T.C.
ERCİYES ÜNİVERSİTESİ
BİLİMSEL ARAŞTIRMA PROJELERİ
KOORDİNASYON BİRİMİ

ALACAKLILARIN EŞLER ARASINDAKİ YASAL MAL REJİMİNE MÜDAHELE HAKKI

Proje No: **SYL-2015-6271**

Yüksek Lisans Tez Projesi

SONUÇ RAPORU

Proje Yürütücüsü:
Yrd. Doç. Dr. Şükran EKECİK
Hukuk Fakültesi/Özel Hukuk

Araştırmacı:
Arş. Gör. Ayşe KARAKİMSELİ
Hukuk Fakültesi/Özel Hukuk

Eylül 2016
KAYSERİ

TEŞEKKÜR

Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Bünyesinde yüksek lisans tez çalışması olarak hazırlanan bu çalışma, Erciyes Üniversitesi Bilimsel Araştırma Projeleri Birimi tarafından SYL-2015-6271 kodlu proje ile desteklenmiştir. Yüksek lisans tezi olarak adı "Alacaklıların Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimine Müdahale Hakkı" olan bu çalışma, 11/ 07/ 2016 tarihinde savunularak Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY, Yrd. Doç. Dr. Şükran EKECİK ve Yrd. Doç. Dr. Gökhan ŞAHAN tarafından oybirliği ile başarılı bulunmuştur.

Çalışmamız, birçok kişinin maddi ve manevi desteği ile yayınlanma aşamasına gelmiş bulunmaktadır. Bu vesile ile çalışmamızın hazırlanmasında emeği ve katkısı olan kişilere teşekkür etmeyi bir borç bilirim. Öncelikle gerek çalışma konumuzun belirlenmesi, gerekse çalışmamızın hazırlanması sürecinde görüşleri ve düşünceleri ile bana yol gösteren, hatalarımı görmemde bana her zaman hoşgörü ile yardımcı olan danışmanın ve çok değerli hocam Yrd. Doç. Dr. Şükran EKECİK'e en içten şükranlarımı bildiririm. Çalışmamızın hazırlık aşamalarında fikir ve görüşleri ile bana yol gösteren sayın hocam Prof. Dr. Murat DOĞAN'a ayrıca teşekkür etmeyi bir borç bilirim. Tez çalışmamızın savunulması aşamasında, yoğun işlerinin arasında bizlere zaman ayırarak tez jürimizde yer alan ve değerli fikirleri ile çalışmamıza farklılık katan sayın hocam Prof. Dr. İbrahim ÖZBAY'a en içten teşekkürlerimi bildiririm. Tez çalışmamızı titizlik ile inceleyen ve görüşleri ile çalışmamızın zenginleşmesinde önemli katkısı olan kıymetli hocam Yrd. Doç. Dr. Gökhan ŞAHAN'a gönülden şükranlarımı sunuyorum.

Çalışmamızın hazırlanma sürecinde kaynaklara ulaşmamda bana içtenlikle yardımcı olan, çalışmamızı titizlikle okuyarak beni aydınlatan ve her konuda sınırsız desteklerini her zaman hissettiğim kıymetli mesai arkadaşlarım Arş. Gör. Osman DURAN'a, Arş. Gör. Yavuz ÖZKAN'a ve Arş. Gör. Merve ÇAĞLAK'a ayrıca teşekkür etmek isterim. Çalışmamızın hazırlanma sürecinde bana maddi ve manevi olarak her zaman destek olan, beni teşvik eden kıymetli aileme de gönülden sevgi ve saygılarımı bildiririm.

İÇİNDEKİLER

KISA ÖZET.....vii

ABSTRACT.....viii

1. BÖLÜM

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN GENEL ÖZELLİKLERİ, EŞLERİN BU REJİM SEBEBİYLE DOĞAN ALACAKLARI VE EŞLERİN ALACAKLILARIN BU ALACAKLARA MÜDAHALE İMKÂNI.....15

1.1. YASAL MAL REJİMİ OLAN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN GENEL ÖZELLİKLERİ.....15

1.1.1. Genel Olarak.....15

1.1.2. Eşler Arasında Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Uygulanmaya Başlayacağı Zaman.....17

1.1.3. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Hükümleri.....18

1.2. EŞLER ARASINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ SEBEBİYLE DOĞAN ALACAKLAR.....23

1.2.1. Genel Olarak.....23

1.2.2. Artık Değere Katılma Alacağı.....25

1.2.3. Değer Artış Payı Alacağı.....33

1.3. EŞLERİN ALACAKLILARININ, ARTIK DEĞERE KATILMA VE DEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞINA MÜDAHALE İMKÂNI.....40

1.3.1. Genel Olarak.....40

1.3.2. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Muacceliyet Anlarının Belirlenmesi.....41

1.3.3. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haczedilebilirliği.....44

1.3.4. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haciz ve Paraya Çevirme Usulü.....61

2. BÖLÜM

EŞLER ARASINDA YASAL MAL REJİMİ ÇERÇEVESİNDE YAPILAN ALACAKLILARA ZARAR VERİCİ NİTELİKTEKİ İŞLEMLER VE ALACAKLILARIN BU İŞLEMLERE KARŞI SAHİP OLDUKLARI İMKÂNLAR.....67

2.1. GENEL OLARAK.....67

2.2. EŞLERİN MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ İLE YAPABİLECEKLERİ İŞLEMLER VE ALACAKLILAR İÇİN DOĞURACAĞI OLUMSUZ SONUÇLAR 68

2.2.1. Mal Rejimi Sözleşmesinin Tanımı ve Genel Özellikleri 68

2.2.2. Mal Rejimi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği 71

2.2.3. Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesi ile Yapabilecekleri İşlemler ve Alacaklılara Etkisi 76

2.3. DİĞER SÖZLEŞMELERLE YAPILABİLECEK İŞLEMLER 89

2.3.1. Değer Artış Payı Alacağı ile İlgili İşlemler 89

2.3.2. Türk Medeni Kanunu md. 184/1-5'e Göre Yapılan, Boşanmanın Sonuçları ile İlgili Anlaşmalar 90

2.3.3. Anlaşmalı Boşanma Protokolleri 92

2.3.4. Tasfiye Anlaşmaları 96

2.4. YASAL MAL REJİMİ ÇERÇEVESİNDE YAPILAN VE ALACAKLILARA ZARAR VEREN İŞLEMLERE KARŞI ALACAKLILARIN SAHİP OLDUKLARI İMKÂNLAR 97

2.4.1. Genel Olarak 97

2.4.2. Türk Medeni Kanunu md. 213'de Yer Alan Alacaklıların Korunması İmkânı ve Bu İmkânın Hukuki Niteliği 98

2.4.3. İcra ve İflas Kanunu md. 277- 284 Arasında Düzenlenen Tasarrufun İptali Davası İmkânı 102

3. BÖLÜM

MAL ORTAKLIĞI REJİMİNDE İFLAS VE HACİZ HALİNDE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ İMKÂNI VE BU İKİ İMKÂNIN YASAL MAL REJİMİNDE UYGULANABİLİRLİĞİ 134

3.1. OLAĞANÜSTÜ MAL REJİMİNE GEÇİŞ İMKÂNI VE BÖYLE BİR DÜZENLEMENİN YAPILMASININ GEREKÇELERİ 134

3.1.1.Genel Olarak 134

3.1.2. Haklı Bir Sebebin Varlığı Halinde Eşlerden Birinin Talebi ile Mal Ayrılığına Geçiş 135

3.1.3. Haklı Sebebin Varlığı Halinde Mal Ayrılığına Geçişin Eşlere ve Alacaklılarına Etkileri 138

3.2. MAL ORTAKLIĞI REJİMİNDE, EŞLERDEN BİRİNİN İFLASI HALİNDE KENDİLİĞİNDEN, EŞE KARŞI İCRA TAKİBİ YAPILMIŞ OLMASI HALİNDE ALACAKLININ TALEBİ İLE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ 140

3.2.1. Genel Olarak 140

3.2.2. Mal Ortaklığı Rejiminde İflas Halinde Mal Ayrılığına Geçiş 140

3.2.3. Mal Ortaklığı Rejiminde Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş 143

3.3. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE HACİZ YA DA İFLAS HALİNDEMAL AYRILIĞINA GEÇİŞİN UYGULANABİLİRLİĞİ 147

3.3.1. İflas Halinde Mal Ayrılığına Geçişin Edinilmiş Mallara Katılma Sisteminde Uygulanabilirliği 147

3.3.2. Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş Hükmünün Edinilmiş Mallara Katılma Sisteminde Uygulanabilirliği 149

3.4. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE İFLAS VE HACİZ HALİNDE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ İMKÂNLARINA YER VERİLEMEMESİNDEN KAYNAKLANAN SAKINCALAR VE BAŞVURULABİLECEK DİĞER YOLLAR 151

3.4.1. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde İflas ve Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş İmkânlara Yer Verilmemesinden Doğan Sakıncalar 151

3.4.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Alacaklıların Başvurabilecekleri İmkânlar 155

3.5. EŞLERDEN BİRİNİN KATILMA ALACAĞINI AZALTADAN YA DA ORTADAN KALDIRAN İŞLEMLERE KARŞI, BU EŞİN SAHİP OLACAĞI İMKÂNLAR 157

3.5.1. Eşlerden Birinin Katılma Alacağını Azaltan İşlemlere Karşı Bu Eşin Sahip Olduğu İmkânlar 157

3.5.2. Eşin Muvazaalı İşlemlerine Karşı Diğer Eşin Korunması 161

SONUÇ 162

KAYNAKÇA 167

ALACAKLILARIN EŞLER ARASINDAKİ YASAL MAL REJİMİNE MÜDAHALE HAKKI

KISA ÖZET

Çalışmamızın temel amacı, eşler arasındaki yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin, eşlerin alacaklılarına etkilerinin ve alacaklıların edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında yapılan işlemlere karşı sahip oldukları imkânların tespitidir. Bu kapsamda çalışmamız üç bölüme ayrılarak oluşturulmuştur. Çalışmamızın ilk bölümünde, edinilmiş mallara katılma rejimi ve bu mal rejiminden doğan alacaklar temel hatları ile ortaya konulmuş ve eşlerin alacaklılarının katılma ve değer artış payı alacaklarına el atma imkânlarının olup olmadığı tespit edilmeye çalışılmıştır. Burada kısaca, mal rejiminin sona ermesi ve tasfiyenin başlamış olması şartı ile katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebileceği mümkün görülmüştür. Çalışmamızın ikinci bölümünde, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan işlemler ve bu işlemlerin eşlerin alacaklılarına etkileri incelenmiştir. Daha sonra, bu işlemlerden zarar gören alacaklıların TMK ve İİK açısından sahip olacakları imkânlar değerlendirilmiştir. Bu imkânlar, TMK md. 213'e göre alacaklıların korunması ve İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davasıdır. Çalışmamızın ikinci bölümünde bu iki imkân ortaya konulduktan sonra, üçüncü bölümde TMK md. 206 ve devamında düzenlenen olağanüstü mal rejimine geçiş, özel olarak da haciz ve iflasta olağanüstü mal rejimine geçiş imkânı incelenmiştir. Haciz ve iflasta mal ayrılığına geçiş imkânının edinilmiş mallara katılma rejimi için geçerli olmamasının sakıncaları ve bu sakıncalara karşı başvurulabilecek yollar irdelenmiştir. Çalışmamızda TMK ve İİK birlikte değerlendirilmiştir. Özellikle eşlerin menfaatleri ile alacaklıların menfaatleri arasında, hangisine öncelik verileceğinin tespiti yapılmaya çalışılmıştır. Çalışmamızda doktrin görüşlerinden ve yargı kararlarından yararlanılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Yasal mal rejimi; katılma alacağı; değer artış payı alacağı; alacak haczi; alacaklıların korunması; tasarrufun iptali davası; olağanüstü mal rejimi.

THE RIGHT TO INTERVENE IN THE LEGAL PROPERTY REGIME BETWEEN SPOUSES CREDITORS

ABSTRACT

The main objective of our work is the effect of the creditors of the legal property regime between spouses and they have identified the possibility of creditors against transactions between spouses. In this context, our work is divided into three sections created. In the first part of our work, receivables arising from legal property regime and the property regime is demonstrated by base lines and the posibility of recourse of contribution receivable and increase in value of receivables by creditors is determinated. We can say that contribution receivable and increase in value of receivables are garnisheed on condition having ended the regime of goods and the commencement of liquidation. In the second part of our work, actions taken under the legal property regime between spouses and the effects of these transactions to creditors are examined. After that, the facilities which are creditors who suffered from these transactions may apply are examined. These facilities are in Turkish Civil Code and Enforcement and Bankruptcy Law. The first facility is the protection of creditors in Turkish Civil Code clause 213. The second facility is nullity suit of act of disposal in Enforcement and Bankruptcy Law clause 277 and continued. In the third part of our work, abnormal property regime, which is arrenged in Turkish Civil Code clause 206 and continue, and especially in distraint or bankruptcy is examined. Abnormal property regimeın distraint or bankruptcy, only includes property company regime, butexcludes legal property regime. This is inconvenient. In this work, these drawbacks and solutions are examined. In our work, Turkish Civil Code and Enforcement and Bankruptcy Law are examined together. In our work, the balance of interests of spouses between interests of creditors is paid regard. In this work, doctrine and judicial decisions are utilized.

Key Words: Legal property regime; contribution receivable; increase in value of receivables; seizure of credit; the protection of creditors; nullity suit of act of disposal; abnormal property regime

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AÜEHFD	: Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
bkz	: bakınız
DEÜHF	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.	: Esas Numarası
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	: 1086 sayılı mülga Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	: 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar Numarası
md.	: madde
MK	: 743 sayılı mülga Türk Medeni Kanunu
s.	: sayfa
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
TBB	: Türkiye Barolar Birliği
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TTK	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
TÜBAKKOM	: Türkiye Barolar Birliği Kadın Hukuku Komisyonu
vb.	: ve benzeri
Y.	: Yargıtay
YÜHFD	: Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

GİRİŞ

01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile Medeni Hukukumuza birçok yeni müessese getirilmiştir. Bu yeniliklerin en önemlileri, kuşkusuz ki aile hukukunda yer almaktadır. Gerek evlilik öncesi dönem, gerek evlilik ve evliliğin sonuçları, gerekse evliliğin sona ermesi konularında birçok değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklerin en önemlilerinden biri de eşler arasındaki mal rejimlerini düzenleyen kurallarda görülmektedir. Evlilik, eşler arasında duygusal bir bağ oluşturmakla birlikte, eşlerin mali durumlarında da bazı değişiklikler meydana getirmektedir. Bu açıdan eşler arası mali ilişkileri düzenleyen Mal Rejimi Hukukunda yapılan değişiklikler, Türk aile yaşantısında da bazı değişmelere sebep olmuştur.

743 sayılı mülga Medeni Kanun zamanında eşler arasında kabul edilen yasal mal rejimi mal ayrılığı idi. Mal ayrılığı rejiminin eşler arasında görünüşte eşitlikçi bir yaklaşım oluşturmasına rağmen, uygulamada sıkıntıların yaşandığı görülmüştür. Mal ayrılığı rejiminde eşlerin malvarlıkları birbirinden tamamen bağımsızdır. Dolayısıyla eşlerin birbirlerinin malvarlıkları üzerinde herhangi bir hakkı bulunmamaktadır. Oysa eşler evlilik süresince gerek maddi gerekse manevi olarak dayanışma ve yardımlaşma içerisindelerdir. Eşlerden birinin edindiği malvarlığında, diğerinin maddi bir katkısı olmasa da eşine yardımcı olma, çalışabilmesi için huzurlu bir aile ortamı hazırlama gibi birçok katkısının olduğu inkâr edilemez bir gerçektir. Eşlerin bu katkılarının karşılığını alma imkânı sağlayamaması sebebiyle, mal ayrılığı rejimi yetersiz kalmıştır. Uygulamada ortaya çıkan bu sıkıntıları gören kanun koyucu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda edinilmiş mallara katılma rejimini, yasal mal rejimi olarak kabul etmiştir. Ancak eşlere sınırlı da olsa kanunda yer alan diğer seçimlik rejimlerden birini seçme hakkı tanımıştır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi temelinde mal ayrılığı rejimine dayanmakla birlikte, mal rejiminin sona ermesi halinde eşlere evlilik süresince birbirlerine maddi ya da manevi olarak yapmış oldukları katkıların karşılığını talep etme hakkı tanımaktadır. Bu mal rejiminde eşlerin malları edinilmiş ve kişisel mallar olarak ikiye ayrılır. Mal rejimi sona erdiğinde eşlerin edinilmiş malları esas alınarak yapılan hesaplama sonucunda, her bir eşin artık değeri bulunarak bu değer üzerindeki katılma hakkı tespit edilir. İşte eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olmaları sebebiyle, başkaca bir unsur aranmaksızın diğer eşin edinilmiş malları üzerinde sahip olduğu, kanundan doğan bu hak, katılma alacağıdır. Kanun eşe, evlilik

süresince eşinin edindiği mallarda, somut bir katkısı olmaksızın bir katılma alacağı hakkı tanımakla kalmamış, eşinin bir malının edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yaptığı katkı sebebiyle ayrıca bir alacak talep etme imkânı daha vermiştir. Bu alacağın ismi ise değer artış payı alacağıdır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan her iki alacak da, Borçlar Hukuku açısından birer alacak hakkıdır. Bu açıdan diğer alacak haklarından bir farklılıkları bulunmamaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde eşler üçüncü kişilere karşı tüm malvarlıkları ile sorumlu olurlar. Eşlerin üçünü kişilere karşı sorumlu oldukları malvarlığının içerisine, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakların dâhil olup olmadığı bizim çalışmamızın temel noktasını oluşturmaktadır. Eğer bu alacakların, alacaklı eşin malvarlığına dâhil olacağı kabul edilecekse bu aşamadan sonra bu alacakların hangi andan itibaren alacaklı eşin malvarlığına dâhil olacağını tespiti zaruridir. İşte çalışmamızın birinci bölümünde edinilmiş mallara katılma rejimi ve bu mal rejiminden doğan alacakların özellikleri genel olarak incelendikten sonra, bu alacak haklarının, alacaklı eşin malvarlığına dâhil olup olamayacağı, alacaklı eşin alacaklılarının bu alacaklara el atma imkânın olup olmadığı incelenmiştir. Burada özellikle edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden önceki ve sonraki dönemler tasnif edilmek suretiyle, her bir zaman dilimi için ayrı ayrı değerlendirme yapılmıştır. Konu özellikle İcra ve İflas Hukuku bakımından katılma ve değer artış payı alacaklarının müstakbel alacak olarak değerlendirip değerlendirilemeyecekleri açısından inceleme altına alınmıştır. Bu inceleme yapılırken, Türk Medeni Kanunu ve İcra ve İflas Kanunu esas alınmıştır. Ancak bu noktada her iki kanunun temel amaçlarının farklı olduğu mutlaka göz önünde tutulması gereken bir husustur. Türk Medeni Kanunu temelde evlilik birliğini ve eşleri korumayı hedef olarak belirlemiş iken, İcra ve İflas Kanunu, alacaklıları koruyucu bir yaklaşım sergilemektedir. Bu sebeple, açıklamalarımızda her iki kanunun gözettiği amaçlar dikkate alınmıştır. Türk Medeni Kanunu eşlerin menfaatlerini esas alırken; alacaklılar bakımından oluşacak olumsuzluklar için bir çözüm getirmemektedir. Dolayısıyla eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan bu ilişkiye, üçüncü kişi konumundaki alacaklı penceresinden de yaklaşmak zaruridir. Burada tek taraflı olarak sadece eşler ya da sadece alacaklılar lehine yorum yapmak, adaletsiz bir yaklaşım olacaktır. Bu sebeple çalışmamızın birinci bölümünde, Türk Medeni Kanunu çerçevesinde eşlerin menfaatlerine mi yoksa İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde alacaklıların menfaatlerine mi öncelik verilmesi gerektiği hususu, temel dayanağımız olacaktır. Burada yorum yapılırken alacaklıyı korumak açısından T.C Anayasası md. 36'da yer alan *"hak arama özgürlüğü"* ve

md. 48'de yer alan *"sözleşme hürriyeti"*; eşleri korumak açasından ise md. 41'de yer alan *"ailenin korunması ilkesi* "rehberimiz olmalıdır. Böylece eşler ve alacakları arasında menfaat dengesi, anayasal prensiplere göre tesis edilmiş olacaktır.

Çalışmamızın birinci bölümünde edinilmiş mallara katılma rejiminin özellikleri ortaya konulup, katılma ve değer artış payı alacaklarının haczinin bazı şartlar ile mümkün olduğu sonucuna ulaşıldıktan sonra, ikinci bölümde eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapabilecekleri işlemlerin neler olduğu ve bu işlemlere karşı alacaklıların sahip olduğu imkânlar incelenmiştir. Kanun koyucu eşleri, üçüncü kişileri ve hukuk güvenliğini korumak için mal rejimleri ile ilgili kuralları emredici olarak düzenleme yolunu seçmiştir. Ancak burada eşlere sınırlı da olsa mal rejimlerine ilişkin hükümlerde değişiklik yapma şansı tanımıştır. Buna göre eşler, kanunun çizdiği sınırlar içinde, tabi oldukları mal rejimini değiştirebilirler ya da tabi oldukları mal rejiminin içinde kanunun izin verdiği değişiklikleri yapabilirler. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile seçimlik rejimlerden birine tabi olmayı seçebilecekleri gibi, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan katılma alacağını azaltabilir ya da tamamen kaldırabilirler. Burada eşlerin kendilerine tanınan bu hakkı kötüye kullanmaları da mümkündür. Özellikle katılma veya değer artış payı alacaklısı olan eş, bu alacakları elde ettiği zaman kendi alacaklıları tarafından el atılacağını bildiği için, bu alacakları azaltma ya da ortadan kaldırma yoluna gidebilecek, bu konuda eşi ile anlaşabilecektir. Bu şekildeki bir yaklaşımın kötüniyetli olduğu açıktır. Ancak bazen eşlerin böyle bir niyetleri olmasa bile, eşler arasında yapılan bu nitelikteki bir işlem alacaklılara zarar verebilecektir. İşte çalışmamızın ikinci bölümünde, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında yapılabilecek işlemler incelendikten sonra, eşlerin alacaklılarının bu işlemlere karşı sahip oldukları imkânlar değerlendirilmiştir. Eşler arasındaki bu nitelikteki işlemlerin mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmış olması mümkün olduğu gibi, mal rejimi sözleşmesi şekli dışında da yapılmış olması mümkündür. Örneğin değer artış payı alacağını azaltan ya da kaldıran anlaşmalar, katılma ve değer artış payı alacaklarına ilişkin hükümler içeren boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, anlaşmalı boşanma protokolleri ve tasfiye anlaşmalarının da alacaklılara zarar verici hükümler içermesi mümkündür. Çalışmamızın ikinci bölümünde gerek mal rejimi sözleşmesi şeklinde gerekse diğer sözleşmeler ile yapılabilecek işlemler ve bu işlemlerin alacaklılar bakımından doğurabileceği sonuçlar incelenmiş, daha sonra alacaklıların bu işlemlere karşı başvurabilecekleri yollar anlatılmaya çalışılmıştır. Burada, TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması hükmü, önem arz etmektedir. İcra ve İflas Kanunu'nda ise, mal rejimlerine ilişkin olarak, alacaklıları

doğrudan koruma altına alan bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak tüm alacak ve borç ilişkileri bakımından uygulanma kabiliyetine haiz olan İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davası, eşlerin alacaklılarının başvurabilecekleri bir imkân olarak karşımıza çıkmaktadır. Her iki imkânın birbirleri karşısındaki yeri de konunun ortaya konulmasında önemli bir nokta olmuştur.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, TMK md. 206 ve devamında düzenlenen olağanüstü mal rejimine geçiş, özel olarak da mal ortaklığına tabi eşler bakımından öngörülmüş iflas ve haciz halinde mal ayrılığına geçiş imkânı incelenmiştir. Bilindiği üzere eşler, aralarındaki mal rejimini değiştirmek istediklerinde, mal rejimi sözleşmesi ile bu amaçlarını gerçekleştirebilirler. Ancak eşlerin ekonomik durumlarının bozulduğu ve mal rejimi sözleşmesi yapmaya yanaşmadıkları veya eşlerin mal rejimi sözleşmesi yapmalarının mümkün olmadığı hallerde, kanun koyucu eşlere mahkemeye başvurarak mal ayrılığı rejimine geçiş sağlama imkânını tanımıştır. Böylece eşler önceki rejimi tasfiye ettirerek alacakları varsa bunları güvence altına almış olacaklardır. Kanun koyucu sadece eşlere bu imkânı tanımakla kalmamış, aynı zamanda eşlerin alacaklılarına da bazı hallerde koruyucu imkânlar getirmiştir. Bunlardan ilki, mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde mal ortaklığı rejiminin kendiliğinden mal ayrılığına dönüşmesidir. Kanun koyucu hem eşlerin hem de alacaklıların menfaatlerini korumak için, mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde, mal rejiminin talep veya mahkeme kararı olmaksızın kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceğini öngörmüştür. Yine mal ortaklığına tabi olan eşlerden birine karşı icra takibinde bulunmuş ancak alacağına kavuşamamış alacaklının da, mahkemeden mal ayrılığına geçilmesini talep etme imkânı bulunmaktadır. Kanun koyucu bu iki imkânı sadece mal ortaklığı rejiminin uygulandığı durumlar için düzenlemiştir. Kanundaki bu açık düzenlemeler karşısında, edinilmiş mallara katılma rejimi bakımından bu iki imkânın uygulanması söz konusu olmayacaktır. Kanun koyucunun burada mal ortaklığı rejimini esas almış olmasının sebebi, eşlerin mal ortaklığı rejiminde borçlarından dolayı hem kişisel malları hem de ortaklık malları ile sorumlu olmasıdır. Ortaklık malları da elbirliği mülkiyetine tabi olduğu için, tasfiye yapılmadan bu mallara alacaklılar tarafından müdahale edilmesi mümkün olmayacaktır. Burada mal ortaklığı rejiminin sona ermesi ile alacaklılar, mal ortaklığı rejimini tasfiye ettirmek suretiyle alacaklarına kavuşma imkânına sahip olacaklardır. İşte çalışmamızın üçüncü bölümünde özellikle mal ortaklığı rejimi için öngörülen bu imkânların, edinilmiş mallara katılma rejiminde yer almamasının gerekçeleri, sakıncaları ve uygulanabilecek alternatifler incelenmiştir.

Çalışmamızın genelinde, eşler arasındaki işlemlere karşı eşlerin alacaklıların sahip oldukları imkânlar değerlendirilmeye çalışılmıştır. Ancak bu durumun tam tersinin meydana gelmesi de olasıdır. Örneğin eşi ile evlilik ilişkisi bozulan ve boşanma davası açmayı düşüne eşin, edinilmiş mallarının miktarı fazla ise, diğer eş lehine katılma alacağı doğacaktır. Eşine katılma alacağı ödemek istemeyen diğer eş, katılma alacağını azaltacak ya da tamamen ortadan kaldıracak şekilde edinilmiş mallarını elden çıkarabilecektir. Böyle bir işleme karşı katılma alacağı tehlikeye giren eşin, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde sahip olduğu imkânlar, çalışmamızın üçüncü bölümünün son kısmında kısaca değerlendirilmiştir.

Çalışmamız hazırlanırken gerek Medeni Hukuk gerekse İcra ve İflas Hukuku ile ilgili olarak doktrinde yer alan görüşlere yer verilmiştir. Yine Yargıtay'ın önüne gelen uyuşmazlıklarda bu konularda verdiği kararlara yer verilerek, uygulamanın nasıl şekillendiği ortaya konulmuştur. Kanun maddelerinin gerekçeleri dikkate alınarak, kanun koyucunun ilgili hükümleri ihdas ederken neyi amaçladığı tespit edilmeye çalışılmıştır.

Çalışmamız ile eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejiminin eşlere ve özellikle de alacaklılara etkilerinin neler olduğu ortaya konulmaya çalışılmıştır. Böylece uygulamaya yön vererek alacaklılara ve vekillerine sahip oldukları imkânlar bakımından aydınlatıcı bilgiler aktarılması amaçlanmıştır. Ayrıca uygulayıcılara da önlerine gelen bu şekildeki bir uyuşmazlıkta, nasıl bir yol izlemeleri gerekliği ile ilgili bir yol haritası sunulmaya çalışılmıştır. Çalışmamızda yer alan bazı hususları münferit olarak inceleyen çalışmalar bulunmakla birlikte, konumuzu bu kapsamda incelemiş bir başka çalışma bulunmamaktadır.

1. BÖLÜM

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN GENEL ÖZELLİKLERİ, EŞLERİN BU REJİM SEBEBİYLE DOĞAN ALACAKLARI VE EŞLERİN ALACAKLILARIN BU ALACAKLARA MÜDAHALE İMKÂNI

1.1. YASAL MAL REJİMİ OLAN EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNİN GENEL ÖZELLİKLERİ

1.1.1. Genel Olarak

Çalışmamızın başlangıç kısmında öncelikle; mal rejimi kavramın tanımını yapmamız gerekmektedir. *"Mal rejimi"* kavramı ile evliliğin eşlerin malvarlıkları üzerindeki kullanma, yararlanma ve tasarruf yetkisine etkisini, evlilik ilişkisi herhangi bir şekilde sona erdiğinde malvarlıklarının paylaşımının nasıl yapılacağını ve eşlerin borçlarından sorumluluklarını düzenleyen kurallar bütünü kastedilmektedir[1]. 743 sayılı mülga Medeni Kanun, yasal mal

[1] Ahmet M. **Kılıçoğlu,** *Aile Hukuku,* Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 281; Ali **Yarayan,** *Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 311; Bilge **Öztan,** *Aile Hukuku,* 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 395, 396; Burhan **Hayran,** *Yeni Türk Medeni Kanunu Mal Rejimleri Şerhi,* Adil Yayınevi, 2004, s. 2; Demet Özdamar ve Ferhat Kayış, *Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 21; Ebru **Ceylan,** " 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri İle İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler", *Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı,* Beta Yayınları, İstanbul, 2002, Cilt 2, s. 1021; Faruk **Acar,** *Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı,* 4. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2014, s. 77; Mehmet **Şengül,** " Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının İfasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 7, Sayı 3-4, 2012, s. 62; Mustafa Alper **Gümüş,** *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, s. 217;Mustafa **Şimşek,** " Uygulamada Mal Rejimi Davaları", *TBB Dergisi,* Sayı 99, 2012, s. 385; M. Beşir **Acabey,** *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi,* DEÜHF Yayınları, İzmir, 1998, s. 6; Ömer Uğur **Gençcan**, *Mal Rejimleri Hukuku,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 100; Ömer Uğur **Gençcan**, "Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi", *TÜBAKKOM Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması Sempozyumu,* Ankara, 2003, s. 89; Suat **Sarı,** *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi,* Beşir Kitabevi, İstanbul, 2007, s. 3; Süleyman **Mortaş,** *Eşler Arasında Mal Rejimleri,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 2, 15; Şükran **Şıpka,** *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* 12 Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011, s. 14; Pınar Özlem **Demir,** " Yasal Mal Rejimi Çerçevesinde Eşlerin Aralarında Yapabilecekleri Sözleşmeler" İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2005 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 12; Tahir **Büyüktanır**, "Türk Medeni Kanunu'nda Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimi", *ABD,* Sayı 1, 2001, s. 105-106; Turan **Ateş,** *Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi,* 3. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 31,93; Zafer **Zeytin,** *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* 2. Baskı,

rejimi olarak mal ayrılığını kabul etmişti[2]. Mal ayrılığı uzun yıllar uygulanmasına ve görünüşte eşler arasında eşitliği sağlayıcı bir rejim olmasına karşın, zamanla özellikle çalışmayan kadınların aleyhine sonuç doğurmaya başlamıştı[3]. Çünkü çalışmayan; dolayısıyla da gelire sahip olmayan kadın, evin tüm işlerini yapmasına ve eşine çalışabilmesi için huzurlu bir ortam hazırlamasına rağmen, evliliğin sona ermesi halinde bu emeklerinin karşılığını alamamaktaydı[4]. Bu sebeple edinilmiş mallara katılma rejimi, eşler arasında adaleti sağlayabilecek bir rejim olduğu düşüncesiyle, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir[5].

Seçkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 25, kenar notu 8; mal rejiminin eşler arasındaki mali ilişkileri düzenleyen kurallar bütünü olduğu yönünde bkz: Bilge **Öztan,** *Medeni Hukukun Temel Kavramları,* 10. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002, s. 401, 402; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Medeni Hukuk*, 20. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 257; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku 2. Cilt, 17*. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 143-144.

[2] 743 sayılı mülga MK md. 170: "*Karı koca evlenme mukavelenamesi ile kanunda muayyen diğer usullerden birini kabul etmedikleri takdirde veya kabul edipte kanunda gösterilen sebeplerden birinin hudusu halinde, aralarında mal ayrılığı cereyan eder.*"

[3] TMK md. 202 hükumet gerekçesi; Acabey, *Mal Rejimi*, s. 73-76, s. 89; Ateş, s. 39, 40, 111; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 145; Ceylan, s. 1021; Demir, *Tez,* s. 3; Fatih **Karamercan,** *Katkı Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları,* 2. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2015, s. 32, 425; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku*, s. 179; İsmail **Atamulu,** " Türk Medeni Kanunu'nda Olağanüstü Mal Rejimi ve Özellikle Olağanüstü Mal Rejimine Geçiş Halleri" *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 5, Sayı 1-2, 2010, s. 152; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 293-294;Kumru **Kılıçoğlu Yılmaz**, " Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi", *Terazi Hukuk Dergisi,* Cilt 9, Sayı 99, 2014; Mustafa **Kırmızı**, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu,* Yargın Yayınları, İstanbul, 2012, s. 2, 43; Muzaffer **Şeker,** " Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin İsviçre ile Karşılaştırılması", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 134; Nazan **Moroğlu**, "Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi", *TÜBAKKOM Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması Sempozyumu,* Ankara, 2003, s. 75; Nihat Meydan ve Fadime Yapal, *Boşanma ve Mal Rejimi,* Zigana Yayınları, İstanbul, 2012, s. 439; Nurten **Yetik**, *Boşanma, Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri,* 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008, s. 96; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 6; Şükran **Şıpka,** *Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası,* 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2004, s. 1; Şükran **Şıpka,** "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Yasalaşma Süreci ve Yürürlüğüne İlişkin Sorunlar", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006, s. 5; Yaşar Şahin Anıl ve Yonca Taner, *Eşler Arasındaki Mal Rejimleri,* Legal Yayınları, İstanbul, 2011, s. 71, 72; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 27-28, kenar notu 15; 743 sayılı MK zamanındaki yasal mal rejimi olan mal ayrılığı rejimine ilişkin eleştiriler için bkz: Ahmet M. **Kılıçoğlu,** " Eşler Arasında Mal Rejimi ve Yeni Bir Öneri", *Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'inci Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı Bildiriler,* Ankara, 1997, s. 33-37; Büyüktanır, s. 105-106; Şıpka, *Sertifika 3. Dönem,* s. 5-6; Zafer **Zeytin,** " Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı", *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 945.

[4] Evli kadının ev içerisindeki bu çalışmasının *"ev işçiliği"* olarak nitelendirilmesi ile ilgili olarak bkz: Ahmet M. **Kılıçoğlu,** *Katkı- Katılma Alacağı,* 5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014, s. 193; Ateş, s. 95; Teoman **Salgırtay,** "Türkiye'de Kadın Hakları: Bir İleri, İki Geri", *TBB Dergisi,* Sayı 102, 2012, s. 341; benzer şekilde bkz: Demir, *Tez,* s. 3.

[5] Yasal mal rejimi olan edinilmiş mallar katılma rejimi ile ilgili olumlu ve olumsuz görüşler için bkz: Acabey, *Mal Rejimi,* s. 100-103; Anıl ve Taner, s. 74-75; Ateş, s. 51-52, s. 93-95; Ceylan, s. 1023-1028; Fatma **Günarslan,** " Değer Artış Payı Alacağının Artık Değer Hesabına Etkisi", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 10, Sayı 1, 2015, s. 3; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 179-184; Gençcan, *Sempozyum,* s. 88-118;Gümüş, s. 251; Hüseyin Hatemi ve Burcu Kalkan Oğuztürk, *Aile Hukuku,* 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, s. 98-99; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 294-300; Kılıçoğlu, *Bildiri,* s. 38-

Edinilmiş mallara katılma rejimi Türk Medeni Kanunu'nun *"Evlilik Hukuku"* kısmında, dördüncü bölümde düzenlenmektedir. Bu bölümde md. 202-217 arasında mal rejimlerine ilişkin genel hükümlere yer verilmiştir. Bu maddeler eşler arasındaki mal rejimi hangisi olursa olsun uygulama alanı bulacaktır. Devam eden maddelerde ise sırasıyla "*edinilmiş mallara katılma", "mal ayrılığı", "paylaşmalı mal ayrılığı" ve "mal ortaklığı* "rejimleri düzenlenmektedir. Çalışmamızın temel konusunu edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan bir takım işlemler oluşturduğu için, edinilmiş mallara katılma rejiminin genel hatları ile ortaya konulması gerekmektedir.

1.1.2. Eşler Arasında Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Uygulanmaya Başlayacağı Zaman

Edinilmiş mallara katılma rejimi, TMK md. 217-242 arasında düzenlenmektedir. Öncelikle edinilmiş mallara katılma rejiminin başlangıcını kısaca belirtmemiz gerekmektedir. Bu husus, 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10'da düzenlenmektedir[6]. Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10/1'e göre; *"Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce evlenmiş olan eşler arasında bu tarihe kadar tabi oldukları mal rejimi devam eder. Eşler kanunun yürürlüğe girdiği tarihten başlayarak bir yıl içinde başka bir mal rejimi seçmedikleri takdirde, bu tarihten geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar.* Görüldüğü üzere, Türk Medeni Kanunu'nun yürürlük tarihinden önce evlenmiş olanlar, bu tarihe kadar eski mal rejimlerine, bu tarihten itibaren ise edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olacaklardır. Ancak eşler Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir yıl içinde başka bir mal rejimine tabi olmayı tercih edebilirler.

Eşler arasında Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmeden önce açılmış bir boşanma ya da evliliğin iptali davası olması halinde, mal rejiminin başlangıcı ise, Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10/2'de düzenlenmektedir. Buna göre; *"Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girmesinden önce açılmış olan boşanma*

43;Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 193-196; Moroğlu, *Sempozyum,* s. 75-87;Salgırtay, s. 341-351; Şıpka, *Sertifika 3. Dönem,* s. 11-13; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 57-76; Yetik, s. 99-100; Yusuf **Uluç,** *Mal Rejimleri ve Tasfiyesi*, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014,s. 157; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 26-30, s. 275-282; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 945; karşılaştırmalı hukukta mal rejimleri ile ilgi bilgi edinmek için bkz: Acabey, *Mal Rejimi,* s. 107-111; Ceylan, s. 1024-1025; Hanswerner **Odendahl,** "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Alman Yasal Mal Rejimi ile Karşılaştırılması ve Alman Milletlerarası Özel Hukukunda Mal Rejimi", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 113-133; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 282-293; Kılıçoğlu, *Bildiri,* s. 23-30; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 133-159; Şıpka, *Sertifika 3. Dönem,* s. 7-9.

veya iptal davaları sonuçlanıncaya kadar eşler arasında tabi oldukları mal rejimi devam eder. Dava boşanma veya iptal kararı ile sonuçlanırsa, bu mal rejiminin sona ermesine ilişkin hükümler uygulanır. Davanın redle sonuçlanması halinde, eşler kararın kesinleşmesini izleyen bir yıl içinde başka bir mal rejimini seçmedikleri takdirde, Kanunun yürürlük tarihinden geçerli olmak üzere yasal mal rejimini seçmiş sayılırlar. Hükümden de anlaşılacağı üzere, Kanun yürürlüğe girdiğinde, eşler arasında bir dava varsa, dava sonuçlanıncaya kadar eski mal rejimi devam edecektir. Davanın redle sonuçlanıp bu kararın kesinleşmesi ile eşler, Kanunun yürürlük tarihinden itibaren edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olurlar. Ancak eşler yine red kararının kesinleşmesinden itibaren bir yıl içinde farklı bir mal rejimini tercih edebilirler.

Kanun koyucu eşlere, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin belirli bir sınır dâhilinde geçmişe etkili kılınması hakkını tanımıştır. Bu hususu düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10/3'e göre; *"Şu kadar ki eşler yukarıdaki fıkralarda öngörülen bir yıllık süre içinde mal rejimi sözleşmesiyle yasal mal rejiminin evlenme tarihinden geçerli olacağını kabul edebilirler."* Burada kanun koyucu eşlere bir yıllık süre ile sınırlı olmak ve mal rejimi sözleşmesi ile yapılmak kaydıyla, edinilmiş mallara katılma rejimini evlilik tarihinden itibaren geçerli kılma imkânı vermiştir.

1.1.3. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Hükümleri

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin yürürlüğe giriş tarihinin tespitinden sonra, Kanunda mal rejimlerini düzenleyen hükümlere bakılmalıdır. TMK md. 202'ye göre; *"Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması esastır. Eşler mal rejimi sözleşmesi ile kanunda belirtilen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler."* Madde metninden açıkça anlaşılacağı üzere, eşler mal rejimi sözleşmesi ile mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı ya da mal ortaklığı rejimlerinden birini seçmedikleri müddetçe, yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olacaklardır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin temelinde; eşlerin evlilik süresince edinmiş oldukları malvarlıkları açısından, diğer eşin doğrudan somut bir katkısı olmasa da, eşinin çalışıp bu malları kazanması için uygun ortamı hazırlamasının, ona emeği ile ya da manevi olarak destek vermiş olmasının, o malvarlığının edinilmesine katkı olarak kabul edilmesi

---

[6] 4721 sayılı TMK md. 1029 gereğince, TMK'nin yürürlük tarihi, 01.01.2002'dir.

gerektiği düşüncesi yatmaktadır[7]. Dolayısıyla evlilik süresince karşılığı verilerek edinilen mallarda, doğrudan ya da dolaylı, maddi ya da manevi olarak katkısı bulunan eşin, evlilik Kanunda öngörülen sebeplerden biri ile sona erdiğinde bu katkısının karşılığını alması gerekecektir. İşte edinilmiş mallara katılma rejimi Kanunda öngörülen sebeplerden biri ile sona erdiğinde, eşlerden birinin mal rejiminin devamı süresince, kural olarak karşılığını vererek edindiği malvarlığı değerlerinde, diğer eşin bir alacak hakkı doğacaktır. Bu alacağa *"katılma alacağı"* denilmektedir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin bu özelliği, onu diğer rejimlerden; özellikle de mal ayrılığı rejiminden ayıran karakteristik özelliğidir. Bunun dışında edinilmiş mallara katılma rejiminin eşlerin malvarlıkları üzerindeki mülkiyet haklarına doğrudan bir etkisi bulunmamaktadır. Yani eşler; edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde, tüm malvarlıkları üzerinde kullanma, yararlanma ve tasarrufta bulunma yetkisine sahiplerdir[8]. Aşağıda daha ayrıntılı bir şekilde açıklanacağı üzere, edinilmiş mallara katılma rejiminde

---

[7] Acabey, *Mal Rejimi*, s. 90; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 261; Ahmet M. **Kılıçoğlu,** " Eşlerin Birbirinden Alacakları", *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 409; Anıl ve Taner, s. 72; Ateş, s. 115-116; Büyüktanır, s. 109; Demir, *Tez,* s. 13; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 187; Kırmızı, s. 43; Mortaş, s. 4-5; Sarı, s. 102; emek karşılığı edinilen mallarda hak sahipliği ilkesinin açıklaması için bkz: Ateş, s. 79, Yetik, s. 99, 135; Zafer **Zeytin,** "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma Alacağı(veya Değer Artış Payı Alacağı) Haczedilebilir mi?" *Terazi Hukuk Dergisi,* Sayı 8, Nisan 2007, s. 14; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 89, kenar notu 221.

[8] Abdulkerim **Yıldırım,** *Türk Aile Hukuku,* Savaş Yayınevi, Ankara, 2014, s. 103; Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 492, dipnot 1; s. 495, 496; Acabey, *Mal Rejimi*, s. 100; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 108; Ahmet **Uğur,**" Mal Ayrılığı ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katkı ve Katılma Alacağı Hesabı", *İBD,* Cilt 89, Sayı 1, 2015, s. 53;Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 160-161; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Medeni Hukuk,* s. 260-261; Ali İhsan **Özuğur,** *Mal Rejimleri,* 8, Baskı, Seçkin Yayınları, 2015, s. 27; Anıl ve Taner, s. 73; Ateş, s. 69; Büyüktanır, s. 108; Ceylan, s. 1028, 1031; Demir, *Tez,* s. 18; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 121, 163, 277, 547; Gökçen **Topuz**, " Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerden Birinin Üçüncü Kişilere Borcundan Dolayı Malvarlığının Haczi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 19, Sayı 1, 2011, s. 96-97; Gümüş, s. 277-278; Hayran, s. 84, 179; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 355-357; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 399; Kırmızı, s. 44; M. Beşir **Acabey,** "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mülkiyet Türleri, İspat Kuralları ile Karineler", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006, s. 19, 20, 32; Meydan ve Yapal, s. 449; Murat **Doğan,** " Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası", *AÜEHFD,* Cilt 7, Sayı 3-4, 2003, s. 654; Mustafa Dural, Tufan Öğüz ve Mustafa Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku Cilt 3 Aile Hukuku,* 10. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 211, kenar notu 1100; Muzaffer **Şeker,** " Eşin ve Eşlerin Üçüncü Kişilerle Yaptıkları Hukuki İşlemlerden Kaynaklanan Borçlarından Dolayı Cebri İcra Yolu İle Takipleri", *Legal Hukuk Dergisi,* Sayı 68, Ağustos, 2008, s. 2616. Mortaş, s. 6, 84; Nami **Barlas,** " Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Eşler Arası Hukuki İşlem Özgürlüğü", *Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 118, 138; Nazif **Kaçak,** *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 54, 56, 57; Özdamar ve Kayış, s. 52; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 410, 435, 458; Öztan, *Temel Kavramlar*, s. 405; Sarı, s. 51-52; Şengül, s. 62; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejim ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s.127; Şükran Şıpka ve Ayça Özdoğan, *Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2015, s. 162; Uluç, s. 178; Yarayan, s. 318; Yetik, s. 98; Zarife **Şenocak,** " Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi", *AÜHFD,* Cilt 58, Sayı 2, 2009, s. 381, 383;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 77, kenar notu 175,176; s. 83-84, kenar notu 197; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 946.

eşlerin malları edinilmiş ve kişisel mallar olarak ikiye ayrılacaktır. Mülkiyet hakkının kapsamı bakımından eşlerin edinilmiş ve kişisel malları arasında bir farklılık bulunmamaktadır. Bu husus TMK md. 223/1'de açıkça belirtilmiştir. Anılan hükme göre, "*Her eş yasal sınırları içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir."* Yine TMK md. 224'e göre *"Eşlerden her biri borçlarından bütün malvarlığı ile sorumludur."* Görüldüğü gibi edinilmiş mallara katılma rejimi, mal rejiminin devam ettiği süre boyunca, mal ayrılığı rejiminden çok büyük bir farklılık arz etmemektedir[9]. Farklılık; mal rejiminin sona ermesi halinde, tasfiye aşamasında ortaya çıkmaktadır. Çünkü mal ayrılığı rejiminde eşlerin birbirlerinin malvarlıkları üzerinde bir hakları olmadığı için, tasfiye kavramı bu rejime yabancıdır[10]. Oysa edinilmiş mallara katılma rejimi, tasfiyeyi gerekli kılan bir mal rejimidir.

TMK md. 218'e göre *"Edinilmiş mallara katılma rejimi edinilmiş mallar ve eşlerden her birinin kişisel mallarından oluşur."* Madde metninde de belirtildiği gibi edinilmiş mallara katılma rejiminde iki mal grubu bulunmaktadır[11]. Bunlar; *"edinilmiş mallar"* ve *"kişisel mallardır."* Edinilmiş mallar, eşlerin evlilik süresince karşılığını vererek edindiği mallardır. Bir malın edinilmiş mal kabul edilmesi için, mal rejiminin devamı süresince edinilmiş olması gerekir.

Kanunda yapılan edinilmiş mal tanımının yanı sıra, Kanunda açıkça zikredilen mallar[12] da edinilmiş malların en sık rastlanılan örnekleri olarak kabul edilmektedir[13]. Kişisel

---

9 Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 492; Acabey, *Sertifika 3. Dönem*, s. 19; Anıl ve Taner, s. 73; Büyüktanır, s. 108; Doğan, *Aile Konutu,* s. 653-654; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 277; Kırmızı, s. 44; Sarı, s. 52; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 1,15, 127; Şıpka ve Özdoğan, s. 162; Topuz, s. 97; Uluç, s. 178; Yarayan, s. 322; Yetik, s. 97; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 83-84, kenar notu 197; Zeytin, *Haciz*, s. 14; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 946.

10 Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 124.

11 Eşlerin paylı mülkiyetindeki malların üçüncü bir grup oluşturmadığı yönündeki haklı görüş için bkz: Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 495; Gümüş, s. 253; Sarı, s. 132, dipnot 83; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 93, kenar notu 230; benzer şekilde bkz: Mortaş, s. 55; eşlerin paylı mülkiyetindeki malların üçüncü bir grup olduğu yönünde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 149; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 155; Ateş, s. 112; Ceylan, s. 1028; Demir, *Tez,* s. 18; Kırmızı, s. 43; Moroğlu, *Sempozyum,* s. 80; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 90-91; Topuz, s. 98; Uluç, s. 291,296, 297; Veysel **Başpınar,** " Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişiklikler ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz", *AÜHFD,* Cilt 52, Sayı 3, 2003, s. 89; esasında edinilmiş mallara katılma rejiminin edinilmiş ve kişisel mallardan ibaret olduğu ancak paylı mülkiyete tabi malların tasfiyesinin özellik arz etmesi sebebiyle ayrıca incelenmesi gerektiği yönünde bkz: Özdamar ve Kayış, s. 44, dipnot 41.

12 TMK md. 219/2: "*Bir eşin edinilmiş malları özellikle şunlardır:*

1. *Çalışmasının karşılığı olan edinimler,*
2. *Sosyal güvenlik veya sosyal yardım kurum ve kuruluşlarının veya personele yardım amacı ile kurulan sandık ve benzerlerinin yaptığı ödemeler,*
3. *Çalışma gücünün kaybı nedeniyle ödenen tazminatlar,*

mallar ise, *"kanun gereği kişisel mallar"* ve *"sözleşme gereği kişisel mallar"* olmak üzere iki grupta toplanmaktadır. Kanuni kişisel mallar sınırlı sayıda olup[14] TMK md. 220'de düzenlenmektedir[15]. Eşler, aralarında yapacakları bir mal rejimi sözleşmesi ile bazı edinilmiş malların kişisel mal olacağını kabul ederek, edinilmiş malların kapsamını daraltabilirler. Bu durumda *"sözleşme gereği kişisel malların* "varlığından bahsedilir. Bu konuyu düzenleyen TMK md. 221'e göre *"Eşler mal rejimi sözleşmesiyle bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan ve edinilmiş mallara dâhil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal olacağını kabul edebilirler. Eşler mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dâhil olmayacağını da kararlaştırabilirler."*

Edinilmiş mallara katılma rejiminde bir malvarlığının hangi eşe ait olduğunun ve edinilmiş mal mı kişisel mal mı olduğunun ispatı açısından, TMK md. 222'de yer alan düzenleme esas alınır. Buna göre; *"Belirli bir malın eşlerden birine ait olduğunu iddia eden*

---

4. *Kişisel malların gelirleri,*
5. *Edinilmiş malların yerine geçen değerler."*

[13] Kanun maddesindeki bu saymanın, sınırlı sayma olmadığı yönünde bkz: Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 501-502; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 20, 21 23; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 161; Anıl ve Taner, s. 84; Bilal Köseoğlu ve Köksal Kocaağa, *Aile Hukuku ve Uygulaması,* Ekin Yayınları, Bursa, 2011, s. 644; Ceylan, s. 1030, dipnot 33; Demir, *Tez,* s. 19; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 205, kenar notu 1067; s. 207, kenar notu 1076; Ferhat **Kayış,** " Eşlerden Birinin Ölümünün Boşanma Davasına, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesine ve Miras Hakkına Etkisi", *Terazi Hukuk Dergisi,* Sayı 67, Mart 2012, s. 21, dipnot 63; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku*, s. 188; Gümüş, s. 254; Günarslan, s. 3, 4, 5; Hayran, s. 86,94; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 88, dipnot 43; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 339; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 112; Kılıçoğlu Yılmaz, s. 32; Mortaş, s. 58; Özdamar ve Kayış, s. 45; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 438, 440; Şamil **Demir**, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması", *ABD,* Sayı 1,2014, s. 249; Şenocak, s. 383; Şükran Şıpka ve Hasan Ali Kaplan, " 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na Göre Eşleri Artık Değere Katılma ve Paylaşma Oranı ile İlgili Olarak Yapacakları Mal Rejimi Sözleşmelerinin Altsoya Etkisi", *Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2004, s. 270; Şıpka ve Özdoğan, s. 90; Uluç, s. 392; Yarayan, s. 322; Yetik, s. 97; Yıldırım, s. 100; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 94, kenar notu 234; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 948; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 26.06.2014, E. 2014/11388, K. 2014/13576(Mortaş, s. 58, dipnot 123); burada sayılan malların, genel kuralın istisnaları olduğu ve nadiren elde edilen gelirlerden oluştuğu yönünde bkz: Ateş, s. 116.

[14] Kanun maddesindeki bu saymanın sınırlı sayma olduğu yönünde bkz: Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 501, 513; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 23, 24; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 184; Anıl ve Taner, s. 84; Demir, *Tez,* s. 23; Günarslan, s. 3, 7; Hayran, s. 135; İlker **Öztaş,** " Yasal Mal Rejiminin Tasfiyesinde Eşler Arası Karşılıksız Kazandırmalara İlişkin Yargıtay'ın Verdiği Bazı Kararların Değerlendirilmesi", *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan,* Filiz Kitabevi, 2013, s. 991; Kayış, s. 21; Kırmızı, s. 143-144; Özdamar ve Kayış, s. 48; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 440; Öztan, *Temel Kavramlar,* s. 404; Sarı, s. 134,168, 169; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 148, 149; Şenocak, s. 383; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 104; Şıpka ve Kaplan, s. 270; Şıpka ve Özdoğan, s. 118; Uluç, s. 391;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 124, kenar notu 317; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 951; kanundaki bu malların örnek olarak düzenlenmiş olduğu yönünde bkz: Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 93; Mortaş, s. 68.

[15] TMK md. 220: "*Aşağıda sayılanlar, kanun gereği kişisel maldır:*
1. *Eşlerden birinin yalnız kişisel kullanımına yarayan eşya,*
2. *Mal rejiminin başlangıcında eşlerden birine ait bulunan veya bir eşin sonradan miras yoluyla ya da herhangi bir şekilde karşılıksız kazanma yoluyla elde ettiği malvarlığı değerleri,*
3. *Manevi tazminat alacakları,*

kimse, iddiasını ispat etmekle yükümlüdür. Eşlerden hangisine ait olduğu ispat edilemeyen mallar onların paylı mülkiyetinde sayılır. Bir eşin bütün malları, aksi ispat edilinceye kadar edinilmiş mal kabul edilir."

Edinilmiş mallara katılma rejiminin TMK md. 225'de öngörülen sebeplerden biri ile sona ermesi halinde, tasfiye gündeme gelecektir. Tasfiye aşamaları ve hesaplama esasları, TMK md. 226-241 arasında düzenlenmektedir. Bu hususa, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklar ile ilgili başlıklarda değinilecektir. Bu başlık altında anlatılan tüm hususlar dikkate alındığında, edinilmiş mallara katılma rejiminin temel prensipleri şu şekilde özetlenebilir[16]:

- Eşler arasında uygulanacak yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi, mal rejimi devam ederken mal ayrılığı rejiminin esaslarını taşımakla birlikte, mal rejimi sona erdiğinde farklılığını göstermektedir. Bu kapsamda eşler mal rejimi devam ederken malvarlıkları üzerinde tam bir mülkiyet hakkına sahiplerdir. Ayrıca her bir eş borçlarından, tüm malvarlığı ile şahsi olarak sorumludur.
- Mal rejimi kanunda öngörülen sebeplerden biri ile sona erdiğinde, tasfiye gündeme gelir. Bu aşamada eşlerin malları, edinilmiş mallar ve kişisel mallar olarak iki gruba ayrılacaktır. Bu ayrıma göre edinilmiş mallar, tasfiye esnasında dikkate alınacak olan mal grubudur.
- Kanun maddelerinin gösterdiği usuller ile tasfiye gerçekleştirilerek her bir eşin artık değeri bulunacaktır. Diğer eşin, bu artık değer üzerinde kanunda ya da sözleşmede belirtilen oranda katılma alacağı doğacaktır. Ayrıca bir eşin malvarlığına diğerinin karşılık almaksızın yapmış olduğu somut katkıların karşılığında, katkıda bulunan eşin değer artış payı alacağı gündeme gelecektir.

---

4. Kişisel malların yerine geçen değerler."

[16] Edinilmiş mallara katılma rejimine hâkim olan ilkeler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Anıl ve Taner, s. 84-108; Ateş, s. 93-102; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku*, s. 185-293; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 52-57; Karamercan, s. 95-108; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 84-97; Kırmızı, s. 43-45;812-813; Mortaş, s. 92-107; Özdamar ve Kayış, s. 40-42; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 1-3; Topuz, s. 96-98; Yetik, s. 135-137;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 89-92.

1.2. EŞLER ARASINDA EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ SEBEBİYLE DOĞAN ALACAKLAR

1.2.1. Genel Olarak

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona erme halleri, TMK md. 225'de düzenlenmektedir. Buna göre; "*Mal rejimi eşlerden birinin ölümü veya başka bir mal rejiminin kabulü ile sona erer. Mahkemece evliliğin iptal veya boşanma ile sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hallerinde, mal rejimi dava tarihinden geçerli olmak üzere sona erer."* Edinilmiş mallara katılma rejimi Kanunda düzenlenen bu hallerden biri ile sona erdiğinde, mal rejimin tasfiyesi aşamasına geçilecektir. Tasfiye; kural olarak eşlerin anlaşması ile yapılır. Burada eşler tasfiyeye ilişkin esasları içeren bir sözleşme yapacaklardır[17].Ancak eşler tasfiye hususunda anlaşamazlarsa, tasfiye dava yoluyla yapılmak zorundadır[18]. Her iki halde de belirli aşamaların tamamlanması ve alacakların tespiti gerekecektir.

Tasfiye işlemlerine başlanmadan önce eşlerin mülkiyeti kendilerine ait olan, fakat zilyetliği diğer eşte bulunan mallarını geri almaları gerekecektir. Bu husus, TMK md. 226/1'de düzenlenmektedir. Anılan hükme göre; *"Her eş, diğer eşte bulunan mallarını geri alır."* Aynı madde eşlerin paylı mülkiyetlerindeki malların bölünmeden tahsisi ile ilgili imkânı da düzenlemektedir. Paylı mülkiyete tabi malların bölünmeden tahsisini düzenleyen TMK md. 226/2'ye göre; *"Tasfiye sırasında paylı mülkiyete konu bir mal varsa, eşlerden biri, kanunda öngörülen diğer olanaklardan yararlanabileceği gibi, daha üstün bir yararı olduğunu ispat etmek ve diğerinin payını ödemek suretiyle o malın bölünmeden kendisine verilmesini isteyebilir."* Bu maddede son olarak eşlerin tasfiye esnasında karşılıklı borçları ile ilgili de düzenleme yapabilecekleri hükmüne yer verilmiştir. TMK md. 226/3'e göre; *"Eşler karşılıklı borçları ile ilgili düzenleme yapabilirler."* Burada bahsedilen borçlar, eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejiminden doğmuş olabileceği gibi, başka bir hukuki

---

[17]Tasfiye anlaşmasının kanunlarda özel olarak düzenlenmiş olmaması sebebiyle, Borçlar Hukukunun sözleşme ile ilgili genel esaslarına tabi olacağı yönünde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 318, dipnot 2; Sarı, s. 105; tasfiye anlaşması ile ilgili sınırlayıcı bir hüküm olmadığı yönünde bkz: Kırmızı, s. 60.

[18] Burada başvurulacak dava türü, eda davası niteliğinde bir alacak davası olacaktır; aynı yönde görüş için bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 319; Sarı, s. 108; bu davanın yenilik doğuran bir dava olduğu yönünde bkz: Gümüş, s. 288; Kırmızı, s. 60; bu davanın yenilik doğuran bir dava ya da tespit davası olarak nitelendirilebileceği yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 214, kenar notu 1116 devamı; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 163; katılma alacağı, değer artış payı alacağı ve katkı payı alacağı davalarının kişisel bir alacağın tahsilini amaçlayan davalar olduğu yönünde bkz: Şimşek, s. 388,392.

ilişkiden de doğmuş olabilir[19]. Eşlerin yaptığı bu düzenleme, Borçlar Hukuku çerçevesinde ibra, takas ve yenileme gibi hukuki işlemler olarak nitelendirilebilecektir[20].

TMK md. 226'da düzenlenen aşama tamamlandıktan sonra, artık tasfiyesinin asıl aşamalarının yer aldığı artık değer hesaplamasına geçilebilecektir. Ancak artık değerin hesabında dikkate alınacak önemli bir husus vardır ki bu da; eşin, diğer eşin malvarlığına karşılığını almaksızın yapmış olduğu katkılar sebebiyle doğan *"değer artış payı alacağı"* hesaplamasıdır. Değer artış payı alacağının artık değer hesabına etkisine, değer artış payı alacağı ile ilgili başlıkta değinilecektir. Bu hesaplama da yapıldıktan sonra TMK md. 228'e göre; *"Eşlerin kişisel ve edinilmiş malları, mal rejiminin sona ermesi anındaki durumlarına göre ayrılacaktır."* Daha sonra TMK md. 231 esas alınarak artık değer ve buna dayanan katılma alacağı belirlenecektir.

Edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi aşamasında iki alacak gündeme gelmektedir. Bunlar; *"katılma alacağı"* ve *"değer artış payı alacağıdır."* Ayrıca 743 sayılı mülga TMK zamanında Yargıtay uygulaması ile geliştirilen *"katkı payı alacağı"* da günümüzde hala mahkemelerde karşımıza çıkabilmektedir. Her şeyden önce bu hakların hepsinin birer alacak hakkı oldukları unutulmamalıdır[21]. Dolayısıyla hem Türk Medeni Kanunu çerçevesinde edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde gündeme gelen katılma ve değer artış payı alacakları, hem de 743 sayılı mülga Medeni Kanun zamanında doğmuş

---

[19]Demir, *Tez,* s. 79; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 217-218, kenar notu 1137; Gümüş, s. 320; Uluç, s. 859; Sarı, s. 131; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 179; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 198, kenar notu 500.

[20]Demir, *Tez,* s. 80; Sarı, s. 131; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 179; Uluç, s. 859; eşlerin karşılıklı borçları ile ilgili yapmış oldukları bu düzenlemelerin sadece bu borçların ifa şekli ve yöntemi ile ilgili olabileceği; dolayısıyla eşin alacağından feragat etmesi veya borçtan ibra olunması şeklinde olamayacağı yönünde bkz: Hayran, s. 218.

[21] Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 492; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 19;Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 148, 264; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 61; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 174; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Medeni Hukuk,* s. 262; Anıl ve Taner, s. 74, 107; Ateş, s. 98-99; Başpınar, s. 89; Doğan, *Aile Konutu,* s. 654; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 229, kenar notu 1213; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 194, 197, 198, 318, 454; Hayran, s. 2, 142, 225, 226; Gümüş, s. 377; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 56; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 386; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 403; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 23,85-88; Kırmızı, s. 204; Mehmet **Demir,** " Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı", *TBB Dergisi,* Sayı 61, 2005, s. 297; Mortaş, s. 10, 93; Mustafa Cem **Yeniaras**, " Değer Artış Payı Alacağı", *İBD,* Cilt 84, Sayı 6, 2010, s. 3679; Özdamar ve Kayış, s. 43, 59, 84; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 483, 536; Öztan, *Temel Kavramlar,* s. 402;Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 76; Sarı, s. 227;Şengül, s. 75,76, 87; Şenocak, s. 387; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 2; Şıpka ve Özdoğan, s. 36; Şimşek, s. 389,392; Uğur, s. 55;Uluç, s. 861, 1113, 1114; Yetik, s. 135; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 91, kenar notu 229, s. 234, kenar notu 617; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 946.

olan katkı payı alacağı, şahsi haklardır[22]; ayni bir talebin konusunu oluşturamazlar[23]. Bu açıklamadan anlaşılmaktadır ki, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinde malların aynen taksimi söz konusu olmayıp, sadece alacak hakkı talep edilebilecektir[24].

1.2.2. Artık Değere Katılma Alacağı

Edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdikten sonra, eşlerin malvarlıklarının mal rejiminin sona erme anına göre edinilmiş ve kişisel mallar olarak ayrılacaktır. Bu aşamadan sonra eşlerin edinilmiş malları esas alınarak artık değer hesabının yapılmasına geçilecektir. Artık değerin nasıl hesaplanacağı, TMK md. 231'de düzenlenmiştir. Buna göre; *"Artık değer, eklenmeden ve denkleştirmeden elde edilen miktarlar da dâhil olmak üzere her eşin edinilmiş mallarının toplam değerinden, bu mallara ilişkin borçlar çıkarıldıktan sonra kalan miktardır."*

Bu hükme göre ilk önce mal rejiminin sona erdiği anda mevcut olan edinilmiş mallar tespit edilecektir. Daha sonra; bu edinilmiş mallara *"eklenecek değerler* "gündeme

---

[22] Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 492; Acabey, *Sertifika 3. Dönem*, s. 19; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Medeni Hukuk, s.* 262; Anıl ve Taner, s. 74, 107; Başpınar, s. 89; Büyüktanır, s. 109,125; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması*, s. 248;Doğan, *Aile Konutu,* s. 654; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 197, 198, 318; Hayran, s. 2,142, 225, 226; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 56; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 387; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 24,85-88;Özdamar ve Kayış, s. 59; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 483, 536;Özuğur, *Mal Rejimleri*, s. 76; Şengül, s. 75, 76, 87; Şıpka ve Özdoğan, s. 36; Şimşek, s. 389; Uğur, s. 55; Uluç, s. 861, 1113, 1114; Yetik, s. 126; Yıldırım s. 110; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 91, kenar notu 229, s. 234, kenar notu 617; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 946; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 04.07.2013, E. 2013/7256, K. 2013/10494(Karamercan, s. 99).

[23] Edinilmiş mallara katılma rejiminde ayni bir talebin olamayacağı hususunun iki istisnası bulunmaktadır. Bunlardan ilki, TMK md. 226/2'de yer alan düzenlemedir. Buna göre; "*Tasfiye sırasında, paylı mülkiyete konu bir mal varsa, eşlerden biri kanunda öngörülen diğer olanaklardan yararlanabileceği gibi, daha üstün bir yararı olduğunu ispat etmek ve diğerinin payını ödemek suretiyle o malın bölünmeden kendisine verilmesini isteyebilir."*
İkinci istisna ise, TMK md. 240'da düzenlenmektedir. Buna göre; "*Sağ kalan eş, eski yaşantısını devam ettirebilmesi için ölen eşine ait olup birlikte yaşadıkları konut üzerinde kendisine katılma alacağına mahsup edilmek, yetmez ise bedel eklenmek suretiyle intifa veya oturma hakkı tanınmasını isteyebilir. ... Sağ kalan eş aynı koşullar altında ev eşyası üzerinde kendisine mülkiyet hakkı tanınmasını isteyebilir. Haklı sebeplerin varlığı halinde sağ kalan eşin veya ölen eşin mirasçılarının istemiyle intifa veya oturma hakkı yerine, konut üzerinde mülkiyet hakkı tanınabilir…"*

[24] TMK md. 239/1'e göre katılma alacağı ve değer artış payı alacağının ayın olarak ödenmesinin borçlu tarafından teklif edilebilmesi, mal rejiminin ayni tasfiyesi olarak anlaşılmamalıdır. Bu konu ile ilgili açıklamalar için bkz: Acabey, *Sertifika, 3. Dönem,* s. 19, 31; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 284- 295; Anıl ve Taner, s. 106; Ateş, s. 59,127; Büyüktanır, s. 109,125; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 614-615; Gümüş, s. 393-396; Hayran, s. 232-324; Karamercan, s. 98; Kırmızı, s. 224; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 441-442; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 85;Mortaş, s. 93-100; Özdamar ve Kayış, s. 43, dipnot 39; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 544; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 290; Sarı, s. 245-246; Uluç, s. 1412-1413; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 91, kenar notu 228.

gelecektir[25]. Bu hususu düzenleyen TMK Md. 229'a göre; *"Eşlerden birinin, mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ve bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler, edinilmiş mallara eklenecektir."*

Edinilmiş mallara eklenecek değerlerin belirlenmesinden sonra, bir eşin edinilmiş malları ile kişisel malları arasındaki değer kaymalarının karşılığını oluşturan *"denkleştirme alacağı"* hesabının yapılması gerekmektedir[26]. Değer kayması, edinilmiş mallardan kişisel mallar lehine olmuşsa; denkleştirme alacağı, edinilmiş mallara eklenir[27]. Ancak değer kayması; kişisel mallardan edinilmiş mallar lehine olmuşsa, denkleştirme borcu, edinilmiş mallardan çıkarılır[28].

---

[25] Eklenecek değerler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 222-236; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 68-74; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 168-169; Anıl ve Taner, s. 146-149; Ateş, s. 151-154; Büyüktanır, s. 121; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 252-257; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 226-228; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 287; Gençcan, *Sempozyum,* s. 108, 109, 122;Gümüş, s. 366-368; Günarslan, s. 12; Hayran, s. 251-266; Karamercan, s. 394-414; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 421-423; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 138-140; Kırmızı, s. 188-194; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 656-657; Mortaş, s. 269- 286;Özdamar ve Kayış, s. 79-82; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 505-519; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 66-69; Sarı, s.190-201;Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 228-237; Şıpka ve Özdoğan, s. 168-184; Uluç, s. 1050-1062; Yetik, s. 122-123; Yıldırım, s. 107-108; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 170-180; eklenecek değerlerin, eşlerin mal rejimin devamı süresince iyiniyetli davranma yükümlülüklerini ihlal etmelerinin yaptırımı olarak düzenlendiği yönünde bkz: Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 421; Kılıçoğlu, *Katkı –Katılma,* s. 92.

[26] Denkleştirme alacağı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 236-238; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* 169-170; Anıl ve Taner, s. 149-151; Ateş, s. 154-155; Büyüktanır, s. 122; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 257-258; Demir, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s. 298-302; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 224-226; Gençcan, *Sempozyum,* s. 110-113; Hayran, s. 268-273; Karamercan, s. 414-425; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 424-428; Kırmızı, s. 194-197; Mortaş, s. 286-288; Özdamar ve Kayış, s. 85-87; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 463-469, s. 495-504; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 70-75; Sarı, s. 201-212; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 237-244; Şıpka ve Özdoğan, s. 208-217; Uluç, s. 1079-1112; Yetik, s. 123-125;Yıldırım, s. 108; Zafer **Zeytin,** "Değer Artış Payı, Eklenecek Değerler ve Denkleştirme Alacağı," *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006, s. 49-54; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.182-193.

[27] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 236; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 169; Anıl ve Taner, s. 151; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 257-258; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 225, kenar notu 1190; Gençcan, *Sempozyum,* s. 110; Hayran, s. 271; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 54; Karamercan, s. 417; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 425; Mortaş, s. 286, 287; Ömer Uğur **Gençcan,** "Olağan Üstü Mal Rejimi ve Artık Değer", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007, s. 94; Özdamar ve Kayış, s. 85; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 71; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 243-244; Uğur, s. 58; Uluç, s. 1082, 1106; Yıldırım, s. 108; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 217, kenar notu 567.

[28] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 258; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 171; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 261; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 225, kenar notu 1190; Gençcan, *Sempozyum,* s. 110; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s.

Artık değer hesabının son aşamasında, toplama yoluyla bulunan bu aktif değerden, edinilmiş mallara ilişkin borçlar çıkarılır. Çünkü artık değer, brüt değil net bir değerdir[29]. Bu çıkarma işlemi sonucunda eğer geride artı bir değer kalıyorsa, bu değer üzerinde diğer eşin katılma alacağı doğmuş olacaktır. TMK md. 231/2'ye göre; *"Değer eksilmeleri göz önüne alınmaz."* Dolayısıyla hesaplama sonucunda eksi bir değer çıkıyorsa veya geriye sıfır kalıyorsa, katılma alacağından bahsetmek mümkün olmayacaktır. Çünkü bir eşin diğer eşin borcuna katılması gibi bir durum kural olarak mümkün değildir[30]. Eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile hesaplama sonucunda çıkan negatif değere yani borca da katılacaklarını kararlaştırmalarının, emredici kanun hükmü karşısında geçersiz olacağını ileri süren görüş, kanaatimizce isabetlidir[31].

Artık değer hesaplaması, söz konusu malvarlığı değerleri esas alınarak yapılan bir hesaplamadır. Dolayısıyla artık değerin aktif kısmını oluşturan malvarlığı değerlerinin, parasal bir karşılık olarak hesaplamaya dâhil edilmesi gerekmektedir. Bu husus, TMK md. 232-235 arasında düzenlenmektedir. TMK md. 232'ye göre; *"Mal rejiminin tasfiyesinde malların*

94-95; Hayran, s. 271; Karamercan, s. 417; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 425; Mortaş, s. 289;Özdamar ve Kayış, s. 85; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 71; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 243-244; Uğur, s. 58; Uluç, s. 1082,1106;Yıldırım, s. 108; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 217, kenar notu 572.

[29] Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 31; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 220; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 61; Anıl ve Taner, s. 152; Büyüktanır, s. 119,122, 123; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 249, 261;Demir, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s.293, 295; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 230, kenar notu 1216; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 601;Gençcan, *Sempozyum,* s. 103; Gümüş, s. 377; Hayran, s. 301; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 56; Kayış, s. 23; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 428, 430; Kılıçoğlu, K*atkı-Katılma,* s. 26; Moroğlu, *Sempozyum,* s. 86; Kırmızı, s. 204;Özdamar ve Kayış, s. 78, 79, 87; Salgırtay, s. 344-345; Sarı, s. 212; Şenocak, s. 385-386; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 245; Şıpka ve Özdoğan, s. 222; Uğur, s. 58; Uluç, s. 1113; Yetik, s. 126; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 198, kenar notu 502.

[30] Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 33; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 220;Anıl ve Taner, s. 152; Ceylan, s. 1035; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 263; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 576; Gençcan, *Sempozyum,* s. 103;Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 91, 95; Gümüş, s. 378-379; Günarslan, s. 11; Hayran, s. 275; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 99; Kayış, s. 22; Kırmızı, s. 199; Meydan ve Yapal, s. 452; Özdamar ve Kayış, s. 79, 87; Öztan, *Aile Hukuku*, s. 528; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 75; Sarı, s. 228; Şengül, s. 69; Şenocak, s. 386; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 246,266; Şıpka ve Özdoğan, s. 227; Uluç, s. 1114;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 198, kenar notu, 502; s. 218, kenar notu 575; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 947; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 28.06.2011, E. 2011/2643, K. 2011/3780(Kırmızı, s. 523-524); TMK'de evliliğin genel hükümleri kısmında düzenlenen eşlerin evlilik birliğinin giderlerinden sorumluluklarına ilişkin düzenlemeler, bu kuralın istisnası olarak düşünülebilir.

[31] Anıl ve Taner, s. 67; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 122, 576; Hayran, s. 301; Öztan, *Aile Hukuku*, s. 540; Sarı, s. 232; Şenocak, s. 395; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 280; Şıpka ve Özdoğan, s. 228; Şimşek, s. 392; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 45, kenar notu 62 devamı; değer artış payı alacağı açısından eşin, katkı yaptığı malda meydana gelen değer azalmalarına da katılacağı ile ilgili sözleşmelerin geçersiz olacağı yönünde bkz: Yeniaras, s. 3674-3675.

sürüm değerleri esas alınır. Görüldüğü gibi malvarlığı değerlerinin parasal değere çevrilmesi sırasında, kural olarak malların piyasadaki sürüm değerleri dikkate alınacaktır[32]. TMK md. 233 ve 234 ise[33], istisnai olarak, malların gelir değeri ve hakkaniyet değerinin dikkate alınacağı halleri düzenlemektedir.

Tasfiyeye konu olacak edinilmiş malların sürüm değerlerinin esas alınacağı belirtildikten sonra, bu malların hangi tarihteki sürüm değerlerinin esas alınması gerektiğinin tespiti yapılmalıdır. Bu husus, TMK md. 235'de yer almaktadır. Anılan hükme göre; *"Mal rejiminin sona erdiği anda mevcut olan edinilmiş mallar, tasfiye anındaki değerleri ile hesaba katılırlar. Edinilmiş mallara hesapta eklenecek olanların değeri, malın devredildiği tarih esas alınarak hesaplanır.* Görüldüğü gibi, mal rejiminin sona erdiği anda mevcut olan edinilmiş malların değerleri parasal olarak belirlenirken, tasfiye anındaki değerleri esas alınacaktır[34]. Tasfiye anı ile neyin kastedildiği, katılma ve değer artış payı alacağının muacceliyeti ile ilgili başlıkta ayrıntılı olarak ele alınacaktır. Mal rejimi sona erdiğinde mevcut olmayan, ancak eklenecek değerler kapsamında hesaplamaya dâhil olacak olan malların parasal değeri belirlenirken, bu malların üçüncü kişilere devredildiği tarihteki değerleri esas alınacak;

---

[32] *" Sürüm değeri, serbest piyasada normal şartlar altında bir malvarlığı için ödenmesi gerekecek para ile ifade edilen değişim değeridir."* bu ve benzeri tanımlar ve açıklamalar için bkz: Anıl ve Taner, s. 137-139; Ateş, s. 142; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 228, kenar notu 1206; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 572-573; Gümüş, s. 371-372; Hayran, s. 284-286;Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 85-87; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 430; Kırmızı, s. 208; Meydan ve Yapal, s. 452; Mortaş, s. 297, dipnot 517; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 77; Sarı, s. 217-220; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 247-251; Şıpka ve Özdoğan, s. 385-391; Şimşek, s. 394; Uluç, s. 1238-1241; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 206-207; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 206, kenar notu 531.

[33] TMK md. 233: *"Bir eşin malik olarak bizzat işletmeye devam ettiği veya sağ kalan eş ya da altsoyundan birinin kendisine bir bütün olarak özgülenmesini istemeye hakkı olduğu bir tarımsal işletme için değer artışından alacağı pay ve katılma alacağı bunların gelir değeri göz önünde tutularak hesaplanır. Tarımsal işletmenin maliki veya mirasçıları, diğer eşe karşı ileri sürebilecekleri değer artış payının veya katılma alacağının, işletmenin sadece sürüm değeri üzerinden hesaplanmasını isteyebilirler. Değerlendirmeye ve işletmenin kazancından mirasçılara pay ödenmesine ilişkin miras hukuku hükümleri kıyas yoluyla uygulanır."*
TMK md. 234: "*Özel haller gerektirdiği takdirde hesaplanan değer, uygun bir miktarda artırılabilir. Özellikle sağ kalan eşin geçim koşulları, tarımsal işletmenin alım değeri, ayrıca tarımsal işletme kendisine ait olan eşin yaptığı yatırımlar veya mali durumu özel hallerden sayılır."*

[34]Tasfiyeye dâhil olan malların, tasfiyenin sonuçlandığı andaki değerlerinin dikkate alınmasının gerekçeleri için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 216-217; Anıl ve Taner, s. 136; Ceylan, s. 1032; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 433; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 137; Kırmızı, s. 212; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 654; Sarı, s. 223;Şengül, s. 64, 67, dipnot 3 devamı; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 257; Şıpka ve Özdoğan, s. 394; Uluç, s. 1255; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.204, kenar notu 520; tasfiyenin sonuçlandığı andaki değerin esas alınması gerektiği ile ilgili olarak bkz: Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 sayılı kararın karşı oy yazısı(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 20.03.2014, E. 2013/9389, K. 2013/4769 sayılı kararın karşı oy yazısı(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/5316, K. 2014/11905 sayılı kararın karşı oy yazısı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 21.06.2011, E. 2010/7233, K. 2011/3613(Mortaş, s. 300, dipnot 520); Y. 2. HD. 25.05.2010, E. 2009/7609, K. 2010/10154 (Kırmızı, s. 213); Y. 8. HD. 22.12.2009, E. 2009/5085, K. 2009/6338 (Kırmızı, s. 212, dipnot 465).

böylelikle meydana gelebilecek değer artışı ya da azalışının, hesaplamayı etkilemesi önlenmiş olacaktır[35].

Artık değer üzerindeki katılma alacağının hesaplanma oranı, TMK md. 236'da düzenlenmiştir. Buna göre; *"Her eş veya mirasçıları, diğer eşe ait artık değerin yarısı üzerinde hak sahibi olurlar. Alacaklar takas edilir.* Görüldüğü gibi eşlerin artık değere katılma oranı kural olarak yarı yarıyadır. Kanun, eşlerin karşılıklı alacaklarının takas edileceği düzenlenmektedir.

TMK md. 237, eşlere katılma alacağı ile ilgili farklı bir düzenleme yapma imkânı vermektedir. Buna göre; *"Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesi ile başka bir esas kabul edilebilir."* Bu maddenin sağladığı imkân çerçevesinde eşler, artık değere katılma ile ilgili farklı bir esas kabul edebilirler. Bu içerikteki işlemler, eşlerin katılma alacağını azaltıcı bir nitelik arz edebileceği için, çalışmamızın diğer bölümlerinde ayrıntılı şekilde incelenecektir. Ayrıca TMK md. 236/2'ye göre "*Zina veya hayata kast nedeniyle boşanma halinde hâkim, kusurlu eşin artık değerdeki pay oranının hakkaniyete uygun olarak azaltılmasına veya kaldırılmasına karar verebilir."* Anılan hüküm, bizim esas inceleme alanımızın dışında kalmaktadır.

Kanunun düzenlediği hükümler çerçevesinde hesaplanan katılma alacağı, eşlerin evlilik birliği içerisindeki yardımlaşma ve dayanışmalarının karşılığı olarak düzenlenmiştir. Eşlerin bu alacak hakkına sahip olabilmeleri için; eşlerden birinin diğerine somut ve maddi bir katkısının varlığı aranmaksızın, aralarında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması kâfidir[36].

Edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi halinde yapılacak tasfiye sonucunda, eşlerden biri lehine bir alacak hakkı doğmaktadır. Kural olarak edinilmiş mallara katılma rejiminde aynen taksim söz konusu olmayacaktır. Ancak kanun koyucu bu kurala bir istisna

---

[35] Gümüş, s. 376, dipnot 540; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 433; Kırmızı, s. 191; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 509, 529; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 262-264; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 18.11.2013, E. 2013/5044, K. 2013/6861(Uluç, s. 1262); Y. 8. HD. 25.06.2013, E. 2013/6051, K. 2013/9973(Uluç, s. 1265); bu hükümle ilgili eleştirirler için bkz: Özdamar ve Kayış, s. 70.

[36] Anıl ve Taner, s. 98; Büyüktanır, s. 117;Gençcan, *Sempozyum,* s. 123; Günarslan, s. 14; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 388, 391; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 27; Mortaş, s. 10, 246; Şıpka ve Özdoğan, s. 48; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 947; aynı yönde bkz: Y. HGK. 18.06.2008, E. 2008/2-432, K. 2008/444(Köseoğlu ve Kocaağa, s. 672, dipnot 34); Y. 8. HD. 12.01.2015, E. 2013/16635, K. 2015/207 (Şıpka ve Özdoğan, s. 49); Y. 8. HD. 20.06.2013, E. 2013/11453, K. 2013/9715(Mortaş, s. 247, dipnot 441); Y. 01.10.2013, E. 2013/12481, K. 2013/13898 (Karamercan, s. 425); Y. 8. HD. 31.10.2013, E. 2013/4003, K. 2013/15428 (Şıpka ve Özdoğan, s. 48); Y. 8. HD. 26.04.2011, E. 2010/5664, K. 2011/2495 (Kırmızı, s. 462-463); Y. 8. HD. 29.11.2011, E. 2011/4036, K. 2011/7895 (Günarslan, s. 33,dipnot 120).

getirmiştir. TMK md. 239/1'e göre; *"Katılma ve değer artış payı ayın ya da para olarak ödenebilir. Ayni ödemede malların sürüm değeri esas alınır; bir mesleğin icrasına ayrılmış birimler ile işletmelerin ekonomik bütünlüğü gözetilir."* Ancak ayni ödemeyi teklif etme hakkının sadece borçluya ait olduğu; dolayısıyla alacaklının doğrudan aynen ifa talep etme yetkisine sahip olmadığı doktrinde haklı olarak kabul edilmektedir[37]. Yargıtay borçlunun ayni ödeme teklifini alacaklının kabul etmemiş olması halinde bile, ödeme için teklif edilen mal üzerinde paylı mülkiyetin kurulmasına karar vermiştir[38].

Katılma alacağının alacaklısı ve borçlusuna da kısaca değinmekte fayda vardır. Kanuna göre katılma alacağının alacaklısı ve borçlusu kural olarak eşlerdir. Ancak edinilmiş mallara katılma rejiminin ölüm ile sona erdiği hallerde, eşlerin mirasçılarının katılma alacağının alacaklısı veya borçlusu olması mümkün olacaktır[39]. İstisnai bazı hallerde katılma alacağı, artık değere eklenecek değerleri kazanmış olan üçüncü kişilerden talep edilebilecektir. Bu hususu düzenleyen TMK md. 241'e göre; " *Tasfiye sırasında borçlu eşin malvarlığı veya terekesi, katılma alacağını karşılamadığı takdirde, alacaklı eş veya mirasçıları, edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları bunlardan yararlanan üçüncü kişilerden eksik kalan miktarla sınırlı olarak isteyebilir.[40]"*

---

[37] Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 175; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 234, kenar notu 1230; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 615; Gümüş, s. 393-394; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 442; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma*, s. 145; Kırmızı, s. 224-225; Öztan, *Aile Hukuku*, s. 536; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 86; Sarı, s. 246; Şengül, s. 87; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 315; Şıpka ve Özdoğan, s. 413; Uluç, s. 1417.

[38] Y. 8. HD.05.06.2012, E. 2012/3390, K. 2012/5321 (Şıpka ve Özdoğan, s. 414).

[39] Anıl ve Taner, s. 153; Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 492; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 268-269; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 173; Ateş, s. 190, 191; Büyüktanır, s. 125; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 263; Demir, *Tez,* s. 59, 60; Doğan, *Aile Konutu,* s. 656; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 235, kenar notu 1236; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 527-529; Gümüş, s. 292, 381; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 106, kenar notu 52; Hayran, s. 206;Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 121; Karamercan, s. 109; Kayış, s. 25; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 434; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 156, 158; Kırmızı, s. 242; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 660; Mortaş, s. 308, 498; Özdamar ve Kayış, s. 91; Öztan, *Temel Kavramlar,* s. 414; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 91; Sarı, s. 84,103; Şengül, s. 65, 77, 80; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin,* s. 266; Şıpka ve Özdoğan, s. 432; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 932-933; Uğur, s. 61, 63; Uluç, s. 1391; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 20.03.2014, E. 2013/9372, K. 2014/4772 (Şıpka ve Özdoğan, s. 432); Y. 8. HD. 01.04.2014, E. 2014/2504, K. 2014/5889 (Şıpka ve Özdoğan, s. 434); Y. 8. HD. 17.12.2013, E. 2013/17871, K. 2013/19233 (Şıpka ve Özdoğan, s. 433); mal rejiminin ölümle sona ermesi halinde, ölen eşin mirasçılarına katılma alacağını talep etme hakkının verilmesinin yerinde bir düzenleme olmadığı yönünde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 185; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 106, kenar notu 52; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 30, kenar notu 19 devamı.

[40] TMK md. 241/2'deki düzenlemede, alacaklı eş veya mirasçılarının bu talebinin hak düşürücü süreye tabii olduğu görülmektedir. Buna göre; *"Bu hak hakkın zedelendiğinin öğrenilmesinde itibaren 1 yıl her halde mal rejiminin sona ermesinden itibaren 5 yıl geçmekle düşer."* Maddenin 3. fıkrasındaki düzenlemeye göre ise *"Bu taleplerde; miras hukukundaki tenkis davası hükümleri kıyas yoluyla uygulanır."* Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 233-236; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s.

Çalışmamız açısından katılma alacağının hukuki niteliğinin tekrar vurgulanmasında fayda vardır. Katılma alacağı, kanundan doğan bir alacak hakkı olup, şahsi haklar kategorisinde yer almaktadır[41]. Konusu ise, bir miktar paranın ödenmesi olduğu için para borcu olarak nitelendirilmektedir ve diğer para borçlarından bir farklılık arz etmemektedir[42]. Dolaysıyla, Türk Medeni Kanunu'nda özel düzenlemeler bulunmayan hallerde,6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun para borcu ile ilgili hükümleri uygulama alanı bulacaktır[43].

Katılma alacağı bağımsız bir alacak hakkıdır[44]. Bu noktada özellikle belirtilmelidir ki, katılma alacağına(geniş anlamda mal rejimlerine) ilişkin talepler, tasarruf ilkesinin bir sonucu olarak, boşanma davasının feri sonuçlarından değildir[45] [46].Uygulamada, katılma alacağının

---

73-74; Anıl ve Taner, s. 177-179; Ateş, s. 192-195; Büyüktanır, s. 126; Ceylan, s. 1038; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 238-240; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 529-530;Gümüş, s. 417-423; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 106; Hayran, s. 344-360; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 453-455; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 414; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 156-158; Kırmızı, s. 233-242; Özdamar ve Kayış, s. 80-82; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 514-519; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 69-70, s. 89-90; Sarı, s. 252-263;Şengül, s. 77-80; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 337-346; Şıpka ve Özdoğan, s. 188-203; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 934-935; Uluç, s. 1495-1535; Yetik, s. 134-135; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 250-259.

41 Acabey, *Sertifika 3.Dönem,* s. 31; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 150, 264; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 64; Doğan, *Aile Konutu,* s. 656; Gümüş, s. 377;Hayran, s. 2, 85,142; Kayış, s. 23, dipnot 82; s. 24; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 85; Mortaş, s. 93, 246;Özdamar ve Kayış, s. 59, 91; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 527, 536; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 77; Sarı, s. 227, 243;Şengül, s. 75-76; Şenocak, s. 387; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 264, 289, 290; Şıpka ve Özdoğan, s. 48, 222; Tuzcuoğlu ve Baytan, , s. 928; Uğur, s. 58; Uluç, s. 1113, 1114, 1413; Yetik, s. 135; Yıldırım, s. 110; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 92, aynı yönde bkz: Y. HGK. 26.09.2012, E. 2012/8-192, K. 2012/629 (Mortaş, s. 94, dipnot 224); Y. 8. HD. 04.07.2013, E. 2013/7256, K. 2013/10494 (Karamercan, s. 99); Y. 8. HD. 01.02.2010, E. 2009/4150, K. 2010/398 (Kırmızı, s. T62); Y. 14. HD. 01.07.2003, E. 2003/3787, K. 2003/5544(Köseoğlu ve Kocaağa, s. 679, dipnot 54).

42 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 264; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 174; Anıl ve Taner, s. 107; Ateş, s. 99, 182; Hayran, s. 322; Kayış, s. 23, dipnot 82, s. 24; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 444; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 143; Kırmızı, s. 224; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 661; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 536; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 86; Sarı, s. 227; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928; Uluç, s. 1414; Yetik, s. 128; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 234, kenar notu 617; s. 237, kenar notu 628; artık değere katılma alacağının konusunun bir para borcu değil, *" soyut değer borcu"* olduğu yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 233-234, kenar notu 1229 devamı; Gümüş, s. 393; Şengül, s. 76, 88; değer artış payı alacağı için soyut değer borcu kavramının kabul edilmesi ile ilgili olarak bkz: Yeniaras, s. 3680.

43 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 264; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 174; Ateş, s. 99, 182; Kayış, s. 23, dipnot 82, s. 24; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 86,143, 152; Kırmızı, s. 204; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 289; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928; Uluç, s. 1414; Yetik, s. 135;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 92, kenar notu 229.

44 Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928.

45 *"... Mal rejimlerinden kaynaklanan mallar kesinlikle TMK'nin 166/3 üncü fıkrasında kastedilen boşanmanın mali sonuçları arasında sayılmamaktadır. Çünkü gerek doktrinde ve gerekse uygulamada baskın görüş; mal rejimleriyle ilgili davaların boşanmanın eki niteliğinde davalar olmadığı, onlardan bağımsız bir dava oldukları yönündedir..."* Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 sayılı kararın karşı oy yazısı(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); aynı yönde bkz: Y. HGK. 27.06.2012, E. 2012/8-268, K. 2012/420 (Uluç, s. 516); Y. HGK. 24.02.2010, E. 2010/2-96, K. 2010/106 (Kırmızı, s. 292); Y. 8. HD. 18.09.2014, E. 2013/17315, K. 2014/16370(Mortaş, s. 546, dipnot 861); Y. 8. HD. 20.03.2014, E. 2013/9389, K. 2014/4769(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/5316, K. 2014/11905 sayılı kararın karşı oy yazısı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095(Şimşek, s. 385, dipnot 5); Y. 2. HD. 30.03.2010, E. 2009/37999, K. 2010/6133 (Kırmızı, s. 274);

boşanma davası ile birlikte talep edildiğine sıklıkla rastlanılmaktadır. Böyle bir durumda Yargıtay, boşanma ya da evliliğin iptali davasını, katılma alacağı (geniş manada tasfiye) davasından ayırarak, boşanma davasının bekletici mesele yapılması gerektiğini kabul etmektedir[47]. Bu şekildeki bir uygulamanın usul ekonomisi ilkesine daha uygun olduğu söylenmelidir[48].

Katılma alacağının, bir alacak hakkı olarak İcra ve İflas Hukuku açısından, haciz ya da iflas yolu ile yapılan takiplerde, paraların paylaştırılmasında hangi sırada ödeneceği ile ilgili de bilgi verme zarureti vardır. Özellikle iflasta ve hacizde sıra cetveli aşamasında eşlerin mal rejiminden doğan alacaklarının nerede yer alacağının tespit edilmesi, katılma alacağının diğer

---

Y. 8. HD. 07.12.2009, E. 2009/2870, K. 2009/5842 (Kırmızı, s. 730-732); Y. 2. HD. 24.01.2007, E. 2006/21592, K. 2007/364(Gümüş, s. 290, dipnot 276 devamı); Y. 2. HD. 17.03.2005, E. 2005/1208, K. 2005/4267(Yetik, s. 495-496); Y. 2. HD. 05.10.2005, E. 2005/11056, K. 2005/13569 (Yetik, s. 496-497); aynı yönde görüş için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 216, 271; Anıl ve Taner, s. 161; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 214, kenar notu 1119; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 543; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 96; Gümüş, s. 286; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 364; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 143; Kırmızı, s. 60; Mortaş, s. 533, 546; Ömer **Arbek**, " Boşanmanın Mali Sonuçları", *AÜHFD,* Cilt 54, Sayı 1, 2005, s. 128; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 153; Özdamar ve Kayış, s. 60; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 94-95; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 163, dipnot 12; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928; Uğur, s. 63-64; Uluç, s. 516, 553, 554.

[46] Boşanmanın eşlerin malvarlığı ile ilgili olan feri sonuçları, maddi- manevi tazminat, yoksulluk nafakası ve iştirak nafakasıdır. Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s.293-307;Arbek, 115-163; Bilge **Öztan,** "Medeni Kanunun 134'üncü Maddesine Göre Boşanma ve Boşanmada Tazminat ve Nafaka", *Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'inci Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı Bildiriler,* Ankara, 1997, s. 1-17; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 145-154; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 131-134; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 161-191; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 395-399; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 149-286; Meydan ve Yapal, s. 179-431; Nevzat **Özdemir,** *Türk- İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma,* Beta Yayınları, İstanbul, 2003,s. 159-162; Ömer Uğur **Gençcan,** *Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 973-1256; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 762-855; Öztan, *Temel Kavramlar,* s. 435-440; Yarayan, s. 366-368; Yetik, s. 71-76; Yıldırım, s. 84-92.

[47] *" ... Evlilik boşanmayla sona ermiş ise, boşanma kararı kesinleşmeden eşler arasındaki mal rejiminin tasfiyesinin yapılması olanaklı görülmemektedir. Şayet boşanma davasıyla birlikte veya ondan ayrı olarak mal rejiminin tasfiyesi davası boşanma kararının kesinleşmesinden önce açılmış ise, HGK'nin 26.09.2012 T. 2012/8-192 E, 2012/629 Karar sayılı kararına göre bekletici mesele yapılmakta ve açılan boşanma davasının olumlu sonuçlanıp kesinleşmesi beklenmektedir..."* Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 sayılı kararın karşı oy yazısı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); aynı yönde bkz: Y. HGK. 27.06.2012, E. 2012/8-268, K. 2012/420 (Uluç, s. 516); Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/5316, K. 2014/11905 sayılı kararın karşı oy yazısı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 10.03.2014, E. 2013/23669, K. 2014/3820 (Mortaş, s. 505, dipnot 805); Y. 8. HD. 12.12.2013, E. 2013/5835, K. 2013/18871(Mortaş, s. 503, dipnot 803); Y. 2. HD. 27.12.2010, E. 2009/19243, K. 2010/11146 (Meydan ve Yapal, s. 518-519); Y. 8. HD. 06.12.2010, E. 2010/3289, K. 2010/5847(Uluç, s. 557); Y. 2. HD. 24.01.2007, E. 2006/21592, K. 2007/364 (Gümüş, s. 290, dipnot 276 devamı); Y. 2. HD. 04.04.2006, E. 2006/19963, K. 2006/4785(Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 546, dipnot 1059); Y. 2. HD. 17.03.2005, E. 2005/1208, K. 2005/4267 (Yetik, s. 495-496); Y. 2. HD. 05.10.2005, E. 2005/11056, K. 2005/13569(Yetik, s. 496-497); aynı yönde görüş için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 271; Ateş, s. 257; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 543-546; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 97; Kırmızı, s. 267-268; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 363; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 111; Mortaş, s. 252, 503;Özdamar ve Kayış, s. 61; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 95; Sarı, s. 108-109; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 164, dipnot 16; s. 29; Şıpka ve Özdoğan, s. 30, 32; Şimşek, s. 383;Uğur, s. 64.

[48] Y. HGK. 27.06.2012, E. 2012/8-268, K. 2012/420 (Uluç, s. 516, 559); Y. 8. HD. 06.12.2010, E. 2010/3289, K. 2010/5847 (Uluç, s. 557); aynı yönde bkz: Uluç, s. 516.

alacaklar açısından bir ayrıcalığının var olup olmadığı hususunda yol gösterici olacaktır. İİK md. 206, 17.07.2003 tarihinde[49] değiştirilmeden önce, müflisin eşinin mal birliği ve mal ortaklığındaki mevcut olmayan mallarından dolayı alacağının yarısı, sıra cetvelinde dördüncü sırada imtiyazlı olarak kabul edilirken[50]; müflisin eşinin diğer alacakları imtiyazsız olarak altıncı sırada yer almaktaydı[51]. Anılan değişiklik sonrasında eşlerin mal rejiminden doğan alacakları imtiyazlı olmaktan çıkarılmıştır. Kanun koyucunun böyle bir düzenleme yapmış olması, borçlunun üçüncü kişilere olan borçları ile mal rejiminden doğan borçları arasında bir farklılık gözetmediğini açıkça göstermektedir[52].

1.2.3. Değer Artış Payı Alacağı

743 sayılı mülga Medeni Kanun'da yasal mal rejimi olarak kabul edilen mal ayrılığı rejiminde, eşlerin birbirlerinin malvarlıklarına yapmış oldukları somut katkının karşılığının ne olacağı ile ilgili bir hüküm yer almamaktaydı. Kanunda bu konuda bir düzenleme olmaması, mal rejiminin sona ermesi halinde katkıda bulunan eşin katkısının karşılığını alamaması gibi olumsuz bir sonuç doğurmaktaydı. Bu olumsuzluğu gidermek adına doktrin ve Yargıtay tarafından, yapılan katkının karşılığının genel hükümlere göre talep edilebilmesi gerektiği kabul edilmiştir[53]*."Katkı payı alacağı* "olarak isimlendirilen bu alacak, mülga Kanun döneminde eşlerden birinin, diğer eşin bir malına yaptığı katkının karşılığı olarak, mal rejiminin sona ermesi halinde ödenen bir tazminattır. Katkı payı alacağının temelinde Borçlar

---

[49] İİK md. 206, 30.07.2003 tarihli, 25184 sayılı Resmi Gazete, 4949 sayılı Kanunun 52. maddesi ile değiştirilmiştir.

[50] İİK md. 206 hükmü, 743 sayılı mülga Medeni Kanun esas alınarak düzenlenmiş olduğu için eski mal rejimlerinin adı yer almaktaydı.

[51] Adnan Deynekli ve Sedat Kısa, *Hacizde ve İflasta Sıra Cetveli,* Alfa Yayınları, İstanbul, 1996, s. 416, 419; Baki **Kuru,** *İcra ve İflas Hukuku,* Seçkin Yayınevi, Ankara, 1993, Cilt 3, s. 3014-3015; Gönen **Eriş,** *Uygulamalı İflas ve Konkordato Hukuku,* Aydın Yayınları, Ankara, 1991, s. 598-602; Necmeddin **Berkin,** *İcra Hukuku Dersleri,* Hamle Matbaası, İstanbul, 1969, s. 301-303; Saim **Üstündağ,** *İflas Hukuku,* 6. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 2002, s. 107; Tahir Öğütçü ve Ali Çitoğlu, *Uygulamalı İcra İflas Kanunu,* Garanti Basımevi, Ankara, 1977, Cilt 2, s. 966-972; müflisinin eşinin şahsi mallarından doğan alacaklarının imtiyazlı olduğu yönünde bkz: Salgırtay, s. 346.

[52] Aynı yönde bkz: Acabey, *Mal Rejimi,* s. 61.

[53] Y. İBK, 07.10.1953, 8/7;Y. HGK. 18.06.2008, E. 2008/2-432, K. 2008/444(Köseoğlu ve Kocaağa, s. 672, dipnot 34); Y. HGK. 07.06.2000, E. 2000/2-959, K. 2000/972 (Kırmızı, s. 81); Y. HGK. 18.09.1996, E. 1996/2-498, K. 1996/595 (Kırmızı, s. 83); Y. HGK. 28.9.1994, E. 1994/2-47, K. 1994/564(Demir, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s. 296, dipnot 8); Y. 2. HD. 29.11.2006, E. 2006/8403, K. 2006/16544(Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 453, dipnot 615); bu konu ile ilgili açıklamalar için bkz: Acabey, *Mal Rejimi,* s. 63-71; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 258, 302; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 114; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 369; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 401; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 5; Kırmızı, s. 77; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 668; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 185; Şıpka ve Özdoğan, s. 464-550; Şimşek, s. 390; Uğur, s. 53-54; Uluç, s.139; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 139; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 952-953.

Hukuku esasları yer almaktadır[54] [55]. Çalışmamızda edinilmiş mallara katılma rejimi ve bu rejimden doğan alacaklar incelendiği için, katkı payı alacağı ile ilgili detaylı açıklamalar yapılmayacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken eşlerin, yasal sınırlamalara uymak kaydıyla her türlü tasarrufta bulunma imkânları vardır. Bu çerçevede eşlerin birbirlerinin malvarlıklarına katkı şeklinde tasarrufta bulunmaları, sık rastlanılan bir durumdur. Çünkü eşler evlilik birliğini ölene kadar devam ettirme amacıyla yola çıkarlar. Bu açıdan birbirlerinin malvarlıklarına katkıda bulunmuş olmaları olağandır. Ancak mal rejimi Kanunda öngörülen sebeplerden biri ile sona erdiğinde, bu katkının karşılığının iade edilmesi gerekmektedir. Çünkü ömür boyu birlikte yaşama ve sahip olunan mallardan beraberce yararlanma amacıyla yapılan katkı, evliliğin sona ermesi ile hukuki temelinden yoksun kalarak, diğer eş lehine sebepsiz bir zenginleşme oluşturmaktadır[56]. Bu katkının karşılığını oluşturan değer, Kanun tarafından *"değer artış payı"* olarak adlandırılmıştır[57].

Eşlerin evlilik birliğinin devamı boyunca birbirlerinin malvarlıklarına yapmış oldukları katkının karşılığını oluşturan değer artış payı, TMK md. 227'de düzenlenmektedir. Anılan hükme göre; *"Eşlerden biri, diğerine ait bir malın edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına hiç ya da uygun bir karşılık almaksızın katkıda bulunmuşsa, bu malda ortaya çıkan değer artışı için katkısı oranında alacak hakkına sahip olur ve bu alacak o malın tasfiye sırasındaki değerine göre hesaplanır; bir değer kaybı söz konusu olduğunda katkının*

---

[54] Acabey, *Mal Rejimi,* s. 64; Anıl ve Taner, s. 124; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 369; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 5; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 213; Şıpka ve Özdoğan, s. 464; Uğur, s. 54; Uluç, s. 140, 863; aynı yönde karar: Y. 8. HD. 18.10.2011, E. 2011/5743, K. 2011/5206 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 178);Y. 8. HD. 17.11.2011, E. 2011/6403, K. 2011/5926 (Kaçak, *Boşanmada Ml ve Paraların Paylaşımı,* s. 161); Y. 8. HD. 27.10.2011, E. 2011/501, K. 2011/5447 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 170);Y. 8. HD. 24.05.2011, E. 2011/1185, K. 2011/3080 (Kırmızı, s. 471); Y. 8. HD. 25.01.2010, E. 2009/3541, K. 2010/237(Kırmızı, s. 91); Yargıtay 8. HD. 16.03.2010, E. 2009/6886, K. 2010/1050 (Kırmızı, s. 93); Y. 8. HD. 06.05.2010, E. 2009/7241, K. 2010/2360 (Kırmızı, s. 553); Y. 8. HD. 08.02.2010, E. 2010/4256, K. 2010/ 535(Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 214 dipnot 145).

[55] Eşler arasında yapılan bu katkının, ileriye dönük birlikte yararlanma amacı güden aile hukuku sözleşmesi olduğu yönündeki görüş için bkz: Gümüş, s. 323; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 182, 184; Şıpka ve Özdoğan, s. 464; Uluç, s. 862; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 139 ve devamı.

[56] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 239; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 171; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 258; Mortaş, s. 239; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 475; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 181,196; Yeniaras, s. 3664; aynı yönde bkz: Y. 13. HD. 21.04.2005, E. 2005/406, K. 2005/6940 (Nihat **Yavuz,** *Nafaka, Nişan ve Eşlerin Katkı Payı ile İlgili Davalar,* Turhan Kitabevi, Ankara, 2008, s. 1201).

[57] Kanun tasarısında bu hakkı tanımlamak için, *"katkıdan doğan hak"* kavramı kullanılmıştır, bununla ilgili olarak bkz: Ateş, s. 103; Hayran, s. 226; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 370; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 6; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 182, dipnot 67.

başlangıçtaki değeri esas alınır." Kanunda yer alan düzenleme esas alındığında değer artış payı alacağı; eşlerin mal rejiminin devamı sırasında birbirlerinin malvarlıklarının edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yaptıkları katkı sebebiyle, o malda meydana gelen değer artışı oranında talep edebilecekleri, tasfiye esnasında gündeme gelen, kanuni bir alacak hakkıdır[58]. Değer artış payı alacağı, mal rejiminin sona ermesi halinde talep edilebilecek bir alacak olmakla birlikte, bu alacağın katılma alacağı davasından ayrı bir davanın konusu yapılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır[59].

Değer artış payı alacağının talep edilmesi belirli şartlara bağlıdır. Öncelikle; eşlerden birinin diğer eşin malvarlığına somut bir katkısı olmalıdır. Bu açıdan değer artış payı alacağı, katılma alacağından ayrılır[60]. Bu katkı, malvarlığı ile olabileceği gibi emek ile de olabilir. Ancak, eşlerin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmeleri örneğin; çocuklara bakmaları, ev işlerini yapmaları veya evin giderlerine katkıda bulunmaları, bu açıdan bir katkı olarak değerlendirilememelidir[61]. Yargıtay'ın da bu yönde görüş belirttiği çok

---

[58] Bu alacağın tasfiye sırasında gündeme geleceği ile ilgili olarak bkz: TMK md. 227 hükumet gerekçesi; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 239, 247; Anıl ve Taner, s. 123; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 258; Demir, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s. 297;Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 453, 469; Günarslan, s. 1; Gümüş, s. 324; Hayran, s. 225; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 101; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 398; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 403; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 34-35; Kırmızı, s. 76; Mortaş, s. 192; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 462; Öztaş, s. 995; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 55, 60; Sarı, s. 274; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 186; Şıpka ve Özdoğan, s. 242; Topuz, s. 107; Uluç, s. 879; Yarayan, s. 328; Yeniaras, s. 3664, 3666,3672, 3679; Yetik, s. 120; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 141, kenar notu 360; aynı yönde Yargıtay kararları: Y. 2. HD. 12.02.2007, E. 2007/1212, K. 2007/1661 (Meydan ve Yapal, s. 525-526); Y. 2. HD. 14.03.2005, E. 2005/1920, K. 2005/3866(Ateş, s. 122-123); Yargıtay 2. HD. 07.07.2005, E. 2005/7241, K. 2005/10749 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 313); bu alacağın kanundan doğan bir alacak olduğu yönünde bkz: Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 372, 386, 412; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma*, s. 8, 23; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 483; Şıpka ve Özdoğan, s. 239.

[59] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 453; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 187; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 462; Uluç, s. 879; Yeniaras, s. 3674; Zeytin, *Edinilmiş Mallar Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 235, kenar notu 619; aynı yönde Yargıtay kararları: Y. 2. HD. 05.04.2005, E. 2005/3636, K. 2005/5455(Yeniaras, s. 3673, dipnot 32); Y. 2. HD. 12.02.2004, E. 2004/490, K. 2004/1488(Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 219, dipnot 155); değer artış payının kişisel mallar arasında yapılan katkı dışında, bağımsız bir şekilde talep edilebilir olmadığı yönünde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 246; değer artış payı alacağının mal rejiminin tasfiyesi davasından bağımsız olarak talep edilemeyeceği yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 221, kenar notu 1155 devamı; aynı yönde bkz: Y. 2. HD. 23.11.2004, E. 2004/12432, K. 2004/13759(Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 259, dipnot 43).

[60] Katılma alacağı ile değer artış payı alacağı arasındaki farklar için bkz: Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 388-392;Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 404-405; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 25-29; Şimşek, s. 392-393.

[61] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 248;Anıl ve Taner, s. 143; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 259; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 219, kenar notu 1144; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 463; Gümüş, s. 333; Karamercan, s. 270; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 375; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 405; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 11,17; Kırmızı, s. 85; Mortaş, s. 151, 451; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 462, 471; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 61; Sarı, s. 269; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 187;

sayıda kararı bulunmaktadır[62]. Gerçekten söz edilen işleri yapması nedeniyle Kanunun eşe tanıdığı hak, katılma alacağıdır ve edinilmiş mallara katılma rejiminin temel amacı, evlilik birliğine ev işleri ve çocukların bakımı başta olmak üzere böyle bir katkı sağlayan eşin, bu katkısının karşılığının katılma alacağı olarak ödenmesidir. Bu şekildeki katkılar için katılma alacağı ile birlikte değer artış payı alacağının da ödenmesi gerektiğini kabul etmek, alacaklı eş bakımından sebepsiz bir zenginleşme oluşturacaktır.

İkinci olarak bu katkı, diğer eşin malının edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yönelik olmalıdır. Malın edinilmesine katkı, malın mülkiyetinin kazanılmasına ilişkindir. İyileştirilmesine katkı, değerinin artması için yapılan katkıdır. Korumasına ilişkin katkı ise, malın değer kaybının önlenmesi için yapılan katkıdır[63].

Üçüncü olarak eş bu katkıyı yaptığında, katkısının karşılığını almamış olmalıdır. Katkısının karşılığını hiç almamasının yanı sıra, uygun bir karşılık almaması halinde de değer artış payı alacağı gündeme gelecektir. Ancak eşin katkı yapılan bu maldan faydalanıyor ya da faydalanacak olması, katkısının karşılığını aldığı şeklinde anlaşılmamalıdır[64].

Dördüncü olarak, eşin bu katkıyı yaparken bağışlama kastının olmaması gerekmektedir. Bu husus, Kanunda açıkça zikredilememekle birlikte, doktrinde ve uygulamada bağışlama amacıyla yapılan katkılarda, diğer eşin değer artış payı alacağı

Şıpka ve Özdoğan, s. 237; Uğur, s. 55; Uluç, s. 139, 870885; Yeniaras, s. 3669-3670; Yıldırım, s. 106; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 143 kenar notu 366-367; Zeytin, *Sertifika 3.Dönem,* s. 44; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 953.

62 *" ... Aile birliği için yapılan harcamalar ile müşterek çocuklar için yapılan harcamaların davalıdan tahsilinin istenmesi mümkün olmadığına…"*Y. 8. HD. 10.10.2013, E. 2013/3345, K. 2013/14705 (Karamercan, s. 269); aynı yönde bkz: Y. HGK. 18.06.2008, E. 2008/2-432, K. 2008/444(Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 375, dipnot 346); Y. 8. HD. 26.10.2010, E. 2010/3594, K. 2010/5112(Mortaş, s. 163, dipnot 336); Y. 2. HD. 04.06.2007, E. 2007/8774, K. 2007/9394(Kırmızı, s. 85, dipnot 144); Y. 2. HD. 04.06.2007, E. 2007/8774, K. 2007/9394(Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 248, dipnot 479); Y. 2. HD. 04.06.2007, E. 2007/8774, K. 2007/9394(Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 463, dipnot 649); aksi yönde bkz: Y. 14. HD. 31.10.2006, E. 2006/11169, K. 2006/12117(Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 248, dipnot 479).

63 Bu katkı türlerine örnekler için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 239, dipnot 426 ve 427; Ateş, s. 103-104; Büyüktanır, s. 118-119; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 259-260; Demir, *Tez,* s. 81; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 465-467; Gençcan, *Sempozyum,* s. 107;Gümüş, s. 322-335;Karamercan, s. 267, 336, 337; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 377-380;Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 402; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 13-16; Kırmızı, s. 108-109; Moroğlu, *Sempozyum,* s. 85; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 474; Sarı, s. 268; Şıpka, *Türk Hukukuna Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 191-196; Şıpka ve Özdoğan, s. 234-235; Uğur, s. 54-55; Uluç, s. 871, 872, 885;Yeniaras, s. 3668-3669; Yetik, s. 120-121; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 143, kenar notu 367-370; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 44; bir malın edinilmesine katkı olarak değerlendirilemeyecek durumlar için bkz: Mortaş, s. 145, 147, 148; Yeniaras, s. 3668.

64 Sarı, s. 271; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 197.

talebinde bulunamayacağı kabul edilmektedir[65]. Gerçekten de bağışlama, karşılıksız bir kazandırmadır. Dolayısıyla bağışlamada bulunan kişinin, bu işlemi karşılık beklemeksizin yaptığı kabul edilir. Oysa değer artış payına sebep olacak katkılar, karşılıksız kazandırma değillerdir[66]. Çünkü eş bu katkıyı yaparken, ömür boyu birlikte yaşayacaklarına olan inancı ile kendisi, varsa çocuklarının da bu maldan faydalanacağını düşünmektedir[67]. Dolayısıyla eşe bağışlanmış olan malvarlığı için, değer artış payı alacağı talep edilememelidir. Eşine bağışlamada bulunan kişi, evlilik ilişkisinin sona ermesi halinde ancak bağışlama ve bağışlamadan rücuya ilişkin hükümlere başvurabilmelidir[68]. Ayrıca doktrinde ve uygulamada,

---

[65] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 240, 254; Anıl ve Taner, s. 141; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 258, 260; Demir, *Türk Medeni Kanununa Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s. 297; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 220, kenar notu 1149; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 467; Gümüş, s. 335; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 108, kenar notu 60; Karamercan, s. 282; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 381; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 402; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 17; Kırmızı, s. 109; Mortaş, s. 11, 169-170; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 462, 463, 475; Öztaş, s. 996; Sarı, s. 273; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 137; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s.197; Şıpka ve Özdoğan, s. 238; Uğur, s. 55; Uluç, s. 379-380; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.140, kenar notu 358; s. 144, kenar notu 371-372; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 43, 44, 45; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 953; aynı yönde bkz: Y. HGK. 26.03.2014, E. 2013/8-640, K. 2014/386(Mortaş, s. 171, dipnot 345); Y. HGK. 07.06.2000, E. 2000/2-959, K. 2000/972(Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 144, dipnot 189); Y. 8. HD. 02.12.2013, E. 2013/6039, K. 2013/18126(Mortaş, s. 171, dipnot 344); Y. 8. HD. 06.12.2011, E. 2011/6902, K. 2011/6693 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 157); Y. 8. HD. 01.02.2010, E. 2009/3995, K. 2010/402(Uluç, s. 880-881); eşler arasındaki karşılıklı bir devir işleminin bağış sayılmayacağı yönünde bkz: Y. 8. HD. 14.03.2013, E. 2012/7064, K. 2013/3553 (Uluç, s. 885); Y. 8. HD. 04.02.2013, E. 2012/6260, K. 2013/1125 (Uluç, s. 948); bedeli tamamen eşlerden biri tarafından ödenen ancak diğer eş üzerine kaydettirilen taşınmazda, gizli bir bağışlamanın mevcut olduğu yönünde bkz: Y. 8. HD. 02.05.2013, E. 2012/12534, K. 2013/6396(Uluç, s. 920); benzer şekilde bkz: Kırmızı, s. 109 dipnot 159'daki kararlar; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 198-199, dipnot 118'deki kararlar.

[66] Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 381;Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 402, 405; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 17; Mortaş, s. 217; Uluç, s. 862; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 140; aksi yönde bkz: Sarı, s. 270.

[67] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 240 253; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 452; Mortaş, s. 169, 217; Öztaş, s. 993; Sarı, s. 264; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 184, 198; Şıpka ve Özdoğan, s. 238; Uğur, s. 55;Uluç, s. 862; Yavuz, s. 1089; aynı yönde bkz: Y. HGK. 05.05.2010, E. 2010/8-231, K. 2010/255(Mortaş, s. 217, dipnot 401); bu saikin her iki eş tarafından da taşınması gerektiği yönünde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 254; Türk toplumunda ileride rant sağlama amacıyla bir eşin malvarlığına katkı yapılmasının neredeyse imkânsız olduğu, dolayısıyla bağışlama kastının çok dar yorumlanması gerektiği ile ilgili olarak bkz: Yeniaras, s. 3670.

[68] Anıl ve Taner, s. 141; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 382; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 402, 405; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 18; Mortaş, s. 171; Öztaş, s. 989; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 199-200; Uğur, s. 56; Uluç, s. 880; Yavuz, s. 1089; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 20.10.2011, E. 2011/ 572, K. 2011/5253(Mortaş, s. 171, dipnot 348); Y. 2. HD. 18.06.2009, E. 2009/7848, K. 2009/11847 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 278);bağışlama ve bağışlamadan rücu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Demir, *Tez,* s. 100; Turgut Akıntürk ve Derya Ateş Karaman, *Borçlar Hukuku,* 24. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 255-261; Cevdet **Yavuz,** *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler,* Beta Yayınları, İstanbul, 2014, s. 197- 210; Ercan **Akyiğit,** *Satış Mal Değişimi ve Bağışlama Sözleşmeleri,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 169-183; Erzan **Erzurumluoğlu,** *Sözleşmeler Hukuku(Özel Borç İlişkileri),* 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 80-88; Fikret **Eren,** *Borçlar Hukuku Özel Hükümler,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 302- 330; Haluk **Tandoğan,** *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, Cilt 1, s. 341-384; Merve **Yılmaz,***6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi,*

eşlerin birbirlerinin mallarına yapmış oldukları katkının kural olarak bağışlama amacı ile yapılmamış olduğu; bu yüzden eşler arasında yapılan anlaşmalardan bağış iradesinin açıkça anlaşılabilmesi ve buna bağlı olarak da bu katkının bağışlama niteliği taşıdığını iddia eden kimsenin bu iddiasını ispatlaması gerektiği, haklı olarak kabul edilmektedir[69].

Beşinci olarak, meydana gelen değer artışının, eşin emeğinden kaynaklanan değer artışı olmayıp, piyasa koşulları çerçevesinde meydana gelen değer artışı olması gerektiği, doktrinde kabul edilmektedir ve bu artışa *"konjonktürel değer artışı"* denilmektedir[70]. Eğer söz konusu malın değerinde bir değişiklik olmamışsa veya değer kaybı olmuşsa, o zaman kanun gereği katkının başlangıçtaki değeri esas alınacaktır. Başlangıçtaki değerin korunması ilkesi, doktrinde *"nominal değer garantisi"* olarak adlandırılmaktadır[71].

Değer artış payı istenebilmesinin son şartı, eşlerin aralarında yaptıkları bir sözleşme ile değer artış payı alacağından vazgeçmemiş olmalarıdır. Çünkü TMK md. 227/3'e göre, *"Eşler yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler.* Eşlerin değer artış payı ile ilgili anlaşmaları, alacaklıları zarara uğratıcı nitelikte olabileceği için, ilerleyen başlıklarda ayrıntılı olarak ele alınacaktır.

---

12 Levha Yayınları, İstanbul, 2011; Mustafa Alper **Gümüş,** *Borçlar Hukuku Özel Hükümler,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, Cilt 1, s. 275-308; Nihat **Yavuz,** *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi,* Adalet Yayınları, Ankara, 2013, Cilt 1, s. 1457-1513; Turgut **Uygur,** *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2013, Cilt 2, s. 1648-1692.

[69] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 240; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s.467; Karamercan, s. 282; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 382; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 403; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 18; Mortaş, s. 171, 172, 218, 575; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 475; Öztaş, s. 997; Sarı, s. 273; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 197-198; Şıpka ve Özdoğan, s. 238; Uluç, s. 880; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 144, kenar notu 371; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 953; eşlerden birinin diğerinin malının bedelinin tamamen ödemesi halinde bağışlamanın söz konusu olacağı yönünde bkz: Anıl ve Taner, s. 141; aynı yönde karar için bkz: Y. 8. HD. 02.04.2013, E. 2012/10432, K. 2013/4831(Uluç, s. 935-936); Y. 8. HD. 04.02.2013, E. 2012/6260, K. 2013/1125 (Uluç, s. 945-948); Y. 8. HD. 20.05.2013, E. 2013/3578, K. 2013/7411(Mortaş, s. 577, dipnot 892); Y. 8. HD. 06.05.2013, E. 2013/2260, K. 2013/6532(Mortaş, s. 582, dipnot 894); Y. 8. HD. 18.09.2012, E. 2012/875, K. 2012/7570(Mortaş, s. 580, dipnot 893); aksi yönde karar için bkz: Y. 8. HD. 04.07.2011, E. 2010/7071, K. 2011/3871 (Kırmızı, s. 501); Y. 8. HD. 19.04.2011, E. 2010/5450, K. 2011/2306 (Kırmızı, s. 505); Y. 8. HD. 07.12.2009, E. 2009/2345, K. 2009/5860(Kırmızı, s. 110, dipnot 159 devamı); Y. 8. HD. 03.11.2009, E. 2009/3970, K. 2009/5233(Kırmızı, s. 110, dipnot 159 devamı).

[70] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 242-243; Demir, *Tez,* s. 80; Demir, *Türk Medeni Kanunu'na Göre Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Değer Artış Payı ve Denkleştirme Alacağı,* s. 297; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 220, kenar notu 1153; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s.468; Gümüş, s. 323, 336; Günarslan, s. 15; Kırmızı, s. 76, 110, 111; Mortaş, s. 142; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 469, 470, 476; Sarı, s. 277; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 202; Şıpka ve Özdoğan, s. 243; Yeniaras, s. 3672; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.145-146; değer artışının piyasa koşulları çerçevesinde gerçekleşmesi halinde, katkı yapılan malın değerinin tasfiyenin sonuçlandığı andaki rayiç değeri olacağı ile ilgili olarak bkz: Hayran, s. 232; eşin emeği ile meydana gelen değer artışı için de değer artış payı alacağının söz konusu olabileceği ile ilgili olarak bkz: Zeytin, *Sertifika 3.Dönem,* s. 45, 56.

Değer artış payı alacağı, artık değerin dolaysıyla da katılma alacağının hesaplanmasında önemli bir kalemi oluşturur. Değer artış payı alacağının artık değer hesaplamasındaki yeri açısından dört farklı ihtimal söz konusudur. İlk olarak katkı, bir eşin kişisel malından diğerinin kişisel malına yapılmış olabilir. Bu durumda değer artış payı alacağı, borçlu eşin kişisel borcu, alacaklı eşin de kişisel alacağı olduğu için tasfiyede dikkate alınmayacak, ayrıca talep edilecektir[72]. İkinci olarak katkı, bir eşin kişisel malından diğer eşin edinilmiş malına yapılmışsa; burada değer artış payı, malına katkı yapılan eşin edinilmiş mallarının borcu olması sebebiyle edinilmiş mallarından çıkarılır[73]. Üçüncü olarak katkı, eşlerden birinin edinilmiş malından diğer eşin kişisel malına yapılmışsa, değer artış payı katkı yapan eşin edinilmiş mallarını azaltmış olduğu için, bu eşin edinilmiş mallarına eklenir[74]. Son olarak katkı, eşin edinilmiş malından diğer eşin edinilmiş malına yapılmışsa, değer artış payı hesabı yapılması gerekmez[75]. Çünkü her iki eşin malvarlıklarının tasfiyesi sırasında bu katkı, katkı yapan eşin edinilmiş mallarına eklenecek, diğer eşin edinilmiş mallarından çıkarılacak, böylece ortaya çıkacak sonuçta bir değişiklik olmayacaktır.

---

[71] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı,* s. 251; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 490; Gümüş, s. 351; Kırmızı, s. 111; Mortaş, s. 141, dipnot 308; Özdamar ve Kayış, s. 82; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 140, kenar notu 359; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 43.

[72] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 244; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 222, kenar notu 1169; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 468; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 95; Gümüş, s. 351-353;Günarslan, s. 20-21; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 108, kenar notu 60; Kırmızı, s. 201; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 484; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 55; Sarı, s. 280; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 205; Şıpka ve Özdoğan, s. 249; Yeniaras, s. 3677-3678; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 158, kenar notu 407; aynı yönde karar için bkz: Y. 2. HD. 30.01.2006, E. 2005/16299, K. 2006/467(Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 247, dipnot 476); bir eşin kişisel malından diğer eşin kişisel malına yapılan katkının karşılığının mal rejimi sona ermeden talep edilemeyeceği yönünde bkz: Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 429; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 142, kenar notu 364, s. 236, dipnot 624.

[73] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 244; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 222, kenar notu 1170; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 468;Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 95;Gümüş, s. 352; Günarslan, s. 20, 22; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 108, kenar notu 60; Hayran, s. 279-280; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 113; Kayış, s. 23; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s.412; Kırmızı, s. 200, dipnot 441, s. 201; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 484; Sarı, s. 281; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 206; Şıpka ve Özdoğan, s. 250; Yeniaras, s. 3678; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s.159-160, kenar notu 409; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 19.03.2012, E. 2011/4168, K. 2012/1935(Günarslan, s. 22, dipnot 99).

[74] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 245; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* 222, kenar notu 1171; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 468; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 94; Gümüş, s. 352;Günarslan, s. 20; Kayış, s. 23, dipnot 78; Kırmızı, s. 200-201, dipnot 439; Mortaş, s. 462; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 484; Sarı, s. 281; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 207; Şıpka ve Özdoğan, s. 252; Yeniaras, s. 3678; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 158, kenar notu 407.

[75] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 245; Kırmızı, s. 201-202; Mortaş, s. 462, dipnot 752; Sarı, s. 281-282; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 208; Şıpka ve Özdoğan, s. 254; Yeniaras, s. 3678; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 165; aksi yönde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 223, kenar notu 1172; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 468; Gümüş, s. 353, dipnot 429; Günarslan, s. 25; burada *"toptan hesaplama"* denilen bir hesabın yapılması gerektiği yönünde bkz: Öztan, *Aile Hukuku,* s. 486-487; ancak eşlerin mal rejimi sözleşmesiyle katılma alacağı için farklı bir oran belirlemiş olmaları ihtimali saklıdır.

Özellikleri bu başlık altında kısaca özetlenen değer artış payı alacağı ile ilgili olarak diğer hususlarda, katılma alacağı ile ilgili başlıkta yapılan açıklamalar aynen geçerlidir.

1.3. EŞLERİN ALACAKLILARININ, ARTIK DEĞERE KATILMA VEDEĞER ARTIŞ PAYI ALACAĞINA MÜDAHALE İMKÂNI

1.3.1. Genel Olarak

Eşlerin üçüncü kişilere evlilik birliğinin giderleri kapsamında veya evlilik birliğinin giderleri dışında borçlanmış olmaları halinde; TMK md. 224 gereğince tüm malvarlıkları ile sorumlu olacakları, Kanun metninde açıkça düzenlenmiştir. Burada sorulması gereken soru; borçlu eşin, eşinden olan katılma veya değer artış payı alacağının TMK md. 224'de zikredilen *"tüm malvarlığı"* kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğidir. Eğer katılma ve değer artış payı alacakları, borçlu eşin tüm malvarlığının içinde değerlendirilirse; alacaklılar borçlu eşin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan bu alacaklarına, alacakları miktarınca el atabileceklerdir. Çalışmamızın bu kısmında açıklamalarımızda hem Türk Medeni Kanunu hem de İcra ve İflas Kanunu'ndaki ilkeler göz önünde bulundurulacaktır. Bu sebeple malvarlığının iki açıdan tanımı ve kapsamının ne olduğunun belirlenmesinde fayda vardır. Malvarlığı Medeni Hukuk açısından; bir kişinin sahip olduğu, hukuki bütünlük arz eden, para ile ölçülebilen bir değere sahip olan tüm hak ve borçlarını ifade eder[76]. İcra ve İflas Hukukuna göre malvarlığı, haczedilemeyen mal ve haklar hariç olmak üzere borçlunun sahip olduğu, parasal değeri olan ve devredilebilir nitelikteki tüm mal, hak ve alacaklardan oluşur[77].

---

[76] Akıntürk ve Ateş Karaman, *Medeni Hukuk,* s. 33; Aydın Zevkliler, Şeref Ertaş, Ayşe Havutçu ve diğerleri, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler,* 2. Baskı, Barış Yayınları, İzmir, 2013, s. 65; Erhan **Adal,** *Hukukun Temel İlkeleri El Kitabı,* 12. Baskı, Legal yayınları, İstanbul, 2012, s. 394; Hüseyin **Altaş,** *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2014, s. 72; Hüseyin **Hatemi,** *Medeni Hukuka Giriş,* 7. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013, s. 115, kenar notu 4; Jale G. Akipek ve Turgut Akıntürk, *Eşya Hukuku,* Beta Yayınları, İstanbul, 2009, s. 29; Jale G. Akipek ve Turgut Akıntürk, *Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku,* 5. Baskı. Beta Yayınları, İstanbul, 2004, Cilt 1, s. 28;M. Kemal Oğuzman ve Nami Barlas, *Medeni Hukuk Giriş- Kaynaklar-Temel Kavramlar,* 21. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 141, kenar notu 474; Mehmet **Ayan,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 10. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015, s. 115; Mehmet **Ayan,** *Medeni Hukuka Giriş,* 2. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2005, s. 81; Mehmet Ünal ve Veysel Başpınar, *Şekli Eşya Hukuku,* 7. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2015, s. 8-10; Mustafa Dural ve Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku Cilt 1 Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri,* 10. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015, s. 170; Öztan, *Temel Kavramlar,* s. 61; Selahattin Sulhi **Tekinay,** *Medeni Hukukun Genel Esasları ve Kişiler Hukuku,* 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s. 129. Serap Helvacı ve Fulya Erlüle, *Medeni Hukuk,* 3. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2014, s. 21; Yarayan, s. 122.

[77] Abdurrahim **Karslı,** *İcra ve İflas Hukuku,* 3. Baskı, Alternatif Yayınları, İstanbul, 2014, s. 280-281; Ahmet Cahit **İyilikli,** *Haciz İhbarnameleri,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 13; Baki **Kuru,** *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 2002, s. 7; Baki **Kuru,** *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı,* 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013, s. 426; Baki **Kuru,** *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* Legal Kitabevi, İstanbul, 2016, s. 164-165; Cenk **Akil,** *Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi,* Yetkin Yayınları Ankara, 2013, s. 44; Erdal **Tercan,** *İcra ve İflas Hukuku,* Gazi

Görüldüğü gibi İcra ve İflas Hukuku açısından borçlunun aktifleri, malvarlığı olarak değerlendirilmektedir[78]. İster Medeni Hukuktaki isterse İcra ve İflas Hukukundaki malvarlığı tanımı esas alınsın, eşlerin sahip oldukları katılma ve değer artış payı alacaklarının, borçlu eşin malvarlığının içinde yer aldığı açıktır. Bu açıdan her iki alacağın da borçlu eşin malvarlığına dâhil olduğu kabul edilerek, haczedilebilecekleri belirli şartların varlığı halinde söylenebilecektir[79]. Yani, eşlerin birbirlerinden olan bu alacakları, eşlerin diğer malları ve hakları gibi malvarlığının aktifinde yer almalı ve eşler bu alacaklarının da tamamıyla üçüncü kişilere karşı sorumlu olmalılardır. Ancak, evlilik birliğinin korunması ile alacaklıların alacak haklarının korunması arasında menfaat dengesinin sağlanması, çalışmamız açısından önem arz etmektedir. Dolaysıyla katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebilirliği belirlenirken bu hususa dikkat edilmesi gerekmektedir. Bu sebeple, katılma ve değer artış payı alacaklarının haczinin zamana göre bir şekilde sınıflandırarak belirlenmesi, eşler ve alacaklılar arasında menfaat dengesinin sağlanması için doğru bir yaklaşım olacaktır. Çünkü bazı aşamalarda eşlerin bazı aşamalarda ise alacaklıların korunması gerekmektedir. Aşağıdaki başlıklarda bu husus açıklanmaya çalışılacaktır. Ancak önce bu alacakların muacceliyet anlarının tespiti zaruridir. Çünkü katılma ve değer artış payı alacaklarının muacceliyet anlarının tespiti sayesinde bu alçakların hangi anda doğdukları ve talep edilebilir oldukları tespit edilmiş olacaktır. Bu tespit ise katılma ve değer artış payı alacağının haczedilebilirliğinin incelenmesinde bizim için yol gösterici olacaktır.

1.3.2. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Muacceliyet Anlarının Belirlenmesi

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakların hangi zaman diliminden itibaren eşlerin alacaklıları tarafından haczedilebileceği veya iflas masasına

---

Kitabevi, Ankara, 2010, s. 78; Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay, Meral Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 287-288; İlhan E. Postacıoğlu ve Sümer Altay, *İcra Hukuku Esasları,* 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s.358-359, kenar notu 283; M. Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* 6. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015, s. 136;Ömer **Ulukapı,** *İcra ve İflas Hukuku,* Mimoza Yayınları, Konya, 2015, s. 134;Talih **Uyar,** *İcra Hukukunda Haciz,* 2. Baskı, Feryal Matbaacılık, Ankara, 1990, s. 229. Timuçin **Muşul**, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, 5. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 309, 310; Topuz, s. 101.

[78] Muzaffer **Şeker,** "Eşin ve Eşlerin Üçüncü Kişilerle Yaptıkları Hukuki İşlemlerden Kaynaklanan Borçlarından Dolayı Cebri İcra Yolu ile Takipleri" *Legal Hukuk Dergisi,* Sayı 68, 2008, s. 2616.

[79] Aynı yönde bkz: Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 27; Akil, s. 382, 386; Anıl ve Taner, s. 118; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 231, kenar notu 1220; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 520; Gümüş, s. 380; Hayran, s. 203; Kırmızı, s. 204; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2620; Şengül, s. 76; Topuz, s. 105, 108; Uluç, s. 247, 865; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 65, kenar notu 130; s. 70, kenar notu 153; Zeytin, *Haciz,* s. 14;artık değere katılma (veya değer artış payı) alacağı dışında geçimini sağlayacak geliri olmayan eşin bu alacakları haczedildiğinde, kendisi ve bakmakla yükümlü olduğu yakınlarına uygun bir

gireceğinin belirlenmesinden önce, bu alacakların muacceliyet tarihlerinin yani; eşler tarafından talep edilebilecekleri anın doğru bir şeklide saptanması gerekecektir. Çünkü bu alacaklar muaccel oldukları zaman, artık talep edilebilir hale gelmiş olacaklardır.

Türk Medeni Kanunu'nda katılma ve değer artış payı alacaklarının doğum ve muacceliyet tarihini açıkça düzenleyen bir hüküm bulunmamaktadır. Edinilmiş mallara katılma rejimi; TMK md. 225'de yer alan düzenleme sebebiyle ölüm halinde ölüm tarihinde, dava ile sona erme ve dava ile mal ayrılığına dönüşüm hallerinde ise; dava tarihinde sona ermektedir. Ancak sona erme tarihini, bu alacakların muaccelliyet tarihi olarak kabul etmek mümkün değildir[80]. Çünkü mal rejiminin sona erdiği anda; eşlerin katılma alacağının olup olmadığı belirli değildir. Değer artış payı alacağı açısından ise, söz konusu mala yapılan katkı belirli olmakla birlikte, değer artışının olup olmayacağı ve bu katkının ispat edilip edilemeyeceği belirli değildir. Bu sebeplerle muacceliyet tarihini belirlemek açısından, doktrinde de kabul edildiği üzere TMK md. 239/3'e başvurmak daha isabetli olacaktır[81]. Anılan hükme göre; *"Aksine anlaşma yoksa tasfiyenin sona ermesinden başlayarak katılma alacağına ve değer artış payına faiz yürütülür; durum ve koşullar gerektiriyorsa ayrıca borçludan güvence istenebilir."* Kanun koyucunun, bu alacaklara faiz yürütülmeye başlanacak tarihi *"tasfiye tarihi"* olarak belirleyerek; dolaylı olarak muacceliyet tarihini ortaya koyduğu kabul edilebilir.

Türk Medeni Kanunu'nun katılma ve değer artış payı alacakları için açık bir muacceliyet tarihi belirlememiş olması sebebiyle, Türk Borçlar Kanunu'nda alacakların muacceliyeti ile ilgili temel kuralların da dikkate alınması gerektiği düşünülebilir. TBK md. 90 gereğince vadeye bağlı olmayan alacakların muacceliyet tarihi, kural olarak doğum tarihileridir[82]. Katılma ve değer artış payı alacaklarının doğum tarihlerinin tasfiyenin

---

miktar ayrılması gerektiği ile ilgili olarak bkz: Zeytin, *Haciz,* s. 14; alacaklının borçlu eşin malvarlığında mevcut bulunan mallarla yetinmek zorunda olduğu yönünde bkz: Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 361.

80 Mal rejiminin tasfiyesi anının, mal rejiminin sona erdiği an olduğu yönündeki görüş için bkz: Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 84.

81 Aynı yönde bkz: Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 493; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 267, 271; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması*, s. 248; Demir, *Tez,* s. 80; Gümüş, s. 388, 397; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 411; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 48, 152; Kırmızı, s. 226; Sarı, s. 247; Şengül, s. 82; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 292; Topuz, s. 107-108; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 926; Uluç, s. 1345, 1418, 1419; Yeniaras, s. 3666, 3672, 3673; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 105, 166,235, 266, kenar notu 619; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 49; Zeytin, *Haciz,* s. 15; TMK md. 235 gereğince bu sonuca ulaşılacağı ile ilgili olarak bkz: Öztan, *Aile Hukuku,* s. 491; katılma alacağının, mal rejiminin dava ile sona erdiği hallerde dava tarihinde; dava yolu dışında sona ermesi halinde ise ihtar ile muaccel hale geleceği ile ilgili olarak bkz: Hayran, s. 326-327.

82 TBK md. 90: "*İfa zamanı taraflarca kararlaştırılmadıkça veya hukuki ilişkinin özelliğinden anlaşılmadıkça her borç, doğum anında muaccel olur.*"

tamamlandığı an olduğu düşünülürse, bu alacakların muacceliyetleri belirlenirken, konuya Türk Borçlar Kanunu penceresinden bakıldığında yine aynı sonuca ulaşılmaktadır. Öyleyse bu alacakların muaccel oldukları tarihi belirleyebilmek için, tasfiye tarihinin ne zaman olduğunu tespit etmemiz gerekecektir.

Tasfiye anının belirlenmesinde, tasfiyenin nasıl gerçekleştiği önemli bir noktadır. Eğer tasfiye eşlerin anlaşması ile olmuşsa, tasfiye tarihi anlaşma tarihi ya da anlaşmada kararlaştırılan tarih olacaktır[83]. Tasfiye anlaşma ile olmamışsa, dava yoluyla yapılmak durumundadır. Bu noktada tasfiye anının belirlemesi özellik arz etmektedir. Doktrinde ve uygulama ağırlıklı olarak tasfiye anı ile mahkemenin tasfiye davasındaki karar anının kastedildiği kabul edilmektedir[84]. Ancak doktrinde azınlıkta da olsa tasfiye tarihinin, tasfiye davasındaki kararın kesinleşme tarihi olduğunu kabul eden yazarlar bulunmaktadır[85]. Ayrıca doktrinde yer alan bir görüşe göre tasfiye anı, tasfiye davasındaki kararın kesinleşmesinden sonra, tasfiyenin fiilen yapıldığı andır[86]. Burada doktrinde ağırlıklı olarak savunulan görüşün daha isabetli olduğunu söylemek doğru olacaktır. Çünkü edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklar, tasfiye davasında verilen kararın kesinleşmesine gerek olmaksızın icraya konulabilirler[87]. Burada HMK md. 350 ve md. 367/2' de (HUMK md. 443'de) yer alan "*Kişiler hukuku, aile hukuku ve taşınmaz mal ile ilgili ayni haklara ilişkin kararlar kesinleşmedikçe yerine getirilemez*" hükmünün kapsamına, mal rejiminden doğan taleplerin

---

83 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 272; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 229, kenar notu 1211; Gümüş, s. 288; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 444; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 152; Kırmızı, s. 226; Mortaş, s. 193; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 79; Sarı, s. 247; Şengül, s. 67, 73, 82; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 258; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 927; Uluç, s. 1419; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 239, kenar notu 637.

84 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 217;Anıl ve Taner, s. 136; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 411, 444; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 48, 152; Kırmızı, s. 226; Sarı, s. 247; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 492; Mortaş, s. 193; Şengül, s. 67; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 258; Şıpka ve Özdoğan, s. 396; Uluç, s. 1419-1420;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 239, kenar notu 637; aynı yönde kararlar için bkz: Y. 8. HD. 17.06.2010, E. 2010/512, K. 2010/3306(Kırmızı, s. 580-5819); Y. 8. HD. 02.11.2009, E. 2009/2355, K. 2009/5150(Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 259, dipnot 253); Y. 2. HD. 22.01.2007, E. 2007/7011, K. 2007/111 (Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 259, dipnot 253); Y. 2. HD. 25.12.2007, E. 2007/1097, K. 2007/17749(Yeniaras, s. 3673, dipnot 31); Y. 2. HD. 08.02.2007, E. 2006/20178, K. 2007/1577(Köseoğlu ve Kocaağa, s. 674, dipnot 41).

85 Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1228; Gümüş, s. 394, Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 142, dipnot 22; Yeniaras, s. 3683.

86 Özdamar ve Kayış, s. 69.

87 Karamercan, s. 555; Kırmızı, s. 226, 331; Sarı, s. 247; Uluç, s. 519; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 16.06.2014, E. 2014/9869, K. 2014/12613 (Karamercan, s. 556); Y. 8. HD. 14.05. 2013, E. 2013/4101, K. 2013/7161(Mortaş, s. 532, dipnot 841); Y. 8. HD. 18.11.2013, E. 2013/10638, K. 2013/16959 (Mortaş, s. 533, dipnot 842); Y. 8. HD. 05.03.2013, E. 2013/2745, K. 2013/2755(Karamercan, s. 556); Y. 8. HD. 18.06.2013, E. 2013/4509, K. 2013/9427 (Karamercan, s. 556); Y. 12. HD. 11.02.2010, E. 2009/20885, K. 2010/2829 (Mortaş, s. 532, dipnot 840); Y. 12. HD. 28.10.2009, E. 2009/23781, K. 2009/21947 (Kırmızı, s. 331-332); aksi yönde bkz: Mortaş, s. 531.

girmeyeceği haklı olarak kabul edilmektedir[88]. Çünkü mal rejiminden doğan talepler tamamıyla parasal nitelikte olup, ailenin bütünlüğü ile doğrudan bir ilgileri bulunmamaktadır. Dolayısıyla henüz kesinleşmeden icraya konulacak bu alacaklar için muacceliyet tarihinin kesinleşme tarihi olarak belirlenmesi, çelişkili bir yaklaşım olacaktır.

1.3.3. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haczedilebilirliği

1.3.3.1. Mal Rejimi Sona Ermeden Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacakların Haczedilebilirliği

Katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebilirliği belirlenirken önce mal rejiminin devam ettiği süre boyunca bu alacakların haczedilebilirliği değerlendirilmelidir. Mal rejiminin devam ettiği süre, mal rejiminin başlangıcı ile sona ermesi arasındaki zaman dilimini ifade etmektedir.

1.3.3.1.1. Mal Rejimi Sona Ermeden Önceki Dönem İçin Katılma Alacağının Haczedilebilirliği

Eşlerin katılma ve değer artış payı alacaklarının muacceliyet tarihleri, mal rejiminin tasfiyesinin tamamlandığı anıdır. Ancak alacakların muacceliyet anı; onların talep edilebilir olması, faiz yürütülmesi ve zamanaşımı konuları açısından önem taşımaktadır. İcra ve İflas Hukuku açısından alacakların haczi ise farklı esaslara dayanmaktadır. İİK md. 85'e göre; *"Borçlunun kendi yedinde veya üçüncü şahısta olan, taşınır malları ile taşınmazlarından, alacak ve haklarından alacaklının ana, faiz ve masraflar da dâhil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı haczolunur."*Yine İİK md. 89'da şu şekilde bir ifade yer almaktadır: *"Hamiline ait olmayan veya cirosu kabil bir senet ile müstenit bulunmayan alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun üçüncü şahıs elindeki taşınır bir malı haczedilirse…"* Görüldüğü gibi İcra ve İflas Hukuku açısından alacakların haczedilebilmesi için, muaccel olması şartı aranmamıştır[89]. Hatta doktrinde *"müstakbel alacak"* veya

---

[88] Kırmızı, s. 226, 331; Sarı, s. 247; Uluç, s. 518-519; aynı yönde bkz: *" ... Katkı payı alacağına ilişkin ilamlarını diğer edaya ilişkin ilamlar gibi, kesinleşmeden icraya konulmaları mümkündür…"* Y. 12. HD. 28.10.2009, E. 2009/23781, K. 2009/21947 (Kırmızı, s. 331-332); benzer şekilde bkz: Y. 8. HD. 14.05. 2013, E. 2013/4101, K. 2013/7161(Mortaş, s. 532, dipnot 841); Y. 8. HD. 18.11.2013, E. 2013/10638, K. 2013/16959 (Mortaş, s. 533, dipnot 842); Y. 12. HD. 11.02.2010, E. 2009/20885, K. 2010/2829 (Mortaş, s. 532, dipnot 840).

[89] Akil, s. 52;Talih **Uyar,** " Borçlunun, Üçüncü Şahıslarda Bulunan Alacakları ve Menkul Mallarının Haczi", *ABD,* Sayı 6, 1976, s. 1009; Talih Uyar, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, Cilt 1, s. 669; Talih Uyar, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2014, Cilt 2, s. 1744; Topuz, s. 109; Uğur **Bulut,** *İcra Hukukunda*

"beklenen alacak" olarak ifade edilen kavrama göre; henüz doğmamış olan alacaklar da belirli şartların varlığı halinde haczedilebilirler[90]. Ancak Yargıtay Hukuk Dairelerinin bu konu ile ilgili farklı yönlerde kararlarına rastlanıldığı için, kesin bir içtihat birliği olduğu söylenemez[91].

Bir alacağın müstakbel alacak olarak nitelendirilebilmesi için belirli bir hukuki ilişkiye dayanması ve alacağın cinsinin ve borçlusunun belirli olması gerekir[92] [93]. Alacağın miktarının belirli olmaması veya doğmama ihtimalinin bulunması önem arz etmemektedir[94] [95].

Ödeme Yerine Alacakların Devri, Adalet Yayınları, Ankara, 2013, s. 35; Uyar, *Haciz,* s. 301; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 199, kenar notu 506.

[90] Müstakbel alacak, taraflar arasında mevcut bir hukuki ilişkiye dayanan, henüz doğmamış fakat doğma ihtimali bulunan alacaklardır. Müstakbel alacakların haczine ilişkin açıklamalar için bkz: Akil, s. 350-360; Gülşah **Vardar Hamamcıoğlu,** *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2014, s. 305-313; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 241-253; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 127- 131;Kuru, *El Kitabı,* s. 491-493; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 181-182; Murat **Yavaş**, *Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi,* Arıkan Yayınları, İstanbul, 2005, s. 168-174; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 343; Şengül, s. 72; Topuz, s. 109; Uluç, s. 520; Uyar, *Mal ve Alacakların Haczi,* s. 1009; Uyar, *Haciz,* s. 300- 301; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1, s. 668; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2,s. 1740-1745;Zeytin, *Haciz,* s. 17-20.

[91] Bir kişi nezdinde doğması muhtemel alacakların haczinin mümkün olduğu yönünde kararlar için bkz: Y. 19. HD. 27.11.2008, E. 2008/10861, K. 2008/11612(Kuru, *El Kitabı,* s. 491, dipnot 130); Y. 19. HD. 16.11.2000, E. 2000/7063, K. 2000/7837(Akil, s. 351, dipnot 342); Yargıtay 19. HD. 23.09.1999, E. 1999/4545, K. 1999/5107(Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 127, dipnot 3289); aksi yönde kararlar için bkz: Y. 12. HD. 27.06.2011, E. 2011/32479, K. 2011/13903(Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 300, dipnot 277); Y. 12. HD. 15.04.2010, E. 2009/28149, K. 2010/9243(İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 241, dipnot 317); Y. 12. HD. 01.10.2009, E. 2009/9210, K. 2009/17701(İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 241, dipnot 317); Y. 12. HD. 22.10.2004, E. 2004/17928, K. 2004/22583(Yavuz **Süphandağ,** *İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar*, 8. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2012, s. 435); Y. 19. HD. 06.07.1995, E. 1995/9723, K. 1995/6226 (Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku* s. 168, dipnot 86); bu konu ile ilgili Yargıtay dairelerinin farklı yönlerdeki kararları için bkz: Uyar, *İcra İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1,s. 666-670; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1741-1745.

[92] Akil, s. 46, dipnot 21, s. 351; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 241; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 127; Kuru, *El Kitabı,* s. 491; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 181; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 300; Postacığolu ve Altay, s. 370-371, kenar notu 288; Şengül, s. 72; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1740, 1743; Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1009; Yavaş, s. 168, 169; Zeytin, *Haciz,* s. 17; aynı yönde bkz: Y. 12. HD. 08.03.2002, E. 2002/3683, K. 2002/4795(İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 242, dipnot 3229); Y. 12. HD. 04.11.2008, E. 2008/15537, K. 2008/192438 (İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 242, dipnot 323);Y. 19. HD. 23.09.1999, E. 1999/4545, K. 1999/5107(Yavaş, s. 168, dipnot 696); Y. 12. HD. 08.03.2002, E. 2002/3683, K. 2002/4795(Yavaş, s. 169, dipnot 697); aynı yönde İsviçre Federal Mahkemesinin kararı için bkz: Vardar Hamamcıoğlu, s. 308, dipnot 40; henüz doğmamış bir alacak hakkının temelinde bir hukuki ilişki olsun ya da olmasın tasarruf işlemine konu olabileceği, alacağın doğacağı anda belirlenebilir olmasının yeterli olduğu yönünde bkz: Vardar Hamamcıoğlu, s. 313.

[93] Bu konuda malvarlığında yer almayan alacak hakkının tasarruf işlemine konu olması halinde, eğer bu hak herhangi bir hukuki ilişkiye dayanıyorsa, *"doğrudan geçiş teorisi",* adında bir teorinin uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Bu teoriye göre, tasarruf işlemine konu olan hak, doğduğu anda devralan kişiye ait olur, devreden kişi hiçbir şekilde ve zamanda bu hakka sahip olmamış olur. Eğer gelecekte doğacak olan bu alacak hakkı bir hukuki ilişkiye dayanmıyorsa, kabul edilen teori *" dolaylı geçiş teorisidir."* Bu teoriye göre ise, alacak doğduğunda önce devredene ait olur; sonra devralana geçer. Bu teorilerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Vardar Hamamcıoğlu, s. 94, 310-313; bu konu ile ilgili farklı yorumlar için bkz: Akil, s. 350, 351, 357.

Mal rejimi devam ederken katılma alacağının alacaklısı ve borçlusu belirli değildir. TMK md. 228/1'e göre; *"Eşlerin kişisel ve edinilmiş malları mal rejiminin sona ermesi anındaki durumlarına göre ayrılır."* Eşler mal rejimi devam ettiği süre boyunca malvarlıkları ile ilgili birçok işlem yapabilirler. Mal rejiminin sona ermesi; eşlerden birinin ölümü, boşanma ya da evliliğin iptali davasının açılması ya da mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejiminden başka bir rejime geçilmesi ile gerçekleşecektir[96]. Mal rejimi sona erdiğinde ise hangi eşin edinilmiş mal değerlerinin fazla olacağı bilinemez. Edinilmiş mallara katılma rejimi, müstakbel alacağı doğurucu bir hukuki temel olarak kabul edilebilir olsa da, eşlerin katılma alacakları Kanun gereği kendiliğinden takasa gireceği için, katılma alacağının borçlusu ve alacaklısı belirsizliğini koruyacaktır. Bu açıdan mal rejimi devam ederken katılma alacağı müstakbel bir alacak olarak değerlendirilmemelidir. Burada sadece bir ümitten veya beklentiden bahsedilebilir[97]. Bir beklentiden ibaret alacakların, müstakbel alacak kapsamında haczedilmesinin mümkün olmadığı, doktrinde ve uygulamada haklı olarak kabul edilmektedir[98]. Doktrinde borçluya, halen sağ bir kişinin ölümü halinde düşecek miras payının haczedilemeyeceği belirtilmektedir[99]. Mal rejimi devam ederken eşler arasındaki katılma alacağı açısından, bu yoruma kıyasen aynı sonuca kolayca ulaşılabilecektir.

Doktrinde birçok yazarın, mal rejimi devam ederken katılma alacağının beklenen veya beklemece hak olduğu; bu nedenle haczedilemeyeceği yönünde görüş birliği içerisinde olduğu görülmektedir[100]. Ancak bu görüşün isabetli olduğunu söylemek kanaatimizce mümkün

---

[94] Akil, s. 351; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri, s*. 241; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 127; Kuru, *El Kitabı,* s. 491; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 181; Uyar, *Haciz,* s. 300; Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1009; Yavaş, s. 168, 169.

[95] Akil'e göre, çekişmeli haklar kapsamına giren ihtilaflı alacakların haczi, müstakbel alacaklardan ayrı olarak değerlendirilmelidir. Ancak kural olarak ihtilaflı alacakların da haczi mümkündür. Burada amaç, alacaklının zarara uğramasını önlemektir. Bu konu ile ilgili açıklamalar için bkz: Akil, s. 357-360.

[96] Genel olarak hukuki ilişkilerin sona ermesi ölüm gibi doğal bir olay sonucunda gerçekleşebileceği gibi, ikale sözleşmesinde olduğu gibi taraf iradelerine bağlı olarak da gerçekleşebilir. Ayrıca bazı hallerde hukuki ilişkinin sona ermesi, hâkimin kararına bağlı olarak gerçekleşecektir. Mal rejiminin sona ermesi açısından ise, bu üç durumun da gerçekleşmesinin mümkün olduğu görülmektedir.

[97] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 260;Anıl ve Taner, s. 153; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 231, kenar notu 1220; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s 147, dipnot 347; Gümüş, s. 282; Şengül, s. 70-72; Şenocak, s. 387; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 138; Şıpka ve Özdoğan, s. 562.

[98] Akil, s. 352-353; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri, s*.242, 244, 245; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 127; Kuru, *El Kitabı,* s. 491-492; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 300;Şengül, s. 72; Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1009; Yavaş, s. 169; aynı yönde karar için bkz: Y. 12. HD. 06.02.2004, E. 2004/17928, K. 2004/2336(Kuru, *El Kitabı,* s. 492, dipnot 136); Y. 12. HD. 01.04.2004, E. 2004/3125, K. 2004/7838(Kuru, *El Kitabı,* s. 492, dipnot 137).

[99] Akil, s. 354.

[100] Acabey, *Mal grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 493; Anıl ve Taner, s. 118; Karamercan, s. 437; Kırmızı, s. 242; Mortaş, s. 541; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 459; Sarı, s. 100, 102; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2622; Şengül, s. 71; Topuz, s. Uluç, s. 246, 864; 104-105; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 66, kenar notu 136; Zeytin, *Haciz,* s. 15; mal rejimi devam ederken eşlerin edinilmiş malları üzerinde tam bir

değildir. Çünkü mal rejimi devam ederken katılma alacağını beklenen hak kabul etmek, müstakbel alacak kapsamında değerlendirilip haczedilebilir olacağı sonucuna ulaştırmaktadır. Oysa katılma alacağı mal rejimi devam ederken sadece bir beklentidir. Dolaysıyla yazarların bu yorumunun kendi içerisinde çelişkili olduğu görülmektedir. Sadece soyut bir beklentiye dayanan hakların, müstakbel alacaklar kapsamında haczedilmesi ve iflas masasına girmesi mümkün değildir[101].

Mal rejimi sona ermeden önce, katılma alacağının haczedilebilirliğinin belirlenmesinde, eşler ile alacaklılar arasındaki menfaat dengesinin de göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Evlilik birliği devam ederken esas olan, evlilik birliğini ve eşlerin menfaatlerini korumaktır. T.C. Anayasası md. 41'de de ailenin korunması özel olarak yer almaktadır[102]. Bu açıdan mal rejimi sona ermeden alacaklılara katılma alacağına müdahale imkânı vermek, aslında alacaklıya eşler arasındaki evlilik birliğine müdahale şansı tanımak olacaktır. Çünkü mal rejiminin değiştirilmesi hali dışında mal rejimi ile evlilik eş zamanlı olarak sona ermektedir. Henüz evlilik ve mal rejimi sona ermeden alacaklılara mal rejimine müdahale imkânı vermek, eşler arasındaki evlilik birliğini zedeleyici olacaktır. Kısaca belirtmek gerekirse, katılma alacağının mal rejimi devam ederken haczedilemez olması, hem onun müstakbel alacak olarak dahi kabul edilememesinden hem de evlilik birliğinin korunması ilkesinden kaynaklanmaktadır[103]. Bu noktada açıklamalar, doktrin görüşleri ile sınırlı kalmaktadır. Çünkü Yargıtay tarafından katılma alacağının haczi ile ilgili verilmiş bir karara rastlanılmamıştır[104].

1.3.3.1.2. Mal Rejimi Sona Ermeden Önceki Dönem İçin Değer Artış Payı Alacağının Haczedilebilirliği

Katılma alacağının mal rejimi sona ermeden önce haczedilebilirliği ile ilgili açıklamalar tamamlandıktan sonra, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan diğer alacak

---

hâkimiyete sahip olmaları ve diğer eşin bu mallar üzerinde henüz bir hakkının doğmamış olması sebebiyle, katılma alacağının bu aşamada haczedilemeyeceği yönündeki haklı görüş için bkz: Akil, s. 383; Mortaş, s. 531.

[101] Aynı yönde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 260; Anıl ve Taner, s. 153; Gümüş, s. 282; Şengül, s. 72; Şenocak, s. 387; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 138.

[102] T.C. Anayasası md. 41: *"Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır. Devlet, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunması ve aile planlamasının öğretimi ile uygulanmasını sağlamak için gerekli tedbirleri alır, teşkilâtı kurar. Her çocuk, korunma ve bakımdan yararlanma, yüksek yararına açıkça aykırı olmadıkça, ana ve babasıyla kişisel ve doğrudan ilişki kurma ve sürdürme hakkına sahiptir. Devlet, her türlü istismara ve şiddete karşı çocukları koruyucu tedbirleri alır."*

[103] Benzer şekilde bkz: Şıpka ve Özdoğan, s. 562.

[104] Mortaş, s. 530.

olan değer artış payı alacağının mal rejimi sona ermeden önce haczedilebilirliği değerlendirilmelidir. Değer artış payı alacağı, eşlerden birinin, diğerinin malvarlığına yaptığı katkının karşılığını oluşturur. Bu açıdan değer artış payı alacağı, başlangıçta yapılan katkı ve değer artışından meydana gelen bir bütündür[105]. Burada alacağın katkı unsuru sabit ve belirlidir. Değişken ve belirsiz olan ise değer artışı unsurudur. Yukarıda da belirtildiği gibi müstakbel alacaktan bahsedebilmek için, alacağın hukuki temeli ve borçlusu belirli olmalıdır. Mal rejiminin devam ettiği süre içinde, katkıyı yapan eşin kim olduğu dolayısıyla da bu alacağın borçlusu ve katkı miktarı belirlidir. Bu aşamada bilinmeyen unsur, değer artışı miktarıdır. Ancak bu noktada dikkate edilmesi gereken önemli bir husus daha vardır. O da, mal rejimi henüz sona ermeden değer artış payı alacağına sebep olan katkının ispat edilmesi ve takasa konu olabilmesi sorunudur. TMK md. 210'da alacaklıların talebi ile mal ayrılığına geçiş düzenlenmektedir. Üçüncü bölümde ayrıntılı olarak incelenecek olan alacaklıların talebi ile mal rejimi devam ederken mal ayrılığına geçiş imkânı, sadece mal ortaklığı rejimi için öngörülmüş olup, edinilmiş mallara katılma rejiminde eşlerin alacaklıları kural olarak böyle bir imkâna sahip değildir [106]. Dolayısıyla, edinilmiş mallara katılma rejimi sona ermedikçe, değer artış payı alacaklısı eşin ve onun alacaklılarının, borçlu eşin değer artış payı alacağının varlığını ispat edebilecekleri bir ortam oluşmamış olacaktır. Bu katkı ispat edilse bile, değer artış payı alacaklısı eşin de eşine başka bir sebeple borcu olabilir ve bu alacakların kanun gereği kendiliğinden takası gündeme gelebilir. Örneğin değer artış payı alacaklısı eş aynı zamanda katılma alacağı borçlusu ise, bu alacakların takası gündeme gelecektir. Ancak tüm bunlar için, mal rejiminin sona ermiş olması şarttır. Yani, eşlerden birinin diğer eşin malvarlığına yaptığı katkı biliniyor olsa bile, mal rejimi devam ederken bu katkının ispatı için uygun bir yargısal imkân bulunmamaktadır. Tüm bu açıklamalar dikkate alındığında, değer

---

[105] Gümüş, s. 323; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 372; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 8; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 483; Sarı, s. 276; Topuz, s. 107; Uluç, s. 861, 863; Yeniaras, s. 3677; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 140, kenar notu 359; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 43; aynı yönde karar için bkz: Y. 2. HD. 30.01.2006, E. 2006/16299, K. 2006/467(Topuz, s. 107, dipnot 26); aksi yönde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 241; değer artış payı alacağı açısından temel alacağın yapılan katkı olduğu ve malda meydana gelen değer artışının bu temel alacağın feri olduğu yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 81, 90.

[106] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 124; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 151; Ceylan, s. 1026; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku, s.* 140-141; Gençcan, *Sempozyum,* s. 96; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Gümüş, s. 233-234; Hayran, s. 39; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 329; Kırmızı, s. 112; Meydan ve Yapal, s. 440; Mortaş, s. 30; Özdamar ve Kayış, s. 25; Sarı, s. 43;Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 47-48; Şimşek, s. 388-389; Topuz, s. 105; Uluç, s. 246-247; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 65, kenar notu 133; Zeytin, *Haciz,* s. 15.

artış payı alacağının haczedilebilmesi için, katılma alacağında da olduğu gibi, mal rejiminin sona ermiş olması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır[107].

1.3.3.2. Mal Rejimi Sona Erdikten Sonra, Ancak Tasfiye Başlamadan Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacakların Haczedilebilirliği

Mal rejiminin Kanunda öngörülen hallerden biri ile sona ermesi durumunda tasfiye aşamasına geçilecektir. Ancak mal rejiminin sona ermesi ile tasfiyenin başlaması arasında da belirli bir zaman dilimi yer almaktadır. Bu başlık altında mal rejimi sona erdikten sonra ancak tasfiye başlamadan önceki dönem için katılma ve değer artış payı alacaklarının haczdilebilirliği değerlendirilecektir.

1.3.3.2.1. Mal Rejimi Sona Erdikten Sonra, Ancak Tasfiye Başlamadan Önceki Dönem İçin Katılma Alacağının Haczedilebilirliği

Mal rejiminin sona ermesi ile birlikte katılma alacağının haczedilebilir hale geldiğinin kabulü güçtür[108]. Bir üst başlıkta da belirtildiği gibi, katılma alacağının haczedilebilir olması için en azından müstakbel alacak olmanın şartlarını taşıması gerekir[109]. Mal rejimi sona ermiş olsa bile, tasfiyeye başlanmadan eşlerin artık değerlerinin olup olmayacağı, katılma alacağının hangi eş lehine ortaya çıkacağı; yani alacaklı eşin hangisi olduğu belirsizdir[110].Yukarıda da belirtildiği gibi, eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejimi, müstakbel alacağı doğuracak hukuki temel olarak kabul edilse de, katılma alacağının alacaklısı ve borçlusu hala belirli değildir. Bu açıdan mal rejiminin sona ermesi, sadece tasfiye sürecinin başlamasını sağlayacaktır. Tüm bu açıklamalar ışığında, katılma alacağının mal rejimi sona erdikten sonra,

---

[107] Gümüş, s. 282; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48; Uluç, s. 864; Yıldırım, s. 105; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 67, kenar notu 141; Zeytin, *Haciz*, s. 15-16; aynı yönde bkz: Y. 2. HD. 12.02.2007, E. 2007/1212, K. 2007/1661(Yıldırım, s. 105); değer artış payı alacağının mal rejimi sona ermeden önce de müstakbel alacak olarak kabul edilerek haczedilebileceği yönünde bkz: Topuz, s. 109; değer artış payı alacağı açısından tasfiye yapılıp alacak muaccel olana kadar başlangıçtaki katkının haczedilebileceği yönündeki görüş için bkz: Henrich Honsell, Nedim Peter Vogtand ve Thomas Geiser, *Basler Kommentar zum Shweizerischen Privatrecht, Basel- Genf-München*, 2002, s. 1119 (Topuz s. 108'den naklen).

[108] Aynı yönde bkz: Anıl ve Taner, s. 153; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 231, kenar notu 1220; Gümüş, s. 282, 380; Hayran, s. 203; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 48, 161; Şıpka ve Özdoğan, s. 562; Uluç, s. 247,248, 515; eşler arasındaki edinilmiş mallara katılma rejiminin boşanma davası açılması ile sona ermesi halinde, boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren bu alacakların haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Uluç, s. 867; tasfiye öncesi katılma alacağının beklenen hak olarak kabul edilerek haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Akil, s. 383.

[109] Aynı yönde bkz: Akil, s. 383.

[110] Aynı yönde bkz: Anıl ve Taner, s. 153; Gümüş, s. 252, 282, 380; Hayran, s. 203; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 138, 161; mal rejimi sona ermeden

ancak tasfiye başlamadan önce, müstakbel alacak olarak dahi kabulünün mümkün olmaması sebebiyle, haczedilemeyeceğinin kabul edilmesi gerekir. Doktrinde bazı yazarlar tarafından ileri sürülen, tasfiye talep edilmeden de katılma alacağının haczedilebileceği ile ilgili görüşü desteklemek, yukarıda açıklanan gerekçelerle mümkün değildir[111]. Burada da eşler ile alacaklıları arasındaki menfaat dengesi belirlenirken, eşler lehine bir sonuca ulaşılmıştır. Çünkü mal rejiminin, edinilmiş mallara katılma rejiminden başka bir rejime geçilmesi ile sona erdiğinde, mal rejiminin sona ermesine rağmen evlilik devam etmektedir. Böyle bir durumda alacaklıya mal rejimine müdahale imkânı vermek, evlilik birliğine müdahale sonucu doğuracaktır. Bu açıdan kanaatimizce mal rejimi sona erdikten sonra henüz tasfiye başlamamış ise, alacaklının değil eşlerin ve evlilik birliğinin korunmasına öncelik verilmelidir.

Mal rejiminin tasfiyesi başlamadan önceki dönemde katılma alacağının haczedilebilir olduğu mümkün görülmekle birlikte, borçlu eşin tasfiye davası açmama ihtimali gündeme gelebilecektir. Alacaklıları tarafından aleyhine takip başlatılan borçlu eş, böyle bir durumda mal rejiminin tasfiye edilmesi halinde kendi lehine doğacak olan katılma alacağına alacaklıları tarafından el atılacağını bilmektedir. Dolayısıyla mal rejiminin tasfiyesini talep etmeme yolunu tercih edecektir. Bu durum ise borçlu eşin alacaklılarının aleyhinedir. Doktrinde böyle bir durumda alacaklının, İİK md. 120/2'ye başvurabileceği ileri sürülmektedir[112].Anılan hükme göre; *" Aynı suretle hacze iştirak edenlerin hepsi veya içlerinden birisi borçlunun üçüncü bir şahıstaki alacağının tahsilini veya böyle bir şahsa karşı haiz olduğu dava hakkının kullanılmasını, masraf kendilerine ait olmak ve fakat haklarına halel gelmemek şartı ile*

önce sadece beklenti niteliğinde olan bu hakkın mal rejiminin sona ermesiyle birlikte tasfiyeye gerek olmaksızın, beklenen hak olarak kabul edilmesi gerektiği ile ilgili olarak bkz: Şengül, s. 74.

[111] Bu görüşler için bkz: Karamercan, s. 437-438; Kırmızı, s. 242; Topuz, s. 104-105; Şeker, *Cebri İcra* s. 2624; Şengül, s. 74; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 67, kenar notu 142; Zeytin, *Haciz,* s. 17-18; İsviçre St. Galen Yüksek Kantonal Tetkik Merciinin 2004 tarihli aynı yöndeki kararı için bkz: Topuz, s. 105; tasfiyeye başlanmadan önce ve sonra her iki dönemde de bu hakkın tipik bir alacak hakkı olduğu; dolayısıyla bu iki dönem arasında sadece alacağın ifa edilebilirliği ile ilgili farklılık olduğu yönünde bkz: Sarı, s. 227, 247; boşanma davası devam ederken eşlerin alacaklılarının doğacak katılma ve değer artış payı alacağı ile ilgili tedbir alabilecekleri yönünde bkz: Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 50.

[112] Uluç, s. 247, 1416; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 68, kenar notu 146; Zeytin, *Haciz,* s. 18; bu yönde karar için bkz:*"... Davacı üçüncü kişi vekili, İcra İflas Kanunu madde 120/2 maddesi gereğince aldığı yetki üzerine söz konusu davayı açtığı anlaşılmaktadır. Bu durumda görevli mahkeme aile mahkemesidir..."* Y. 8. HD. 07.11.2013, E. 2013/1925, K. 2013/16045(Karamercan, s. 443); eşin alacaklısının edinilmiş mallara katılma rejimini tasfiye ettirme imkânının olmadığı yönünde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 142; Hayran, s. 203; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 523-524; Topuz, s. 105; eşin alacaklısına tasfiye davası açma yetkisi verilmesinin; ancak boşanma davası sonucunda verilen karar kesinleştikten sonra mümkün olacağı yönünde bkz: Uluç, s. 866; aynı yönde bkz: Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 sayılı kararın karşı oy yazısı(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 20.03.2014, E. 2013/9389, K. 2013/4769 sayılı kararın karşı oy yazısı(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı);

üzerlerine alabilirler." Bu madde kapsamında düzenlenen imkân, Medeni Usul Hukuku açısından dava takip yetkisinin bir başkasına devredilmesi durumunun örneğini oluşturur[113]. Görüldüğü gibi bu madde borçlunun adına dava açma yetkisinin alacaklılara devredilmesine imkân tanımaktadır. Bizim konumuz açısından düşünüldüğünde ise, tasfiye neticesinde hak kazanacağı katılma alacağının, alacaklıları tarafından haczedileceğini bilen borçlu eşin alacaklısına bu şekilde bir yetkinin verilmesi, yerinde bir uygulama olacaktır. Böylelikle alacaklı mal rejiminin tasfiyesinin, borçlu eş tarafından talep edilmesini beklemek zorunda kalmayacaktır. Ancak burada eşler ile alacaklıları arasındaki menfaat dengesinin korunabilmesi için bazı şartların aranması da yerinde olacaktır. Örneğin alacaklının, borçlu eşin diğer mallarından alacağını karşılayamamış olması ve bu durumun aciz belgesi ile belgelemesi gibi bir ön şartın aranması eşleri, alacaklıların haksız taleplerine karşı korumuş olacaktır. Aynı şekilde mal rejimi sona erdikten sonra, alacaklının da borçlu eşin kötüniyetli olarak tasfiyeyi talep etmemesine karşı korunması gerekmektedir. Çünkü TMK md. 2 gereğince kanun, bir hakkın kötüye kullanılmasını korumamaktadır. Burada kötüniyetli borçlu eşe karşı, borçlu eşin diğer mallarından alacağını alamamış ve bu durumu belgelemiş olan alacaklıyı korumak, hakkaniyete daha uygun olacaktır.

1.3.3.2.2. Mal Rejimi Sona Erdikten Sonra Ancak, Tasfiye Başlamadan Önce Değer Artış Payı Alacağının Haczedilebilirliği

Çalışmamızın sistematiği çerçevesinde ilk olarak katılma alacağının mal rejimi sona erdikten sonra ancak tasfiye başlamadan önce haczedilebilirliği incelenmiştir. İkinci olarak değer artış payı alacağının mal rejimi sona erdikten sonra, ancak tasfiyeye başlanmadan önce haczinin mümkün olup olmadığı incelenmelidir. Mal rejiminin Kanunda öngörülen sebeplerden biri ile sona ermiş olması, değer artış payı alacağının haczedilebilir hale geldiğini

---

Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/5316, K. 2014/11905 sayılı kararın karşı oy yazısı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

[113] Dava takip yetkisi ve bu yetkinin devredilmesi ile ilgili olarak bkz: Abdurrahim **Karslı,** *Medeni Muhakeme Hukuku,* Alternatif Yayınları, İstanbul, 2013, s. 352-353;Ahmet Cahit **İyilikli,** " Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Üçüncü Kişilerdeki Alacak Haczinde, İİK 120/2 Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Bir Karar Gerekçesi Üzerine Tahliller ve Düşünceler", *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi,* Cilt 8, Sayı 21, 2012, , s. 61-89; Baki **Kuru,** *Hukuk Muhakemeleri Usulü,* Demir Yayıncılık, 6. Baskı, İstanbul, 2001,Cilt 1, s. 1152-1156; Baki **Kuru,** *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,* Legal Yayınları, İstanbul, 2015, s. 105; Bilge **Umar**, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2011, s. 187-190; Evrim **Erişir**, *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Güncel Yayınevi, İzmir, 2007, s. 71-90; Hakan Pekcanıtez, Oğuz Atalay ve Muhammet Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* 13. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 245-248; L. Şanal **Görgün,** *Medeni Usul Hukuku,* 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 158-160; M. Kamil Yıldırım ve Nevhis Deren Yıldırım, *Medeni Usul Hukuku Esasları,* 4. Baskı, Alkım Yayınları, İstanbul, 2004, s. 127-131; Serdar **Kale,** *Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2010, s. 23-25.

göstermemektedir[114]. Eşlerden birinin malvarlığına yapılan katkı belirli olsa bile, tasfiye başlamadan bu katkının ispat edilebileceği bir ortam oluşmamıştır. Ancak bu noktada katılma alacağında olduğu gibi, alacaklıya mal rejimini tasfiyesini talep etme imkânı tanınabilecektir[115]. Böylece bu katkının ispatı sağlanabilecek ve doğan hak haczedilebilecektir. Sonuç olarak hem katılma alacağı hem de değer artış payı alacağının haczedilebilmesi için mal rejiminin sona ermiş olması yeterli olmayıp, tasfiyenin başlamış olması gerekmektedir.

1.3.3.3. Tasfiye Başladıktan Sonra, Ancak Tamamlanmadan Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haczedilebilirliği

Mal rejiminin tasfiyesi aşaması belirli bir zaman dilimine yayılmaktadır. Bu başlık altında tasfiye davasının devam ettiği süre boyunca katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebilirliği değerlendirilecektir.

1.3.3.3.1. Tasfiye Başladıktan Sonra, Ancak Tamamlanmadan Önceki Dönem İçin Katılma Alacağının Haczedilebilirliği

Mal rejiminin tasfiyesi, eşlerin anlaşmasıyla olabileceği gibi, bu mümkün olmadığında dava yoluyla gerçekleştirilmek zorundadır. Mal rejiminin tasfiyesinin eşlerin anlaşması ile gerçekleştiği durumlarda, tasfiyenin başlaması ile tamamlanması arasında bir zaman dilimi yer almamaktadır. Tasfiye anlaşmasının yapıldığı an, tasfiyenin sonuçlandığı an olarak kabul edilir. Tasfiye anlaşması çerçevesinde eşlerin lehine doğacak hakların ifası ise, tasfiyenin tamamlanmasından sonraki bir aşamayı ifade etmektedir. Tasfiyenin eşlerin anlaşması ile olması halinde, tasfiye ile ilgili müzakere süreci uzamış olabilir. Ancak burada tasfiyenin başlaması ve bitmesi arasına belirli bir zaman diliminin girdiğini kabul etmek yanlış olacaktır. Çünkü burada sadece müzakere sürecinde bir uzama söz konusudur. Dolayısıyla anlaşma yoluyla tasfiyenin yapıldığı hallerde, tasfiyenin başlama ve bitiş anının aynı olduğunu, bunun da anlaşma tarihi olduğunu belirtmekte fayda vardır. Bu açıdan mal rejiminin anlaşma ile tasfiye edildiği hallerde, anlaşma tarihinden itibaren bu alacakların haczi mümkün olacaktır.

---

[114] Aynı yönde bkz: Gümüş, s. 282; Hayran, s. 203; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48; aksi yönde bkz: Topuz, s. 109; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 68, kenar notu 145; değer artış payı alacağı açısından tasfiye yapılıp alacak muaccel olana kadar başlangıçtaki katkının haczedilebileceği yönünde bkz: Honsell, Vogtund ve Geiser, s. 1119(Topuz s. 108'den naklen); değer artış payı alacağının haczedilebilmesi için tasfiyenin yapılmış olmasının gerekli olmadığı yönünde bkz: Akil, s. 386.

[115] Uluç, s. 866; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 68, kenar notu 146; aksi yönde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 142; Hayran, s. 203; Topuz, s. 105.

Bu sebeple eşler arasındaki mal rejimi tasfiyesinin dava yoluyla gerçekleştiği haller bizim için önem arz etmektedir.

Mal rejimi sona erdikten sonra, tasfiye davası aşaması başlayacaktır. Ancak mal rejiminin tasfiyesinin yapılması hiç de kolay değildir. Özellikle artık değer kalemlerinin tespiti, oldukça güç bir hesaplamadır. Çoğu zaman mahkemeler bu hesaplamaları bilirkişi marifeti ile yapmaktadırlar. Bu şartlar altında mal rejiminin tasfiyesi davasının belirli bir süre devam edeceği aşikârdır. Bu başlık altında mal rejiminin tasfiyesi davası devam ederken katılma alacağının haczedilebilirliği değerlendirilecektir.

Tasfiye davası, eşlerin katılma alacağı taleplerinin incelenerek ispatının gerçekleşeceği bir aşamayı ifade eder. Bu aşama tasfiyeyi; dolaysıyla da katılma alacağını talep eden eşin, diğer eşin artık değerinin unsurlarını ispat etme çabası ile geçecektir. Dolaysıyla tasfiye davası karara bağlanana kadar katılma alacağının belirli hale geldiğini söylemek güç olacaktır[116]. Çünkü mahkeme kararını verene kadar katılma alacağının doğup doğmayacağı ve miktarı belirli değildir. Ancak burada haciz açısından katılma alacağının İcra ve İflas Hukukunda yer alan *"müstakbel alacak"* kavramının içine girip girmediğinin ayrıca irdelenmesi gerekmektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi, ilerde doğması muhtemel olan bir alacak, hukuki temelinin ve borçlusunun belirli olması halinde haczedilebilir. Mal rejiminin sona ermesinden sonra, eşlerden birinin tasfiye davası açmış olması halinde, katılma alacağının alacaklısı ve borçlusu şeklen belirli hale gelmiştir. Bu açıdan, dava açıldıktan sonra katılma alacağının müstakbel alacak olarak haczedilebilme ihtimali güçlenmektedir. Burada dava açarak katılma alacağı talebinde bulunan eş alacaklı, davalı konumundaki eş ise borçlu olarak kabul edilebilecektir. Dava sonucunda hangi eşin alacaklı çıkacağı kanımızca önem arz etmemelidir. Çünkü davacı eşin alacak talebini ispat edebileceği uygun bir ortam oluşmuştur. Kanaatimizce yargılama sonucunda davacı eş lehine katılma alacağının doğmasının belirsizliği, katılma alacağının müstakbel alacak olarak haczine engel olmamalıdır.

Tasfiye henüz tamamlanmadan katılma alacağının haczi, cari hesap ilişkilerinde bakiyenin haczine benzetilebilir. 6102 sayılı TTK md. 100'de düzenlenen esasa göre; *"Taraflardan birinin alacaklısının ona ait artan tutarı haczettirdiği gün hesap kapatılarak*

---

[116] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 493; Anıl ve Taner, s. 153; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 604; Gümüş, s. 282, 380; Hayran, s. 203; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 361; Kırmızı, s. 46; Sarı s. 103; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48, 161; Şıpka ve Özdoğan, s. 562; Uluç, s. 246, 248, 513; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 234, kenar notu 616-617.

artan tutar saptanır. Bu hâlde, borcundan dolayı haciz tebliğ edilen taraf, on beş gün içinde haczi kaldırtmazsa, diğer taraf sözleşmeyi feshedebilir; etmezse haciz ettiren kimsenin durumu cari hesaba yeni kalemler geçirilmek suretiyle ağırlaştırılamaz. Meğerki hesaba geçirilen kalemler haciz tarihinden önce doğmuş bulunan hukuki bir ilişkiden kaynaklansın. Haciz ettiren alacaklı bakiyeden, kendi alacağını karşılayan kısmının ödenmesini ancak hesabın 94 üncü maddeye göre kapatılması gereken anda isteyebilir." Görüldüğü gibi cari hesap ilişkisinde, bakiyenin haczedilebilmesi için, hesabın kesilmesi ve sözleşmenin sona ermiş olması gerekmemektedir[117]. Bakiyenin haczedilmesi ile hesap kapatılarak sözleşmeye son verilmektedir. Nasıl ki cari hesap sözleşmesinde, bakiyenin haczedilebilmesi için, hesabın kesilmiş ve bakiye miktarının tespit edilmiş olması gerekmemekteyse; katılma alacağını haczi için de tasfiyenin tamamlanmış olması gerekmemelidir. Bu açıdan, henüz tasfiye davası sona ermese de katılma alacağının haczedilebilir olduğunun kabulü gerekmektedir[118]. Kaldı ki müstakbel alacağın haczi için doğmama ihtimalinin olması önemli değildir. Yargılama sonucunda katılma veya değer artış payı alacağının doğmaması halinde kanaatimizce, yapılan haciz işlemi konusuz kalacağı için kendiliğinden ortadan kalkmalıdır. Ayrıca icra takibinde borçlu konumunda olan kişi, bir başkasından alacağı olduğunu ileri sürdüğünde, buna ilişkin bir belgenin de ibraz edilmesi halinde, icra memurları bu alacağın varlığını araştırmaksızın, haciz tutanağına kaydetmek suretiyle haciz işlemini gerçekleştirmektedirler[119]. Dolaysıyla takip borçlusu eşin, diğer eşten katılma alacağı olduğunu, açmış olduğu tasfiye davası ile belgelemesi halinde icra memurlarının bu alacağı öncelikle haczedebileceklerini söylemek mümkün olmalıdır.

Tasfiye tamamlanmadan önce katılma alacağının haczedilmesi açısından, eşler ve alacaklıları arasındaki menfaat dengesinin gözetilmesi gerekmektedir. Tasfiyenin başlaması ile artık katılma alacağı, diğer alacaklarda olduğu gibi yargılama sürecine dâhil olmuştur. Bu

---

[117]İsmail **Kayar,** *Ticari İşletme Hukuku,* 8. Baskı, Detay Yayıncılık, Ankara, 2012, s. 336; Sami **Karahan,** *Ticari İşletme Hukuku*, 23. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2012, s. 329.

[118] Boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren katılma alacağının haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Uluç, s. 867; tasfiye tamamlanmadan katılma alacağının haczedilemeyeceği ile ilgili olarak bkz: Anıl ve Taner, s. 153;Gümüş, s. 282; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 361; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48, 161; tasfiye talep edilmiş olmasa bile katılma alacağının haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Topuz, s. 105; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 67, kenar notu 142; s. 68, kenar notu 145; tasfiye kararı kesinleşmeden katılma alacağının haczedilebilir olmadığı yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 231, kenar notu 1220.

[119] Akil, s. 46, 52; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 14, 160, 161; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 293; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* s. 12-13; Kuru, *El Kitabı,* s. 460, 461, 462; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 310; Postacıoğlu ve Altay, s. 360-366; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2620; Tercan, s. 77; Uyar, *Haciz*, s. 203; Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1009; Yavaş, s. 17, 18, 19; aynı yönde karar için bkz: Y. 12. HD. 29.04.2009, E. 2009/6537, K. 2009/10591(Yavaş, s. 17, dipnot 69).

açıdan eşler arasındaki evlilik birliğine mahkeme de belirli konularda müdahalede bulunabilecektir. Bu aşamadan sonra, alacaklıların menfaatlerine üstünlük tanımak daha doğru olacaktır.

Alacaklının HMK md. 66 ve devamı çerçevesinde fer'i müdahil olarak tasfiye davasına katılma imkânına sahip olup olamayacağı ayrıca değerlendirmemiz gereken bir husustur. HMK md. 66'ya göre; *"Üçüncü kişi, davayı kazanmasında hukuki yararı bulunan taraf yanında ve ona yardımcı olmak amacıyla, tahkikat sona erinceye kadar, fer'î müdahil olarak davada yer alabilir."* Burada feri müdahil olarak davaya katılabilecek olan üçüncü kişi, yanında davaya katılacağı tarafın davayı kazanmasında kendi yararı olan kişi olmalıdır[120]. Tasfiye davası açısından düşünüldüğünde ise, tasfiye talep eden eşin alacaklısının, katılma alacağını haczetme imkânı olabileceğine göre, davacı eşin tasfiye davasını kazanmasında hukuki yararı olduğu açıktır. Alacaklının tasfiye davasına feri müdahil olarak katılmasına imkân tanındığında alacaklı, belki de elde edeceği katılma alacağına el atılacağını bilen borçlu eşin bilerek ileri sürmediği hususları ileri sürebilecektir. Böylece haczedilen katılma alacağının doğması ile bu alacaktan fiilen kendi alacağını elde etme imkânı kazanmış olacaktır. Bu sebeplerle alacaklıya, borçlu eş tarafından açılmış olan tasfiye davasına feri müdahil olarak katılma imkânın verilmesi, mümkün olmalıdır.

1.3.3.3.2. Tasfiye Başladıktan Sonra, Ancak Tamamlanmadan Önceki Dönem İçin Değer Artış Payı Alacağının Haczedilebilirliği

Katılma alacağı ile ilgili yapılan açıklamalar, değer artış payı alacağı açısından da geçerlidir[121]. Yani, takip borçlusu olan eşin, mal rejimi sona erdikten sonra tasfiye ile birlikte ya da bağımsız olarak değer artış payı alacağı talep ederek dava açmış olması halinde, bu alacağın haczedilebilmesi için dava sonucunu beklemeye gerek olmamalıdır[122]. Çünkü değer artış payı talep edilerek dava açılmış olması halinde bu alacak artık *"müstakbel alacak"* olarak nitelendirilebilmelidir. Ayrıca alacaklıların menfaatlerinin korunması gerekliliği, cari

---

[120] Ejder **Yılmaz,** *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 609; Umar, s. 244.

[121] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Tasfiye Başladıktan Sonra, Ancak Tamamlanmadan Önceki Dönem İçin Katılma Alacağının Haczedilebilirliği" başlığına bakınız.

[122] Boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren değer artış payı alacağının haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Uluç, s. 866-867;tasfiye tamamlanmadan değer artış payı alacağının haczedilemeyeceği ile ilgili olarak bkz: Gümüş, s. 282; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48, 161; tasfiye talep edilmiş olmasa bile değer artış payı alacağının haczedilebileceği ile ilgili olarak bkz: Topuz, s. 109; Zeytin, , *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 67, kenar notu 142; s. 68, kenar notu 145; değer artış payı alacağının haczedilebilmesi için tasfiyenin yapılmış olmasının şart olmadığı yönünde bkz: Akil, s. 386.

hesap ilişkine benzerlik ve feri müdahale konularında, katılma alacağı ile ilgili başlıkta yapılan açıklamalar, değer artış payı alacağı için de aynen geçerli kabul edilmelidir.

1.3.3.3.3. Tasfiye Başladıktan Sonra Ancak, Tamamlanmadan Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Hacizdeki Sıraları

Mal rejiminin tasfiyesinin dava yoluyla yapıldığı hallerde, tasfiye davasının devam ettiği aşamada, eşlerin katılma ve değer artış payı alacaklarının "*çekişmeli alacak"* kapsamında hacizde son sırada yer alması gerekip gerekmediğine ayrıca değinilmelidir. Bilindiği üzere İcra ve İflas Kanunu'nda haczi kabil olan mal ve haklar arasında hacizde öncelik ile ilgili, kapsamlı ve açık ifadeler içeren bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak doktrinde ve uygulamada haczedilecek mal ve haklarla ilgili olarak, İİK md. 85'in son cümlesinden [123] yola çıkılarak, belirli bir sıraya uyulması gerektiği kabul edilmektedir[124]. Bu kapsamda, önce çekişmesiz malların ve hakların haczedilmesi gerektiği, bu mallar ve haklar alacaklının alacağını karşılamaya yetmiyorsa, çekişmeli haklara başvurulması gerektiği genel olarak kabul edilmektedir[125]. Çekilmeli haklar ise, üzerlerindeki hak sahipliği tartışmalı; özellikle de dava konusu olan haklardır[126]. Tasfiye davasının devam ettiği aşamada katılma ve değer artış payı alacaklarının akıbeti yargılamanın sonucuna bağlı olduğu için, çekişmeli haklar kategorisinde yer aldıklarını söylemek yanlış olmayacaktır. Dava kesin hüküm ile karara bağlanana kadar, eşlerden hangisinin ne miktarda alacaklı olduğunu söylemek mümkün

---

[123] İİK md. 85: *"Borçlunun kendi yedinde veya üçüncü şahısta olan taşınır mallar ile taşınmazlarından ve alacak ve haklarından alacaklının ana, faiz ve masraflar da dâhil olmak üzere bütün alacaklarına yetecek miktarı haczolunur. Borçlu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahıslar, taşınır mal üzerinde üçüncü bir şahsın mülkiyet veya rehin hakkı gibi sınırlı bir ayni hakkının bulunması veya taşınır malın üçüncü şahıs tarafından haczedilmiş olması halinde bu hususu haciz yapan memura beyan etmek ve beyanının haciz tutanağına geçirilmesini talep etmek, haczi yapan memur da borçluyu yahut borçlu ile birlikte malı elinde bulunduran şahısları bu beyana davet etmek zorundadır. Bu tür mallar ile üçüncü şahıs tarafından ihtiyaten haciz veya istihkak iddia edilmiş bulunan malların haczi en sonraya bırakılır. Ancak haczolunan taşınmaz artırmaya çıkarılmadan borçlu borcun itfasına yetecek taşınır mal veya vadesi gelmiş sağlam alacak gösterirse taşınmaz üzerinde haciz baki kalmak üzere önce gösterilen taşınır veya alacak da haczolunur. Şu kadar ki, bu suretle mahcuz kalan taşınmazın idare ve işletmesine ve hasılat ve menfaatlerine icra dairesi müdahale etmez. Hasılatı paraya çevirme masraflarını ve icabında muhafaza ve idare masraflarını tecavüz etmeyeceği muhakkak olan şeyler haczolunmaz. Haczi koyan memur borçlu ile alacaklının menfaatlerini mümkün olduğu kadar telif etmekle mükelleftir."*

[124] Hacizde tertip ile ilgili olarak bkz: Bulut, s. 1; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 281-283; Kuru, *El Kitabı,* s. 424-426; Muşul, *İcra ve Iflas Hukuku,* s. 318-319; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 288; Postacıoğlu ve Altay, s. 380-384, kenar notu 295; Tercan, s. 78; Topuz, s. 112;Ulukapı, s. 142-144; Uyar, *Haciz,* s. 202-203.

[125] Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 282; Kuru, *El Kitabı,* s. 425; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 288; Postacıoğlu ve Altay, s. 380, kenar notu 295; Tercan, s. 78; Ulukapı, s. 144; Uyar, *Haciz,* s. 202.

[126] Çekişmeli mal ve hakların üzerinde istihkak iddia edilen mal ve haklar olduğu yönünde bkz: Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 282; Kuru, *El Kitabı*, s. 425; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 288; Postacıoğlu ve Altay, s. 380, kenar notu 295; Ulukapı, s. 144; Uyar, *Haciz*, s. 202.

olamayacağı için, katılma ve değer artış payı alacaklarının çekişmesiz alacaklar olduklarını kabul etmek, yargılama esasları açısından doğru olmayacaktır. Bu anlatılanlar ışığında, haczedilebilir hale gelen katılma ve değer artış payı alacaklarının haczinin sonraya bırakılması gerektiği kabul edilmelidir. Bu noktada İsviçre İcra ve İflas Kanunu'nda eşlerin birbirlerinden olan alacaklarının üçüncü kişilerce haczedilebilmesi için, borçlu eşin diğer mallarının bu borcu karşılamaya yetmemesi gerektiğini ifade eden hüküm, bu yorumumuzu destekler niteliktedir[127]. Aslında bu hüküm, genel olarak alacaklının, borçlu eşin katılma ve değer artış payı alacağını haczettirebilmesi için bir ön şart olarak kabul edilmelidir. Böylelikle alacaklı ve eşler arasındaki menfaat dengesi gözetilmiş olacaktır.

1.3.3.4. Tasfiye Tamamlandıktan Sonra, Ancak Karar Kesinleşmeden Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacakların Haczedilebilirliği

Tasfiyenin tamamlanma anı, hangi şekilde yapıldığına göre değişecektir. Eğer tasfiye tarafların anlaşması ile gerçekleşmişse, tasfiyenin tamamlandığı an, anlaşma anıdır. Bu aşamadan sonra, taraflar arasındaki anlaşmanın uygulanması aşamasına geçilir. Tasfiye anlaşmasında eşler birbirlerine katılma alacağı ve değer artış payı alacağını talep etme imkânını tanımışlarsa, anlaşmanın yapılması ile bu alacaklar doğmuş ve muaccel olmuş olacaklardır[128]. Dolayısıyla anlaşmanın tamamlandığı anda hak sahibi eşin malvarlığının aktifindeki yerini alan bu alacaklar, borçlu eşin alacaklıları tarafından haczedilebilecektir.

Tasfiyenin dava yoluyla yapılması halinde tasfiye davası, mahkemenin kararı ile sona erecektir. Eğer mahkeme dava neticesinde, katılma alacağı ve değer artış payı alacağı taleplerini, kısmen ya da tamamen kabul etmişse, karar tarihi bu alacakların muacceliyet tarihi olacaktır. Bunun neticesinde, bu alacakların haczedilmesi mümkün olabilecektir. Burada dikkat edilmelidir ki, haczedilen bu alacaklar mahkeme kararı ile müstakbel alacak olmaktan çıkıp, muaccel birer alacak haline gelmişlerdir.

Katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebilmesi için, tasfiye davasında verilen kararın kesinleşmesine gerek olup olmadığı değerlendirilmelidir. TMK md. 239/3'e göre katılma ve değer artış payı alacaklarına, tasfiyenin sona ermesinden itibaren faiz

---

[127] İlgili hüküm için bkz: Şeker, *Cebri İcra,* s. 2620.

[128] Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 444; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 152; Kırmızı, s. 226;Sarı, s. 247;Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 258;Uluç, s. 1419-1420; ancak eşlerin tasfiye anlaşmasında bu alacakların muacceliyetleri için farklı bir tarih öngörmüş olmaları ihtimali saklıdır.

yürütülür ve tasfiyenin sona erme anı, mahkemenin karar verdiği andır[129]. Dolayısıyla, mahkeme katılma ve değer artış payı alacağına hükmettikten sonra bu alacakların haczettirilebilmesi için, hükmün kesinleşmesini beklemeye gerek yoktur[130]. Ayrıca bu alacakların icraya konulabilmesi için hükmün kesinleşmesine gerek olmadığının doktrin ve Yargıtay tarafından kabul edildiği yukarıda da belirtilmiştir[131] [132]. Görüldüğü gibi, icra edilebilmesi için dahi kesinleşmesi aranmayan tasfiye kararı bakımından, alacakların haczedilebilmesi için kesinleşmesini aramak, çelişkili bir yaklaşım olacaktır. Kaldı ki tasfiye davası devam ederken dahi bu alacakların haczedilebilir olmaları gerektiğini kabul ettiğimize göre; davanın kabulle sonuçlanması halinde, kesinleşme beklenmeksizin haczedilebilecekleri öncelikle kabul edilmelidir.

1.3.3.5. Tasfiyeye İlişkin Karar Kesinleştikten Sonraki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haczedilebilirliği

Tasfiye davalarına ilişkin hükmün kesinleşmesini, Medeni Usul Hukuku açısından değerlendirmek gerekmektedir. Bu açıdan tasfiye davasına ilişkin kararlar; kanun yoluna başvuru sürecinin tamamlanması veya kanun yollarına başvurulmadan kesinleşecektir. 6100 sayılı HMK geçici md. 3'de yer alan düzenleme gereğince, istinaf mahkemeleri olan Bölge Adliye Mahkemeleri fiilen çalışmaya başlayıncaya kadar, kanun yolları ile ilgili hususlarda 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'nun temyize ilişkin hükümlerinin uygulanacağını hatırlatmakta fayda vardır[133]. Ancak, 20.07.2016 tarihinde istinaf mahkemelerinin fiilen çalışmaya başlayacak olması sebebiyle tasfiye davasındaki kararın

---

[129] Bu konu ile ilgili açıklamalar için çalışmamızın "Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Muacceliyet Anlarının Belirlenmesi" başlığına bakınız.

[130] Katılma alacağının muacceliyet tarihi, dolayısıyla da haczedilebilir olma tarihinin, tasfiye davasının kesinleşmesi tarihi olduğu yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 231, kenar notu 1220; Gümüş, s. 388.

[131] Y. 8. HD. 16.06.2014, E. 2014/9869, K. 2013/12613 (Şıpka ve Özdoğan, s. 566); Y. 8. HD. 21.09.2012, E. 2012/6655, K. 2012/7756 (Şıpka ve Özdoğan, s. 567); Y. 12. HD. 28.10.2009, E. 2009/23781, K. 2009/21947 (Şıpka ve Özdoğan, s. 567); Y. 12. HD. 28.10.2009, E. 2009/23781, K. 2009/21947 (www. turkhukuksitesi.com. Erişim tarihi 17.11.2015); aynı yönde görüş için bkz: Kırmızı, s. 226; Sarı, s. 247; Şıpka ve Özdoğan, s. 566; Uluç, s. 519, 1345.

[132] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Muacceliyet Anlarının Belirlenmesi" başlığına bakınız.

[133] 6100 sayılı HMK geçici md. 3: *"(1) Bölge adliye mahkemelerinin, 26.09.2004 tarihli ve 5235 sayılı Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanunun geçici 2. maddesi uyarınca, Resmi Gazetede ilan edilecek göreve başlama tarihine kadar, 1086 sayılı kanunun temyize ilişkin yürürlükteki hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.*
(2) Bölge adliye mahkemelerinin göreve başlama tarihinden önce aleyhine temyiz yoluna başvurulmuş olan kararlar hakkında kesinleşinceye kadar 1086 sayılı Kanunun 26.09.2004 tarihli ve 5236 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten önceki 427 ila 454 üncü madde hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.
(3) Bu kanunda bölge adliye mahkemelerine görev verilen hallerde bu mahkemelerin göreve başlama tarihine kadar 1086 sayılı kanunun bu kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır."

kesinleşmesi ile ilgili olarak istinaf hükümlerine de kısaca değinilmesinde fayda bulunmaktadır.

Burada ilk olarak 1086 sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu'na göre kararın kesinleşme aşamasına kısaca değinilecektir. Bu kapsamda ilk ihtimal; kararın verildiği anda kesinleştiği hallerdir. HUMK md. 427'de yer alan düzenleme sebebiyle, belirli bir parasal sınırın altında kalan davalarda karar, verildiği anda kesindir[134]. Tasfiye davası sonucunda bir alacağa hükmedildiği için bu parasal sınırı aşmayacak ölçüde bir katılma alacağı ve değer artış payı alacağına hükmedildiğinde, karar verildiği anda kesinleşmiş olacaktır. Dolayısıyla tasfiye davasının karar anı ve kararın kesinleşme anı aynı olacaktır. Böyle bir durumda bu alacakların haczedilebilirliği ile ilgili, bir üst başlıkta yer alan açıklamalar dikkate alınmalıdır. İkinci ihtimal olarak; eğer tasfiye davası sonunda hükmedilen alacak miktarı, bu yasal sınırı aşıyorsa karar, kanun yoluna açık bir karar olacaktır. Bu durumda, eşlerin bu karara karşı kanun yoluna başvurmuş olup olmamalarına göre ikili bir ayrım yapılmalıdır. Eğer eşlerden her ikisi de, bu karara karşı süresi içinde kanun yoluna başvurmamışlarsa karar, başvuru süresinin dolduğu anda kesinleşir[135]. Eğer eşlerden biri veya her ikisi bu karara karşı kanun yoluna başvururssa, kararın kesinleşmesi ertelenmiş olacaktır. Tasfiye davasında verilen karara karşı temyiz yoluna başvurulmuş ve Yargıtay kararı bozmuşsa, bozma kapsamında kalan hususlar kesinleşmez fakat bozmanın kapsamı dışında kalan hususlar kesinleşir[136]. Eğer Yargıtay kararı onarsa kesinleşme için, karar düzeltme yolunun açık olup olmadığına bakılmalıdır. Bu karara karşı karar düzeltme yolu açık değilse, karar onama ile kesinleşir[137]. Karar düzeltme yolu açık ise ve bu yola başvurulmuşsa, verilecek karar ile bu yola başvurulmamışsa, başvuru süresinin dolması ile karar kesinleşecektir[138].

Yukarıda anlatılan kanun yolu, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu çerçevesinde tek dereceli olarak düzenlenmiş olan kanun yoludur. 20.07.2016 tarihinde artık Bölge Adliye Mahkemeleri fiilen çalışmaya başlayacakları için, tasfiye davası neticesinde verilecek

---

[134] Bu parasal sınır her sene yenilenmektedir.

[135] Bu başvuru süresi için bkz: 1086 sayılı HUMK md. 432: "*Temyiz süresi on beş gündür. Temyiz süreleri, ilamın usulen taraflardan her birine tebliği ile işlemeye başlar."*

[136] Görgün, s. 468; Karslı, *Medeni Muhakeme Hukuku*, 827- 829; Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü,* s. 4762-4770; Kuru, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,* s. 553- 555; Kuru, Arslan ve Yılmaz, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,* s. 631-632;Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* s. 771; Umar, s. 1001, 1002, 1030- 1033.

[137] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* s. 825.

[138] Bu süre için bkz: HUMK md. 440: *" Yargıtay kararlarına karşı tefhim veya tebliğinden itibaren 15 gün içinde aşağıdaki sebeplerden dolayı karar düzeltme istenebilir.";* Görgün, s. 439; Kuru, *Medeni Usul Hukuku,* s. 567; Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* s. 825.

kararlara karşı başvurulacak kanun yolu, istinaf olacaktır. Burada da ilk ihtimal olarak tasfiye davasındaki kararın istinafa kapalı olması halinde, kararın verildiği anda kesinleşeceği söylenmelidir[139]. İkinci ihtimal olarak karar, istinaf yoluna açık olabilir. Böyle bir durumda taraflar süresi içinde istinaf yoluna başvurmamışlar ise, karar bu sürenin dolması ile kesinleşecektir[140]. Üçüncü ihtimalde taraflardan biri veya her ikisi karara karşı istinaf yoluna başvurabilirler. Böyle bir durumda Bölge Adliye Mahkemesinin verebileceği kararlara göre farklı değerlendirmeler yapılmalıdır. Bölge Adliye Mahkemesi ilk derece mahkemesinin kararını yerinde görmezse, kararın kaldırılmasına karar verecektir[141]. Bölge Adliye Mahkemesi, ilk derece mahkemesini kararını yerinde görürse, istinaf talebinin reddine karar verecektir[142]. Bölge Adliye Mahkemesinin bu kararlarına karşı, şartların gerçekleşmesi halinde tarafların temyiz yoluna başvurma hakları vardır[143]. Bu aşamada artık kararın kesinleşmesi, temyiz incelmesinin neticesine bağlı olacaktır.

Tasfiye davası neticesinde verilen karar, yukarıda kısaca özetlenen hallerden biri ile kesinleştiğinde, bu karar ile doğan katılma ve değer artış payı alacağının haczedilebilir olacağını açıkça belirtmek gerekir. Tasfiye davası devam ederken veya karar ile sonuçlandığında haczedilebilir kabul edilen bu alacakların, kararın kesinleşmesi halinde öncelikle haczedilebilecekleri söylenmelidir[144].

---

[139] HMK md. 341: *"İlk derece mahkemelerinden verilen nihai kararlar ile ihtiyati tedbir, ihtiyati haciz taleplerinin reddi ve bu taleplerin kabulü hâlinde, itiraz üzerine verilecek kararlara karşı istinaf yoluna başvurulabilir. Miktar veya değeri binbeşyüz Türk Lirasını geçmeyen malvarlığı davalarına ilişkin kararlar kesindir. Alacağın bir kısmının dava edilmiş olması durumunda binbeşyüz Türk Liralık kesinlik sınırı alacağın tamamına göre belirlenir. Alacağın tamamının dava edilmiş olması durumunda, kararda asıl talebinin kabul edilmeyen bölümü binbeşyüz Türk Lirasını geçmeyen taraf, istinaf yoluna başvuramaz. İlk derece mahkemelerinin diğer kanunlarda temyiz edilebileceği veya haklarında Yargıtay'a başvurulabileceği belirtilmiş olup da bölge adliye mahkemelerinin görev alanına giren dava ve işlere ilişkin nihai kararlarına karşı, bölge adliye mahkemelerine başvurulabilir."*

[140] HMK md. 345: *"İstinaf yoluna başvuru süresi iki haftadır. Bu süre, ilamın usulen taraflardan her birine tebliğiyle işlemeye başlar. İstinaf yoluna başvuru süresine ilişkin özel kanun hükümleri saklıdır."*

[141] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku*, s. 760.

[142] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku*, s. 760.

[143] Bölge Adliye Mahkemelerinin temyiz edilebilen ve edilemeyen kararları için bkz. HMK md. 361 ve 362.

[144] Katılma alacağının muacceliyet tarihi, dolayısıyla da haczedilebilir olma tarihinin, tasfiye davasının kesinleşmesi tarihi olduğu yönünde bkz: Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 231, kenar notu 1220; Gümüş, s. 388.

1.3.4. Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haciz ve Paraya Çevirme Usulü

Katılma ve değer artış payı alacaklarının haczi, İcra ve İflas Hukuku açısından alacak haczi hükümlerine tabi olacaktır[145].Öncelikle, bir alacağın haczi onun haczedildiğinin icra memuru tarafından haciz tutanağına geçirilmesi ile gerçekleşeceği unutulmamalıdır. Ancak İİK md. 88/1 gereğince; haczedilen şey eğer *"para, banknot hamiline ait senet, poliçe ve sair cirosu kabil senet, altın, gümüş ve diğer kıymetli şeylerden biri ise"*, haczin tamamlanması için, alacağın haczedildiğinin haciz tutanağına geçirilmenin yanı sıra bu mallara, icra müdürlüğü tarafından fiilen el konulması gerekmektedir[146]. Bu çerçevede eşler arasında doğan katılma ve değer artış payı alacaklarının haczi, farklı hükümlere göre yapılmak durumundadır.

Borçlunun üçüncü kişilerin yedinde bulunan ve hamiline yazılı veya başka bir cirosu kabil senede müstenit bulunmayan alacakları, yukarıda belirtildiği şekilde haciz tutanağına geçirilerek haczedildikten sonra, İİK md. 89'da yer alan muhafaza tedbirlerinin uygulanması gerekecektir. Ancak bizim inceleme konumuzu oluşturan müstakbel alacakların haczinin hangi hükümlere tabi olacağı hususu, uygulamada tartışma konusudur. Yargıtay daireleri arasında bu konuda bir görüş birliği olmadığı gibi, Yargıtay 12. Hukuk Dairesi'nin kendi

---

[145] Karamercan, s. 440; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2620; Topuz, s. 112; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 68-70; borçlunun üçüncü kişilerdeki mal, hak ve alacaklarının haczi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Bulut, s. 69-76; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri* adlı eserin tamamı, Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 290-292; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders K*itabı, s. 173-184; Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi* adlı eserin tamamı; Kuru, *El Kitabı,* s. 459-498; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 341-347;Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 299-307; Postacıoğlu ve Altay, s. 537-554, kenar notu 408-417; Süphandağ, *İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar,* s. 422-439; Tercan, s. 80-81; Ulukapı, s. 153-162; Uyar, *Haciz*, s. 298-379; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1,s. 663-700; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s.1737-1800;Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi* adlı makalenin tamamı; Yavaş, *Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, hak ve Alacaklarının Haczi,* adlı eserin tamamı; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 161-172.

[146] Y. 12. HD. 01.11.2011, E. 2011/4965, K. 2011/20942(Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1, s. 665, dipnot 14); Y. 12. HD. 29.11.2002, E. 2002/23718, K. 2002/25610(Kuru, *El Kitabı,* s. 426, dipnot 57); Y. 12. HD. 22.05.2001, E. 2001/8281, K. 2001/9066(Kuru, *El Kitabı,* s. 427, dipnot 58); Y. 12. HD. 14.03.1988, E. 1998/5281, K. 1998/2977(Uyar, *Haciz*, s. 298, dipnot 1); Y. 11. HD. 30.03.1982, E. 1982/1157, K. 1982/1386(Akil, s. 48 dipnot 24); Y. 11. HD. 12.10.1984, E. 1984/4507, K. 1984/4666 (Uyar, *Haciz*, s. 298, dipnot 1); aynı yönde bkz: Akil, s. 48, 50; Bulut, s. 69; Ercan, s. 105;İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 16; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 294; Kuru, *El Kitabı,* s. 426; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 165; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 310; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 289; Postacıoğlu ve Atalay, s. 538, kenar notu 409; Tercan, s. 78; Ulukapı, s. 148; Uyar, *Haciz*, s. 298; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1, s. 664; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1725, 1739; Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1008;Yavaş, s. 10; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 134; İİK md. 89'daki *" hamiline ait olmayan veya cirosu kabil bir senede müstenit bulunmayan alacaklar"* ifadesi yerine *"kıymetli evraka bağlanmamış alacaklar"* ifadesinin kullanılmasının daha doğru olacağı yönünde bkz: İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 15-16; Yavaş, s. 9.

kararları açısından da bir görüş birliğinin olmadığı görülmektedir[147]. Burada Yargıtay'ın yeni tarihli kararlarında benimsediği üzere, müstakbel alacakların İİK md. 89'a göre haczedilmesi gerektiği görüşünün yerinde olduğu belirtilmelidir. Çünkü Kanunda müstakbel alacakların haciz ihbarnameleri ile haczedilmesini engelleyecek bir düzenleme bulunmamaktadır. Dolayısıyla, katılma ve değer artış payı alacakları ister müstakbel isterse doğmuş alacaklar olsunlar, İİK md. 89'da düzenlenen prosedüre göre haczedilmelidirler[148]. Bu nedenle anılan maddede yer alan düzenlemelere kısaca değinmekte fayda vardır.

Takip alacaklısının, borçlunun eşinden katılma veya değer artış payı alacağının olduğunu iddia etmesi ve haciz tutanağına geçirilerek bu alacaklara haciz konması halinde icra dairesi, borçlunun eşine birinci haciz ihbarnamesi gönderecektir. Bu ihbarname ile borçlunun eşine, kendisinden olan katılma veya değer artış payı alacağına haciz konulduğu, artık yapacağı ödemeyi sadece icra dairesine yapması gerektiği aksi halde ödemenin geçersiz olacağı, eğer böyle bir borcu yoksa icra dairesine yedi gün içinde bildirmesi gerektiği; aksi halde bu borcun zimmetinde sayılacağı ihtar edilir[149].Borçlunun eşi, böyle bir durumda iki şekilde davranabilir. İlk olarak bu haciz ihbarnamesine süresi içinde itiraz edebilir. Böyle bir durumda söz konusu alacağın onun zimmetinde sayılması mümkün olmayacaktır. Yani eş, bu alacağı ödemekten kurtulmuş olacaktır. Ancak eş, gerçeğe aykırı olarak itiraz etmişse, o zaman alacaklı icra mahkemesine başvurarak, haksız olarak itiraz eden eşin cezalandırılmasını ve söz konusu katılma veya değer artış payı alacağını ödemeye mahkûm edilmesini

---

[147] Müstakbel alacakların İİK md. 89'a göre haczedilmesi gerektiği ile ilgili olarak bkz: Y. 12. HD. 13.12.2013, E. 2013/3057, K. 2013/39931(Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1730, dipnot 16b); Y. 12. HD. 15.06.2007, E. 2007/9066, K. 2007/12284 (İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 243, dipnot 3249); müstakbel alacakların haczinin İİK md. 89'a göre yapılamayacağına ilişkin olarak bkz: Y. 12. HD. 07.11.2013, E. 2013/23684, K. 2013/35019(Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1729, dipnot 16a); Y. 12. HD. 04.07.2013, E. 2013/16393, K. 2013/ 25103(Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1729, dipnot 16a); Y. 12. HD. 22.10.2004, E. 2004/17928, K. 2004/22583(Süphandağ, *İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar*, s. 435).

[148] Aynı yönde bkz: Topuz, s. 112; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 68-70; Zeytin, *Haciz*, s. 18-19.

[149] İİK md. 89:*(1) "Hamiline ait olmayan veya cirosu kabil bir senetle müstenit bulunmayan alacak veya sair bir talep hakkı veya borçlunun üçüncü şahıs elindeki taşınır bir malı haczedilirse icra memuru; borçlu olan hakiki veya hükmi şahsa bundan böyle borcunu ancak icra dairesine ödeyebileceğini ve takip borçlusuna yapılan ödemenin muteber olmadığını veya malı elinde bulunduran üçüncü şahsa bundan böyle taşınır malı ancak icra dairesine teslim edebileceğini, malı takip borçlusuna vermemesini, aksi takdirde malın bedelini icra dairesine ödemek zorunda kalacağını bildirir (Haciz ihbarnamesi)*

(2)Üçüncü şahıs; borcu olmadığı veya malın yedinde bulunmadığı veya haciz ihbarnamesinin tebliğinden önce borç ödenmiş veya mal istihlak edilmiş veya kusuru olmaksızın telef olmuş veya malın borçluya ait olmadığı veya malın kendisine rehnedilmiş olduğu veya alacak borçluya veya emrettiği yere verilmiş olduğu gibi bir iddiada ise, keyfiyeti, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde icra dairesine yazılı veya sözlü olarak bildirmeye mecburdur.

isteyebilir[150]. Eğer eş, birinci haciz ihbarnamesine süresi içinde itiraz etmezse, borç zimmetinde sayılacaktır[151]. Bu durumda icra dairesi eşe, ikinci haciz ihbarnamesi gönderecektir. Bu ihbarname ile birinci ihbarnameye süresi içinde itiraz edilmediği için borcun zimmetinde sayıldığı eşe bildirilir. İkinci haciz ihbarnamesinde eşe ayrıca, bu ihbarnamenin tebliğinden itibaren yedi gün içinde itirazları varsa icra dairesine bildirmesi, yoksa bu alacağı aynı süre içinde icra dairesine ödemesi gerektiği ihtar olunur. İkinci haciz ihbarnamesini alan eşin ilkinden farklı olarak, üç şekilde davranması mümkündür. İlk olarak süresi içinde itirazda bulunabilir. Burada, birinci haciz ihbarnamesine yapılan itirazla ilgili açıklamalar aynen geçerlidir. İkinci olarak bu süre içinde söz konusu katılma veya değer artış payı borcunu icra dairesine ödeyebilir. Üçüncü olarak da hem itiraz etmeyip hem de borcu ödemeyebilir. Bu son durumda eşe icra dairesi tarafından üçüncü haciz ihbarnamesi gönderilir. Bu ihbarnamede eşe, zimmetinde sayılan bu borcu on beş gün içinde icra dairesine ödemesi ya da bu süre içinde menfi tespit davası açması, aksi halde zimmetinde sayılan bu borcu ödemeye zorlanacağı ihtar olunur. Bu ihbarname neticesinde eş, yine üç şekilde davranabilir. İlk olarak bu borcu on beş gün içinde icra dairesine ödeyebilir. İkinci olarak borcu ödemek yerine on beş gün içinde menfi tespit davası açabilir. Ancak menfi tespit davası açan eş, davayı açtığına dair belgeyi, ihbarnamenin alındığı tarihten itibaren yirmi gün içinde icra dairesine sunmakla yükümlüdür. Bu durumda menfi tespit davasının sonucu beklenir. Eş, menfi tespit davasını kazanırsa, bu borcu icra dairesine ödemekten kurtulur; ancak

---

[150] İİK md. 89: *"(4) Üçüncü şahıs, haciz ihbarnamesine müddeti içinde itiraz ederse, alacaklı, üçüncü şahsın verdiği cevabın aksini icra mahkemesinde ispat ederek üçüncü şahsın 338 inci maddenin 1 inci fıkrası hükmüne göre cezalandırılmasını ve ayrıca tazminata mahkûm edilmesini isteyebilir. İcra mahkemesi, tazminat hakkındaki davayı genel hükümlere göre halleder."*

[151] İİK md. 89: " *(3) Üçüncü şahıs, haciz ihbarnamesinin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde itiraz etmezse, mal yedinde veya borç zimmetinde sayılır ve kendisine gönderilen haciz ihbarnamesine süresinde itiraz etmediği, bu nedenle de malın yedinde veya borcun zimmetinde sayıldığı ikinci bir ihbarname ile bildirilir. Bu ikinci ihbarnamede ayrıca, üçüncü şahsın ihbarnamenin kendisine tebliğinden itibaren yedi gün içinde ikinci fıkrada belirtilen sebeplerle itirazda bulunması, itirazda bulunmadığı takdirde zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmesi istenir. İkinci ihbarnameye süresi içinde itiraz etmeyen ve zimmetinde sayılan borcu icra dairesine ödemeyen veya yedinde sayılan malı icra dairesine teslim etmeyen üçüncü şahsa on beş gün içinde parayı icra dairesine ödemesi veya yedinde sayılan malı teslim etmesi yahut bu süre içinde menfi tespit davası açması, aksi takdirde zimmetinde sayılan borcu ödemeye veya yedinde sayılan malı teslime zorlanacağı bildirilir. Bu bildirimi alan üçüncü şahıs, icra takibinin yapıldığı veya yerleşim yerinin bulunduğu yer mahkemesinde süresi içinde menfi tespit davası açtığına dair belgeyi bildirimin yapıldığı tarihten itibaren yirmi gün içinde ilgili icra dairesine teslim ettiği takdirde, hakkında yürütülen cebri icra işlemleri menfi tespit davası sonunda verilen kararın kesinleşmesine kadar durur. Bu süre içinde 106'ncı maddede belirtilen süreler işlemez. Bu davada üçüncü şahıs, takip borçlusuna borçlu olmadığını veya malın takip borçlusuna ait olmadığını ispat etmeye mecburdur. Üçüncü şahıs açtığı bu davayı kaybederse, mahkemece, dava konusu şeyin yüzde yirmisinden aşağı olmamak üzere bir tazminata mahkûm edilir. Bu fıkraya göre açılacak menfi tespit davaları maktu harca tabidir."*

kaybederse, borcu ödemek zorunda kalır[152]. Son olarak eş borcu süresi içinde ödemediği gibi menfi tespit davası da açmayabilir. Böyle bir durumda alacaklının talebi ile zimmetinde sayılan katılma ve değer artış payı borcu tutarınca malvarlığı haczedilir ve satılır[153].

Takip borçlusu eşin, eşinden olan katılma ve değer artış payı alacaklarının haczi ve paraya çevrilmesi, üçüncü kişilerdeki mal, hak ve alacaklar kapsamında nitelendirilmek suretiyle, İİK md. 89'da ayrıntılı bir şekilde düzenlenen usule göre yapılacaktır. Ayrıca, İİK md. 120'de alacakların paraya çevrilmesi ile ilgili farklı iki imkân yer almaktadır. Bunlar; *"ödeme yerine alacakların devri"* ve *"alacakların tahsil yetkisinin devridir"*[154]. İİK md. 120/1'e göre, *"Hacze iştirak eden bütün alacaklılar muvafakat ederlerse borçlunun borsada ve piyasada fiyatı olmayan alacakları, ödeme yerine geçmek üzere itibari kıymetleriyle kendilerine veya hesaplarına olarak içlerinden birine devredilir. Bu halde alacaklılar, alacakları nispetinde borçlunun haklarına halef olurlar."* İİK md. 120/1'de düzenlenen durum, Borçlar Hukuku açısından alacağın temliki olarak nitelendirilir[155]. Dolayısıyla, diğer alacaklıların muvafakati ile söz konusu katılma alacağı veya değer artış payını devralan alacaklı, borçlu eşin bu alacaklarından doğan haklarına halef olacaktır[156]. Bizim konumuz olan katılma ve değer artış payları açısında da bu hükmün uygulanmasına bir mani

---

[152] Akil, s. 154, 156; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 75-82; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 291-292; Kuru, *El Kitabı,* s. 477, 478; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 177; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 308-309; Postacıoğlu ve Altay, s. 541-542; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1763;Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi,* s. 1014-1015; Yavaş, s. 121, 123; davayı kaybeden eş aynı zamanda mahkeme tarafından, zimmetinde sayılan alacağın en az yüzde yirmisi tutarında bir tazminata mahkûm edilir. Bu tazminatla ilgili olarak bkz. İİK md. 89/3.

[153] Akil, s. 117; Bulut, s. 72-73; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 74-75; Kuru, *El Kitabı*, s. 471-472;Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 176; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 308;Postacıoğlu ve Altay, *İcra Hukuku Esasları,* s. 541;Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 1, s. 682; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 1758; Uyar, *Mal Hak ve Alacaklarının Haczi,* s. 1013; Yavaş, s. 124-125.

[154] Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Akil, s. 441-448; Bulut, *İcra Hukukunda Ödeme Yerine Alacakların Devri,* adlı eserin tamamı; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 131-135, 306-311; İyilikli, *Makale*, s. 61-89; Kuru, *El Kitabı,* s. 631-632; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 220; Mine **Erturgut,** *İcra ve İflas Hukukunda Menkullerin Paraya Çevrilmesi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2000, s. 223-233; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 367-368; Postacıoğlu ve Altay, s. 534-537; Tercan, s. 100; Ulukapı, s. 185-187; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2181-2184; Yavaş, s. 195-201; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 226-229.

[155] Bulut, s. 40-55; Erturgut, s. 226; Kuru, *El Kitabı,* s. 632; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 220; Nihat **Güman,** *Elbirliği Mülkiyeti ile Kolektif ve Komandit Şirket Hisselerinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010, s. 264; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 367-368; Ulukapı, s. 185; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2182; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 228; bu temlikin " *kanuni temlik"* olarak adlandırılması ile ilgili bkz: Yavaş, s. 197; bu devrin Borçlar Kanunu'ndaki alacağın temlikinden farklı olduğu çünkü burada borçlunun rızasına gerek olmadığı yönündeki görüş için bkz: Akil, s. 442; Yavaş, s. 197.

[156] Akil, s. 442; Bulut, s. 46; Erturgut, s. 226; Güman, s. 263; Kuru, *El Kitabı,* s. 632; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 220; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 367-368; Tercan, s. 100; Ulukapı, s. 185; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2182; Yavaş, s. 199; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 228.

bulunmamaktadır. Çünkü katılma ve değer artış payı alacakları, kural olarak devredilebilir nitelikteki alacaklardır[157]. Böylece, katılma veya değer artış payı alacaklısı olan eşin alacaklılarından birine, diğer alacaklıların muvafakati ile ödeme yerine geçmek üzere, bu alacakların devri mümkün olmalıdır. Ancak, ödeme yerine alacakların devri büyük çoğunlukla çekişmesiz alacaklar için söz konusu olacağından[158], katılma veya değer artış payı alacaklarının ödeme yerine alacaklıya devredilebilmesi için, mal rejiminin tasfiyesinin sonuçlanmış olmasını aramak doğru olacaktır.

İİK md. 120/2 ise, md. 120/1'de yer alan ödeme yerine alacakların devrinden farklı bir imkâna daha yer vermektedir. Anılan hükme göre; *"Aynı suretle hacze iştirak edenlerin hepsi veya içlerinden birisi borçlunun üçüncü bir şahıstaki alacağının tahsilini veya böyle bir şahsa karşı haiz olduğu dava hakkının kullanılmasını, masraf kendilerine ait olmak ve fakat haklarına halel gelmemek şartı ile üzerlerine alabilirler."* Aslında bu düzenleme, bizim inceleme konumuz açısından daha elverişli bir imkânı ortaya koymaktadır. Yukarıdaki başlıkta yaptığımız açıklamalarda da değindiğimiz gibi, mal rejimi sona erdikten sonra elde edeceği katılma veya değer artış payı alacağının, alacaklıları tarafından haczettirileceğini bilen borçlu eş, tasfiye davasını açmaktan kaçınacaktır. İşte bu durumda alacaklıya İİK md. 120/2 çerçevesinde dava takip yetkisi devredilebilecektir[159]. İcra dairesi alacaklı tarafından böyle bir taleple karşılaştığı zaman, alacaklıya dava ve icra takiplerindeki takip yetkisinin kendisine devredildiğini gösteren bir belge verecektir[160]. Bu belge ile borçlu eşin alacaklısının, mal rejiminin sona ermiş olması şartıyla tasfiye davası açabileceği yukarıda belirtilmiştir. Ancak burada alacaklı, borçlu eşin sahip olduğu dava takip yetkisini onun adına kullanmaktadır. Dolayısıyla dava sonucunda sadece eşler hakkında hüküm verilecektir[161].

Dava veya takip yetkisinin devri, ödeme yerine alacak devrinden farklı sonuçlar doğurmaktadır. Bu sonuçların anlaşılabilmesi için, alacağın devri ile talep ve dava hakkının

---

[157] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı*, s. 260; Ceylan, s. 382; Gümüş, s. 380; Kırmızı, s. 204; Şengül, s. 81; Uluç, s. 1114; Yeniaras, s. 3679; mal rejimi sona ermeden katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilemeyeceği yönünde bkz: Sarı, s. 102-103; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 290-291.

[158] Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 220; Ulukapı, s. 185-186; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2182; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 226; bu yola başvurulabilmesi için alacağın çekişmesiz olmasının zorunlu olmadığı yönünde bkz: Bulut, s. 34-35.

[159] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Mal Rejimi Sona Erdikten Sonra, Ancak Tasfiye Başlamadan Önceki Dönem İçin Katılma ve Değer Artış Payı Alacaklarının Haczedilebilirliği" başlığına bakınız.

[160] Y. 12. HD. 15.06.1995, E. 1995/8316, K. 1995/8949(Süphandağ, *İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar,* s. 552); aynı yönde bkz: Akil, s. 445; Erturgut, s. 231; Kuru, *El Kitabı,* s. 633; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 221; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 368; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2183; Yavaş, s. 200.

devri müesseselerinin farkının iyi ortaya konulması gerekmektedir. Alacağın devri, TBK md. 194 ve devamında düzenlenen, borç ilişkisinin alacaklı tarafında değişiklik yaparak alacak hakkından doğan hak ve yetkilerin üçüncü bir kişiye geçmesini sağlayan bir hukuki işlemdir[162]. Alacağı devralan kişi, alacak hakkından doğan hak ve defilere sahip olacaktır[163]. Bir alacağa ilişkin dava ve takip etkisinin devrinde ise, devralan kişi alacağı elde edebilmek için dava açma veya alacağın tahsili için icra takibi yapma yetkisini devralmaktadır. Burada kendisine alacağın tahsil yetkisi devredilen kişi, alacağı devralmış olmamakta sadece alacaklı adına dava açma ve takip yapma yetkisini devralmış olmaktadır. Ödeme yerine alacakların devri, Türk Borlar Kanunu kapsamında alacağın temliki olarak nitelendirileceği için, alacağın devri ile borçlu o oranda borcundan kurtulur. Oysa dava veya takip yetkisinin devrinde, bu yetkinin devri ile borçlu eş borcundan kurtulmaz; alacaklı tasfiye sonucu elde edilecek alacak üzerinden hakkını alma imkânına sahip olur[164]. Tasfiye davası açma yetkisinin alacaklıya devredilmesinin yanı sıra, tasfiye tamamlandıktan sonra; eşin bu borcunu yerine getirmemesi üzerine hükmün icrası yetkisinin de alacaklıya devredilmesi mümkün olmalıdır[165]. Ancak bu yetkinin alacaklıya devredilebilmesi için alacaklının borçlu eşin diğer mallarında alacağını karşılayamamış olması ve bunu belgelendirmesini aramak, eşler ile alacaklılar arasında menfaat dengesini sağlamak bakımından doğru olacaktır.

---

[161] Bulut, s. 231; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 229.

[162] Ayan, *Borçlar Genel,* s. 43; Hatemi ve Gökyayla, s. 375, kenar notu 1; İnan ve Yüce, s. 520; Kemal **Dayınlarlı,** *Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki,* 4. Baskı, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 2010, s. 57; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 807; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 447, kenar notu 242; M. Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014, Cilt 2, s. 543; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 391, kenar notu 1344.

[163] Ayan, *Borçlar Genel,* s. 48; Dayınlarlı, s. 304, 306;Hatemi ve Gökyayla, s. 380, kenar notu 20; İnan ve Yüce, s. 527; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 819; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 450, kenar notu 243; Oğuzman ve Öz, s. 562-563; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 395, kenar notu 1369; s.396, kenar notu 1374 ve 1375.

[164] Akil, s. 444; 446; Bulut, s. 64, 67, 68; Erturgut, s. 230; Güman, s. 263, 264, 265; Kuru, *El Kitabı,* s. 633; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 221; İyilikli, *Haciz İhbarnameleri,* s. 307;İyilikli, *Makale,* s. 61; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 368;Postacıoğlu ve Altay, s. 536, kenar notu 407; Tercan, s. 100; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2182, 2183; Yavaş, s. 196, 199; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 229; dava ve takip yetkisinin devrinde, alacağın tahsil edilene kadar varlığını devam ettireceği yönünde bkz: Y. 12. HD. 19. 12. 1974, E. 1974/3652, K. 1974/3852(Akil, s. 446, dipnot 59); Y. 11. HD. 27.11.1973, E. 1973/5072, K. 1973/5214(Akil, s. 446, dipnot 59); İİK md. 120/2'de yer alan düzenlemenin alacağın temliki niteliğinde olmadığı yönünde bkz: İyilikli, *Makale,* s. 74.

[165] İcra takibi yetkisinin de devredilebileceği ile ilgili olarak bkz: Bulut, s. 233-235; İyilikli, *Makale,* s. 67.

2. BÖLÜM

EŞLER ARASINDA YASAL MAL REJİMİ ÇERÇEVESİNDE YAPILAN ALACAKLILARA ZARAR VERİCİ NİTELİKTEKİ İŞLEMLER VE ALACAKLILARIN BU İŞLEMLERE KARŞI SAHİP OLDUKLARI İMKÂNLAR

2.1. GENEL OLARAK

Eşlerden birinin, üçüncü bir kişiye olan borcundan dolayı tüm malvarlığı ile sorumlu olduğu, TMK md. 224'de açıkça belirtilmektedir. Bu açıdan eşin sorumlu olduğu malvarlığının kapsamına edinilmiş ve kişisel malları, parayla ölçülebilen tüm hak ve alacakları girmektedir. Çalışmamızın birinci bölümünde değindiğimiz gibi, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan katılma ve değer artış payı alacakları, mal rejiminin sona ermiş ve tasfiyenin başlamış olması ve alacaklının borçlu eşin diğer mallarından alacağını karşılayamamış olması şartlarıyla, üçüncü kişilere karşı sorumlu oldukları malvarlıklarının kapsamında yer almalıdır. Borçlu eş, alacaklılarından mal kaçırmak amacıyla bu malvarlığını azaltmak için, çeşitli yollara başvurabilir. Borçlu eş bu kapsamda mallarını ve haklarını başkalarına devretmek, bağışlamak gibi yollara başvurabileceği gibi, eşi ile arasındaki edinilmiş mallara katılma rejiminden doğacak alacakları azaltıcı ya da ortadan kaldırıcı işlemler yapma yolunu da tercih edebilir. İşte borçlu eş tarafından yapılan bu işlemlerin tamamına karşı alacaklıya bazı imkânlar tanıma zarureti doğmuştur.

Çalışmamızın ikinci bölümünde, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında, alacaklıya zarar verici işlemler olarak neler yapabilecekleri ve bu işlemlere karşı alacaklıya Türk Medeni Kanunu ve İcra ve İflas Kanunu kapsamında tanınmış veya tanınabilecek imkânlar değerlendirilecektir. Çalışmamızın birinci bölümünde esas aldığımız gibi ikinci bölümde de alacaklılar ile eşler arasındaki menfaat dengesinin korunması, temel dayanağımız

olmalıdır. Açıklamalarımızda Türk Medeni Kanunu ile İcra ve İflas Kanunu'nun amaçları ve kapsamları dikkate alınmıştır.

2.2. EŞLERİN MAL REJİMİ SÖZLEŞMESİ İLE YAPABİLECEKLERİ İŞLEMLER VE ALACAKLILAR İÇİN DOĞURACAĞI OLUMSUZ SONUÇLAR

2.2.1. Mal Rejimi Sözleşmesinin Tanımı ve Genel Özellikleri

Kanun koyucu edinilmiş mallara katılma rejimini, eşler arasında uygulanacak yasal mal rejimi olarak belirlemiştir. TMK md. 202 gereğince eşler mal rejimi sözleşmesi ile başka bir mal rejimini seçmedikleri takdirde, yasal mal rejimi olarak edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olacaklardır. Yani eşler, Kanunun imkân tanıdığı ölçüde, başka bir mal rejimine tabi olmak hususunda iradelerini ortaya koyabilirler. Eşler seçmiş oldukları bu rejimle ilgili olarak bazı değişiklikler yapma imkânına da sahiplerdir. Son olarak eşler, edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olmakla beraber, bu rejimle ilgili bazı hususlarda farklı bir esası kabul edebilirler. İşte eşlerin tüm bu iradelerini yansıtma biçimleri, Türk Medeni Kanunu'nda *"mal rejimi sözleşmesi"* olarak adlandırılmıştır.

Mal rejimi sözleşmeleri TMK md. 203-205 arasında düzenlenmektedir. TMK md. 203'e göre; "*Mal rejimi sözleşmesi, evlenmeden önce veya sonra yapılabilir. Taraflar istedikleri mal rejimini ancak kanunda yazılı sınırlar içinde seçebilir, kaldırabilir veya değiştirebilirler."* Kanunda ilk olarak mal rejimi sözleşmesinin ne zaman yapılabileceği düzenlemiştir. Buna göre, evlendikten sonra eşler mal rejimi sözleşmesi yapabilecekleri gibi, evlenmeden önce nişanlıların da mal rejimi sözleşmesi yapma imkânları vardır[166]. Ancak nişanlılar arasında yapılan mal rejimi sözleşmesinin sonuçlarını doğurması, geciktirici şart olarak evliliğin gerçekleşmesine bağlı olacağı haklı olarak kabul edilmektedir[167].

---

[166]TMK md. 203 hükumet gerekçesi; Acabey, *Mal Rejimi,* s. 26; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 84, 301; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 147; Anıl ve Taner, s. 54;Ateş, s. 100; Atamulu, s. 154, dipnot 12; Başpınar, s. 88; Büyüktanır, s. 111; Ceylan, s. 1025; Demir, *Tez,* s. 27; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 106, 110, 115; Gümüş, s. 224; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 100, kenar notu 15; Hayran, s. 9; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 63; Karamercan, s. 20; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 301; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 75; Kırmızı, s. 19; Meydan ve Yapal, s. 439; Mortaş, s. 17; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 398; Sarı, s. 36; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 19; Özdamar ve Kayış, s. 26; Uluç, s. 180-181;Yarayan, s. 313; Yıldırım, s. 94; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 37; mal rejimi sözleşmesi yapacak kişilerin nişanlı olmalarının zorunlu olmadığı yönünde bkz: Acar *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s.84-85.

[167]Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 83, dipnot 23; Anıl ve Taner, s. 54; Gümüş, s. 224; Kırmızı, s. 19; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 398; Sarı, s. 36; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 17; Uluç, s. 180; Yarayan, s. 313; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 37; s. 42, kenar notu 57; evlilikten önce yapılan mal rejimi sözleşmesinin evlilikten sonra hüküm doğuracağı ancak burada, teknik olarak bir geciktirici şartın var olmadığı, kanuni şart eksikliğinin söz konusu olduğu yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 30.

Mal rejimi sözleşmesinin içeriğini oluşturan işlemler, başka bir mal rejiminin seçilmesi, mevcut mal rejiminin sona erdirilmesi veya tabi olunan mal rejiminin içeriğinde değişiklik yapılması şeklinde olabilecektir. Burada, eşlerin mal rejimleri ile ilgili sözleşme serbestisinin sınırlı olduğuna dikkat edilmelidir[168]. Yani eşler mal rejimi sözleşmesi ile sadece Kanunda düzenlenen mal rejimleri tiplerinden birini seçebilirler. Dolayısıyla eşler mal rejimi sözleşmesi ile Kanunda yazılı mal rejimleri dışında bir rejim seçemeyecekler, mal rejimlerinin içeriğinde Kanunun öngördüğünden farklı değişiklikler yapamayacaklar ve farklı mal rejimlerinin özelliklerini birleştirerek karma bir rejim oluşturamayacaklardır[169]. Tüm bu sınırlamalar ile kanun koyucunun; eşleri, eşlerin mirasçılarını ve üçüncü kişi konumundaki eşlerin alacaklılarını korumayı ve hukuki işlem güvenliğini sağlamayı amaçladığı söylenebilir[170].

Mal rejimi sözleşmesi yapabilme ehliyeti, TMK md. 204'de düzenlenmiştir. Buna göre, "*Mal rejimi sözleşmesi, ancak ayırt etme gücüne sahip olanlar tarafından yapılabilir. Küçükler ile kısıtlılar yasal temsilcisinin rızasını almak zorundalardır."* Ayırt etme gücüne sahip olma, TMK md. 15 gereğince genel olarak tüm sözleşmelerin geçerlilik şartlarından olup, mal rejimi sözleşmeleri açısından da kanun koyucu bu hususu tekrar etme gereği duymuştur[171]. Bu noktada ehliyet gruplarına göre sınıflandırmak suretiyle bir inceleme yapılmalıdır. İlk olarak, tam ehliyetsizlerin mal rejimi sözleşmesi yapma imkânları olmadığı görülmektedir. Tam ehliyetsizlerin kanuni temsilcilerinin de onlar adına mal rejimi sözleşmesi

---

[168] Acabey, *Mal Rejimi,* s. 25, 27; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 80; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 65; Anıl ve Taner, s. 28; Atamulu, s. 151, 154; Başpınar, s. 87; Büyüktanır, s. 110-111; Ceylan, s. 1021; Demir, *Tez,* s. 13, 27; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 196, kenar notu 1017; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 103;Gençcan, *Sempozyum,* s. 89-90; Gümüş, s. 219; Hayran, s. 10; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 63; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 302; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 77; Mortaş, s. 92, dipnot 219; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 397, 401; Sarı, s. 9; Serkan **Ayan,** *Evlilik Birliğinin Korunması,* TBB Yayınları, Ankara, 2004, s. 157; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 20; Şimşek, s. 385; Uluç, s. 185,188; Yıldırım, s. 93, 95; Zeytin, *Zamanaşımı,* s. 946; aynı yönde görüş için bkz: Y. HGK. 14.05.2014, E. 2013/8-1077, K. 2014/664(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı).

[169] Acabey, *Mal Rejimi,* s. 28; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 81; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 65; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 144; Anıl ve Taner, s. 28, 29; Atamulu, s. 154; Başpınar, s. 87; Demir, *Tez,* s. 14, 31; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 103-105;Gençcan, *Sempozyum,* s. 90; Gümüş, s. 219; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 302-303; Kırmızı, s. 14; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 397; Sarı, s. 11,12; Şenocak, s. 390;Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 16, 18, 20, 21; Şimşek, s. 385; Uluç, s. 179, 184, 185; Yarayan, s. 312; Yıldırım, s. 93, 95; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 41-42, kenar notu 56 ve 57.

[170] Acebey, *Mal Rejimi,* s. 25; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 82; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 65; Atamulu, s. 154-155; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 103; Kırmızı, s. 14; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 397; Sarı, s. 12;Şenocak, s. 390; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 20; Uluç, s. 183; Yıldırım, s. 95; mal rejimi sözleşmeleri ile ilgili olarak; hakkın kötüye kullanılması sınır olarak kabul edilmek şartıyla üçüncü kişilerin menfaatlerinin zedelenmesinin önem taşımayacağı yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 32; Gümüş, s. 220.

yapma yetkisi bulunmamaktadır[172]. İkinci olarak, ayrıt etme gücüne sahip olan küçük ya da kısıtlılar (sınırlı ehliyetsizler) ise, TMK md. 204 gereğince ancak yasal temsilcilerinin rızası ile mal rejimi sözleşmesi yapabileceklerdir. Burada sözleşmenin kendisi yasal temsilci tarafından yapılmamakta; sadece yasal temsilcinin rızası aranmaktadır[173]. Mal rejimi sözleşmesi yapma hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı haklardandır[174]. Kural olarak şahsa sıkı sıkıya bağlı haklarla ilgili işlemler, ayırt etme gücüne sahip küçük ya da kısıtlının kendisi tarafından, yasal temsilcisinin rızası olmaksızın yapılabilir[175]. Ancak kanun koyucu bu kurala bazı istisnalar getirmiştir[176]. İşte mal rejimi sözleşmesi de bu istisnalardan biridir[177]. Üçüncü olarak tam ehliyetliler ve sınırlı ehliyetliler bakımından, mal rejimi sözleşmesi yapma hakkı şahsa sıkı sıkıya bağlı olduğu ve kanunda açıkça eşin kendisinin (varsa yasal temsilcisinin) imzası arandığı için, bu sözleşmenin iradi temsilci aracılığı ile yapılmayacağını belirtmemiz gerekmektedir[178].

TMK md. 205, mal rejimi sözleşmesinin şekil şartını düzenlemektedir. Anılan hükme göre, "*Mal rejimi sözleşmesi, noterde düzenleme veya onaylama şeklinde yapılır. Ancak, taraflar evlenme başvurusu sırasında hangi mal rejimini seçtiklerini yazılı olarak*

---

[171] TMK md. 15: *"Kanunda gösterilen ayrık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukuki sonuç doğurmaz."*

[172] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 90; Gümüş, s. 222; Kırmızı, s. 16; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 24; Uluç, s. 195.

[173] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 90; Anıl ve Taner, s. 56; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 197, kenar notu 1020; Gümüş, s. 222; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma*, s. 81; Kırmızı, s. 15-16; Mortaş, s. 17; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 25.

[174] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 89; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 148; Anıl ve Taner, s. 55-56; Demir, *Tez,* s. 42; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 197, kenar notu 1020; Gençcan, *Sempozyum,* s. 92; Gümüş, s. 221; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 101, kenar notu 19; Hayran, s. 15; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 314; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 81; Kırmızı, s. 15; Mortaş, s. 17; Özdamar ve Kayış, s. 29; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 402; Sarı, s. 20; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 25; Uluç, s. 196; Yıldırım, s. 95; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 39, kenar notu 47; aynı yönde bzk: Y. 2. HD. 08.02.2002, E. 2001/16805, K. 2002/1535(Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 90, dipnot 52).

[175]TMK md. 16: *(1) Ayırt etme gücüne sahip küçükler ve kısıtlılar, yasal temsilcilerinin rızası olmadıkça, kendi işlemleriyle borç altına giremezler. Karşılıksız kazandırma ve kişiye sıkı sıkıya bağlı hakları kullanmada bu rıza gerekli değildir.*

[176] Bu istisnalara örnek olarak mal rejimi sözleşmelerinin yanında, TMK md. 118/2 hükmü gereğince nişanlanma, TMK md. 126 ve 127 gereğince evlenme, TMK md. 295/2 gereğince tanıma gösterilebilir.

[177] Demir, *Tez,* s. 43; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 402; Sarı, s. 21; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 26-27; mal rejimi sözleşmesinde yasal temsilcinin katılımının aranmasının, bu hakkın şahsa bağlı hak oma özelliğini zayıflattığı yönünde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 90-91.

[178] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 90; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 148; Anıl ve Taner, s. 55-56; Demir, *Tez,* s. 43; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 112; Gümüş, s. 222; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 315; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 81; Karamercan, s. 19; Kırmızı, s. 15-16; Mortaş, s. 20; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 402; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 24; Sarı, s. 20; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 26, 28; Uluç, s. 196; Yıldırım, s. 95; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 39, kenar notu 47; eşler tarafından özel bir vekâletname ile yetkilendirilen vekilin onlar adına mal rejimi sözleşmesi imzalayabileceği ile ilgili olarak bkz: Özdamar ve Kayış, s. 29.

bildirebilirler. Mal rejimi sözleşmesinin taraflarca ve gerektiğinde yasal temsilcilerince imzalanması zorunludur." Kanun koyucu, mal rejimi sözleşmelerinin geçerliliği için resmi şekil şartını aramaktadır. Kanun koyucu ayrıca eş adaylarına, evlenme başvurusu sırasında hangi mal rejimini seçtiklerini bildirmek suretiyle, mal rejimi sözleşmesi yapmalarına imkânı tanımıştır. Eş adayları bu yöntem ile sadece hangi mal rejimini seçtiklerini bildirebilirler; mal rejiminin içeriğinde değişiklik yapmak istiyorlarsa mutlaka noterde düzenleme ya da onaylama şeklinde mal rejimi sözleşmesi yapmak zorundalardır[179]. TMK md. 205'de düzenlenen şekil, geçerlilik şekli olduğu için, şekle aykırı mal rejimi sözleşmesi mutlak butlan ile sakat olacaktır[180].

2.2.2. Mal Rejimi Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

Mal rejimi sözleşmesinin hukuki niteliği bizim çalışmamız açısından önem arz etmektedir. Mal rejimi sözleşmesi, niteliği itibariyle bir aile hukuku sözleşmesidir[181]. Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen yukarıda zikredilen hükümler dışında, bu sözleşmesinin kurulması, geçerliliği ve geçersizliği genel hükümlere tabi olacaktır[182].

Mal rejimi sözleşmesinin, malvarlığına yaptığı etki bakımından borçlandırıcı işlem mi tasarruf işlemimi olduğu önem arz etmektedir. Mal rejimi sözleşmelerinin hem İİK md. 278, 279 ve 280 kapsamına dâhil olup olmayacakları hem de Borçlar Hukuku açısından muvazaalı işlemler kapsamında tasarrufun iptali davasına konu olup olmayacaklarının belirlenmesi

---

[179] Evlendirme Yönetmeliği ek md. 1: *(3) Evlendirme memurları evlenecek olan kadın ve erkeği seçmiş oldukları mal rejimini beyana davet etmek zorunda değildir. Evlenecek olanların mal rejimine ilişkin seçimlerini bildirmemeleri evlendirme işleminin yapılmasına engel teşkil etmez. Evlendirme memurları evlenecek olan kişilerin yasal mal rejimi yerine seçimlik rejimlerden birini seçmiş olmaları halinde bu yöndeki seçimlerini kabul edebilirler. Evlendirme memurları, evlenecek kişilerin yasal mal rejimi ile ilgili yasadaki düzenlemelerden ya da seçimlik rejimlerden birini seçmelerine rağmen, seçimlik rejimde yasadaki düzenlemelerden farklı anlaşmaları kabul edemez. Evlenecek olan kişiler bu konularda ancak notere gidebilirler.* Aynı yönde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 86-87; Anıl ve Taner, s. 41; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 197, kenar notu 1021; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 110; Gümüş, s. 223-224; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 310-311; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 78-79; Kırmızı, s. 18-19; Mortaş, s. 18, dipnot 43; Özdamar ve Kayış, s. 26-27; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 398, 405; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 24; Sarı, s. 31-32; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 30-31; Uluç, s. 186, 202; Yarayan, s. 313; Yıldırım, s. 95; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 39.

[180] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 88; Demir, *Tez,* s. 37; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 117; Gümüş, s. 223; Hayran, s. 19; Kırmızı, s. 18; Mortaş, s. 17, dipnot 42; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 404; Sarı, s. 27; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 32; Uluç, s. 189; Yarayan, s. 313; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 48, kenar notu 67 devamı.

[181] Ali Naim İnan ve Özge Yücel, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014, s. s. 153; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 131; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 400; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 16; Uluç, s. 179.

[182] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 91; Anıl ve Taner, s. 58; Ateş, s. 249; Demir, *Tez,* s. 32; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 115; Gümüş, s. 154; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 304; Kırmızı, s. 13; Sarı, s. 33; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 17; Uluç, s. 189; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 36, kenar notu 35; örnek olarak bkz: Y. 2. HD. 02.05.2006, E. 2005/18426, K. 2006/6662 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 366).

açısından, borçlandırıcı işlem mi tasarruf işlemi mi kabul edileceklerinin tespiti zaruridir. Doktrinde bu konuda farklı görüşler bulunmaktadır. Bazı yazarlara göre mal rejimi sözleşmeleri borçlandırıcı işlem değil, tasarruf işlemidir[183]. Bu görüşü savunan yazarlara göre, TMK md. 716/3'ün yorumlanması sonucunda, mal rejimi sözleşmelerinin tasarruf işlemi olduğu sonucuna ulaşılabilir[184]. Anılan hükme göre; "*Bir taşınmazın mülkiyetinde eşler arasındaki mal rejimi dolayısıyla meydana gelen değişiklikler, eşlerden birinin istemi ile doğrudan tapu kütüğüne tescil olunur."* Dolayısıyla mal rejiminden kaynaklanan değişiklikler, temelinde başka bir işlem olmadan taşınmazın mülkiyetinin iktisabını sağlıyorsa, tasarruf işlemi olarak nitelendirilmelidir. Diğer görüşe göre ise mal rejimi sözleşmelerinin içerdiği hükümlerin değerlendirilmesi sonucunda, bu sözleşmelerinin ya borçlandırıcı işlem ya da tasarruf işlemi olarak nitelendirilebileceği kabul edilmektedir[185]. Bu yazarlara göre, TMK md. 716/3'de düzenlenen tescilsiz kazanım halleri içerisinde mal rejimlerine yer verilmiş olması, mal rejimi sözleşmelerinin tasarruf işlemi niteliğinde de olabileceklerinin ispatıdır[186].

Kanımızca burada mal rejimi sözleşmesinin içerdiği hükümlere göre ayrı ayrı değerlendirme yapılmalıdır. Bilindiği gibi eşler mal rejimi sözleşmesi ile tabi oldukları mal rejimi türünü değiştirebilecekleri gibi, kanunun mal rejimlerinin içeriğinde izin verdiği değişiklikleri de yapabilirler. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejimi içerisinde, kanunda izin verilen edinilmiş malları kişisel mal olarak kabul edebileceklerdir. İlk olarak tabi olunan mal rejimi tipinin değiştirilmesi hükmünü içeren mal rejimi sözleşmelerine bakılmalıdır. Mal ortaklığı ile ilgili değişiklikler dışındaki değişikliklerin, tasarruf işlemi olarak tanımlanmasının güç olduğu söylenmelidir. Gerçekten de edinilmiş mallara katılma rejimi ile mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimleri arasındaki geçişler ve mal ayrılığı ile paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerinin kendileri arasındaki geçişlerde, eşlerin malvarlığı durumlarında doğrudan ya da dolaylı bir değişiklik meydana gelmemektedir. Bu noktada mal rejimi sözleşmesinin konusu, mal ortaklığı rejimine geçilmesi ya da mal ortaklığı rejiminden başka bir rejime geçilmesi ise, bu içerikteki bir mal rejimi sözleşmesinin tasarruf işlemi olacağı söylenebilecektir. Çünkü mal ortaklığı rejiminde *"ortaklık malları"* olarak isimlendirilen ve eşlerin elbirliği mülkiyeti ile sahip oldukları bir

---

[183] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 82-83; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Anıl ve Taner, s. 26; Demir, *Tez,* s. 27; Gümüş, s. 221; Kırmızı, s. 13.

[184] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 83; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Anıl ve Taner, s. 26; Demir, *Tez,* s. 27; Gümüş, s. 221; Kırmızı, s. 13.

[185] Sarı, s. 42; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 17.

[186] Sarı, s. 42; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 17.

malvarlığı grubu bulunmaktadır[187]. Edinilmiş mallara katılma rejiminden mal ortaklığına geçilmesi halinde, eşlerin elbirliği mülkiyetine tabi bir mal grubu oluşacak; böylece eşlerin malvarlıklarında doğrudan bir değişiklik meydana gelmiş olacaktır. Mal ortaklığı rejiminden edinilmiş mallara katılma rejimine dönülmesi halinde ise eşlerin ortaklık malları grubu ortadan kalkmış olacağı için, yine malvarlıklarında doğrudan bir değişiklik meydana gelmiş olacaktır. Bu sebeplerle mal ortaklığına geçiş veya mal ortaklığından başka bir mal rejimine geçiş hükmünü içeren mal rejimi sözleşmeleri, tasarruf işlemi olarak nitelendirilebilecektir[188].

İkinci olarak edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakları azaltan ya da ortadan kaldıran veya dolaylı olarak bu sonucu doğuran hükümleri içeren mal rejimi sözleşmelerinin hukuki niteliği değerlendirilmelidir. Bu işlemler TMK md. 237'de düzenlenen, doğrudan katılma alacağında değişiklik yapan mal rejimi sözleşmeleri olabileceği gibi, TMK md. 221'de düzenlenen, bazı edinilmiş malların kişisel mal sayılması ile katılma alacağını dolaylı olarak etkileyen işlemler de olabilir. Katılma alacağının azaltılması ya da ortadan kaldırılması hükmünü içeren bir mal rejimi sözleşmesi ile aslında alacaklı konumundaki eş, gelecekteki bir hakkından vazgeçmektedir. Bu durum borçlu eş açısından bir kazandırma oluşturmaktadır[189]. Bu sebeple, bahsedilen işlemlerin tasarruf işlemi olarak nitelendirilebilmesi gerekmektedir. Bu aşamada henüz katılma alacağı doğmamış olmakla birlikte, doğmamış haklar üzerinde yapılan tasarruf işlemi, hakkın temel bir ilişkiye dayanması halinde geçerli olmalı ve hakkın doğması ile sonuçlarını meydana getirmelidir[190] [191]. Ayrıca tasarruf işlemi olarak nitelendirdiğimiz bu işlemlerin *"ibra sözleşmesi"*

---

[187] TMK md. 256: *" Mal ortaklığı rejimi, ortaklık malları ile eşlerin kişisel mallarından oluşur."*
TMK md. 257/2: *" Eşler ortaklık mallarına bölünmemiş bir bütün olarak sahip olurlar."*

[188] Aynı yönde bkz: Anıl ve Taner, s. 27.

[189] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 97; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Gümüş, s. 383; Sarı, s. 232; Şenocak, s. 379, 397, 398; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 280; Uluç, s. 1405; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 228, kenar notu 599; bu şekildeki düzenleme ile bu değişiklikten yararlanan eşe bir ödül verilmiş olacağı yönündeki görüş için bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 610; bu kazandırmanın hukuki niteliği ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Şenocak, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi,* adlı makalenin tamamı.

[190] Aynı yönde bkz: Haluk N. **Nomer,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 14. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, 2015, s. 383; Kudret **Ayiter,** *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri,* İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kolektif Ortaklığı, Ankara, 1953, s. 18, 27; Vardar Hamamcıoğlu, s. 94, 313; aynı yönde görüşler için bkz: Vardar Hamamcıoğlu, s. 307, dipnot 38; tasarruf işleminin konusunun mevcut bir hakka ilişkin olması gerektiği yönünde bkz: Gökhan **Antalya,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013, s. 85; benzer şekilde bkz: Şengül, s. 71.

[191] Boşanma davası esnasında mal rejimi sözleşmesi ile katılma alacağından feragat edilmesinin ancak katılma alacağının muayyen bir meblağ olarak belirlendikten sonra mümkün olacağı yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 71; Şıpka ve Özdoğan, s. 423; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 28.03.2013, E. 2012/9614, K. 2013/4584 (Şıpka ve Özdoğan, s. 424); eşlerin TMK md. 193 hükmü gereğince aralarında her türlü sözleşmeyi yapmalarının mümkün olduğu fakat TMK md. 23/2 hükmünde düzenlenen kişilik haklarına aykırı olan geniş çaplı feragatlerin geçersiz sayılacağı yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 91; mal rejiminin sona ermesi ile tasfiye

kapsamında da değerlendirilmesi mümkündür. Türk doktrini ve uygulamasında ibra sözleşmesinin konusunun doğmuş bir alacak olabileceği kabul edilse de[192], İsviçre ve Türk doktrininde, müstakbel alacakların da ibra sözleşmesinin konusu olabileceğini ve bu sözleşmelerin geniş anlamda bir haktan vazgeçme kapsamında, sözleşme özgürlüğü sınırları içinde değerlendirilmesi gerektiğini kabul eden görüşler bulunmaktadır[193]. Dolaysıyla eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarının azalması ya da ortadan kalkması sonucunu doğuran işlemlerin, tasarruf işlemi olduğu söylenmelidir.

Mal rejimi sözleşmesine konulan bir hüküm ile sözleşmenin, geçmişe etkili olarak yapılmasının mümkün olup olmayacağı ayrıca incelenmelidir. Tüm sözleşmelerde olduğu gibi mal rejimi sözleşmeleri de yapıldıkları andan itibaren, ileriye etkili olarak sonuç doğururlar[194] . Mal rejimi sözleşmelerinin evlilikten önce ya da sonra yapılması mümkündür. Eşlerin mal rejimi sözleşmesine koyacakları bir hüküm ile mal rejimi sözleşmesinin hükümlerini sözleşme tarihinden daha geriye yürütme hakkına sahip olup olmadıkları, hem doktrinde hem de uygulamada tartışma konusu olmuştur. Doktrinde çoğunluğu oluşturan yazarlara göre; günümüz için mal rejimi sözleşmelerinin geçmişe etkili olarak yapılması mümkün değildir[195]. Bu yazarlara göre Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun 10/3 hükmü, mal rejimi sözleşmelerinin geçmişe etkili olarak yapılmasını

---

arasındaki zaman diliminde katılma alacağının beklenen hak yoğunluğuna ulaşmış olacağı ve tasarruf işlemlerinin konusu olabileceği yönünde bkz: Şengül, s. 74-75.

[192] Y. HGK. 21.10.2009, E. 2009/9-396, K. 2009/441(Mustafa Alper **Gümüş,** *Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 143, dipnot 140); Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095(Nomer, *Borçlar Genel,* s. 383, dipnot 1268); Y. 9. HD. 18.02.2011, E. 2009/4140, K. 2011/3924(Vardar Hamamcıoğlu, s. 326, dipnot 81); Y. 9. HD. 18.01.2010, E. 2009/29187, K. 2010/114(Gümüş, *İbra,* s. 143, dipnot 140); Y. 9. HD. 05.07.2010, E. 2008/33618, K. 2010/22083(Vardar Hamamcıoğlu, s. 326, dipnot 81); Y. 9. HD. 15.07.2010, E. 2008/21686, K. 2010/24117(Vardar Hamamcıoğlu, s. 326, dipnot 81); Y. 13. HD. 14.06.2010, E. 2010/1578, K. 2010/8544 (Gümüş, *İbra,* s. 143, dipnot 140); aynı yönde görüş için bkz: Durmuş Özcan ve Uğur Ocak, *Öğretide ve Uygulamada İbra Sözleşmesi,* 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 20.

[193] Bu yönde görüşler için bkz: Ayiter, s. 27; Gümüş, *İbra,* s. 144; Gümüş, *İbra,* s. 141-142'de yer alan yazarlar; Hüseyin Hatemi ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm,* 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015, s. 314, kenar notu 8; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 383; Vardar Hamamcıoğlu, s. 326; Vardar Hamamcıoğlu, s. 326 dipnot 81'de yer alan yazarlar; henüz muaccel olmamış alacakların ibrasına ilişkin anlaşmaların, sözleşmede değişiklik olarak değerlendirilmesi gerektiği yönündeki görüş için bkz: Nomer, *Borçlar Genel,* s. 382, dipnot 1266.

[194] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 83; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Demir, *Tez,* s. 28; Gümüş, s. 225; Karamercan, s. 22; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 408; Kırmızı, s. 20; Özdamar ve Kayış, s. 65; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 23; Sarı, s. 37-38; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 22; Uluç, s. 187.

[195] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 83-84; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Anıl ve Taner, s. 30; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 119, 120; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* 305; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 408; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 204; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 399, 404; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 23; Sarı, s. 39-40; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 22-23; Şıpka ve Özdoğan, s. 3-4; Uluç, s. 188; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 36.

engellemektedir[196]. Anılan hükme göre; "*Şu kadar ki eşler, yukarıdaki fıkralarda öngörülen bir yıllık süre içinde mal rejimi sözleşmesiyle yasal mal rejiminin evlenme tarihinden geçerli olacağını kabul edebilirler."* Burada belirtilen süre, yine aynı maddenin birinci ve ikinci fıkraları gereğince, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarih ve Türk Medeni Kanunu yürürlüğe girmeden önce açılmış boşanma veya evliliğin iptali davalarının red ile sonuçlanması halinde ise bu kararların kesinleştiği tarihtir[197]. İşte doktrinde çoğunluğu oluşturan görüşe göre, kanun koyucu eşlere, sadece edinilmiş mallara katılma rejimi için, bu bir yıllık süre ile sınırlı olarak ve ancak evlilik tarihine kadar, mal rejimi sözleşmesini geçmişe etkili kılma imkânı vermiştir[198]. Ayrıca bu yazarlar; TMK md. 203 gereğince eşlerin mal rejimi sözleşmesi konusunda sınırlandırılmış bir özgürlüğe sahip olduklarını ve mal rejimi sözleşmesinin geçmişe etkili kılınmasının bu sınırlar içinde yer almadığını belirtmektedirler[199]. Ancak doktrinde mal rejimi sözleşmelerinin geçmişe etkili olarak yapılmasında bir engel olmadığını ileri süren yazarlar da vardır[200]. Yargıtay, anılan hükümler gereğince, mal rejimi sözleşmesinin yapıldığı tarihten daha önceki bir tarih itibariyle geçerli olacağının kararlaştırılmasını geçersiz kabul etmektedir[201]. Yargıtay kararlarında, bu şekilde geçmişe etkili olarak yapılan mal rejimi sözleşmelerin yok hükmünde olduğu

---

[196] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 84; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66;Anıl ve Taner, s. 30; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 119; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 305; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 408; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 204; Özdamar ve Kayış, s. 64; Sarı, s. 39; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 22-23; Uluç, s. 188; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 36; bu hükmün ilk bakışta bu bir yıllık süre dışında mal rejimi sözleşmesinin geçmişe etkili olarak yapılamayacağı kanısı uyandırdığı, ancak bu hükmün geçiş hükmü olarak yorumlanması gerektiği yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 28.

[197] 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md. 10 ile ilgili açıklamalar için çalışmamızın "Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Genel Özellikleri" başlığına bakınız.

[198] Gençcan, *Mal rejimleri Hukuku,* s. 118; Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları,* s. 408; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 204; Sarı, s. 39; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 23; Şıpka ve Özdoğan, s. 3-4; Uluç, s. 188; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 37, kenar notu 36; kanun yürürlüğe girdikten sonra yapılan evlilikler bakımından, mal rejimi sözleşmesi ile mal ayrılığı rejiminin geçmişe etkili olarak kabul edilebileceği ile fakat üçüncü kişilerin haklarının saklı olacağı ilgili olarak bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 84, dipnot 26; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66.

[199] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 120; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 206; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 22; Uluç, s. 188.

[200] Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 198, kenar notu 1023 devamı; Gümüş, s. 225-226; Karamercan, s. 27; Yarayan, s. 313; eşlerin bu tarihi en fazla evliliğin gerçekleşme tarihine kadar geriye çekebileceklerine ilişkin olarak bkz: Gümüş, s. 227.

[201] *" ... Diğer bir ifade ile eşler, geçmişe etkili bir biçimde edinilmiş mallara katılma rejimi dışında gene kanunun tanıdığı başka seçimlik bir mal rejimini evlenme tarihinden itibaren geçerli olmak üzere seçemez ve belirleyemezler. Dolayısıyla varsa bile böyle bir belirleme yok hükmünde olup, kamu düzenine ilişkin bu sınırlama, sözleşme serbesti kurallarına dayanılarak aşılamaz."* Y. 8. HD. 13.05.2013, E. 2012/13166, K. 2013/7003(Mortaş, s. 111, dipnot 253); aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/4341, K. 2014/11910(Mortaş, s. 109, dipnot 251); Y. 8. HD. 06.06.2013, E. 2012/11466, K. 2013/8552 (Şıpka ve Özdoğan, s. 6); Y. 8. HD. 16.06.2011, E. 2010/6262, K. 2011/3497(Uluç, s. 190-192).

belirtilmektedir[202]. Kanun koyucunun abesle iştigal etmeyeceği dikkate alındığında, bu bir yıllık süre dolduktan sonra mal rejimi sözleşmelerinin geçmişe etkili kılınmayacağı açıkça söylenmelidir. Mal rejimi sözleşmesinin evlilik tarihinden daha geriye etkili olacağını veya evlilik tarihinden itibaren geçerli olacağını kararlaştırmak, bu sebeplerle geçersiz olmalıdır. Her iki durum için de, mal rejimi sözleşmesinin geçmişe etkili olacağını Medeni Hukuk kapsamında geçerli kabul etmek, özellikle edinilmiş mallara katılma rejiminin geçmişe etkili olarak ortadan kaldırılması ile katılma ve değer artış payı alacaklarının da ortadan kaldırılması sonucunu doğurabilecektir. Bu durumun, İcra ve İflas Hukuku açısından edinilmiş mallara katılma rejiminin alacaklısı olan eşin alacaklıları bakımından aleyhe bir sonuç doğuracağı açıktır.

2.2.3. Eşlerin Mal Rejimi Sözleşmesi ile Yapabilecekleri İşlemler ve Alacaklılara Etkisi

2.2.3.1. Genel Olarak

Eşlerin mal rejimi sözleşmesi yapma özgürlüklerinin, sınırlı bir özgürlük olduğuna yukarıda değinmiştik. Dolayısıyla eşler mal rejimi sözleşmesi ile diledikleri düzenlemeyi yapma imkânına sahip değillerdir. Eşler mal rejimi sözleşmesi ile ancak Kanunun izin verdiği işlemleri yapabileceklerdir. Bu başlık altında mal rejimi sözleşmesi ile yapılabilecek işlemler ile ilgili bilgi verildikten sonra, bu işlemlerin eşlerin alacaklılarına etkisi değerlendirilecektir.

2.2.3.2. Tabi Olunan Mal Rejiminin Değiştirilmesi ve Etkileri

Kanun koyucu yasal mal rejimini edinilmiş mallara katılma rejimi olarak belirlemiştir. Bunun yanında eşlere, farklı bir rejime tabi olma ile ilgili mal rejimi sözleşmesi yapma hakkı vermiştir. TMK md. 202/2'ye göre; *"Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler."* Kanun koyucu eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi yerine seçebilecekleri bu rejimleri, *"mal ayrılığı", "paylaşmalı mal ayrılığı"* ve *"mal ortaklığı"* olarak belirlemiştir[203]. Eşler evlilik gerçekleşmeden önce veya sonra, herhangi bir sayı sınırlaması olmaksızın mal rejimi sözleşmesi ile tabi oldukları mal rejimini

---

[202] Y. 8. HD. 13.05.2013, E. 2012/13166, K. 2013/7003 (Uluç, s. 194); Y. 8. HD. 06.06.2013, E. 2012/11466, K. 2013/8552 (Karamercan, s. 26-27).

[203] Mal ayrılığı rejimi, TMK md. 242-243'de; paylaşmalı mal ayrılığı rejimi, TMK md. 244-256 arasında ve son olarak mal ortaklığı rejimi ise TMK md. 256-281 arasında düzenlenmektedir. *"Seçimlik mal rejimleri"* olarak adlandırılan bu rejimlerle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 301-351; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 178-194; Anıl ve Taner, s. 229-245; Ateş, s. 41-51; Başpınar, s. 90-92; Büyüktanır, s. 126-129; Ceylan, s. 1038-1051; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 240-250; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 621-660; Gümüş, s. 424-445; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, s. 102; Hayran, s. 362-835; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 477-504; Meydan ve Yapal, s. 460-463, s. 469-472; Mortaş, s. 315-321; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 549-567; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 161-212; Uluç, s. 1585-1607; Yarayan, s. 330-336; Yıldırım, s. 113-122.

değiştirebilirler[204]. Tabi olunan mal rejiminin değiştirilmesine ilişkin sözleşmenin, mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması zorunludur. Çalışmamızın üçüncü bölümünde daha ayrıntılı olarak anlatılacak olan olağanüstü mal rejimi olarak eşlerden birinin talebi üzerine, mahkeme kararı neticesinde mal ayrılığına geçilmiş olması halinde, mal rejimi sözleşmesi ile eski mal rejimine dönülmesi veya yeni bir mal rejimine geçilmesi kabul edilebilir[205]. Yine mal ortaklığı rejiminde, alacaklının talebi ve mahkemenin kararı neticesinde olağanüstü mal rejimine geçilmiş olması halinde, eşler mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejimine dönülmesini kararlaştırabilirler[206] [207].Seçilebilecek mal rejimlerinin tiplerinin sınırlı sayıda olması sebebiyle, eşlere bu kapsamda tanınan özgürlük teknik olarak bir sözleşme özgürlüğü olmayıp, seçme özgürlüğü olarak nitelendirilebilecektir[208]. Ayrıca eşler, mal rejimi sözleşmesi ile başka bir mal rejimini kabul etmekle birlikte, bu rejiminin içeriği ile ilgili olarak, Kanunun olanak verdiği ölçüde hükümlerinde de değişiklik yapabilirler[209]. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile mal ortaklığını seçmekle birlikte, TMK md. 258 gereğince sadece edinilmiş mallardan oluşan bir ortaklık kabul ettiklerine ilişkin bir hükme de yer verebilirler[210].

Mal rejimi sözleşmesi ile tabi olunan mal rejiminin değiştirilmesi halinde, önceki mal rejimi, sözleşme tarihinde sona erecektir[211]. Bu durumda, sona eren rejimin tasfiye edilmesi gerekecektir. Önceki rejim edinilmiş mallara katılma rejimi ise, katılma ve değer artış

---

[204] Hayran, s. 10.

[205] TMK md. 208: *(1)Eşler her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceki veya başka bir mal rejimini kabul edebilirler.*

[206] Ancak eşlerin mal ortaklığına dönebilmeleri için hâkimin kararı gerekmektedir. Çünkü mal ortaklığı alacaklıların menfaatini zedeleyen bir mal rejimidir. Bu konu ile ilgili olarak bkz: Öztan, *Aile Hukuku*, s. 407; Demir, *Tez*, s. 33-34; ayrıntılı bilgi için üçüncü bölüme bakınız.

[207] TMK md. 211: *(1) Alacaklı tatmin edildiği takdirde eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, mal ortaklığının yeniden kurulmasına karar verebilir.*
(2)Eşler mal rejimi sözleşmesiyle edinilmiş mallara katılma rejimini kabul edebilirler.

[208] Acabey, *Mal Rejimi*, s. 27-28; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 94; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 146; Anıl ve Taner, s. 28; Başpınar, s. 88; Demir, *Tez,* s. 31; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 64; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 302; Mortaş, s. 15-16.

[209] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 96; Anıl ve Taner, s. 34; Ateş, s. 101; Demir, *Tez,* s. 36-37;Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 303; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s.77; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 405; Sarı, s. 11; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* 21; Topuz, s. 390; Uluç, s. 185; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 44, kenar notu 62.

[210] TMK md. 258: "*(1) Eşler mal rejimi sözleşmesiyle sadece edinilmiş mallardan oluşan bir ortaklık kabul edebilirler.*
(2) Kişisel malların gelirleri de bu ortaklığa dâhildir."

[211] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku*, s. 162; Anıl ve Taner, s. 81; Ateş, s. 70; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 213, kenar notu 1110; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 306; Gümüş, s. 284; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 65; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*, s. 363; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 100; Kırmızı, s. 49; Mortaş, s. 126; Özdamar ve Kayış, s. 55, 60; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 408, 436, 519; Özuğur, *Mal Rejimleri*, s. 51; Sarı, s. 89; Şengül, s. 65; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 87-88; Şıpka ve Özdoğan, s. 2, 3; Uluç, s. 527; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 87, kenar notu 216.

paylarının hesaplanması gerekecektir. Ancak eşlerin mal rejimi değişikliğini içeren mal rejimi sözleşmesinde, bu alacaklara ilişkin düzenleme yapma imkânları da vardır[212].

Mal rejimi sözleşmesi ile tabi olunan mal rejiminin değiştirilmesinin, İcra ve İflas Hukuku açısından alacaklılar bakımından doğuracağı etkiyi değerlendirmemiz gerekmektedir. Bizim inceleme konumuz esas olarak yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejimi olduğu için, burada özellikle edinilmiş mallara katılma rejiminden seçimlik rejimlere, seçimlik rejimlerden edinilmiş mallara katılma rejimine geçişin etkilerinin incelemesi yapılacaktır.

İlk olarak, edinilmiş mallara katılma rejimi ile mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı arasındaki ya da mal ayrılığı ile paylaşmalı mal ayrılığının kendi aralarındaki geçişlere bakıldığında, eşlerin malvarlığı durumunu doğrudan etkileyen bir sonuç oluşmadığı görülmektedir. Çünkü bu sayılan mal rejimlerinde, edinilmiş mallara katılma rejimi ve mal ortaklığı rejimindeki eşlerden birinin, diğerinin malları üzerinde şahsi ya da ayni olarak sahip oldukları haklar bulunmamaktadır[213].Ancak eşler; mal rejimini değiştiren mal rejimi sözleşmesi ile katılma ve değer artış payı alacaklarından da vazgeçebileceklerdir. Bu durumda alacaklıların el atabilecekleri malvarlığı azalmış olacaktır. Dolayısıyla mal rejimi sözleşmesinde böyle bir düzenlemeye yer verilmiş olması, katılma ya da değer artış payı alacaklısı eşin alacaklılarının aleyhine bir durum oluşturacaktır.

İkinci olarak, edinilmiş mallara katılma rejiminden mal ortaklığına geçiş hali incelenmelidir. Yukarıda da bahsedildiği gibi, mal ortaklığında eşlerin ortaklık malları üzerinde elbirliği mülkiyeti vardır. Ayrıca eşler mal ortaklığında ortaklık kapsamına girecek malları kendileri belirleyebilirler. Böyle bir durumda edinilmiş mallara katılma rejiminde, edinilmiş malların kapsamına giren birçok malvarlığı, mal ortaklığında eşlerin kişisel malı halinde getirilebilir. Eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile mal ortaklığına geçmeleri halinde, katılma ve değer artış payı alacakları bu tarihten itibaren artık doğmayacaktır. Bunun yanı sıra ortaklık malı haline getirilen mallar üzerinde elbirliği mülkiyeti olacağı için, elbirliği mülkiyeti tasfiye edilmeden alacaklıların bunlara doğrudan el atma imkânı kalmayacaktır[214]. Bu durumda edinilmiş mallara katılma rejiminden mal ortaklığına geçişin, eşlerin alacaklılarının aleyhine olacağı söylenebilir.

---

[212] Sarı, s. 40.

[213] Paylaşmalı mal ayrılığı rejimindeki paylaşmaya tabi mallar üzerinde sahip olunan ayni haklar hariç tutulmalıdır.

[214] Gökçen **Topuz,** *Hisse Haczi ve Satışı,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2009, s. 69; Güman, s. 178; Kuru, *El Kitabı,* s. 453; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 331; Ulukapı, s. 152; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Şerhi,* Cilt 2, s. 1816.

Üçüncü olarak, eşlerin seçmiş oldukları mal rejiminden edinilmiş mallara katılma rejimine geçmelerinin, eşlerin alacaklıları açısından etkisine değinmekte yarar vardır. Öncelikle eşlerin mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerinden edinilmiş mallara katılma rejimine dönemlerinin, malvarlıklarına (dolayısıyla da alacaklıları ve mirasçılarına), doğrudan bir etkisinin olmayacağı söylenmelidir. Mal ortaklığı rejiminden edinilmiş mallara katılma rejimine dönülmesinde ise ikili bir değerlendirme yapılmalıdır. Burada eşler mal ortaklığı rejimine geçerken, ortaklık mallarının kapsamını, edinilmiş mallardan daha geniş belirlemişlerse, edinilmiş mallara katılma rejimine dönülmesi halinde, alacaklıların aleyhine bir durum oluştuğu söylenmelidir[215]. Çünkü alacaklıların başvurabileceği malvarlığı toplamına dâhil olan katılma alacağı, mal ortaklığı döneminde başvurulabilen kişisel mallar ve ortaklık mallarının tamamının (veya yarısının) toplamından az olacaktır[216]. İkinci olarak, eşler mal ortaklığı rejimine geçerken ortaklık mallarının kapsamını, edinilmiş mallara göre daha dar olarak belirlemişlerse, edinilmiş mallara katılma rejimine geri dönülmesi alacaklıların lehine olacaktır. Çünkü alacaklıların el atabileceği katılma alacağının, ortaklık mallarından fazla olması söz konusu olacaktır. Bu geçiş hallerinin alacaklılar bakımından etkileri karmaşık olduğu için, anlatılanların bir şema yardımı ile tekrarlanmasında yarar vardır:

Önceki Mal Rejimi	**Sonraki Mal Rejimi**	**Geçişin Etkisi**
Edinilmiş mallara katılma	→ Mal ayrılığı ya da paylaşmalı	→ Kural olarak doğrudan bir etkisi mal ayrılığı yoktur. (Aynı sözleşmede katılma veya değer artış payı

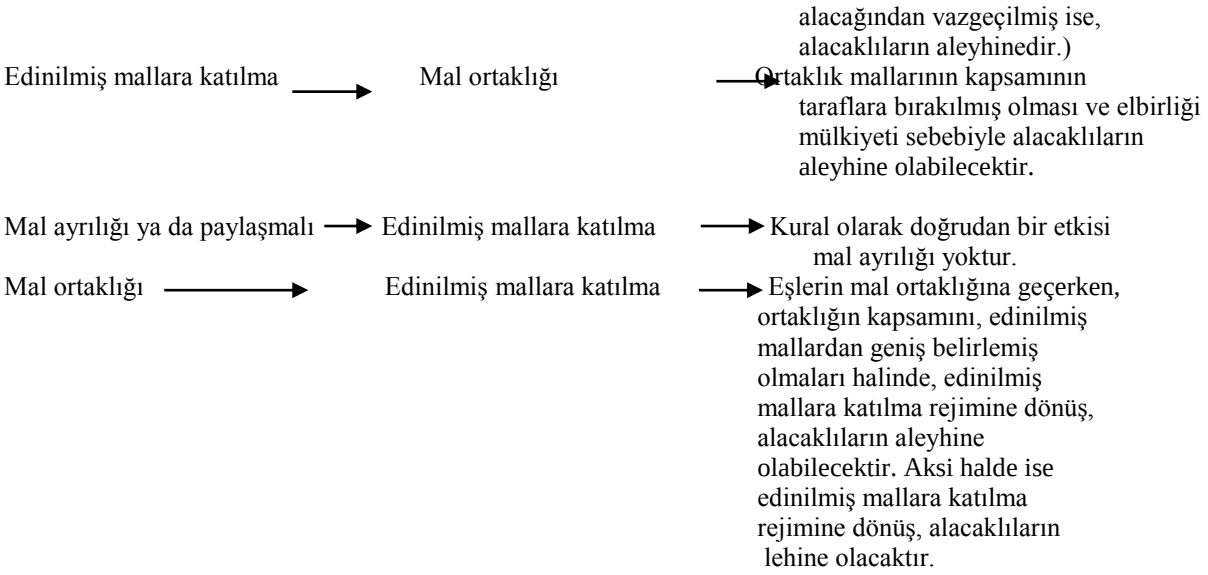
[215] Mal ortaklığı rejiminden mal ayrılığı rejimine geçişin, ortaklık mallarına başvurma hakkı ortadan kalkacağı için alacaklıların aleyhine olacağı yönünde bkz: Acabey, *Mal Rejimi*, s. 35.

[216] TMK md. 268: *" (1) Eşlerden her biri, aşağıdaki borçlardan kişisel malları ve ortaklık mallarıyla sorumludur:*

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

TMK md. 269: "*(1) Her eş diğer bütün borçlardan kendi kişisel mallarıyla ve ortaklık mallarının değerinin yarısı kadarıyla sorumlu tutulur.*

(2) Ortaklığın zenginleşmesinden kaynaklanan istemler saklıdır."



2.2.3.3. Katılma Alacağı ile İlgili İşlemler

Türk Medeni Kanunu'nda yer alan düzenlemelere göre, eşler mal rejimi sözleşmesi ile tabi oldukları mal rejimini değiştirmenin yanı sıra, Kanunda izin verilen sınırlar içinde, mal rejimi kurallarının içeriğinde değişiklik yapabilirler. Bu imkânların en önemlilerinden biri, TMK md. 237'de düzenlenen katılma alacağı ile ilgili değişiklik yapma imkânıdır. Anılan maddeye göre; "*Artık değere katılmada mal rejimi sözleşmesi ile farklı bir esas kabul edilebilir. Bu tür anlaşmalar, eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyemez."* Görüldüğü gibi kanun koyucu eşlere, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi sonucunda ortaya çıkacak olan katılma alacağı ile ilgili, farklı bir esası kabul etme imkânı vermiştir. Ancak kanun koyucu artık değere katılma ile ilgili yapılacak işlemlerin neler olduğu ile ilgili sınırlayıcı bir hüküm ihdas etmemiştir. Dolayısıyla eşler, Mal Rejimi Hukuku ve Borçlar Hukukunun esaslarına aykırı olmamak kaydıyla, değişik düzenlemeler yapabileceklerdir. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile artık değere katılma oranını, her iki eş ya da eşlerden biri için yarı yarıyadan farklı olarak belirleyebilirler veya eşlerden birinin ölümünde artık değerin tamamının sağ kalan eşe kalacağını belirleyebilirler[217]. Bunun yanında eşler, mal rejiminin sona erme hallerine göre farklı bir

[217] TMK md. 237 hükumet gerekçesi; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 95, 97; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 66; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 172; Anıl ve Taner, s. 48, 154; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 265; Demir, *Tez,* s. 55, 58; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1224 devamı; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 122, 608; Gençcan, *Sempozyum,* s. 113; Gümüş, s. 383; Günarslan, s. 13, dipnot 57 ve s. 14; Hayran, s. 311; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 111; Karamercan, s. 29-30; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 303; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 143; Kırmızı, s. 221, dipnot 487; Mortaş, s. 68, 312; Özdamar ve Kayış, s. 88; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538, 540; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 80; Sarı, s. 234-236; Şenocak, s. 379, 392; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 277, 280; Şıpka ve Kaplan, s. 269; Şıpka ve Özdoğan, s. 229; Uğur, s. 60; Uluç, s. 1268; 1403; Yıldırım, s. 110; Zeytin,

katılım oranı belirleyebilecekleri gibi, artık değere katılma alacağını oransal olarak belirlemek yerine asgari veya azami bir alacak miktarı ya da sabit bir miktar olarak kabul edebilirler[218].

Mal rejimi sözleşmesi ile katılma alacağından tek taraf veya her iki taraf için vazgeçmenin mümkün olup olmadığı, bizim için önem arz eden bir husustur. Türk Medeni Kanunu'nda eşlerin katılma alacağından feragat etmelerini engelleyecek bir hüküm bulunmamaktadır. Bu açıdan doktrinde çoğunlukla kabul edilen haklı görüşe göre, eşlerden her biri katılma alacağından tek taraflı olarak feragat edebilirler [219]. Ayrıca kanaatimizce değer artış payı alacağından vazgeçme imkânı tanıyan TMK md. 227/3 hükmüne kıyasen yorum yapıldığında, aynı sonuca ulaşılabilecektir. Eşlerin karşılıklı olarak katılma alacağından vazgeçme şeklindeki iradelerinin ise, eşlerin mal ayrılığına geçmek istedikleri şeklinde yorumlanması isabetli bir yaklaşım olacaktır[220]. Ancak doktrinde, her iki eşin katılma alacağından karşılıklı olarak feragat etmesi halinde, mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmeyeceği ancak, büyük ölçüde mal ayrılığına benzemiş olacağını ileri süren yazarlar da vardır[221]. Ayrıca bazı yazarlar, eşlerin her ikisinin de katılma alacağından vazgeçmelerinin geçerli bir şekilde sonuç doğuracağını kabul etmektedirler[222].

Kanun koyucunun eşlere tanıdığı katılma alacağı ile ilgili düzeleme yapma imkânının, eşler tarafından kötüye kullanılması sıklıkla rastlanılabilecek bir durumdur. Özellikle eşler, mirasçılarına veya alacaklılarına zarar verme amacıyla, katılma alacağının bertaraf edilmesi ya da azaltılması şeklinde işlemlerle, kendilerine tanınan bu hakkı kötüye kullanabileceklerdir. Bu durum, özellikle eşlerin ilk evliliklerinden olan veya evlilik dışı çocuklarını miras

---

Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, s. 45, kenar notu 62 devamı; TMK md. 236/2 hükmünün, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile artık değerin tamamını eşlerden birine özgülemeyi engellediği yönünde bkz: Ceylan, s. 1035.

[218] Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 265; Demir, *Tez,* s. 58; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1224 devamı; Gümüş, s. 383; Karamercan, s. 29-30; Kırmızı, s. 221, dipnot 487; Sarı, s. 234-236; Şenocak, s. 392; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 280; Şıpka ve Özdoğan, s. 230; Uluç, s. 1403.

[219] Anıl ve Taner, s. 161; Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması,* s. 265; Demir, *Tez,* s. 59; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 235, kenar notu 1237; Gümüş, s. 383; Hayran, s. 305, 310; Karamercan, s. 30; Mortaş, s. 312, 541; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538; Sarı, s. 236; Şengül, s. 72; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 277, 281, Uluç, s. 1404; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 224, kenar notu 591 devamı; *"doğmamış haktan feragat olmaz ilkesi"* gereğince mal rejimi devam ederken katılma alacağından feragat etmenin mümkün olmadığı yönünde bkz: Şıpka ve Özdoğan, s. 230.

[220] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 107; Sarı, s. 236; benzer şekilde bkz: Mortaş.

[221] Demir, *Tez,* s. 59; Gümüş, s. 383, dipnot 560; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 224.

[222] Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 235, kenar notu 1237; Özdamar ve Kayış, s. 89; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538.

paylarından mahrum bırakmak şeklinde karşımıza çıkabilecektir[223]. Eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile artık değerin tamamının ya da yarısından fazlasının sağ kalan eşe bırakılmasını kararlaştırdıkları durumlarda, böyle bir netice ile karşı karşıya kalınabilecektir[224]. Kanun koyucu eşlerin katılma alacağı ile ilgili bu haklarını kötüye kullanmaları halinde zarar görebilecek mirasçılarını korumak için TMK md. 237/2'yi ihdas etmiştir.

Eşlerin mirasçılarını koruyan TMK madde 237/2'ye göre; "*Bu tür anlaşmalar, eşlerin ortak olmayan çocuklarının ve onların altsoylarının saklı paylarını zedeleyemez."* Bu hüküm incelendiğinde eşlerin katılma alacağı ile ilgili anlaşmalarına karşı korumanın kapsamında sadece eşlerin ortak olmayan altsoyu girdiği görülmektedir. Dolayısıyla eşlerin ortak altsoyunun [225], diğer saklı paylı mirasçılarının, saklı paylı olmayan mirasçılarının ve alacaklılarının bu kapsamda korumaları mümkün olmayacaktır[226].

Eşlerin ortak olmayan altsoyunun saklı payını zedeleyen katılma alacağına ilişkin anlaşmalara uygulanacak yaptırım, doktrinde tartışma konusudur. Doktrinde bu konuda ağırlıklı görüş, bu anlaşmaların tamamıyla geçersiz sayılmaması, saklı payları ihlal ettiği ölçüde tenkise tabi tutulması gerektiği yönündedir[227]. Bu görüşe göre, saklı payı ihlal edilen

---

[223] Anıl ve Taner, s. 67; Demir, *Tez,* s. 65; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 609; Karamercan, s. 266; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s.439; Mortaş, s. 312, 313; Sarı, s. 242; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 283; Uluç, s. 1407.

[224] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 97; Demir, *Tez,* s. 60, 64; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 609, dipnot 1360; Günarslan, s. 13, dipnot 57; Hayran, s. 311; Karamercan, s. 266; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 540; Şenocak, s. 379; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 278; Şıpka ve Kaplan, s. 273.

[225] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 103; Demir, *Tez,* s. 60; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1225; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 609; Gümüş, s. 386; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 440; Kırmız, s. 222, dipnot 488; Özdamar ve Kayış, s. 89, dipnot 122; Sarı, s. 241; Şenocak, s. 396; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 278; Şıpka ve Kaplan, s. 270; Şıpka ve Özdoğan, s. 229; Uluç, s. 1407; eşlerin ortak altsoyunun koruma kapsamı dışında bırakılmasının gerekçeleri için bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 105; Demir, *Tez,* s. 64-65; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 440; Sarı, s. 241; Şenocak, s. 381, 396; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 278; Şıpka ve Kaplan, s. 270-272; ortak altsoyun bu hükmün kapsamı dışında bırakılmasının eleştirisi için bkz: Öztan, *Aile Hukuku,* s. 542.

[226] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 103; Anıl ve Taner, s. 159; Kırmızı, s. 222, dipnot 488; Uluç, s. 1407; Sarı, s. 241; Şenocak, s. 396; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 278; Şıpka ve Kaplan, s. 271; Şıpka ve Özdoğan, s. 229.

[227] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 100, 102; Acar, *Sertifika 3. Dönem,* s. 68; Anıl ve Taner, s. 159; Demir, *Tez,* s. 60; Gümüş, s. 385; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 609-610; Karamercan, s. 266; Kırmızı, s. 222; Meydan ve Yapal, s. 453; Mortaş, s. 313; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 540; Sarı, s. 241, 243; Şenocak, s. 396, 398; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 277, 282, 283; Şıpka ve Kaplan, s. 272; Şıpka ve Özdoğan, s. 229, 231; Uluç, s. 1408; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 229; bu şekilde yapılan mal rejimi sözleşmelerinin ölüme bağlı bağışlama kabul edilerek, ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tabi olmaları gerektiği yönünde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 100-101; Demir, *Tez,* s. 60; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 540; Sarı, s. 240; Şıpka ve Kaplan, s. 273; Şıpka ve Özdoğan, s. 231; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 216; mal rejimi sözleşmesi yapılırken TMK md. 238'e göre ölüm hali dışındaki sona erme hallerinde de mal rejimi sözleşmesinin uygulanacağı açıkça belirtilmiş ise, bu kazandırmanın sağlar arası kazandırma olacağı

ortak olmayan altsoyun özel bir tenkis imkânı vardır[228]. Ortak olmayan altsoy aynı zamanda genel hükümler çerçevesinde de tenkis imkânına sahiplerdir ve diğer saklı paylı mirasçıların da TMK md. 560-571 arasında düzenlenen tenkis davası imkânı, varlığını devam ettirmektedir[229]. Doktrinde azınlıkta kalan görüşe göre ise, ortak olmayan altsoyun saklı payını zedeleyen anlaşmalar bütünüyle geçersiz olmalıdır[230]. Bu görüşe göre, ortak olmayan altsoyun saklı payını zedeleyen mal rejimi sözleşmeleri TMK md. 2/2, md. 237/2 ve md. 506 hükümlerine aykırı olduğu için geçersizdir[231]. Kanımızca burada, birinci görüş daha isabetlidir. Çünkü eşlerin mal rejimi sözleşmesi özgürlüğü ile saklı paylı mirasçıların menfaatleri arasında denge, ancak bu şekilde sağlanabilecektir.

Katılma alacağını düzenleyen mal rejimi sözleşmeleri ile ilgili son hüküm ise, TMK md. 238'dir. Anılan hükme göre; "*Mahkemece evliliğin iptal veya boşanma sebebiyle sona erdirilmesine veya mal ayrılığına geçilmesine karar verilmesi hallerinde kanundaki artık değere katılmaya ilişkin düzenlemeden farklı anlaşmalar, ancak mal rejimi sözleşmesinde bunun açıkça öngörülmüş olması halinde geçerlidir."* Kanunda yer alan düzenlemeden açıkça anlaşılacağı üzere, eşlerin katılma alacağı ile ilgili mal rejimi sözleşmelerinin uygulanabilirliği, kural olarak mal rejiminin dava yolu ile sona erme hali dışındaki durumlara özgülenmiştir[232]. Dolayısıyla eşler sözleşmede, mal rejiminin dava ile sona erme halleri için de bu sözleşmenin uygulanmasını istediklerini belirtmedikçe, mal rejiminin boşanma ya da evliliğin iptali davası ile sona ermesi durumu için, katılma alacağına ilişkin düzenleme içeren mal rejimi sözleşmesinin uygulanması mümkün olmayacaktır[233]. TMK madde 238 hükmü sadece katılma alacağı ile ilgili mal rejimi sözleşmeleri için getirilmiş bir hüküm olup, ileride

---

aksi halde ölüme bağlı kazandırmalar gibi tenkis edileceği yönünde bkz: Gümüş, s. 383, 384, 385; Sarı, s. 240, 243; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 281, 282, 283; artık değer katılma ile ilgili mal rejimi sözleşmelerinin her halükarda sağlar arası işlemeler olarak tenkis edileceği yönünde bkz: Şenocak, s. 402-403; Şenocak, s. 400, dipnot 78'de yer alan yazarlar.

[228] Mortaş, s. 313; Şenocak, s. 403; Şıpka ve Kaplan, s. 273; burada TMK md. 560 ve devamına dayanan genel bir tenkis imkânın söz konusu olduğu yönünde bkz: Gümüş, s. 386, dipnot 571.

[229] Eşlerin ortak olmayan altsoyu ile diğer saklı paylı mirasçılar için saklı pay hesaplaması yöntemleri açısından bkz: Şenocak, s. 405.

[230] Hayran, s. 315.

[231] Hayran, s. 315.

[232] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 99; Anıl ve Taner, s. 154; Demir, *Tez,* s. 59, 68; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1227; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 610; Gümüş, s. 382, 387; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 440; Özdamar ve Kayış, s. 89; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 82; Şenocak, s. 389; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 281; Şıpka ve Özdoğan, s. 230; Uluç, s. 1410.

[233] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 99; Anıl ve Taner, s. 48, 154; Demir, *Tez,* s. 68; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 232, kenar notu 1227; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 610; Gümüş, s. 387-388; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 440; Kırmızı, s. 223; Meydan ve Yapal, s. 453; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 82; Şenocak, s. 389; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 286; Şıpka ve Özdoğan, s. 230; Uluç, s. 1410; Yarayan, s. 329.

anlatılacak değer artış payı alacağı ve kişisel malların kapsamının genişletilmesi ile ilgili anlaşmalarda uygulama alanı bulmamalıdır[234].

Katılma alacağı ile ilgili değişiklik yapan sözleşmeler genel hatları ile incelendikten sonra, katılma alacağı ile ilgili mal rejimi sözleşmelerinin eşlerin alacaklıları açısından doğuracağı etkiyi ele almamız gerekmektedir. Burada katılma alacağının artmasına ve azalmasına sebep olan işlemler ayrı ayrı ele alınmalıdır. Katılma alacağının azalması sonucunu doğuran işlemler, katılma alacaklısı eşin alacaklılarının el atabileceği malvarlığını azalttığı için onların aleyhinedir. Katılma alacağını artıran işlemler ise, alacaklı eşin alacaklıların el atabileceği malvarlığı toplamını artırdığı için alacaklıların lehinedir. Dolayısıyla burada bizim için önem arz eden husus, katılma alacağını azaltıcı işlemlerdir.

2.2.3.4. Türk Medeni Kanunu md. 221'de Düzenlenen Edinilmiş Malların Kişisel Mal Kabul Edilmesi

Edinilmiş mallara katılma rejiminde, iki mal grubu bulunmaktadır. Bunlar, edinilmiş mallar ve kişisel mallardır. Edinilmiş mallara katılma rejiminde bu mal gruplarının değişmezliği esastır[235]. Yani eşler kural olarak kanunda belirtilen mal grupları arasında değişiklik yapamayacaklardır. Ancak Kanunda bu kuralın bir istisnası bulunmaktadır. Bu istisna TMK md. 221'de yer almaktadır. Anılan hükme göre; "*Eşler mal rejimi sözleşmesiyle, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan edinilmiş mallara dâhil olması gereken malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılacağı kabul edilebilir. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kişisel malların gelirlerinin edinilmiş mallara dâhil olmayacağı kararlaştırabilirler."* Görüldüğü gibi kanun koyucu, mal gruplarının değişmezliği ilkesine iki mal türü için sınırlandırma getirmiştir. Bunlar, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan malvarlığı değerleri ve kişisel malların gelirleridir. Bunlar dışındaki malvarlıklarının dâhil olduğu mal grubunun, mal rejimi sözleşmesi ile değiştirilmesi mümkün

---

[234] Demir, *Tez,* s. 69; Gümüş, s. 387; Sarı, s. 233; aksi yönde bkz: Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 222, kenar notu 586.

[235] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 209; Demir, *Tez,* s. 47; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 205, kenar notu 1066; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 547; Gümüş, s. 253; Özdamar ve Kayış, s. 42; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 439, 441; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 149;Şenocak, s. 390; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 119; Şıpka ve Özdoğan, s. 127; Uluç, s. 292, 452; Yarayan, s. 324; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 89-90, kenar notu 222; kanunun eşlere bazı edinilmiş malları kişisel mal kabul etme yönünde tanıdığı bu serbestinin *"edinilmiş mallara katılma rejiminin esnekliği*" olarak adlandırılması ile ilgili olarak bkz: Hayran, s. 170.

değildir[236]. Başka bir ifade ile eşlerin, bir mesleğin icrası ile işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan alacaklar ve kişisel malların gelirlerinin dışındaki edinilmiş malları, mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal haline getirilmeleri mümkün olmamalıdır. Ayrıca burada dikkat edilmelidir ki, bu iki malvarlığının kişisel mal grubuna dâhil edilmesi mümkün iken, kişisel malların edinilmiş mal olarak kabul edilmesine hiçbir şekilde müsaade edilmemiştir[237].

Bu maddede düzenlenen iki durumda, eşlerin edinilmiş mallarının kapsamı daralmaktadır. Dolayısıyla diğer eşin, bu mallar üzerinden sahip olacağı katılma alacağının miktarı da buna bağlı olarak azalacaktır. Diğer eşin alacaklılarının el atabileceği malvarlığı toplamına giren katılma alacağının azalması, alacaklıların aleyhine bir durum oluşturmaktadır.

2.2.3.4.1. Bir Mesleğin İcrası veya İşletmenin Faaliyeti Sebebiyle Elde Edilen Malvarlığı Değerlerinin Kişisel Mal Kabul Edilmesi

TMK md. 221'in ilk fıkrasında yer alan düzenlemede, bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti sebebiyle doğan malvarlığı değerlerinin, mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal kabul edilebileceği yer almaktadır. Kanunda yer alan ifadeden, bu malların hangileri olduğu net bir şekilde anlaşılamamaktadır. Ayrıca bu hüküm, mehaz Kanunda bu hususu düzenleyen hükümden farklı olarak kaleme alınmıştır. İsviçre Medeni Kanunu'nda bu hususu düzenleyen md. 199'a göre; "*Eşler bir mesleğin icrası veya işletmenin faaliyeti için tahsis edilmiş olup edinilmiş mallara dâhil olması gereken malvarlığı değerlerini kişisel mal kabul edebilirler."* Görüldüğü gibi bu iki madde bizi iki farklı sonuca ulaştırmaktadır. Bu sebeple TMK md. 221/1'in nasıl yorumlanması gerektiği doktrinde tartışmalıdır. Buradaki tartışmanın asıl sebebi, TMK md. 221'in lafzına bağlı olarak yorum yapıldığında, ortaya çıkacak sonuçlardan kaynaklanmaktadır. Çünkü madde lafzına bakıldığında eşlerin mesleki faaliyetleri ya da işletmelerinden elde edilen gelirlerin, kişisel mal sayılabileceği sonucuna ulaşılmaktadır[238]. Anılan maddenin bu doğrultuda yorumlanması halinde, eşlerin mesleki

---

[236] Demir, *Tez,* s. 47; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 559; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 453; Sarı, s. 180, 181; Şıpka ve Kaplan, s. 270; Şıpka ve Özdoğan, s. 127; Uluç, s. 185, 292; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. S. 90, kenar notu 222.

[237] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 105; Anıl ve Taner, s. 66; Demir, *Tez,* s. 46; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 547; Hayran, s. 171; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 406; Sarı, s. 180; Şenocak, s. 390-391; Uluç, s. 293; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. S. 90, kenar notu 222; aksi yönde karar için bkz: Y. 8. HD. 15.10.2009, E. 2009/2451, K. 2009/4831(Uluç, s. 294).

[238] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 525; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 26; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 210; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 159; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 209, kenar notu 1094; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 560; Gümüş, s. 271; Günarslan, s. 9-10; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 651; Mortaş, s. 83; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 454; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 47; Sarı, s. 183; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 149; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara*

faaliyetleri sonucu elde edilen gelirlerinin değil, bu gelirlerle alınan malvarlığı değerlerinin kişisel mal sayılabileceği sonucuna ulaşıldığı, doktrinde bazı yazarlarca ileri sürülmektedir[239]. Örneğin, bir avukatın emeği sonucunda elde ettiği kazancı ile aldığı taşınmaz, eşlerden birinin sahip olduğu market işletmesinden elde ettiği kazanç ile aldığı hisse senedi, hükmün bu şekilde yorumlanması halinde, mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal kabul edilebilecektir[240]. Bu şekildeki bir yorumun, edinilmiş mallara katılma rejiminin temel prensibi olan *"çalışma karşılığı edinilen malların edinilmiş mal sayılması"* prensibine aykırı olduğu açıktır[241]. Çünkü eşlerin edinilmiş mallarının büyük çoğunluğunun emek ile edinilen mallardan oluştuğu bu sistemde, eşlerin emeği ile elde ettiği malvarlıklarının neredeyse tamamının mesleki faaliyetlerinden ya da işletmelerinden elde edildiği rahatlıkla söylenebilir[242]. Tüm bu açıklamalar ışığında, Kanun maddesinin bu şekilde yorumlanması halinde, yasal mal rejimi olan edinilmiş mallara katılma rejiminin içinin boşalmış olacağı açıktır[243]. Bu noktada doktrinde hâkim görüş tarafından, burada mehaz Kanundan çeviri yapılırken bir hata meydana geldiği ve TMK md. 221'de düzenlenen bu hükmün, mehaz Kanuna uygun bir şekilde yorumlanması gerektiği ileri sürülmektedir[244]. Kanımızca doktrindeki bu görüş isabetlidir. Bu şekilde bir yorum yapıldığında bir avukatın bürosu ve büro malzemeleri, bir dişçinin kliniği ve malzemeleri, bir fabrikanın makine ve teçhizatı, mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal kabul

---

Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s. 119-120; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 133, kenar notu 341.

[239] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 525; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 159;Günarslan, s. 9-10; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120; Şıpka ve Özdoğan, s. 127.

[240] Bu örnekler için bkz: Demir, *Tez,* s. 49; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120; Şıpka ve Özdoğan, s. 128; Uluç, s. 451.

[241] Köseoğlu ve Kocaağa, s. 651; Sarı, s. 183; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120; Uluç, s. 451.

[242] Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 26; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120.

[243] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 525; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 26; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 210; Demir, *Tez,* s. 51; Kayış, s. 21, dipnot 66; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 651; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 193, dipnot 62, s. 560; Mortaş, s. 83; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 454-455; Sarı, s. 183; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120; Şıpka ve Özdoğan, s. 128; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 133, kenar notu 341.

[244] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 525; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 26; Anıl ve Taner, s. 92;Demir, *Tez,* s. 50-51; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 209, kenar notu 1094; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 193, dipnot 62, s. 560; Gümüş, s. 271; Günarslan, s. 9; Kayış, s. 21, dipnot 66; Mortaş, s. 83; Özdamar ve Kayış, s. 49, dipnot 54; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 455; Sarı, s. 183; Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 149; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 120; Şıpka ve Özdoğan, s. 128; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 133, kenar notu 341;benzer şekilde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 210; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 97; böyle bir durumda, TMK md. 221/1 ile 221/2'nin aynı hususları düzenlemiş olacağı yönünde bkz: Şeker, *Sertifika 3. Dönem,* s. 149; TMK md. 259'da yer alan " *Eşler mal rejimi sözleşmesiyle, ... bir meslek veya sanat icrası için kullandığı malları ortaklık dışında tutabilirler."*

edilebilecektir[245]. Böylece eşlerin kazanç elde etmek için kullandıkları eşyalar ve mallar tasfiyenin dışında tutulabilecektir.

2.2.3.4.2. Kişisel Malların Gelirlerinin Kişisel Mal Kabul Edilmesi

TMK md. 219/2'de düzenlenen Kanun gereği edinilmiş mallardan biri, kişisel malların gelirleridir. Öncelikle eşlerin kişisel malların gelirlerinin neler olduğu ortaya konulmalıdır. Bilindiği gibi kişisel mallar, TMK md. 220'de sınırlı sayıda düzenlenmektedir. Kişisel mallardan elde edilen gelirlerin neler olduğunun belirlenmesinde, TMK md. 685/2 hükmü dikkate alınmalıdır. Buna göre; eşlerin sahip oldukları kişisel malların doğal ve hukuki ürünleri ile kişisel mallarından elde edilmesi, özgülendiği amaç gereğince adetlere uygun olan malvarlığı unsurları, kişisel malların gelirlerini oluşturacaktır. Bu kapsamda eşlerden birine babasından miras kalmış olan bir ineğin sütü veya babası tarafından kendisine bağışlanan bir tarlada yetişen meyve ve sebzeler, kişisel mallardan elde edilen doğal ürünlere örnek iken; eşlerden birine ait olan manevi tazminata işleyecek faiz, kişiye miras kalmış olan bankadaki paranın faizi veya kendisine miras kalmış olan bir taşınmazın kira geliri, kişisel mallardan elde edilen hukuki ürünlere örnektir[246]. Ayrıca bir kişisel malın gelirinin edinilmiş mal kabul edilmesi için, mal rejiminin devamı süresince elde edilmiş olması şarttır[247].

---

hükmünden yola çıkarak, TMK md. 221/1'in yorumlanması gerektiği yönünde bkz: Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 133, kenar notu 341.

[245] Örnekler için bkz: Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 525; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 210; Anıl ve Taner, s. 92; Ateş, s. 132; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 209, kenar notu 1093; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 97; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 353; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 136; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 651; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 560, dipnot 1123; Günarslan, s. 10; Uluç, s. 450; Yetik, s. 116; Yıldırım, s. 102; Y. 8. HD. 06.04.2010, E. 2010/58, K. 2010/1634(Mortaş, s. 81, dipnot 189); edinilmiş mallara dâhil olan fabrikanın da mal rejimi sözleşmesi ile kişisel mal sayılabileceği yönünde bkz: Ceylan, s. 1031, dipnot 35; aksi yönde bkz: Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 212.

[246] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 508, 525,526; Acabey, *Sertifika 3. Dönem,* s. 23, 27; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 172; Anıl ve Taner, s. 103; Ateş, s. 133; Demir, *Tez,* s. 52-53; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 206, kenar notu 1073; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 562; Gençcan, *Sempozyum,* s. 104-105; Gümüş, s. 261; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 89; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 344; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 129, 130;Kırmızı, s. 135; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 645; Moroğlu, *Sempozyum,* s. 82; Mortaş, s. 65;Öztan, *Aile Hukuku,* s. 445; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 47, 156; Sarı, s. 160; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 100, 101, 121; Şıpka ve Özdoğan, s. 96, 129; Uluç, s. 335, 336, 453; Yıldırım, s. 100; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 115, kenar notu 291 ve s. 116, kenar notu 292; benzer örnekler için bkz: Y. 8. HD. 29.01.2013, E. 2012/11891, K. 2013/942 (Karamercan, s. 44); Y. 8. HD. 04.07.2013, E. 2013/7256, K. 2013/10494 (Şıpka ve Özdoğan, s. 97); Y. 8. HD. 18.06.2011, E. 2011/7583, K. 2011/5642 (Karamercan, s. 44); Y. 8. HD. 07.12.2010, E. 2010/5245, K. 2010/5916(Mortaş, s. 65, dipnot 144); Y. 8. HD. 14.12.2009, E. 2009/4018, K. 2009/6091(Uluç, s. 457); Y. 8. HD. 06.10.2009, E. 2009/2871, K. 2009/4610 (Uluç, s. 457); Y. 2. HD. 24.05.2007, E. 2007/6042, K. 2007/8727(Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 569, dipnot 1197).

[247] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 509; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 172; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 206, kenar notu 1074; Gümüş, s. 261; Kılıçoğlu, *Katkı-*

Eşler mal rejimi sözleşmesi ile tüm kişisel mallarının gelirlerini kişisel mal kabul edebilecekleri gibi, sadece belirli kişisel mallarının gelirlerini kişisel mal kabul edebilirler[248]. Ayrıca eşler mal rejimi sözleşmesinde bu hususla ilgili olarak her iki eş için farklı bir düzenleme de yapabilirler[249]. Bu noktada eşlerin kişisel mallara ait doğmuş ve doğacak olan gelirleri de edinilmiş malların kapsamından çıkarabilecekleri kabul edilmektedir[250].

2.2.3.5. Mal Rejimi Sözleşmelerinde İradi Olarak Yapılabilecek Ek ve Değişiklikler

Edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde eşler mal rejiminin kurulması ve önceki mal rejiminin değiştirilmesi ile ilgili anlaşmalar yapabileceklerdir. Bu anlaşmaların mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmaları zorunludur. Mal rejimi değişikliğinin yanı sıra, kanunun izin verdiği sınırlar içerisinde, mal rejiminin içeriğinde de değişiklik yapabilirler. Örneğin katılma alacağının oranını azaltabilirler ya da kanunda izin verilen bazı edinilmiş malların kişisel mal sayılmasını kararlaştırabilirler. Bu saydığımız anlaşmaların da mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması zorunludur. Bunların yanı sıra, edinilmiş mallara katılma rejiminin kapsamına yer alan, fakat mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması gerekli olmayan değişiklikler de vardır. Örneğin, TMK md. 227/3'de düzenlenen değer artış payı ile ilgili anlaşmalar, TMK md. 223/2'de düzenlenen paylı mülkiyet payı üzerinde tasarrufa ilişkin anlaşmalar, TMK md. 226/2'de düzenlenen eşlerin karşılıklı borçları ile ilgili yaptıkları anlaşmalar, mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmak zorunda değildir[251]. Ancak bu ve benzeri hususlara mal rejimi sözleşmesinde yer verilmesi mümkündür[252]. Böyle bir durumda Sarı'ya göre, bu sözleşmeler mal rejimi sözleşmesinden bağımsızlardır ve geçerlilikleri mal rejimi sözleşmesinin hükümlerine bağlı değildir[253].

Katılma, s. 130; Kırmız, s. 136; Köseoğlu ve Kocaağa, s. 645; Sarı, s. 162; Uluç, s. 336; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 115, kenar notu 288.

[248] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 526; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 214-215; Demir, *Tez,* s. 52; Gümüş, s. 273; Kırmızı, s. 165; Sarı, s. 187; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 137, kenar notu 351.

[249] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 526; Demir, *Tez,* s. 52; Kırmızı, s. 165; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 137, kenar notu 351.

[250] Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet,* s. 526; Gümüş, s. 273; Kırmızı, s. 165; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 121; aksi yönde bkz: Demir, *Tez,* s. 53.

[251] Gümüş, s. 220; Sarı, s. 15; Uluç, s. 200; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 47, kenar notu 64-65; değer artış payı ile ilgili anlaşmaların da mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması gerektiği yönünde bkz: Hayran, s. 233.

[252] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 253, dipnot 504; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 64; Sarı, s. 17-18; Uluç, s. 201; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 47, kenar notu 64.

[253] Sarı, s. 18-19.

2.3. DİĞER SÖZLEŞMELERLE YAPILABİLECEK İŞLEMLER

Eşler, sözleşme özgürlüğü çerçevesinde aralarında her türlü işlemi yapmakta serbestlerdir. Bu hususu düzenleyen TMK md. 193'e göre; "*Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri diğeri ve üçüncü kişilerle her türlü işlemi yapabilir."* Kanunun özel olarak mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmasını istediği hususlar dışında, eşler aralarında farklı türlerde sözleşmeler yapabilirler. Ancak bizim konumuz, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapmış oldukları işlemler olduğu için, bu mal rejiminden doğan alacakları etkileyebilecek nitelikteki sözleşmelere değinilmesi gerekmektedir. Bizim konumuz açısından önemli olan, katılma ve değer artış payı alacaklarına doğrudan etki eden sözleşmeler olacaktır.

2.3.1. Değer Artış Payı Alacağı ile İlgili İşlemler

Değer artış payı alacağı, eşlerden birinin evlilik birliği devam ederken diğer eşin malvarlığına yaptığı katkının karşılığında, sahip olduğu alacak hakkıdır. Ancak Kanunun değer artış payı alacağı ile ilgili hükmü emredici nitelikte değildir. Bu husus, TMK'nin 227/3 hükmünde açıkça belirtilmiştir. Anılan hükme göre; "*Eşler yazılı bir anlaşmayla değer artışından pay almaktan vazgeçebilecekleri gibi, pay oranını da değiştirebilirler."* Görüldüğü gibi eşlerin aralarında anlaşarak değer artışından pay almaktan vazgeçmeleri mümkün olduğu gibi[254], değer artış payı alacağının oranının değiştirmeleri de mümkündür. Bununla birlikte doktrinde, yapılan somut bir katkıyla sınırlı olmaksızın, değer artış payı alacağından genel olarak vazgeçilebileceği de kabul edilmektedir[255]. Burada somut olarak bir mala yapılan katkı için böyle bir anlaşma yapılabileceği gibi, tüm katkıları kapsayacak şekilde bir anlaşma da yapılabilir[256].

Eşlerin değer artış payı alacağı ile ilgili yapacakları anlaşmaların, mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması zorunlu değildir[257]. Kanun koyucu değer artış payı sözleşmeleri

---

[254]Değer artış payı alacağının katılma alacağının feri olduğu; dolaysıyla katılma alacağından vazgeçilmesi halinde değer artış payından da vazgeçilmiş olacağı yönündeki görüş için bkz: Demir, *Tez,* s. 90.

[255] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 517; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.146, kenar notu 382; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 46; aksi yönde görüş için bkz: Gümüş, s. 358.

[256] Sarı, s. 271-272; Uluç, s. 878; aksi yönde bkz: Öztan, *Aile Hukuku,* s. 470-471; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 200;Yeniaras, s. 3674.

[257] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 87; Anıl ve Taner, s. 45; Demir, *Tez,* s. 80; Kırmızı, s. 112; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 495; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 200; Uluç, s. 878; değer artış payı alacağı ile ilgili sözleşmelerin de mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması gerektiği yönünde bkz: Hayran, s. 233; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 417.

ile ilgili öngördüğü şekil şartı, adi yazılı şekildir[258]. Ancak bu şekil şartı sadece mal rejimi devam ederken yapılacak sözleşmeler için öngörülmüştür; dolaysıyla mal rejimi sona erdikten sonra, eşler herhangi bir şekle tabi olmaksızın değer artış payı alacağı ile ilgili düzenleme yapabilirler[259]. Eşlerin değer azalışlarına da katılacaklarına ilişkin anlaşmalar, TMK md. 227//1 hükmü karşısında geçersiz olacaktır[260]. Bu bahsedilen hususların dışında, katılma alacağı ile ilgili anlaşmalar için yapılan açıklamalar, değer artış payı alacağı ile ilgili yazılı anlaşmalar için de geçerli olacaktır.

Kanunda değer artış payı ile ilgili anlaşmalar için, katılma alacağı ile ilgili anlaşmalarda olduğu gibi mirasçıları koruyan bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla böyle bir anlaşmadan zarar gören saklı paylı mirasçıların TMK md. 565'de yer alan genel tenkis hükümlerine başvurma hakları vardır[261].

Eşlerin yazılı bir anlaşma ile değer artış payı alacağından kısmen ya da tamamen vazgeçmeleri mümkündür. Değer artış payı alacağından vazgeçilmesi ya da oranının azaltılması şeklindeki yazılı anlaşmaların, değer artış payı alacaklısı eşin alacaklılarının aleyhine olacağı açıktır. Çünkü değer artış payı alacaklısı eşin alacaklısı, değer artış payı alacağını belirli şartlarda haczettirme imkânına sahip olabileceği için, alacaklının el atabileceği malvarlığı toplamı azalmış olacaktır.

2.3.2. Türk Medeni Kanunu md. 184/1-5'e Göre Yapılan, Boşanmanın Sonuçları ile İlgili Anlaşmalar

Mal rejiminin sona erme sebeplerinin en önemlilerinden biri, boşanma davasıdır. Boşanma davası hem eşler arasındaki evlilik birliğini, hem de mal rejimini sona erdirmektedir. TMK md. 225/2 gereğince mal rejimi, boşanma davasının boşanma ile sonuçlanması şartı ile davanın açıldığı tarihte sona erecektir. Yargıtay'ın birinci bölümde belirttiğimiz kararları doğrultusunda tasfiye aşaması ancak boşanma kararın kesinleşmesi ile

---

[258] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 253;Anıl ve Taner, s. 48; Kırmızı, s. 112; Sarı, s. 272; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 200; Uluç, s. 878; Yeniaras, s. 3674.

[259] Demir, *Tez,* s. 83; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 224, kenar notu 1178; Gümüş, s. 357; Yeniaras, s. 3675; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.146, kenar notu 381; Zeytin, *Sertifika 3. Dönem,* s. 46.

[260] Gümüş, s. 358; Yeniaras, s. 3574-3675; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 167, kenar notu 417.

[261] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 516; Sarı, s. 272; Uluç, s. 879; kanunun gelecekteki katkılara ilişkin böyle bir anlaşmayı geçerli kabul etmediği gerekçesiyle, mirasçıları koruyucu bir düzenlemeye yer vermenin gerek

başlayabilecektir. Türk Medeni Kanunu, eşlere boşanmanın feri sonuçları ile ilgili düzenleme yapma imkânı tanımaktadır. Bu başlık altında, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan katılma ve değer artış payı alacaklarına ilişkin düzenlemelerin, boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin anlaşmanın kapsamında yer alıp almadığı değerlendirilmelidir.

Boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin anlaşmaları düzenleyen TMK md. 184/1-5'e göre; *"Boşanmaya veya ayrılığın feri sonuçlarına ilişkin anlaşmalar hâkim tarafından onaylanmadıkça geçerli olmaz"*. Boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmanın kapsamına bakıldığında, boşanmanın feri sonuçlarını kapsaması gerektiğini görmekteyiz. Boşanmanın feri sonuçlarının kapsamına, yoksulluk ve iştirak nafakaları, maddi ve manevi tazminatlar ve çocuklara ilişkin düzenlemeler girmektedir[262]. Bu açıdan mal rejiminin tasfiyesi, esas olarak boşanmanın feri sonuçlarına ilişkin değildir[263]. Dolayısıyla, eşlerin boşanmanın feri sonuçlarına ilişkin anlaşmada, mal rejimlerine ilişkin düzenlemeye yer vermeleri zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak eşlerin boşanmanın feri sonuçlarını düzenleyen bu anlaşmaya, mal rejimlerinden doğan alacaklarına ilişkin hüküm koymalarına da bir engel bulunmamaktadır. Bu aşamada boşanma davasının açılması ile mal rejimi sona ermiş olacağı için, böyle bir anlaşma tasfiye anlaşması niteliğinde olacaktır[264].

Boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmanın geçerlilik şartı, hâkim tarafından onaylanarak karara geçirilmiş olmasıdır[265]. Hâkimin bu anlaşmaları onaylayıp onaylamamak hususunda geniş bir takdir yetkisi vardır[266]. Boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmada mal rejimlerine ilişkin düzenlemelere yer verilmiş olması halinde de hâkimin bu anlaşmayı onaylayarak karara geçirmesi, geçerlilik şartı olarak kabul edilmektedir[267] . Boşanmanın feri sonuçlarına ilişkin bu anlaşmanın bir diğer geçerlilik şartı, boşanma davası açıldıktan sonra yapılması gerekliliği olmalıdır. Evlilik devam ederken bu şekilde bir anlaşma ile eşlerin maddi

---

olmadığı yönünde bkz: Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 200.

[262] Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 282; Arbek, s. 117; Hatemi ve Kalkan Oğuztürk, *Aile Hukuku,* s. 131-134; Yıldırım, *Aile Hukuku,* s. 84-92.

[263] Mal rejiminin tasfiyesinin boşanmanın sonuçları içerisinde değerlendirilmesi ile ilgili olarak bkz: Öztan, *Aile Hukuku,* s. 775; Sarı, s. 16, dipnot 21; Yıldırım, *Aile Hukuku,* s. 92.

[264] Aynı yönde bkz: Gümüş, *Makale,* s. 396.

[265] Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 282; aynı yönde bkz: Y. 2. HD. 14.02.1995, E. 1995/925, K. 1995/1772(Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 282, dipnot 95a).

[266] Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 282.

[267] Aynı yönde bkz: Mustafa Alper **Gümüş,** "Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Boşanma Davası, İştirak Nafakası, Maddi Tazminat ve/veya Yoksulluk Nafakası ve/veya Manevi Tazminat Talepleri ile Mal Rejiminin Tasfiyesi Talebi Arasındaki İlişki", *AÜEHFD,* Cilt 9, Sayı 3-4, 2005, s.396,398; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 407; Sarı, s. 16, dipnot 21;Şıpka, *Türk Hukukunda*

ve manevi haklarından vazgeçmeleri, TMK md. 23 kapsamında kişilik hakkının sınırlandırılması olarak kabul edilerek geçersiz sayılmalıdır.

TMK md. 184/1-5'de yer alan boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalarda, katılma veya değer artış payı alacaklarının azaltılmış ya da kaldırılmış olması, bu alacaklara sahip olan eşin kendi alacaklıları bakımından aleyhe bir durum oluşturacaktır.

2.3.3. Anlaşmalı Boşanma Protokolleri

Uygulamada mal rejimlerine ilişkin hükümlerin en sık karşımıza çıktığı anlaşmalardan biri de, anlaşmalı boşanma protokolleridir. Anlaşmalı boşanmayı düzenleyen TMK md. 166/3'e göre; "*Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır. Bu halde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Hâkim, tarafların ve çocukların menfaatlerini göz önünde tutarak bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü halinde boşanmaya hükmolunur. Bu halde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz."* Görüldüğü gibi hâkimin anlaşmalı boşanmaya karar verebilmesi için, eşlerin boşanmanın mali sonuçları ve çocukların durumu ile ilgili anlaşmaları ve hâkimin bu anlaşmayı onaylaması gerekmektedir.

TMK md. 166/3 dikkate alındığında, mal rejiminin tasfiyesi anlaşmalı boşanma protokolünün zorunlu kapsamı içinde yer aldığı görülmektedir[268]. Yargıtay tarafından kabul edilen anlayışa göre, anlaşmalı boşanma protokolünün kapsamına mal rejiminin tasfiyesi girmemektedir[269]. Dolayısıyla eşlerin protokolde mal rejimine ilişkin düzenlemeye yer

---

Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s. 18; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 927, dipnot 10; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 223, kenar notu 588 devamı.

[268] Anıl ve Taner, s. 81; Arbek, s. 128; Gençcan, *Boşanma Tazminat Nafaka,* s. 723-724; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 318; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 98; Gümüş, s. 286; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 142, 401; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 38; Kırmızı, s. 284; Mortaş, s. 546; Özdemir, s. 168; Şıpka ve Özdoğan, s. 321; Şimşek, 384; Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928; Uğur, s. 63; Uluç, s. 554-555; aksi yönde bkz: Sarı, s. 16, dipnot 21; İsviçre hukukunda mal rejiminin çözülmesi hususunun, anlaşma protokolünün zorunlu kapsamı içinde olmadığı yönünde bkz: Özdemir, s. 54, dipnot 230.

[269] Y. HGK. 24.02.2010, E. 2010/2-96, K. 2010/106 (Kırmızı, s. 283); Y. HGK. 27.05.2009, E. 2009/2-158, K. 2009/217 (Gençcan, *Boşanma Tazminat Nafaka,* s. 724, dipnot 1434); Y. 8. HD. 24.02.2015, E. 2014/16757, K. 2015/4903 (Şıpka ve Özdoğan, s. 322); Y. 8. HD. 18.09.2014, E. 2013/17315, K. 2014/16370(Mortaş, s. 546, dipnot 861); Y. 8. HD. 02.12.2013, E. 2013/5043, K. 2013/18125(Mortaş, s. 535, dipnot 847); Y. 8. HD. 24.012013, E. 2012/5105, K. 2013/781 (Karamercan, s. 461); Y. 8. HD. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 (Mortaş, s. 537, dipnot 848); Y. 8. HD. 28.02.2013, E. 2012/ 5107, K. 2013/2379 (Mortaş, s. 546, dipnot 860); Y. 8. HD. 28.05.2012, E. 2012/144, K. 2012/4855 (Karamercan, s. 462); Y. 8. HD.

vermemiş olmaları, anlaşmanın hâkim tarafından onaylanmasına engel teşkil etmemektedir[270]. Böyle bir durumda mal rejiminin tasfiyesi, boşanmadan sonraya bırakılacaktır. Ancak tasfiye sonucunda, mahkemenin boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin olarak onaylamış olduğu protokoldeki nafaka veya tazminatla ilgili hükümler, hakkaniyete aykırı olarak görülebilecektir[271]. Bu şekilde bir sonuç ortaya çıktığında, nafaka ve tazminat hususunda uyarlama davalarına başvurulması gerektiği haklı olarak ileri sürülmektedir[272].

Anlaşmalı boşanma protokolü ile ilgili Kanunda zorunlu olarak aranan içerik asgari içerik olduğu için, anlaşmaya mal rejimlerine ilişkin hüküm konulmasında bir engel bulunmamaktadır[273]. Ancak anlaşmalı boşanma protokolüne mal rejimlerine ilişkin hükümler koyulduğunda bu hükümlerin de hâkim tarafından onaylanıp karara geçirilmesi gerekmektedir[274]. Mal rejimi boşanma davasının açıldığı tarihte sona ereceği için, bu şekilde yapılan anlaşma tasfiye anlaşması niteliğinde olacaktır[275]. Aynı şekilde, eşlerin mal rejimlerine ilişkin düzenlemelere yer verdikleri anlaşmalı boşanma protokolünde hâkimin değişiklik yapması da mümkündür. Böylece hem eşlerin mal rejimlerine ilişkin hükümlere yer verdikleri anlaşmalı boşanma protokolleri hem de hâkimin üzerinde değişiklik yapmış olduğu protokoller, eşlerin alacaklılarına zarar verici nitelik arz edebilecektir.

Anlaşmalı boşanma halinde mal rejimleri açısından sıkıntı oluşturan nokta ise, protokolde yer alan ifadelerin açık ve net bir şekilde mal rejimlerine ilişkin hükümler içerip içermediğinin anlaşılamamasından kaynaklanmaktadır. Çünkü uygulamada anlaşmalı boşanma protokollerinde *"karşılıklı hiçbir mal talebimiz bulunmamaktadır", " aramızda mal*

12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095 (Kırmızı, s. 296); Y. 8. HD. 27.04.2010, E. 2010/953, K. 2010/2148 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 237); Y. 8. HD. 16.11.2009, E. 2009/3029, K. 2009/5589 (Kırmızı, s. 304).

[270] Arbek, s. 141; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 142; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 38; Kırmızı, s. 286; Özdemir, s. 168; Şıpka ve Özdoğan, s. 321;Tuzcuoğlu ve Baytan, s. 928; Uluç, s. 555; aksi yönde bkz: Sarı, s. 16, dipnot 21; mal rejimlerine ilişkin böyle bir anlaşmanın hâkim tarafından onaylanması gerektiği yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 63.

[271] Demir, *Tez,* s. 63; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 215, kenar notu 1119; Gümüş, s. 311-312; Gümüş, *Makale,* s. 391, 393; Özdemir, s. 168; burada hâkimin mal rejimlerine ilişkin anlaşmayı da incelemesi gerektiği yönünde bkz: Demir, *Tez,* s. 63.

[272] Özdemir, s. 168, dipnot 688.

[273] Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 402; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 39; Kırmızı, s. 284; Mortaş, s. 547; Özdemir, s. 158, 167; Özuğur, *Mal Rejimi,* s. 57; Sarı, s. 17; Şıpka ve Özdoğan, s. 321; Şimşek, s. 384; Uluç, s. 555; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 02.12.2013, E. 2013/5043, K. 2013/18125(Mortaş, s. 535, dipnot 847); Y. 8. HD. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 (Mortaş, s. 537, dipnot 848); Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095(Kırmızı, s. 296).

[274] Bu konu ile ilgili bir üst başlıkta yaptığımız açıklamalara bakınız.

[275] *" ...Anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejiminin tasfiyesine ilişkin düzenlemelerin bulunması halinde geçerli olabilmesi için düzenlemenin mal rejiminin tasfiyesine ilişkin olduğunun tereddüte yer vermeyecek şekilde açık olması..."* Y. 8. HD. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 (Mortaş, s. 537, dipnot 848).

paylaşımına ilişkin uyuşmazlık bulunmamaktadır" şeklinde ifadelerin yer aldığına sıklıkla rastlanılmaktadır[276]. Anlaşmalarda yer alan bu gibi ifadelerin katılma ve değer artış payı alacaklarını kapsayıp kapsamadığı ise tartışma konusudur. Bu noktada Yargıtay bir kararında; *" ... Anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejiminin tasfiyesine ilişkin düzenlemelerin bulunması halinde geçerli olabilmesi için düzenlemenin mal rejiminin tasfiyesine ilişkin olduğunun tereddüte yer vermeyecek şekilde açık olması gerekir"* demiştir[277]. Yargıtay bu konu ile ilgili başka bir kararında; *"... Başka bir anlatımla, boşanmanın mali sonuçları hususunda taraflarca kabul edilecek düzenleme, mal rejiminin tasfiyesine ilişkin istemleri içeremez. Ne var ki mal rejimini tasfiyesine ilişkin isteklerin boşanma davasına ait anlaşma protokolü kapsamına alınmasını engelleyen bir hüküm de bulunmamaktadır. Diğer yandan bir davada yapılan mahkeme içi ikrar, başka bir davada da geçerli olup kesin delil teşkil eder"* demiştir[278]. Bu çerçevede Yargıtay'ın anlaşmalı boşanma protokolünde yer alan mal rejiminden doğan alacaklarla ilgili düzenlemeleri, mahkeme içi ikrar olarak nitelendirildiği görülmektedir[279]. Ancak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve 8. Hukuk Dairesinin, eşlerin anlaşmalı boşanma protokolünde yer verdikleri mal ya da alacak taleplerinin olmadığı

---

[276] Bu ve benzeri örnekler için bkz: Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. HGK. 24. 02. 2010, E. 2010/2-96, K. 2010/106(Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 39, dipnot 35); Y.8. HD. 20.03.2014, E. 2013/9389, K. 2014/4769(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 10.06.2014, E. 2014/5316, K. 2014/11905(Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı); Y. 8. HD. 02.12.2013, E. 2013/5043, K. 2013/18125(Mortaş, s. 535, dipnot 847); Y. 8. HD. 24.01.2013, E. 2012/5105, K. 2013/781 (Karamercan, s. 461); Y. 8. HD. 19.09.2013, E. 2013/827, K. 2013/12674 (Şıpka ve Özdoğan, s. 324); Y. 8. HD. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 (Mortaş, s. 537, dipnot 848); Y.8. HD. 21.12.2012, E. 2012/5095, K. 2012/12794 (Uluç, s. 576); Y. 8. HD. 28.05.2012, E. 2012/144, K. 2012/4855 (Uluç, s. 584); Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095(Kırmızı, s. 296);Y. 8. HD. 20.09.2010, E. 2010/470, K. 2010/4153(Mortaş, s. 181, dipnot 357); Y. 8. HD. 05.10.2010, E. 2010/2601, K. 2010/4533(Kırmızı, s. 299); Y. 8. HD. 27.04.2010, E. 2010/953, K. 2010/2148 (Kırmızı, s. 300).

[277] Y. 8. HD. 26.09.2013, E. 2013/3362, K. 2013/13494 (Mortaş, s. 537, dipnot 848); aynı yönde bkz: Y. HGK. 24.02.2010, E. 2010/2-96, K. 2010/106(Mortaş, s. 551, dipnot 865); Y. 8. HD. 19.09.2013, E. 2013/827, K. 2013/12674(Mortaş, s. 555, dipnot 869); Y. 8. HD. 24.01.2013, E. 2012/5105, K. 2013/781 (Karamercan, s. 461); Y. 8. HD. 23.09.2013, E. 2013/1752, K. 2013/12778 (Şıpka ve Özdoğan, s. 338); Y. 8. HD. 02.10. 2013, E. 2013/5043, K. 2013/18125 (Şıpka ve Özdoğan, s. 339); Yargıtay 8. HD. 21.12.2012, E. 2012/5095, K. 2012/12794 (Uluç, s. 576); Y. 8. HD. 28.05.2012, E. 2012/144, K. 2012/4855 (Uluç, s. 584); Y. 8. HD. 09.06.2011, E. 2010/6577, K. 2011/3331(Kırmızı, s. 298); Y. 8. HD. 20.09.2010, E. 2010/470, K. 2010/4153 (Mortaş, s. 181, dipnot 357); Y. 8. HD. 05.10.2010, E. 2010/2601, K. 2010/4533 (Kırmızı, s. 299); Y. 8. HD. 27.04.2010, E. 2010/953, K. 2010/2148 (Kırmızı, s. 300); Y. 2. HD. 03.11.2009, E. 2008/14079, K. 2009/18797 (Kırmızı, s. 304); Y. 2. HD. 03.11.2009, E. 2008/14079, K. 2009/18797 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 265); Y. 2. HD. 02.03.2009, E. 2008/5115, K. 2009/8288 (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 285).

[278] Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095 (Kırmızı, s. 296).

[279] *"...Yukarıdaki açıklamalar ile anlaşma protokolü yargılama tutanağına geçen beyanlar ve hüküm fıkrası gözetildiğinde tarafların beyanları mahkeme içi ikrar niteliğinde olup, her iki tarafı bağladığının kabulü gerekmektedir."* Y. HGK. 24.02.2010, E. 2010/2-96, K. 2010/106(Mortaş, s. 551, dipnot 865).

şeklindeki beyanın, mal rejiminden doğan talepleri de kapsadığı yönünde kararları da bulunmaktadır[280].

Doktrinde, anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejiminden doğan alacaklar ile ilgili düzenleme yapılmasının mümkün olduğu, ancak bunun protokol metninden açıkça anlaşılabilmesi gerektiği kabul edilmektedir[281]. Kanımızca burada protokolde yer alan ifadelere bakmak gerekecektir. Eğer protokol metninde yer verilen cümleden, bu alacaklarla ilgili bir düzenleme yapılmış olduğu açıkça anlaşılabiliyorsa; bu düzenleme geçerli kabul edilmeli aksi halde protokolün sadece boşanmanın feri sonuçlarına ilişkin hükümler içerdiği kabul edilmelidir. Örneğin, "*bir mal talebimiz yoktur*[282]*"* ifadesi mal rejiminden doğan alacaklara ilişkin açık bir ifade içermediği için, katılma ve değer artış payı alacağını kapsamamaktadır. Fakat "*evlilik birliği içinde edinilmiş mallar ile ilgili bir talebimiz yoktur"* şeklindeki bir ifadenin katılma alacağını da kapsadığını söylemek yanlış olmayacaktır.

Anlaşmalı boşanma protokolünde yer alan ifadelerin, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakları kapsayıp kapsamadığı katılma ve değer artış payı alacakları için ayrı ayrı değerlendirilmelidir. Çünkü bazı hallerde katılma alacağı protokol metninde yer alırken, değer artış payı alacağının kapsam dışında kalması söz konusu olabilir. Yukarıda verdiğimiz *"evlilik birliği içinde edinilmiş mallar ile ilgili bir talebimiz yoktur* "şeklindeki örnekte, bu ifadenin katılma alacağını kapsadığı açık iken, değer artış payı alacağını kapsayıp kapsamadığı ile ilgili bir açıklık bulunmamaktadır. Bu açıdan her iki alacak türü için protokolde yer alan ifadenin hangi alacağı kapsamına alıp hangisini almadığı, dikkatli bir şekilde irdelenmelidir.

Anlaşmalı boşanma protokolü ile katılma veya değer artış payı alacağından vazgeçilmesi ya da bunların azaltılması, bu alacakların alacaklısı olan eşin kendi alacaklıları bakımından aleyhe bir durum oluşturacaktır.

---

[280] Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601(Mortaş, s. 539, dipnot 849); Y. 8. HD. 23.01.2015, E. 2014/25689, K. 2015/1502 (Şıpka ve Özdoğan, s. 330); Y. 8. HD. 28.02.2013, E. 2012/5107, K. 2013/2379 (Şıpka ve Özdoğan, s. 332); Y. 8. HD. 10.10.2013, E. 2013/3456, K. 2013/14657 (Şıpka ve Özdoğan, s. 333); Y. 8. HD. 13.02.2012, E. 2011/4721, K. 2012/752 (Mortaş, s. 559, dipnot 877); Y. 8. HD. 20.09.2012, E. 2012/1753, K. 2012/7627 (Şıpka ve Özdoğan, s. 332); Y. 8. HD. 12.04.2011, E. 2010/4983, K. 2011/2095(Kırmızı, s. 296); Y. 8. HD. 27.12.2011, E. 2011/3139, K. 2011/7755(Uluç, s. 588).

[281] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 107; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 97; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 402; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 39; Mortaş, s. 180, 547; Şıpka ve Özdoğan, s. 323, 329; Şimşek, s. 384; Uğur, s. 63; Uluç, s. 568; benzer şekilde bkz: Kırmızı, s. 286-287.

[282] Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 (Mortaş, s. 539, dipnot 849); Y. 8. HD. 02.12.2013, E. 2013/5043, K. 2013/18125 8 (Mortaş, s. 535, dipnot 847).

2.3.4. Tasfiye Anlaşmaları

Edinilmiş mallara katılma rejiminin kanunda yazılı hallerden biri ile sona ermesi ile birlikte, alacakların tespiti yani; tasfiye aşamasına geçilecektir[283]. Tasfiyenin eşlerin anlaşması ile yapılması mümkün olmakla birlikte, bunun mümkün olmaması halinde dava yoluyla yapılacağı bilinmektedir. İşte burada mal rejiminin tasfiyesi ile ilgili, eşlerin yapmış oldukları anlaşmalar ve alacaklılara etkisi değerlendirilecektir.

Kural olarak, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken mal rejimi ile ilgili hususlar, mal rejimi sözleşmesi ile düzenlenmektedir. Ancak doktrinde mal rejimi sona erdikten sonra, eşlerin aralarında yapacakları tasfiyeye ilişkin anlaşmanın, mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması gerekmediği kabul edilmektedir[284]. Burada tasfiye anlaşmalarının hangi şekle tabi olacağı sorusu akıllara gelecektir. Kanun koyucu mal rejimi devam ederken yapılan mal rejimi sözleşmeleri için özel bir şekil şartı öngörmüştür, fakat mal rejimi sona erdikten sonra yapılan anlaşmalar bakımından böyle bir hüküm yer almamaktadır. Dolayısıyla doktrinde hâkim görüş, tasfiye anlaşmalarının herhangi bir şekle tabi olmadığı; fiili paylaşım şeklinde dahi yapılabileceği yönündedir[285]. Kanun koyucunun mal rejiminin devamı süresince yapılacak anlaşmaları mal rejimi sözleşmesi şekline tabi tutmuş olması sebebiyle, doktrindeki hâkim görüş isabetlidir. Ancak burada eşler arasında mal rejimi devam ederken yapılmış olan bir mal rejimi sözleşmesi varsa ve eşler mal rejimi sona erdiğinde bir de tasfiye anlaşması yapmışlar ise, tasfiye anlaşmasının mal rejimi devam ederken yapılan mal rejimi sözleşmesini değiştiren bir işlem olarak dikkate almamız gerekebilecektir. Gerçekten eşler mal rejimi devam ederken yaptıkları bir mal rejimi sözleşmesi ile katılma alacağı oranını artırmışlar fakat tasfiye anlaşması ile katılma alacağını ortadan kaldırmışlarsa, tasfiye anlaşması, mal rejimi sözleşmesini değiştiren ya da ortadan kaldıran bir sözleşme olarak nitelendirilebilecektir. Bu noktada TBK md. 13'e bakılmalıdır. Anılan hükme göre; *"Kanunda yazılı şekilde yapılması öngörülen bir sözleşmenin değiştirilmesinde de yazılı şekle uyulması zorunludur. Ancak, sözleşme metniyle çelişmeyen tamamlayıcı yan hükümler bu kuralın dışındadır. Bu kural, yazılı şekil dışındaki geçerlilik şekilleri hakkında da uygulanır.*

---

[283] Tasfiyenin yapılış usulleri ile ilgili olarak çalışmamızın "Artık Değere Katılma Alacağı" başlığına bakınız.

[284] Anıl ve Taner, s. 161; Demir, *Tez,* s. 63; Gümüş, s. 383; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538; Sarı, s. 17; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 281; Şıpka ve Özdoğan, s. 229; Uluç, s. 1405; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 222, kenar notu 588.

[285] Demir, *Tez,* s. 63; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 213-214, kenar notu 1116; Gümüş, s. 383; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 538; Sarı, s. 105; Uluç, s. 1405; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 222-223, kenar notu 588.

Madde metninden de anlaşıldığı üzere Borçlar Hukukunda yer alan *" bir işlemin kurulması hangi şekle bağlı ise, o işlemi değiştiren ya da ortadan kaldıran işlemlerin de aynı şekle tabi olacağı* "kuralı[286] gereğince tasfiye anlaşmasının da mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılması gerektiği gibi bir sonuca ulaşılabilecektir.

Tasfiye anlaşmaları, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğacak olan alacakları ile ilgili olarak yapılan anlaşmalardır. Bu açıdan mal rejimi sözleşmeleri ve diğer sözleşmeler kapsamında katılma ve değer artış payı alacaklarını konu alan her türlü düzenlemenin, tasfiye anlaşması ile yapılması mümkündür[287]. Bu şekilde yapılan anlaşmaların, Borçlar Hukuku açısından ibra, yenileme, erteleme vb. kapsamında değerlendirilebileceği kabul edilmektedir[288]. Ayrıca TMK md. 184/1-5'de ve TMK md. 166/3'de düzenlenen anlaşmaların kapsamında, mal rejiminin tasfiyesine yer verilmiş olması halinde, bu anlaşmaların da tasfiye anlaşması olarak nitelendirilecekleri unutulmamalıdır.

Edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarla ilgili olarak, mal rejimi sona erdikten sonra şekle tabi olmayan bir anlaşmada düzenleme yapılması mümkündür. Bu kapsamda eşler tasfiye anlaşması ile katılma veya değer artış payı alacaklarından vazgeçebilecekleri gibi bunların oranlarını da değiştirebileceklerdir[289]. Böyle bir durumda, alacaklı konumunda olan eşin alacaklıları açısından aleyhe bir durum ortaya çıkacağı açıkça görülebilmektedir. Ayrıca Kanunda tasfiye sözleşmesi ile ilgili bir düzenleme yer almadığı için, bu düzenlemeden zarar gören mirasçılar genel hükümler çerçevesinde tenkis imkânına sahip olacaklarıdır[290].

2.4. YASAL MAL REJİMİ ÇERÇEVESİNDE YAPILAN VE ALACAKLILARA ZARAR VEREN İŞLEMLERE KARŞI ALACAKLILARIN SAHİP OLDUKLARI İMKÂNLAR

2.4.1. Genel Olarak

Çalışmamızın asıl konusunu oluşturan husus, eşlerin alacaklılarının gerek mal rejimi sözleşmesi ile gerekse diğer işlemler ile zarar görmeleri halinde başvurabilecekleri

---

[286] Bu kural için bkz: Antalya, *Borçlar Genel,* s. 353-354; İnan ve Yücel, s. 221-223; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 147; Kocayusufpaşaoğlu, s. 305-307; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 100.

[287] Sarı, s. 105, 107; Şıpka ve Özdoğan, s. 231; Uluç, s. 1405.

[288] Demir, *Tez,* s. 63; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s.18.

[289] Şıpka ve Özdoğan, s. 231.

[290] Sarı, s. 107.

imkânlardır. Bu imkânların özelliklerinin ve eşler arasındaki işlemlere uygulanabilirliğinin değerlendirilmesinin yanı sıra, bu imkânların kendi aralarındaki etkileşimin de değerlendirilmesi gerekecektir. Çünkü sahip olunan birden fazla imkânın, hangisinin olaya uygulanması gerektiği ve bu imkânların birbirlerine karşı olan konumları, somut olayların çözüme kavuşturulması açısından önem taşımaktadır.

Çalışmamızın bu kısmında öncelikle TMK md. 213'de düzenlenen alacaklıların korunması imkânı incelenecektir. Çünkü yukarıda ayrıntıları anlatılan işlemlere karşı ilk olarak başvurulacak imkân, Türk Medeni Kanunu'nda düzenlenen alacaklıların korunması imkânıdır. Bununla birlikte bu işlemlere karşı, borçlu eşe karşı icra takibi yapmış olan alacaklılara İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenen tasarrufun iptali davası açma hakkının tanınıp tanınmayacağı ve tanınacaksa bunların şartları değerlendirilmelidir. Bilindiği üzere tasarrufun iptali davası, geçerli olarak kurulmuş sözleşmelere karşı alacaklılara İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde tanınan özel bir imkândır. Eşler arasında muvazaalı olarak yapılan işlemler de tasarrufun iptali davası konusu içinde değerlendirilmelidir. Çünkü muvazaalı işlemlerin, tasarrufun iptali davasının konusu oluşturup oluşturamayacakları ayrı bir tartışma konusudur.

2.4.2. Türk Medeni Kanunu md. 213'de Yer Alan Alacaklıların Korunması İmkânı ve Bu İmkânın Hukuki Niteliği

Eşler arasında mal rejimleri ile ilgili yapılan işlemlerin, eşlerin alacaklılarını olumsuz etkileyebileceği birçok defa dile getirilmiştir. Özellikle eşlerin, alacaklılarından mal kaçırmak amacıyla kötüniyetli olarak bu şekildeki işlemlere başvurmaları sıklıkla rastlanılacak bir durumdur. Kanun koyucu böyle bir durumu öngörerek alacaklıları korumak için özel bir hüküm ihdas etmiştir. TMK md. 213'e göre; "*Mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi veya önceki rejimin tasfiyesi, eşlerden birinin veya ortaklığın alacaklılarının, üzerinden haklarını alabilecekleri malları sorumluluk dışında bırakamaz. Kendisine böyle mallar geçmiş olan eş, borçlardan kişisel olarak sorumludur; ancak, söz konusu malların borcu ödemeye yetmediğini ispat ettiği takdirde, bu ölçüde kendisini sorumluluktan kurtarabilir."* Görüldüğü gibi eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile bir mal rejimini seçmeleri, mevcut mal rejimini değiştirme anlaşmaları ya da mal rejiminin tasfiyesi ile ilgili yaptıkları anlaşmalar, alacaklıların haklarını zedelememelidir. Kanun burada alacaklıların korunması kapsamını, mal rejiminin seçimi, değiştirilmesi ve tasfiyesi olarak belirlemiştir. Bu açıdan hükmün kapsamına mal rejimi sözleşmesi ile yapılan, mal rejiminin türünün değiştirilmesi ve tasfiye anlaşmaları

girmektedir[291]. Dolayısıyla eşlerin kanunda izin verilen bazı edinilmiş malların kişisel mal kabul etmesi, katılma ve değer artış payı alacağının azaltılması ya da ortadan kaldırılması işlemlerine karşı alacaklıların TMK md. 213 hükmüne göre korunması mümkün olmayacaktır[292]. Yani mal rejiminin içeriğinde değişiklik yapılmasını sağlayan bazı işlemler, TMK md. 213'ün uygulama kapsamına giremeyecektir. Yine eşler arasında yapılan bağışlama, satış ve trampa sözleşmesi için, alacaklıların bu hüküm kapsamında korunması mümkün değildir[293].

Eşlerin bu hükmün kapsamına giren işlemlerinin neler olabileceğinin tespiti bizim için önem arz etmektedir. TMK md. 213 kapsamında ilk zikredilen husus, mal rejiminin kurulması ve değiştirilmesine ilişkin mal rejimi sözleşmeleridir. Bunlar edinilmiş mallara katılma rejiminden başka seçimlik rejimlerin tesisi için yapılan sözleşmeler olabileceği gibi, seçimlik rejimden edinilmiş mallara katılma rejimine dönüş ile ilgili mal rejimi sözleşmeleri de olabilir. Ancak, mal rejimi sözleşmelerinin kapsamına giren işlemlerle ilgili üst başlıklarda da değinildiği üzere eşlerin; edinilmiş mallara katılma rejimi ile mal ayrılığı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejimleri arasındaki geçişler ve mal ayrılığı ile paylaşmalı mal ayrılığı rejimlerinin kendi aralarındaki geçişlerin, alacaklıları doğrudan bir zarara uğratma ihtimali bulunmamaktadır. Burada alacaklılar bakımından asıl sorun oluşturacak geçişler, diğer rejimler ile mal ortaklığı arasındaki geçişlerdir. Bu açıdan doktrinde de TMK md. 213'ün kapsamındaki mal rejimini kurulması ve değiştirilmesinin, mal ortaklığına geçilmesi ya da mal ortaklığından başka bir rejime geçilmesi şeklinde anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir[294]. İkinci olarak mal rejimlerinin tasfiyesi ile ilgili anlaşmalar için bu hüküm uygulanacaktır. Bu kapsamda katılma alacağı ve değer artış payı alacaklarının ifası aşamasında yapılan, alacaklıların el atabilecekleri malların karşı tarafa devri sonucunu

---

[291] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 115; Gümüş, s. 244; Sarı, s. 107, 295; Uluç, s. 253-254; Yarayan, s. 317; aksi yönde bkz: Demir, *Tez,* s. 36; hükmün kapsamına, olağanüstü mal rejimi olan mal ayrılığına geçişten sonra, önceki rejime dönülmesi ya da yeni bir rejim kabul edilmesinin de gireceği yönünde bkz: Hayran, s. 47.

[292] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri ve Miras Payı,* s. 115; Uluç, s. 254; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 63, kenar notu 124.

[293] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 115; Gümüş, s. 244; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 142; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 421; Uluç, s. 254; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 62, kenar notu 124; aksi yönde bkz: Demir, *Tez,* s. 36.

[294] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 115; Demir, *Tez,* s. 35; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 332; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 419, 420; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 50; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 62, kenar notu 121; benzer şekilde bkz: Uluç, s. 253; bu hükmün mal ortaklığı rejiminden diğer rejimlere geçilmesi halinde söz konusu olacağı yönünde bkz: Gümüş, s. 244; Kırmızı, s. 33.

doğuran işlemeler gündeme gelecektir[295]. Bunlara örnek olarak mal rejiminin tasfiyesinde bir malvarlığının katılma alacağına ya da değer artış payı alacağına mahsuben diğer eşe devri gösterilebilecektir[296]. Aynı şekilde TMK md. 239/1 gereğince katılma ve değer artış payı alacaklarının ayın olarak ödenmesi halinde de aynı sonuç doğabilecektir[297] Ayrıca doktrinde yer alan bir görüşe göre, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarını olumsuz etkileyen anlaşmalar da bu kapsamda değerlendirilmelidir[298]. Ancak kanunda açıkça *"eşlerin malları"* ifadesi yer aldığı için, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakların bu kapsama dâhil edilmesi çok da mümkün gözükmemektedir.

Kanun maddesinde arka arkaya yer alan iki farklı ifade, kanun koyucunun amacını tespit etmemizi zaruri kılmaktadır. TMK md. 213'de önce mal kendisine geçen eşin, diğer eşin borcundan kişisel olarak sorumlu olacağı belirtilmiş; sonraki cümlede eşin bu sorumluluğunun kendisine geçen malın değeri ile sınırlı olacağı belirtilmiştir. Kişisel sorumlulukta temel kural, kişinin tüm malvarlığı ile sorumlu olmasıdır. Ancak Kanunda eşin, kendisine geçen malın değeri ile sınırlı olarak sorumlu olacağı belirtilmiştir. Kanaatimizce burada kanun koyucu, ispat yükünün mal kendisine devredilmiş olan eşe ait olduğunu belirtmek için bu şekilde bir ifade kullanmıştır. Dolaysıyla mal kendisine devredilen eş, malın değerinin diğer eşin borcunu ödemeye yetmediğini ispat yükünü üzerinde taşımaktadır.

Alacaklılara zarar verici nitelikteki anlaşmalara uygulanacak yaptırım ve bağlanacak sonucun ne olduğu bizim için önem arz eden bir husustur. Kanunda yer alan ifadeye bakıldığında, yukarıda bahsedilen bir sözleşme ile kendisine bir mal geçmiş olan eşin, bu malın değeri ile sınırlı olmak kaydıyla şahsi olarak sorumlu olacağı sonucuna ulaşılmaktadır. O halde İcra ve İflas Hukuku açısından mal rejimi kapsamında kendisine bir mal devredilmiş olan eşin konumunun belirlenmesi gerekecektir. Bu kapsamda ilk sorulması gereken soru, mal kendisine devredilmiş olan eşe karşı doğrudan takip yapılmasının mümkün olup olmadığıdır. İcra ve İflas Hukuku açısından takipte taraf olan kişi, borçlunun kendisi olmalıdır[299]. Ancak İcra ve İflas Hukukunun şekli bir hukuk dalı olması sebebiyle, özellikle ilamsız takiplerde borçlu olarak gösterilen kişinin maddi hukuk açısından borçlu olmaması, takip başlangıcında

---

[295] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri ve Miras Payı,* s. 115;Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 142; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 420; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 62, kenar notu 124; Yarayan, s. 318; Zeytin, *Haciz,* s. 16, dipnot 5.

[296] Demir, *Tez,* s. 35;Öztan, *Aile Hukuku,* s. 420-421; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 62-63, kenar notu 124; Zeytin, *Haciz,* s. 16, dipnot 5.

[297] Katılma ve değer artış payı alacaklarının ayın olarak ifa edilmesi ile ilgili çalışmamızın " Artık Değere Katılma Alacağı" başlığına bakınız.

[298] Zeytin, *Haciz,* s. 17.

sorun oluşturmayacaktır[300]. Ancak borçlunun ödeme emrine itiraz ederek gerçekte borçlunun kendisi olmadığını söylemesi halinde takip başarısızlıkla sonuçlanacaktır[301]. Bu sebeple, mal kendisine devredilmiş olan eşe karşı doğrudan takip yapmak elverişli bir yol olmayacaktır. O halde alacaklı, TMK md. 213 kapsamında, mal kendisine devredilmiş olan eşe karşı ayrı bir dava açma yolunu seçmeli ve dava sonucunda verilen kararı ilamlı icraya koymalıdır. Bu kapsamda alacaklının, borçlu eşin yanı sıra diğer eşe de başvurma şansının olduğuna dikkat edilmelidir. Ancak burada malvarlığı bu anlaşma neticesinde kendisine geçen eşin, bu malın değeri ile sınırlı olarak sorumlu olduğuna dikkat edilmelidir. Ayrıca alacaklının bu davayı açabilmesi için, borçlu eşin diğer mallarından tatmin edilmemiş olması gerekmelidir[302].

Bu açıklamalardan sonra TMK md. 213'ü ihlal eden bir işleme nasıl bir hukuki yaptırım uygulanacağının tespiti gerekmektedir. Kanunun ifadesinde bu konuda bir açıklık bulunmamaktadır. Dolayısıyla kanun hükmü yorumlanarak bir sonuca ulaşılması gerekmektedir. Bu hususta doktrinde farklı görüşler ileri sürülmüştür. Birinci görüşe göre bu anlaşmalar, alacaklıların haklarını ihlal ettiği oranda, o alacaklılara karşı hükümsüz olacaklardır[303]. İkinci görüş; bu işlemlerin sanki hiç yapılmamış gibi kabul edilerek, yok hükmünde olacaklarını ileri sürmektedir[304]. Üçüncü görüş, söz konusu işlem ile malvarlığı kendisine devredilen eşe alacaklının doğrudan takip yapabileceğini ileri sürmektedir[305]. Dördüncü görüş ise TMK md. 213'de yer alan düzenlemenin İİK md. 277'de düzenlenen tasarrufun iptali davasının özel bir hali olduğunu, bu açıdan TMK md. 213'de yer alan düzenlemenin somut olaya uygulanmasının, tasarrufun iptali davası örnek alınarak yapılması gerektiğini ileri sürmektedir[306]. TMK md. 213'ün uygulamasının tasarrufun iptali davası örneksenerek yapılması gerektiğini ileri süren görüşe göre, İİK md. 277'de öngörülen şartların

---

[299] Kuru, *El Kitabı,* s. 164; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 81; Ulukapı, s. 79.

[300] Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 87; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 13.

[301] Kuru, *El Kitabı,* s. 164; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 81; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 87; Ulukapı, s. 79.

[302] Demir, *Tez,* s. 35; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 202, kenar notu 1051; Gümüş, s. 244; Kırmızı, s. 33; Mortaş, s. 43; Uluç, s. 253; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 61, kenar notu 120; Zeytin, *Haciz,* s. 16, dipnot 5.

[303] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 115.

[304] Demir, *Tez,* s. 35; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 420; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 61, kenar notu 120.

[305] Anıl ve Taner, s. 117; İdil **Tuncer Kazancı,** *Tasarrufun İptali Davalarında İspat,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 24.

[306] Özdamar ve Kayış, s. 30; benzer şekilde bkz: Mortaş, s. 43; TMK md. 213 hükmünün İİK md. 277'de düzenlenen tasarrufun iptali davasına benzediği ancak, burada bu işlemlerin geçersizliği için dava açılmasının şart olmadığı, borçlu olmayan eşe karşı doğruda takip yapılabileceği ancak bu mal üçüncü kişiye devredilmişse dava açılması gerektiği yönünde bkz: Hayran, s. 51.

gerçekleşmesi aranmaksızın alacaklıların korunması yoluna başvurulabilecektir[307]. Bu görüşlerden, mal devredilen eşe doğrudan takip yapılmasının isabetli bir uygulama olmayacağı, kanaatimize göre belirtilmelidir. Söz konusu işlemi yok hükmünde kabul etmek de aynı şekilde mümkün görülmemektedir. Çünkü TMK md. 213 kapsamına giren sözleşmeler, hukuken geçerli olarak kurulmuş sözleşmelerdir. Bu noktada tasarrufun iptali davasını örnekleyen görüşün isabetli olduğu söylenmelidir. Çünkü TMK md. 213 hükmünden, bu nitelikteki anlaşmalar için başvurulacak yol ve açılacak davanın ne olduğu anlaşılamamaktadır. Bu açıdan somut olaya ışık tutması için, tasarrufun iptali davası örneksenerek bir dava açılması isabetli olacaktır. Ancak; tasarruf davası örneksenerek açılacak bu davada, alacaklının borçlu eşin mallarında alacağını karşılayamamış olmasının şart olarak aranması gerekmelidir. Bu açıdan alacaklı borçlu eşe karşı yapmış olduğu takipte kendisine verilen aciz belgesini, alacağına kavuşamamış olmasının ispat aracı olarak kullanabilir.

2.4.3. İcra ve İflas Kanunu md. 277- 284 Arasında Düzenlenen Tasarrufun İptali Davası İmkânı

Eşler arasında alacaklılara zarar verici nitelikteki işlemler için öngörülmüş olan birinci imkân, alacaklıların korunması imkânıdır[308]. Ancak yukarıda da değinildiği üzere, TMK md. 213'de öngörülen imkân, eşler arasında yapılan her türlü işlemi kapsamamaktadır. Alacaklıların korunması imkânı sadece mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi ve tasfiyesine karşı eşlerin alacaklılarını korumaktadır. Dolayısıyla bazı edinilmiş malların kişisel mal sayılması ile ilgili TMK md. 221, katılma alacağı ile ilgili TMK md. 237, değer artış payı alacağı ile ilgili TMK md. 227, eşler arasındaki bağışlamalar bu hükmün kapsamı dışında kalmaktadır. Kaldı ki bu madde alacaklılara, bu korumanın nasıl ve nerden talep edilebileceği ile ilgili somut bir imkân da sunmamaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun temel amacı, eşler arası ilişkileri düzenlemek ve eşlerin menfaatlerini korumak olduğu için, alacaklılar bakımından ayrıntılı bir düzenleme içermemesi, eleştirilebilecek bir husus olarak görülmemelidir. Alacaklıların menfaatini ön planda tutan disiplin İcra ve İflas Hukuku olduğu için, bu konun esas olarak İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak İcra ve İflas Kanunu'nda da bu hususa doğrudan temas eden bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple, alacaklıların İcra ve İflas Kanunu kapsamında başvurabilecekleri için imkân,

[307] Özdamar ve Kayış, s. 30.

[308] Alacaklıların korunması imkânı ile ilgili olarak çalışmamızın "Türk Medeni Kanunu Md. 213'de Düzenlenen Alacaklıların Korunması İmkânı ve Bu İmkânın Hukuki Niteliği" başlığına bakınız.

tasarrufun iptali davası olmalıdır. Ayrıca alacaklıların korunması kapsamına giren işlemler için tasarrufun iptali davası açma şansının var olup olmadığı yani bu iki imkân arasındaki ilişki de alacaklılar açısından önem arz eden bir konu olacaktır.

Borçlusuna karşı takip yapmış olan alacaklı, borçlunun haczedilen mallarından alacağını karşılayamamış olabilir. Borçlunun da alacaklısının bu hakkını tehlikeye düşürecek şekilde bazı tasarruflarda bulunmuş olması sık rastlanılan bir durumdur. İşte İcra ve İflas Kanunu bu durumdaki alacaklılara, borçlunun alacaklıya zarar verici nitelikte bulunan bu gibi tasarruflarını iptal ettirmek için bir dava şansı tanımıştır. Bu ana başlık altında önce tasarrufun iptali davasının özelliklerine kısaca değinilecek, daha sonra eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yaptıkları işlemler için, bu davaya başvurma şansının olup olmadığı ve tasarrufun iptali davası ile alacaklıların korunması imkânının arasındaki ilişki tespit edilmeye çalışılacaktır.

2.4.3.1. Genel Olarak Tasarrufun İptali Davası

2.4.3.1.1. Tasarrufun İptali Davasının Genel Özellikleri

İcra takiplerinde borçlunun haciz ya da iflastan önce, alacaklılarını zarar uğratıcı nitelikte, mallarını başkalarına bağışlaması, satmış gibi göstermesi ya da alacaklılarından birini korumak için malını ona devretme şeklinde tasarruflarda bulunması mümkündür[309]. Çünkü icra takiplerinde haciz yapılmadan ya da iflas kararı verilmeden, borçlunun tasarruf yetkisinde bir kısıtlama olmamaktadır[310]. İşte bu sebeplerle alacağını tam olarak alamayan alacaklılara, bu gibi işlemleri iptal ettirmek için tanınmış olan davaya "*tasarrufun iptali*

---

[309] Ali **Güneren,** *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012, s. 39, 376; Erhan **Günay,** *Tasarrufun İptali Davası (Borçlu Muvazaası),* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, 2014, s. 15; Erol Ertekin ve İzzet Karataş, *İcra ve İflas Hukukunda İstihkak ve Tasarrufun İptali Davaları,* Yetkin Yayınları, Ankara, 1995, s. 573; Hasan **Özkan,** *Tasarrufun İptali Davaları,* Legal Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 8; Kuru, *El Kitabı,* s. 1396; Levent **Börü,** " İcra ve İflas Hukukunda Zarar Verme Kastından Dolayı İptal Davası", *AÜHFD,* Cilt 58, Sayı 3, 2009, s. 483; Mahmut **Coşkun,** *İtirazın İptali Menfi Tespit ve İstirdat Tasarrufun İptali İflas ve flaşın Ertelenmesi Sıra Cetveline İtiraz Davaları,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016, s. 745; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 788; Nazif **Kaçak,** *Tasarruf İptal Davaları,* 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008, s. 17; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 839; Talih Uyar, Alper Uyar ve Cüneyt Uyar, *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* 4. Baskı, Bilge Yayınevi, İzmir, 2011, Cilt 1, s. 15; Timuçin **Muşul,** *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 5; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4305; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Rehberi,* Cilt 2, s. 1873; Ulukapı, s. 497.

[310] Börü, s. 482, 483; Günay, s. 16; Güneren, s. 39; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları* s. 17; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 540-541; Kuru, *El Kitabı,* s. 1396; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 5; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 839; Tuncer Kazancı, s. 30; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Rehberi*, Cilt 2, s. 1873; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4305; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 15.

davası" denilmektedir. Tasarrufun iptali davası, İcra ve İflas Kanunu'nda düzenlenen kendine özgü bir müessesedir. Tasarrufun iptali davası ile ilgili İİK md.277'de yer alan ifadeye göre; "*iptal davasından maksat, 278, 279 ve 280'inci maddelerde yer alan tasarrufların butlanına hükmettirmektir."* Ancak burada yer alan ifade, tasarrufun Borçlar Hukuku açısından butlanına hükmedilmesi olarak anlaşılmamalıdır[311]. Çünkü tasarrufun iptali davasının konusunu oluşturan işlemler, kural olarak geçerli şekilde tesis edilmiş işlemlerdir[312]. Tasarrufun iptali davası açılabilmesi için, alacaklının borçlunun diğer mallarından alacağını karşılayamamış olması gereklidir[313].

2.4.3.1.2. Tasarrufun İptali Davasına Konu Olabilecek İşlemler

Tasarrufun iptali davasına konu olacak işlemlerin, tasarruf işlemi olma zorunluluğu vardır[314]. Ancak burada tasarruf kavramının geniş yorumlanması ve hukuki fiiller ile gerçekleştirilen kazandırmaların da bu kapsama dâhil edilmesi gerektiği kabul edilmektedir[315]. Sadece malvarlığını azaltıcı işlemler değil artmasını önleyici işlemler de bu kapsamda

---

[311] Börü, s. 485; Ertekin ve Karataş, s. 574; Günay, s. 20; Güneren, s. 40; Haşmet Sırrı **Akşener,** *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* 2. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2007, s. 416; Kuru, *El Kitabı,* s. 1397; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 16; Ulukapı, s. 498; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Rehberi,* Cilt 2, s. 1874; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4306; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 16; aynı yönde bkz: Y.HGK. 23.10.2013, E. 2013/17-224, K. 2013/1478 (Günay, s. 69).

[312] Berkin, s. 499;Börü, s. 485; Coşkun, s. 747; Ertekin ve Karataş, s. 574; Güneren, s. 40; Kuru, *El Kitabı,* s. 1397; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esaslar*, s. 790; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 16, 25; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 839,841;Talih **Uyar,** "Tasarrufun İptali Davalarının Konusu", *TBB Dergisi*, Sayı 8, 2008, s. 288; Tuncer Kazancı, s. 31; Ulukapı, s. 497, 498, 500; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4306, 4314; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 65; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 550; aynı yönde bkz: Y.15. HD. 09.02.1990, E. 1990/4729, K. 1990/452 (Ertekin ve Karataş, s. 574, dipnot 4).

[313] Berkin, s. 497; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 20-21, Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 839; Tuncer Kazancı, s. 41; Yılmaz ve Deren Yılmaz, *İcra İflas Hukuku,* s. 550.

[314] Berkin, s. 499; Börü, s. 486; Coşkun, s. 772; Ertekin ve Karataş, s. 669, 670; Günay, s. 20; Güneren, s. 56; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 20; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 541; Kuru, *El Kitabı,* s. 1398-1399; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 790; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 20, 25; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 841-842; Tuncer Kazancı, s. 34; Ulukapı, s. 499, 500; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4313, 4334; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 64; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 287, 306; aynı yönde bzk: Y. 15. HD. 01.02.1990, E. 1989/4294, K. 1990/295(Güneren, s. 67).

[315] Börü, s. 487; Coşkun, s. 745; Güneren, s. 56; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 20; Kuru, *El Kitabı,* s. 1398; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 490; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 27; Tuncer Kazancı, s. 34;Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Rehberi,* Cilt 2, s. 1939; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, Cilt 3, s. 4313; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 64; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 287-288.

değerlendirilmelidir[316]. Ayrıca söz konusu tasarruf işleminin, davayı açacak olan alacaklının alacağının doğumundan sonra yapılmış olması gerekir[317].

Borçlunun iptale tabi tasarruflarının neler olduğu Kanunda üç grup halinde belirtilmiştir. Ancak buradaki saymanın sınırlı olmadığı, hâkimin somut olayda bu hususu takdir etmesi gerektiği kabul edilmektedir[318]. Kanunda belirtilen üç durum ise, ivazsız tasarruflar(İİK md. 278), aciz halinde iken yapılan tasarruflar(İİK md. 279) ve zarar verme kastı ile yapılan tasarruflardır (İİK md. 280).

İlk olarak İİK md. 278'de düzenlenen ivazsız tasarruflar üzerinde durulmalıdır. İİK md. 278/1'e göre; "*Mütat hediyeler müstesna olmak üzere hacizden veya haczedilecek mal bulunmaması sebebiyle acizden yahut iflasın açılmasından haczin veya aciz vesikası verilmesinin sebebi olan yahut masaya kabul olunan alacaklardan en eskisinin tesis edilmiş olduğu tarihe kadar geriye doğru olan müddet içinde tüm bağışlamalar ve ivazsız tasarruflar batıldır."* Görüldüğü üzere Kanun, alışılmış hediyeler dışında borçlu tarafından üçüncü kişilere yapılan ivazsız kazandırmaların iptalinin istenebilmesine olanak tanımıştır[319]. Olağan

---

[316] Coşkun, s. 745; Güneren, s. 56, 376; Kuru, *El Kitabı,* s. 1398; Tuncer Kazancı, s. 37;Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4314; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 66; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 04.05.2009, E. 2009/148, K. 2009/2805 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 28, dipnot 39).

[317] Akşener, s. 58; Börü, s. 497-498;Ertekin ve Karataş, s. 624; Günay, s. 59; Güneren, s. 125, 419; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 20; Kuru, *El Kitabı,* s. 1402; Muşul*, İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 791; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 95; Ulukapı, s. 501; aynı yönde bzk: Y. HGK. 16.03.2005, E. 2005/15, K. 2005/37-139 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1402, dipnot 24); Y. HGK. 18.02.2004, E. 2004/15, K. 2004/18-82 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1402, dipnot 24); Y. HGK. 26.06.2002, E. 2002/15, K. 2002/543-552 (Güneren, s. 432); Y. 17. HD. 27.01.2015, E. 2015/14613, K. 2015/1100 (Ulukapı, s. 501); Y.17. HD. 10.06.2013, E. 2012/9203, K. 2013/8718 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 87, dipnot 89); Y. 17. HD. 28.03.2013, E. 2013/14204, K. 2013/4372 (Günay, s. 24); Y.17. HD. 10.04.2012, E. 2012/7860, K. 2012/4348 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1402, dipnot 24); Y. 17. HD. 29.12.2011, E. 2011/1901, K. 2011/13245 (Güneren, s. 436); Y. 17. HD. 10.03.2008, E. 2008/4366, K. 2008/1138 (Kuru*, El Kitabı,* s. 1402, dipnot 24); Y. 15. HD. 23.09.2004, E. 2004/3966, K. 2004/4595 (Süphandağ, s. 1120); Y. 15. HD. 12.02.2004, E. 2004/6742, K. 2004/688 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 21).

[318] Börü, s. 489; Ertekin ve Karataş, s. 670; Günay, s. 15, 97; Güneren, s. 56; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 542; Kuru, *El Kitabı,* s. 1398; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 25, 259; Tuncer Kazancı, s. 21; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4341; aynı yönde bkz: Y. HGK. 25.11.1987, E. 1987/15, K. 1987/381-873 (Güneren, s. 57); Y. 17. HD. 09.12.2013, E. 2013/18119, K. 2013/17320 (Coşkun, s. 749); Y. 17. HD. 08.04.2013, E. 2012/8385, K. 2013/4978 (Coşkun, s. 751); Y. 17. HD. 19.12.2011, E. 2011/2320, K. 2011/12460 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4315, dipnot 37); Y.17. HD. 23.05.2011, E. 2011/3727, K. 2011/5149 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4315, dipnot 37); Y. 17. HD. 07.06.2010, E. 2010/4656, K. 2010/5233 (Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 66, dipnot 29); Y. 17. HD. 14.09.2009, E. 2009/3386, K. 2009/5316 (Günay, s. 15); Y. 15. HD. 16.02.2005, E. 2005/5141, K. 2005/808 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4341, dipnot 170); Y. 15. HD. 21.10.2004, E. 2004/3131, K. 2004/5291 (Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 542, dipnot 1356).

[319] Burada iptale tabi olan işlemlerin borçlandırıcı işlemler olduğu, tasarruf işleminin yapılmasına gerek olmadığı yönündeki görüş için bkz: Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 544.

hediye olmaları sebebiyle doğum günü, nişan, düğün gibi durumlarda teamüllere uygun olarak yapılan bağışlamaların iptali söz konusu olmayacaktır[320].

Kanunda alışılmış hediyeler dışındaki bağışlamaların iptale tabi olacakları belirtildikten sonra, bazı tasarrufların bağışlama hükmünde kabul edilerek iptale konu olabilecekleri açıkça kabul edilmiştir. Burada kanunda yer alan kurum, teknik olarak bir karine değil varsayımdır[321]. Varsayım karineden farkı, kanunun bir olaya doğrudan bağladığı bir sonuç olmasıdır[322]. Bu tasarrufların neler olduğu, bizim konumuz açısından da önem arz etmektedir. Bunlardan ilki İİK md. 278/3-1'de düzenlenmiştir. Buna göre; "*Karı ve koca ile usul ve füru, neseben veya sıhren üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil)hısımlar, evlat edinen ile evlatlık arasında yapılan ivazlı tasarruflar bağışlama gibidir.* Görüldüğü üzere Kanun bu yakınlar arasında yapılan ivazlı tasarrufların bağışlama olarak kabul edilerek, iptale tabi olacağını belirtmiştir. Burada yer alan iptal hali mutlak olarak düzenlenmiş olduğu için, borçlunun bu işlemi yaparken kötüniyetli olması; yani alacaklıya zarar verme kastının bulunması şart değildir[323]. Bizim çalışmamızda eşler arasında yapılan işlemler incelendiği için, bu hüküm önem arz etmektedir. Bu açıdan mal rejimi sözleşmeleri, değer artış payı alacağı ile ilgili yazılı anlaşmalar, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, anlaşmalı boşanma protokolleri ve tasfiye anlaşmalarının, İİK md. 278'in kapsamına girip girmeyeceği ayrıca değerlendirilecektir.

Kanunda bağışlama hükmünde kabul edilen ikinci durum, md. 278/3-2'de yer almaktadır. Anılan hükme göre; *"Akdin yapıldığı sırada kendi verdiği şeyin değerine göre borçlunun fiyat olarak pek aşağı bir fiyat kabul ettiği akitler bağışlama gibidir."* Burada öngörülen iptal hali de mutlak nitelikte olduğu için, borçlu ve üçüncü kişinin kötüniyeti

---

[320] Akşener, s. 120; Berkin, s. 515; Coşkun, s. 808; Günay, s. 98; Güneren, s. 680; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 543; Kuru, *El Kitabı,* s. 1404; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 811; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 273; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 845; Ulukapı, s. 502; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4414; mutat hediyeler kavramının tarafların mali ve içtimai durumlarına göre belirleneceği yönünde bkz: Ertekin ve Karataş, s. 671; Günay, s. 98; Güneren, s. 680; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4414.

[321] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* s. 556-557.

[322] Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku,* s. 556-557.

[323] Akşener, s. 123; Berkin, s. 517; Coşkun, s. 808, 809; Ertekin ve Karataş, s. 671, 673; Günay, s. 101; Kuru, *El Kitabı,* s. 1404; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 276; Tuncer Kazancı, s. 136, 143; Ulukapı, s. 502; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1928; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, 4402; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 313; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 06.04.2010, E. 2010/1374, K. 2010/3161 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 277); Y. 17. HD. 30.03.2010, E. 2010/1431, K. 2010/2877 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 277); Y. 17. HD. 25.12.2008, E. 2008/3195, K. 2008/5747 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 4); Y.17. HD. 20.11.2008, E. 2008/3158, K. 2008/5420 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 4); Y. 15. HD. 11.05.2000, E. 200/532, K. 2000/2327 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,*

aranmayacaktır[324]. Böyle bir durumda, iptale konu olan tasarrufun konusu malın, piyasa fiyatının belirlenmesi gerekmektedir[325]. Yargıtay'a göre bu hükmün uygulanabilmesi için, olması gereken bedel ile sözleşme değeri arasında en az bir misli fark olmalıdır[326].

Kanunda bağışlama hükmünde kabul edilen son hal, md. 278/3-3'de yer almaktadır. Anılan hükme göre; "*Borçlunun kendisine yahut üçüncü bir şahıs menfaatine kaydı hayat şartiyle irat ve intifa hakkı tesis ettiği akitler ve ölünceye kadar bakma akitleri bağışlama hükmündedir."* Bu işlemlerin iptale tabi olması açısından edimler arasında orantısızlık şartı aranmamıştır[327].

Kanunda iptale tabi tutulan tasarruflarla ilgili olarak zaman açısından bir sınırlama yer almaktadır. İİK md. 278/2'ye göre; "*Ancak bu müddet, haciz veya aciz yahut iflastan evvelki iki seneyi geçemez."* Bu süre haciz tarihinden; haciz yapılamamışsa aciz belgesi tarihinden, iflasta da iflasın açılması tarihinden itibaren geriye doğru iki yıldır[328]. Bu iki yıllık süre; iptal davasını açacak olan alacaklının alacağının tesis edildiği süreyle sınırlıdır[329].

---

s. 137); zarar verme kastı ve kötüniyetin iptal için değil, iade borcunun kapsamı bakımından önem taşıdığı yönündeki görüş için bkz: Tuncer Kazancı, s. 133.

[324] Coşkun, s. 808; Ertekin ve Karataş, s. 676; Güneren, s. 723; Kuru, *El Kitabı,* s. 1405; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 811, 813; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 298; Ulukapı, s. 502; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4402; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 313, 322; aynı yönde bkz: Y. HGK. 21.12.2005, E. 2005/15, K. 2005/625-736 (Güneren, s. 725); Y. 17. HD. 08.04.2013, E. 2013/9632, K. 2013/4986 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4404, dipnot 83); Y. 17. HD. 23.10. 2013, E. 2013/13235, K. 2013/14201 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 301, dipnot 355); Y.17. HD. 10.12.2013, E. 2012/15076 K. 2013/17403 (Coşkun, s. 817); Yargıtay 17. HD. 23.05.2011, E. 2011/9958, K. 2011/5137 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 78); Y. 17. HD. 21.03.2011, E. 2011/7158, K. 2011/2516 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4403, dipnot 78); Y. 17. HD. 20.09.2010, E. 2010/7886 K. 2010/7054 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 299, dipnot 351); Y. 17. HD. 09.02.2010, E. 2009/8665, K. 2010/956 (Güneren, s. 749); Y. 17. HD. 26.04.2010, E. 2010/3086, K. 2010/3835 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1406, dipnot 33 devamı); Y. 17.HD. 10.03.2009, E. 2009/3739, K. 2009/1268 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1406, dipnot 33 devamı); Y. 15. HD. 19.03.2003, E. 2003/627, K. 2003/1418 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 114); Y. 21. HD. 23.09.2003, E. 2003/5979, K. 2003/7282 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 123); aksi yönde bkz: Y. 15. HD. 19.02.2004, E. 2003/3776, K. 2004/866 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 126-127).

[325] Coşkun, s. 809-810; Güneren, s. 719; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 283; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 19.12.2011, E. 2011/2327, K. 2011/12461 (Güneren, s. 691); Y. 17. HD. 15.04.2008, E. 2007/5531, K. 2008/1940 (Güneren, s. 751); Y. 15. HD. 08.11.2004, E. 2004/3336 K. 2004/5690 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 283, dipnot 330).

[326] Y. HGK. 02.02.2005, E. 2004/15-666, K. 2005/1 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 284, dipnot 331); Y. 17. HD. 03.12.2012, E. .2012/12662, K.2012/13378 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 285, dipnot 332); Y. 17.HD.27.10.2011, E. 2011/8020, K. 2011/9868 (Güneren, s. 731); Y. 17. HD. 08.07.2010, E. 2010/4667, K. 2010/6627 (Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 322, dipnot 64); Y. 17. HD. 08.06.2010, E. 2010/2419, K. 2010/5295 (Güneren, s. 718, dipnot 327); Y. 17. HD. 09.11.2009, E. 2009/6347, K. 2009/7280 (Güneren, s. 718, dipnot 327); Y. 17.07.2007, E. 2007/3425, K. 2007/2523 (Güneren, s. 759).

[327] Tuncer Kazancı, s. 140; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 329.

[328] Berkin, s. 516; Coşkun, s. 811; Günay, s. 99; Güneren, s. 677; Kuru, *El Kitabı,* s. 1406;Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 813; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 305; Özkan, s. 105-106; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 843; Ulukapı, s. 502-503; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 314; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 13.09.2012, E. 2012/7057, K. 2012/9221 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 5); Y. 17. HD.

İptale tabi olacak ikinci grup tasarruf ise, İİK md. 279'da düzenlenmektedir. Anılan hükme göre; *"Aşağıdaki tasarruflar borcunu ödemeyen bir borçlu tarafından hacizden veya mal bulunmaması sebebiyle acizden yahut iflasın açılmasından evvelki bir sene içinde yapılmışsa yine batıldır."* Kanunda yer alan bu iptal sebepleri *"aciz halindeki tasarruflar"* olarak adlandırılmaktadır. Burada aciz halinden maksat, Kanun maddesinde de belirtildiği gibi borçlunun borcunu ödeyememesi yani, pasifinin aktifinden fazla olması manasındadır[330].

Kanunda düzenlenmiş olan bu hallere kısaca değinmek gerekmektedir. İİK md. 279/1-1'e göre; "*Borçlunun teminat göstermediği evvelce taahhüt etmiş olduğu haller müstesna olmak üzere borçlu tarafından mevcut bir borcu temin için yapılan rehinler batıldır."* İptale tabi rehinlerde, sadece söz konusu rehin hakkı iptal edilecek, rehinle temin edilen alacak rehinsiz olarak varlığını sürdürecektir[331]. İkinci olarak İİK md. 279/1-2'ye bakıldığında; *"Para veya mutat ödeme vasıtalarından gayrı bir surette yapılan ödemeler batıldır. "* Örneğin borçlunun alacaklısına, borcuna karşılık bir malını devretmesi, anılan hüküm sebebiyle iptale tabidir[332]. Üçüncü olarak İİK md. 279/1-3'e bakmamız gerekmektedir. Anılan hükme göre; *"Vadesi gelmemiş borç için yapılan ödemeler batıldır."* Geciktirici şarta bağlı

17.05.2012, E. 2012/47737, K. 2012/6271 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 5); Y. 17. HD. 30.11.2010, E. 2010/8081, K. 2010/10365 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 304, dipnot 356); Y. 15. HD. 11.04.2007, E. 2007/555, K. 2007/2363 (Günay, s. 116).

329 Coşkun, s. 811; Ertekin ve Karataş, s. 671; Günay, s. 100; Güneren, s. 677; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 543; Kuru, *El Kitabı,* s. 1406; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 814; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 305; Özkan, s. 105-106; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 843-844;Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 314; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 31.10.2013, E. 2012/11601, K. 2013/14619 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 305, dipnot 357); Y. 17. HD. 29.03.2010, E. 2010/1965, K. 2010/2775 (Güneren, s. 677, dipnot 300); Y. 15. HD. 11.07.2006, E. 2006/3271, K. 2006/4693 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4393, dipnot 6); Y. 15. HD. 27.02.1990, E. 1990/4375, K. 1990/832 (Ertekin ve Karataş, s. 690); Y. 15. HD. 02.10.1987, E. 1987/2367, K. 1987/3387 (Ertekin ve Karataş, s. 679).

330 Coşkun, s. 825; Güneren, s. 786; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 545; Kuru, *El Kitabı,* s. 1407; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 845-846; Tuncer Kazancı, s. 158; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4422, 4424; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 623, 625.

331 Coşkun, s. 825; Güneren, s. 789; Kuru, *El Kitabı,* s. 1407.

332 Akşener, s. 647; Coşkun, s. 826; Ertekin ve Karataş, s. 706; Günay, s. 121; Güneren, s. 791; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 545; Kuru, *El Kitabı,* s. 1408; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 816; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 310-311; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 846; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4427; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 628; aynı yönde bkz: Y. HGK. 20.10.2004, E. 2004/15, K. 2004/444-551 (Güneren, s. 793); Y.17. HD. 19.02.2013, E. 2012/4941, K. 2013/1956 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 311, dipnot 361); Y.17. HD. 28.11.2011, E. 2011/308, K. 2011/11337 (Güneren, s. 794); Y. 17. HD. 06.12.2010, E. 2010/7375, K. 2010/10589 (Günay, s. 123); Y. 17. HD. 22.06.2010, E. 2010/3180, K. 2010/5799 (Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 640); Y.17. HD. 22.02.2010, E. 2009/10429, K. 2010/1360 (Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 641); Y. 15. HD. 30.09.2003, E. 2003/3452, K. 2003/4429 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 149); Y. 15. HD. 20.03.2002, E. 2002/5306, K. 2002/1270 (Günay, s. 121); ödemenin mutat ödeme araçları ile yapılıp yapılmadığının somut olayın özelliklerine göre belirleneceği yönünde bkz: Berkin, s. 518; Coşkun, s. 826; Ertekin ve Karataş, s. 706; Güneren, s. 791; Tuncer Kazancı, s. 154; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4427; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 628.

bir borcun şart gerçekleşmeden ödenmesi de böyledir[333]. Son olarak İİK md. 279/1-4'e göre; *"Kişisel hakların kuvvetlendirilmesi için tapuya verilen şerhler batıldır."* Burada da borçlunun kendisine ait bir taşınmazı için taşınmaz satış vaadi sözleşmesi ile ilgili ya da kiracılık hakkı ile ilgili tapuya verdirmiş olduğu şerhlerin iptali gündeme gelecektir[334].

Kanun koyucu İİK md. 279'a tabi olan tasarruflar bakımından, tasarrufun karşı tarafı olan üçüncü kişinin, bu durumu bildiğini karine olarak kabul etmiştir[335]. İİK md. 279/2'ye göre; *"Bu tasarruflardan istifade eden kimse borçlunun hal ve vaziyetini bilmediğini ispat eylerse iptal davası dinlenmez."*

İcra ve İflas Kanunu'na göre iptale tabi olan tasarrufların son grubu, zarar verme kastı ile yapılan tasarruflardır. Bu husus Kanunun 280'inci maddesinde düzenlenmektedir. İİK md. 280/1'e göre; *"Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar vermek kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu mali durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hallerde iptal edilebilir. Şu kadar ki işlemin gerçekleştiği tarihten itibaren beş yıl içinde borçlu aleyhine haciz veya iflas yolu ile takipte bulunulmuş olmalıdır."* Madde kapsamında borçlunun alacaklısına zarar verme kastı ile yaptığı her türlü tasarruf, örneğin bir malını üçüncü kişiye devretmesi, mirası reddetmesi gibi işlemler iptale tabi olacaklardır[336]. Bu hükmün kapsamına giren tasarrufların iptal edilebilmesi için, borçlunun bu işlemi alacaklısına zarar verme kastıyla yaptığı ispat edilmelidir[337]. Ayrıca borçluyla işlem yapan üçüncü kişinin de, borçlunun bu niyetini bilmesi ya da bilmesi gerektiği ile ilgili açık emarelerin bulunması

---

[333] Güneren, s. 813; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 545; Kuru, *El Kitabı,* s. 1408; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4431; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 630.

[334] Akşener, s. 647; Coşkun, s. 826; Ertekin ve Karataş, s. 707; Günay, s. 121; Güneren, s. 814; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 545; Kuru, *El Kitabı*, s. 1408; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 846; Tuncer Kazancı, s. 157; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s.4431; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 630; örnek olarak bkz: Y. 17. HD. 05.05.2008, E. 2008/1637, K. 2008/2353 (Güneren, s. 815); Y. 15. HD. 26.12.2002, E. 2002/6026, K. 2002/6188 (Günay, s. 126); Y. 15. HD. 15.05.2002, E. 2002/1010, K. 2002/2526 (Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 664).

[335] Berkin, s. 519; Coşkun, s. 826; Günay, s. 121, 122; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 546; Kuru, *El Kitabı,* s. 1409; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 816; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 312-313;Tuncer Kazancı, s. 164.

[336] Börü, s. 502; Güneren, s. 817; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 546; Kuru, *El Kitabı,* s. 1410; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 847; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 18.02.2013, E. 2013/546, K. 2013/1725 (Günay, s. 138); Y. 17. HD. 15.04.2013, E. 2013/6515, K. 2013/5453 (Coşkun, s. 842); Y. 17. HD. 11.02.2008, E. 2008/5540, K. 2008/512 (Coşkun, s. 848).

[337] Börü, s. 510; Güneren, s. 818; Kuru, *El Kitabı,* s. 1410; Tuncer Kazancı, s. 176; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 22.11.2010, E. 2010/4363, K. 2010/9915 (Güneren, s. 852); Y. 17. HD. 22.11.2007, E. 2007/3842, K. 2007/3807 (Güneren, s. 891).

şarttır[338]. Ancak, kanun koyucu üçüncü kişinin borçlunun bu kastını bilmesi gerekliliği ile ilgili iki karineye yer vermiştir. Bunlardan birincisi İİK md. 280/2'de yer almaktadır. Buna göre; "*Üçüncü şahıs borçlunun karı veya kocası, usul veya füruu ile üçüncü dereceye kadar (bu derece dâhil) kan veya sıhri hısımları, evlat edineni veya evlatlığı ise borçlunun birinci fıkrada beyan olunan durumu bildiği farz olunur. Bunun hilafını üçüncü şahıs ancak 279'uncu maddenin son fıkrasına göre isbat edebilir."* Bu karine çalışma konumuz itibariyle bizim için önem arz etmektedir. Bu karinelerden ikincisi ise md. 280/3'de yer almaktadır. Buna göre; *"Ticari işletmenin veya işyerinde mevcut ticari emtianın tamamını veya mühim bir kısmını devir veya satın alan yahut bir kısmını iktisap ile beraber işyerini sonradan işgal eden şahsın, borçlunun alacaklılarını ızrar kasdını bildiği ve borçlunun da bu hallerde ızrar kastiyle hareket ettiği kabul olunur. Bu karine ancak iptal davasını açan alacaklıya devir, satış veya terk tarihinden en az üç ay evvel keyfiyetin yazılı olarak bildirildiğini veya ticari işletmenin bulunduğu yerde görülebilir levhaları asmakla beraber Ticaret Sicili Gazetesiyle; bu mümkün olmadığı takdirde bütün alacaklıların ıttılaını temin edecek şekilde münasip vasıtalarla ilan olunduğunu ispatla çürütülebilir."*

2.4.3.1.3. Tasarrufun İptali Davasının Yargılama Usulleri ve Davanın Sonuçları

İptal davası, genel mahkemelerde açılan bir eda davasıdır[339]. Dava, İİK md.281/1 gereğince basit yargılama usulüne göre görülür ve hâkim delilleri serbestçe değerlendirir[340]. İptal davasında davacı, haciz yolu ile takipte alacağına kavuşamamış olan alacaklı; iflasta ise iflas idaresi veya kendisine iflas idaresi tarafından yetki verilen alacaklılardır[341]. Davalının

---

[338] Berkin, s. 520, 523; Börü, s. 510; Coşkun, s. 831; Ertekin ve Karataş, s. 716; Güneren, s. 821; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 156; Kuru, *El Kitabı,* s. 1410; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 817; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 316, 319; Özkan, s. 131; Tuncer Kazancı, s. 168; Ulukapı, s. 507, 508; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4435; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 669; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 04.06.2013, E. 2012/8826 K. 2013/8304 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 315, dipnot 364); Y. 17. HD. 09.05.2012, E. 2012/687, K. 2012/5938 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4451, dipnot 101); Y. 17, HD. 27.10.2011, E. 2010/12620, K. 2011/9871 (Güneren, s. 847); Y. 17. HD. 02.02.2010, E. 2010/7080, K. 2010/697 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4454, dipnot 125); Y.15. HD. 31.01.2006, E. 2006/8010, K. 2006/364 (Özkan, s. 147).

[339] Akşener, s. 27, 231, 415; Berkin, s. 510; Börü, s. 485, 517; Coşkun, s. 870; Eretkin ve Karataş, s. 767; Günay, s. 49; Güneren, s. 150; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 47; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 550; Kuru, *El Kitabı*, s. 1414; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 785, 792; Özkan, s. 10, 153; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 840; Ulukapı, s. 509, 510; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1880; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 13.04.2015, E. 2015/4211, K. 2015/5852 (Coşkun, s. 871); Y. 17. HD. 06.05.2014, E. 2014/3613, K. 2014/1396 (Coşkun, s. 872);Y. 17. HD. 14.09.2009, E. 2009/5267, K. 2009/5321 (Süphandağ, s. 1113).

[340] İİK md. 281/1: "*Mahkeme iptal davalarını basit yargılama usulü ile görüp hükme bağlar ve bu davalara müteallik ihtilafları hal ve şartları göz önünde tutarak serbestçe takdir ve halleder."*

[341] İİK md. 277/1-1: *" Elinde muvakkat yahut kati aciz vesikası bulunan her alacaklı…"*

kim olduğu ise İİK md. 282'de yer almaktadır. Buna göre; *"İcra ve İflas Kanununun 11 inci babındaki iptal davaları borçlu ve borçlu ile hukuki muamelede bulunan veya borçlu tarafından kendilerine ödeme yapılan kimseler ile bunların mirasçıları aleyhine açılır. Bunlardan başka kötüniyet sahibi üçüncü şahıslar aleyhine de iptal davası açılabilir. İptal davası iyiniyetli üçüncü şahısların ihlal etmez.* Ancak iflas halinde davanın müflis ile tasarruf işlemini yapmış olan üçüncü kişiye karşı açılması gerekmektedir[342]. Ayrıca bu dava, iptale tabi tasarrufun konusu olan mal veya hakkı üçüncü kişiden devralan kötüniyetli kişiye karşı da açılabilir[343].

Tasarrufun iptali davalarında davayı açacak olan alacaklının elinde geçici ya da kesin aciz belgesi olması gerekir[344]. Aciz belgesi, iptal davası için özel bir dava şartıdır[345]. Aciz belgesi, yapılan takipte alacağına tamamen veya kısmen kavuşamamış olan alacaklıya icra dairesi tarafından verilen, alacağının ödenmeyen kısmını gösteren bir belgedir[346]. Ancak

---

İİK md. 277/1-2: *" İflas idaresi yahut 245 inci maddede ve 255 inci maddenin üçüncü fıkrasında yazılı hallerde alacaklıların kendileri…"*

342 Kuru, *El Kitabı,* s. 1423.

343 Akşener, s. 32, 424; Berkin, s. 510; Börü, s. 519; Coşkun, s. 881; Ertekin ve Karataş, s. 613; Günay, s. 17, 18; Güneren, s. 264; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 549; Kuru, *El Kitabı,* s. 1424; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 802-803; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 229-230, 235; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 855; Timuçin **Muşul,** " Tasarrufun İptali Davasında Dava Şartı Olarak Aciz Vesikası, Sorunlar, Yargıtay Kararları ve Düşüncelerimiz", *İcra İflas Hukuku ile İlgili Makaleler, Hukuki Mütalaalar ve Bilirkişi Raporları,* 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2013, s. 69; Tuncer Kazancı, s. 61; Ulukapı, s. 512; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1929; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 566; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 13.04.2015, E. 2015/3446, K. 2015/5724 (Coşkun, s. 884); Y. 17. HD. 25.03.2014, E. 2012/13512, K. 2014/4290 (Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 804, dipnot 29); Y. 17. HD. 28.06.2012, E. 2012/7326, K. 2012/8329 (Günay, s. 44); Y. 17. HD. 17.05.2012, E. 2012/5229, K. 2012/5274 (Özkan, s. 170); Y. 15. HD. 23.01.2003, E. 2002/6406, K. 2003/347 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 211).

344 İİK md. 277/1-1: *" Elinde muvakkat yahut kati aciz vesikası bulunan her alacaklı…"*

345 Akşener, s. 58, 265; Berkin, s. 506; Börü, s. 495-496; Coşkun, s. 778, 794; Ertekin ve Karataş, s. 632; Günay, s. 27, 57; Güneren, s. 466-467; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 547; 72; Kuru, *El Kitabı*, s. 1418; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 789, 798; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 160, 161, 184; Muşul, *Aciz Vesikası,* s. 69, 70; Tuncer Kazancı, s. 38-39, Ulukapı, s. 510; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1906; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 552; aynı yönde bkz: Y. HGK. 19.06.2002, E. 2002/15-495, K. 2002/528 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 83); Y. 17. HD. 23.09.2014, E. 2014/11734, K. 2014/12423 (Coşkun, s. 779); Y. 17. HD. 04.01.2013, E. 2013/9664, K. 2013/4520 (Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1895, dipnot 142); Y. 17. HD. 28.02.2013, E. 2013/824, K. 2013/2414 (Günay, s. 69); Y.17. HD. 27.10.2011,E. 2011/8922, K. 2011/9874 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 185, dipnot 218); Y. 17. HD. 17.09.2009, E. 2009/5394, K. 2009/5517 (Günay, s. 47); Y. 15. HD. 13.02.2007, E. 2007/4872, K. 2007/836 (Tuncer Kazancı, s. 72, dipnot 179); Y. 15. HD. 02.05.2005, E. 2004/7075, K. 2005/2686 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 34).

346 Berkin, s. 93; Coşkun, s. 794-795; Ertekin ve Karataş, s. 624; Günay, s. 16, 34; Güneren, s. 467; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 547; Kuru, *El Kitabı,* s. 744; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 465; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 158; Tuncer Kazancı, s. 39, 66; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1893; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 552.

iflasta açılacak iptal davalarında, aciz belgesi dava şartı değildir[347]. Çünkü İİK md. 277/1-2'ye göre iflas idaresinin iptal davası açabilmesi için aciz belgesinin varlığı aranmamıştır[348]

İptal davasının görüldüğü mahkeme, henüz dava devam ederken geçici tedbirler de alabilir. Bu hususu düzenleyen İİK md. 281/2'ye göre; *"Hâkim iptale tabi tasarrufların konusu olan mallar hakkında alacaklının talebi üzerine ihtiyati haciz kararı verebilir. Teminatın lüzum ve miktarı mahkemece takdir ve tayin olunur. Şu kadar ki, davanın elden çıkarılmış mallar yerine kaim olan kıymete taalluku halinde, teminat göstermeksizin ihtiyati haciz kararı verilemez."*

Kanunda davanın konusuz kalması halinde sona ermesi hususu, özel olarak düzenlenmiştir. İİK md. 281/3'e göre; *"Davalılardan herhangi biri davacının alacağını ödediği takdirde, dava reddolunur. Bu halde hâkim duruma göre her birini masrafla ilzam veya bu masrafı aralarında takdir ettiği surette taksim eder."*

Kanun koyucu iptal davasının açılması açısından bir süre öngörmüştür. İİK md. 284'e göre; *"İptal davası hakkı, batıl tasarrufun vukuu tarihinden itibaren beş sene geçmekle düşer."* Bu süre hak düşürücü nitelikte olup, hâkim tarafından re 'sen gözetilir[349].

İptal davası ayni değil, şahsi bir davadır[350]. Yargıtay'ın da bu hususu dile getiren birçok kararı bulunmaktadır[351]. Bu husus, hükmün sonuçları bakımından önem arz etmektedir.

---

[347]Börü, s. 497; Ertekin ve Karataş, s. 610, 631; Günay, s. 27, 57; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 548; Kuru, *El Kitabı,* s. 1422; Muşul*, İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 789; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s.161; Tuncer Kazancı, s. 40; Ulukapı, s. 511; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1909; aynı yönde bkz: Y. HGK. 29.02.2012, E. 2012/49, K. 2012/114 (Ulukapı, s. 511, dipnot 711).

[348] İİK md. 277/1-2: *" İflas idaresi yahut 245 inci maddede ve 255 inci maddenin 3 üncü fıkrasında yazılı hallerde alacaklıların kendileri iptal davası açabilirler."*

[349] Akşener, s. 359, 835; Berkin, s. 512; Börü, s. 523; Coşkun, s. 888; Ertekin ve Karataş, s. 662; Günay, s. 200; Güneren, s. 314; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 237; Kuru, *El Kitabı,* s. 1428; Muşul, *Aciz Vesikası,* s. 69; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 785, 819; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 355; Özkan, s. 11, 207; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 851; Tuncer Kazancı, s. 122; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 26.02.2015, E. 2013/15681, K. 2015/3432 (Coşkun, s. 890); Y. 17. HD. 19.11.2013, E. 2012/13744, K. 2013/16010 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 355, dipnot 389); Y. 17. HD. 07.03.2011, E. 2011/6660, K. 2011/1991 (Günay, s. 201); Y. 15. HD. 02.02.2005, E. 2004/3914, K. 2005/454 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 238).

[350] Akşener, s. 27, 415; Berkin, s. 503-504; Börü, s. 486, 517; Coşkun, s. 747; Ertekin ve Karataş, s. 576, 766; Günay, s. 15; Güneren, s. 49; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 18; Kuru, *El Kitabı,* s. 1415; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 785; Özkan, s. 153; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 840; Tuncer Kazancı, s. 76; Ulukapı, s. 499; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1877; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 550.

[351] Y. HGK. 23.10.2013, E. 2013/17-224, K. 2013/1478 (Günay, s. 69); Y. HGK. 14.04.2004, E. 2004/15-182, K. 2004/220 (Güneren, s. 51); Y. HGK. 19.06.2002, E. 2002/15-495, K. 2002/528 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 83); Y. 17. HD. 17.02.2014, E. 2013/21467, K. 2014/1917 (Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 786, dipnot 5); Y. 17. HD. 01.02.2013, E. 2013/5466, K. 2013/923 (Özkan, s. 169); Y. 12. HD.

Davanın sonucu ise İİK md. 283'de düzenlenmektedir. Burada sırasıyla belirlemek gerekirse, hacizdeki iptal davasının kabulü halinde alacaklı, dava konusu olan mal veya hak, sanki hiç borçlunun mülkiyetinden çıkmamış gibi onu haczettirme ve sattırma hakkına sahip olacaktır[352]. Bu husus, İİK md. 283/1'de yer almaktadır[353]. Bu dava şahsi bir dava olduğu için, dava konusu mal veya hakkın mülkiyetinin borçluya dönmesi söz konusu değildir[354]. İflasta ise, iptal davasının konusu olan mal veya hak, sanki hiç elden çıkmamış gibi iflas masasına kaydedilir ve satışı gerçekleştirilir[355]. Her iki halde de üçüncü kişi, bu malı elden çıkarmış ve devralan kişi iyiniyetliyse, üçüncü kişi böyle bir durumda iptal konusu olan mal veya hakkın değerini ödemekle sorumlu olur[356]. Eğer davacı davasını ispat edemezse, iptal davası reddedilecektir. Bu karara karşı kanun yoluna başvurulabilir[357].

2.4.3.2. Eşlerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Yaptıkları İşlemlere Karşı Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşlerin katılma ve değer artış payı alacağı ile ilgili yapmış oldukları işlemlerin kaynağı, eşler arasındaki yasal mal rejimidir. Bu açıdan saydığımız işlemlerin temelinde eşler

---

08.12.2011, E. 2011/9093, K. 2011/27112 (Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1878, dipnot 26); Y. 12. HD. 24.04.2007, E. 2007/5791, K. 2007/7973 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 182).

[352] Akşener, s. 419; Berkin, s. 524; Börü, s. 485, 518; Coşkun, s. 745, 914; Ertekin ve Karataş, s. 576; Günay, s. 16, 176; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 18; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 551; Kuru, *El Kitabı,* s. 1434; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 785, 820; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 428-429; Özkan, s. 187; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 839; Ulukapı, s. 499, 515; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1878, 1991; Uyar, *Tasarrufun İptali Makale,* s. 289; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 565; aynı yönde bkz: Y. HGK. 23.10.2013, E. 2013/17-224, K. 2013/1478 (Günay, s. 69); Y. HGK. 19.06.2002, E. 2002/15-495, K. 2002/528 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 83); Y. 17. HD. 17.02.2014, E. 2013/21467, K. 2014/1917 (Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 786, dipnot 5); Y. 17. HD. 04.11.2013, E. 2012/12966, K. 2013/14965 (Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 787, dipnot 5); Y. 17. HD. 22.10.2013, E. 2013/6387, K. 2013/14059 (Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 429, dipnot 482); Y. 12. HD. 24.04.2007, E. 2007/5791, K. 2007/7973 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları,* s. 182); Y. 12. HD. 01.07.2002, E. 2002/13725, K. 2002/14195 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 222).

[353] İİK md. 283/1: "*Davacı iptal davası sabit olduğu takdirde bu davaya konu teşkil eden mal üzerinde cebri icra yolu ile hakkını almak yetkisini elde eder ve davanın konusu taşınmazsa, davalı üçüncü şahıs üzerindeki kaydın tashihine mahal olmadan o taşınmazın haciz ve satışını isteyebilir."*

[354] Akşener, s. 419;Berkin, s. 524; Börü, s. 485; Coşkun, s. 747; Ertekin ve Karataş, s. 576, 766; Günay, s. 15, 176; Güneren, s. 50; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 551; Kuru, *El Kitabı,* s. 1434; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 438-439; Özkan, s. 187; Tuncer Kazancı, s. 75;Ulukapı, s. 499, 515; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1874, 1991; aynı yönde bkz: Y. 12. HD. 08.02.2005, E. 2005/24990, K. 2005/2109 (Günay, s. 182); aksi yönde bkz: Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 567.

[355] Börü, s. 486, 518; Coşkun, s. 941; Günay, s. 184; Kuru, *El Kitabı,* s. 1439; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 820; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 459; Özkan, s. 188; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 860; Ulukapı, s. 515; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 2012; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 565; aynı yönde bkz: Y. HGK. 19.06.2002, E. 2002/15-495, K. 2002/528 (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 83).

[356] İİK md. 283/2: "*İptal davası üçüncü şahsın elinden çıkarmış olduğu mallar yerine geçen değere taalluk ediyorsa, bu değerler nispetinde üçüncü şahıs nakden tazmine (Davacının alacağından fazla olmamak üzere) mahkûm edilir."*

[357] Günay, s. 179; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 551; Kuru, *El Kitabı,* s. 1440.

arasındaki evlilik birliği, dolayısıyla da aile hukuku esasları yer almaktadır. Bu sebeple aile hukukuna özgü işlemlerin tasarrufun iptali davasının konusu olup olamayacağı ayrıca değerlendirilmelidir.

2.4.3.2.1. Aile Hukuku ve Mal Rejimleri ile İlgili İşlemlerin Tasarrufun İptali Davasının Konusu Olması

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan işlemler, aile hukukuna özgü işlemlerdir. Gerek mal rejimi sözleşmeleri gerekse değer artış payı alacağında olduğu gibi diğer sözleşmeler ile yapılan işlemler, temelini eşler arasındaki evlilik ilişkisinden alır. Tasarrufun iptali davaları ise borçlu ile üçüncü kişi arasında yapılan, alacaklıyı olumsuz etkileyebilecek tasarruf işlemlerini konu edinir. Bizim konumuz açısından, tasarrufun iptaline konu olabilecek işlemlerin eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan ve katılma ve değer artış payı alacaklarını olumsuz etkileyen işlemler olması, aynı zamanda bu işlemin tarafının eş olması, ayrıca incelenmesi gereken bir noktadır.

Doktrinde, borçlunun kişilik hakları ile ilgili olan özellikle aile hukukuna ilişkin evlenme, boşanma, evlat edinme gibi işlemlerin, tasarrufun iptali davasının konusu olamayacağı kabul edilmektedir[358]. Ancak aile hukuku ile ilişkili olmakla birlikte, eşlerin malvarlıklarını da etkileyen işlemlerin, tasarrufun iptali davasının konusu olabilecekleri kabul edilmektedir[359]. Eşler arasındaki mal rejimleriyle ilişkili anlaşmalar aile hukukuyla ilişkili olmakla birlikte, etkisini doğrudan eşlerin malvarlıkları üzerinde gösterir. Kaldı ki, eşler arasında katılma ve değer artış payı alacaklarını azaltan veya kaldıran anlaşmaların, tasarruf işlemi niteliğine haiz olduğu, bu bölümün ilk kısımlarında dile getirilmiştir. Bu sebeple mal rejimine ilişkin işlemlerin, tasarrufun iptali davasının konusu olması mümkün görülmelidir. Ancak doktrinde, mal rejimlerine ilişkin işlemlerin tasarrufun iptali davasının konusu olamayacağını savunan bir görüş de bulunmaktadır[360].

---

[358]Berkin, s. 499; Güneren, s. 131; Özdamar ve Kayış, s. 30; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4335; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 85; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 307.

[359] Özdamar ve Kayış, s. 30; aksi yönde bkz: Berkin, s. 499.

[360] Berkin, s. 499; bu görüşün ileri sürüldüğü eserin yazım tarihi 1969'dur. Bu sebeple, eserdeki görüş değerlendirilirken günümüz şartları göz önünde bulundurulmalıdır.

2.4.3.2.2. TMK md. 213'de Yer Alan Alacaklıların Korunması İmkânı ile Tasarrufun İptali Davasının İlişkisi

Tasarrufun iptali davası genel hatları incelendikten sonra, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapmış oldukları işlemler açısından tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliğinin incelenmesi gerekmektedir. Eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapabilecekleri işlemler, mal rejimi sözleşmesi ile yapılabilecek işlemler ve mal rejimi sözleşmesi dışında yapılabilecek işlemler olarak sınıflandırılmıştır. Mal rejimi sözleşmesi ile yapılabilecek işlemler; mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi, tasfiyesi, bazı edinilmiş malların kişisel mal kabul edilmesi ve katılma alacağında değişiklik yapılmasıdır. Diğer sözleşmeler ile yapılacak işlemler, değer artış payı alacağı ile ilgili yazılı anlaşmalar, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, anlaşmalı boşanma protokolleri ve tasfiye anlaşmalarıdır. Bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliği, bu türlere göre sınıflandırılarak incelenecektir. Ancak burada öncelikle alacaklıların korunması imkânı ile tasarrufun iptali davası arasındaki ilişki ele alınmalıdır.

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında yapılacak işlemlere karşı alacaklıların başvurabilecekleri ilk imkân, TMK md. 213'de düzenlenen alacaklıların korunması imkânıdır. Ancak bu imkân, sadece mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi ve tasfiyesi hallerine karşı alacaklıları korumakta, mal rejiminin içeriğinde değişiklik yapan işlemler ile diğer sözleşmeleri kapsam dışında bırakmaktadır[361]. Ayrıca bu şekilde kendisine bir mal geçmiş olan eş, bu malın değerinin alacağı karşılamaya yetmediğini ispat ederek sorumluluktan kurtulabilir. Bu açıdan TMK md. 213'de yer alan imkânın, alacaklıları tam anlamıyla koruduğunu söylemek güçtür. Kaldı ki bu korumanın nasıl sağlanacağının usulü ile ilgili olarak kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. İlgili başlıkta bu durumda, tasarrufun iptali davası hükümlerinin kıyasen uygulanması gerektiği dile getirilmiştir. Tüm bu hususlar, TMK md. 213 ile tasarrufun iptali davasının benzer hukuki müesseseler olduğunu göstermektedir[362]. Burada önemli olan husus, bu iki imkân arasındaki ilişkinin nasıl belirleneceğidir.

Eşler arasında yapılan işlem mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi veya tasfiyesi ise kanaatimizce; eşin alacaklısı bu işleme karşı, hem TMK md. 213'e hem de tasarrufun iptali davasına başvurabilmelidir. Çünkü Kanunda, böyle bir durumda alacaklının mutlaka TMK md. 213'e başvurması gerektiği ile ilgili bir zorunluluk bulunmamaktadır. Kaldı ki

[361] Uluç, s. 254.

mahkemelerde uygulamasının nasıl gerçekleştiği belirli olmayan bir yola başvurmak açısından alacaklıyı zorlamak, hak arama özgürlüğüne aykırı olacaktır. Bu sebeplerle eşin alacaklısının tasarrufun iptali yoluna başvurması mümkün görülmelidir. Ancak burada söz konusu işlemin muvazaalı olması ihtimalinde alacaklının, TBK'ye göre muvazaa hükümlerine başvurma imkânın saklı olduğu unutulmamalıdır. Eğer söz konusu işlem, TMK md. 213'ün kapsamı dışında kalıyorsa, eşin alacaklısının TMK md. 213'e başvurma şansı kalmayacağı için, yararlanabileceği tek imkân, tasarrufun iptali davası olacaktır. Bu işlemlere örnek olarak katılma alacağı ve değer artış payı alacağı ile ilgili işlemler ve bazı edinilmiş malların kişisel mal sayılması ile ilgili işlemler gösterilebilir. Netice olarak, bu işlemler hem TMK md. 213'ün hem de İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davasının uygulama kapsamına giriyorsa, bu iki hakkın yarıştığı söylenebilir. Ancak söz konusu işlem, TMK md. 213'ün kapsamı dışındaysa başvurulabilecek tek imkân tasarrufun iptali davası olacaktır.

2.4.3.2.3. Eşlerin Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Yapmış Oldukları İşlemlere Karşı, Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Yukarıda ayrıntılı olarak anlatılan işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliği ile ilgili doktrin ve uygulamada yer alan görüşler, bizim için önem arz etmektedir. Bir görüşe göre özellikle katılma alacağının azaltılması ya da tamamen ortadan kaldırılması işlemlerine karşı, katılma alacaklısı eşin alacaklıları, hem TMK md. 213'e hem de İİK md. 277'ye başvurma şansına sahiplerdir[363]. Burada bazı yazarlar; yapılan işlemin katılma alacağı ile ilgili işlemlerle sınırlı olup olmamasına bakılmaksızın, mal rejimi sözleşmesi ile yapılan her türlü işleme karşı alacaklıların TMK md. 213'de yer alan imkânın yanı sıra, İİK md. 277 ve devamında yer alan tasarrufun iptali davası imkânına da başvurabileceğini, ileri sürmüşlerdir[364].

Eşler, mal rejimi sözleşmesi ile başka bir rejime geçmeyi kararlaştırırken aynı zamanda, önceki edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesine ilişkin hükümlere de yer verebileceklerdir. Böylece eşler, mal rejimi sözleşmesinin geçmişe yürümeyeceği yasağını delebileceklerdir[365]. Örneğin, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejiminden mal ayrılığına geçmeleri, aynı sözleşme ile de katılma ve değer artış payı

---

[362] Mortaş, s. 43.
[363] Gümüş, s. 386; Mortaş, s. 312, dipnot 549; Uluç, s. 1409.
[364] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 82, dipnot 18; Sarı, s. 42, 240, dipnot 329.
[365] Sarı, s. 40, 90; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 152.

alacaklarından vazgeçmeleri mümkündür. İşte bu ihtimali dikkate alan bir görüş, bu nitelikteki mal rejimi sözleşmelerine karşı alacaklıların, TMK md. 213'de yer alan imkânın yanı sıra İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davası yoluna da başvurabileceklerini haklı olarak ileri sürmektedir[366]. Ayrıca bir görüşe göre, sadece mal rejimi değişikliği için değil, bazı edinilmiş malların kişisel mal sayılması ile ilgili düzenlemenin de geçmişe etkili sonuç doğuracak şekilde yapılmasına karşı, alacaklılar aynı şekilde korunacaktır[367].

Doktrinde bu hususta farklı bir yorum ortaya koyan bir görüşe göre; TMK md. 213'de düzenlenen alacaklıların korunması imkânı, İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davasının özel bir halidir[368]. Ancak TMK md. 213'ün uygulanabilmesi için, tasarrufun iptali davasının şartlarının gerçekleşmiş olması aranmamaktadır[369]. Bunun yanında yazarlara göre; TMK md. 213'ün varlığı, alacaklıların tasarrufun iptali davasına başvurma imkânını da ortadan kaldırmamaktadır[370].

Burada dikkat edilmesi gereken önemli husus, eşlerin mal rejimi sözleşmeleri ile alacaklılara zarar verici işlemler yapmaları ve buna bağlı olarak, eşlerin sözleşme haklarını kötüye kullanmış olmalarıdır[371]. TMK md. 2'ye göre; *"Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz."* Görüldüğü üzere eşler edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde kendilerine tanınan sözleşme özgürlüğünü, bu şekilde kötüye kullanmamalıdırlar. Bir hakkın kötüye kullanılmasının hukuk düzenince korunmaması sebebiyle, bu işlemlere karşı alacaklılara tasarrufun iptali davası açma imkânı tanınması yerinde olacaktır.

Doktrinde yer alan bu görüşler arasında ufak bazı farklıklar olsa da, hepsi temelinde, eşlerin özellikle mal rejimi sözleşmesi ile yaptıkları işlemlere karşı, tasarrufun iptali davası açılmasının mümkün olduğunu kabul etmişlerdir. Dolayısıyla eşler arasında gerek mal rejimi sözleşmesi ile gerekse başka sözleşmeler ile edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında yapılan işlemlere karşı, bundan zarar gören alacaklıların tasarrufun iptali davası açma imkânlarının olduğu bir kez daha dile getirilmelidir.

---

366 Sarı, s. 41, 90; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 152.
367 Sarı, s. 41.
368 Özdamar ve Kayış, s. 30.
369 Özdamar ve Kayış, s. 30.
370 Özdamar ve Kayış, s. 30.
371 Demir, *Tez,* s. 32; Gümüş, s. 220; Sarı, s. 35; Uluç, s. 1405.

2.4.3.2.4. Eşler Arasında Mal Rejimi Sözleşmesi Şeklinde Yapılan İşlemlere Karşı Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşler arasında mal rejimi sözleşmesi ile yapılabilecek işlemler genel olarak, mal rejiminin değiştirilmesi, katılma alacağı ile ilgili işlemler, bazı edinilmiş malların kişisel mal kabul edilmesidir. Ayrıca değer artış payı ile ilgili işlemlerde olduğu gibi, aslında mal rejimi sözleşmesi ile yapılmasına gerek olmamasına rağmen, bu sözleşmede yer alan hükümleri de unutmamamız gerekmektedir. İşte bu gibi işlemlere karşı tasarrufun iptali davası yolunun açık olduğu belirtildikten sonra, İİK md. 278, 279 ve 280'de yer alan hallere dâhil olup olamayacakları incelenmelidir. Ancak unutulmamalıdır ki, İcra ve İflas Kanunu'nun belirtilen maddelerinde yer alan sebepler sınırlı sayıda olmadıkları için, mal rejimi sözleşmeleri bu düzenlemelerde açıkça ifade edilmiş olmasa bile iptal edilebilir nitelikte olabilecektir. Mal rejimi sözleşmelerinin Kanunda düzenlenen bu üç hale dâhil olup olamayacağı ya da bu üç halin dışında kalsa bile iptal edilip edilmeyeceği mahkemenin takdirinde olacaktır.

İlk olarak, mal rejimi sözleşmelerinin, İİK md. 278'de yer alan ivazsız tasarrufların kapsamına girip girmediği incelenmelidir. Yukarıda da belirtildiği üzere, eşler arasında olağan hediyeler dışında yapılan bağışlar ve ivazsız kazandırmalar iptale tabidir. Mal rejimi sözleşmesi ile mal ortaklığına geçilmesi, katılma alacağının azaltılması ya da kaldırılması, bazı edinilmiş malların kişisel mal kabul edilmesi işlemleri, diğer eş açısından ivazsız birer kazandırma mahiyetindedir. Örneğin katılma alacağından vazgeçen eş, borçlu eşin malvarlığındaki eksilmeyi önleyerek ona bir kazandırmada bulunmuş olur. Aynı şekilde değer artış payı alacağından mal rejimi sözleşmesi ile vazgeçen eş, borçlu eş için bir kazandırma bulunmuştur. Bu açıdan, eşler arasında mal rejimi sözleşmesi ile yapılan katılma ve değer artış payı alacaklarının azalmasına ya da ortadan kalkmasına sebep olan işlemler, katılma ya da değer artış payı borçlusu olan eş için ivazsız bir kazandırma niteliğindedir[372]. Kaldı ki İİK md.278/2-1'de yer alan düzenlemede, karı koca arasındaki ivazlı tasarruflar dahi ivazsız kabul edilmiş ve iptale tabi tutulmuştur. Bunun için tarafların kötüniyetli olmaları da aranmamaktadır. Netice olarak eşler arasında mal rejimi sözleşmesi ile yapılan ve borçlu eşin katılma alacağı veya değer artış payı alacağını azaltan ya da ortadan kaldıran işlemler, eğer ivazsız olarak yapılmışlarsa İİK md.278/1 gereğince, ivazlı olarak yapılmışlarsa İİK md. 278/2-1 gereğince iptale tabi olacaklardır.

[372] Aynı yönde bkz: Demir, *Tez,* s. 69; Sarı, s. 239, 240; Uluç, s. 1405.

İkinci olarak, mal rejimi sözleşmelerinin İİK md. 279'da yer alan aciz halinde iken yapılan işlemlerin kapsamına dâhil olup olamayacağı değerlendirilmelidir. Maddede ilk düzenlene hal, daha önce taahhüt edilmiş olanlar dışında mevcut bir borç için verilen rehinlerdir. Eşlerden birinin, diğer eşin katılma alacağını güvence altına almak için gösterdiği rehinler bu kapsamda değerlendirilebilir. Aynı durum, değer artış payı alacağı için de geçerlidir. Ancak mal rejimi sözleşmesi henüz mal rejimi devam ederken yapılacağı için, katılma ve değer artış payı alacakları henüz doğmamış olacaktır. İİK md. 279 bu noktada mevcut bir borç için gösterilen rehinlerin iptalini mümkün kıldığı için, mal rejimi sözleşmesi ile katılma ya da değer artış payı alacağına güvence olarak gösterilen rehinlerin, İİK md. 279 çerçevesinde iptali olası gözükmemektedir. İİK md. 279'da öngörülen ikinci durum, para veya mutat vasıtalardan başka bir araç ile yapılan ödemelerin iptalidir. Bilindiği gibi katılma ve değer artış payı alacaklarının ayın olarak ifası mümkündür. İşte mal rejimi sözleşmesi ile katılma ve değer artış payı alacaklarının ayın olarak ödenmesinin kararlaştırılmış olması halinde, bu mal rejimi sözleşmesinin İİK md. 279/1-2 kapsamında iptali söz konusu olabilecektir. İİK md. 279'da düzenlenen üçüncü hal, vadesi gelmemiş bir borç içi yapılan ödemelerdir. Katılma ve değer artış payı alacaklarının, mal rejiminin tasfiyesinin tamamlandığı anda muaccel olacakları bilinmektedir. Ancak davalı eşin katılma ya da değer artış payı alacağını henüz dava devam ederken peşinen ödemesine bir mani bulunmamaktadır. Eşler aralarında yapacakları bir anlaşma ile katılma ve değer artış payı alacakları için daha erken bir ödeme tarihi belirleyebilirler. Ancak böyle bir anlaşma tasfiye anlaşması niteliğinde olacağı için, ilgili başlıkta incelenecektir. İİK md. 279'da son olarak düzenlenen hal ise, kişisel hakların kuvvetlendirilmesi için verilen şerhlerin iptalidir. Eşler mal rejimi sözleşmesi ile katılma ya da değer artış payı alacağını garanti altına alabilmek için, üzerinden katılma alacağı talep edilebilecek ya da eşin katkıda bulunması sebebiyle değer artış payı alacağı talep edebileceği bir taşınmaz için tapuya şerh verilmesini, mal rejimi sözleşmesi ile kararlaştırmış olabilirler. Böyle bir durumda mal rejimi sözleşmesinin İİK md. 279/1-4 kapsamında iptali söz konusu olabilecektir.

Üçüncü olarak, mal rejimi sözleşmelerinin İİK md. 280'de yer alan, zarar verme kastına dayanan tasarrufların kapsamına girip girmediğine bakılmalıdır. Yukarıda anlatıldığı üzere, malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastı ile yaptığı tüm işlemler iptale tabidir. Kanun koyucu burada yapılan işlemler bakımından bir sınırlama yapmamış, her türlü işlemi iptale tabi tutmuştur. Ancak bunun için işlemin karşı tarafının kötüniyetli olması yani, bu kastı bilmesi ya da bildiğinin varsayılabilmesi

gerekmektedir. Bu açıklamalar kapsamında mal rejimi sözleşmesi ele alındığında, katılma ya da değer artış payı alacaklısı olan eşin, bu alacağını tamamen aldığı zaman alacaklılarının bu alacağa el koyacaklarını biliyor olduğu aşikârdır. Bu sebeple katılma alacaklısı olan eşin, bu duruma mani olmak için bir takım işlemlere girişmesi mümkündür[373]. Katılma ya da değer artış payı alacaklısı olan eş, eşi ile mal rejimi sözleşmesi yaparak bu alacakları ortadan kaldırma ya da azaltma yolunu seçebilecektir. Böyle bir durumda alacaklıların icra takibini sonuçsuz bırakmaya çalışan eş, onlara zarar verme kastı ile hareket etmiş olacağı için, mal rejimi sözleşmesi iptale tabi olabilecektir. Ayrıca İİK md. 280/2'de belirtildiği üzere, eğer borçlu ile işlemin karşı tarafı olan kişi, borçlunun kocası ya da karısı ise bu kişinin, borçlunun zarar verme kastı ile hareket ettiğini bildiği kabul edilir. Bu düzenleme ile kanun koyucu, alacaklı lehine aksi ispat edilebilir bir karine getirmiştir. Mal rejimi sözleşmesinin tarafları da eşler olduğuna göre, iptal davasının davacısı olan alacaklının, borçlu eşin zarar verme kastını, diğer eşin bildiğini ispat etmesi gerekmeyecektir. Böyle bir durumda borçlunun eşi, eşinin bu mal rejimi sözleşmesini yaparken kendi alacaklılarına zarar verme kastı olduğunu bilmediğini ispat etmek zorunda kalacaktır. Gerçekten de hayatın olağan akışı içerisinde eşler arasında tesis edilen hukuki işlemlerde, eşlerin birbirlerinin niyetlerini biliyor olacakları aşikârdır. Kanunda öngörülen bu durum, Tebligat Hukukunda, aynı çatı altında yaşayan eşe yapılan tebliği, asılın öğrendiğinin kabul edilmesi[374] ya da haciz sırasında borçlu eşin hazır değil ancak onun adına tebligat almaya yetkili bir kişi hazır bulunuyor ise, borçlunun da haczi öğrendiğinin kabul edilip ona 103 davetiyesi gönderilmemesine[375]benzetilebilecektir. Her iki durumda da muhatap konumundaki eşin, diğer eşin söz konusu duruma vakıf olması halinde kendisinin de bu durumu öğrendiği kabul edilmiştir. İİK md. 280/2'de yer alan düzenlemede de aynı esas geçerlidir. Ancak İİK md. 280/2, bu karinenin aksini ispat için eşe bir kurtuluş beyyinesi tanımıştır. Netice olarak kanaatimizce mal rejimi sözleşmesi ile yapılan işlemler, katılma veya değer artış payı alacaklarını azaltıyor ise, katılma veya değer artış payı alacaklısı olan eşin alacaklıları, bu işlemin iptali için İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davasına başvurabilmelilerdir. Bu işlemler için İİK md. 278, 279 ve 280'de yer alan iptal sebeplerinin gerçekleşme ihtimali bulunmaktadır.

---

[373] Uluç, s. 1404.

[374] Mahmut **Bilgen,** *Tebligat Hukuku,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 157-160; Recep Akcan ve Hakan Albayrak, *Tebligat Hukuku,* 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015, s. 113-117.

[375] Kuru, *El Kitabı,* s. 422-423; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları,* s. 327; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 173.

2.4.3.2.5. Değer Artış Payı Alacağı ile İlgili İşlemlere Karşı Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan ilk alacak katılma alacağıdır. Mal rejimi sona ermeden önce katılma alacağının azaltılması ya da ortadan kaldırılması ile ilgili işlemler, mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmak zorunda olduğu için, katılma alacağı ile ilgili işlemlerin tasarrufun iptali davasına konu olması ile ilgili bir üst başlıkta yapılan açıklamalar geçerli olacaktır. Edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan ikinci alacak ise, değer artış payı alacağıdır. Değer artış payı alacağı ile ilgili hükümlerin emredici nitelikte değildir. Dolayısıyla eşler, bu hükümlerin aksini kararlaştırabileceklerdir. Bu kapsamda eşler, değer artış payı alacağından vazgeçebilecekleri gibi, alacak oranında değişiklik de yapabilirler. Değer artış payı alacağı ile ilgili sözleşmelerin mal rejimi sözleşmesi şeklinde yapılmaları zorunlu olmamakla birlikte, mal rejimi sözleşmesinin içerisinde yer alması da mümkündür. Bu gibi değer artış payı alacağının azalması ya da ortadan kalkması sonucunu doğuran işlemler, değer artış payı alacaklısı eşin alacaklıları bakımından zarar doğurucu niteliktedir. Eğer değer artış payı alacağına ilişkin anlaşma, yazılı şekilde münferit olarak yapılmış ise, bundan zarar gören alacaklıların TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması imkânına başvurma şansları olmadığı için, tek yol olarak tasarrufun iptali davası kalmaktadır. Eğer değer artış payı alacağı ile ilgili anlaşma mal rejimi sözleşmesi içinde yer alıyorsa, alacaklıların yine TMK md. 213'de yer alan imkâna başvurma şansları olmamaktadır. Çünkü TMK md. 213'ün kapsamı, mal rejimini kurulması, değiştirilmesi ve tasfiyesinden ibarettir. Netice olarak değer artış alacaklısı olan eşin alacaklıları, her durumda tasarrufun iptali davasına başvurabileceklerdir.

Burada değer artış payı alacağı ile ilgili anlaşmaların, İİK md. 278, 279 ve 280'e dâhil olmaları hususunda, mal rejimi sözleşmelerinin bu hükümlerin kapsamına girip girmedikleri ile ilgili başlıkta yapılan açıklamalar aynen geçerlidir. Çünkü değer artış payı alacağının azaltılması veya kaldırılması hali ile katılma alacağının azaltılması ya da kaldırılması, bu alacakların sahibi olan eşin malvarlığında aynı etkiyi doğuracak; yani malvarlığının artmasını önleyecektir. Buradaki tek fark, katılma alacağı ile ilgili işlemlerin mal rejimi sözleşmesi ile değer artış payı alacağı ile ilgili işlemlerin ise adi yazılı sözleşme ile yapılabiliyor olmasıdır. Ancak bu noktada, İİK md. 279/1-4'e göre kişisel hakların kuvvetlendirilmesi için tapuya verilen şerhlerin, değer artış payı alacakları için ayrıca belirtilmesinde fayda vardır. Eşlerden birinin, diğer eşe ait bir taşınmaza yapmış olduğu katkı sebebiyle sahip olacağı değer artış

payı alacağı için, tapuda bu taşınmaz hakkında şerh verilmiş ise, bu şerhin İİK md. 279/1-4 hükmü gereğince iptale tabi olabileceği söylenebilir. Aynı husus, böyle bir şerhin verilmesini şart koşan yazılı anlaşmalar için de söz konusu olabilecektir.

2.4.3.2.6. TMK md. 184/1-5'e Göre Yapılan Boşanmanın Sonuçları ile İlgili Anlaşmalar Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşlerin boşanma davasının sonuçları ile ilgili yapacakları TMK md. 184/1-5'de yer alan anlaşmalar, kural olarak boşanmanın feri sonuçlarını kapsamaktadır. Ancak eşlerin, bu anlaşmalara mal rejimlerinin tasfiyesi ile ilgili hükümler koymaları da mümkündür. Bu nitelikteki bir anlaşmanın tasfiye anlaşması niteliğinde olacağı, yukarıda da belirtilmiştir[376].

Doktrinde bazı yazarlar tarafından, mahkeme kararlarına karşı, bu kararın bir tasarruf işlemi olarak kabul edilmesi suretiyle, tasarrufun iptali davasının açılamayacağı haklı olarak kabul edilmektedir[377]. Bu yazarlara göre, hükmün kesinleşmiş olması durumunda tasfiye davası neticesinde verilecek karara karşı başvurulabilecek tek yol, HMK madde 374 ve devamında düzenlenen yargılamanın yenilenmesi olmalıdır[378]. Yargıtay'ın da bazı kararlarında mahkeme kararlarına karşı tasarrufun iptali davasının açılamayacağını kabul ettiği açıkça görülmektedir[379]. Ancak doktrinde bu görüşü benimseyen yazarlardan bazılarının anlaşmalı boşanma protokolleri esas alınarak, bu protokollerin iptalinin mümkün olduğunu savunduğu görülmektedir. Yargıtay kararlarının büyük çoğunluğunda da anlaşmalı boşanma protokolleri esas alınmak suretiyle, bu protokollerin tasarrufun iptali davasının konusu olabileceği belirtilmektedir. Bu görüşlere ve Yargıtay kararlarına bir alt başlıkta yer verilecektir.

Boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, hâkim tarafından onaylanarak, kararın bir parçası haline gelmektedirler. Gerçekten de, devletin yargı faaliyetini ifa eden makamlar

---

[376] Bu konu ile ilgili açıklamalar için çalışmamızın "Türk Medeni Kanunu md. 184/1-5'e Göre Yapılan, Boşanmanın Sonuçları ile İlgili Anlaşmalar" başlığına bakınız.

[377] Güneren, s. 129; Karslı, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 541;Kuru, *El Kitabı,* s. 1399; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 29; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 842; Tuncer Kazancı, s. 244; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1963; Uyar*, İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4337; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 85-86; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 308.

[378]Güneren, s. 130; Kuru, *El Kitabı,* s. 1399; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 29; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 842; Tuncer Kazancı, s. 244; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* Cilt 2, s. 1963; Uyar*, İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, Cilt 3, s. 4337; Uyar, *Tasarrufun İptali*, Cilt 1, s. 85-86; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 308.

[379] *" ...İlke olarak bir anlaşmazlığı hükme bağlayan ilamlara karşı tasarrufun iptali davası açılamaz..."* Y. 17. HD. 11.02.2014, E. 2012/13647, K. 2014/1487 (Coşkun, s. 748); aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 24.03.2009, E.

tarafından verilmiş ve herkesi bağlayan kararların, bir başka yargı mercii tarafından iptali, mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ve kesin hüküm oluşturması ilkelerine aykırılık teşkil etmektedir. Boşanma davasına bakan mahkemenin, boşanma davasının taraflarından biri olan eşin borçlu konumunda olduğunu ve alacaklılarından mal kaçırmaya çalıştığını inceleme yükümlülüğü de bulunmamaktadır[380]. Böyle bir durumda boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmaya karşı tasarrufun iptali davası açılmasını mümkün görmek, Medeni Usul Hukuku'nun temel ilkelerine aykırı olacaktır. Kanun koyucu böyle bir durumda başvurulması gerek yolu açıkça düzenlemiştir. Bu hususu düzenleyen HMK md. 376'ya göre; *"Davanın taraflarından birisinin alacaklıları veya aleyhine hüküm verilen tarafın yerine geçenler, borçluları veya yerine geçmiş oldukları kimselerin aralarında anlaşarak, kendilerine karşı hile yapmaları nedeniyle hükmün iptalini isteyebilirler.* Bu hüküm boşanmanın sonuçları ile ilgili düzenlemede, alacaklılarına zarar verici hükümlere yer vermiş olan eşlere karşı, alacaklılara doğrudan koruma sağlamaktadır. Böyle bir imkâna sahip olan alacaklılara tasarrufun iptali davasına başvurma imkânı tanımakta hukuki yarar da bulunmamaktadır. Bu sebeplerle, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar için alacaklılara tasarrufun iptali davası imkânı tanımak çok da yerinde bir uygulama olmayacaktır. Yargıtay kararları ve doktrin görüşlerindeki çelişkili yaklaşımlar, bu hususla ilgili henüz kesin bir sonuca ulaşılamamış olduğunu göstermektedir.

Boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar bakımından, tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliğinin belirlenmesinde, kavramsal açıdan bir açıklamanın da yapılması zorunludur. Hem İİK md. 277 ve devamındaki hallerde hem de HMK md. 374 ve devamındaki hallerde söz konusu olacak sonuç *"iptal"* olarak nitelendirilmiştir. Oysa iptalin konusu ve sonuçları her iki imkân açısından farklılık göstermektedir. Tasarrufun iptali davasında iptalin konusu, tasarruf işlemleri iken, yargılamanın yenilenmesinde iptalin konusu, mahkemenin hatalı kararıdır. Bu ifadelere Medeni Usul ve İcra ve İflas Hukuku açısından baktığımızda, her iki imkânın farklı durumları düzenlemiş olduğunu ve bu iki imkânın aynı olay için birlikte uygulanma kabiliyetine haiz olmadığını tespit edebilmekteyiz.

2008/4342, K. 2009/1702 (Coşkun, s. 769); Y. 17. HD. 13.11.2008, E. 2008/1908, K. 2008/5306 (Coşkun, s. 770); Y. 13. HD. 24.09.1974, E. 1974/2095, K. 1974/1919 (Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 305).

[380] Boşanma davasına bakan mahkeme burada, *"tasarruf", "taraflarca getirilme"* ve *"taleple bağlılık"* ilkeleri gereğince tarafların ileri sürmüş olduğu boşanmanın feri sonuçları ve çocukların durumları ile ilgili inceleme yapacaktır. Ancak istisna olarak taraflar ileri sürmese de kamu düzenine aykırılık teşkil eden bir hususu kendiliğinden inceleyecektir. Eşlerden birinin üçüncü kişiye borçları, şahsi haklar olduğu için mahkemenin bu hususu inceleme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

2.4.3.2.7. Anlaşmalı Boşanma Protokolleri Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşler arasında anlaşmalı boşanmanın gerçekleşmesi için yapılması gereken anlaşmalı boşanma protokolü ve içermesi gereken hususlar, yukarıda belirtilmiştir. Mal rejimi hususunda, eşlerin anlaşmalı boşanma protokolü ile düzenleme yapmaları zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak eşlerin anlaşmalı boşanma protokolünde mal rejimlerine ilişkin hükümlere yer vermeleri de mümkündür. Bu şekilde mal rejimlerine ilişkin hükümler içeren bir anlaşmalı boşanma protokolünün, tasarrufun iptali davasına konu olup olamayacağı değerlendirilmelidir.

TMK md. 184/1-5'e göre yapılan anlaşmalarla ilgili başlıkta yaptığımız açıklamalar, anlaşmalı boşanma protokolleri için de geçerlidir[381]. Çünkü bu iki anlaşma, uygulama alanları dışında bir farklılık arz etmemektedir. Buradaki fark, anlaşmalı boşanma protokolünün sadece TMK md. 166/3 kapsamındaki boşanmalarda uygulanacak iken[382], boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmaların diğer boşanma halleri için uygulanacak olmasıdır. Ancak doktrinde ve Yargıtay kararlarında, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalardan ziyade, anlaşmalı boşanma protokollerinin tasarrufun iptali davasına konu olup olamayacağı hususunda görüşlere rastlanılmaktadır. Bu sebeple, bu görüşlere yer verilerek ulaşılan sonucu temellendirmemiz gerekmektedir.

Anlaşmalı boşanma protokolleri de, mahkeme tarafından onaylanarak kararın kapsamına dâhil olmaktadır. Bu sebeple anlaşmalı boşanma protokolünün tasarrufun iptali davasına konu olması, bir mahkeme kararının diğer bir mahkeme tarafından ortadan kaldırılması söz konusu olur. Bu durum mahkeme kararlarının bağlayıcılığı ve kesin hüküm oluşturması esasların aykırılık oluşturmaktadır. Bu açıdan, TMK md. 184/1-5'e göre yapılan anlaşmaların, tasarrufun iptali davasına konu olup olamayacağı ile ilgili bir üst başlıkta yapılan açıklamalar, anlaşmalı boşanma protokolleri için de geçerlidir. Ancak Yargıtay

---

[381] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "TMK md. 184/1-5'e Göre Yapılan Boşanmanın Sonuçları ile İlgili Anlaşmalar Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği" başlığına bakınız.

[382] Anlaşmalı boşanmanın şartları için bkz: TMK md. 166/3: "*Evlilik en az bir yıl sürmüş ise, eşlerin birlikte başvurması ya da bir eşin diğerinin davasını kabul etmesi halinde, evlilik birliği temelinden sarsılmış sayılır. Bu halde boşanma kararı verilebilmesi için, hâkimin tarafları bizzat dinleyerek iradelerinin serbestçe açıklandığına kanaat getirmesi ve boşanmanın mali sonuçları ile çocukların durumu hususunda taraflarca kabul edilecek düzenlemeyi uygun bulması şarttır. Hâkim, tarafların ve çocukların menfaatlerini göz önünde tutarak bu anlaşmada gerekli gördüğü değişiklikleri yapabilir. Bu değişikliklerin taraflarca da kabulü halinde boşanmaya hükmolunur. Bu halde tarafların ikrarlarının hâkimi bağlamayacağı hükmü uygulanmaz.*"

istikrarlı olarak, eşler arasındaki anlaşmalı boşanma protokollerinin iptale tabi olabileceğini; burada iptal edilenin mahkeme kararı değil, eşler arasındaki anlaşma olduğunu kabul etmektedir[383]. Doktrinde de yazarlar çoğunlukla, anlaşmalı boşanma protokollerinin iptal davasının konusu olabileceğini kabul etmektedirler[384]. Ancak anlaşmalı boşanma protokollerinin mahkeme kararı haline geldiği için iptal davasına konu olamayacağı, sadece yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulabileceğini savunan bir görüş de bulunmaktadır[385]. HMK md. 376 gereğince alacaklıların doğrudan başvurabilecekleri imkân yargılamanın yenilenmesi olduğu için, burada anlaşmalı boşanma protokolüne karşı tasarrufun iptali davası açılmasının mümkün olmayacağını savunan görüşe üstünlük tanınmalıdır. Anlaşmalı boşanma protokolünün iptali söz konusu olacaksa, burada izlenmesi gereken prosedür, yargılamanın yenilenmesi yolu olmalıdır.

2.4.3.2.8. Eşler Arasındaki Muvazaalı İşlemler Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşler arasında yasal mal rejimi çerçevesinde yapılan işlemlerin muvazaalı olması, ayrı bir başlık altında incelenmelidir. Çünkü bu işlemlerin muvazaalı olup olamayacaklarının yanı sıra muvazaalı işlemlerin tasarrufun iptali davasının konusu olup olamayacakları ayrı bir tartışma konusudur. Bu başlık altında, yasal mal rejimini kapsamında yapılan işlemlerin muvazaalı olup olamayacağı ve muvazaalı olabileceklerse tasarrufun iptali davasına konu olup olamayacakları incelenecektir.

2.4.3.2.8.1. Genel Olarak Muvazaalı İşlemlere Karşı Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

İcra takibine muhatap olan borçluların, alacaklılarından mal kaçırmak için yapmış oldukları işlemlerde, büyük çoğunlukla borçlu ile işlemin tarafı olan üçüncü kişinin, söz konusu işlemi gerçekte sonuç doğurmasını istemedikleri halde yaptıkları görülmektedir. Böylece borçlu ile üçüncü kişi görünüşte bir durum meydana getirmekle birlikte, gerçekte bu

---

[383] Y. 17. HD. 11.02.2014, E. 2012/13647, K. 2014/1487 (Coşkun, s. 748); Y. 17. HD. 11.04.2013, E. 2012/7947, K. 2013/5210 (Coşkun, s. 812); Y. 17. HD. 11.02.2010, E. 2010/10940, K. 2010/1042 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4314, dipnot 19); Y. 17. HD. 24.03.2009, E. 2008/4342, K. 2009/1702 (Güneren, s. 103); Y. 17. HD. 26.10.2009, E. 2009/7941, K. 2009/6766 (Güneren, s. 103); Y. 13. HD. 13.11.2008, E. 2008/1908, K. 2008/5306 (Güneren, s. 104).

[384] Coşkun, s. 746, 768; Güneren, s. 102; Kuru, *El Kitabı,* s. 1399, dipnot 10; Muşul, *Tasarrufun İptali*, s. 30; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4314; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 65.

[385] Tuncer Kazancı, s. 247.

işlemin sonuç doğurmaması üzerine anlaşmış olabilirler[386]. İşte, borçlu ile üçüncü kişinin bu gibi görünüşte bir işlemi yapmalarına rağmen gerçekte böyle bir sonucu istemedikleri veya başka bir sonucu istedikleri durumlarda, yapılan işlemin muvazaalı olduğu söylenir[387]. Muvazaa, tarafların amaçları dikkate alınarak mutlak(basit) ve nisbi(vasıflı) muvazaa olmak üzere ikiye ayrılmaktadır[388]. Eğer sözleşmenin taraflarının, görünürde bir işlem yapmalarına rağmen gerçekte sonuç doğurmasını istedikleri bir işlem bulunmuyorsa, muvazaa mutlaktır[389]. Taraflar görünüşte bir sözleşme yapmış olmalarına rağmen, gerçekteki iradeleri başka bir sözleşmeye yönelik ise, nisbi muvazaa söz konusu olur[390]. Örneğin görünüşte satış olarak yapılan bir işlemin, gerçekte bağış sonucunu doğurması istendiğinde, muvazaa nisbidir[391]. Muvazaanın türüne göre uygulanacak yaptırım değişmektedir. TBK md. 19/1'e göre; "*Bir sözleşmenin türünün veya içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır."* Bu hüküm esas alındığında, mutlak muvazaalı işlemlerde görünüşteki işlemin geçersiz olduğu, gerçekte de başka bir işlem olmadığı için bir

---

386 Ahmet M. **Kılıçoğlu,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015, s. 181; Ali İhsan **Özuğur,** *Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları,* 5. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 459; Antalya, *Borçlar Genel,* s. 201, 202; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 182; Eraslan **Özkaya**, *İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları,* 6. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2015, s. 179; İnan ve Yücel, s. 274; Mehmet Remzi ve Sezer Aydın, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 8. Baskı, İkinci Sayfa Yayınları, İstanbul, 2015, s. 120; Meryem **Günay,** " Yargıtay Karaları Işığında Muvazaa Kavramı", *Adalet Dergisi,* Sayı 48, 2014, s. 138; Necip **Kocayusufpaşaoğlu**, *Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme,* 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014, s. 345, kenar notu 1; Nihat **Yavuz,** *Muvazaa İnançlı İşlem Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları,* 4. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, s. 1; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 90; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 162, kenar notu 370.

387 Antalya, *Borçlar Genel,* s. 201; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 182;Günay, *Muvazaa,* s. 138; İnan ve Yücel, s. 274; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 181, 182; Kocayusufpaşaoğlu, s. 345, kenar notu 1; Özkaya, s. 180; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 459; Remzi ve Aydın, s. 120; Yavuz, *Muvazaa,* s. 2; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 162, kenar notu 370.

388 Antalya, *Borçlar Genel,* s. 203; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 184; Günay, *Muvazaa,* s. 139; Hatemi ve Gökyayla, s. 90, kenar notu 3; İnan ve Yücel, s. 276; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 183; Kocayusufpaşaoğlu, s. 345, kenar notu 3; Özkaya, s. 185; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 460, 462; Remzi ve Aydın, s. 120-121; Yavuz, *Muvazaa,* s. 3; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 162, kenar notu 370.

389 Antalya, *Borçlar Genel,* s. 203; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 184; Günay, *Muvazaa,* s. 141; Hatemi ve Gökyayla, s. 90, kenar notu 3; İnan ve Yücel, s. 276; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 183; Kocayusufpaşaoğlu, s. 345, kenar notu 3; Özkaya, s. 185; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 460, 462; Remzi ve Aydın, s. 121; Yavuz, *Muvazaa,* s. 3; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 162, kenar notu 370.

390 Antalya, *Borçlar Genel,* s. 203; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 185; Günay, *Muvazaa,* s. 141; Hatemi ve Gökyayla, s. 90, kenar notu 3; İnan ve Yücel, s. 277; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 184; Kocayusufpaşaoğlu, s. 346, kenar notu 3; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 91;Özkaya, s. 186; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 460, 462; Remzi ve Aydın, s. 121; Yavuz, *Muvazaa,* s. 3; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 163, kenar notu 371.

391 Antalya, *Borçlar Genel,* s. 203-204; Ayan, *Borçlar Genel,* s. 185; Günay, *Muvazaa,* s.140; İnan ve Yücel, s. 278; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel,* s. 184; Kocayusufpaşaoğlu, s. 346, kenar notu 3, s. 348, kenar notu 10; Nomer, *Borçlar Genel,* s. 91; Özkaya, s. 186; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 463; Remzi ve Aydın, s. 121; Yavuz, *Muvazaa,* s. 3; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 163, kenar notu 371.

sonuç meydana gelmeyeceği kabul edilir[392]. Nisbi muvazaalı işlemlerde ise, görünüşteki işlem geçersiz, gizli işlem geçerli olacaktır[393]. Ancak gizli işlemin geçerli olabilmesi için, kendisi için aranan şekil şartını sağlaması gerekmektedir[394].

Muvazaalı işlemlere karşı başvurulabilecek imkânlar ile ilgili doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Birinci görüşe göre; muvazaalı işlemler geçersiz oldukları için, bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının uygulanması mümkün değildir[395]. Gerçekten de tasarrufun iptali davasının konusu olan işlemler, hukuken geçerli işlemlerdir. Bu görüşü savunan yazarların bazılarına göre, geçersiz nitelikteki muvazaalı bir işlemde, işleme konu olan mal veya hakkın mülkiyeti karşı tarafa geçmeyeceği için, açılması gereken dava istihkak davasıdır[396].

Muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılamayacağını savunan yazarların bazılar ise, böyle bir durumda, muvazaalı işlem kanun gereği geçersiz sayılacağı için, bu işlemden zarar gören alacaklıların, muvazaanın tespiti davasını açmaları gerektiğini ileri sürmektedirler[397].

Doktrinde yer alan başka bir görüşe göre ise, muvazaalı işlemden zarar gören alacaklı, isterse tasarrufun iptali davası isterse de TBK md. 19'a dayanan bir tespit davası açabilir[398].

---

[392] Antalya, *Borçlar Genel*, s. 205; Ayan, *Borçlar Genel*, s. 187; Günay, *Muvazaa*, s. 146; Hatemi ve Gökyayla, s. 91, kenar notu 4; İnan ve Yücel, s. 279; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 184; Kocayusufpaşaoğlu, s. 354, kenar notu 18; Nomer, *Borçlar Genel*, s. 90; Özkaya, s. 191; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 460, 464; Remzi ve Aydın, s. 122; Yavuz, *Muvazaa*, s. 14; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 163, kenar notu 373; aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 04.11.2014, E. 2013/7947, K. 2014/15062 (Nomer, *Borçlar Genel*, s. 90, dipnot 256); Y. 17. HD. 10.06.2014, E. 2013/3653, K. 2014/9318 (Nomer, *Borçlar Genel*, s. 90, dipnot 256).

[393] Antalya, *Borçlar Genel*, s. 207; Ayan, *Borçlar Genel*, s. 188; Günay, *Muvazaa*, s. 150; Hatemi ve Gökyayla, s. 91, kenar notu 4; İnan ve Yücel, s. 282; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 184; Kocayusufpaşaoğlu, s. 355, kenar notu 22; Nomer, *Borçlar Genel*, s. 91; Özkaya, s. 200; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa*, s. 465; Remzi ve Aydın, s. 123; Yavuz, *Muvazaa*, s. 16; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 163, kenar notu 373.

[394] Antalya, *Borçlar Genel*, s. 206-207; Ayan, *Borçlar Genel*, s. 188-189; Günay, *Muvazaa*, s. 151, 152; Hatemi ve Gökyayla, s. 91, kenar notu 4; İnan ve Yücel, s. 282; Kılıçoğlu, *Borçlar Genel*, s. 184-185; Nomer, *Borçlar Genel*, s. 91; Özkaya, s. 200; Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa,* s. 461, 466; Remzi ve Aydın, s. 123; Yavuz, *Muvazaa*, s. 17; Zevkliler, Ertaş, Havutçu ve diğerleri, s. 163, kenar notu 373; aynı yönde bkz: Y. 1. HD. 24.11.2014, E. 2014/15593, K. 2014/18223(Nomer, *Borçlar Genel*, s. 91, dipnot 262); Y. 1. HD. 12.06.2013, E. 2013/9933, K. 2013/9763 (Nomer, *Borçlar Genel*, s. 91, dipnot 262).

[395] Ertekin ve Karataş, s. 670; Güray **Erdönmez,** "Nam-ı Müstear ve Tasarrufun İptali Davaları", *Bankacılar Dergisi*, Sayı 59, 2006, s. 86; Kuru, *El Kitabı,* s. 1400; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 790-791; Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 44; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 841; Tuncer Kazancı, s. 255, 260; Ulukapı, s. 498.

[396] Kuru, *El Kitabı,* s. 1400; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku 2015,* s. 791; Muşul, *Tasarruf İptali*, s. 44.

[397] Erdönmez, s. 86; Ertekin ve Karataş, s. 670; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 841.

[398] Börü, s. 492-493; Coşkun, s. 755;Günay, s. 224; Güneren, s. 69; Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*, s. 76; Tolga **Akkaya,** "Alacaklılardan Mal Kaçırmaya Yönelik Muvazaalı Tasarrufların İcra ve İflas Kanunu'nda

Bu görüşü savunan yazarlara göre, muvazaalı işleme karşı alacaklıya tasarrufun iptali davası imkânı vermemek, muvazaanın ispatının güçlüğü sebebiyle, kötüniyetli borçlu ve üçüncü kişiyi ödüllendirmek olacaktır[399]. Kaldı ki yakın ilişkiler içinde olan ve İİK md. 278 ve 280'nde belirtilen kişiler arasındaki işlemler, büyük çoğunlukla muvazaalı şekilde kurulacaklardır[400].

Yargıtay'ın ise bu konu ile ilgili farklı yönde kararlarına rastlamak mümkündür. Yargıtay bazı kararlarında, muvazaa davası ile tasarrufun iptali davasını amaçları ve sonuçları bakımından farklı davalar olarak nitelendirmiş ve muvazaalı işlemler için tasarrufun iptali davası açılmasının mümkün olmadığını kabul etmiştir[401]. Ancak Yargıtay'ın muvazaalı işlemler açısından iptal davasının açılabileceğini dile getirdiği birçok kararı da bulunmaktadır[402]. Ayrıca Yargıtay, muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılabileceğini kabul etmekle birlikte, böyle bir durumda alacaklının TBK md.19'a göre dava açma hakkının saklı olduğunu da belirtmektedir[403]. Yargıtay'ın, iptal davasının şartlarını aramaksızın muvazaalı işlemlerin tasarrufun iptali davasına konu olabileceği yönünde kararları da vardır[404].

Düzenlenen İptal Davasına Konu Olup Olamayacağı Sorunu", *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi*, Sayı 3, 2006, s. 671-672; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi*, s. 1946, 1947; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4320, 4321; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 71, 72, 73; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 294, 295; Yavuz, *Muvazaa*, s. 128, 130, 131; ancak burada her iki davanın da şartlarının gerçekleşmiş olması gerektiği yönünde bkz: Börü, s. 492.

399 Akkaya, s. 670-671; Coşkun, s. 755-756; Günay, s. 225; Güneren, s. 69; Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi*, s. 1947, 1948;Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4317, 4322; Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 73, 74; Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 296; Yavuz, *Muvazaa*, s. 128.

400 Akkaya, s. 673.

401 Bu yönde kararlar: Y. HGK. 03.05.2000, E. 2000/4-823, K. 2000/851 (Börü, s. 491, dipnot 27) ; Y. 15. HD. 18.09.2002, E. 2002/3326, K. 2002/3957 (Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 300, dipnot 56); Y. 15. HD. 01.02.1990, E. 1989/4294, K. 1990/295 (Güneren, s. 67).

402 Y. HGK. 25.05.2011, E. 2011/149, K. 2011/346 (Güneren, s. 71); Y. HGK. 14.04.2004, E. 2004/15-182, K. 2004/220 (Akkaya, s. 661-664); Y. 17. HD. 11.03.2013, E. 2012/5917, K. 2013/3140 (Coşkun, s. 763); Y. 4. HD. 11.02.2013, E. 2013/3274, K. 2013/2103 (Yavuz, *Muvazaa*, s. 135); Y. 4. HD. 01.04.2013, E. 2013/6928, K. 2013/5982 (Yavuz, *Muvazaa*, s. 146); Y. 4. HD. 14.03.2012, E. 2012/2449, K. 2012/4123 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 45, dipnot 62); Y. 17. HD. 31.05.2012, E. 2012/6222, K. 2012/7081 (Muşul, *Tasarrufun İptali,* s. 46, dipnot 63); Y. 4. HD. 24.03.2010, E. 2010/2797, K. 2010/3315 (Uyar, *Tasarrufun İptali,* Cilt 1, s. 95); Y. 17. HD. 19.11.2008, E. 2008/2804, K. 2008/5381 (Güneren, s. 75); Y. 4. HD. 08.11.2007, E. 2006/12753, K. 2007/13696 (Güneren, s. 77); Y. 12 HD. 14.03.1988, E. 1988/5283, K. 1988/2978 (Uyar, *Tasarruf İptali Makale*, s. 299, dipnot 47); Y. 13. HD. 13.02.1978, E. 1978/5021, K. 1978/535 (Uyar, *Tasarruf İptali Makale,* s. 299, dipnot 50).

403 Y. HGK. 04.07.2007, E. 2007/4-450, K. 2007/449 (Güneren, s. 74); Y. 17. 02.04.2013, E. 2013/7306, K. 2013/4613 (Coşkun, s. 762); Y. 17. HD. 08.10.2007, E. 2007/4397, K. 2007/3011 (Uyar, *Tasarruf İptali Makale*, s. 301, dipnot 58); Y. 15. HD. 11.10.1993, E. 1993/3423, K. 1993/3940 (Uyar, *Tasarruf İptali Makale*, s. 300, dipnot 57).

404 Y. 17. HD. 22.09.2014, E. 2014/4567, K. 2014/12334 (Coşkun, s. 758); Y. 4. HD. 05.03.2009, E. 2009/7929, K. 2009/3172 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 3, s. 4330); Y. 17. HD. 12.06.2008, E. 2008/630, K. 2008/3223 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1401, dipnot 15); Y. 17. HD. 08.10.2007, E. 2007/4397, K. 2007/3011 (Kuru, *El Kitabı,* s. 1401, dipnot 14).

Kanaatimizce, muvazaalı işlemlere karşı alacaklılara tasarrufun iptali davası açma imkânı tanımak uygun olacaktır. Çünkü muvazaaya dayalı tespit davası sonucunda verilen hüküm, alacaklıyı tam anlamıyla koruyucu nitelikte olmayacaktır. Burada tasarrufun iptali davasının konusu hukuken geçerli işlemler olsa da, hukuken geçersiz olan muvazaalı işlemlere karşı alacaklılara iptal davası açma imkânı vermek, uygulama açısından doğru olacaktır. Alacaklılar bu şekilde muvazaalı işlemi somut olarak iptal ettirmek suretiyle, istedikleri korumaya daha kısa ve daha pratik bir yoldan ulaşmış olacaklardır. Bu noktada iptal davasındaki ispat kolaylıkları ve karineler, alacaklılara büyük ölçüde yardımcı olacaktır. Muvazaa davaları ile tasarrufun iptali davaları arasında, ispat araçları bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Ancak iptal davalarındaki ispat kolaylığı, birçok maddede alacaklı lehine öngörülmüş olan karinelerden kaynaklanmaktadır. Muvazaa gibi ispatı güç bir hususla ilgili alacaklılara daha yararlı bir imkânı tanımak, hakkaniyete uygun olacaktır. Zaten Yargıtay'ın da son zamanlarda istikrar kazanmış uygulaması bu yöndedir. Bu açıdan muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılmasının mümkün görülmesi gerekmektedir. Ancak böyle bir durumda alacaklının TBK md. 19'a göre muvazaanın tespiti davası ya da istihkak davası açma imkânı da devam etmektedir. Burada yine dava haklarının yarışması söz konusu olacaktır. Alacaklı hangi davayı kendi lehine daha yararlı görür ise o davayı açabilmelidir.

2.4.3.2.8.2. Eşler Arasında Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminden Doğan Muvazaalı İşlemler Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği

Eşler aralarında, eşlerden birinin alacaklılarından mal kaçırmak amacıyla bazı işlemler yapabilirler. Özellikle gerçekte sonuç doğurmasını istemedikleri halde, görünürde bir takım işlemler tesis edebilirler. Bu gibi alacaklılardan mal kaçırma amacıyla görünürde yapılan bazı işlemlerin muvazaalı oldukları kabul edilmektedir[405]. O halde eşler arasındaki mal rejimi sözleşmelerinin, değer artış payı ile ilgili yazılı anlaşmaların, boşanmanın sonuçların ilişkin anlaşmaların, anlaşmalı boşanma protokollerinin ve tasfiye anlaşmalarının muvazaalı olarak yapılması mümkün olup olmadığı incelenmelidir. Eğer bu mümkün ise bu işlemelere karşı tasarrufun iptali davası açılıp açılamayacağı, ikinci olarak değerlendirilmesi gereken husustur.

Çalışma içerisindeki sistematik esas alınarak önce mal rejimi sözleşmesi ile yapılan işlemlerin muvazaalı olmalarının mümkün olup olmadığı ortaya konulmalıdır. Bu konuda doktrinde iki görüş mevcuttur. Birinci görüşe göre; mal rejimi sözleşmelerinin muvazaalı

olması mümkün değildir[406]. Çünkü eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile seçtikleri statü, kanun gereği kendiliğinden uygulanmaktadır[407]. Bu sebeple bu görüş, alacaklılara zarar verme kastıyla yapılan mal rejimi sözleşmelerinde hakkın kötüye kullanılmış olduğunu ve uygulanacak hükmün TMK md. 213 olduğunu kabul etmektedir[408]. Ancak bunun aksini savunan görüşe göre, mal rejimi sözleşmelerinin muvazaalı olarak yapılmış olması mümkündür[409]. Bu görüşe göre ilk görüş, mal rejimi sözleşmelerinin muvazaalı yapılamayacağını belirtirken, sadece mal rejiminin değiştirilmesini esas almıştır[410]. Hâlbuki mal rejimi sözleşmeleri ile katılma alacağının, kişisel malların hatta değer artış payı alacağının da düzenlenebileceği yukarıda anlatılmıştır. Bu açıdan mal rejimi sözleşmelerinin kapsamında muvazaaya yönelik düzenlemelerin olması mümkündür. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile mal ayrılığını kabul ederler iken malvarlığı çok olan eş, bu malları aynı sözleşme içinde diğer eşe devrederek alacaklılarına zarar vermeyi amaçlıyorsa, mal rejimi sözleşmesinin muvazaalı olduğu söylenebilecektir. Böyle bir durumda, eşler mal rejimi sözleşmesi eşler tabi oldukları mal rejiminde değişiklik yapmışlar ve eğer bu mal rejimi sözleşmesi muvazaalı ise, amaçlanan değişiklik gerçekleşmemiş olacaktır. Aynı durum eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile seçmiş oldukları bir mal rejimini, yine mal rejimi sözleşmesi ile değiştirmeleri ve bu sözleşmenin muvazaalı olması hali için de geçerlidir. Eğer mal rejimini değiştirmekle birlikte, eşler aslında aralarında hiçbir mal rejiminin uygulanmasını istemiyorlarsa, yasal mal rejiminin devreye girmesi gerekecektir[411]. Netice olarak mal rejimi sözleşmelerinin muvazaalı yapılması mümkündür. Aynı husus, değer artış payı alacağı ile ilgili yazılı anlaşmalar açısından da geçerlidir[412].

İkinci olarak TMK md. 184/1-5'e göre yapılan boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar ile anlaşmalı boşanma protokollerinin muvazaalı olmalarının mümkün olup olmadığı ve eşlerin alacaklılarının bu işlemlere müdahale etmek imkânlarının olup olmayacağı incelenmelidir. Bizim için önem arz eden hususun, bu anlaşmaların mal rejimlerine ilişkin hükümleri olduğu unutulmamalıdır. Eşlerin bu konuya yönelik maddeleri, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalara ya da anlaşmalı boşanma protokollerine, alacaklılarına zarar

---

[405] Alacaklılara zarar verme amacı ile yapılan işlemlerle ilgili farklı vasıflandırmalar için bkz: Yavuz, *Muvazaa,* s. 121-124.
[406] Sarı, s. 34; aynı yönde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 116.
[407] Sarı, s. 34.
[408] Sarı, s. 35; aynı yönde bkz: Gençcan, *Mal Rejimler Hukuku,* s. 116.
[409] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 93; Gümüş, s. 221; Mortaş, s. 20.
[410] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 93; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 21-22; Uluç, s. 189.
[411] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 93.

verme amacıyla yapmış koymuş olmaları mümkündür. Eşler bu anlaşmaları hazırlarken, aralarında bu anlaşmaların sonuç doğurmayacağı üzerinde anlaşmış olabilirler. Örneğin anlaşmalı boşanma protokolünde katılma alacağından vazgeçiliyor olmasına rağmen eşler, aralarında aslında bunun geçersiz olacağı şeklinde mutlak muvazaalı bir işlemde bulunmuş olabilirler. Boşanma davasına bakan mahkemenin, eşlerle özellikle de alacaklıları ile ilgili inceleme yapma yetkisi ve yükümlülüğü bulunmamaktadır. Böyle bir durumda muvazaalı bu anlaşma hâkim tarafından onaylanarak karara geçirilmiş olacaktır. İşte bu gibi hallerde, eşler arasında mal rejimlerin ilişkin hükümler içeren boşanmanın sonuçları ile ilgili anlaşmalar ve anlaşmalı boşanma protokollerinin de muvazaalı olduğu söylenebilir[413]. Muvazaalı olsalar dahi, bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davası değil, HMK md. 374 ve devamında düzenlenen, yargılamanın yenilenmesi yoluna başvurulması gerekmektedir.

Eşlerin bazı hallerde muvazaalı olarak boşanmaları da söz konusu olabilmektedir. Bazı hallerde eşler yasal olarak boşanmış olsalar da aslında birlikteliklerini fiili olarak devam ettiriyor olabilirler. Örneğin koca; borçlarının çok fazla olması halinde eşi ile yasal olarak boşanarak edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini sağlamış olabilir. Burada eşi ile yapacağı anlaşma ile kendisine düşecek katılma alacağından vazgeçmiş veya oranını azaltmış olması da mümkündür. Böyle bir durumda hem boşanmanın hem de katılma alacağına ilişkin anlaşmanın muvazaalı olabileceği görülmektedir. Eşler arasında yasal olarak gerçekleşen boşanmanın ve buna bağlı anlaşmaların muvazaalı olması, ayrıca düşünülmesi gereken bir husustur.

Burada son olarak eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini sağlayan tasfiye anlaşmalarının muvazaalı olup olamayacakları irdelenmelidir. Bilindiği gibi tasfiye anlaşmaları, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakların nasıl belirleneceğine ilişkin olarak, mal rejimi sona erdikten sonra eşler arasında yapılan, şekle tabi olmayan bir anlaşmadır. Tasfiye anlaşması ile eşler katılma ve değer artış payı alacaklarından vazgeçebilirler ya da bu alacakları azaltabilirler. Eşler; aslında böyle bir niyetleri olmamasına rağmen, alacaklılarına zarar verme amacıyla, bu şekilde bir tasfiye anlaşması yapmış olabilirler. Böyle bir durumda eşlerin gerçek iradesini yansıtmayan tasfiye anlaşmalarının da muvazaalı olabilecekleri söylenebilecektir. Ayrıca anlaşmalı boşanma protokolleri ve boşanmanın mali sonuçlarına ilişkin anlaşmalar, mal rejimlerine ilişkin hükümler içermeleri

---

412 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 93.

413 Aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 07.11.2013, E. 2013/1925, K. 2013/16045 (Karamercan, s. 443); aile hukuku ile ilgili evlenme, boşanma, evlat edinme gibi işlemlerin muvazaalı olamayacağı yönünde bkz: Özkaya, s. 235.

halinde tasfiye anlaşması niteliğinde olacakları için, bağımsız tasfiye anlaşmaları, öncelikle muvazaalı olarak yapılabilecektir.

Eşler arasında yapılan işlemlerin, muvazaa kastı olmasa da alacaklılara zarar verici özellik arz edebileceği durumlarla karşı karşıya kalınması muhtemeldir. Örneğin malvarlığına alacaklıları tarafından el atılacağını bilen eş, aralarındaki evlilik sona ermiş olsa bile, mallarına alacaklılarının el atması karşısında, çocuklarının annesi olan kişiye malvarlığını devretme yolunu seçebilir. Borçlu eşin bu malları eşinden geri alma amacı da olamayabilir. Aynı durum, borçlu eşin, eşine kanuni miktardan fazla bir katılma ya da değer artış payı alacağı ödeyerek malvarlığını azaltmak yolunu seçebilir. Burada işlem muvazaalı olmamakla birlikte, alacaklıların el atacağı malvarlığı toplamını azaltmaktadır. Bu gibi işlemlerin de tasarrufun iptali davasının konusu olabilecekleri söylenmelidir.

Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi kapsamında yapılan işlemlerin muvazaalı olabilecekleri belirlendikten sonra, bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davası açılıp açılamayacağı değerlendirilmelidir. Yukarıda anlatıldığı üzere, muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davası açılması mümkün olmalıdır[414]. Ayrıca eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan, mal rejimi sözleşmelerine, değer artış payı alacağı ile ilgili yazılı anlaşmalara ve tasfiye anlaşmalarına karşı da tasarrufun iptali davası açılması mümkün olmalıdır. Bu iki önerme birlikte değerlendirildiğinde, eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan muvazaalı işlemlere karşı, alacaklıların tasarrufun iptali davası açmalarının mümkün olduğu söylenebilir. Bu noktada boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalar ile anlaşmalı boşanma protokollerinin tasarrufun iptali davasının konusu olmamaları gerektiği unutulmamalıdır. Ancak alacaklıların böyle bir durumda, muvazaaya dayalı tespit davası ve istihkak davası açma imkânlarının da saklı olduğu unutulmamalıdır. Bu şekilde alacaklılara, eşlerin bu işlemlerine karşı tam ve etkin bir koruma sağlanmış olacaktır.

[414] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Genel Olarak Muvazaalı İşlemlere Karşı Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği" başlığına bakınız.

3. BÖLÜM

MAL ORTAKLIĞI REJİMİNDE İFLAS VE HACİZ HALİNDE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ İMKÂNI VE BU İKİ İMKÂNIN YASAL MAL REJİMİNDE UYGULANABİLİRLİĞİ

3.1. OLAĞANÜSTÜ MAL REJİMİNE GEÇİŞ İMKÂNI VE BÖYLE BİR DÜZENLEMENİN YAPILMASININ GEREKÇELERİ

3.1.1.Genel Olarak

Evlilik süresince eşlerin ekonomik durumlarının tehlikeye düşmesi mümkündür. Eşlerden birinin ekonomik durumunun tehlikeye düşmesinin, diğer eş bakımından da etkilerinin olması kaçınılmazdır. Örneğin eşlerden birinin borçlarını ödeyemeyecek duruma gelmesi veya iflas etmesi, hem kendisi hem de eşi bakımından sorun oluşturacaktır. Yine eşler arasındaki mal rejimi mal ortaklığı olduğunda, eşin ortaklıktaki payının haczedilmesi, elbirliği mülkiyetine konu olan ortaklık malının tamamının satılması sonucunu doğuracağı için, diğer eş bakımından zarar verici bir süreç olacaktır. İşte kanun koyucu, bu gibi eşlerin ekonomik varlıklarının tehlikeye girmesi nedeniyle edinilmiş mallara katılma rejiminde katılma alacağı; mal ortaklığında ortaklık mallarındaki hak ve paylaşmalı mal ayrılığında paylaşıma tabi olan mallar üzerindeki hak açısından, hem ekonomik varlığı tehlikeye giren eşi, hem diğer eşi, hem de eşlerin alacaklılarını korumak için, olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçiş imkânına yer vermiştir[415]. TMK md. 206-231 arasında düzenlenen olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçme imkânı, evlilik birliğinin korunmasına yönelik genel bir tedbir olarak kabul edilmektedir[416].

Olağanüstü mal rejimi, eşler arsındaki mal rejimi hangi rejim olursa olsun; eşlerden birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile mal ayrılığına geçme, mal ortaklığı rejiminde alacaklılardan birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile mal ayrılığına geçme ve mal ortaklığı rejiminde iflas halinde kendiliğinden mal ayrılığına geçme olarak sınıflandırılabilir[417]. Ancak

---

[415] Acabey, *Mal Rejimi*, s. 34; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri, Miras Payı* s. 118-119; Anıl ve Taner, s. 37; Atamulu, s. 151, 157; Özdamar ve Kayış, s. 22-23; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 422; Uluç, s. 208, 215; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.50, kenar notu 74.

[416] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 119; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 198, kenar notu 1025; Gümüş, s. 227; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 422; benzer şekilde bkz: Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 34.

[417] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 119; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku*, s. 148-149; Atamulu, s. 158-159; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 130; Gümüş, s. 227; Hayran, s. 24; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Özdamar ve Kayış, s. 22-23; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 422-

belirtilmelidir ki, olağanüstü mal rejimine geçiş, başka bir imkân kalmadığında başvurulacak son çare olmalıdır[418]. Burada ilk olarak eşlerin haklı bir sebeple mahkemeden mal ayrılığına geçmeyi talep edebilmeleri imkânı kısaca incelenmelidir.

3.1.2. Haklı Bir Sebebin Varlığı Halinde Eşlerden Birinin Talebi ile Mal Ayrılığına Geçiş

Olağanüstü mal rejimine geçişin ilk hali, TMK md. 206'da düzenlenen, eşlerden birinin talebi üzerine mahkeme kararı ile mal ayrılığına geçiştir. TMK md. 206/1'e göre; *"Haklı bir sebep varsa hâkim eşlerden birinin istemi üzerine mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine karar verebilir."* Kanun gereği kendiliğinden mal ayrılığına geçişten farklı olarak, mal ayrılığına geçişin talep edilmesinde eşlerin hali hazırda tabi oldukları rejimin hangi mal rejimi olduğunun bir önemi bulunmamaktadır[419].

Eşlerden birinin mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini istemesi, ancak haklı bir sebebin varlığı halinde söz konusudur. Haklı sebep ise eşler arasındaki mevcut mal rejiminin, eşler açısından zarara sebebiyet verdiği veya zarar verme ihtimalinin bulunduğu her durumdur[420]. TMK md. 206/2'de yer alan haklı sebepler sınırlı sayıda olmayıp örnek olarak sayılmıştır[421]. Burada yer alan haklı sebep örnekleri ile ilgili kısaca bilgi vermekte fayda vardır.

TMK md. 206/2-1'e göre; *"Diğer eşe ait malvarlığının borca batık veya ortaklıktaki payının haczedilmiş olması halinde haklı sebebin varlığı kabul edilir."* Burada haklı sebep

---

423; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 35; Yarayan, s. 314; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.49, kenar notu 72.

418 Atamulu, s. 158; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 128; Gümüş, s. 230; Uluç, s. 210; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 49, kenar notu 70.

419 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 1188-119; Anıl ve Taner, s. 38; Atamulu, s. 158, 168; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 128; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem*, s. 84; Gümüş, s. 228; Özdamar ve Kayış, s. 24; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 422; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 35; Şıpka ve Özdoğan, s. 22; Uluç, s. 208, 215; Yarayan, s. 314; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 48, kenar notu 69.

420 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 120; Atamulu, s. 169; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 424; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 50, kenar notu 75.

421 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 120; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 150; Anıl ve Taner, s. 37; Atamulu, s. 169; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 199, kenar notu 1029; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 134; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem*, s. 86; Gümüş, s. 228, 229; Hayran, s. 24, 25; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132,dipnot 127; Karamercan, s. 118; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 101; Kırmızı, s. 24; Mortaş, s. 25; Özdamar ve Kayış, s. 24; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 424; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 37; Şıpka ve Özdoğan, s. 22; Uluç, s. 209; Yarayan, s. 314; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 50, kenar notu 75; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 14.07.2009, E. 2009/2363, K. 2009/3909 (Şıpka ve Özdoğan, s. 22).

teşkil eden iki hal vardır. Bunlar; borca batıklık ve ortaklıktaki payın haczidir. Borca batıklık, borçlu eşin mallarının borçlarını karşılamaya yetmemesidir[422]. Burada yer alan ikinci haklı sebep, eşin ortaklık malındaki payının haczidir[423]. TMK md. 206/2-1 hükmü ile malvarlığı borca batık olan eşin alacaklılarının edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarına ya da ortaklıktaki payına el atmalarının önüne geçilmiş olacaktır[424].

TMK md. 206/2-2'ya göre; *"Diğer eşin, istemde bulunanın veya ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olması, haklı bir sebeptir."* Burada kastedilen, eşlerden birinin aşırı borçlanması ya da mallarını kötü yönetmesidir[425]. Bu durum, örneğin eşlerden birinin ileriki bir zamanda elde edeceği katılma alacağını tehlikeye düşürecek ölçüde savurganlık, eşin çalışmaması gibi durumlarda karşımıza çıkabilir[426]. Kanunun aradığı tehlikenin, eşlerden birinin davranışlarından kaynaklanması gerekmektedir. Bu açıdan ekonomik kriz, döviz kuru değişikliği, faiz oranlarının değiştirilmesi gibi eşin kendisinden kaynaklanmayan sebepler ile ailenin ekonomik bütünlüğünün tehlikeye girmiş olması hali, bu hükmün kapsamına girmemelidir[427].

TMK md. 206/2-3'e göre; *"Diğer eşin ortaklığın malları üzerinde bir tasarruf işleminin yapılması için gereken rızasını haklı bir sebep olmadan esirgemesi haklı bir sebeptir."* Bu iptal sebebi, mal ortaklığı rejimine özgüdür[428].

TMK md. 206/2-4'e göre; *"Diğer eşin, istemde bulunan eşe malvarlığı, geliri borçları veya ortaklık malları hakkında bilgi vermekten kaçınması haklı sebeptir."* Aslında Türk

---

[422] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 120-121; Atamulu, s. 170; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 199, kenar notu 1030; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 133, dipnot 261; Gümüş, s. 230; Kırmızı, s. 23;Mortaş, s. 27, dipnot 59; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 425; Uluç, s. 215; Yarayan, s. 315; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.50, kenar notu 76; borca batıklığın belirlenmesinde esas alınacak İİK hükümleri için bkz: Hayran, s. 25-26.

[423] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 121; Atamulu, s. 171; Hayran, s. 26; Kılıçoğlu, *Katkı-Katılma,* s. 101; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 425.

[424] Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 38.

[425] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 121; Atamulu, s. 171; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Karamercan, s. 119; Kırmızı, s. 23; Gümüş, s. 231; Mortaş, s. 27; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 426; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 32; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 39; Uluç, s. 217; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.52, kenar notu 80.

[426] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 121; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 199, kenar notu 1032; Gümüş, s. 231; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kırmızı, s. 23; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 426; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 33, 39; Uluç, s. 217; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 51, kenar notu 79.

[427] Kırmızı, s. 23; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 40.

Medeni Kanunu'nda eşlerin birbirlerine mali durumları ile ilgili bilgi verme yükümlülüğü düzenlenmiş değildir. Ancak doktrinde yazarlar, eşlerin birbirlerine bilgi vermek ile yükümlü olduklarını kabul etmektedirler[429].

TMK md. 206/2-5'e göre; *"Diğer eşin sürekli olarak ayırt etme gücünden yoksun olması haklı sebeptir[430]."* Burada ayırt etme gücünden sürekli yoksunluğun sağlık raporu ile belgelendirilmesi gerektiği haklı olarak kabul edilmektedir[431]. Kanun koyucu burada ayırt etme gücünden sürekli yoksun olan eşin yasal temsilcisine de mal ayrılığına geçmeyi talep etme imkânı vermiştir. TMK md. 206/3'e göre; *"Eşlerden biri ayırt etme gücünden sürekli olarak yoksun ise, onun yasal temsilcisi de bu sebebe dayanarak mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir."*

Kanunda sayılan hallerin sınırlı sayıda olmadıkları belirtilmiştir. Dolayısıyla, eşin diğer eşin rızası olmadan onun malları üzerinde tasarrufta bulunması, eşin iflası, eşin mallarının diğer eşin taleplerini engelleyecek ölçüde haczi, eşlerden birinin hiç çalışmaması gibi hallerde de haklı sebebin varlığı kabul edilir[432].

Mal ayrılığına geçişin etkisini doğurmaya başlayacağı tarihe değinilmesi gerekmektedir. Doktrinde mal ayrılığına geçiş tarihinin, mahkemenin talebi kabul etmesi halinde karar tarihi değil, mahkemeye başvurulduğu tarih olduğu, TMK md. 205 dikkate alındığında haklı olarak kabul edilmektedir[433].

---

[428] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 121; Atamulu, s. 172; Karamercan, s. 119; Kırmızı, s. 22; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 426; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*, s. 41.

[429] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 122; Atamulu, s. 174; Gümüş, s. 232; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 427; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 42; Uluç, s. 228; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 53, kenar notu 87; buradaki yükümlülüğün TMK md. 216'da yer alan envanter düzenlenmesini isteme kapsamında değerlendirilmesi gerektiği yönünde bkz: Atamulu, s. 174; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 130; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 134; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 32-33; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 42; Uluç, s. 228;

[430] Bu bendin eleştirisi için bkz: Hayran, s. 27.

[431] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 122; Atamulu, s. 176; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 428;Özuğur, *Mal Rejimleri*, s. 31; Uluç, s. 209, 230.

[432] Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 200, kenar notu 1037; Gümüş, s. 233; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Karamercan, s. 120; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 429; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2627; Şıpka ve Özdoğan, s. 22; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 50, kenar notu 75, s. 54, kenar notu 92; aynı yönde bkz: Y. 8. HD. 21.03.2013, E. 2012/9618, K. 2013/4115 (Şıpka ve Özdoğan, s. 24); Y. 8. HD.26.05.2009, E. 2009/1347, K. 2009/2613 (Mortaş, s. 27, dipnot 60); Y. 8. HD. 14.07.2009, E. 2009/2363, K. 2009/39099 (Kırmızı, s. 30).

[433] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 137; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem*, s. 87; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma*, s. 107; Kırmızı, s. 25; Mortaş, s. 22; Öztan, *Aile Hukuku, s*. 432; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve*

Mal ayrılığına geçilmesi ile birlikte, önceki mal rejimi sona erecektir. Buna ilişkin düzenlemenin yer aldığı TMK md. 212'ye göre; *"Mal ayrılığına geçildiği takdirde, kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşler arasındaki önceki mal rejiminin tasfiyesi, bu rejime ilişkin hükümlere göre yapılır."* Eğer tasfiye eşlerin anlaşması ile değil dava yolu ile yapılacaksa, tasfiyeyi yapmakla yetkili olan mahkeme, mal ayrılığına geçiş davasında yetkili olan mahkeme olacaktır[434].

Mal ayrılığına hâkim kararı ile geçildikten sonra, söz konusu haklı sebebin ortadan kalkmış olması mümkündür. Böyle bir durumda mal ayrılığı rejiminin uygulanması ihtiyacı ortadan kalkmış olacaktır. Bu hususu düzenleyen TMK md. 208'e göre; *"Eşler her zaman yeni bir mal rejimi sözleşmesiyle önceki veya başka bir mal rejimini kabul edebilirler. Mal ayrılığına geçişi gerektiren sebebin ortadan kalkması halinde hâkim, eşlerden birinin istemi üzerine eski mal rejimine dönülmesine karar verebilir."* Burada kanun koyucu eşlere iki imkân tanımıştır. Maddenin birinci fıkrasında düzenlenen imkâna göre, eşler mal rejimi sözleşmesi ile olağanüstü mal rejimi olan mal ayrılığından dönebilirler. Burada eşler isterlerse önceki rejimlerine dönebilecekleri gibi, isterlerse başka bir rejim de seçebilirler[435]. Maddenin ikinci fıkrasında düzenlen imkânda ise eşlere, haklı sebebin ortadan kalkması halinde, mahkemeden önceki rejime dönülmesini isteme hakkı tanınmıştır. Ancak burada mahkeme, sadece önceki rejime dönülmesine karar verebilecek, başka bir mal rejiminin geçerli olacağına hükmedemeyecektir[436].

3.1.3. Haklı Sebebin Varlığı Halinde Mal Ayrılığına Geçişin Eşlere ve Alacaklılarına Etkileri

Kanun koyucu eşlerden birinin mali durumunun şüpheli olması, borca batık olması ve eşlerden birinin ayırt etme gücünden yoksun olması gibi diğer eşe ekonomik açıdan zarar verici hallerde, eşlere mal ayrılığına geçmek suretiyle bir koruma sağlamıştır. Burada eşler

---

Uygulamaya İlişkin Sorunlar, s. 35, 45; Şıpka ve Özdoğan, s. 10; Uluç, s. 209, 242; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.58, kenar notu 105.

[434] TMK md. 214/1-2: *"Boşanmaya, evliliğin iptaline veya hâkim tarafından mal ayrılığına karar verilmesi durumunda, bu davalarda yetkili olan mahkeme, mal rejiminin tasfiyesi davalarında yetkilidir."*

[435] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 151; Anıl ve Taner, s. 39; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 137; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem*, s. 88;Gümüş, s. 234; Hayran, s. 33; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 135; Kırmızı, s. 26; Mortaş, s. 34; Özdamar ve Kayış, s. 24; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 37; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 46; Uluç, s. 243; Yarayan, s. 316; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 59, kenar notu 109.

[436] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 138, dipnot 292; Hayran, s. 34; Özdamar ve Kayış, s. 24; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 46.

arasında mevcut olan rejiminin hangisi olduğu da önem arz etmemektedir. Ancak mal eşlerden birinin mal ortaklığındaki payının haczedilmiş olması, ortaklık malları üzerindeki tasarruf işlemleri için rızasını vermekten haklı bir sebep olmaksızın kaçınması gibi hallerin, sadece mal ortaklığına özgü oldukları da görülmektedir. Dolayısıyla eşler açısından zarar verici niteliğe haiz olan rejimin, mal ortaklığı olduğu şeklinde biz izlenim oluşmaktadır.

Mal ortaklığı rejiminden mal ayrılığına geçme imkânının temel amacı eşleri, geniş manada da aileyi korumaktır. Çünkü eşlerden birinin ekonomik durumumun kötüleşmesi ya da ayırt etme gücünden yoksun olması halinde, edinilmiş mallara katılma rejiminde diğer eşin katılma ya da değer artış payı alacağı; mal ortaklığı rejiminde diğer eşin ortaklık mallarında elbirliği mülkiyetinden doğan hakkı ve paylaşmalı mal ayrılığı rejiminde de paylaşmaya tabi mallar üzerindeki ayni hakkı tehlikeye girebilecektir. Bunun üzerine mal ayrılığına geçilmesi halinde hak sahibi olan eş, bu haklarından mahrum kalma tehlikesine karşı korunmuş olacaktır. Ancak bu durumlarda mal ayrılığına geçilmesinin, eşlerin alacaklıları bakımından farklı bir etki doğurması da mümkündür. Olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçilmesi halinin, alacaklılar bakımından faydalı veya zararlı olduğu şeklinde bir genelleme yapmak doğru olmayacaktır. Mal ayrılığına geçişe temel oluşturan haklı sebebin ne olduğuna göre farklı değerlendirmeler yapılmalıdır. Örneğin, eşlerden birinin malvarlığının borca batık olması halinde mal ayrılığına geçildiğinde, alacaklılar borçlu eşe ait edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklara el koyma şansını kaybedeceklerdir[437]. Çünkü mal ayrılığına geçişle birlikte artık borçlu eş adına katılma ve değer artış payı alacağı doğması ihtimali ortadan kalkmış olacaktır. Eşlerden birinin, eşinin ilerde doğacak katılma alacağını engellemek için malvarlığını devretmesi halinde mal ayrılığına geçildiğinde, alacaklı eş için edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi yapılacağından, alacaklı eşin alacaklısının bu hakka el koyma şansı doğacaktır. Görüldüğü üzere olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçilmesi bazı hallerde eşlerin alacaklılarının lehine sonuç doğururken, bazen aleyhine sonuç doğurmaktadır. Burada mal ayrılığına geçiş alacaklılar bakımından olumsuz bir netice doğuruyorsa, alacaklıların TMK md. 213 kapsamında korunmaları söz konusu olabilecektir.

---

[437] Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 38.

3.2. MAL ORTAKLIĞI REJİMİNDE, EŞLERDEN BİRİNİN İFLASI HALİNDE KENDİLİĞİNDEN, EŞE KARŞI İCRA TAKİBİ YAPILMIŞ OLMASI HALİNDE ALACAKLININ TALEBİ İLE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ

3.2.1. Genel Olarak

Eşlerden birinin ekonomik durumun bozulmuş olması, diğer eşi olduğu kadar eşlerin alacaklılarını da etkilemektedir. Özellikle eşler arasında mal ortaklığı rejiminin bulunması halinde, alacaklıların tehlikeye maruz kalabilmeleri olasıdır. Bilindiği üzere mal ortaklığında eşler, kişisel borçları sebebiyle kişisel malları ve ortaklık mallarının yarısı ile sorumlu iken, TMK md. 268'de yer alan borçları açısından, kişisel malları ve ortaklık mallarının tamamı ile sorumludurlar[438]. Ancak mal ortaklığında, hangi malın kişisel mal hangisinin ortaklık malı olduğunun tespiti bazen güçlük arz edebilir. Özellikle eşlerin malvarlıklarının birbiri ile çok fazla ilişkili olduğu hallerde, alacaklı başvurabileceği mal grubunun nelerden oluştuğunu tespitte güçlük çekebilecektir. Ayrıca alacaklının başvuracağı ortaklık malları, elbirliği mülkiyetine tabi olduğu için, öncelikle bu mülkiyetin tasfiyesi gerekecektir ki bu durum alacaklının işlerini zorlaştıracaktır. Bu açıdan alacaklının el atabileceği mal grubunun net bir şekilde tespiti, eşler arasında ortaklık sebebiyle doğan malvarlığı karışıklığının giderilmesi için kanun koyucu alacaklılara olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçişi talep etme hakkı tanımıştır. Mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde ise bu tehlike durumu daha net şekilde kendini göstereceği için, kanun koyucu bu durumda mal ortaklığı rejiminin kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceğini öngörmüştür.

3.2.2. Mal Ortaklığı Rejiminde İflas Halinde Mal Ayrılığına Geçiş

Eşlerden birinin iflas etmesi haline mal ayrılığına geçiş hususu, TMK md. 209'da yer almaktadır. Anılan hükme göre; *"Mal ortaklığını kabul etmiş olan eşlerden birinin iflâsına karar verildiği takdirde, ortaklık kendiliğinden mal ayrılığına dönüşür.* Görüldüğü üzere kanun koyucu iflas halinin mal rejimini sona erdirmesi durumunu, sadece mal ortaklığı rejimi

---

[438] TMK md. 268: *"Eşlerden her biri, aşağıdaki borçlardan kişisel malları ve ortaklık mallarıyla sorumludur:*
1. Evlilik birliğini temsil veya ortaklık mallarını yönetme yetkisine dayanarak yapılan borçlardan,
2. Ortaklık mallarını veya ortaklık mallarına giren gelirleri kullanarak bir meslek veya sanatın icra edilmesi nedeniyle yapılan borçlardan,
3. Diğer eş için de kişisel sorumluluk doğuran borçlardan,
4. Kişisel mal yanında ortaklık mallarının da sorumlu olacağı hususunda eşlerin üçüncü kişilerle anlaşarak yaptığı borçlardan."
TMK md. 269: *"Her eş, diğer bütün borçlardan kendi kişisel mallarıyla ve ortaklık mallarının değerinin yarısı kadarıyla sorumlu tutulur. Ortaklığın zenginleşmesinden kaynaklanan istemler saklıdır."*

için düzenlemiş bulunmaktadır[439]. Bu açıdan Kanundaki açık düzenleme karşısında, edinilmiş mallara katılma rejimi için böyle bir durum söz konusu olmayacaktır. Yukarıda da belirtildiği üzere mal ortaklığı rejiminde eşler arasında ortaklık malları üzerinde elbirliği mülkiyeti bulunmaktadır. Eşlerden birinin iflası halinde, ortaklık mallarının yarısı da iflas masasına dâhil olacağı için, ortaklığın mallarının tasfiyesi gerekecektir. Ayrıca hangi malların ortaklık malı, hangilerinin kişisel mal olduğunun tespitinin güç olduğu durumlarda, borçlu olmayan eşin kişisel malları tehlikeye girebilecektir[440]. Aynı durum, borçlu eşin hangi mallarına el atabileceğini tespit edemeyen alacaklıların da hakları zedeleyebilecektir[441]. Mal ayrılığına geçilmesi ile hem ortaklık malları ile kişisel mallar net bir şekilde birbirinden ayrılacağı için borçlu olmayan eş; hem de hangi mallara el atabileceği belirli hale gelen alacaklılar korunmuş olacaktır[442].

İflas halinde mal ayrılığına geçişi, haciz hali ve haklı sebep ile eşlerin talebi üzerine mal ayrılığına geçişten ayıran en önemli özellik, geçişin kendiliğinden gerçekleşmesidir[443]. Dolayısıyla mal ayrılığına geçişin gerçekleşmesi için iflas idaresinin ya da alacaklıların talebine ve mahkemenin bu konuda karar vermiş olmasına gerek yoktur[444]. Bu husus, mal ortaklığının sona ermesini düzenleyen TMK md. 271/1'de de belirtilmiştir. Anılan hükme göre; *"Mal rejimi eşlerden birinin ölümü, diğer bir mal rejiminin kabul edilmesi veya eşlerden biri hakkında iflasın açılması ile son bulur."* Mal ayrılığına geçiş için, iflasın açılması gerekir. İflasın açıldığı an ise, İİK md. 165'e göre belirlenir. Buna göre; *" İflas*

---

[439] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 150; Anıl ve Taner, s. 39; Atamulu, s. 159, 160; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 201, kenar notu 1040; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90; Gümüş, s. 234; Hayran, s. 37; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 328; Kırmızı, s. 32; Mortaş, s. 31; Özdamar ve Kayış, s. 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s.432; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Uluç, s. 208, 245; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s.57, kenar notu 103.

[440] Atamulu, s. 159-160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90-91; Hayran, s. 37; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 47; Uluç, s. 245.

[441] Atamulu, s. 159-160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90-91; Hayran, s. 37; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 47; Uluç, s. 245.

[442] Atamulu, s. 160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90-91; Hayran, s. 37; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 47;Uluç, s. 245.

[443] Acabey, *Mal Rejimi,* s. 33; Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 150; Atamulu, s. 160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90; Gümüş, s. 234; Hayran, s. 36; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 328; Kırmızı, s. 32; Mortaş, s. 31; Özdamar ve Kayış, s 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 432; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 47; Uluç, s. 208, 245; Yarayan, s. 317; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 103.

[444] Acabey, *Mal Rejimi,* s. 33; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 150; Atamulu, s. 160; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90; Mortaş, s. 31; Özdamar ve Kayış, s. 25; Uluç, s. 208, 245.

hükümle açılır ve bu hükümde açılma anı gösterilir." Dolayısıyla iflasın açılma anı, ticaret mahkemesinin iflas davasında iflasa karar verdiği ve kararında gösterdiği gün, saat ve dakikadır[445]. İşte bu andan itibaren eşler arasındaki mal ortaklığı rejimi mal ayrılığına dönüşecektir[446].

Mal ayrılığına geçiş gerçekleştikten sonra, alacaklıların tatmini sağlandığında, eski mal rejimi olan mal ortaklığına dönme imkânının var olup olmadığı ayrıca incelenmelidir. Yukarıda haklı sebeple eşlerin talebi üzerine mal ayrılığına geçiş anlatılırken TMK md. 208'de yer alan düzenleme gereğince, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile ya da hâkim kararı ile olağanüstü mal rejiminden çıkma şanslarının olduğu belirtilmiştir[447]. Bu hükmün iflas halinde uygulanması mümkün olup olmadığı doktrinde tartışmalıdır. Ancak genel olarak TMK md. 208'de yer alan bu düzenlemenin iflas hali için uygulanamayacağının kabul edildiği görülmektedir[448]. Ayrıca iflasın sona ermesi de mal ortaklığı rejimine kendiliğinden geçişi sağlamamalıdır[449]. Hem iflasta kendiliğinden geçilen mal ayrılığı rejiminin hem de hacizde alacaklının talebi ve mahkemenin kararı ile geçilen mal ayrılığının sona ermesi hususunda Kanun özel bir düzenlemeye yer vermiştir. TMK md. 211'e göre; *"Alacaklı tatmin edildiği takdirde eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, mal ortaklığının yeniden kurulmasına karar verebilir. Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle edinilmiş mallara katılma rejimini kabul edebilirler.* Görüldüğü üzere iflas halinde mal ayrılığına geçilmesinden sonra olağanüstü mal rejiminden çıkılması iki şekilde olabilir. Bunlardan birincisi, eşler arasındaki mal ortaklığının yeniden kurulmasıdır ancak bu durum, alacaklıların tatmin edilmiş olması halinde mümkün olacaktır[450].Alacaklıların tatmin edilmesi ifadesinden, borçların ifa edilmesi veya iflasın

---

[445] Coşkun, s. 1083; Kuru, *El Kitabı,* s. 1203; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 404; Ulukapı, s. 377; Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2953; aynı yönde bkz: Y. 23. HD. 21.05.2012, E. 2012/1898, K. 2012/3505 (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* Cilt 2, s. 2953, dipnot 4a).

[446] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 125; Kırmızı, s. 26; iflas kararının kesinleşmesinden itibaren mal ayrılığına geçileceği yönünde bkz: Atamulu, s. 160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 90; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 328; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 58, kenar notu 105; mal ortaklığının, iflas davasının kabulü şartı ile davanın açıldığı tarihte mal ayrılığına dönüşeceği yönünde bkz: Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Uluç, s. 210.

[447] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Haklı Bir Sebebin Varlığı Halinde Eşlerden Birinin Talebi İle Mal Ayrılığına Geçiş" başlığına bakınız.

[448] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 126; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 88; Gümüş, s. 235; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 433; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 59, kenar notu 110.

[449] Atamulu, s. 161, dipnot 55; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147;Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 103; alacaklının tatmin edilmesi halinde mal ortaklığına dönüş için diğer eşin de muvafakatinin olması gerektiği, aksi halde eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanacağı yönünde bkz: Hayran, s. 42

[450] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 126; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 152; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 135; Mortaş, s. 34; Özdamar ve Kayış, s 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 433; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 49; Uluç, s. 243, 249; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 59, kenar notu 111.

kalkmasının yanı sıra, alacağı sona erdiren her türlü durumun anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir[451]. Ayrıca bu geçiş kendiliğinden değil; eşlerden birinin talebi üzerine mahkemenin kararı ile gerçekleşecektir[452].

Olağanüstü mal rejiminden çıkmayı sağlayacak ikinci imkân, mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejiminin kabul edilmesi imkânıdır. Ayrıca eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile paylaşmalı mal ayrılığını seçme şanslarının da bulunduğu kabul edilmektedir[453]. Ancak dikkat edilmelidir ki, eşlerin mal rejimi sözleşmesi ile mal ortaklığına dönme şansları bulunmamaktadır[454].

Kanun koyucu eşler arasında mal ortaklığı rejiminin bulunduğu hallerde, eşlerden birinin iflasını hem diğer eş hem de alacaklılar bakımından sakıncalı görmüş ve mal ortaklığının kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceğini öngörmüştür. Hem mal ortaklığı rejiminde hem de diğer rejimlerde, eşlerden birinin iflasının TMK md. 206 kapsamında haklı sebep oluşturduğu unutulmamalıdır. Eşler arasındaki rejim mal ortaklığı ise, iflas halinde diğer eşin mal ayrılığına geçilmesini istemesine gerek kalmayacaktır. Diğer mal rejimlerine tabi olan eşlerden birinin iflası halinde, eşlerden birinin mal ayrılığına geçilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Fakat alacaklıların böyle bir hakka sahip olup olmadıkları ile ilgili kanunda açık bir düzenleme yer almamaktadır.

3.2.3. Mal Ortaklığı Rejiminde Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş

TMK md. 209'da mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde, mal ortaklığının mal ayrılığına dönüşeceği düzenlendikten sonra, TMK md. 210 ile cebri icra halinde eşler arasındaki mal ortaklığı rejiminin akıbetine yer verilmiştir. Anılan hükme göre; *"Mal ortaklığını kabul etmiş eşlerden birine karşı icra takibinde bulunan alacaklı, haczin uygulanmasında zarara uğrarsa, hâkimden mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilir. Alacaklının istemi her iki eşe yöneltilir. Yetkili mahkeme, borçlunun yerleşim yeri mahkemesidir."* Kanun koyucu eşlerden birinin iflası halinde mal rejiminin kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceğini kabul etmiş fakat aynı hususu eşlerden birine karşı cebri icra ile takip

---

[451] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 126; Mortaş, s. 34; Uluç, s. 249.

[452] Gümüş, s. 236; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 135; Özdamar ve Kayış, s 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 433; Uluç, s. 244, 249.

[453] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 126; Atamulu, s. 161, dipnot 55; Gümüş, s. 235; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 59, kenar notu 110; aksi yönde bkz: Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 144, dipnot 331; Özdamar ve Kayış, s. 25; Uluç, s. 250, dipnot 12.

[454] Atamulu, s. 161, dipnot 55; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 144; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s.88; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 433; Uluç, s. 250; aksi yönde bkz: Gümüş, s. 235; Özdamar ve Kayış, s. 25.

yapılması hali için kabul etmemiştir. Çünkü iflasta borçlu eşin tüm mallarına el konulacak, ancak cebri icrada alacağı miktarınca malvarlığına el konulacaktır[455]. Dolayısıyla eğer borçlu eşin kişisel malları alacağı karşılamaya yetiyorsa, ortaklık mallarına el atılması gerekmeyecektir[456]. Bu açıdan doktrinde, alacaklının talebi ile mal ayrılığına geçişin, borçlu eşin ortaklıktaki payının haczedilmesi halinde mümkün olacağını ileri sürülmektedir[457]. Tüm bu sebeplerle eşlerden birine karşı cebri icra ile takip yapılması, eşin iflasına nazaran, diğer eş ve alacaklılar açısından daha az tehlike oluşturmaktadır. Bu durumu öngören kanun koyucu, mal ortaklığına tabi eşlerden birine karşı cebri icra yoluyla takip yapılması halinde mal ayrılığı rejimine geçilmesini, alacaklının talebine ve mahkemenin kararına bağlamıştır[458] . Bu yönüyle TMK md. 210'da yer alan düzenleme, TMK md. 206'da yer alan haklı sebeplerle olağanüstü mal rejimine geçiş imkânı ile aynı doğrultudadır.

İflas halinde mal ayrılığına geçişte olduğu gibi, alacaklının talebi ile mal ayrılığına geçilebilmesi için, eşler arasında mal ortaklığı rejimi uygulanıyor olmalıdır[459]. Burada, mal ortaklığına tabi eşlerden birinin borçlu olması halinde, borçlu eşe karşı takip yapmış olan alacaklı, bu davayı açma hakkına sahip olacaktır[460]. Borçlu eşe karşı takipte bulunan alacaklıdan başka bir alacaklının bu yola başvurma hakkı bulunmamaktadır[461].

Kanunda, borçlu eşe karşı takip yapmış olan alacaklının, haczin uygulanmasında zarar görmüş olması halinde bu davayı açma hakkı olacağı belirtilmiştir. Ancak Kanunda yer alan

---

455 Kuru, *El Kitabı,* s. 51, 54; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* s. 36, 37; Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, s. 11; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*, s. 57, 59; Postacıoğlu ve Altay, s. 5.

456 Zeytin, Edinilmiş *Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 100.

457 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 124; Atamulu, s. 165; Gümüş, s. 233; Hayran, s. 39; Zeytin, Edinilmiş *Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 56, kenar notu 100.

458Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 125; Atamulu, s. 165; Hayran, s. 39; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 329; Özdamar ve Kayış, s. 25; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Uluç, s. 208, 246; Zeytin, Edinilmiş *Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 49, kenar notu 72.

459 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 124; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 151; Anıl ve Taner, s. 39; Atamulu, s. 164; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 200, kenar notu 1039; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 140, 141; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 88; Gümüş, s. 233; Hayran, s. 39; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 329; Kırmızı, s. 32; Mortaş, s. 30; Özdamar ve Kayış, s. 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 431; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 47; Uluç, s. 208, 246, 248; Yarayan, s. 316; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 56, kenar notu 99.

460 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 124; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 151; Anıl ve Taner, s. 39; Atamulu, s. 164; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 200, kenar notu 1039; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 140; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 88; Hayran, s. 39; Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* s. 132; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 329; Kırmızı, s. 32; Mortaş, s. 30; Özdamar ve Kayış, s. 25; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 431; Uluç, s. 208, 246, 248.

461 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 124; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89;Uluç, s. 248-249; Zeytin, Edinilmiş *Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 56, kenar notu 99.

ifadenin, İcra ve İflas Hukuku açısından yerinde bir terim olduğunu söylemek güçtür. Haczin uygulanması, icra dairesi tarafından borçlunun mal ve haklarına el konulması prosedürünü ifade etmektedir. Haczin uygulanmasının alacaklı bakımından zarar doğurması söz konusu değildir. Alacaklı bakımından zarar doğuracak husus, haczedilen mal ve hakların paraya çevrilip alacaklıya ödenmesine rağmen, alacaklının alacağını kısmen ya da tamamen alamamış olmasıdır[462]. Bu açıdan Kanunda yer alan *"alacaklının hacizde zarar görmesi"* ifadesinin *"alacaklının takip neticesinde alacağına kısmen ya da tamamen kavuşamamış olması* "şeklinde anlaşılması, İcra ve İflas Hukuku açısından daha doğru bir yaklaşım olacaktır.

Mal ayrılığına geçiş talebinde bulunulabilmesi için alacaklının borçluya karşı yapmış olduğu takipte alacağına kısmen ya da tamamen kavuşamamış olması şart olduğuna göre; alacaklının bu durumu kanıtlaması gerekmektedir[463]. Alacaklı alacağına kavuşamamış olduğunu, kesin ya da geçici aciz belgesi ile ispatlayabilecektir[464].

Kanun bu davanın kimlere karşı açılması gerektiğini de belirlemiştir. Bu davada davalılar, eşlerin her ikisidir. Eşler arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmaktadır[465]. Ayrıca kanun koyucu bu davada yetkili olan mahkemeyi de özel olarak belirtmek istemiştir. Yetkili mahkeme, borçlunun yerleşim yeri mahkemesidir[466]. Görevli mahkeme ise, 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun md. 4 gereğince, aile mahkemesidir[467].

Mahkemenin, alacaklının mal ayrılığına geçiş talebini kabul etmesi halinde, mal ortaklığı rejiminin, dava tarihinden geçerli olmak üzere mal ayrılığına dönüşeceği kabul

---

462 Aynı yönde bkz: Atamulu, s. 165; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 142; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Hayran, s. 39-40; Uluç, s. 248; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 101.

463 Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 142; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 8.

464 Atamulu, s. 165; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 142; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Hayran, s. 40; Uluç, s. 248; Zeytin, Edinilmiş *Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 101.

465 Hayran, s. 40.

466 Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*, s. 124; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 151; Atamulu, s. 167; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s. 200, kenar notu 1039; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 143; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Gümüş, s. 234; Hayran, s. 40; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 329; Kırmızı, s. 32; Mortaş, s. 30-31; Özdamar ve Kayış, s. 25; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 34; Uluç, s. 249; Yarayan, s. 317; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 102.

467 4787 sayılı Aile Mahkemelerinin Kuruluş Görev ve Yargılama Usullerine Dair Kanun md. 4: *"Aile mahkemeleri, aşağıdaki dava ve işleri görürler:*
1. 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun İkinci Kitabı ile 3.12.2001 tarihli ve 4722 sayılı Türk Medenî Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna göre aile hukukundan doğan dava ve işler,
2. 20.5.1982 tarihli ve 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanuna göre aile hukukuna ilişkin yabancı mahkeme kararlarının tanıma ve tenfizi,
3. Kanunlarla verilen diğer görevler."

edilmektedir[468]. Görüldüğü gibi alacaklının talebi ile mal ayrılığına geçiş, eşlerin talebi ile geçiş haline büyük ölçüde benzerlik göstermektedir. Böyle bir durumda, TMK md. 212 gereğince mal ortaklığı rejiminin tasfiyesi yapılacaktır. Bu tasfiye, alacaklılar tarafından da talep edilebilecektir[469].

Mal ayrılığı rejimine geçildikten sonra, talepte bulunan alacaklının tatmin edilmiş olması halinde, TMK md. 211'e göre mahkeme kararı ile mal ortaklığına; ya da mal rejimi sözleşmesi ile edinilmiş mallara katılma rejimine dönülmesi mümkündür. Bu konuda, iflas halinde mal aylığına geçişle ilgili başlıkta yaptığımız açıklamalar aynen geçerlidir.

Kanun koyucu mal ortaklığında eşlerden biri aleyhine takip yapan fakat alacağını tahsil edememiş olan alacaklıyı korumak açısından böyle bir düzenleme getirmiştir. Ancak alacaklının mal ayrılığına geçiş imkânından yararlanabilmesi için, eşin kişisel mallarının değil ortaklık mallarının haczettirmiş olması gerektiği kabul edilmelidir. Çünkü borçlu eşin alacaklısı, onun kişisel mallarını haczettirirken bir sıkıntı yaşamayacaktır. Ancak bu kişisel mallar alacağı karşılamaya yetmediğinde zaman alacaklı, eşin ortaklık mallarına el atmak durumunda kalacaktır. Ortaklık malları da elbirliği mülkiyetine tabi olduğu için, bu elbirliği mülkiyetinin tasfiye edilmesi gerekecektir. İşte böyle bir durumda alacağı tam veya kısmi olarak borçlu eşin kişisel mallarından karşılanamamış olan alacaklı, mal ayrılığına geçilmesini talep etmek suretiyle ortaklık mallarının tasfiyesini sağlayabilecektir. Böylece alacağına kavuşma hakkı da güvence altına alınmış olacaktır.

Borçlu eşin kişisel mallarından alacağını karşılayamamış olan alacaklı, mal ortaklığı rejiminin tamamının tasfiyesini sağlamak yerine, ortaklık mallarından biri ya da birkaçı üzerinde elbirliği mülkiyetinin sonlandırılmasını isteyebilmesinin mümkün olup olmadığı ayrıca değerlendirilmelidir. Gerçekten de, ortaklık mallarının çok fazla olduğu ve ortaklık mallarının bir kısmının alacaklının alacağını karışılmaya yettiği hallerde, alacaklının tüm mal rejiminin tasfiyesini sağlamakta hukuki yararı bulunmamaktadır. Böyle bir durumda alacaklıya sadece belirli ortaklık mallarının haczini ve paraya çevrilmesini isteyebilmelidir[470].

---

[468] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 144; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 432; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 31; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 58, kenar notu 105.

[469] Öztan, *Aile Hukuku,* s. 434; Uluç, s. 252.

[470] Elbirliği mülkiyetinin haczi ve paraya çevrilmesi, İİK md. 122 gereğince, İİK md. 94/1 ve İİK md. 121 hükümlerine göre yapılacaktır:
İİK md. 122: *"Aile mal ortaklığında bir hissenin satışı 121 inci maddeye göre yapılır. Kanunu Medeninin 331 inci maddesi hükümleri mahfuzdur."*
İİK md. 94/1: *"Bir intifa hakkı veya taksim edilmemiş bir miras veya bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf edilen bir mal hissesi haczedilirse icra dairesi, yerleşim yeri bilinen ilgili üçüncü şahıslara keyfiyeti ihbar*

Kanunda alacaklının sadece belirli bir ya da birkaç ortaklık malının haczini ve paraya çevrilmesini isteyebilmesine bir mani bulunmamaktadır. Böyle bir durumda haciz ve paraya çevrilme, İİK md. 122 sebebiyle İİK md. 121'e göre yapılmalıdır.

Eşlerden birine karşı yüklü miktarda borcu için takipler yapılmış olması, diğer eş açısından da mal ayrılığına geçişi talep etmede haklı sebep oluşturabilir. Böyle bir durumda eşler arasındaki mal rejiminin mal ortaklığı olması da zorunlu değildir. Ayrıca eşin ortaklık mallarındaki payının yarısının haczedilmiş olması da diğer eş için mal ayrılığına geçmek bakımından haklı bir sebep teşkil etmektedir.

3.3. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE HACİZ YA DA İFLAS HALİNDEMAL AYRILIĞINA GEÇİŞİN UYGULANABİLİRLİĞİ

3.3.1. İflas Halinde Mal Ayrılığına Geçişin Edinilmiş Mallara Katılma Sisteminde Uygulanabilirliği

TMK md. 209, mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde, rejimin kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceğini düzenlemektedir. Kanunun açık lafzı, bu durumun sadece mal ortaklığı rejimi için geçerli olduğunu göstermektedir. Kanun koyucunun buradaki amacını belirlemek için, ilgili maddenin gerekçesine bakılmasında fayda vardır. TMK md. 209 hükumet gerekçesi şu şekildedir: *"Madde yürürlükteki Kanunun 174. maddesini karşılamaktadır. Buna göre, mal ortaklığı rejiminde yaşayan eşlerden birinin iflas etmesi halinde, iflas edenin eşinin kişisel mallarını geri almasını sağlamak için rejimin kendiliğinden mal ayrılığına dönüşeceği öngörülmüştür. Kendiliğinden mal ayrılığına dönüşmenin iflas eden eşin alacaklıları açısından da faydası vardır. Bu yolla alacaklı muhatabını bilebilecek ve alacağını hangi mallardan tahsil edebileceğini daha kolaylıkla anlayabilecektir."* Bu noktada mal ortaklığı rejiminde kişisel malların ne olduğuna kısaca bakılmalıdır. Bu hususu

---

eder. Bu suretle borçlunun muayyen bir taşınmazdaki tasfiye sonundaki hissesi haczedilmiş olursa icra memuru haciz şerhinin taşınmazın kaydına işlenmesi için tapu sicil muhafızlığına tebligat yapar. (Ek cümleler: 17/7/2003-4949/25 md.) Anonim şirketlerde paylar için pay senedi veya pay ilmühaberi çıkarılmamışsa, borçlunun şirketteki payı icra dairesi tarafından şirkete tebliğ olunarak haczedilir. Bu haczin şirket pay defterine işlenmesi zorunludur; ancak haciz, şirket pay defterine işlenmemiş olsa bile şirkete tebliğ tarihinde yapılmış sayılır. Haciz, icra dairesi tarafından tescil edilmek üzere Ticaret Siciline bildirilir. Bu durumda haczedilen payların devri, alacaklının haklarını ihlâl ettiği oranda batıldır. Haczedilen payların satışı, taşınır malların satışı usulüne tâbidir. Diğer taşınırlarda icra dairesi başkasına devre mâni tedbirleri alır. (Mülga üçüncü cümle: 17/7/2003-4949/25 md.)"

İİK md. 121: *"Bir intifa hakkı veya taksim edilmemiş bir miras veya bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf olunan bir mal hissesi gibi yukarki maddelerde gösterilmeyen başka nevi malların satılması lazım gelirse icra memuru satışın nasıl yapılacağını icra mahkemesinden sorar.*

Merci, yerleşim yerleri malum olan alakadarları davet ve gelenlerini dinlendikten sonra açık artırma

düzenleyen TMK md. 260'a göre; *"Kişisel mallar, mal rejimi sözleşmesi, üçüncü kişinin karşılıksız kazandırması veya kanunla belirlenir. Eşlerden her birinin sadece kişisel kullanımına ayrılmış olan eşyası ile manevî tazminat alacakları kanundan dolayı kişisel malıdır. Bir eşin saklı pay olarak isteyebileceği malvarlığı değerleri, mal rejimi sözleşmesiyle ortaklığa dâhil edildiği ölçüde, miras bırakanları tarafından kendisine kişisel mal olarak kazandırılamaz."* Görüldüğü üzere mal ortaklığı rejiminde kişisel malların kapsamı, edinilmiş mallara katılma rejimindeki kişisel malların kapsamından farklı olarak düzenlenmiştir.

743 sayılı mülga Medeni Kanun'da, iflas halinde mal ayrılığına geçiş hükmüne karşılık gelen düzenlemenin dikkate alınması gerekmektedir. 743 sayılı MK md. 174'e göre; *"Karı koca, mukavele ile başka bir usul kabul etmiş olsalar bile birinin iflasından, müflisin veya diğer tarafın alacaklıları zarar gördükleri surette mal ayrılığı usulü tatbik olunur.* Görüldüğü üzere 743 sayılı Kanun, mal ayrılığına dönüşüm için eşler arasındaki mal rejiminin mal ortaklığı olmasını aramamıştır. Diğer seçimlik rejim olan mal birliğine tabi eşlerden birinin iflası da mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine sebep olacaktır. Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, eşlerden birinin iflas etmesini, mal ortaklığına tabi eşler ve alacaklılar bakımından sakıncalı görmüş bu sebeple; sadece mal ortaklığı rejimi için bu hükmü ihdas etmiştir.

Hem madde metninden hem de gerekçesinden anlaşılacağı üzere, mevcut durum için diğer mal rejimleri; bu kapsamda da edinilmiş mallara katılma rejimi için bu imkândan yararlanmanın mümkün olmadığı sonucuna ulaşılmaktadır. Doktrinde hâkim görüş de, edinilmiş mallara katılma rejimi için bu hükmün uygulanmasının mümkün olmadığını kabul etmektedir[471]. Bu konuyla ilgili olarak yazarlar, edinilmiş mallara katılma rejimi için eşler ve alacaklıları bakımından zarar doğurucu bir durumun söz konusu olmadığını, bu sebeple de edinilmiş mallara katılma rejiminin mal ayrılığına dönüşmesine gerek olmadığını ileri sürmektedirler[472]. Yazarlara göre, edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken, eşler arasında mal ayrılığı esasları yürürlükte olduğu için, alacaklılar bakımından sakıncalı bir durum oluşmamaktadır[473].

---

yaptırabileceği gibi satış için bir memur da tayin edebilir yahut iktiza eden diğer bir tedbiri alabilir."

[471] Atamulu, s. 160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 147, dipnot 347, s. 148; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2627; Uluç, s. 245; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiysi,* s. 57, kenar notu 104.

[472] Atamulu, s. 160; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 148; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiysi,* s. 57, kenar notu 104.

[473] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 148.

Mal rejimi henüz sona ermemiş veya sona ermiş ancak henüz tasfiye aşaması başlamamış ise, katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilmesi veya iflas masasına dâhil olması söz konusu olmamalıdır[474]. Ancak, bu eşe ait olan katılma ve değer artış payı alacaklarının, mal rejiminin sona ermiş ve tasfiye aşamasının başlamış olması şartı ile haczedilebileceği, dolayısıyla da iflas masasına gireceği kabul edilmelidir. Özellikle mal rejimi sona ermiş ise borçlu konumundaki eş, katılma ve değer artış payı alacaklarının iflas masasına dâhil olacağını bileceği için, tasfiye talep etmeme yolunu seçebilecektir. Böyle bir durumda iflas idaresinin veya iflas idaresinin yetkilendirmiş olduğu bir alacaklının tasfiyeyi talep edebilme hakkına sahip olması gerektiği, kabul edilmelidir. Dolayısıyla kanun koyucunun, tasfiyeyi gerçekleştirmek için, edinilmiş mallara katılma rejiminde de iflas halinde mal ayrılığına geçiş ya da en azından iflas idaresinin talebi ile mal ayrılığına geçiş olanağına yer vermesinin, alacaklıların menfaatlerinin korunması açısından isabetli bir yaklaşım olacağı söylenmelidir. Ancak doktrinde, mal rejimi tasfiye edilmeden katılma ve değer artış payı alacakları doğmuş olmayacağı için, haczedilmeleri ve iflas masasına dâhil olmalarının mümkün olmadığını; bu sebeple alacaklının bu şekilde edinilmiş mallara katılma rejimini tasfiye ettirme hakkı olmadığını kabul edilmektedir[475].

3.3.2. Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş Hükmünün Edinilmiş Mallara Katılma Sisteminde Uygulanabilirliği

Eşlerin mal ortaklığı rejimine tabi olduğu hallerde, borçlu eşe karşı takipte bulunan ancak, alacağını alamayan alacaklının, mal ortaklığı rejiminin tasfiyesini sağlamak için, mahkemeden mal ayrılığına geçilmesini isteyebileceği TMK md. 210'da düzenlenmektedir. İflas halinde olduğu gibi haciz halinde mal ayrılığına geçişte madde lafzı dikkate alındığında, bu durumun sadece mal ortaklığı rejimi için geçerli olacağı sonucuna ulaşılmaktadır. Bu konu ile ilgili TMK md. 210'un gerekçesine bakmakta fayda vardır. Buna göre; *"Bu madde İsviçre Medeni Kanunu'nun 189 ve 190. maddelerinde iki ayrı madde halinde düzenlenmiştir. Maddenin birinci fıkrası yürürlükteki Kanunun 177. maddesini karşılamaktadır. Ancak yürürlükteki maddeden farklı olarak madde sadece mal ortaklığı rejimine hasredilmiş ve bu rejimi kabul eden eşlerden birine karşı icra takibinde bulunan alacaklının zarara uğraması halinde, hâkimden mal ayrılığına karar verilmesini isteyebilmesi öngörülmüştür. İkinci*

[474] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Eşlerin Alacaklılarının Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağına Müdahale İmkânı" başlığına bakınız.

[475] Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2627; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 57, kenar notu 104.

fıkrada, mal rejiminin sona ermesi yalnız borçlu eşi değil, diğer eşi de ilgilendirdiği için mal ayrılığına dönüşüm isteminin her iki eşe yöneltilmesi öngörülmüştür. Maddenin üçüncü fıkrasında bu konudaki istemlerin yöneltilebileceği yetkili mahkemenin, hakkında icra takibinde bulunulan borçlunun yerleşim yeri mahkemesi olduğu belirtilmiştir." Burada yine 743 sayılı Kanunda, bu hükme karşılık gelen md. 177'ye de bakmamız gerekecektir. Anılan hükme göre; *"Karı kocadan biri aleyhinde yapılan hacizde zarar gören alacaklıların talebi üzerine mal ayrılığına hükmolunur."* 743 sayılı Kanun alacaklının, eşlerden birine karşı icra takibi yapılmış olması halinde mal ayrılığına dönüşümü, mal ortaklığı rejimine hasretmemiştir. Bu hükme göre, eşler arasındaki mal rejimi diğer seçimlik rejim olan mal birliği olduğunda da, borçlu eşe karşı icra takibi yapıp alacağına kavuşamamış olan alacaklı, mahkemeden rejimin mal ayrılığına dönüşmesini isteyebilecektir. Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, sadece mal ortaklığına tabi olan eşlerin alacaklılarına bu imkânı tanımaktadır.

TMK md. 210'un açık lafzı ve gerekçesi, mal ortaklığı rejimi dışında, eşlerin alacaklılarına böyle bir imkân tanımamaktadır. Doktrinde edinilmiş mallara katılma rejimi bakımından bu hükmün uygulanabilir olmaması, mal rejimi henüz sona ermeden katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilememesi sebebiyle, mal rejimi devam ederken eşin alacaklısının mal rejimini sona erdirip tasfiyesini saylamayacağı görüşü ile açıklanmaktadır[476]. Ancak doktrinde mal rejiminin sona ermesi halinde tasfiye istenebilir hale geleceği için, hacizde zarar gören alacaklıya İİK md. 94 ve 120/2 kapsamında tasfiye isteme yetkisinin verilebileceği ileri sürülmektedir[477].

Eşlerin, borçlu eşin alacaklısından mal kaçırmak için katılma ve değer artış payı alacağını azaltıcı işlemlerde bulunmaları mümkündür. Özellikle mal rejiminin sona ermiş olması halinde, katılma veya değer artış payı alacaklısı olan eş, bu alacağı talep ettiği zaman kendi alacaklılarının, bu alacağına el koyacağını bildiği için, tasfiyeyi talep etmeyecektir. Böyle bir durumda alacaklıdan, borçlusu olan eşin tasfiye talep etmesini beklemesini istemek haksızlık oluşturacaktır. Dolayısıyla alacaklıya böyle bir durumda koruyucu bir imkân tanınması daha isabetli olurdu.

---

[476] Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 141; Gençcan, *Sertifika 3. Dönem,* s. 89; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya ilişkin Sorunlar,* s. 48; Uluç, s. 246-247; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi,* s. 56, kenar notu 98.

[477] Uluç, s. 247.

3.4. EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİNDE İFLAS VE HACİZ HALİNDE MAL AYRILIĞINA GEÇİŞ İMKÂNLARINA YER VERİLEMEMESİNDEN KAYNAKLANAN SAKINCALAR VE BAŞVURULABİLECEK DİĞER YOLLAR

3.4.1. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde İflas ve Haciz Halinde Mal Ayrılığına Geçiş İmkânlara Yer Verilmemesinden Doğan Sakıncalar

İflas ve haciz halinde mal ayrılığına geçilmesi, sadece mal ortaklığı rejimi için geçerlidir. Kanunun açık hükmü ve gerekçede yer alan ifadeler karşısında, aksine bir sonuca ulaşılması mümkün gözükmemektedir. Ancak bu durumun ne derece doğru olduğu tartışmaya açıktır. Burada, bizim konumuzu da oluşturan edinilmiş mallara katılma rejimi açısından, bu imkânlara yer verilmemiş olmasının sakıncalarına değinilmelidir.

Ülkemizde 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu sebebiyle yasal mal rejimi olarak, edinilmiş mallara katılma rejimi uygulanmaktadır. Toplumumuzda mal rejimi sözleşmesi ile farklı bir mal rejimini seçme eğilimi çok fazla olmadığı için, evli çiftlerin tamamına yakını yasal mal rejimine tabi olacakları, Kanunun on dört yıllık uygulama sürecine de bakılarak öngörülmektedir. Edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde ise eşler borçlarından şahsi olarak sorumlulardır. Yani eşlerden birinin borcu için diğerinin malvarlığına el atılması mümkün değildir[478]. Eşlerin, alacaklılarına karşı sorumlu oldukları malvarlığı içerisine kişisel ve edinilmiş mallarının yanı sıra, üçüncü kişilerden olan hak ve alacakları da girmektedir. Bu kapsamda çalışmamızın birinci bölümünde detaylı olarak anlatıldığı üzere eşlerin alacaklılarına karşı sorumlu oldukları malvarlığının içerisine, mal rejiminin sona ermiş ve tasfiye aşamasının başlamış olması şartı ile edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakları da girmelidir. Ancak hatırlanacağı üzere, eşler arasındaki mal rejimi sona erip tasfiye başlamadan bu alacakların müstakbel alacak olarak haczi mümkün değildir. Mal rejimi sona erip de tasfiye başladığında ise, tasfiyenin tamamlanması beklenmeksizin katıma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebileceğini ve iflas masasına gireceğini kabul etmek doğru bir yaklaşım olacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken eşlerin katılma ve değer artış payı alacakları beklenti niteliğindedir. Bu açıdan eşlerden birinin mal rejimi devam ederken icra

takibine maruz kalması ya da iflas etmesi halinde, mal rejimi henüz devam ediyor olduğu için bu alacaklar, alacaklılar tarafından haczedilememeli veya iflas masasına girmemelidir. Bu kapsamda edinilmiş mallara katılma rejimi devam ederken katılma ve değer artış payı alacaklarının hukuki niteliklerinin belirlenmesinde, Miras Hukuku açısından miras bırakan ölmeden mirasçısına düşecek miras payının hukuki niteliği yol gösterici olacaktır. Çalışmamızın birinci bölümünde belirtildiği üzere, miras bırakan ölmeden önce, mirasçının tereke üzerindeki hakkı beklenen haktır ve haczedilmesi ve iflas masasına girmesi kabul edilmemektedir[479]. Aynı durum, mal rejimi sona ermeden önce katılma ve değer artış payı alacakları için de geçerli görülmelidir. Ancak Miras Hukuku açısından, mir bırakanın ölmesi ile birlikte, mirasçıya düşecek miras payının haczedilebilmesi için, miras tasfiyesinin tamamlanmış olması da gerekmemektedir. Aynı şekilde, mal rejiminin sona ermesi ve tasfiyenin başlaması ile birlikte, katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilebilmesi ve iflas masasına dâhil olması açısından tasfiyenin tamamlanmış olması aranmamalıdır.

Mal rejimi sona ermeden veya mal rejimi sona ermesine rağmen tasfiye başlamadan önce katılma ve değer artış payı alacaklarının haczedilmesi mümkün görülmemiş olsa da eşler açısından, TMK md. 206'ya göre haklı sebep ile mahkemenin kararı doğrultusunda, mal ayrılığına geçiş imkânına dikkat edilmelidir. Yukarıda anlatıldığı üzere, eşlerden birinin iflas etmesi ya da çok miktarda malvarlığının haczedilmesi halinde, diğer eşin talebi üzerine mahkeme mal ayrılığına geçişe karar verebilmektedir. Böylece eş, ileride doğacak katılma alacağını garanti altına alıp, mal rejiminin tasfiyesini sağlayarak, bu alacağı elde edebilmektedir. Burada da mal rejimi devam ederken eşin katılma alacağına daha erken bir dönemde sahip olmasına kanun koyucu izin vermiş ve onun katılma alacağını güvence altına almıştır. Yine TMK md. 206/2-2'de yer alan düzenleme gereğince, eşlerden birinin diğer eşin menfaatlerini tehlikeye düşürmesi halinde, menfaati tehlikeye düşen eşe mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini isteme hakkı tanınmıştır. Burada mal ayrılığına dönüşüm ile eşin, ileride doğması beklenen edinilmiş mallara katılma rejiminden kaynaklanan alacakları güvence altına alınmıştır. Kanun koyucu, henüz mal rejimi sona ermeden, eşin ileride doğması beklenen katılma ve değer artış payı alacaklarını korumuştur. Ancak aynı korumayı alacaklılar bakımından sağlamamıştır. Kanun koyucunun burada ikili bir yaklaşımı tercih

[478]Bu durumun istisnasını, çalışmamızın ikinci bölümünde anlatılan TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması durumu oluşturmaktadır. Anılan hükmün kapsamına giren bir işlem söz konusu olduğunda, borçlu konumundaki kişinin eşinin de şahsi sorumluluğuna gidilebileceği unutulmamalıdır.

[479] Bu konu ile ilgili olarak çalışmamızın "Mal Rejimi Sona Ermeden Önceki Dönem İçin Katılma Alacağının Haczedilebilirliği" başlığına bakınız.

etmesi, hakkaniyete uygun düşmemektedir. Çünkü edinilmiş mallara katılma rejimine tabi eşlerden birinin iflas etmesi ya da bu eşe karşı icra takibinde bulunulması halinde, diğer eş mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini TMK md. 206 'ya göre sağlayabilecek iken, alacaklıların böyle bir imkânı bulunmamaktadır. Özellikle katılma veya değer artış payı alacağına el atılacağını bilen eş, böyle bir durumda tasfiyeyi talep etmeme yolunu seçecektir. Böylece alacaklı aslında haczettirerek ya da iflas masasına dâhil edilerek bu alacaklardan alacağını karşılayabilecek iken, bu imkândan yoksun bırakılmış olacaktır. Böyle bir durumda alacaklıların, TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması hükümleri kapsamında korunabileceğini söylemek mümkün olmayacaktır. Çünkü TMK md. 213'de yer alan düzenleme, alacaklıları mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi ve tasfiyesine karşı korumaktadır. Oysa eşlerden birinin iflasını veya malvarlığının haczini bu kapsamda değerlendirmek mümkün değildir. Kaldı ki TMK md. 213, kanunda sayılan işlemlerden biri ile bir malvarlığının diğer eşe devrini geçersiz kılmaktadır. Oysa eşlerden birinin iflası ya da malvarlığının haczinde, böyle bir olgudan bahsetmek mümkün olmayacaktır. Bu açıdan TMK md. 213'ün alacaklılar bakımından sınırlı bir koruma sağlamaktadır. Burada çalışmamızın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak incelediğimiz tasarrufun iptali davasının da uygulanır olduğunu söylemek mümkün değildir. Çünkü alacaklılara zarar verici olgu, borçlu eşin bir tasarrufu olmayıp, tasfiyeyi talep etmemesi şeklindeki eylemsizliğidir. Dolayısıyla eşlerin alacaklılarını böyle bir duruma karşı koruyacak bir düzenleme kalmamaktadır. Doktrinde birçok yazar tarafından alacaklıların, mal rejimi sona ermeden önce, eşlerin hangi malları varsa bunlarla yetinmek durumunda oldukları kabul edilmektedir[480]. Ancak mal rejiminin sona ermesi halinde, katılma ya da değer artış payı alacaklısı olan eşin tasfiyeyi talep etmemesi durumunda, alacaklıyı koruyucu bir imkân bulunmamaktadır.

TMK md. 206'da yer alan haklı sebepler ile eşe tanınan imkân ve alacaklıların durumu değerlendirildiğinde, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarının, diğer alacaklıların alacaklarına bir önceliği olduğu izlenimi oluşmaktadır. Çünkü kanun koyucu, katılma ya da değer artış payı alacağı tehlikeye giren eşe, mal rejimini sona erdirip bu alacağı tahsil etme imkânı tanırken, eşlerin alacaklılarına böyle bir imkânı tanımamıştır. Eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakları, İİK md. 206 açısından imtiyazsız

[480] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı,* s. 260; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku*, s. 142; Gümüş, s. 282; Karamercan, s. 437-438;Kırmızı, s. 205; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 459; Sarı, s. 102-103; Şeker, *Cebri İcra,* s. 2622-2623; Şengül, s. 71-72; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 48; Şıpka ve Özdoğan, s. 562-563; Uluç, s. 516; Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, s. 66, kenar notu 139; Zeytin, *Haciz*, s. 16.

alacaklardır. Yani eşin üçüncü kişilerden olan alacakları ile eşinden olan katılma ve değer artış payı alacakları arasında bir farklılık bulunmamaktadır[481]. İcra ve İflas Hukuku açısından da eşlerin mal rejiminden doğan alacakları, imtiyazlı alacak olarak nitelendirilemeyeceklerdir. Burada eşlerin katılma ve değer artış payı alacaklarının aile hukukuna ilişkin oldukları ve diğer alacaklardan üstün tutulmaları gerektiği düşünülebilir. Ancak katılma ve değer artış payı alacakları, eşlerin geçimlerinin sağlanması bakımından önem arz eden nafaka alacakları gibi değildir. Bilindiği gibi nafaka alacakları, imtiyazlı alacaklardır[482]. Oysa katılma ve değer artış payı alacakları, nafaka alacakları gibi eşlerin geçimlerine ilişkin bir hak değillerdir. Katılma alacağı, Kanunun edinilmiş mallara katılma rejimine tabi olan eşlere, sırf bu rejime tabi olmaları sebebiyle tanıdığı bir alacak hakkı iken; değer artış payı alacağı eşlerden birinin diğerinin bir malına yapmış olduğu katkının karşılığı olarak ödenen bir alacak hakkıdır. Bu açıdan katılma alacağı ve değer artış payı alacağı özünde Borçlar Hukukuna dayanan birer alacaklardır. Edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan bu alacakların, eşlerin üçüncü kişilerden olan alacaklarından hiçbir farklılığı bulunmamaktadır. Hem Türk Medeni Kanunu hem de İcra ve İflas Kanunu açısından katılma ve değer artış payı alacaklarına öncelik tanıtan bir yaklaşımla karşılaşılmamıştır.

Katılma ve değer artış payı alacakları ile ilgili tek öncelik zaman açısından söz konusu olabilecektir. Bu konu ile ilgili olarak da ikili bir ayrım yapılmalıdır. Eğer eşin alacaklısı, mal rejiminin tasfiyesi davası tamamlandıktan sonra katılma ve değer artış payı alacaklarını haczettirmiş ise, katılma ve değer artış payı alacakları önce eşe ödenecek daha sonra alacaklı bu ödemeye haciz koyduracaktır. Böyle bir durumda katılma ve değer artış payı alacağına, bu alacakların alacaklısı olan eş, kendi alacaklısından daha önce kavuşmuş olacaktır. Ancak bu durum, tasfiye davası ve icra takibinin olağan sürecinin sonucudur. Katılma ve değer artış payı alacaklarına alacaklı eşin daha önce kavuşmuş olması, bu alacakların öncelikli olduğunu göstermemektedir. Eğer katılma ve değer artış payı alacakları, tasfiye davası devam ettirilirken haczedilmiş ise, katılma ve değer artış payı alacaklarına doğrudan icra dairesi tarafında el konulacak ve alacaklılara buradan ödeme yapılacaktır.

Kanun koyucunun iflas ve haciz halinde mal ayrılığına geçişi sadece mal ortaklığı rejimi için öngörmüş olması, mal ortaklığı rejiminde eşlerin borçlarından dolayı

[481] Eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarının, diğer alacaklıların alacaklarından üstün ve öncelikli olduğu yönünde bkz: Atamulu, s. 160-161; kanun koyucunun eşlerin menfaatleri ile alacaklıların menfaatlerini birlikte gözeterek, dengeli hükümler ihdas etmesi gerektiği yönünde bkz: Acabey, *Mal Rejimi*, s. 42-43.

sorumluluğundaki farklı hükümlerden kaynaklanmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere, eşler mal ortaklığı rejiminde kişisel borçları sebebiyle üçüncü kişilere karşı kişisel malları ve ortaklık mallarının yarısı ile sorumlu iken; ortaklık borçları açısından eşler üçüncü kişilere karşı, hem kişisel mallarının hem de ortaklık mallarının tamamı ile sorumlu olurlar. Böyle bir durumda ortaklık mallarının haczedilmesi ya da iflas masasına girmesi, mal ortaklığının tasfiyesini gerektirecektir. Çünkü ortaklık malları üzerinde elbirliği mülkiyeti vardır ve bu mülkiyet tasfiye edilmeden ortaklık malının paraya çevrilmesi mümkün değildir. Bilindiği üzere, elbirliği mülkiyetinin haczinde asıl haczedilen şey, tasfiye sonucunda elde edilecek miktardır[483]. Bu açıdan haczedilen ortaklık malının paraya çevrilmesi için, rejimin tasfiyesi zaruret oluşturur. Kanun koyucunun bu durumu öngörerek alacaklılara mal ortaklığı rejimini sona erdirme imkânı tanıması doğru bir yaklaşımdır. Ancak kanun koyucu alacaklıları koruyucu bu yaklaşımını, edinilmiş mallara katılma rejimi bakımından etkin kılacak bir düzenlemeye yer vermemiştir. Buradaki esas düşünce ise, edinilmiş mallara katılma rejiminin temelinde mal ayrılığına dayanması ve alacaklılar bakımından sakıncalı bir durum oluşturmamasıdır. Ancak mal rejiminin sona ermesi halinde alacaklılara böyle bir imkân tanınmamış olması, alacaklılar bakımından olumsuz bir durum oluşturmaktadır.

3.4.2. Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Alacaklıların Başvurabilecekleri İmkânlar

Eşlerin alacaklılarının, mal ortaklığı dışındaki rejimlerde; özellikle çalışma konumuz olan edinilmiş mallara katılma rejiminde, TMK md. 209 ve 210' da olduğu gibi koruyucu bir hükümden yararlanma şansları yoktur. TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması ile ilgili düzenleme ise sınırlı kapsamı ve uygulanma usullerinin belirsizliği sebebiyle, bu konuda yetersiz kalmaktadır. Bu açıdan edinilmiş mallara katılma rejimine tabi alacaklılardan birinin iflası veya mallarının haczi halinde, katılma ve değer artış payı alacağına el atmak isteyen alacaklıların hangi yola başvurabilecekleri hususu irdelenmelidir.

Alacaklılara tanınabilecek imkânlar belirlenirken birinci bölümde yaptığımız açıklamalar çerçevesinde mal rejiminin sona ermesinden önceki ve sonraki dönem ayrı ayrı incelenmelidir. Mal rejimi sona ermeden önce, eşler açısından doğmuş bir katılma ve değer artış payı alacağından bahsetmek mümkün olmayacağı için, alacaklıların bu alacakları haczettirmesi veya bu alacakların iflas masasına dâhil olması mümkün olmamalıdır. Bu

---

[482] Nafaka alacakları, İİK md. 206/5-C hükmü gereğince sıra cetvelinde imtiyazlı olarak birinci sırada yer alırlar.

açıdan alacaklıların henüz mal rejimi sona ermeden harekete geçmeleri mümkün olmayacaktır. Burada alacaklılara mal rejimini sona erdirme imkânı vermek mümkün değildir. Mal rejimi devam ederken eşler ile alacaklıların menfaatleri dikkate alındığında, eşlerin menfaatlerine öncelik tanınmalıdır. Ancak eşler, alacaklılarından mal kaçırmak için, henüz mal rejimi devam ederken, mal rejimi sözleşmesi ya da diğer işlemler ile birtakım girişimlerde bulunmuşlarsa, alacaklının bunlara karşı şartları oluşmuşsa TMK md. 213 veya İİK md. 277 ve devamında düzenlene tasarrufun iptali davasına başvurması gerekecektir. Bunun dışında mal rejimi henüz sona ermeden alacaklının başvurabileceği başka bir yol bulunmamaktadır.

Mal rejimi sona erdiğinde, artık eşlerden birine ait katılma ye da değer artış payı alacağının ortaya çıkabileceği bir zemin hazırlanmış olacaktır. Bu alacaklara sahip olan eşin, üçüncü bir kişiye borcunun olması halinde bu üçüncü kişinin bu alacakları haczettirebilmesi veya bu alacakların iflas masasına dâhil olabilmesi gündeme gelecektir. Ancak bunun için tasfiyeye başlanmış olması şarttır. Borçlu konumunda olan eş, tasfiye sonucu elde edeceği bu alacakların haczedileceğini bildiği için tasfiyeyi talep etmeme yolunu tercih edecektir. TMK md. 210'daki gibi mal rejiminin tasfiyesini sağlama imkânı elinde olmayan alacaklı zor durumda kalacaktır. İşte böyle bir durumda alacaklıya İİK md. 120/2'de düzenlenen alacağın tahsil için devrini isteme hakkı verilmelidir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, önüne gelen bir uyuşmazlıkta bu konu ile ilgili bir inceleme yapmıştır. Kararın karşı oy yazısında da alacaklılara icra dairesi tarafından İİK md. 120/2'ye göre tasfiye talep etme yetkisi verilebileceği ileri sürülmüştür[484]. Alacaklı kendisine bu yetkinin verilmesini, borçlu eşe karşı icra takibi yaptığı icra dairesinden isteyecektir[485]. İflas halinde ise bu yetki, iflas idaresine ait olacaktır[486]. Ancak iflas idaresine ait olan bu yetkinin alacaklılardan birine devri de mümkündür[487]. Bu şekilde kendisine yetki belgesi verilen alacaklı, borçlu adına edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesi davasını açabilecektir. Bu şekilde TMK md. 210'da yer alan hükümde olduğu gibi, kendisine mal rejimini doğrudan tasfiye ettirme imkânı tanınmayan alacaklı, korunmuş olacaktır. Tasfiye sonucunda borçlu eş adına katılma ya da

---

[483]Topuz, *Hisse Haczi ve Satışı*, s. 154; Güman, s. 153.

[484] Bu karar için bkz: Y. HGK. 27.11.2013, E. 2013/8-185, K. 2013/1601 (Karamercan, s. 441).

[485] Akil, s. 445; Bulut, s. 224; Kuru, *El Kitabı,* s. 632; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 221; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 368; Yavaş, s. 200; s Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 227.

[486] Karslı, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 516; Kuru, *El Kitabı,* s. 1304; Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, s. 450; Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 734; Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku,* s. 450.

[487] İİK md. 245: *"Alacaklıların masa tarafından neticelendirilmesine lüzum görmedikleri bir iddianın takibi hakkı isteyen alacaklıya devrolunur. Hâsıl olan neticeden masraflar çıkarıldıktan sonra devralanın alacağı verilir ve artanı masaya yatırılır."*

değer artış payı alacağı doğacak olursa alacaklı, bu alacakları haczettirip alacağını buradan karşılayabilecektir. İflas idaresinin açtığı tasfiye davasının sonucunda ise borçlu eş adına doğan katılma ya da değer artış payı alacakları, iflas masasına dâhil olacaktır. Böylece kanunlarda açıkça korunamayan eşlerin alacaklıları, dolaylı olarak koruma altına alınmış olacaktır.

3.5. EŞLERDEN BİRİNİN KATILMA ALACAĞINI AZALTADAN YA DA ORTADAN KALDIRAN İŞLEMLERE KARŞI, BU EŞİN SAHİP OLACAĞI İMKÂNLAR

Eşin evlilik birliğinin devamı veya boşanma davası sırasında yaptığı işlemler ile diğer eşin, mal rejiminin tasfiyesi ile doğacak olan katılma ve değer artış payı alacaklarını azaltma yoluna gitmesine karşı müracaat imkânlarının değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu sebeple öncelikle borçlu eşin alacaklısının, haciz tatbiki sebebiyle diğer eşin tehlikeye giren katılma ve değer artış payı alacaklarının korunması imkânlar, sonrasında ise eş tarafından katılma ve değer artış payı alacaklarını azaltmak için yapılan muvazaalı işlemlere karşı sahip olabileceği imkânla incelenecektir.

3.5.1. Eşlerden Birinin Katılma Alacağını Azaltan İşlemlere Karşı Bu Eşin Sahip Olduğu İmkânlar

Çalışmamızın bu aşamasına kadar, borçlu eşin alacaklısının, eşlerin edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yaptıkları işlemlere karşı başvurabileceği bir imkân olup olmadığı, varsa bu imkânların neler olduğu incelenmiştir. Ancak, eşlerden biri aleyhine haciz yolu ile takip yapılması ve bunun neticesinde edinilmiş mallarının haczedilmesi, diğer eşin katılma alacağını azaltıcı bir etki doğuracaktır. Ayrıca, eşin bir üçüncü kişi ile hileli işlemler yapması hali ile de karşılaşılabilir. Çalışmamızın temel konusunu oluşturmamakla birlikte eşlerden birinin, diğer eşin katılma alacağını azaltacak ya da tamamen ortadan kaldıracak şekilde, edinilmiş mallarının haczedilmesi halinde, zarar gören ya da zarar tehlikesine maruz kalmış olan eşin, hangi imkânlara sahip olabileceğinin kısaca değerlendirilmesinde fayda vardır.

Edinilmiş malları, fazla olan eşi mal rejiminin sona ermesi halinde diğer eşe, katılma alacağı ödemek zorunda kalacağını bilerek, evlilik ilişkisinin yolunda gitmediği ve boşanma aşamasına yaklaşıldığı dönemlerde bu eş, eşine katılma alacağı ödememek için çeşitli yollara

başvurabilir. Bunun en sık rastlanılacak örneği, katılma alacağı ödemekten kurtulmak isteyen eşin, üçüncü bir kişiye edinilmiş mallarını devretmesi şeklinde olacaktır. Borçlu eşin edinilmiş mallarının, aslında olmayan bir borç için üçüncü bir kişi tarafından haczettirilmesi ihtimali ile de karşı karşıya kalınabilecektir. Böylece aslında hiç olmayan bir borç için üçüncü bir kişi vasıtasıyla, görünürde borçlu konumunda bulunan eş lehine diğer eşin katılma alacağının azaltılması söz konusu olabilecektir. İleride doğacak olan katılma alacağı tehlikeye giren eşin, bu ihtimallere karşı korunması şarttır. İşte burada katılma alacağı tehlikeye giren eşin, diğer eşin üçüncü kişi ile yaptığı işlemlere karşı Türk Medeni Kanunu ve İcra ve İflas Kanunu çerçevesinde sahip olacağı imkânlar sırasıyla incelenecektir.

Katılma alacağının azalması ya da ortadan kalkması riski ile karşı karşıya kalan eş, ilk imkân olarak, TMK md. 229'a göre bu şekilde elden çıkarılan edinilmiş malların, hesaplamaya yeniden dâhil edilmesini isteyebilecektir[488]. Türk Medeni Kanunu'nda yer alan bu hüküm, eşin katılma alacağını doğrudan koruma altına alan bir müessesedir. Anılan hükme göre; *"Eşlerden birinin, mal rejiminin sona ermesinden önceki bir yıl içinde diğer eşin rızası olmadan, olağan hediyeler dışında yaptığı karşılıksız kazandırmalar ve bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler, edinilmiş mallara eklenecektir."* Görüldüğü üzere, mal rejiminin sona ermesinden önce diğer eşin rızası olmaksızın yapılan, olağan hediyeler dışındaki ivazsız devredilen malların değerleri ile eşin diğer eşe zarar verme kastı ile üçüncü kişiye devredilen malların değerleri; sanki edinilmiş mallardan çıkmamış gibi hesaplamaya dâhil edilir[489]. Burada devredilen malın değeri edinilmiş mallara ekleneceği için, katılma alacaklısı olan eş herhangi bir zarara uğramamış olacaktır[490].Ancak burada, devredilen malın kendisinin değil değerinin edinilmiş mallara ekleneceğine dikkat edilmelidir.

---

[488] Bu konu ile ilgili çalışmamızın birinci bölümünde yaptığımız açıklamalara bakınız.

[489] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 222; Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku*, s. 169; Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*, s. 227, kenar notu 1199; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 585; Gümüş, s. 367; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 424; Kırmızı, s. 188, dipnot 400; Mortaş, s. 269; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 514; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 67; Sarı, s. 198; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 231; Uluç, s. 1052; aynı yönde bkz: *" ... Madde kapsamında da anlaşılacağı üzere, amaç bir eşin diğer eşin rızası olmaksızın edinilmiş mallardan üçüncü kişilere yaptıkları belirli niteliklerdeki sağlar arası veya borçlandırıcı karşılıksız kazandırmaların mal rejiminin tasfiyesi sırasında değeri itibariyle artık değer hesabında edinilmiş mallar arasında aktiflere katılmasını sağlamaktır…"*Y. 8. HD. 20.05.2013, E. 2012/11057, K. 2013/7419 (Uluç, s. 1070).

[490] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 222;Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku*, s. 169; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 421; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 139; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 504; Sarı, s. 191; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 228.

Katılma alacağı tehlikeye giren eş bakımından önem arz eden hükümlerden biri, TMK md. 241 hükümdür. Anılan hükme göre; "*Tasfiye sırasında borçlu eşin malvarlığı veya terekesi, katılma alacağını karşılamadığı takdirde, alacaklı eş veya mirasçıları, edinilmiş mallarda hesaba katılması gereken karşılıksız kazandırmaları bunlardan yararlanan üçüncü kişilerden eksik kalan miktarla sınırlı olarak isteyebilir."* Görüldüğü üzere kanun koyucu, eklenecek değerler kapsamına girecek kazandırma lehine yapılan üçüncü kişiyi sınırlı da olsa katılma alacağından sorumlu tutmaktadır. Şöyle ki, eğer borçlu eşin malvarlığı, katılma alacağını karşılamaya yetmiyorsa, lehine kazandırma yapılan üçüncü kişi bu kazandırmayı iade etmek zorunda kalacaktır[491]. Burada tasfiye davasının üçüncü kişiye ihbarı söz konusu olabileceği gibi üçüncü kişiye doğrudan tenkis davasına benzer bir dava da açılabilir[492].Ancak kanun üçüncü kişinin de menfaatlerini gözetmek suretiyle, katılma alacaklısı eşin bu talep hakkını belirli bir süre ile sınırlandırmıştır. TMK md. 241/2'ye göre; *"Dava hakkı, alacaklı eş veya mirasçılarının haklarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak beş yıl, her halde mal rejiminin sona ermesinden itibaren beş yıl geçmekle düşer.* Dolayısıyla bu süre dolduktan sonra alacaklı eşin, üçüncü kişiye başvurma hakkı ortadan kalkmaktadır. Üçüncü kişi, katılma alacaklısı eşin, eşinin diğer mallarından alacağını karşılayamaması halinde sorumlu tutulmaktadır[493].TMK md. 241/3, üçüncü kişiye karşı yöneltilecek talepte yargılama usulünün nasıl yapılacağını özel olarak belirtmiştir. Anılan hükme göre; *" Yukarıdaki fıkra hükümleri ve yetki kuralları dışında mirastaki tenkis davasına ilişkin hükümler kıyas yolu ile uygulanır."*

Katılma alacağı tehlikeye giren eşin ilk olarak yararlanabileceği imkân, eklenecek değerler kapsamındaki malların edinilmiş mallara iade edilebilmesi için üçüncü kişiye doğrudan dava hakkıdır. Burada, TMK md. 199'da yer alan, diğer eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasını talep etme imkânı da bizim açımızdan düşünülebilir bir hükmüdür. Anılan hükme göre; *"Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine*

---

[491] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 223; Sarı, s. 253; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 337; bu durumda yapılan kazandırmanın iade edilmeyeceği sadece üçüncü kişinin ödenmeyen kısmı şahsi olarak ödemek zorunda kalacağı yönünde bkz: Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku,* s. 169; Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma,* s. 141; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 515.

[492] TMK md. 229 hükumet gerekçesi; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 591; Kılıçoğlu, *Aile Hukuku,* s. 424; Kırmızı, s. 193; Öztan, *Aile Hukuku*, s. 515; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 70; Şengül, s. 78; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 338; Uluç, s. 1058.

karar verebilir. Hâkim bu durumda gerekli önlemleri alır. Hâkim, eşlerden birinin taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisini kaldırırsa, re 'sen durumun tapu kütüğüne şerhedilmesine karar verir." Bilindiği gibi evlilik ve mal rejimleri(mal ortaklığı hariç olmak üzere), eşlerin kendi malları üzerindeki tasarruf yetkilerinde bir değişiklik yapmamaktadır. Bu husus, TMK md. 223, 242 ve 244'de açıkça belirtilmiştir[494]. Ancak eşlerden birinin, ailenin ekonomik varlığını tehlikeye sokması halinde diğer eş, hâkimden eşinin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasını talep edebilir. Görüldüğü üzere, eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanma gerekçeleri, ailenin ekonomik bütünlüğünün tehlikeye sokulması ve eşin evlilik birliğinden doğan bir yükümlülüğünü yerine getirmemesidir. İleride doğacak katılma alacağının azaltılması ya da ortadan kaldırılması, bu hükmün kapsamında yer almamaktadır. Ancak ailenin menfaatlerinin korunması amacı ile eşin talebi üzerine diğer eşin tasarruf yetkisi kısıtlandığında, edinilmiş malları ile ilgili tasarrufta bulunma imkânı kalmayabilir. Böyle bir durumda TMK md. 199 aslında katılma ve değer artış payı alacağının korunmasını kapsamamakla birlikte, tasarruf yetkisinin mahkeme kararı ile kısıtlanması, dolaylı olarak katılma ve değer artış payı alacağının korunmasına hizmet edebilecektir. Dolayısıyla TMK md. 199 hükmü katılma ve değer artış payı alacakları açısından alacaklı eşe dolaylı bir koruma sağlamaktadır. Ancak doktrinde eşlerden birinin, diğer eşin katılma alacağını azaltmak amacıyla tasarruflarda bulunması bu kapsamda değerlendirilmeli ve katılma alacağı tehlikeye giren eşe, diğer eşin tasarruf yetkisinin kısıtlanmasını talep etme hakkı tanınması gerektiğini kabul eden yazarlar vardır[495].

Katılma alacağı tehlikeye giren eşe, tanıyabileceğimiz üçüncü imkân olarak TMK md. 206 ve devamında düzenlenen olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçiş imkânı düşünülmelidir[496]. Çalışmamızın bu bölümünde detaylı olarak anlatılan olağanüstü mal rejimi olarak mal ayrılığına geçiş imkânı, eşin ileride doğacak katılma alacağını güvence altına alan bir imkândır. Çünkü haklı bir sebebin varlığında eş, mevcut mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini mahkemeden isteyebilecektir. Burada önem arz eden husus, eşin ilerdeki katılma

---

[493] Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku,* s.239, kenar notu 1258; Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku,* s. 592; Öztan, *Aile Hukuku,* s. 515; Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 69; Sarı, s. 255; Şengül, s. 78; Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* s. 338;

[494] TMK md. 223: *"Her eş, yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir.*
Aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz."
TMK md. 242: *"Mal ayrılığı rejiminde eşlerden her biri, yasal sınırlar içerisinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur."*
TMK md. 244: *"Eşlerden her biri, yasal sınırlar içerisinde kendi malvarlığı üzerinde yönetim, yararlanma ve tasarruf haklarını korur."*

[495] Acar, *Aile Konutu Mal Rejimi Miras Payı,* s. 222; Gümüş, s. 366; Uluç, s. 1053-1054.

[496] Aynı yönde bkz: Özuğur, *Mal Rejimleri,* s. 68; Uluç, s. 1054.

alacağının tehlikeye girmiş olmasının, haklı bir sebep teşkil edip etmeyeceğidir. Bu konuda haklı sebeplere ilişkin örnekler içeren TMK md. 206 bizim için yol gösterici olacaktır. Türk Medeni Kanunu'nun olağanüstü mal rejimlerine geçiş ile ilgili hükümlerinde, borçlu eşin edinilmiş mallarının haczedilmiş olması açıkça haklı sebep olarak düzenlenmemiştir. Ancak, TMK md. 206/2-2'ye göre; *"Diğer eşin, istemde bulunanın veya ortaklığın menfaatlerini tehlikeye düşürmüş olması, haklı sebeptir.* Bu hükümden yola çıkıldığında, borçlu eşin mallarının haczedilmiş olması (ya da gerçekte olmayan bir borç varmışçasına takip yapılıp edinilmiş malların haczedilmiş olması) halinde bu hüküm kapsamında diğer eşin katılma alacağının dolaylı da olsa korunabileceği söylenebilecektir.

3.5.2. Eşin Muvazaalı İşlemlerine Karşı Diğer Eşin Korunması

Eşi lehine doğacak katılma alacağını azaltmak isteyen eşin, üçüncü kişi ile aslında hukuki sonuç doğurmasını istemediği ya da görünürden başka bir sonuç doğurmasını istediği hallerde, yapılan bu işlem muvazaalı olacaktır. Örneğin ileride eşine katılma alacağı ödemek istemeyen eş, edinilmiş mallarını üçüncü kişiye satmış gibi gösterirken aslında bu işlemin hiç sonuç doğurmaması hususunda anlaşmış olabilirler. Yine aslında gerçekte olmayan bir borç için eş ile üçüncü kişi arasında görünürde bir takip yapılıp eşin edinilmiş malları haczedilmiş olabilir. Böylece diğer eşin katılma alacağı azaltılabilir. Bu gibi muvazaalı işlemlere karşı olarak başvurulacak hüküm, TBK md. 19'dur[497]. Böyle bir durumda katılma alacağı tehlikeye giren eş, muvazaalı işlemin tespiti için dava açabilmelidir[498]. Ancak bilindiği gibi tespit davası icra edilebilir bir hüküm içermemektedir[499]. Bu sebeple katılma alacağı tehlikeye giren eşe, bu işleme karşı tasarrufun iptali davası açma hakkı tanınması gerektiği düşünülmelidir. Muvazaalı işlemlerin tasarrufun iptali davasına konu olup olmayacakları ile ilgili çalışmamızın ikinci bölümünde yapmış olduğumuz tüm açıklamalar, burası için de geçerlidir. Çalışmamızın ikinci bölümünde ispat kolaylıkları ve etkin bir koruma sağlaması sebebiyle muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılabileceği sonucuna ulaşılmıştır. Bu kapsamda, eşin katılma alacağını azaltmak ya da ortadan kaldırmak amacıyla yapılan muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılması mümkün olmalıdır. Nitekim

---

[497] TBK md. 19: *"Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Borçlu, yazılı bir borç tanımasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz."*

[498] Bu konu ile ilgili çalışmamızın "Eşler Arasındaki Muvazaalı İşlemler Açısından Tasarrufun İptali Davasının Uygulanabilirliği"

[499] Görgün, s. 183; Kuru, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,* s. 136; Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medenİ Usul Hukuku*, s. 370.

Yargıtay'ın eşlerden birinin diğer eşin katılma alacağını azaltmak amacıyla yaptığı muvazaalı işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının açılmasının mümkün olduğunu kabul ettiği çok sayıda kararı bulunmaktadır[500].

SONUÇ

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe girmesi ile eşler arasındaki mal rejimleri konusunda köklü değişiklikler yaşanmıştır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 743 sayılı mülga Medeni Kanun'dan farklı olarak yasal mal rejimini, edinilmiş

[500] *" ... Davacı, taraflar arasındaki boşanma davası devam ederken, davalı kocanın evlilik birliği içerisinde edinilen taşınmazı muvazaalı olarak diğer davalıya devrettiğini ileri sürmüş olup, davalılar arasındaki muvazaalı işlem davacı yönünden haksız eylem niteliğinde olduğundan davacının, katkı payı alacağının tahsilini sağlamak bakımından dava açmakta hukuki yararı bulunmaktadır."* Y. 8. HD. 10.12.2012, E. 2012/4670, K. 2012/12103 (Uluç, s. 1221); aynı yönde bkz: Y. 17. HD. 14.10.2014, E. 2013/5014, K. 2014/13312 (Mortaş, s. 634, dipnot 964); Y. 17. HD. 13.01.2014, E. 2013/20615, K. 2014/182 (Mortaş, s. 633, dipnot 963); Y. 17. HD. 09.04.2013, E. 2012/8257, K. 2013/5121 (Mortaş, s. 632, dipnot 962); Y. 8. HD. 17.09.2012, E. 2012/7485, K. 2012/7479 (Uluç, s. 1517).

mallara katılma rejimi olarak belirlemiştir. Türk Medeni Kanunu seçimlik mal rejimleri olarak mal ayrılığı, paylaşmalı mal ayrılığı ve mal ortaklığı rejimlerine yer vermiştir. Eşler arasında uygulanacak yasal mal rejiminin edinilmiş mallara katılma rejimi olarak belirlenmesi, bizim uygulamamız açısından büyük önem arz etmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun on dört yıllık uygulamasında, toplumumuzda mal rejimi sözleşmesi ile başka bir mal rejimini seçme eğiliminin çok fazla olmadığı ve mevcut durumun bu şekilde devam edeceği öngörülmektedir. Bu sebeple, evli çiftlerden büyük çoğunluğunun yasal mal rejimine tabi olacaklarını söylemek çok da yanlış olmayacaktır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi, eşlerin emekleri ile edindikleri malvarlıklarında, diğer eşin doğrudan ya da dolaylı olarak bir katkısı olduğu prensibine dayanmaktadır. Bu açıdan mal rejimi kanunda yazılı sebeplerden biri ile sona erdiğinde, eşlerden her birinin diğerinin mal rejiminin devamı boyunca edindiği mallarda, kanundan doğan bir hakkı söz konusu olacaktır. Kanundan doğan bu hak, katılma alacağıdır. Katılma alacağı, Borçlar Hukuku açısından alacak hakkı niteliğinde şahsi bir haktır. Ayrıca eşlerden birinin diğerinin bir malvarlığının edinilmesine, iyileştirilmesine veya korunmasına yapmış olduğu katkının karşılığı olarak, değer artış payı alacağı da gündeme gelecektir. Değer artış payı alacağı da şahsi bir alacak hakkıdır.

Edinilmiş mallara katılma rejimi, mal rejiminin devam ettiği süre boyunca eşlerin bağımsız mülkiyetleri esasını ve borçlarından şahsi olarak sorumlu olmalarını temel prensip olarak kabul etmiştir. Bu açıdan her bir eş, kendi alacaklılarına karşı şahsi olarak tüm malvarlıkları ile sorumludur. Çalışmamızın birinci bölümünde, eşlerin üçüncü kişilere karşı sorumlu oldukları bu malvarlığının içerisine, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarının dâhil olup olmadığı incelenmiştir. Burada sistematik açıdan, mal rejiminin sona ermesinden önceki dönemden başlayarak, tasfiye de dikkate alınmak suretiyle bir açıklama metodu tercih edilmiştir. İlk olarak, mal rejimi sona ermeden önce eşlerin alacaklılarının, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan katılma ve değer artış payı alacaklarını haczettirme imkânlarının olmadığı tespit edilmiştir. Çünkü bu aşamada alacaklar, müstakbel alacak boyutuna ulaşmayan birer beklentiden ibarettir. İkinci olarak, edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdikten sonra ancak; tasfiye başlamadan önce eşlerin alacaklılarının bu alacakları haczettirme imkânlarının olamayacağı tespit edilmiştir. Çünkü mal rejiminin sona ermesi halinde tasfiyeye başlanmadan, bu alacakların müstakbel alacak olarak değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır. Ancak burada, takip borçlusu olan eşin katılma alacağına el atılacağını

bildiği için, tasfiyeyi talep etmemesi ihtimaline karşı alacaklıya, İİK md. 120/2'ye göre tasfiye davasını takip yetkisi devredilebilmelidir. Üçüncü olarak mal rejiminin tasfiyesi başladıktan sonra, fakat tamamlanmadan önce bu alacakların haczedilip haczedilemeyeceği tespit edilmeye çalışılmıştır. Her ne kadar tasfiye henüz tamamlanmadan katılma ve değer artış payı alacakları doğmuş olmasa da, artık bu aşamada alacakların haczedilebileceği kabul edilmelidir. Çünkü katılma veya değer artış payı alacağı talep ederek dava açmış olan eş, İcra ve İflas Hukuku bakımından, bu alacaklar için şekli alacaklı sıfatını sağlamış olmalıdır. Böyle bir durumda borçlu eşin bu davayı açtığına ilişkin bir belgeyi, alacaklının icra dairesine sunması halinde, icra dairesi de bu haciz işlemini gerçekleştirmelidir. Bu aşamada artık alacakların müstakbel alacak kabul edilebilmeleri gerekir. Tasfiye başladıktan sonra ancak tamamlanmadan önce bu alacakların artık haczedilebilir hale geldikleri kabul edildiğine göre, tasfiye davası tamamlandıktan sonra ve tasfiye davasındaki karar kesinleştikten sonra, haczin öncelikle mümkün olduğunu söylemek doğru olacaktır. Tüm bu açıklamalar, doktrin görüşleri çerçevesinde yapılmış olup, uygulamada katılma ve değer artış payı alacaklarının haczi ile ilgili Yargıtay'ın karara bağladığı bir uyuşmazlık henüz görülmemiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacaklarının, alacaklının borçlu eşin diğer mallarından alacağını karşılayamamış olması halinde, eşlerin üçüncü kişilere karşı sorumlu olacakları malvarlığının içerisinde yer alması gerektiği kanaatine varılmıştır. Eşlerin alacaklılarının başvurabilecekleri malvarlığı unsurlarını azaltma amacıyla, bazı işlemler yapması da olasıdır. Burada eşler, edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan bu alacaklarını azaltmak için bazı işlemler yapma yolunu seçebilirler. Örneğin eşler katılma alacağından, mal rejimi sözleşmesi ile vazgeçebilir ya da alacağın oranını değiştirebilirler. Yine eşler mal rejimi sözleşmesi ile TMK md. 221'de düzenlenen edinilmiş malların kişisel mal sayılmasını kararlaştırmak suretiyle, katılma alacağını dolaylı olarak azaltabilirler. Eşler adi yazılı şekilde yapacakları bir sözleşme ile değer artış payı alacağından vazgeçebilir ya da alacak miktarını değiştirebilirler. Eşler TMK md. 184/1-5'e göre düzenlenen, boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmada veya TMK md. 166/3'de düzenlenen anlaşmalı boşanma protokolünde, edinilmiş mallara katılma rejimlerinden doğan alacaklarının azalması ya da ortadan kalkması sonucunu doğuracak düzenlemelere yer verebilirler. Eşler edinilmiş mallara katılma rejimi sona erdikten sonra, şekle tabi olmayan bir tasfiye anlaşması ile katılma veya değer artış payı alacaklarını ortadan kaldırabilecekleri gibi, bu alacakları azaltabilirler. Tüm bu sıralanan işlemler, katılma ve değer artış payı alacaklısı olan eşin, alacaklıların başvurabileceği malvarlığı toplamını

azaltmaktadır. Alacaklıların bu aleyhte durum karşısında korunmaları gerekmektedir. Çalışmamızın ikinci bölümünde, eşler arasında alacaklılara zarar verici nitelikte yapılabilecek işlemler ve alacaklıların bu işlemlere karşı sahip olmaları gerektiğini düşündüğümüz imkânlar ifade edilmiştir.

Yukarıda sıralanan işlemlere karşı alacaklıların başvurabileceği ilk imkân, TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması imkânıdır. Bu korumanın kapsamına; mal rejiminin kurulması, değiştirilmesi ve mal rejiminin tasfiyesi sırasında yapılacak işlemler girmektedir. Bu işlemlerden biri neticesinde zarar gören alacaklıya karşı, bu işlemler ile kendisine bir malvarlığı devri yapılmış olan eş, şahsi olarak sorumlu olacaktır. Ancak anılan madde, bu hallerin dışında, alacaklılara bir koruma sağlamamaktadır. Ayrıca bu işlemler ile kendisine bir malvarlığı geçmiş olan eş, bu malın değeri ile sınırlı olarak sorumlu tutulabilecektir. Kaldı ki bu korumanın sağlanma usulü ile ilgili olarak da kanunda bir açıklık bulunmamaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun temel amacı evlilik birliği ve eşlerin hukuki durumlarının düzenlenmesidir. Alacaklıların korunması ise Türk Medeni Kanunu'nun temel amaçları için de yer almamaktadır. Bu açıdan Türk Medeni Kanunu md. 213'de yer alan düzenlemenin yetersiz olduğu sebebiyle eleştirilmesi hakkaniyete aykırı olacaktır. Alacaklıları koruma hususunda esas dayanağımız İcra ve İflas Kanunu olmalıdır.

TMK md. 213'de yer alan alacaklıların korunması hükmünün, alacaklılara sınırlı bir imkân tanıması sebebiyle, İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davası, önemli bir imkândır. Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejimi çerçevesinde yapılan işlemler alacaklılara zarar verici etki doğurabilecektir. Bu açıdan bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davası açılabilmelidir. Burada yine sistematik bir usul benimsenerek, bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliği sırası ile değerlendirilmiştir. İlk olarak mal rejimi sözleşmesi ile yapılan ve katılma veya değer artış payı alacaklarının azalmasına ya da ortadan kalkmasına sebep olan işlemlerin, tasarrufun iptali davasının konusu olabilecekleri kabul edilmelidir. Çünkü mal rejimi sözleşmeleri, tasarruf işlemi niteliğinde işlemlerdir. Aynı açıklama, değer artış payı alacakları ile ilgili yazılı sözleşmeler ve tasfiye anlaşmaları için de geçerlidir. Ancak burada TMK md. 184/1-5'e göre yapılan boşanmanın sonuçlarına ilişkin anlaşmalarda ve TMK md. 166/3'e göre düzenlenen anlamalı boşanma protokollerinde katılma ve değer artış payı alacaklarına ilişkin hükümler yer alması haline dikkat edilmesi gerekmektedir. Bu işlemlerin kural olarak tasarrufun iptali davasına konu olması mümkün gözükmemektedir.

Eşler arasında yapılan bu işlemlerin muvazaalı olarak yapılmış olmalarının mümkün olup olmadığı, eğer mümkün ise bu işlemlere karşı tasarrufun iptali davasının uygulanabilirliği ayrı bir sorun teşkil etmektedir. Burada eşler arasında tesis edilen, yukarıda sıralanan işlemlerin muvazaalı olarak yapılmış olması mümkündür. Örneğin eşler mal rejimi sözleşmesi ile katılma alacağından feragat ediyor gibi görünseler de, gerçekte böyle bir sonucun doğmaması üzerinde anlaşmış olabilirler. Böyle bir durumda eşler arasındaki bu muvazaalı işlemlere karşı da tasarrufun iptali davasının açılması mümkün görülmelidir.

Eşlerin evlilik süresince ekonomik durumlarının tehlikeye girmesi mümkündür. Bu durumun diğer eş bakımından; bazen de eşlerin alacaklıları bakımından olumsuz sonuçlar doğurduğuna rastlanılmaktadır. Örneğin eşlerden birinin iflas etmesi, malvarlığının borca batık hale gelmesi, mallarını kötü yönetmesi, hem diğer eş hem de alacaklılar bakımından olumsuzluklara sebep olabilir. Kanun koyucu böyle bir durumda eşlerin bir araya gelerek mal rejimi sözleşmesi yapamayacakları ihtimalini de göz önünde bulundurmak suretiyle, mal rejiminin mal ayrılığına dönüşmesi imkânına yer vermiştir. Burada diğer eş bakımından haklı sebep teşkil eden bir durum söz konusu ise, bu eşin TMK md. 206'ya göre mahkemeden mal ayrılığına geçiş talep etme hakkı vardır. TMK md. 209'a göre ise, mal ortaklığına tabi eşlerden birinin iflası halinde, mal rejimi kendiliğinden mal ayrılığına dönüşmektedir. Buradaki temel amaç, mal ortaklığı rejiminde eşlerin ortaklık malları üzerinde elbirliği mülkiyetine sahip olmaları nedeniyle, ortaklığın tasfiyesini sağlamaktır. Benzer bir düzenleme TMK md. 210'da yer almaktadır. Bu hükme göre, mal ortaklığı rejimine tabi eşlerden birine karşı icra takibi yapmış olan alacaklı, haczin uygulanmasında zarar görmüş ise yani; alacağını tamamen ya da kısmen alamamış ise, mahkemeden mal ortaklığı rejiminin mal ayrılığına dönüşmesini isteyebilecektir.

Kanun koyucu, sadece mal ortaklığı rejimi için iflas ve haciz halinde mal ayrılığına dönüşümü öngörmüştür. Diğer rejimler, özelinde de edinilmiş mallara katılma rejimi için böyle bir imkândan yararlanmak mümkün olmayacaktır. Burada edinilmiş mallara katılma rejimi için bu düzenlemelere yer verilmemiş olması, edinilmiş mallara katılma rejiminin alacaklılar bakımından zarar doğurucu bir etkisinin olmaması düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Oysa eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan alacakları, alacaklılarına karşı sorumlu oldukları malvarlığının içinde yer almaktadır. Kanun koyucu TMK md. 206 ile eşlerin edinilmiş mallara katılma rejiminden doğan katılma ve değer artış payı alacaklarının tehlikeye girmesi halinde, mal rejiminin tasfiye ettirilerek bu alacakların

tahsiline imkân tanımıştır. Kanun koyucunun eşlerin beklenti niteliğindeki bu menfaatlerini korumak için mal ayrılığına geçişi sağlayarak, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesini mümkün kılarken; eşlerin alacaklıların bu beklentiler üzerindeki haklarını korumaması, hakkaniyete aykırı düşmektedir. Böyle bir yaklaşım bizi, eşlerin katılma ve değer artış payı alacaklarının, diğer alacaklardan üstün olduğu şeklinde yanlış bir sonuca ulaştırmaktadır. Oysa böyle bir sonuca ulaşmamızı sağlayacak herhangi bir makul gerekçe bulunmamaktadır.

TMK md. 209 ve 210'un açık düzenlemesi karşısında, edinilmiş mallara katılma rejiminde, iflas ve haciz halinde mal ayrılığına geçilip, edinilmiş mallara katılma rejiminin tasfiyesinin sağlanması mümkün gözükmemektedir. Ancak katılma ve değer artış payı alacağının haczedileceğini bilen borçlu eş, mal rejiminin tasfiyesini talep etmemek suretiyle alacaklılarına zarar verebilecektir. Böyle bir eylemsizliğe karşı TMK md. 213'e ve İİK md. 277 ve devamında düzenlenen tasarrufun iptali davasına başvurulması da mümkün olmayacaktır. Burada tek çözüm olarak alacaklıya İİK md. 120/2'ye göre tasfiye davasını takip yetkisinin devredilmesi uygun olacaktır. Böylece alacaklı, edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesi halinde, borçlunun mal rejiminin tasfiyesini istemesini beklemek zorunda kalmaksızın tasfiyeyi sağlayabilecektir.

KAYNAKÇA

Acabey, M. Beşir, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mal Grupları İspat Kuralları ve Eşlerin Paylı Mülkiyeti Altındaki Mallara İlişkin Düzenlemeler", *DEÜHFD,* Cilt 9, Özel Sayı, 2007. (s. 491-534), (Acabey, *Mal Grupları İspat Kuralları Paylı Mülkiyet*).

Acabey, M. Beşir, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Mülkiyet Türleri, İspat Kuralları ile Karineler", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007. (s. 19-43), (Acabey, *Sertifika 3. Dönem*).

Acabey, M. Beşir, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi,* DEÜHF Yayınları, İzmir, 1998. (Acabey, *Mal Rejimi*).

Acar, Faruk, "Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Miras Hakkı", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları İstanbul, 2007. (s. 61-84), (Acar*, Sertifika 3. Dönem*).

Acar, Faruk, *Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri Eşin Yasal Miras Payı,* 4. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2014. (Acar, *Aile Konutu Mal Rejimleri Miras Payı*).

Adal, Erhan, *Hukukun Temel İlkeleri El Kitabı,* 12. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2012.

Akcan Recep'e Hakan **Albayrak,** *Tebligat Hukuku*, 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015.

Akıntürk, Turgut ve Derya **Ateş Karaman,** *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku 2. Cilt,* Beta Yayınları, İstanbul, 2015, 17. Baskı.(Akıntürk ve Ateş Karaman, *Aile Hukuku*).

Akıntürk, Turgut ve Derya **Ateş Karaman,** *Medeni Hukuk,* 20. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015. (Akıntürk ve Ateş Karaman, *Medeni Hukuk*).

Akil, Cenk, *Borçlunun Üçüncü Kişilerdeki Mal ve Alacaklarının Haczi,* Yetkin Yayınları Ankara, 2013.

Akipek, Jale G. ve Turgut **Akıntürk,** *Eşya Hukuku,* Beta Yayınları, İstanbul, 2009.

Akipek, Jale G. ve Turgut **Akıntürk,** *Türk Medeni Hukuku Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku,* 5. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2004, Cilt 1.

Akkaya, Tolga, "Alacaklılardan Mal Kaçırmaya Yönelik Muvazaalı Tasarrufların İcra ve İflas Kanunu'nda Düzenlenen İptal Davasına Konu Olup Olamayacağı Sorunu", *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi,* Sayı 3,2006. (s. 661-685).

Akşener, Haşmet Sırrı, *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* 2. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2007.

Akyiğit, Ercan, *Satış Mal Değişimi ve Bağışlama Sözleşmeleri,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2011.

Altaş, Hüseyin, *Medeni Hukuk Başlangıç Hükümleri,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Anıl, Yaşar Şahin ve Yonca **Taner,** *Eşler Arasındaki Mal Rejimleri,* Legal Yayınları, İstanbul, 2011.

Antalya, Gökhan, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013. (Antalya, *Borçlar Genel*).

Arbek, Ömer, " Boşanmanın Mali Sonuçları", *AÜHFD,* Cilt 54, Sayı 1,2005. (s. 115-163).

Atamulu, İsmail, "Türk Medeni Kanunu'nda Olağanüstü Mal Rejimi ve Özellikle Olağanüstü Mal Rejimine Geçiş Halleri" *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 5, Sayı 1-2, 2010. (s. 151-181).

Ateş, Turan, *Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi,* 3. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2013.

Ayan, Mehmet, *Medeni Hukuka Giriş,* 2. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2005.

Ayan, Mehmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,*10. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2015. (Ayan, *Borçlar Genel*).

Ayan, Serkan, *Evlilik Birliğinin Korunması,* TBB Yayınları, Ankara, 2004.

Ayiter, Kudret, *Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri,* İstiklal Matbaacılık ve Gazetecilik Kolektif Ortaklığı, Ankara, 1953.

Barlas, Nami, "Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümleri Çerçevesinde Eşler Arası Hukuki İşlem Özgürlüğü", *Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2004. (s. 115-145).

Başpınar, Veysel, " Türk Medeni Kanunu ile Aile Hukukunda Yapılan Değişikliklere ve Bu Konuda Bazı Önerilerimiz", *AÜHFD,* Cilt 52, Sayı 3, 2003. (s. 79-103).

Berkin, Necmeddin, *İcra Hukuku Dersleri,* Hamle Matbaası, İstanbul, 1969.

Bilgen, Mahmut**,** *Tebligat Hukuku,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015.

Börü, Levent, "İcra ve İflas Hukukunda Zarar Verme Kastından Dolayı İptal Davası", *AÜHFD,* Cilt 58, Sayı 3 2009. (s. 481-537).

Bulut, Uğur, *İcra Hukukunda Ödeme Yerine Alacakların Devri,* Adalet Yayınları, Ankara, 2013.

Büyüktanır, Tahir, "Türk Medeni Kanunu'nda Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimi", *ABD,* Sayı 1, 2001. (s. 103-130).

Ceylan, Ebru "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Mal Rejimleri ile İlgili Getirdiği Yeni Düzenlemeler", *Prof. Dr. Ömer Teoman'a 55. Yaş Günü Armağanı,* Beta Yayınları, İstanbul, 2002, Cilt 2. (s. 1019-1055).

Coşkun, Mahmut, *İtirazın İptali Menfi Tespit ve İstirdat Tasarrufun İptali İflas ve İflasın Ertelenmesi Sıra Cetveline İtiraz Davaları,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2016.

Dayınlarlı, Kemal, *Borçlar Kanununa Göre Alacağın Temliki,* 4. Baskı, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara, 2010.

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

Demir, Pınar Özlem, "Yasal Mal Rejimi Çerçevesinde Eşlerin Aralarında Yapabilecekleri Sözleşmeler" İstanbul Üniversitesi SBE, İstanbul, 2005 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi). (Demir, *Tez*).

Demir, Şamil, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması", *ABD,* Sayı 1,2014. (s. 245-269), (Demir, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değerin Hesaplanması ve Paylaştırılması*).

Deynekli, Adnan ve Sedat **Kısa**, *Hacizde ve İflasta Sıra Cetveli,* Alfa Yayınları, İstanbul, 1996.

Doğan, Murat, "Mal Rejiminin Tasfiyesinde ve Mirasın Paylaşımında Aile Konutu ve Ev Eşyası", *AÜEHFD,* Cilt 7, Sayı 3-4, 2003. (s. 651-696), (Doğan, *Aile Konutu*).

Dural, Mustafa ve Suat **Sarı,** *Türk Özel Hukuku Cilt 1 Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri,*10. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015.

Dural, Mustafa, Tufan **Öğüz** ve Mustafa Alper **Gümüş,** *Türk Özel Hukuku Cilt 3 Aile Hukuku,* 10. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2015. (Dural, Öğüz ve Gümüş, *Aile Hukuku*).

Dural, Mustafa ve Turgut **Öz,** *Türk Özel Hukuku Cilt 4 Miras Hukuku,* Filiz Kitabevi, İstanbul, 2012.

Erdönmez, Güray, "Nam-ı Müstear ve Tasarrufun İptali Davaları", *Bankacılar Dergisi,* Sayı 59, 2006. (s. 84- 105).

Eren, Fikret, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Eriş, Gönen, *Uygulamalı İflas ve Konkordato Hukuku,* Aydın Yayınları, Ankara, 1991.

Erişir, Evrim, *Medeni Usul Hukukunda Taraf Ehliyeti*, Güncel Yayınevi, İzmir, 2007.

Ertekin, Erol ve İzzet **Karataş,** *İcra ve İflas Hukukunda İstihkak ve Tasarrufun İptali Davaları,* Yetkin Yayınları, Ankara, 1995.

Erturgut, Mine, *İcra ve İflas Hukukunda Menkullerin Paraya Çevrilmesi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2000.

Erzurumluoğlu, Erzan, *Sözleşmeler Hukuku (Özel Borç İlişkileri),* 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014.

Gençcan, Ömer Uğur, *Boşanma, Tazminat ve Nafaka Hukuku,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2015. (Gençcan, *Boşanma Tazminat Nafaka*).

Gençcan, Ömer Uğur, *Mal Rejimleri Hukuku,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2007. (Gençcan, *Mal Rejimleri Hukuku*).

Gençcan, Ömer Uğur, "Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi", *TÜBAKKOM Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması Sempozyumu,* Ankara, 2003. (s. 88-117),(Gençcan, *Sempozyum*).

Gençcan, Ömer Uğur, "Olağan Üstü Mal Rejimi ve Artık Değer", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007. (s. 84-102), (Gençcan, *Sertifika 3. Dönem*).

Görgün, L. Şanal, *Medeni Usul Hukuku,* 4. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Güman, Nihat, *Elbirliği Mülkiyeti ile Kolektif ve Komandit Şirket Hisselerinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

Gümüş, Mustafa Alper, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, Cilt 1.

Gümüş, Mustafa Alper, *Teoride ve Uygulamada Evliliğin Genel Hükümleri ve Mal Rejimleri,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008.

Gümüş, Mustafa Alper, *Türk- İsviçre Borçlar Hukukunda İbra Sözleşmesi,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.(Gümüş, *İbra*).

Gümüş, Mustafa Alper, "Türk Hukukunda Yasal Mal Rejimi Olan Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi Çerçevesinde Boşanma Davası, İştirak Nafakası, Maddi Tazminat ve/veya Yoksulluk Nafakası ve/veya Manevi Tazminat Talepleri ile Mal Rejiminin Tasfiyesi Talebi Arasındaki İlişki", *AÜEHFD,* Cilt 9, Sayı 3-4, 2005. (s. 383-402), (Gümüş, *Makale*).

Günarslan, Fatma, "Değer Artış Payı Alacağının Artık Değer Hesabına Etkisi", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 10, Sayı 1, 2015. (s. 1-43).

Günay, Erhan, *Tasarrufun İptali Davası (Borçlu Muvazaası),* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, 2014.

Günay, Meryem, "Yargıtay Karaları Işığında Muvazaa Kavramı", *Adalet Dergisi,* Sayı 48, 2014. (s. 138-155), (Günay, *Muvazaa*).

Güneren, Ali, *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

Hatemi, Hüseyin'e Burcu **Kalkan Oğuztürk,** *Aile Hukuku,* 4. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Hatemi, Hüseyin ve Emre **Gökyayla,** *Borçlar Hukuku Genel Bölüm,* 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

Hatemi, Hüseyin, *Medeni Hukuka Giriş,*7. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2013.

Hayran, Burhan, *Yeni Türk Medeni Kanunu Mal Rejimleri Şerhi,* Adil Yayınevi, 2004.

Helvacı, Serap ve Fulya **Erlüle,** *Medeni Hukuk*,3. Baskı, Legal Yayınları, İstanbul, 2014.

İnan, Ali Naim ve Özge **Yücel,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 4. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2014.

İyilikli, Ahmet Cahit, *Haciz İhbarnameleri,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012. (İyilikli, *Haciz İhbarnameleri*).

İyilikli, Ahmet Cahit, "Yargıtay 11. Hukuk Dairesi'nin Üçüncü Kişilerdeki Alacak Haczinde, İİK 120/2 Maddesinin Uygulanmasına İlişkin Bir Karar Gerekçesi Üzerine

Tahliller ve Düşünceler", *Legal Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku Dergisi,* Cilt 8, Sayı 21, 2012. s. 61-91), (İyilikli, *Makale*).

Kaçak, Nazif, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2012. (Kaçak, *Boşanmada Mal ve Paraların Paylaşımı*).

Kaçak, Nazif, *Tasarruf İptal Davaları,* 2. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008, (Kaçak, *Tasarruf İptal Davaları*).

Kale, Serdar, *Medeni Yargılamada Taraf Ehliyeti,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2010.

Karahan, Sami, *Ticari İşletme Hukuku,* 23. Baskı, Mimoza Yayınları, Konya, 2012.

Karamercan, Fatih, *Katkı Değer Artış Payı ve Katılma Alacağı Davaları,* 2. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2015.

Karslı, Abdurrahim, *İcra ve İflas Hukuku,* 3. Baskı, Alternatif Yayınları, İstanbul, 2014, (Karslı, *İcra ve İflas Hukuku)*.

Karslı, Abdurrahim, *Medeni Muhakeme Hukuku,* Alternatif Yayınları, İstanbul, 2013. (Karslı, *Medeni Muhakeme Hukuku*).

Kayar, İsmail, *Ticari İşletme Hukuku,* 8. Baskı, Detay Yayıncılık, Ankara, 2012.

Kılıçoğlu, Ahmet M. *Aile Hukuku,* Turhan Kitabevi, Ankara, 2015. (Kılıçoğlu, *Aile Hukuku*).

Kılıçıoğlu, Ahmet M. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,*19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015. (Kılıçoğlu, *Borçlar Genel).*

Kılıçoğlu, Ahmet M. "Eşler Arasında Mal Rejimi ve Yeni Bir Öneri", *Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'inci Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı Bildiriler,* Ankara, 1997. (s. 17-55). (Kılıçoğlu, *Bildiri*).

Kılıçoğlu, Ahmet M. "Eşlerin Birbirinden Alacakları", *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2009. (s. 395-415), (Kılıçoğlu, *Eşlerin Birbirinden Alacakları*).

Kılıçoğlu, Ahmet M. *Katkı- Katılma Alacağı,*5. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014. (Kılıçoğlu, *Katkı- Katılma*).

Kılıçoğlu Yılmaz, Kumru, "Paylaşmalı Mal Ayrılığı Rejimi", *Terazi Hukuk Dergisi,* Cilt 9, Sayı 99, 2014. (s. 31-41), (Kılıçoğlu Yılmaz).

Kırmızı, Mustafa, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu,* Yargın Yayınları, İstanbul, 2012.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, *Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme,*6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 2014.

Köseoğlu, Bilal ve Köksal **Kocaağa**, *Aile Hukuku ve Uygulaması,* Ekin Yayınları, Bursa, 2011.

Kuru, Baki, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi,* Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 2002. (Kuru, *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi*).

Kuru, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü,* 6. Baskı, Demir Yayıncılık, İstanbul, 2001, Cilt 1. (Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*).

Kuru, Baki, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı,* Legal Kitabevi, İstanbul, 2016. (Kuru, *İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*).

Kuru, Baki, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı,* 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2013. (Kuru, *El Kitabı*).

Kuru, Baki, *İcra ve İflas Hukuku,* Seçkin Yayınevi, Ankara, 1993, Cilt 3.

Kuru, Baki, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı,* Legal Yayınları, İstanbul, 2015. (Kuru, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*).

Kuru, Baki, Ramazan **Arslan** ve Ejder **Yılmaz,** *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*, 25. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2014. (Kuru, Arslan ve Yılmaz, *Medeni Usul Hukuku Ders Kitabı*).

Meydan, Nihat ve Fadime **Yapal,** *Boşanma ve Mal Rejimi,* Zigana Yayınları, İstanbul, 2012.

Moroğlu, Nazan, "Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi", *TÜBAKKOM Yeni Medeni Yasanın Aile Hukukuna Getirdiği Yenilikler ve Uygulaması Sempozyumu,* Ankara, 2003. (s. 75-87). (Moroğlu, *Sempozyum*).

Mortaş, Süleyman, *Eşler Arasında Mal Rejimleri,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015.

Muşul, Timuçin, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*, 5. Bask, Adalet Yayınları, Ankara, 2015, (Muşul, *İcra ve İflas Hukuku Esasları*).

Muşul, Timuçin, *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* Adalet Yayınları, Ankara, 2015. (Muşul, *Tasarrufun İptali*).

Muşul, Timuçin, "Tasarrufun İptali Davasında Dava Şartı Olarak Aciz Vesikası, Sorunlar, Yargıtay Kararları ve Düşüncelerimiz", *İcra İflas Hukuku ile İlgili Makaleler, Hukuki Mütalaalar ve Bilirkişi Raporları,* 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2013.(s. 69-79), (Muşul, *Aciz Vesikası*).

Nomer, Haluk N. *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 14. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015.(Nomer, *Borçlar Genel*).

Odendahl, Hanswerner, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Alman Yasal Mal Rejimi ile Karşılaştırılması ve Alman Milletlerarası Özel Hukukunda Mal Rejimi", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007. (s. 113-133).

Oğuzman, M. Kemal ve Nami **Barlas,** *Medeni Hukuk Giriş- Kaynaklar- Temel Kavramlar,*21. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2015.

Oğuzman, M. Kemal ve Turgut **Öz,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.

Öğütçü, Tahir ve Ali **Çitoğlu**, *Uygulamalı İcra İflas Kanunu,* Garanti Basımevi, Ankara, 1977, Cilt 2.

Özcan, Durmuş ve Uğur **Ocak,** *Öğretide ve Uygulamada İbra Sözleşmesi,* 2. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015.

Özdamar, Demet ve Ferhat **Kayış,** *Yasal Mal Rejimi ve Tasfiyesi,* 3. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara, 2015.

Özdemir, Nevzat, *Türk- İsviçre Hukukunda Anlaşmalı Boşanma,* Beta Yayınları, İstanbul, 2003.

Özkan, Hasan, *Tasarrufun İptali Davaları,* Legal Kitabevi, İstanbul, 2014.

Özkaya, Eraslan, *İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları,*6. Baskı, Seçkin Yayınları, İstanbul, 2015.

Öztan, Bilge, "Medeni Kanunun 134'üncü Maddesine Göre Boşanma ve Boşanmada Tazminat ve Nafaka", *Yargıtay'ın 128'inci Ankara Üniversitesi'nin 50'inci*

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nin 70'inci Kuruluş Yıldönümü Ortak Bilimsel Toplantı Bildiriler, Ankara, 1997. (s. 1-17).

Öztan, Bilge, *Aile Hukuku,* 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2015.(Öztan, *Aile Hukuku*).

Öztan, Bilge, *Medeni Hukukun Temel Kavramları,* 10. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, 2002. (Öztan, *Temel Kavramlar*).

Öztaş, İlker, "Yasal Mal Rejiminin Tasfiyesinde Eşler Arası Karşılıksız Kazandırmalara İlişkin Yargıtay'ın Verdiği Bazı Kararların Değerlendirilmesi", *Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan,* Filiz Kitabevi, 2013.(s. 988-1000).

Özuğur, Ali İhsan, *Mal Rejimleri,* 8. Baskı, Seçkin Yayınları, 2015. (Özuğur, *Mal Rejimleri*).

Özuğur, Ali İhsan, *Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları,* 5. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015.(Özuğur, *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa*).

Pekcanıtez, Hakan, Oğuz **Atalay** ve Muhammet **Özekes,** *Medeni Usul Hukuku,* 13. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012. (Pekcanıtez, Atalay ve Özekes, *Medeni Usul Hukuku*).

Pekcanıtez, Hakan, Oğuz **Atalay,** Meral **Sungurtekin Özkan** ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku,* 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.(Pekcanıtez, Atalay, Sungurtekin Özkan ve diğerleri, *İcra ve İflas Hukuku*).

Postacıoğlu, İlhan E. ve Sümer **Altay,** *İcra Hukuku Esasları,* 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2010.

Remzi, Mehmet ve Sezer **Aydın,** *Borçlar Hukuku Genel Hükümler,* 8. Baskı, İkinci Sayfa Yayınları, İstanbul, 2015.

Salgırtay, Teoman," Türkiye'de Kadın Hakları: Bir İleri, İki Geri", *TBB Dergisi,* Sayı 102, 2012. (s. 341-351).

Sarı, Suat, *Evlilik Birliğinde Yasal Mal Rejimi Olarak Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi,* Beşir Kitabevi, İstanbul, 2007.

Süphandağ, Yavuz, *İcra ve İflas Hukukunda Uygulamalar*, 8. Baskı, Bilge Yayınları, Ankara, 2012.

Şeker, Muzaffer, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin İsviçre ile Karşılaştırılması", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara*

Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları, İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2007. (s. 133-159), (Şeker, *Sertifika 3. Dönem*).

Şeker, Muzaffer, "Eşin ve Eşlerin Üçüncü Kişilerle Yaptıkları Hukuki İşlemlerden Kaynaklanan Borçlarından Dolayı Cebri İcra Yolu İle Takipleri", *Legal Hukuk Dergisi,* Sayı 68, Ağustos, 2008. (s. 2615-2628), (Şeker, *Cebri İcra*).

Şengül, Mehmet, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katılma Alacağının İfasına İlişkin Hüküm ve Sonuçlar", *Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 7, Sayı 3-4, 2012. (s. 61-99).

Şenocak, Zarife, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma İle İlgili Mal Rejimi Sözleşmeleri ve Tenkisi", *AÜHFD,* Cilt 58, Sayı 2, 2009. (s. 377-411).

Şıpka, Şükran, *Aile Konutu İle İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası,* 2. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2004.

Şıpka, Şükran ve Ayça **Özdoğan,** *Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2015.

Şıpka, Şükran, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Yasalaşma Süreci ve Yürürlüğüne İlişkin Sorunlar", *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006. (s. 5-19), (Şıpka, *Sertifika 3. Dönem*).

Şıpka, Şükran ve Hasan Ali **Kaplan,** "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'na Göre Eşleri Artık Değere Katılma ve Paylaşma Oranı ile İlgili Olarak Yapacakları Mal Rejimi Sözleşmelerinin Altsoya Etkisi", *Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu İçin Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2004. (s. 263-275).

Şıpka, Şükran, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar,* 12 Levha Yayıncılık, İstanbul, 2011. (Şıpka, *Türk Hukukunda Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulamaya İlişkin Sorunlar*).

Şimşek, Mustafa, "Uygulamada Mal Rejimi Davaları", *TBB Dergisi,* Sayı 99, 2012. (s. 381-395).

Tandoğan, Haluk, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri,* Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2008, Cilt 1.

Tekinay, Selahattin Sulhi, *Medeni Hukukun Genel Esasları ve Kişiler Hukuku,*6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

Tercan, Erdal, *İcra ve İflas Hukuku,* Gazi Kitabevi, Ankara, 2010.

Topuz, Gökçen, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Eşlerden Birinin Üçüncü Kişilere Borcundan Dolayı Malvarlığının Haczi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi,* Cilt 19, Sayı 1, 2011. (s. 95-119).

Topuz, Gökçen, *Hisse Haczi ve Satışı,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2009. (Topuz, *Hisse Haczi ve Satışı*).

Tuncer Kazancı, İdil, *Tasarrufun İptali Davalarında İspat,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2015.

Tuzcuoğlu, Tuğçe ve Serenat **Baytan,** "Yasal Mal Rejiminde Borcun Muacceliyeti ve İfası", *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Erhan Adal'a Armağan,* 2012. (s. 925-963).

Uğur, Ahmet, " Mal Ayrılığı ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Katkı ve Katılma Alacağı Hesabı", *İBD,* Cilt 89, Sayı 1, 2015. (s. 52-65).

Ulukapı, Ömer, *İcra ve İflas Hukuku,* Mimoza Yayınları, Konya, 2015.

Umar, Bilge, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2011.

Uyar, Talih, "Borçlunun, Üçüncü Şahıslarda Bulunan Alacakları ve Menkul Mallarının Haczi", *ABD,* Sayı 6, 1976. (Uyar, *Mal Hak ve Alacakların Haczi*).

Uyar, Talih, *İcra Hukukunda Haciz,* 2. Baskı, Feryal Matbaacılık, Ankara, 1990. (Uyar, *Haciz*).

Uyar, Talih, "Tasarrufun İptali Davalarının Konusu", *TBB Dergisi,* Sayı 8, 2008. (Uyar, *Tasarruf İptali Makale*).

Uyar, Talih, Alper **Uyar** ve Cüneyt **Uyar,** *İcra ve İflas Hukuku Rehberi,* 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2015, Cilt 1 ve 2. (Uyar, *İcra ve İflas Hukuku Rehberi).*

Uyar, Talih, Alper **Uyar** ve Cüneyt **Uyar,** *İcra ve İflas Hukukunda Tasarrufun İptali Davaları,* 4. Baskı, Bilge Yayınevi, İzmir, 2011, Cilt 1, 2 ve 3. (Uyar, *Tasarrufun İptali*).

Uyar, Talih, Alper **Uyar** ve Cüneyt **Uyar,** *İcra ve İflas Kanunu Şerhi,* 3. Baskı, Bilge Yayınları, Ankara, 2014, Cilt 1, 2 ve 3. (Uyar, *İcra ve İflas Kanunu Şerhi*).

Uygur, Turgut, *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2013, Cilt 2.

Ünal, Mehmet ve Veysel **Başpınar,** *Şekli Eşya Hukuku,*7. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, 2015.

Üstündağ, Saim, *İflas Hukuku,* 6. Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 2002.

Vardar Hamamcıoğlu, Gülşah, *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2014.

Yarayan, Ali, *Türk Medeni Hukuku Temel Bilgiler,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2013.

Yavaş, Murat, *Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi,* Arıkan Yayınları, İstanbul, 2005.

Yavuz, Cevdet, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler,* Beta Yayınları, İstanbul, 2014.

Yavuz, Nihat, *Muvazaa İnançlı İşlem Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları,* 4. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara, 2015. (Yavuz, *Muvazaa*).

Yavuz, Nihat, *Nafaka, Nişan ve Eşlerin Katkı Payı İle İlgili Davalar,* Turhan Kitabevi, Ankara, 2008.

Yavuz, Nihat, *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu Şerhi,* Adalet Yayınları, Ankara, 2013, Cilt 1.

Yeniaras, Mustafa Cem, "Değer Artış Payı Alacağı", *İBD,* Cilt 84, Sayı 6, 2010. (s. 3663-3689).

Yetik, Nurten, *Boşanma, Anlaşmalı Boşanma ve Mal Rejimleri,* 3. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2008.

Yıldırım, M. Kamil ve Nevhis **Deren Yıldırım**, *İcra ve İflas Hukuku,*6. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2015. (Yıldırım ve Deren Yıldırım, *İcra ve İflas Hukuku*).

Yıldırım, M. Kamil ve Nevhis **Deren Yıldırım,** *Medeni Usul Hukuku Esasları,* 4. Baskı, Alkım Yayınları, İstanbul, 2004.

Yıldırım, Abdulkerim, *Türk Aile Hukuku,* Savaş Yayınevi, Ankara, 2014.

Yılmaz, Ejder, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi,* Yetkin Yayınları, Ankara, 2012.

Yılmaz, Merve, *6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi,* 12 Levha Yayınları, İstanbul, 2011.

Zevkliler, Aydın, Şeref **Ertaş,** Ayşe **Havutçu** ve diğerleri, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler ve Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler,* 2. Baskı, Barış Yayınları, İzmir, 2013.

Zeytin, Zafer, "Artık Değere Katılma ve Değer Artış Payı Alacağında Zamanaşımı", *Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan,* Seçkin Yayınları, Ankara, 2009. (s.945-965). (Zeytin, *Zamanaşımı*).

Zeytin, Zafer, "Değer Artış Payı, Eklenecek Değerler ve Denkleştirme Alacağı," *Uygulamalı Aile Hukuku Sertifika Programı 3. Dönem Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Uygulama Sorunları,* İstanbul Ticaret Üniversitesi Yayınları, İstanbul, 2006. (s. 43-61), (Zeytin, *Sertifika 3. Dönem*).

Zeytin, Zafer, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminde Artık Değere Katılma Alacağı(veya Değer Artış Payı Alacağı) Haczedilebilir mi?" *Terazi Hukuk Dergisi*, Sayı 8, Nisan 2007. (s. 13-21), (Zeytin, *Haciz*).

Zeytin, Zafer, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*, Seçkin Yayınları, Ankara, 2008. (Zeytin, *Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi*).

Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı

www. turkhukuksitesi.com.