

Boşanma halinde mal tasfiyesi / şirketlerin ve gayrimenkullerin durumu



Evlenmek ve boşanmak bir tacir için sadece duygusal sonuçlar ortaya koymaz. Özellikle boşanmanın mali bakımdan bir çok etkisi bulunur. Bu yazımızda Sayın Avukat Mine Alagaç'ın desteği ile boşanma halinde mal tasfiyesi durumu özellikle şirket ve gayrimenkuller açısından incelenmiştir.

Av. Volkan Erel

1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe giren yeni Türk Medeni

Kanunu değişikliklerinden sonra kişisel bir dava olan boşanma davalarında en çok merak edilen ve tartışılan husus boşanma halinde malların ve şirket hisselerinin tasfiyesi hususudur. Bu hususu genel hatları ile açıklamaya çalışırsak;

Türk Medeni Kanunu;

A. Yasal mal rejimi

MADDE 202.- Eşler arasında edinilmiş mallara katılma rejiminin uygulanması asıldır.

Eşler, mal rejimi sözleşmesiyle kanunda belirlenen diğer rejimlerden birini kabul edebilirler.

EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA A. MÜLKİYET

I. Kapsamı MADDE 218.- Edinilmiş mallara ka-

tilma rejimi, edinilmiş mallar ile eşlerden her birinin kişisel mallarını kapsar.

II. Edinilmiş mallar MADDE 219.- Edinilmiş mal, her eşin bu mal rejiminin devamı süresince karşılığını vererek elde ettiği malvarlığı değerleridir.

BİR EŞİN EDİNİLMİŞ MALLARI ÖZELLİKLE ŞUNLARDIR:

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,

4. Kişisel mallarının gelirleri,

5. Edinilmiş malların yerine geçen değerler.

III. Kişisel mallar

1. Kanuna göre MADDE 220.- Aşağıda sayılanlar, kanun gereğince 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,

4. Kişisel mallar yerine geçen değerler.

Mal rejiminin tasfiyesi ve katılma alacağı için açılacak dava boşanma davasının fer'isi olan bir dava değildir. Boşanma davasından ayrıca ikame edilmek zorundadır. Boşanma davası ile aynı tarihte ikame edilse dahi bu davada bir karar verilebilmesi için bo-

şanma davasının kabul ile sonuçlanması ve kararın kesinleşmesi gerekmektedir. Katılma alacağı davası, boşanma kararının kesinleşmesinden itibaren 1 yıl içerisinde ikame edilebilir.

Tarafların evlilik tarihi 01.01.2002 tarihinden sonra ise ve sözleşme ile taraflarca mal ayrılığı rejimi seçilmedi ise; evlilik tarihinden boşanma dava tarihine kadar (mal rejiminin bitiş tarihi boşanma davasının kabul ile sonuçlanıp kesinleşmesi şartına bağlı olarak boşanma dava tarihidir) yasal mal rejimi olan EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ uygulanacaktır.

YASAL MAL AYRILIĞI REJİMİ

Evlilik tarihi 01.01.2002 tarihinden önce ise; Yürürlük Kanunu m. 10. hükmüne göre evli-

lik tarihinden 01.01.2002 tarihine kadar 743 sayılı eski Medeni Kanun'un yasal mal rejimi olan YASAL MAL AYRILIĞI REJİMİ, 01.01.2002 tarihinden boşanma dava tarihine kadar ise yasal mal rejimi olan EDİNİLMİŞ MALLARA KATILMA REJİMİ uygulanacaktır.

MAL VARLIKLARININ NİTELENDİRİLMESİ;

1. ŞİRKETLER

Şirket hissesinin eşlerden birinin mal varlığı olarak yasal mal rejiminin tasfiyesinde dikkate alınması konusunda henüz yerleşik içtihat diyebileceğimiz bir uygulama bulunmamaktadır. Özellikle hesaplama yöntemleri açısından bir içtihat henüz çıkmamıştır. Ancak mevcut uygulama şu şekildedir;

Şirket hissesinin yasal mal rejimi içinde edinilmiş yani Edinilmiş Mal olması halinde, eşe ait şirket hisse değerinin tasfiye tarihindeki değeri tasfiyeye girecektir. Ancak bu konuda şirket hisse değerinin hesaplama yöntemi ile ilgili henüz bir içtihat çıkmamış olup, uygulamada mali bilirkişiler defterler üzerinden bilanço değerlerine göre hesaplama yapmaktadır.

Şirket hissesinin yasal mal rejiminden önde edinilmiş yani Kişisel Mal olması halinde ise, TMK md. 219/4 gereği kişisel malların gelirleri Edinilmiş Mal olduğundan, şirket hisse değeri değil, şirketin geliri edinilmiş mal olduğundan sadece dağıtılmamış kar payları tasfiyeye girecektir. Kar payı dağıtılmış ve eş

tarafından tüketilmişse, tasfiyeye tabi bir malvarlığı yoktur. Kar payı dağıtılmamış ya da dağıtılıp bu kar payı ile ikame değer yaratılmış (örneğin dağıtılan kar payı ile bir mal varlığı alınması) ya da dağıtılmayan kar payı ana sermayeye eklenmiş ise bu değerler tasfiyeye girecektir.

Şirket hissesinin kişisel mal olması halinde bir de yasal mal rejimi içinde, eşin nakit sermaye koymak sureti ile sermaye artışı yapıp yapmadığına bakılacaktır. Ancak bu durumda eş tarafından kişisel malına eklenen nakdi sermayenin hangi hesaplama yöntemi ile tasfiyede dikkate alınacağı konusunda bir içtihat henüz bulunmamaktadır.

Dolayısıyla; taraflar arasında mal ayrılığı rejiminin geçerli olduğu dönemde edinilmiş şirket hisseleri TMK md. 220/2 gereği tarafların "KİŞİSEL MAL"ıdır. TMK. md. 219/4

gereği kişisel malların gelirleri edinilmiş mal olduğundan 01.01.2002 tarihinden boşanma dava tarihine kadar şirketin dönemsel kar payı dağıtıp dağıtılmadığına, dağıtılmamış ise şirket sermayesine ayın olarak eklenip eklenmediğine bakılacaktır. Yargıtay uygulamasında da dağıtılmamış kar payı edinilmiş mal olarak tasfiyede dikkate alınmaktadır.

Yargıtay 8. Hukuk Dairesi 2012/7144 E, 2012/11257 K sayılı, 27.11.2012 tarihli Yargıtay İlâmı; "01.01.2002 tarihinden önce davacının, kocasının ortağı olduğu şirket adına alınan otomobile ve kocanın nakit sermaye koyarak ortak olduğu şirket hissesine ve koca adına aynı dönemde alınan taşınmaz, önceki evliliğinden kendisine bırakılan taşınmaz ile otomobili satarak ve Karşıyaka'daki kendisine ait dükkanı elden çı-

“

Yeni Türk Medeni Kanunu değişikliklerinden sonra kişisel bir dava olan boşanma davalarında en çok merak edilen ve tartışılan husus boşanma halinde malların ve şirket hisselerinin tasfiyesi hususudur”





kartarak bunlardan gelen parayla katkıda bulunduğu ileri sürdüğü, kadın adına evlilik öncesi bu mallara ait kayıtların getirilmesi, bunların elden çıkarılma tarihlerinin tespiti, bu suretle 01.01.2002'den önce edinilen taşınmaz, şirket hissesi ve kocanın ortağı olduğu şirket adına araca katkıda bulunup bulunmadığının tespiti, varsa bunun oranının belirlenmesi, belirlenen bu oranın sözü edilen malların ve şirket hissesinin dava günündeki değerleriyle çarpımı sonucu kadının katkı alacağına ortaya çıkartılması, 01.01.2002 tarihinden sonraki dönemde kocanın edinilmiş mallarıyla kişisel mallarının ayrı ayrı tespiti, bu yapılırken Türk Medeni Kanununun 220/3. maddesindeki karineden yararlanılması, kocanın edinilmiş mallara katılma rejiminin başlangıcında var olan şirket hissesinin onun kişisel malı olduğunun (TMK. 220/2. m.) bu rejimin başladığı andan rejimin sona erdiği tarihe kadar şirket hissesine karşılık almış olduğu ya da hak kazandığı

temettülerin edinilmiş mal kabul edilmesi”

2. MENKUL VE GAYRİMENKULLER;

- 01.01.2002 tarihinden önce edinilmiş olan menkul ve gayrimenkuller tarafların kişisel malıdır ve tasfiyeye tabi olmaz. Diğer eşin değer artış payı ve katkı payı alacak hakları saklıdır.
- Miras yolu ile intikal eden menkul ve gayrimenkuller tarafların kişisel malıdır ve tasfiyeye tabi olmaz. Aynı şekilde diğer eşin değer artış payı ve katkı payı alacak hakları saklıdır.
- 01.01.2002 tarihinden sonra ve evlilik birliği içerisinde edinilmiş olan menkul ve gayrimenkuller edinilmiş malıdır ve tasfiyeye tabi olur.
- TMK. 223 maddesi gereğince her eş, yasal sınırlar içerisinde kişisel malları ile edinilmiş mallarını yönetme, bunlardan yararlanma ve bunlar üzerinde tasar-

rufta bulunma hakkına sahiptir. Her eş diğerinin katılımı ve rızası olmadan, (kişisel ve edinilmiş) mallarını dilediği gibi yönetebilir ve bunlardan dilediği gibi yararlanabilir. Bunun için diğer eşin onayını almak zorunda değildir. Kanun koyucu, kanunda mevcut olan tasarruf özgürlüğünün eşler tarafından kötüye kullanılmaması için TMK 229'daki düzenlemeyi getirmiştir. TMK 229/2 maddesi gereğince bir eşin mal rejiminin devamı süresince diğer eşin katılma alacağını azaltmak kastıyla yaptığı devirler, eklenecek değerlerdir. Edinilmiş mallara hesapta eklenecek olanların değeri, malın devredildiği tarih esas alınarak hesaplanır. (TMK md.235/II) Davalının gerçekleştirdiği devrin tasarruf özgürlüğü kapsamında gerçekleştirip gerçekleştirmediğinin takdiri Mahkemededir. Dolayısıyla örnek olarak boşanma davasının ikame edilmesinden 5 ay önce devredilerek elden

çıkarılmış ve elden çıkarılmadan önce edinilmiş mal kabul edilecek olan bir gayrimenkul, diğer tarafın itirazı ve beyanı ile eklenecek değer olarak envantere işlenebilir.

- Kredi Borcu olan varlıklara ilişkin de şu şekilde bir yöntem uygulanacaktır; Mal rejiminin sona erdiği boşanma dava tarihi itibarıyla dava konusu malın kalan kredi borç miktarının belirlenmesi, malın tasfiye tarihindeki değerinden bu borcun çıkarılması, kalan değer üzerinden istek doğrultusunda karar verilmesi gerekmektedir.

Tüm bunlardan da görüleceği üzere özellikle tacirin evlilik, boşanma gibi kişisel durumlarının dahi geniş bir bakış açısı ile değerlendirilmesi, ticari iş ve işletmesine etkilerinin durum gerçekleşmeden tespiti ve bu anlamda önleyici /planlayıcı hukuki destek alınması ve hatta bu durumun sermaye piyasaları yasasına hakim ilkelere ışığında örneğin güvenilirlik, şeffaflık, etkinlik, istikrar, adillik, rekabetçilik, yatırımcıların korunması açılarından dahi değerlendirilmesi basiretli bir tacir olmanın gereklerinden olarak yorumlanabilecektir.

Tekrar sizlerle bir araya gelmemizi sağlayan ÇSD ailesine teşekkür eder, hayırlı işler hayırlı kazançlar dilerim.

Avukat Volkan EREL
Avukat Mine Alagaç