

İZMİR MEDENİ HUKUK GÜNLERİ – I
MİRAS HUKUKU SEMPOZYUMU

17-18 KASIM 2017

İZMİR

BİLDİRİ ÖZETLERİ

YAYIMLAYAN
İZMİR BAROSU
1456 Sokak No: 14
35220 Alsancak / İZMİR
Tel: 0232 400 00 00 - 463 00 14
Faks: 0232 463 66 74
e-posta: yayin@izmirbarosu.org.tr
yayin.kurul@gmail.com
www.izmirbarosu.org.tr

ISBN: 978-605-9446-56-3

BASIMA HAZIRLIK - BASKI

YABANERİ MATBAACILIK
AMBALAJ - YAYINCILIK SAN. TİC. LTD. ŞTİ.
Bornova Cad. No: 9/6 B Öztim İş Merkezi 35070 IŞIKKENT / İZMİR
Tel: 0232 472 21 22 (Pbx) Fax: 0232 472 24 54

Baskı Tarihi

???????

SEMPOZYUM DÜZENLEME KURULU

Doç. Dr. Serkan **AYAN** (Başkan)
Av. Mustafa **ÇETİN** (Başkan)
Yrd. Doç. Dr. Damla **GÜRPINAR**
Yrd. Doç. Dr. Özge **ÖNCÜ**
Yrd. Doç. Dr. Nalân **KAHVECİ**
Araş. Gör. Töre **GÜNSAY**
Araş. Gör. Ömer Oğuzhan **MERAL**

SEMPOZYUM BİLİMSEL DANIŞMANLAR KURULU

Prof. Dr. Bilge **ÖZTAN**
Prof. Dr. Ayşe **HAVUTÇU**
Prof. Dr. Demet **ÖZDAMAR**
Prof. Dr. Kadir Emre **GÖKYAYLA**
Prof. Dr. Murat **AYDOĞDU**

*Sempozyumda sunulan bildiri özetleri,
bilimsel danışmanlar kurulunun hakem denetiminde geçmiştir.*

17 Kasım 2017 Cuma

Açılış Konuşmaları: 09:00-10:00

Prof. Dr. Demet ÖZDAMAR / DEHAMER Müdürü
Prof. Dr. Mustafa ALP / DEÜ Hukuk Fakültesi Dekanı
Av. Aydın ÖZCAN / İzmir Barosu Başkanı

Birinci Oturum: 10:00-11:15

Oturum Başkanı: Av. Mustafa ÇETİN

Mirastan Feragat Sözleşmesi

Prof. Dr. Şeref ERTAŞ

Muris Muvazaasına İlişkin Yargıtay Uygulaması

Doç. Dr. Serkan AYAN

Miras Hukukunda Tenkis ve Denkleştirme İlişkisi

Yrd. Doç. Dr. Nalân KAHVECİ

Tartışmalar

İkinci Oturum: 11:30-12:45

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Bilge ÖZTAN

Tarım Arazilerinin Miras Yoluyla Devri

Prof. Dr. Veysel BAŞPINAR

Miras Ortaklığı Temsilcisi (TMK m.640/III)

Prof. Dr. Mustafa Alper GÜMÜŞ

Mirasta Denkleştirme İşleminin Temelinde Yatan Düşünce

Yrd. Doç. Dr. Damla GÜRPINAR

Tartışmalar

Üçüncü Oturum: 14:00-15:15

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Demet ÖZDAMAR

**Konut veya Çatılı İşyeri Kiralarında Kiracının Ölümünün
Kira Sözleşmesine Etkisi**

Prof. Dr. Burak ÖZEN

**Ölümden Sonra Etki Gösterecek Olan Temsil Yetkisi
(Mandatam Post Mortem)**

Prof. Dr. M. Murat İNCEOĞLU

Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Kapsamı

Yrd. Doç. Dr. Tolunay OZANEMRE YAYLA

Tartışmalar

Dördüncü Oturum: 15:30-16:45

Oturum Başkanı: Av. İlke EROL

Ketmi Verese Davası

Doç. Dr. Cem AKBİYİK

**Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümden
Düştüğü Durumlara İlişkin Bazı Tartışmalı Hususlar**

Yrd. Doç. Dr. M. Beşir ACABEY

Mirasın Hükmen Reddi

Yrd. Doç. Dr. Özge ÖNCÜ

Tartışmalar

18 Kasım 2017 Cuma

Birinci Oturum: 10:30-12:05

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU

Miras Hukukunda Hak Sahipliğinin Dünü, Bugünü, Yarını

Yrd. Doç. Dr. Hakan ALBAŞ

**Miras Ortaklığında Elbirliği Mülkiyetinin Paylı Mülkiyete
Dönüştürülmesi (TMK m.644)**

Yrd. Doç. Dr. İlknur SERDAR

İstinaf Mahkemesi Kararları Doğrultusunda Muris Muvazaası

Hâkim Hüseyin KOVAN

Yargıtay Uygulaması Doğrultusunda Tenkis Davası

Av. Feridun SONUVAR

Tartışmalar

İkinci Oturum: 14:00-15.15

Oturum Başkanı: Prof. Dr. Nevzat KOÇ

Resmi Vasiyetname Tanzimine Yasal Danışmanın İştirak Edip

Edemeyeceği Üzerine Bir Değerlendirme

Prof. Dr. Murat AYDOĞDU

Miras Hukuku Bakımından Ceninin Durumunun

Değerlendirilmesi

Yrd. Doç. Dr. Gamze TURAN BAŞARA

Uygulamada Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmeleri

Av. Arif İNÖNÜ

Tartışmalar

Üçüncü Oturum: 15:30-16:45
Oturum Başkanı: *Prof. Dr. Fırat ÖZTAN*

Ölümün Şirketler Hukuku İlişkilerine Etkileri
Doç. Dr. Özge AYAN

Medenî Usûl ve İcra - İflâs Hukukunda Ölümün Etkileri
Doç. Dr. Bilgehan YEŞİLOVA

Mirasçıların Mirasbırakanın Vergi Borç-Cezalarından Sorumluluğu ve Bu Çerçeve de Mirasın Reddi
Yrd. Doç. Dr. Yıldırım TAYLAR

MİRASTAN FERAGAT SÖZLEŞMESİ

*Prof. Dr. Şeref ERTAŞ**

ÖZET

Genel olarak, muhtemel mirasçının ileride doğacak mirasçılık hakkından vazgeçmeye yönelik olarak miras bırakanı ile yaptığı sözleşme olarak tanımlanabilecek olan mirastan feragat sözleşmesi, miras sözleşmesinin bir türü olarak esasen Türk Medeni Kanunu madde 528-530 arasında düzenlenmiştir. Çalışmamızda öncelikle mirastan feragat sözleşmesi kavramına ve unsurlarına değinilmiştir. Bu kapsamda, mirastan feragat sözleşmesinde şekil sorunu, mirastan feragat sözleşmesinin tarafları, mirastan feragatin tam veya kısmi olarak yapılıp yapılamayacağı ve mirastan feragatin ivazlı ya da ivazsız olup olamayacağı hususları incelenmiştir. Ayrıca mirastan feragat sözleşmesinin yapılma zamanına da değinilmiştir.

Sonrasında ise mirastan feragat sözleşmesinin hükümleri incelenmiştir. Mirastan feragat sözleşmesinin hükümleri de feragat sözleşmesinin etkileyeceği kişiler dikkate alınarak dört başlık altında değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda, mirastan feragat sözleşmesinin hükümleri öncelikle feragat eden mirasçı ve alt soyu bakımından incelenmiştir. Nitekim mirastan feragat sözleşmesinin hükümleri özellikle feragat eden mirasçı bakımından önem taşımaktadır. Sonrasında ise mirastan feragat sözleşmesinin, feragatten yararlanacaklar, tereke alacaklıları ve saklı paylı mirasçılar bakımından doğuracağı hükümler anlatılmaya çalışılmıştır.

Türk Medeni Kanunu madde 529'da ise mirastan feragatin hüküm-

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı
Emekli Öğretim Üyesi

den düşmesi düzenlenmiştir. Söz konusu maddede, mirastan feragat sözleşmesinin hükümden düşmesi bakımından, belli bir kişi lehine yapılmış mirastan feragat sözleşmeleriyle, belli bir kişi lehine yapılmamış mirastan feragat sözleşmeleri bakımından farklı düzenlemeler yapılmıştır. Çalışmamızda da ilgili düzenleme incelenmiş ve mirastan feragat sözleşmesinin hükümden düşmesi konusu aydınlatılmaya çalışılmıştır.

MURİS MUVAZAASINA İLİŞKİN YARGITAY UYGULAMASI

*Doç. Dr. Serkan AYAN**

ÖZET

Bilindiği gibi muvazaa, bir sözleşmede tarafların, gerçek iradeleri ile beyanları arasında bilerek oluşturdukları bir uygunsuzluk halidir. Taraflar üçüncü kişileri aldatmak için, ya hiç yapmak istemedikleri bir sözleşmeyi ya da yapmak istediklerinden daha farklı bir sözleşmeyi yapmış gibi iradelerini açıklarlar. Fakat tarafların gerçek iradesi, görünüşteki işlemin hüküm ve sonuç doğurmamasıdır. Bu yönüyle muvazaa, mutlak (basit, adi) muvazaa, nisbi (nitelikli) muvazaa olarak ikiye ayrılmaktadır.

Miras Hukuku Sempozyumunda incelemek için seçtiğimiz konu da, işte bu muvazaa meselesinin miras hukukundaki görünüş biçimleri ve buna ilişkin 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı tarihli YİBK'nın incelenmesidir. Kanaatimce bu YİBK'nın ortaya koyduğu en temel ayırım, muvazaa ile müstakbel mirasçıların mı, yoksa üçüncü kişilerin mi aldatılmak istendiğidir.

Bu yönüyle muvazaanın, miras hukukuyla ilişkilendirilebilmesi, iki biçimde olur:

1. Muvazaalı işlemle zarar verilmek istenen, taraflarından birinin müstakbel mirasçıları dışındaki kişilerdir. Mesela, alacaklılarından mal kaçırmak için, iş ortağına tüm malların satış gibi gösterilerek devredilmesinde böyle bir durum vardır. Bu biçimde şekli satış yapıldıktan sonra, devreden ölürse, onun mirasçıları murisin hukuki

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

durumunu aynen elde ederler (TMK 599). Bu tip muvazaanın miras hukukuyla bir ilişkisi yoktur. 1974 tarihli YİBK'nın kapsamı dışında kalır.

2. Muvazaalı işlemle zarar verilmek istenen, taraflardan birinin müstakbel mirasçısıdır. İşte bu tip hallerde, koşulları oluşmuşsa 1974 tarihli YİBK uygulanır.

Bu çalışmada, özellikle yerleşik uygulama halini almış bulunan bu YİBK'nın Yargıtay tarafından uygulanış şekli incelenecektir. Bu kapsamda Yargıtay tarafından, mirasçılardan üçüncü kişi sayılması suretiyle onlara muvazaayı her türlü delille kanıtlama ve herhangi bir zamanaşımı süresine tabi olmaksızın aynı esaslı bir dava açma hakkı verildiği; temelde şekle aykırılık gibi, bir borçlar / eşya hukuku kavramı yoluyla mirasçılardan haklarının korunma çalışıldığı görülecektir.

Bu uygulamanın tespitinin ardından, ilk olarak miras hukukunda mirasçılardan mirasın sağlığındaki işlemlere yönelik korunması konusunda özel hüküm niteliği taşıyan tenkise ilişkin kuralların varlığı dikkate alınarak, bu uygulamanın yerinde olup olmadığı değerlendirilecektir. Bunun ardından, söz konusu Yargıtay uygulamasının yarattığı eşitlik dışı örneklerle açıklanmaya çalışılacaktır.

MİRAS HUKUKUNDA TENKİS VE DENKLEŞTİRME İLİŞKİSİ

*Yrd. Doç. Dr. Nalân KAHVECİ**

ÖZET

Miras hukuku uygulamasında muris muvazaası sebebiyle tapu iptal talebi ile birlikte en çok görülen talep tenkis talebidir. Bu durum, mirasbırakanın yasal mirasçılardan birine, diğerlerine oranla daha fazla kazandırmada bulunma amacıyla hareket etmesinden kaynaklanmaktadır. Ancak mirasbırakanın iradesi, mirasçılar arasındaki eşitliği korumak yönünde ise yasal mirasçıların birbirlerine karşı ileri süreceği talepler denkleştirme kurumu çerçevesinde olacaktır. Tenkis ve denkleştirme, koşulları, tarafları ve sonuçları farklı olan iki hukuki müessesedir:

Tenkis talebi, saklı paya bağlı bir talep iken, denkleştirme talebi miras payına bağlıdır. Ayrıca denkleştirmenin amacı, mirasçılar arasındaki eşitliği korumak iken, tenkisin amacı saklı payı korumaktır. Tenkis davasının koşulları, saklı payların ihlal edilmiş olması ve mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünü aşmış olmasıdır. Denkleştirme talebinin kabulü için öncelikle mirasbırakanın iradesinin mirasçılar arasındaki eşitliği koruma yönünde olması gerekir. Dolayısıyla mirasbırakan yasal mirasçılar arasında bir eşitlik gözetmeksizin bir mirasçısına kazandırmada bulunmuşsa, bu kazandırma TMK.m.565/b.1 gereğince tenkise tabi olacaktır. Bu noktada, TMK.m.669/II’de yer verilen, “Mirasbırakanın...karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar, aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça, denkleştirmeye tabidir.” ifadesinin Yargıtay uygulaması da dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekir.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Tenkis davasını kural olarak saklı paylı mirasçılar, saklı payı ihlal eden kazandırmanın lehdarına karşı açabilir. Denkleştirme davasını ise yasal mirasçılar, diğer yasal mirasçılara karşı açabilir. Dolayısıyla denkleştirme davasının davalısı, mutlaka yasal mirasçılardır. Eşin, altsoyla denkleştirme ilişkisi içinde olup olamayacağı konusunda ise iki görüş mevcuttur. Bir görüşe göre, eş altsoya karşı denkleştirme alacaklısı veya borçlusunu olabilmeliyken, diğer bir görüş eş ile altsoy arasında denkleştirme ilişkisi olamayacağı görüşündedir.

Tebliğin amacı, denkleştirme kurumuna ilişkin özellikleri, tenkis kurumu ile karşılaştırmalı olarak incelemek; denkleştirmeye ilişkin olarak farklı görüşleri ve Yargıtay uygulamasını ortaya koymaktır.

TARIM ARAZİLERİNİN MİRAS YOLUYLA DEVRİ

*Prof. Dr. Veysel BAŞPINAR**

ÖZET

Toprak hukukunun bir amacı da yeter gelir sağlayan rasyonel işletme ilkesine elverişli, bağımsız tarım işletmelerini (topraklarını) bu nitelik ve özellikleriyle korumak, bunların verimsiz işletmeler haline gelecek şekilde bölünüp parçalanmalarını önlemektir.

Mevut rakamlara göre, ülkemizdeki tarımsal parsel sayısı 30 milyon; tarımsal işletme parsel sayısı ise 3 milyondur. Bu duruma göre, tarımsal işletme başına parsel adedi 10'dur. Başka bir deyişle, her tarımsal işletme 10 parsel üzerinde faaliyette bulunmaktadır. Diğer taraftan, Türkiye'de tarımsal işletme malik sayısı 40 milyondur. Bu ise 3 milyon aktif tarımsal işletmedeki 13 malikin arazisinin 1 kişi tarafından işlendiği anlamına gelmektedir.

Ülkemizdeki tarımsal işletme büyüklüğü ortalama 59 dönümdür. Oysa bu miktar, Avrupa Birliği'nde ortalama 126 dönümdür. AB'nin bazı ülkelerindeki rakamlar sırasıyla İngiltere'de 538 dönüm, Almanya'da 457 dönüm, Fransa'da 521 dönüm, İspanya'da 238 dönümdür. ABD'de ortalama tarımsal işletme büyüklüğü 181 dönümdür. Çok parçalılık sebebiyle tarım arazilerinin tarım dışı kalması sonucu Ülkemizin ekonomik kaybı 16.800.000.000 TL'dir.

6537 sayılı Kanunla, 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nda yapılan değişikliklerle, aynı konuyu düzenleyen TMK. m. 659-668 hükümleri de yürürlükten kaldırılmıştır (m. 9).

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu ile ilk defa, tarımsal işletmenin Kanunda öngörülen sürede ehil mirasçıya devredilmediğinin öğrenilmesi halinde, kamu kurum ve kuruluşlarına, Gıda, Tarım ve Hayvancılık Bakanlığına ihbar yükümlülüğü getirilmiştir. İhbar üzerine Bakanlık, tarımsal işletmenin ehil mirasçıya devri için mirasçılara üç aylık süre vermektedir. Verilen süre sonunda işletmenin ehil mirasçıya devredilmemesi hâlinde, Bakanlık, re'sen veya bildirim üzerine bu yerlerin talepte bulunan ehil mirasçıya, ehil mirasçı olmaması durumunda en fazla teklifi veren istekli mirasçıya devri, aksi hâlde üçüncü kişilere satılması için ilgili sulh hukuk mahkemesi nezdinde dava açabilir (TKAKK. m. 8/Ç, I) .

Yargıtay tarım arazilerinin devrine ilişkin hükümleri uygulamada tereddüt etmekte, özellikle komşuya tanınan önalım (şuf'a) hakkı konusunda bir iki içtihadı hariç olmak üzere sürekli red kararları vermektedir. Nihayet, gerek rızai ve gerekse kazai devirde ortaya çıkan problemlerin aşılması son derece önemlidir. Bu sebeple çalışmada konuya ilişkin problemlere çözüm arayışlarına ilişkin doktrin ve uygulama dikkate alınarak kendi görüşlerimiz açıklanmıştır.

MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİ (TMK m.640/III)

*Prof. Dr. Mustafa Alper GÜMÜŞ**

ÖZET

“Mirasçılar terekeye elbirliğiyle sahip olurlar ve sözleşme veya kanundan doğan temsil ya da yönetim yetkisi saklı kalmak üzere, terekeye ait bütün haklar üzerinde birlikte tasarruf ederler” içerikli Türk Medeni Kanunu (TMK m.640/II) hükmü, miras ortaklığında terekenin yönetimi ve tereke üzerindeki tasarruf için “oybirliği” esasını kabul etmiş olup, oybirliğinin sağlanamadığı durumda (tüzel kişiliği olmayan) miras ortaklığını “fil ehliyetinden yoksun” kabul etmiştir.

Bu çerçevede miras ortaklığının yönetiminin ve terekenin tasfiyesinin akamete uğramaması için kanun koyucu *“Mirasçılardan birinin istemi üzerine sulh mahkemesi, miras ortaklığına paylaşmaya kadar bir temsilci atayabilir”* içerikli TMK m.640/III hükmü ile tek bir mirasçının talebiyle dahi miras ortaklığına sulh hukuk mahkemesi hakiminin kararıyla temsilci atanmasına imkan tanımıştır.

Tereke temsilcisinin hukuki niteliği tartışmalıdır. Yargıtay, miras ortaklığı temsilcisini “özel kayyım” olarak niteleyerek miras ortaklığının temsili kurumunu bir vesayet kurumuna yaklaştırmıştır. Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük (R.G.:10/8/2003; No : 25195) m.56/1’in *“Temsilci, yönetimine verilen malların belgelere dayanan hesabını her üç ayda bir mirasçılara ve bu hesabın bir örneğini de sulh hakimine verir. Şikayet halinde hesap, bilirkişiye incelettirilerek,*

* İstanbul Şehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

belirlenen duruma göre, vasi hakkındaki hükümler uyarınca temsilci hakkında işlem yapılır” hükmü de bu yaklaşımı yansıtır. Oysa bizim katıldığımız görüşe göre, tereke temsilcisi miras ortaklığını oluşturan mirasçıların özel hukuk kaynaklı temsilcisidir; temsilci ve mirasçılar arasındaki ilişki yasa kaynaklı vekalet ilişkisine dayanır. Uygulanacak hükümler, -başta miras ortaklığı temsilcisinin hak ve yükümlülükleri ve sorumluluk bakımından ve kıyasen- TBK’nın adi vekalet sözleşmesine ilişkin hükümleri; vasiyeti yerine getirme görevlisinin (TMKm.550-556), terekenin resmen yönetilmesinde tereke yöneticisinin (TMKm.593) ve terekenin resmi tasfiyesinde tasfiye memurunun görevine ilişkin (TMK m.634) hükümlerdir.

Miras ortaklığı temsilcisi atanmasının şekli şartları: miras ortaklığının varlığı; en az bir mirasının temsilci atanma talebi; atanmış bir vasiyeti yerine getirme görevlisi veya tereke yöneticisinin mevcut olmamasıdır.

Maddi şart, ise -öğretide kullanılan ve tartışılması gereken ifade ile- “miras ortaklığının ehliyet yoksunluğudur”. Yani temsilci tayin edilebilmesi için temsilci tayin edilmediği takdirde terekenin rasyonel bir koruma ve yönetiminin imkansız hale gelmesi ya da esaslı şekilde ağırlaşması/zorlaşması gerekir. Örneğin mirasçılardan bir kısmının ortada olmaması, mirasçının ehliyetsizliği, mirasçılar arası menfaat çatışması, yönetimde oybirliğinin sağlanamaması gibi. Atanacak temsilcinin temsil yetkisinin kapsamını orantılılık ilkesi çerçevesinde hakim belirler.

Yönetmelik, eski Medeni Kanun’daki sorumluluk kuralını TMK ile bağdaşır bağdaşmadığını düşünmeksizin (m.56) aynen almış ve miras ortaklığı temsilcisini vasi gibi sorumlu kılmıştır. Oysa temsilci bir özel hukuk alanında işlev görev kişidir bir vesayet organı değildir. TMK’ya göre vasiyeti yerine getirme görevlisinin dahi vekalet hükümlerine göre (TBK m.506/III) sorumlu iken, miras ortaklığı temsilcisi evleviyetle vekalet hükümlerine göre sorumlu olmalıdır. Tüzük kanuna uygun olarak en kısa sürede değiştirilmelidir.

Temsilcinin görevi, tereke paylaşılana kadar sürer. Daha öncesinde görevden alınması bakımından, kanımızca vesayet hükümleri uygulanmaz. Bu noktada atayan hakimin miras ortaklığı temsilcisini görevden almada bir takdir hakkının olup olmadığı tartışmalıdır. Yine kanımızca miras ortaklığının temsili kurumu bakımından vesayet hükümlerinin dışarıda bırakılması gerekli olduğundan, sulh hakiminin kararına karşı denetim makamına itiraz imkanı tanıyan ve Tüzük'ten güç alan Yargıtay uygulaması TMK'ya uygun değildir.

MİRASTA DENKLEŞTİRME İŞLEMİNİN TEMELİNDE YATAN DÜŞÜNCE

*Yrd. Doç. Dr. Damla GÜRPINAR**

ÖZET

Mirasbırakanın sağlığında yasal mirasçılarında yapmış olduğu bazı karşılıksız kazandırmalar, denkleştirme işlemine tâbi tutulur. Türk Medeni Kanunu'nun 669-675. maddeleri arasında hükme bağlanmış olan denkleştirme, mirasın paylaşımı aşamasında yapılan bir işlemidir. Buna göre, eğer yasal mirasçılardan biri mirasbırakandan sağlığında denkleştirmeye tâbi bir kazandırma elde etmiş ise, tüm yasal mirasçılarının payları, mevcut terekeye bu kazandırma tutarının da eklenmesi ile bulunan miktar üzerinden belirlenir. Bu kazandırmayı elde etmiş olan mirasçının payı, önceden almış olduğu miktardan az ise, mirasçı bu fazlalığı terekeye fiilen de eklemek zorunda kalır. Bu mirasçının payı önceden aldığı miktardan fazla ise, mevcut terekeden sadece bu farkı isteyebilir; payı ile önceden aldığı miktar eşit olduğunda ise, mevcut terekeden herhangi bir şey isteyemez. Bu mirasçı denkleştirme borçlusu, miras ortaklığının diğer ortakları ise onun karşısında denkleştirme alacaklısı olarak nitelendirilir.

Yalnız bir yasal mirasçının denkleştirme yükümlülüğünden söz edebilmek için, onun miras bırakandan sağlığında bir karşılıksız kazandırma elde etmiş olduğunu tespit etmek yeterli olmaz. Söz konusu mirasçının niteliği de ayrıca belirlenmelidir. Mirasçı, sağ kalan eş veya altsoy dışında bir yasal mirasçı olduğunda, Türk Medeni Kanunu'nun 669. maddesinin birinci fıkrasının kapsamına girecektir. Bu demektir ki; bu kişiye yapılan karşılıksız kazandırma, miras payına

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

mahsuben yapılmış ise, denkleştirilir. Karşılıksız kazandırmanın lehtar olan mirasçı, altsoy ise, o zaman 669. maddenin ikinci fıkrasına göre hareket edilecektir. Bu hükme göre, mirasbırakanın çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar, aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça, denkleştirmeye tâbidir. Görüldüğü gibi birinci fıkradaki hükmün aksine bu fıkradaki kazandırmalar bakımından aslolan denkleştirme, istisna denkleştirmemedir. Yalnız bu ikinci fıkrada yapılan sayımın örnekleyici olması, bu kazandırmalar arasındaki benzerliğin niteliği bakımından öğretide tartışmaya yol açmıştır. Maddede açıkça sayılan kazandırmalardan olmayan bir kazandırmanın ikinci fıkra çerçevesinde kural olarak denkleştirmeye tâbi bir kazandırma mı olduğu, yoksa ancak birinci fıkra çerçevesinde değerlendirilebilecek ve miras payına mahsuben yapıldığına ilişkin bir ipucu yoksa denkleştirilemeyecek bir kazandırma mı olduğu hususunu tespit etmek çok önemlidir. Benzerliği dar yorumlayan görüş, çoğu kazandırmayı birinci fıkra kapsamında ele almak ve denkleştirmeden kurtarmak eğiliminde iken, geniş tutan görüş, tüm karşılıksız kazandırmaları kural olarak denkleştirme kapsamında görmektedir. Kanun'un sözü bu soruya yanıt vermek için yeterli değildir. Bu durumda Kanun'un özü araştırılmalı, denkleştirme işleminin temelinde yatan düşünce çok iyi belirlenmelidir.

Denkleştirme işleminin temelinde yatan düşüncenin belirlenmesi, denkleştirmeye ilişkin kanaatimizce daha önemli başka bir tartışmanın sonuçlandırılmasına da katkıda bulunabilecektir. Bu da sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olması halinde, altsoy karşısında denkleştirme alacaklısı sayılıp sayılamayacağına ilişkin tartışmadır. Kanaatimizce denkleştirme işleminin temelinde yatan düşünce, kanun koyucunun 669. maddenin iki fıkrası arasında yarattığı ayrımın sebebini de açıklayabilecektir ki; esasen sağ kalan eşin altsoy karşısında denkleştirme alacaklısı sayılıp sayılamayacağı yolundaki tartışmanın sebebi de bu ayrımdaya yatar.

Tebliğimizde her iki tartışmayı merkez alarak ve çeşitli örnekler üzerinden giderek denkleştirme işleminin temelinde yatan düşünceyi açıklamayı hedefliyoruz.

KONUT VEYA ÇATILI İŞYERİ KİRALARINDA KİRACININ ÖLÜMÜNÜN KİRA SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

*Prof. Dr. Burak ÖZEN**

ÖZET

Tebliğin konusunu TBK. m. 356 oluşturmaktadır. Bu düzenleme, miras hukuku alanına egemen olan “külli halefiyet” ilkesine istisna getiren özel bir intikal kuralını hükme bağlamaktadır. Küllî halefiyet ilkesi uyarınca, sağlığında miras bırakana ait olan özel hukuk ilişkileri, onun ölümüyle birlikte “külli halef” sıfatını taşıyan mirasçuları nezdinde devam ederler. Mirasçılar miras bırakanın malvarlığında yer alan intikali mümkün bütün haklara elbirliğiyle sahip olurlar. Bu sonuç, ölüm olgusunun gerçekleşmesi üzerine kendiliğinden gerçekleşir ve intikali söz konusu olan hakların niteliğine göre ayrı tasarruf işlemlerinin gerçekleşmesine doğal olarak gerek yoktur. Kural bu olmakla birlikte bazı özel intikal kurallarının devreye girmesi söz konusu olabilir ve sağlığında ölenin malvarlığında yer alan kimi haklar küllî halefiyetin kapsamı dışında kalabilirler. Özel intikal kurallarının ilişkin olduğu ve küllî halefiyetin dışında kalan bu haklar, yine bu kurallarda gösterilen ve her zaman mirasçı olmaları da gerekmeyen kişilere geçeceklerdir. Bu konuda anılması gelenekselleşmiş olan örnek ölene ait madalyalarla ilgili özel intikal kuralıdır. İşte TBK. m. 356 düzenlemesi de, tam bu anlamda bir özel intikal kuralı olarak karşımıza çıkmaktadır.

* Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Buna göre, konut kiracısının ölümüyle birlikte, kira sözleşmesindeki “kiracı” sıfatı ölenin mirasçılara intikal etmeyecek, ölenle birlikte aynı konutta oturanlara geçecektir. Ölen kiracıyla birlikte aynı konutta oturanların “kiracı” sıfatını kazanabilmeleri, bu konudaki iradelerini açığa vurmalarına bağlıdır. Kiracıyla birlikte oturanların mirasçı olmaları mümkün olduğu gibi, bu sıfatı haiz olmamaları da pekâlâ mümkündür. Ölenle birlikte oturanlar mirasçı olsalar bile, ortada başka mirasçılardan da bulunması mümkündür ve ölen kiracıyla birlikte oturmayan mirasçılar kiracı sıfatını kazanamayacaklar, bu sıfat bakımından ölen kiracıyla birlikte oturan mirasçılarla “içtima” etmeyecektir. Burada altı çizilmesi gereken önemli bir noktada kanaatimce şudur: Kira sözleşmesindeki kiracılık sıfatı daha ölüm anında külli halefiyetin dışında kalır ve külli halef mirasçılar bir farazi an için dahi bu sıfatı kazanamazlar. Bu sıfat ölenle birlikte oturan kişilere (bunlardan biri veya birkaçı mirasçı sıfatını taşıyabilir de taşıyamaz da) doğrudan geçer. Söz konusu kişilerin kiracı sıfatını kazanması, külli halefiyet gereğince bu sıfatı kazanacak olan mirasçılar üzerinden dolaylı olarak gerçekleşecek olmayıp, TBK. m. 356’daki özel intikal kuralı gereğince doğrudan gerçekleşir. Ölen kiracıyla birlikte oturan bir kimsenin bulunmaması olasılığında ise, kanaatimce, konut kirasına ilişkin sözleşme son bulur. Bir başka deyişle, konutta tek başına yaşayan kiracının ölümü, konut kirasına ilişkin sözleşmenin sona erme sebebidir. Bu sonuç yadırganmamalıdır. Aslında kullandırma borcu doğuran sözleşmelerde, kullanmaya ilişkin hakkın “kişiye bağlı” sayılması temel kuraldır ve hak sahibinin ölümünün sözleşmenin sona erme sebebi sayılması olağan sonuçtur. Kiracının ölümünü kiracının mirasçıları için sadece bir fesih sebebi sayan TBK. m. 333 bu temel kuralın istisnasıdır ve TBK. m. 356 konut kiraları bakımından bu istisnayı ortadan kaldırmakta ve (ölen kiracıyla birlikte oturan kimse yoksa) ana kurala geri dönüşünü sonuçlandırmaktadır. Kullandırma borcu doğuran sözleşmelerde kullanma hakkının kişiye özel nitelik taşıdığını ve hak sahibinin ölümünün sözleşmenin sona erme sebebi olacağını gösteren pek çok gösterge bulunabilir. Bir evin camına (üstelik kira bedelini gösteren)

“kiralıktır” ilanı yapıştirılmasının genele yapıılmış bir öneri sayılmayıp da öneriye davetten ibaret görölmesi de bu göstergelerden biridir.

Konut kiralalarında kiracının ölümünün sözleşmeye etkisiyle ilgili olarak yukarıda söylenenler benim nazarında son derece açık ve kesin olmakla birlikte, öğretilerde aynı yaklaşım biçiminin paylaşıldığına pek tanık olunmamaktadır. Tam aksine, TBK. m. 356'nın özel bir intikal kuralı niteliğini taşıdığı çok defa göz ardı edilmekte, ölenin külli haleflerine şu veya bu şekilde söz hakkı tanınmakta, hatta, ölenin külli halefleri kira ilişkisine taraf olmak yönünde bir irade izhar etmedikleri takdirde, kiracıyla birlikte oturanların kiracı sıfatını kazanabilecekleri bile söylenebilmektedir. Öğretilerde karşımıza çıkan bu tavır nedeniyle, konunun bir tebliğ çerçevesinde ele alınıp tartışmaya açılması kanaatimce yararlıdır.

TBK. m. 356'nın özel intikal kuralı işyeri kiralalarını da ele almış, kiracının ölümüyle birlikte kiracının ortaklarının (veya bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürütebilecek mirasçılarının) kira ilişkisine dahil olacaklarını belirtmiştir. Ne var ki, düzenleme bu haliyle çeşitli soruların ortaya atılmasına yol açabilir. Ölen kiracının ortağı yoksa bizzat kendi mirasçılarının durumu ne olacaktır? Bunun gibi, ölen kiracının ortağının aynı mesleği yürütebilecek mirasçıları varsa, bizzat kiracının aynı işi yürütebilecek mirasçılara tercih mi edilecektir? Düzenlemenin lâfzı bu son soruya olumlu cevap verilmesi sonucuna götürebilir.

ÖLÜMDEN SONRA ETKİ GÖSTERECEK OLAN TEMSİL YETKİSİ (MANDATUM POST MORTEM)

*Prof. Dr. M. Murat İNCEOĞLU**

ÖZET

Ölüm ile temsil yetkisinin sona ermeyeceğinin temsil olunan tarafından açıklanmasına bir engel bulunmamaktadır. Böylece temsil olunan uzun sürecek tasfiye işlemlerinin tamamlanmasını beklemeden ölümünden sonra dahi söz konusu işin görülmesini sağlayabilecektir. Bu husus iki türlü gerçekleşebilir. Bunlardan ilki, temsil olunanın sağlığında geçerli olmak üzere verdiği temsil yetkisinin ölümünden sonra da devam edeceğini açıklamasıdır. İkinci bir durum ise mandatum post mortem olarak adlandırılan temsil olunan temsil yetkisini kendisinin ölümünden sonra kullanılmak üzere vermesi halidir.

Borçlar Kanunumuz böyle bir yetkilendirmeyi öngörmüş değil ise de, ölümden sonrası için etkili bir temsil yetkisi verilmesi doktrinde genel olarak kabul edilmektedir. Bununla birlikte bu yetkilendirme işleminin hukuki niteliği, özellikle mandatum post mortem'in bir ölüme bağlı tasarruf sayılıp sayılmayacağı son derece tartışmalıdır. Bu konuda yapılacak olan tercih, her şeyden önce işlemin şekli ve temsil yetkisinin ölümden sonra mirasçılar tarafından serbestçe geri alınmasının mümkün olup olmadığı konularında önem kazanmaktadır.

* İstanbul Bilgi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Bir kısım yazarlar, bunun bir sağlararası işlem olarak kabul edilmesi gerektiği görüşündedirler. Buna göre mandatım post mortem vasiyetnameye ilişkin şekle tabi değildir ve temsil olunanın ölümünden önce kendisi, ölümünden sonra ise mirasçılardan biri veya vasiyeti tenfiz memuru tarafından geri alınması her zaman için mümkündür. Buna karşılık özellikle İsviçre doktrininde hakim olan görüş, söz konusu temsilcinin aslında miras bırakanın terekesi üzerinde tasarruf etmek için tayin edilmiş olduğunu, bu nedenle bu işlemin bir vasiyeti tenfiz memuru atanması anlamına geleceğini ve ancak ölüme bağlı tasarruflar yolu ile gerçekleşebileceğini savunmaktadır. Yargıtay bir yandan bu işlemlere geçerlilik tanıyabilmek adına sağlararası bir işlem olarak kabul etmiş ve ölüme bağlı tasarruf şeklinde yapılmasına gerek olmadığı sonucuna ulaşmış, ancak diğer yandan da mirasçılardan korunması için bu tasarrufların tenkise tabi olması gerektiği sonucuna varmıştır.

Kanaatimce karma görüş olarak nitelendirebilecek olan, ölümden sonrası için temsil yetkisini bir sağlararası işlem olarak kabul eden, ancak ölümden sonrası için temsil yetkisi verilmesinin ölüme bağlı bir tasarruf işleminin temsil kılıfı içinde gerçekleşmesini sağlamak amacıyla yapıldığı durumlarda yetkilendirmenin istisnaen ölüme bağlı tasarrufun şekline tabi olması gerektiğini savunan görüş daha isabetli gözükmektedir. Bu görüş, mirasçılardan çıkarlarını korumak ve temsil olunanın iradesine geçerlilik tanımak arasındaki dengeyi de iyi bir şekilde sağlamaktadır.

MİRASÇILARIN MÜTESELSİL SORUMLULUĞUNUN KAPSAMI

*Yrd. Doç. Dr. Tolunay OZANEMRE YAYLA**

ÖZET

Mirasçılar terekeye dâhil olan borçlar bakımından müteselsil olarak sorumludurlar. Bu husus Türk Medenî Kanunu'nun 641'nci maddesinde “Mirasçılar tereke borçlarından müteselsil olarak sorumludurlar” ifadesine yer verilmek suretiyle düzenlenmiş bulunmaktadır. Bu şekilde, bir borçta birden fazla kişinin borçlu olduğu durumlarda, kural olarak her bir borçlunun payı oranında, pay belirtilmiş değilse eşit oranda sorumlu olacaklarına ilişkin ana kuralın istisnalarından biri mirasçılar sorumluluğu bakımından söz konusu olmaktadır ve bu sorumluluğa Türk Borçlar Kanunu'nun 162-168 hükümleri arasında düzenlenmiş olan müteselsil borçluluğa ilişkin hükümler uygulanır. Bu bağlamda esas itibarıyla Türk Medenî Kanunu'nun 641'inci maddesi de bir istisna hükmüdür; önemli bir dayanak bulunmaksızın genişletilmemesi gerekir.

Önemle belirtilmelidir ki, terekenin resmi tasfiyesinde mirasçılardan müteselsil sorumluluğu söz konusu olmaz. Keza terekenin resmî defterinin tutulması talep edilip, miras resmî deftere göre kabul edildiği takdirde mirasçılar Türk Medenî Kanunu'nun 628'inci maddesinin 3'üncü fıkrası gereği yine bütün malvarlıklarıyla ve sınırsız olarak ve fakat sadece deftere kaydedilmiş olan borçlardan sorumlu

* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

olurlar. Mirasçılardan kural olarak deftere kaydedilmiş olmayan borçlardan sorumluluğu yoktur.

Mirasçılardan müteselsil sorumluluğunda, mirasçı elbette mirasçılık sıfatı devam eden yasal ve atanmış mirasçılarını ifade eder.

Mirasçılardan tereke borçlarından müteselsil sorumlu olmalarında sorumluluğun kapsamı tespit edilirken “tereke borcu”ndan ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi gerekir.

Mirasbırakanın hangi borç kaynağından teşekkül etmiş olursa olsun, sübjektif pasif unsurunu oluşturduğu her tür borç bakımından mirasçılar müteselsil olarak borçlu olacaklardır. Mirasbırakanın şahsının önem arz ettiği borçlar bakımından, söz konusu borçlar, mirasbırakanın ölümüyle birlikte sona ereceğinden, bu borçların mirasçılara geçişi ve dolayısıyla müteselsil borçluluk da söz konusu olmayacaktır.

Bu hâlde özellik arz eden bir konu mirasbırakanın öneriyle bağlılık süresi bulunan bir öneriyi yaptıktan sonra bu öneri henüz kabul edilmezden evvel ölmesi hâli ile kendisine karşı yapılan bir öneride kabul veya ret beyanında bulunmazdan önce ölmesi ve her iki durum bakımından da mirasbırakanın şahsının önem arz etmemesi durumu bakımından ortaya çıkar. Mirasbırakanın külli halefi konumunda olan mirasçılardan, ilk durumda öneriyle bağlı olmaları nedeniyle karşı tarafın kabul beyanı üzerine sözleşmenin kurulması hâli ile ikinci durumda mirasçılardan öneriye karşı kabul beyanında bulunmaları üzerine sözleşmenin kurulması hâlinde, söz konusu sözleşmedeki edim yükümlülüğü bakımından mirasçılardan müteselsil sorumluluklarının gündeme gelip gelmeyeceği meselesi söz konusudur. Zira bu halde sözleşme, karşı tarafla mirasçılar arasında kurulmuş olduğundan, doğrudan “tereke borcu” olarak nitelendirilmesi imkânı bulunmayan bir borç vardır. Bu tür durumlar bakımından, Türk Medenî Kanunu'nun 641'inci maddesinin 1'inci fıkrası hükmünün istisnai

karakteri nedeniyle genişletilmemesi gerektiği ve bu tür borçlar bakımından uygulanmayacağı savunulabilir. Buna karşılık, Türk Medenî Kanunu'nun ilgili 641'inci maddesinin 1'inci fıkrasının, tereke borcu sayılmasa bile, borçlunun kim olduğu belirtilmemiş vasiyet alacaklısı tayin etme durumlarında bütün mirasçılarının ilgili vasiyet borcunu yerine getirmek bakımından müteselsil olarak sorumlu olmalarında kıyasen uygulanan bir hüküm olması dolayısıyla, hukuki tutarlılık gereği bu tür borçlar bakımından da kıyasen uygulanacağını savunulması da mümkündür.

Dikkat edilirse Türk Medenî Kanunu'nun anılan 641'inci maddesinin 1'inci fıkrası hükmünde, ilgili hükmü karşılayan 743 sayılı Türk Kanunu Medenî'si'nin 582'nci maddesinde geçen "müteveffanın borcundan" ifadesi yerine "tereke borçlarından" ifadesi tercih edilmiştir. Bu ifadeden müteselsil sorumluluğun kapsamına mirasbırakanın borçlarının yanı sıra diğer dar anlamda tereke borçlarının da dâhil olduğu anlaşılmaktadır. Bu çerçevede dar anlamda "tereke borcu" kavramından mirasbırakanın ölümünden sonra terekenin geçişi dolayısıyla doğrudan tereke üzerinde oluşan borçlar anlaşılacaktır. Cenaze giderleri; mirasın açılması, tespiti masrafları; mirasbırakana ait bir işletmenin miras ortaklığına geçirilmesi için yapılmış bir masraf varsa bu masraflar; varsa vasiyeti yerine getirme görevlisine yapılan masraflar, yine bu kimsenin ücreti; atanmışsa tereke temsilcisine yapılacak ödemeler; defter tutma giderleri (kural olarak); terekenin mühürlenmesi giderleri, tereke borçlarına dâhildir.

Ana ve baba veya büyükanne ve büyükbabayla birlikte yaşayan ve emeklerini ya da gelirlerini aileye özgüleyen ergin altsoyuların kural olarak borçlunun ölümünden sonra talep edebilecekleri alacakları bakımından, ilgili borcun, bu ödeme yüzünden terekenin borç ödemediği aciz duruma düşmemesi koşuluyla, tereke borcu sayılacağı Türk Medenî Kanunu'nun 641'inci maddesinin ikinci fıkrasında düzenleme altına alınmıştır.

Önemle belirtilmelidir ki, mirasbırakanın ölümü anında, mirasçı ola-

bilecek bir cenin varsa ve bu cenini taşıyan anne muhtaç durumday-
sa, anne tarafından talep edilen geçim giderleri ile mirasbırakanın
ölümünde onunla birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kişiler
varsa, bu kimseler tarafından talep edilen üç aylık geçim ve bakım
giderlerinin mirasçılarının müteselsil olarak sorumlu olacakları “tere-
ke borcu” kavramına dâhil olup olmadığı tartışmalıdır.

Mirasçılardan birinin diğer mirasçılardan olan alacağı “tereke
borcu” değildir ve Türk Medenî Kanunu’nun 641’inci maddesi çer-
çevesinde değerlendirilemez. Yine sağ kalan eşin mal rejimi sözleş-
mesinden kaynaklı alacağı bakımından da müteselsil borçluluk söz
konusu değildir. Sağ kalan eşin bu alacağı tespit edilerek paylaşma-
dan evvel ödenir.

Mirasçılarının Türk Medenî Kanunu’nun 641’inci maddesinde yer
alan müteselsil sorumlulukları kapsamında yer almayan bir diğer
borç da 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 12’nci maddesi çerçeve-
sinde vergi borçlarıdır. Mirasçılar, mirasbırakanın vergi borçların-
dan miras payları çerçevesinde sorumlu olurlar.

KETMİ VERESE DAVASI

*Doç. Dr. Cem AKBIYIK**

ÖZET

Yargıtay uygulamalarında uzun yıllardan bu yana “ketmi verese” hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil istemleri hüküm altına alınmaktadır. Ketmi verese olgusu, ortak mirasçılardan bir ya da bir kaçının ketmedilmesi (yok sayılması, gizlenmesi) sonucu çekişmesiz biçimde elde edilmiş yanılığ (hatalı) mirasçılık belgesine dayalı olarak mirasbırakan adına kayıtlı taşınmaz ya da taşınmazlar hakkında gerçekleştirilen yolsuz tapu intikallerinde karşımıza çıkmaktadır. Yargıtay’a göre ketmi verese hukuksal nedenine dayalı tapu iptali davalarında uyuşmazlığın çözümü, hasımlı veraset ilamı alınmak üzere açılacak bir dava sonucu, mirasbırakanın tüm mirasçılarının belirlenmesi ve ketmedildiğini ileri süren davacının bu mirasçılar arasında yer alıp almadığının saptanmasına bağlıdır. Ketmi verese hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil davalarında ketmedilen davacının miras payı doğrultusunda iptal ve tescile karar verilmektedir.

Ketmi verese davası, görüldüğü gibi tapuda mirasbırakan adına kayıtlı taşınmazlar bakımından öncelikle çekişmeli bir mirasçılık belgesi alınması ön koşuluna bağlı bir tapu kütüğünün düzeltilmesi ya da yolsuz tescilin düzeltilmesi davası olarak karşımıza çıkmak-

* İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

tadır. Bu gerçek karşısında uygulamada “ketmi verese” hukuksal nedenine dayalı bu davanın hukuksal temelinin (dava nedeninin, dayanağının) açıklıkla ortaya konması önem kazanmaktadır. Bu anlamda, yolsuz tescilin düzeltilmesi niteliğindeki ketmi verese olgusunun miras hukuku bakımından ele alınması ve değerlendirilmesi gerekmektedir. Nitekim mirasbırakanın ölüm günü itibarıyla terekesi üzerinde tüm mirasçılarının elbirliğiyle hak sahibi oldukları tartışmasız olduğuna göre, ketmi verese davalarında da, taşınmaz malları bir kısım mirasçılardan yolsuz tescile dayanarak devralan kötüniyetli üçüncü kişiler bir tarafa bırakılırsa, miras ortaklığı içerisinde yer alan mirasçılarının tümünün davacı ve davalı olarak bulunmaları söz konusu olmaktadır. Bu nedenle ketmi verese nedeniyle tapu iptali ve tescil istemlerinin elbirliğiyle hak sahipliğinin söz konusu olduğu miras ortaklığı çerçevesinde değerlendirilmesi, miras ortaklığının sona ermesi koşulları çerçevesinde dava temelinin aydınlatılması kaçınılmaz olmaktadır.

ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARIN HÜKÜMDEN DÜŞTÜĞÜ DURUMLARA İLİŞKİN BAZI TARTIŞMALI HUSUSLAR

*Yrd. Doç. Dr. M. Beşir ACABEY**

ÖZET

Ölüme Bağlı Tasarrufların hükümsüzlüğü konusu, üzerinde çokça söz söylenen, yazılıp çizilen, tartışılan bir konudur. Sağlararası işlemlerde kesin hükümsüzlük sebebi sayılan Hukuka, Ahlak ve Adaba aykırılık, Ehliyetsizlik, Şekil eksikliği gibi sebepler; ölüme bağlı tasarruflar yönünden birer “İptal sebebi” olarak düzenlenmiştir. Bu ölüme bağlı tasarruflara özgü bir durum oluşturmaktadır. Diğer yandan, ölüme bağlı tasarrufların iptal edilebilmesinin de (kural olarak) ancak miras açıldıktan sonra, belirli süreler içinde açılacak bir dava ile ileri sürülebilmesi de, ölüme bağlı tasarruflarda farklılık yaratan bir durumdur. Fakat bütün bunların dışında, ölüme bağlı tasarruflarda özellik arz eden bir durum; başta kurucu unsurları ve geçerlilik unsurları tamam olan, geçerli bir şekilde kurulmuş, doğmuş olan ölüme bağlı tasarrufların, miras hukukuna özgü bazı sebeplerle sonradan hükümden düşmesidir.

Miras Hukuku alanında ortaya konan bir çok eserde bu fark gözetilmeden; ölüme bağlı tasarrufların hükümsüzlüğü ve hükümden düştüğü haller, bir ayırıma tabi tutulmadan bir arada ele alınmaktadır. Halbuki bunlar farklı kavramlar olup, bir arada irdelenmesi, ele alınıp tartışılması kanımızca isabetli değildir.

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Hükümsüzlükte daha baştan itibaren; ya kurucu unsurları eksik olduğu için hukuki işlem olarak, doğmamış, kurulmamış olan, mevcut olmayan bir hukuki işlem (hukuki işlemin yokluğu) veya geçerlilik unsurlarından bazıları eksik olduğu için geçersiz olan bir hukuki işlem söz konusuyken; ölüme bağlı tasarrufların hükümden düştüğü durumlarda, başta tüm unsurlarıyla doğmuş ve geçerli olan ölüme bağlı tasarrufun sonradan ortaya çıkan bazı olgular sonucunda, kanun gereği ortadan kalkması ve sonuç doğurmamasıdır. Yani ölüme bağlı tasarruflarda hükümden düşme durumlarında, başta tüm geçerlilik şartlarını taşıyan bir ölüme bağlı tasarrufun, kanunun birtakım olgulara sonuç bağlamasıyla hükümden düşmesi, deyim yerindeyse “tedavülden kalkması” söz konusudur.

İşte ölüme bağlı tasarrufların hükümden düştüğü; eşlerin boşanması, nişanlanmanın sona ermesi (tartışmalı), mirastan feragatin hükümden düşmesi gibi durumlarda ortaya çıkan hukuki durumla ilgili öğretisi ve uygulamadaki bazı tartışmalar tebliğimizin konusunu oluşturmaktadır.

MİRASIN HÜKMEN REDDİ

*Yrd. Doç. Dr. Özge ÖNCÜ**

ÖZET

Mirasın yasal ve atanmış mirasçılara geçişinde geçerli olan “külli halefiyet” ilkesi gereğince miras, yasal ve atanmış mirasçılara, miras bırakanın ölümü üzerine kendiliğinden geçer ve mirasçılar, mirasbırakanın borçlarından da kural olarak kişisel ve sınırsız olarak sorumlu olurlar. Bu sistemin mirasçılar açısından getireceği sakıncaları da göz önüne alan kanun koyucu, mirasçılara, mirasın reddi olanağını tanımıştır. Mirasçılarının kural olarak, mirasın reddi hususunda Türk Medeni Kanunu’nda öngörülen süre içinde ve şekilde (Türk Medeni Kanunu madde 606-609) bir beyanda bulunmaları gerekir. Yasal süre içinde mirası reddetmeyen mirasçı ise, mirası kayıtsız şartsız kazanmış olur (Türk Medeni Kanunu madde 610/fıkra 1). Türk Medeni Kanunu madde 605/fıkra 2’ye göre ise, ölümü tarihinde mirasbırakanın ödemedi aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmiş ise, miras reddedilmiş sayılır. Türk Medeni Kanunu madde 605/fıkra 2’de belirtilen durumlarda, mirasçı, mirası ret için bir beyanda bulunmasa bile, mirasın reddedilmiş sayılacağı kanuni bir karine olarak kabul edilmiştir. Çalışmamızda, Türk Medeni Kanunu madde 605/fıkra 2’de düzenlenen kendiliğinden ret için, öğretici ve uygulamada yerleşmiş bir deyim olması nedeniyle “hükmen ret” kavramı kullanılmıştır.

Çalışmamızda öncelikle hükmen reddin hukuki niteliğine değinilmiştir. Kanun koyucunun bu düzenlemeyle, mirasın açılmasıyla birlikte mirasın mirasçılara kendiliğinden geçişi yönündeki ilkeye

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Adalet Meslek Yüksekokulu Öğretim Üyesi

bir istisna getirip getirmediği hususu incelenmiştir. Sonrasında ise hükmen reddin uygulanabilmesinin koşulları tespit edilmiştir. Türk Medeni Kanunu madde 605/fıkra 2'ye göre, mirasın hükmen reddedilmiş sayılabilmesi için, ölümü tarihinde miras bırakanın ödemededen aczinin açıkça belli olması veya resmen tespit edilmiş olması gerekir. Bu açıdan öncelikle, miras bırakanın ölümü anında ödemededen aciz içinde bulunması koşuluna değinilmiştir. Bu noktada “miras bırakanın ödemededen aczi” kavramından ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulmuş ve konu hakkındaki yargı kararları incelenmiştir. Sonrasında ise hükmen reddin diğer koşulu olan miras bırakanın ödemededen aczinin açıkça belli olması veya resmen tespit edilmiş olması koşulu incelenmiş; özellikle miras bırakanın ödemededen aczinin hangi durumlarda “açıkça belli” veya “resmen tespit edilmiş” olduğunun kabul edileceği hususları irdelenmiştir. Hükmen reddin gerçekleşebilmesi için, miras bırakanın ödemededen aciz hali içinde bulunduğu açıkça belli olmasının ölüm tarihinde olmasının da gerekip gerekmediğine çalışmamızda değinilmiştir.

Hükmen reddin kanuni koşullarının oluşması durumunda, mirasçının ret beyanında bulunmasına gerek yoktur; ancak mirasçı bu durumda mirası kabul de edebilir. Kanunda bu durumda mirası kabul için açık bir süre öngörülmediğinden, çalışmamızda özellikle bu konuda öğretide ileri sürülen görüşler de belirtilerek, söz konusu kabul beyanının bir süreye bağlı olup olmadığı ve mirası kabul iradesinin ne şekilde açıklanabileceği hususlarına değinilmiştir. Bu noktada özellikle, Türk Medeni Kanunu madde 610/fıkra 2'de düzenlenen ret hakkını düşüren durumların, mirasın hükmen reddedilmiş sayılacağı hallerde kanuni ret karinesini ortadan kaldırıp kaldırmayacağı hususu ve özellikle bu konudaki yargı kararları incelenmiştir.

Hükmen reddin koşullarının oluşması durumunda, mirasçılardan birisinin hükmen reddin tespitini dava yoluyla isteyebilmesinin mümkün olup olmadığına da çalışmamızda değinilmiş olup; özellikle bu konudaki yargı kararları incelenmiştir. Ayrıca mirasçının,

kendisi aleyhine mirasbırakanın borcundan dolayı açılan bir davada veya icra takibinde hükmen reddi ileri sürmesinin mümkün olduğu da belirtilmelidir. Bu savunmanın hukuki niteliğine de çalışmamızda değinilmiştir.

Çalışmanın son kısmında ise hükmen reddin sonuçları incelenmiştir. Ayrıca Türk Medeni Kanunu madde 618’de ret halinde mirasçılarının sorumluluğuna ilişkin olarak yapılan düzenlemenin hükmen redde de uygulanabilip uygulanamayacağı konusu üzerinde durulmuştur.

MİRAS HUKUKUNDA HAK SAHİPLİĞİNİN DÜNÜ, BUGÜNÜ, YARINI

*Yrd. Doç. Dr. Hakan ALBAŞ**

ÖZET

Miras Hukuku kural olarak bir kişinin malvarlığının ölümünden sonra akıbetini, mukadderatını düzenleyen kurallar bütünü olarak tanımlanabilir. Bu tanımda merkez noktası şüphesiz ki ölümüyle malvarlığını geride bırakacak olan kişi ve onun intikale elverişli malvarlığı, terekesi yer almaktadır.

Hukuk sistemimizde kara Avrupası'nda olduğu gibi, haklar kişilere bağlanmıştır. Kişinin ölümü veya ona denk gelen tutulan hallerde, haklara sahip olabilmesi mümkün değildir. Miras hukukunda temel sorun, ölen kişinin malvarlığı içinde değerlendirilen ve sistem gereği intikale elverişli olan haklara ne olacaktır. Hakkın sahipsiz olması toplum düzeni bakımından istenen bir durum değildir. Amiyane bir tabirle ortalıkta sahipsiz hakların dolanması, sıkıntı yaratacaktır. Bu durumda, sorun bilindiği üzere, mirasbırakanın terekesi olarak değerlendirdiğimiz hakların kime, hangi oranda, nasıl, geçeceğidir.

İsviçre –Türk Hukukunda hak sahipliğinin belirlenmesi noktasında, soruna yanıt, haklar ya yasa gereği belirlenecek kişilere ya da mirasbırakanın iradesine göre belirlenmelidir. Yasal mirasçılıkta kim veya kimler mirasçı olacak soruna, üç temel esas benimsendiği kabul edilir. Bunlar aileyi koruma düşüncesi, mirasbırakanın iradesi, ve vatandaşlık esasıdır. Mirasbırakanın iradesiyle haksahipliğinin

* Kıbrıs Lefke Avrupa Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

belirlenmesi ise, hukuken sıkı şekli kurallara bağlı olduğunu kabul ettiğimiz ve sınırlı sayı bulunan ölüme bağlı tasarruflardır.

Burada, bu esaslar kapsamında Medeni Kanunumuz bakımından mevcut düzenlemelerin tarihsel bir bakış açısı ile kısaca değinecek ve bu düzenlemelerin gelecekte nasıl bir şekil alacağına yönelik projeksiyon tutmak istiyoruz.

Yasal mirasçılıkta, yasa gereği hak sahiplerinin kim olacağını belirlenmesinde öncelik düşünce, ailenin korunması ilkesi kapsamında, soybağı esasına ve sağkalan eşin mirasçılığına ilişkin düzenlemelere bakmak gereklidir.

Soybağı esasında zümre sistemi Medeni Kanununun kabulünden itibaren değişmiş değildir. Ancak soybağına ilişkin düzenlemelerin yarattığı hak sahipliğine ilişkin adaletsizlik, bu konuda ilk ve önemli bir değişimi beraberinde getirmiştir. Mirasbırakanın baba olduğu hallerde, sahih ve gayrisahih nesepli, soybağlı alt soy arasında hak sahipliğinin oranına ilişkin esas Anayasa Mahkemesi tarafından eşitlik ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmesi ile bu ayrıma dayalı hak sahipliğine ilişkin önemli bir adımdır.

Zümre sistemi içerisinde önemli diğer bir gelişme ise, yasal mirasçılıkta saklı paylı mirasçı olan ikinci zümre mirasçısı olan kardeşin saklı paylı mirasçılığının 2007 yılında kaldırılmış olmasıdır.

Evlilik birliğine bağlı sağkalan eşin mirasçılığı ise, geçtiğimiz süreçte hak sahipliği bakımından hareketli bir seyir izlemiştir. Sağkalan eş zümrelere bağlı olarak mülkiyet ve tereke üzerinde intifa biçimindeki hak sahipliği (EMK.m. 444), 14.11.1990 tarihli 3678 sayılı yasa ile değiştirilmiş, intifa hakkı kaldırılarak, mülkiyet hakkı kabul edilmiştir. Miras payı olarak 4721 sayılı Medeni Kanunumuzda aynı oranlar korunmuştur. Ancak, sağkalan eşin mirastaki miras-

payına bağlı belirlenen haksahipliği saklı Pay oranı arttırılarak 4721 sayılı yasa ile daha güçlü bir koruma sağlanmıştır.

Diğer taraftan, 4721 sayılı Medeni Kanunumuzla yasal mal rejimi değiştirilerek, edinilmiş mallarda ortaklık rejimi evlilik birliğinde yasal mal rejimi olarak kabul edilmiştir. Bunun temel gerekçesi evlilik birliğinde edinilen değerlerde sağkalan eşin katkısının bulunması, bu katkının kural olarak bulunana iadesi amacı taşıdığını söylemek yanlış olmayacaktır. Sağkalan eş, edinilmiş mallarda ortak olduğundan veya daha doğru biçimde edinilmiş mallar bakımından kural olarak %50 oranında alacak hakkı sahibi olması öngörülmüş olmasına rağmen ayrıca yasal olarak mirasçılığının da paralel biçimde varlığı ister istemez, söz konusu düzenlemelerin adil olup olmadığı sorusunun sorulmasını da beraberinde getirmektedir. Belki abartılı bir örnek vermek gerekirse; Tüm malvarlığının edinilmiş mallardan oluştuğu bir ihtimalde, terekenin yarısı, edinilmiş mallarda ortaklık nedeniyle sağkalan eşe geçmesi; kalan yarının da zümre mirasçılara bağlı olarak, 1/4 veya ikinci zümrede 2/4 üçüncü zümrede 3/4 sağkalan eşe geçişi sözkonusu olacaktır. Kümülatif olarak bu örnek kapsamında, birinci zümre mirasçılığında, 20/32'lik; ikinci zümre mirasçılığında 24/32'lik bir tereke değerinin sağkalan eşe geçişi söz konusudur. Böyle bir sonuç doğurabilecek bir yasal düzenleme miras hukukuna hakim hangi ilkenin korunması olarak ifade edebiliriz?

Mal rejiminin sona ermesine ilişkin olarak, ölüm hariç yasal malrejimi düzenlemelerini anlamak mümkündür. Ölüm ile hem mal rejiminin tasfiyesi hem mirasta hak sahipliğinin bir arada olması, daha önce yasal haksahipliğine ilişkin ilkelere, sağkalan eşin koruma düşüncesini de eklememizi gerektirebilecektir. Önceki ve hale hazırdaki düzenlemeler Geniş anlamda aileyi koruma düşüncesi ile yapılmıştır. Sonraki değişiklikler aslında büyük oranda günümüzde aile kavramının dar anlamda aile biçimine dönüşmüş olmasının etkisi büyüktür.

Diğer taraftan, Hak sahipliğinin belirlenmesinde, mirasbırakanın tasarruf oranı kapsamında yaptığı ölüme bağlı tasarruflar ile, hak sahipliğini etkileyen, mirasın reddi, mirasçılıktan çıkarma, mirastan feragat ve mirastan yoksunluğa ilişkin hallere de değinmekte fayda vardır.

Yukarıda yasa koyucunun benimsediği hak sahipliğinin belirlenmesine ilişkin düzenlemeler ile, belirlenen hak sahipliğinin korunması ve miras ortaklığının beraberinde getirdiği sorunların nihai çözümü olan paylaşma esaslarına da değinmekte ve mevcut düzenlemelerin günümüz anlayışlarına ve hukuk sisteminin bütünü kapsamında yerindelğine değinmek gerekmektedir. Kısaca bu sorunlara da değinmeye çalışacağız.

MİRAS ORTAKLIĞINDA ELBİRLİĞİ MÜLKİYETİNİN PAYLI MÜLKİYETE DÖNÜŞTÜRÜLMESİ (TMK. m.644)

*Yrd. Doç. Dr. İlknur SERDAR**

ÖZET

Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş paylarının olmaması (TMK m. 701/2; miras ortaklığı açısından TMK m.640/1), kanunda veya sözleşmede aksine bir hüküm olmadıkça, yönetim ve tasarruf işlemleri için oybirliği ile karar verilmesi gerekliliği (TMK m. 702/2; miras ortaklığı açısından TMK m.640/2) maliklerin hareket serbestisini kısıtlamaktadır. Maliklerden birinin karşı çıkması durumunda yönetim veya tasarruf işlemi yapmak mümkün olmadığından böyle bir halde işler çözümsüz kalmaktadır. Birlikte mülkiyeti devam ettirmek isteyen malikler Türk Medeni Kanunu'nun 703. maddesine göre anlaşarak elbirliği mülkiyetini paylı mülkiyete çevirmek suretiyle bu sorunları giderebilirler. Bu hususta bir anlaşma sağlanamazsa, elbirliğinin paylı mülkiyete çevrilmesi mümkün değildir. Kanun koyucu, miras ortaklığında madde 644 ile elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete çevrilmesini dava yoluyla talep etme imkânını düzenlemiştir. Elbirliği mülkiyetinin getirdiği zorluklar, çoğu zaman mirasçıları bir araya getirmenin veya her birinden bir vekâletname almanın güçlüğü ve hatta imkânsızlığı sıklıkla Türk Medeni Kanunu'nun 644. maddesine dayanan elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi davasına başvurulması neticesini doğurmaktadır.

Uygulamada sıklıkla başvuru elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi davasında sorunlu olan, özellikle uygu-

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

lama açısından açıklığa kavuşturulması gerekli birtakım hususlar mevcuttur. Bu kapsamda, elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi talebinde kimlerin bulunabileceği; bu talebin yapılmış olması durumunda diğer mirasçılara yapılacak tebligatta nelere dikkat edilmesi gerektiği; bu talep karşısında diğer mirasçıların madde 644/2’de elbirliği mülkiyetinin devamını haklı kılacak itirazlarda bulunma imkânı dâhilinde haklı sebeplerin neler olduğu; paylı mülkiyete dönüştürülmesine karar verilmesi halinde hükümde nelerin yer almasına dikkat edilmesi gerektiği gibi hususların değerlendirilmesi önem taşımaktadır.

Türk Medeni Kanunu’nun 644. maddesi gereğince mirasçının elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi istemi karşısında paylı mülkiyete dönüştürülmesi kararını sulh hukuk hâkimi verecektir. 2009 tarihinde Tapu Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair 5831 sayılı Kanun’un 8. maddesiyle 3402 sayılı Kadastro Kanunu’na eklenen ek madde 3 ile miras ortaklığından doğan elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi konusunda taşınmazlara ilişkin olmak üzere tapu sicil müdürüne yetki verilmiştir. Elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi konusunda tapu sicil müdürüne yetki veren bu düzenleme doktrinde eleştirilmiş uygulamada da tartışmalara neden olmuştur. Bu hükmün değerlendirilmesi de önem arz etmektedir.

İSTİNAF MAHKEMESİ KARARLARI DOĞRULTUSUNDA MURİS MUVAZAASI

*Hâkim Hüseyin KOVAN**

ÖZET

İstinaf Mahkemeleri'nde karşılaşılan önemli bazı sorunların, bazı hususların dikkat çekilmesinde fayda vardır. Bu ölçüde aşağıda üzerinde duracağımız olayla da dikkat edilmesi gereken önemli hususları açıklamayı uygun gördük.

HMK'nın 355. Maddesi incelemenin kapsamı başlığı ile;

“İncelenme istinaf dilekçesinde belirtilen sebeplerle sınırlı olarak yapılır. Ancak Bölge Adliye Mahkemesi kamu düzenine aykırılık gördüğü takdirde bunu resen gözetir” hükmünü içermektedir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere Bölge Adliye Mahkemesi sadece istinaf dilekçesinde belirtilen sebepler yönünden inceleme yapabilecektir.

İlk derece mahkemesi kararında hukuka aykırı bir durum veya tespit yapmış veya uyuşmazlığın çözümü ile örtüşmeyen bir tazminat belirlese dahi istinaf dilekçesinde bu husus ileri sürülmemiş ise Daire bu yönden bir inceleme yapamayacaktır. Bunun tek istisnası hukuka aykırılık kamu düzenini ilgilendiriyor ise istinaf dilekçesinde bu yönde bir sebep ileri sürülme dahi daire bu hususu kendiliğinden gözetecek ve İlk Derece Mahkemesi kararını inceleyebilecektir.

* İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 1. Hukuk Dairesi Üyesi

Bu nedenle muris muvazaası nedeniyle açılmış bulunan tapu iptal ve tescil davaları sonunda verilen kararlara karşı ve istinaf yoluna başvurulmuş bütün kararlar yönünden Avukat meslektaşlarımızın İlk Derece Mahkemesi kararındaki hukuka aykırı gördükleri yönlerin her birini ayrı ayrı istinaf sebebi olarak belirtmiş olmaları son derece önem arz etmektedir.

Dairemize gelen bir dava dosyasında, davacı davalının kendisine taşınmazını haricen sattığını ve kendisinin bedelini ödeyerek dava tarihine kadar taşınmazın kendisinin olduğunu düşünerek vergilerini ödemediğini, belirterek davalı aleyhine açmış olduğu tapu iptal ve tescil olmadığı takdirde dava konusu olan taşınmazın dava tarihindeki gerçek değerinin kendisine verilmesine ilişkin tazminat davası sonucunda 60.000, TL'nin dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile birlikte davalıdan alınarak, davacıya verilmesi yönündeki kararı istinaf etmiş olmasına rağmen davalı vekili istinaf dilekçesinde ısrarla müvekkilinin bu taşınmazı davacıya satmadığını, taşınmazın resmi şekilde yapılmadığından ve davacının bunu ispat edemediğini belirterek, davanın reddine karar verilmesi gerektiğini ileri sürmüştür.

Davalı vekilinin, geçersiz satış sözleşmesi nedeniyle, denkleştirici adalet ilkesi uygulanması gerektiği yönünde bir istinafi bulunmadığından dairemiz bu yönden bir inceleme yapamadığından, davalı vekilinin istinaf taleplerinin HMK 353/1-b-1 maddesi gereğince **ESASTAN REDDİNE**, karar vermiştir.

Davalı vekili, yukarıda belirtildiği şekilde bir istinaf talebini ileri sürmüş olsaydı, müvekkilini 25.000,00 TL-30.000,00 TL fazla tazminat ödemekten kurtarmış olacaktı. Bu nedenle Avukat meslektaşlarımızın İlk Derece Mahkemesi kararlarını istinaf ederken HMK 355. Maddesini her defasında tekrar okumalarının kendileri ve müvekkillerinin menfaatine olacağını belirtmek isterim.

YARGITAY UYGULAMASI DOĞRULTUSUNDA TENKİS DAVASI

*Av. Feridun SONUVAR**

ÖZET

Tenkis, medenî hukukumuzun uygulamacılarca karmaşık sayılan, biraz uzak durulan, hukuk bilgisinin yanında matematik bilgisi de gerektiren bir konudur. Çok sayıda il ve ilçe mahkemelerinden tenkis raporu istihsalı için tarafıma gönderilen dosyalar hakkında, şimdiye kadar düzenlediğim yüzlerce rapora ve oldukça uzun olan meslek hayatımdaki gözlemlerime istinaden, bir tenkis davasının temyiz safhası hariç ortalama 7-8 yılda sonuçlandığını rahatlıkla söyleyebilirim. Tenkis davaları Miras Hukukuna yönelik sempozyuma yetiştirebilmek için çok kısa sürede hazırladığım bu sunumda; tenkis konusu, nazarî tartışmalara girilmeden, Yargıtay kararları esas alınarak, uygulamadaki haliyle, uygulamacıların doğrudan yararlanacağı biçimde, hazırlanmıştır. Tenkisin ne olduğu, tenkiste kullanılan ıstılahları, kimler tarafından, kimler aleyhine, nerede, ne gibi hak düşürücü süre içinde açılabileceğini, tenkis davası açarken nelere dikkat edileceğini, terekenin belirlenmesini, değerlendirilmesini, sabit tenkis oranını, tercih hakkının ne şekilde kullanılacağını, tercih hakkının kullanılmasından sonra tenkiste telâfinin nasıl yapılacağını, bu meyanda, düzenlediğim raporlar ile 45 yıllık gözlemlerim sonucu tespit ettiğim; uygulamacıların sıklıkla yaptığı hatalar, bu hataların yol açtığı sakıncalar üzerinde durulmuştur. Bu hatalara düşülmemesi için yapılması ve yapılmaması gerekenler açıklanmıştır. Sunumun, uygulamacılara yarar sağlayacağını ümit ediyorum.

* İzmir Barosu Üyesi

RESMİ VASIYETNAME TANZİMİNE YASAL DANIŞMANIN İŞTİRAK EDİP EDEMEYECEĞİ ÜZERİNE BİR DEĞERLENDİRME

*Prof. Dr. Murat AYDOĞDU**

ÖZET

Resmi Vasiyetname tanzimine yasal danışmanın iştirak edip edemeyeceği, vasiyetnamenin kişiye sıkı sıkıya bağlı özelliği, vasiyetnameye katılma yasağı ve işlemde birlik ilkesi açısından incelenmelidir:

A.VASIYETNAMENİN KİŞİYE SIKI SIKIYA BAĞLI ÖZELLİĞİ YÖNÜNDEN:

Miras hukukumuzda vasiyetname yapmak için TMK 16 ve 502 hükümleri gereği ayırt etme gücü ve 15 yaşını doldurmuş olmak yeterlidir. Yani vasiyet kişiye sıkı biçimde bağlı bir hak niteliğinde olduğundan ancak vasiyetçi tarafından yapılabilecektir. Hatta kişi ayırt etme gücüne sahip ve 15 yaşını doldurmuş olmak kaydıyla velayet veya vesayet altında olmasının ya da kendisine yasal danışman atanmış olmasının hiçbir önemi yoktur. Yargıtay da aynı görüştedir (YARGITAY 2. HUKUK DAİRESİ, E. 1983/978, K. 1983/2735, T. 29.3.1983).

Vasiyetin kişiye sıkı biçimde bağlı olma özelliği, bu hakkın kullanılmasının doğrudan doğruya ve resen kullanılmasının zorunlu olmasını ifade eder ve bu zorunluluk vasiyetin en önemli muteberlik şartıdır. Vasiyetçinin kendisine atanan yasal danışmanla birlikte

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

vasiyetname düzenlenmesi işlemine katılıp, vasiyeti imzalayarak onaylaması hukuken vasiyetçinin yasal olarak kendisine tanınmış olan tam fiil ehliyetinin sınırlanması ve ihlali anlamına geleceğinden vasiyetçinin vasiyet iradesi zedelenmiş, sakatlanmıştır. TMK 557/b.4 uyarınca, vasiyetin iptaline karar verilmesi gerekmektedir.

B.VASİYETNAMEYE KATILMA YASAĞI BAKIMINDAN :

TMK 536 hükmünde belirtildiği gibi noter veya tanık dışında işleme herhangi bir kimse katılamayacağı gibi noter veya tanık için de belli yasaklar söz konusudur. “Düzenlemeye katılma yasağı” başlıklı TMK 536 hükmünde vasiyetçiden başka kişilerin işleme katılmasından söz etmektedir. Noter veya tanık olarak, mirasbırakanın eşi, altsoyu ve üst soyu ile kardeşleri ile ve bu kişilerin eşlerinin düzenlemeye katılmayacağı çok açık biçimde vurgulanmış, vasiyetçinin iradesinin herhangi bir şekilde etkilenmesinin önüne geçilmeye çalışılmıştır.

TMK 536 hükmünden, resmi vasiyetnamenin düzenlenmesine noter veya tanık dışında bir kişi katılamayacağı, noter ve tanıkların vasiyetçi ile yakın akrabalık içinde veya evli eş olması halinde bile memur veya tanık olarak katılma yasağı getirdiği anlaşılmaktadır. Şu halde kanımızca Kanunun deyimiyile vasiyetnameye katılanlar bakımından ikisi sınırlı biçimde olanaklı, biri mutlak anlamda olanaksız şeklinde üç kategori bulunmaktadır. İlk iki kategori noter ve tanık olup bunlar bakımından “nisbi yasaklama (sınırlı biçimde olanaklı olma)” söz konusu olmaktadır. Üçüncü kategoride ise “mutlak yasaklama” söz konusudur. Yani noter ve tanıklar dışında hiç kimse vasiyete iştirak edemez. Kanunkoyucu yakın akrabaları bile vasiyetin tanzimine dahil etmemek ve kişi bakımından sınır getirmekle noter veya tanık dışında üçüncü bir grubun, örneğin yasal temsilcinin, akrabanın, eşin, kayyımın veya vekilin işleme katılmasını arzu etmemektedir. Üçüncü kategori bakımından “mutlak katılma yasağı”

bulunmakta, üçüncü kategorinin vasiyetçiye akraba olup olmamasının önemi bulunmamaktadır. Bunun amacı vasiyetçinin, yasal temsilcinin veya vekili gibi kişiler yüzünden kendi arzusuna aykırı beyanda bulunması tehlikesini ortadan kaldırmaktır. Doğal olarak Kanunkoyucu, yasal temsilci veya vekilin vasiyetçi yerine geçerek temsil hükümleri çerçevesinde vasiyetçi yerine arzu ve isteklerini beyan etmesini de yasaklamakta ve uygun görmemektedir.

C.İŞLEMDE BİRLİK İLKESİ AÇISINDAN

Resmi vasiyetname işlemlerinin, “işlemde birlik ilkesi” (unitas actus) göre yapılması gerekir. Nitekim Medeni Kanun m. 534/I’ de “hemen sonra” ifadesi konularak, bu hususa özellikle işaret edilmiştir. Türk-İsviçre hukukunda da aynı görüş kabul edilmektedir. Buna aslında tam olarak Roma hukukundan gelme deyimle “unitas actus, loci et temporis” “işlemde birlik, zamanda süreklilik ilkesi” denir. Bu ilkeye göre işlem, noter ve tanıklar huzurunda ve noter dairesinde (işlemde ve işlem yerinde birlik), işlem safhaları bakımından araya kesinti girmeksizin (zamanda süreklilik) gerçekleşmelidir. İşlemde birliğin başlangıcı, vasiyetname metninin ölüme bağlı tasarrufta bulunan kişi tarafından notere sözlü olarak beyan edildiği veya yazılı olarak sunulduğu andan başlayıp, resmi memurun metni yazarak vasiyetçiye okuması için sunduğu ve bu hususun yetkili memur tarafından onandığı ana kadar devam eder. Başka deyişle, vasiyetname metninin resmi memur tarafından vasiyetçiye verilerek vasiyetçi tarafından okunması ve imzalanması, bunu takiben, resmi memur tarafından tarih ve imza atılması, nihayet tanıkların yazdıkları şerhi imza etmesi aşamaları, önemli bir aralık ve kesinti olmaksızın tek bir işlem olarak yapılmalıdır.

Resmi vasiyetnamede okuma yazma bilen vasiyetçiye vasiyetini okuması için verilir ve vasiyetçi okuyup imza eder. Yani resmi vasiyet, TMK 533/II hükmünde açıkça belirtildiği ve öğretilde izah edildiği gibi bir defa vasiyetçi tarafından imzalanmaktadır. Keza TMK

534/I-II hükmünde de açıkça belirtildiği gibi “vasiyetnameye tarih ve imza konulduktan hemen sonra mirasbırakan, vasiyetnameyi okuduğunu, bunun son arzularını içerdiğini memurun huzurunda iki tanığa beyan eder. Tanıklar, bu beyanın kendi önlerinde yapıldığını ve mirasbırakanın tasarrufa ehil gördüklerini vasiyetnameye yazarak veya yazdırarak imzalar.” Yasal danışmanın beyanı ve imzasının araya girmesi, somut olaya göre değişebilmekle birlikte, işlemde birlik ilkesini zedeleyebilecektir.

MİRAS HUKUKU BAKIMINDAN CENİNİN DURUMUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

*Yrd. Doç. Dr. Gamze TURAN BAŞARA**

ÖZET

Kişiliğin kazanılmasını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 28. maddesinde tam ve sağ doğan çocuğa, ana rahmine düştüğü andan itibaren hak ehliyeti tanınmış ve böylece cenin hukuki bir statüye kavuşturularak; onun kişiye tanınan haklardan yararlanması sağlanmıştır. Söz konusu düzenlemede kişiliğin geçmişe etkili olarak kazanılmasında sadece “ana rahmine düşme” anından bahsedilmiş ise de, tıp bilimindeki gelişmeler neticesinde, günümüzde insan embriyosunun oluşumu artık sadece ana rahminde meydana gelmemekte; in vitro fertilizasyon (tüp bebek) yönteminde yumurta ile spermin ana rahmi dışında tıbbi bir müdahaleyle döllenmesi neticesinde de embriyo oluşumu mümkündür. Bu durumda, tüpte (in vitro) döllenme neticesinde tam ve sağ doğan çocuğun, hak ehliyetini hangi andan itibaren kazanmış sayılacağı meselesi gündeme gelmektedir.

TMK'nun 28/II. maddesinde ceninin hak ehliyetini geçmişe etkili olarak kazanacağını öngören kuralın, miras hukukuna ilişkin hükümlerde yansımalarına rastlanmaktadır. Bunlar, ceninin sağ doğmak koşuluyla mirasçı olacağını düzenleyen TMK'nun 582/I. mad-

* Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

desi ile mirasın açıldığı tarihte mirasçı olabilecek bir ceninin bulunması halinde mirasın paylaşılmasının doğuma kadar erteleneceğini öngören 643/I. maddesidir.

Kişiliğin başlangıç anı hakkındaki tartışmaya paralel bir tartışma ceninin mirasçılığına ilişkin olarak, TMK'nun 582/I. maddesi bakımından gündeme gelmektedir. Burada TMK'nun 582/I. maddesi gereğince yalnızca mirasbırakanın ölümü anında ana rahmine düşmüş olan cenin mi sağ olarak doğduğunda mirasçı olacaktır, yoksa mirasbırakanın ölümü anında tüpte döllenmiş bulunan ancak henüz ana rahmine transfer edilmemiş olan veya dondurularak saklanan embriyo da, yasal olarak mümkün olmasa bile, bir şekilde mirasbırakanın ölümünden sonra ana rahmine transfer edildiğinde ve ileride sağ olarak doğduğunda mirasçı sıfatını kazanabilecek mi sorusu karşımıza çıkmaktadır.

TMK'nun 643/I. maddesine göre, mirasbırakanın ölümü anında mirasçı olabilecek bir cenin var ise doğuma kadar mirasın paylaşılması ertelenir. Söz konusu hüküm bağlamında mirasın paylaşılmasının ertelenebilmesi için mirasbırakanın ölümü anında mutlaka çocuğun ana rahmine düşmüş olması gerekir mi, yoksa yumurta ile spermin tüpte döllendirilmesiyle oluşturulan embriyonun, kanunen yasak olmasına rağmen, bir şekilde mirasbırakanın ölümünden sonra ana rahmine transfer edilmesi halinde de mirasın paylaşılması ertelenebilecek mi hususunun irdelenmesi gerekir.

Bu konuda bir diğer mesele mirasın reddi ile ilgili olarak ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki, cenin sağ olarak tamamıyla doğmak koşuluyla mirasçı olabileceğine göre, cenin için mirası ret süresinin ne zaman başlayacağını tespit edilmesi gerekir.

Son olarak bu kapsamında üzerinde durulması gereken bir diğer husus ceninin artmirasçı veya artvasiyet alacaklısı olarak tayin edilmesine ilişkindir. TMK'nun 583/I. maddesi uyarınca, mirasbıra-

kan mirasın açıldığı anda henüz var olmayan bir kimseye, artmirasçı veya artvasiyet alacaklısı olarak, tereke veya terekeye ait belirli bir malı bırakılabilir. Söz konusu düzenlemeye göre, ileride doğacak çocuğun artmirasçı veya artvasiyet alacaklısı olabilmesi için, mirasbırakanın ölümü anında cenin durumunda bulunması şart değildir. Mirasın açıldığı anda henüz cenin olarak bile ana rahmine düşmüş olmayan nondum conceptus bir varlık, mirasbırakan tarafından artmirasçı olarak atanabilecek veya artvasiyet alacaklısı olabilecektir.

UYGULAMADA ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMELERİ

*Av. Arif İNÖNÜ**

ÖZET

Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 611 ve 619 arasındaki maddelerinde düzenlenmiştir. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin tanımı TBK. 611. maddesine göre şöyle yapılmıştır: “Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım borçlusunun bakım alacaklısını ölünceye kadar bakıp gözetmeyi, bakım alacaklısının da bir malvarlığını veya bazı mal varlığı değerlerini ona devretme borcunu üstlendiği sözleşmedir”.

Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi iki taraflı borç doğuran, yani ivazlı bir sözleşmedir. Bu sözleşme türünde bakım borçlusu, bakım alacaklısının hayatı boyunca ona bakmayı, bakımda gerekli özeni göstermeyi ve sözleşme çerçevesinde kararlaştırılan ihtiyaçlarını gidermeyi yükümlenmişken bakım alacaklısı karşı edim olarak malvarlığının tamamını veya bir kısmını bakım borçlusuna devretme borcunu yükümlenir ya da devreder. Sözleşme süresince sürekli edimleri ifa eden bakım borçlusu olduğu için; bakım alacaklısı, ona insani bir ilişkinin gerektirdiği şekilde davranmakla yükümlüdür. Bakım alacaklısı, sözleşmenin kurulmasıyla bakım borçlusunun aile topluluğuna katılmış olur. Bakım borçlusu, almış olduğu malların değerine ve bakım alacaklısının daha önce sahip olduğu sosyal durumuna göre hakkaniyetin gerektirdiği edimleri, bakım alacaklısına ifa

* İzmir Barosu Üyesi

etmekle yükümlüdür. Bakım borçlusunu, bakım alacaklısına özellikle uygun gıda ve konut sağlamak, hastalığında gerekli özenle bakmak ve onu tedavi ettirmek zorundadır. (6098 Sayılı TBK md. 614)

Kural olarak Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin geçerli olması için miras sözleşmesi şeklinde yapılması gerekir. Ancak sözleşme Devletçe tanınmış bir bakım kurumu tarafından yetkili makamların belirlediği koşullara uyularak yapılmışsa, geçerliliği için yazılı şekil yeterlidir. (6098 Sy.'lı TBK md. 612) Yani bu durumda Medeni Kanun hükümlerince miras sözleşmesinin geçerliliği için öngörülen şekli şartlar ölünceye kadar bakım sözleşmesi içinde uygulanacaktır. Miras sözleşmesinin geçerli olabilmesi için resmi vasiyetname şeklinde düzenlemesi gereklidir. Resmi vasiyetname ise resmi memur tarafından iki tanığın katılımıyla düzenlenir. Ölünceye Kadar Bakım Sözleşmesini düzenlemeye yetkili resmi memurlar, Noter, Sulh Hâkimi ve Tapu memurlarıdır. Tapu memuru yalnızca konusu taşınmaz mallar olan ölünceye kadar bakma sözleşmesi düzenlemeye yetkili iken Noter ve Sulh Hâkimi, konusu taşınır ve taşınmaz olan ölünceye kadar bakma sözleşmesini düzenleyebilir.

Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ile devir ve temlik edilen taşınmazın başkasına devredilmesini önleyen bir düzenleme olmakla birlikte, bakım borçlusuna bir taşınmazını devretmiş olan bakım alacaklısı yararına devrettiği taşınmaz üzerinde kanuni ipotek hakkı tanınmıştır. (6098 Sayılı TBK md. 613)

Mirasbırakanın gerçek arzusunun bağış veya mirasçılardan mal kaçırmak olduğu hallerde muvazaa sebebiyle görünüşteki ölünceye kadar bakma sözleşmesi tarafların gerçek iradelerine uygun olmadığından geçersizliği sözkonusu olabilecektir. Gerçek arzunun bağışlama sözleşmesi olduğu hallerde ise Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi tapulu taşınmazlar bakımından şekil koşullarını taşımadığı için geçersiz sayılacaktır.

Uygulamada genellikle mirasçılardan mal kaçırmak için muvazaalı olarak yapıldığı iddiasıyla Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmeleri dava konusu edilmektedir. Bu durumda Yargıtay'ın belirlemiş olduğu belli başlı kriterler vardır. Yargıtay uygulamalarına göre; mirasbırakanın akdetmiş olduğu Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin muvazaalı olup olmadığının tespiti için mirasbırakanın; sözleşme tarihindeki yaşı, fiziki ve genel sağlık durumu, aile koşulları ve ilişkileri, elinde bulunan mal varlığının miktarı, temlik edilen malın tüm mamelekine oranı, bunun makul karşılanabilecek bir sınırdaki kalıp kalmadığı gibi bilgi ve olgular göz önünde tutulmalıdır ve temlikin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yapıp yapılmadığı, bağış amacının üstün tutulup tutulmadığı, ölünceye kadar bakılacak kişinin bakıma ihtiyacı olup olmadığı, fiiliyatta miras bırakana bakılıp bakılmadığı gibi hususlara dikkat edilmelidir. Yine Yargıtay uygulamalarına göre mirasçı olabilecek kimselerle yapılmış olan Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin yapılması sırasında özel bakıma muhtaç bulunmamak veya akitten sonra çok kısa yaşamak, bu aktin saklı pay kurallarını bertaraf amacına yönelik olduğunu kabule yeterli değildir.

ÖLÜMÜN ŞİRKETLER HUKUKU İLİŞKİLERİNE ETKİLERİ

*Doç. Dr. Özge AYAN**

ÖZET

Gerçek kişilerin kişilik haklarını sona erdiren ölüm olayı, şirketler hukuku ilişkileri üzerinde de oldukça farklı hukuki sorunların ve sonuçların ortaya çıkmasına yol açmaktadır.

Şirket ortaklarının veya şirket yöneticilerinin ölmesinin ayrı bir tüzel kişiliği olan şirket üzerinde doğrudan etkisi yoktur. Ancak, ölüm nedeniyle şirket ortaklarının yenilenmesi, diğer ortakların miras bırakan ortağın mirasçıları ile ortaklık ilişkisine devam etmek isteyip istememeleri, miras bırakanın birden fazla mirasçısı olması halinde ortaklıktan kaynaklanan oy hakkı, genel kurula katılma hakkı gibi ortaksal hakların ve kar payı, tasfiye payı talep etme gibi mali hakların ne şekilde kullanabileceği gibi birçok sorun ortaya çıkmaktadır.

Bu soruların cevapları da şirketlerin türüne, daha açık bir ifade ile şahıs şirketi veya sermaye şirketi olup olmamasına göre değişmektedir.

Yine, şirket ortaklarının veya yöneticilerinin ölümü şirketin yönetiminde önemli etkilere yol açabilmektedir. Yönetim kurulu üyesi olarak görev yapan ortaklardan birinin veya bir kaçının ölümü, şirketin yönetimsiz kalması gibi sonuçları doğurabilmektedir.

* Manisa Celal Bayar Üniversitesi Uygulamalı Bilimler Yüksekokulu Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

Görüldüğü gibi temel bir medeni hukuku konusu olan ölüm ve miras kavramlarının, ticari ilişkiler ve özellikle şirketler hukukunda önemli etkileri, çoğu istisna niteliği taşıyan sonuçları bulunmaktadır.

Çalışmamızda, uygulamada somut sorunlar olarak karşımıza çıkan ölüm olayına ilişkin mahkeme kararları ve bu kararların kanun ve doktrin görüşleri ile uyumu da ayrıntılı olarak incelenecektir.

MEDENÎ USÛL ve İCRA- İFLÂS HUKUKUNDA ÖLÜMÜN ETKİLERİ

*Doç. Dr. Bilgehan YEŞİLOVA, LL. M (Queen Mary)**

ÖZET

1. Taraf ehliyeti (HMK m. 50), bir usul ilişkisinin süjesi olabilmek ehliyetidir. Yargılamanın başlamasıyla kurulan usul ilişkisinde, gereken işlemleri gerçekleştirmeye yetkili olanlar, taraf ehliyetine sahip olanlardır. Eş deyişle taraf ehliyeti, yargılamanın aktif-pasif tarafı olabilecek niteliklere sahip olabilmektir. Kısacası, bu ehliyet, medeni hukukun “istifade” yani “hak” ehliyetinin karşılığıdır (TMK m. 8) ve bu nedenle “usulî istifade –yararlanma- ehliyeti” (prozesuale Rechtsfâhigkeit) şeklinde de nitelendirilir. Gerçi, ikisi arasında her zaman bir ayniyet de bulunmaz; hatta taraf ehliyeti, hak ehliyetinin bir parçası dahi değildir. Zira hak ehliyeti sahibi herkes, taraf ehliyetini haizse de tersi (bilhassa tüzel kişilik kazanamamış mal varlığı topluluklarında), aynı ölçüde ve her hâlde geçerli değildir.

2. Taraf ehliyeti, tüm usul işlemlerinin geçerlilik şartı olduğu gibi aynı zamanda, dava şartlarındadır (HMK m. 114/I, d); yargılamanın her aşamasında bulunması gerekir ve re’sen (re’sen araştırma ilkesine göre) gözetilir; karşılanamamış olması halinde, davanın kural

* Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medenî Usûl- İcra ve İflâs Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

olarak, dinlenebilir; “mesmu” olmaması nedeniyle usulden reddi gerekir; esasa girilemez (HMK m. 115). Bu bağlamda, taraf ehliyetinin yokluğuna karşın her nasılsa verilebilmiş hükmün kaderi, özel olarak çalışılmayı gerektirecek kadar önemlidir.

3. Her gerçek kişinin sahip olduğu taraf ehliyeti, ölümle sona eren şahsiyetle birlikte (TMK m. 28/I; ayrıca bkz. TMK m. 31, 35/II) son bulur. Dolayısıyla ölü kimseye karşı dava açılmayacağı gibi ölü kimse tarafından (sıklıkla görüldüğü üzere müvekkilinin öldüğünden haberdar olmayan vekilince, TBK m. 513) dava da açılmaz (karş. 3402 s. K m. 29/II). Bu hâlde gündeme gelen yanlışlığın nasıl düzeltilerek ikmal edilebileceği, HUMK döneminin ertesinde (İçBK, 4.5.1978, 4/5, YKD, 1978/6, s. 866 vd), HMK ile birlikte yeniden ve eskisinden daha farklı olarak çözüme kavuşturulmuştur (HMK m. 124/III-IV).

4. Derdest davanın taraflarından birinin ölümüyle birlikte yarılmanın akibeti ise dava konusunun mahiyeti ile terekeye dolayısıyla da mirasçılara intikal edip etmediğiyle yakından ilgilidir. Davanın mirasçılarca veya onlara karşı sürdürülebilmesi, eş deyişle davanın taraflarında yaşanacak değişiklik, davaya konu hak-istemin mirasçılarca da takibinin mümkün olmasına bağlı olmakla (sadece öleni ilgilendiren davalar) (karş. TMK m. 181/II) takiben çözümüne gereken usulî (ve aynı ölçüde maddi hukuka ait) meseleler, sırasıyla mirasçıların kimler olduğunun tespitiyle bu kimselerin mirası reddedip etmeyeceklerinin beklenmesi (TMK m. 606, 610) veya terekenin idare/temsilinde derdest davayı görevinden ötürü taraf olarak takip edebilecek kimselerin (tereke temsilcisi TMK m. 592, tasfiye memuru TMK m. 632-636 veya vasiyeti yerine getirme görevlisi, TMK m. 550-556) olup olmadığının belirlenmesiyle alâkalıdır. Bu son halde, tereke üzerinde mirasçıların tasarruf yetkisi dolayısıyla da -usulî olarak- davayı takip yetkileri kalmayacağından; derdest veya yeni açılacak davaların mirasçılarca açılıp takibi, mümkün değildir. HMK m. 55, derdest davanın taraflarında yaşanan ölüm karşısında,

terekeyle alâkalı; miras hukukuna özgü kimi tedbirler yanında, kendi özel koşulları içinde bir de “kayımlık” kurumuna yer vermiştir ki, söz konusu koşulların somut olayda özenle gözetilip uygulanması gerekir.

5. Terekeye ait para borçları bakımından davalı murisin mirasçılarının müteselsilen sorumlu olmaları karşısında (TMK m. 641), derdest davanın mirasçılarının tümüne değil de sadece içlerinden birine veya birkaçına karşı yürütümünün mümkün olup olmadığıyla mümkünse ancak nasıl olabileceği, konunun bu kez cüzz’i icra içinde, İİK m. 53/III hükmüyle mehzadan dahi farklı olarak (SchKG Art. 59) düzenlenmiş olması nedeniyle ayrıca çalışılmayı gerektirmektedir. Zira, tüm mirasçılarca mecburi dava arkadaşı biçiminde (HMK m. 59) yürütülecek bir davada, mirasçılar arasındaki ilişkinin derdest davaya etkisi, özel kimi usûlî sorunları da beraberinde getirmektedir (HMK m. 60).

6. Cebri icra hukuku bakımından ölüm, öncelikle bir “talik” hâlidir. Takip borçlusu murisin ölümüyle birlikte, takip, ölüm günüyle beraber, 3 gün geri bırakılır (İİK m. 53/I). Talik hallerinde, icra takip işlemi yapılamayacağı (İİK m. 51/II) gibi işleyen sürenin son günü, bir talik dönemine rastlarsa süre, talikin bitiminden sonra bir gün uzamış kabul edilir (İİK m. 56). Geri bırakılan takip için dikkate alınması gereken bir diğer süre, hiç şüphesiz ki “mirası red” süresidir. İcra takibi sırasında borçlu öldüğünde; takip, her ne kadar borçlu hayatta olsaydı hangi usulde (iflâslı takipler de dahil olmak üzere) sürdürülecek ise de bu hâlde, yine öncelikle mirasçılarının tespiti gerekir. Esasen burada takibin borçlu tarafını borçtan sorumlu “tereke” daha doğru ifadeyle mirası kabul etmiş mirasçılarının tümü oluşturmakla takip konusu borcun mirasçılarının şahsi malvarlığından karşılanması, mümkün değildir.

7. Borçlunun ölümünün ertesinde başlayacak icra takipleri bakımından ise bilhassa para borçları özelinde, mirası kabul etmiş miras-

çılar, müteselsilen sorumluluk taşıdıklarından şahsi malvarlıklarıyla sorumlu olarak ihtiyari takip arkadaşı şeklinde takip edilebilecekleri gibi “terekenin” yani aslında tüm mirasçılarının (İİK m. 58, b.2, karş. SchKG Art 49) mecburi dava arkadaşı olarak takibi de mümkündür ki, yine bu son hâlde borç, terekeye ait malvarlığından karşılanır.

8. İİK m. 53/III hükmü, mehzadan (karş. SchKG Art 59/III) içeriğindeki şartlar bakımından ayrılarak takibin devamı sırasında borçlunun ölümü halinde, hacizli ve rehnin paraya çevrilmesine ilişkin takiplerin bu kez –yine mirası kabul etmiş- mirasçıya karşı devamına hem de hiçbir şart aramadan cevaz vermiştir. Şu hâlde, takibin terekeye (terekenin malvarlığına ilişkin olarak) yahut mirasçılara (şahsen) karşı devamı konusunda, adeta seçim hakkı sahibi alacaklı karşısında, mirasçılar, kaldığı yerden devam eden takip içinde bir hayli güç durumda bırakılmışlardır. Gerçi mirasçıya karşı terekenin borcundan ötürü iflâslı takip yapılamayacağı gibi terekenin de ilk elden iflâslı takibi olası değildir. Hâl böyle iken; devam eden örneğin hacizli takipler bakımından, İİK m. 53/III hükmü, mehzada yazılı şartı içermemesi nedeniyle mirasçılarının taşıdığı müteselsil sorumluluğu adeta bir kat daha arttırmıştır.

MİRASÇILARIN MİRASBIRAKANIN VERGİ BORÇ-CEZALARINDAN SORUMLULUĞU VE BU ÇERÇEVEDE MİRASIN REDDİ

*Yrd. Doç. Dr. Yıldırım TAYLAR**

ÖZET

Ölümün vergi hukuku açısından çok çeşitli ve önemli sonuçları bulunmaktadır. Bunlar içinde en önemlileri, mirasçılardan kendilerine intikal eden mallar için ödemeleri gereken veraset ve intikal vergisi ile mirasbırakanın vergi borç ve cezalarından mirasçılardan sorumluluğu olarak ifade edilebilir. Miras nedeniyle intikal eden mallar için ödenmesi gereken veraset ve intikal vergisine ilişkin esaslar, tebliğin sınırlarını aştığından kapsam dışı bırakılmıştır.

Mirasbırakanın vergi borçları, Vergi Usul Kanunu'nun 13.madmesine göre mirasçılara miras hisseleri oranında intikal etmektedir. Bu açıdan mirasçılardan ölenin vergi borçlarından sorumluluğu müteselsil bir sorumluluk olmayıp, miras paylarıyla sınırlı bir sorumluluktur. Bu sorumluluğun yerine getirilmemesi durumunda, 6183 Sayılı Kanun hükümleri (m.7) mirasçılar hakkında da uygulanacak ve alacakların cebren tahsili yoluna gidilecektir. Mirasbırakana ait vergi cezaları ise cezaların şahsiliği ilkesi gereği düşmekte (VUK.m.372), diğer bir ifadeyle mirasçılara intikal etmemektedir. Buna karşılık

* Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mali Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

vergiye bağılı olarak işleyen gecikme faizi, gecikme faizi, tecil faizi gibi fer'i mali yükümlülükler, ceza yükümlülüğü değıil medeni yükümlülükler olması nedeniyle mirasçılara intikal etmektedir.

Mirasbırakanın (ölenin) vergi borçları ve buna bağılı fer'i yükümlülüklerden sorumlu olmaması, mirası reddetmelerine bağılıdır. Türk Medeni Kanunu'nun tanıdığı mirasın reddi yoluna başvuran mirasçıların herhangi bir sorumluluğı doğmayacaktır. 3 aylık mirası red süresi içinde açıkça red beyanında bulunan mirasçıların kamu borçlusu haline gelmeleri mümkün değıildir.

Türk Medeni Kanunu'nun 605. maddesinin 2.fıkrasında düzenlenmiş olan mirasın hükmen reddi müessesesi de ölenin vergi ve buna bağılı borçları noktasında uygulama alanı bulmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun bu hükmüne göre, "Ölümü tarihinde mirasbırakanın ödemededen aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmiş ise, miras reddedilmiş sayılır". Bu hüküm gereğince ölüm tarihinde mirasbırakanın vergi ve buna bağılı fer'i borçları nedeniyle ödemededen aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmiş ise miras reddedilmiş sayılacaktır. Mirasçılar hükmen reddin tespitini, süre kısıtlaması olmaksızın genel mahkemelerden isteyebilecekleri gibi, kendilerine tebliğ edilen ihbarname veya ödeme emirlerine karşı vergi mahkemelerinde açacakları davalarda da mirasın hükmen reddini ileri sürebilirler. Bu noktada karşılaşılan önemli bir sorun, ölüm anında ödemededen aczin tespitinde vergiyi doğuran olayın mı vadenin mi dikkate alınacağı konusunda ortaya çıkmaktadır.

Bu tebliğ çerçevesinde, mirasbırakanın vergi borçlarından mirasçılarının sorumluluğı konusundaki genel esaslara, mirasın reddi hükümlerinin vergi borçları açısından uygulanabilirliğine, bu konudaki uygulama sorunlarına değinilecek, doktrin ve yargı uygulamaları dikkate alınarak çözüm önerilerinde bulunulacaktır.

