

PAPER DETAILS

TITLE: TÜRK MIRAS HUKUKUNDA MIRASIN KAZANILMASINDA HALEFİYET TÜRLERİ VE TÜRK
MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUNDAKİ YANSIMALARI

AUTHORS: A Elif Uluşu Karatas

PAGES: 357-390

ORIGINAL PDF URL: <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/230769>

TÜRK MİRAS HUKUKUNDA MİRASIN KAZANILMASINDA HALEFİYET TÜRLERİ VE TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUNDAKİ YANSIMALARI

Yard. Doç. Dr. A. Elif Uluşu Karataş*

I. GİRİŞ

Çalışmamızın esasını, Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında temel esas olarak kabul edilen "*külli halefiyet ilkesi*", bu ilkenin istisnaları olan "*cüz'i halefiyet ilkesi*" ve "*özel halefiyet ilkesi*" ile mirasın kazanılmasında karşılaşılan bu halefiyet türlerinin Türk Milletlerarası Özel Hukuku'nda mirasla ilgili kanunlar ihtilafı kurallarına yansımaları teşkil etmektedir.

Roma hukuku kaynaklı kurumlar olan; mirasın bir bütün olarak mirasçılar tarafından kazanılmasını öngören "*külli halefiyet ilkesi*" ile vasiyet alacaklılarının mirası kazanmasında geçerli olan "*cüz'i halefiyet ilkesi*" Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında kabul edilen ve uygulanan temel esaslardır.

Kaynağını Cermen hukukundan alan ve kısaca terekeye dâhil olan bazı mal veya hakların, örneğin taşınır ve taşınmazların, ayrı gruplar oluşturarak ve birbirlerinden bağımsız bir şekilde, belirli bazı mirasçılara intikal etmesi olarak tanımlayabileceğimiz ve külli halefiyette tümel iktisap ilkesine tamamen ters düşen "*özel halefiyet ilkesi*" veya "*ayrı miras intikali*" ise, Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında bir esas olarak benimsenmemiştir. Bununla birlikte; *külli halefiyet ilkesinin* gerçek bir istisnasını oluşturan bu özel intikal rejiminin, Türk Miras Hukuku'nda bazı özel hallerde uygulama alanı bulduğu görülmektedir. Alman ortaklıklar hukukunda halen geçerliliğini korumakta olan bu ayrık intikal mekanizması Türk hukukunda, bazı özel kanunlarda yer alan düzenlemeler aracılığı ile kendisine yer bulmuştur.

Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında "özel halefiyet" rejiminin uygulama alanı bulunduğu bu istisnai düzenlemelerden biri 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) "miras" başlıklı 20. maddesinin 1. fıkrasında yer almaktadır. Hukuk sistemlerinin miras hukukunu düzenleyen maddi hukuk düzenlemelerinde mirasın iktisabına ilişkin kabul edilen esaslar ve kurallar, milletlerarası özel hukuk düzenlemelerinde yer alan mirasa uygulanacak hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kurallarının tanzimini de etkilemektedir. Bu bakımdan, mirasın iktisabında *külli halefiyet* rejimini temel esas olarak kabul eden Türk hukukunda, miras statüsüne uygulanacak hukuku belirleyen MÖHUK'un 20. maddesinin 1. fıkrası kural olarak miras statüsünü tek bir hukuka, "ölenin milli hukukuna" tabi tutarak "birlik sistemi"ni benimsemiştir. Ancak MÖHUK'un 20. maddenin 1.

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

fıkrasının 2. cümlesinde, Türkiye’de bulunan taşınmazlara ilişkin olarak genel bağlama kuralından farklı bir kural benimsenmiş ve Türkiye’de bulunan taşınmazlar hakkında Türk hukukunun uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Tek taraflı bağlama kuralı niteliğindeki bu düzenleme, miras bırakanın terekesinde yer alan Türkiye’de bulunan taşınmaz malların, terekede yer alan ve ölenin milli hukukuna tabi diğer taşınmaz ve taşınır mallardan ayrılarak farklı bir hukuka ve intikal rejimine tabi tutulması sonucunu doğurmaktadır. Bu nedenle, miras bırakanın terekesinde yer alan Türkiye’de bulunan taşınmazları, tereke değerlerinin kalanından farklı bir hukuka ve rejime tabi kılan MÖHUK’un bu düzenlemesi, Türk miras hukukunda bir *özel halefiyet* hali teşkil etmektedir.

Çalışmamızda, Türk Miras Hukuku’nda mirasın kazanılmasında karşılaşılan bu halefiyet türlerini ve bunların yukarıda üzerinde kısaca durduğumuz gibi Türk milletlerarası özel hukukundaki yansımalarını incelerken öncelikle, Türk hukukunda mirasın kazanılmasında hakim olan *külli halefiyet ilkesi* ve sonuçları ele alınacak ve sonrasında, Türk Miras Hukukunda mirasın kazanılmasında *külli halefiyet ilkesinin* uygulanmadığı hallerde karşımıza çıkan *cüz’i halefiyet ilkesi* ve *özel halefiyet ilkesi* incelenecek ve farklılıkları ortaya konulacaktır. Daha sonra *özel halefiyet* kurumunun Türk hukukunda yer alan görünümleri, bu istisnai rejime duyulan ihtiyacın sebepleri de ortaya konmaya çalışılarak açıklanacaktır. Son olarak ise, mirasın kazanılmasında uygulanan bu halefiyet türlerinin, Türk hukukunda *özel halefiyet* rejiminin de uygulama alanı bulduğu Türk Milletlerarası Özel Hukuku’na yansımaları ele alınacaktır.

II. TÜRK MİRAS HUKUKUNDA MİRASIN KAZANILMASI VE KÜLLİ HALEFİYET

A. MİRASIN KAZANILMASI (İNTİKALİ)

Mirasın kazanılması (intikali) müessesesi, 4721 sayılı ve 2001 tarihli Türk Medenî Kanunu’nun¹ (TMK) 599. maddesinde yer almaktadır. Bu hükme göre;

“Mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar.

Kanunda öngörülen ayrıntı durumlar saklı kalmak üzere mirasçılar, mirasbırakanın aynı haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar ve mirasbırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu olurlar”.

Türk Medenî Kanunu’nun 599. maddesinin bu hükmü ile miras hukukunda, mirasın kazanılması (intikali) ile ilgili iki önemli ilke ortaya çıkmaktadır. Bunlardan bir tanesi; *“kendiliğinden (otomatik) iktisap ilkesi”* iken, bir diğeri *“külli halefiyet ilkesi”*dir².

“Kendiliğinden iktisap ilkesi”, mirasçıya bir taraftan, mirası yani terekeyi herhangi bir irade açıklamasına veya kamusal tahsise ihtiyaç olmaksızın kazanması imkânını verirken, diğer taraftan da, mirasın (terekenin) bir an için bile sahihsiz kalmasını önlemeye hizmet etmektedir. Başka bir ifadeyle, miras

¹ 22.11.2001-4721, RG. 8.12.2001-24607.

² Rona SEROZAN/Baki İlkay ENGİN, Miras Hukuku, 4. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 79 N. 64, s. 82 N. 69, 69a; Nuşin AYİTER/Ahmet M. KILIÇOĞLU, Miras Hukuku, 2. Bası, Savaş Yayınları, Ankara 1991, s. 224-226.

bırakanın ölümüyle terekede yer alan tüm hak ve borçlar *ipso iure* (kendiliğinden) ve *ipso morte* (ölüm anında) mirasçılara geçmektedir³.

Türk hukukunda, mirasın kazanılmasında kabul edilen “kendiliğinden iktisap ilkesi”, her hukuk düzeninde, özellikle Latin kökenli hukuk düzenlerinde bulunmamaktadır. Zira miras hukukunda “kendiliğinden iktisap ilkesi”, Cermen hukukuna ait bir ilkedir. Roma hukuku ve Anglo-Sakson hukuk sisteminde ise mirasın kazanılması, mirasçının mirası kabulüne ilişkin bir irade beyanına tabi kılınmıştır. Roma hukukunda bu prensip, “bekleyen tereke” (*hereditas iacens*)⁴ olarak adlandırılmaktaydı. Terekenin doğrudan mirasçılar tarafından kazanılmayıp, kabul beyanına tabi tutulduğu bu sistem İtalyan, Avusturya ve Liechtenstein hukuklarında halen geçerliliğini korumaktadır⁵.

Roma ve Pandekt hukuklarında⁶ gelişmiş bulunan, “küllî halefîyet ilkesi” (*successio per universitatem*) ise; mirasbırakanın ölümü anında kendiliğinden mirasçılara geçen mirasın (terekenin), bu mirasçılar tarafından, bir bütün olarak ve bu terekede yer alan her bir hakkın devri için kanunda aranan özel şartların gerçekleşmesi gerekmeksizin iktisap edilmesine hizmet etmektedir. Dolayısıyla bu ilke ile korunan iki ana değer bulunmaktadır. Mirasçılarının ölüm olayı ile otomatik olarak iktisap ettikleri terekeye bir bütün olarak sahip olmaları, bir taraftan, ayrıcalıklı tahsislerin önlenmesi suretiyle mirasçılar arasındaki eşitliğin korunmasını sağlarken diğer taraftan da, terekede yer alan her bir hak ve borcun dışarıda kalmasını önleyerek miras bırakanın alacaklıları ve borçlularının güvenliğini sağlamaktadır⁷.

Son olarak önemle vurgulanması gereken bir husus da, Türk Medeni Kanunu’nun 599. maddesinde mirasın kazanılması ile ilgili olarak getirilen bu iki temel ilkenin, miras bırakan tarafından devre dışı bırakılamayacağıdır⁸. Dolayısıyla TMK’nın 599. maddesinin mirasın kazanılmasını, emredici kurallarla düzenlediği sonucuna varılmaktadır.

³ Necip KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, Miras Hukuku, 3. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 1987, s. 592; Zahit İMRE/Hasan ERMAN, Miras Hukuku, 10. Bası, Der Yayınları, İstanbul 2014, s. 341 vd.; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 225-226; Mustafa DURAL/Turgut ÖZ, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 8. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 2015, s. 403; SEROZAN/ENGİN, s. 79 N. 64; Hüseyin HATEMİ, Miras Hukuku, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 13; Gökhan ANTALYA, Miras Hukuku, Vedat Kitapçılık, 2. Bası, İstanbul 2009, s. 53-54; Mehmet AYAN, Miras Hukuku, 4. Bası, Mimoza Yayınları, 2007, s. 16; Ali Naim İNAN/Şeref ERTAŞ/Hakan ALBAŞ, Miras Hukuku, 8. Bası, İleri Kitapevi, İzmir 2012, s. 487-488; Bilge ÖZTAN, Miras Hukuku (Tablolar ve Örneklerle), 5. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2012, s. 21-22; Ahmet M. KILIÇOĞLU, Miras Hukuku, 4. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2012, s. 363-364.

⁴ Bu kavram hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Salvatore DI MARZO, Roma Hukuku, Çev. Ziya Umur, 2. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul, 1959, s. 555 vd.; Ziya UMUR, Roma Hukuku, 3. Bası, Beta Yayınları, 1999, s. 505-506.

⁵ SEROZAN/ENGİN, s. 541 N. 5; İMRE/ERMAN, s. 341; DURAL/ÖZ, s. 403, dn. 1048; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 226; ANTALYA, s. 53, Cemal ŞANLI/Emre ESEN/İnci ATAMAN FİGANMEŞE, Milletlerarası Özel Hukuk, 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 212.

⁶ Roma hukukunda, küllî halefîyet kavramı hakkında bkz. DI MARZO, s. 496 vd.; UMUR, s. 501-502.

⁷ İMRE/ERMAN, s. 10-11; SEROZAN/ENGİN, s. 83-84 N. 69a; AYAN, s. 17.

⁸ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 53; SEROZAN/ENGİN, s. 84 N. 69a; Halil AKKANAT, Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2004, s. 53.

Mirasın kazanılmasına ilişkin bu iki temel ilkeyi kısaca açıkladıktan sonra; araştırma konumuzun esasını ilgilendiren *külli halefiyet ilkesine* daha yakından bakalım.

B. KÜLLİ HALEFİYET İLKESİ

Yukarıda kısaca açıkladığımız üzere, *külli halefiyet*, “bir kimseye ait hakların tüm olarak ve tek bir olayla, başka bir ifade ile götürü biçiminde ve üstelik de her bir hakkın devri için kanunun aradığı özel şartların gerçekleşmesi aranmaksızın başkasına geçmesi”⁹dir.

Bu tanımda *bir kimseye ait haklar* ile ifade edilmek istenen, prensip olarak malvarlığı olmakla birlikte, *tüm terekedir*. Zira malvarlığı dışında kalan bazı hukuki ilişkiler de¹⁰ terekede yer alabilmekte ve dolayısıyla külli halefiyet kuralı gereğince mirasçılara geçebilmektedir.

Külli halefiyet ilkesini tanımlayan üç yönü bulunmaktadır. Bunlar¹¹: (i) Miras bırakanın tüm malvarlığının (tüm hak ve borçlarıyla), ölüm olayıyla, külli halef mirasçılarına bir tüm olarak geçmesi; (ii) Terekede yer alan malvarlığı değerlerinin türüne, kaynağına veya mirasçıların kimliğine göre ayrı özel halefiyet rejimlerinin söz konusu olmaması ve dolayısıyla bir terekenin tek bir mirasçısı veya tek bir miras ortaklığının olması ve (iii) Terekedeki hak ve borçların kanunda öngörülen özel şartlar aranmaksızın; teslimsiz, temliksiz, tescilsiz mirasçılara intikal etmesidir. Kısacası külli halefiyet ilkesinin özelliği; terekenin tüm külli halef mirasçılara birlikte ayrı ayrı intikal işlemlerine gerek bulunmaksızın intikal etmesinde ve bir bütün halinde intikal etmesindedir¹². İşte külli halefiyetin bu özellikleri ve Türk Medeni Kanunu’nun 599. maddesi doğrultusunda külli halefiyet ilkesinin işlevini tam olarak anlayabilmemiz için, öncelikle ilkenin sonuçlarını anlamamız gerekmektedir. Şimdi aşağıda külli intikalın sonuçlarını inceleyelim.

C. KÜLLİ HALEFİYETİN SONUÇLARI

1. Her Miras Bırakanın Külli Halefinin Bulunması

Ölen her kimsenin mutlaka bir külli halefi vardır. Miras bırakanın külli halefleri, onun kanuni veya atanmış mirasçılarıdır. Bu külli halef mirasçılar, yani miras bırakanın kanuni veya atanmış mirasçıları, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir¹³.

Burada esas dikkat edilmesi gereken nokta, vasiyet alacaklılarının miras bırakanın teknik ya da dar anlamda mirasçıları olmamalarından, başka bir ifade ile, vasiyet alacaklılarının, miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufu sebebiyle sadece bu tasarrufi işlemin konusu bakımından bir alacaklı sıfatına, bir

⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 41.

¹⁰ Bu gibi haklara örnek olarak; mirasbırakan tarafından açılmış bulunan evlenmenin butlanı davası ve babalık davası gösterilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 35-36; M. Kemal OĞUZMAN, Miras Hukuku, 6. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 1995, s. 2; DURAL/ÖZ, s. 8, 10, 11.

¹¹ SEROZAN/ENGİN, s. 543 N. 11.

¹² KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 41; OĞUZMAN, s. 3; İMRE/ERMAN, s. 11; DURAL/ÖZ, s. 12 vd.; SEROZAN/ENGİN, s. 90 vd N. 79.

¹³ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 53; OĞUZMAN, s. 6; DURAL/ÖZ, s. 6.

alacak hakkını haiz olmalarından ötürü külli halef olmamalarıdır¹⁴. Zira vasiyet, mirasçı nasbını gerektirmeyen, mirasçılara karşı nisbî bir alacak hakkı doğuran tüm ölüme bağlı tasarruflardır. Bu ölüme bağlı tasarrufun konusu, belirli bir mal bırakma, bir alacağın temliki, borçtan ibra veya bir intifa hakkının kurulması olabilmektedir. Dolayısıyla vasiyet alacaklısı, kural olarak¹⁵, kendisine vasiyet edilen hakkı doğrudan, kendiliğinden kazanamaz. Vasiyet alacaklısının külli haleflerden farklı olarak, kendisine vasiyet edilen hakkı iktisap edebilmesi için miras bırakanın mirasçılarının yani külli haleflerinden talepte bulunması gerekmektedir (TMK 600). Başka bir ifadeyle, vasiyet alacaklısı, külli haleflerden yani mirasçılardan vasiyetin yerine getirilmesini isteyecektir¹⁶. Bu biraz önce ifade ettiğimiz üzere, onun külli halef olmamasının bir sonucudur.

Sonuç olarak, miras bırakan sağlığında tüm malvarlığını harcamış veya terekasında yer alan tüm aktifini ölüme bağlı kazandırma ile vasiyet alacaklılarına kazandırmış olsa da, tereke doğrudan ve kendiliğinden külli halefleri olan kanunî veya atanmış mirasçılarına intikal edecektir¹⁷.

2. Mirasçılarının Miras Bırakanın Borçlarından Ötürü Sorumlu Tutulması

Mirasın kazanılmasını düzenleyen Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesinin açık ifadesinden de anlaşıldığı üzere, miras bırakanın külli halefleri mirasçılar, miras bırakanın haklarının yanında borçlarını da iktisap ederler. Zira belirttiğimiz gibi tereke, aktif ve pasifleriyle birlikte bir bütün olarak mirasçılara intikal eder. Dolayısıyla mirasçılarının miras bırakanın borçlarından ötürü sorumluluğu, külli halefîyet ilkesinin mantikî ve pratik bir sonucu olarak mülahaza edilebilir¹⁸. Ayrıca önemle belirtmek isteriz ki, mirasçılarının miras bırakanın borçlarından sorumlu tutulması, kredi müessesesinin sağlıklı bir biçimde işlemesi için de vazgeçilmezdir. Aksi halde, borçlunun ölümü ile alacak kaybedileceğinden kredi hayatının işlemesi mümkün olmaz idi¹⁹.

Mirasçılarının terekede yer alan borçlardan sorumlu tutulması hakkında akla gelecek ilk soru şüphesiz mirasçılarının söz konusu sorumluluklarının kapsamının ne olacağıdır. Bu konuda iki sistem yer almaktadır. Bunlardan ilki, mirasçılarının miras yolu ile kendilerine intikal eden tereke borçlarından *sadece tereke mevcudu ile (cum viribus hereditatis)* sınırlı olarak sorumlu tutulması; diğeri ise, *terেকে yanında şahsî malvarlıkları ile (pro viribus hereditatis)* de sorumlu tutulmalarıdır²⁰.

¹⁴ DURAL/ÖZ, s. 13.

¹⁵ Bu kuralın istisnası, TMK 601/II uyarınca hayat sigortası vasiyet edilmesi hallerinde görülmektedir. (Ayr. bkz. TMK 509, TMK 567). Ayrıntılı bilgi için bkz. DURAL/ÖZ, s. 144-145; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 404.

¹⁶ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 51; OĞUZMAN, s. 7; DURAL/ÖZ, s. 144.

¹⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 53; OĞUZMAN, s. 6; DURAL/ÖZ, s. 6.

¹⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45; İMRE/ERMAN, s. 343; OĞUZMAN, s. 4; DURAL/ÖZ, s. 13; SEROZAN/ENGİN, s. 90 N. 79; KILIÇOĞLU, s. 264. Ayrıca Roma hukukunda mütalaa edilen ve halen Fransız hukukunda etkileri bulunan, mirasçılarının terekedeki borçlardan sorumluluğunun, mirasçının, mirasbırakanın yerini alarak onun şahsiyetini devam ettirmesine (*iure legitimo*) dayandıran görüş hakkında bkz. OĞUZMAN, s. 4; DI MARZO, s. 496.

¹⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45; SEROZAN/ENGİN, s. 90 N. 79.

²⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45.

İlk sistem, özellikle birden fazla mirasçı bulunması halinde uygulanabilir gözükmemektedir. Zira tek bir mirasçı var ise, terekede yer alan hak ve borçların mirasçının şahsî malvarlığı ile kaynaştığı kabul edildiğinde, terekede yer alan borçlardan mirasçının tereke yanında şahsî malvarlığı ile de sorumlu tutulması külli halefiyet prensibi ile bağdaşacak niteliktedir. Ancak birden fazla mirasçı bulunması halinde, terekenin taksimine kadar, terekede yer alan hak ve borçlar, mirasçıların malvarlığında yer almayacaktır. Dolayısıyla mirasçıların bu ana kadar tereke borçlarından şahsî malvarlıkları ile sorumlu tutulamayacakları düşünülebilir²¹.

Bu konuda, özellikle Alman hukukunda yer alan miras bırakanın borçlarının onun malvarlığına dâhil sayılıp sayılmayacağına ve bu cihetle külli halefiyet ile bunların mirasçılara intikal edip etmeyeceğine ilişkin tartışma, Türk hukukunda (ve İsviçre hukukunda) Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan açık hüküm sebebiyle yaşanmamaktadır²². Madde hükmünde; *kanunda öngörülen ayrık durumlar saklı kalmak üzere* mirasçıların, miras bırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu olduklarını ifade edilmiş ve böylece mirasçıların terekede yer alan borçlardan, *tereke yanında şahsî malvarlıkları ile* de sorumlu tutulmaları sistemi benimsenmiştir.

Bunun yanı sıra TMK, birden fazla mirasçı bulunması halinde miras ortaklığını düzenleyen ayırımında, mirasçıların tereke borçlarından *müteselsilen sorumlu* olduklarını (TMK 641/1) ve *mirasçıların üçüncü kişilere karşı sorumluluğu gereği*, miras ortaklığının sona ermesi ile mirasın taksim edilmesinden sonra 5 yıl süre ile daha söz konusu müteselsil sorumluluklarının devam ettiğini (TMK 681) hükme bağlamıştır. Bu düzenlemelerin amacı hiç şüphesiz, üçüncü kişileri yani tereke alacaklılarını korumaktır²³. Zira Türk Medeni Kanunu'nun 5. maddesi aracılığıyla, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun²⁴ (TBK) 162. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, kanundan doğan bu teselsül ilkesi ile tereke alacaklıları, bütün mirasçıları dava etmek mecburiyetinde bulunmadan sadece mirasçılardan birinden alacağın tamamını isteme kolaylığına sahip olmaktadır.

Nitekim daha önce yukarıda da belirttiğimiz üzere, külli halefiyet ilkesinin hizmet ettiği amaçlardan birisi, *hak sahiplerinin güvenliğinin sağlanmasıdır*. Her ne kadar mirasçıların, miras bırakanın borçlarından ötürü tüm malvarlıkları ile sorumlu tutulması ağır gözükse de²⁵; hak transferlerinde hukuk sistemimize hâkim olan, kamuya açıklık ve belirlilik ilkelerine ters düşen külli halefiyet ilkesinin, hak sahiplerinin menfaatlerine hâlel gelmesini engelleyecek böyle bir sonucu öngörmesi kanaatimizce yerindedir. Bu itibarla Kanunun, birden fazla mirasçının bulunması hallerinde de tereke alacaklılarını korumak amacıyla bir iştirak halinde hak sahipliği müessesesi olarak öngördüğü miras

²¹ OĞUZMAN, s. 8.

²² Alman hukukunda yer alan tartışma hakkında bkz. DURAL/ÖZ, s. 13; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45.

²³ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 46-47; İMRE/ERMAN, s. 454-457; OĞUZMAN, s. 8; SEROZAN/ENGİN, s. 110-111 N. 117; DURAL/ÖZ, s. 457-461. Ayrıca miras ortaklıklarında mirasçıların borçlardan sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 699-700; İMRE/ERMAN, s. 454 vd.

²⁴ 11.1.2011-6098, 4.2.2011-27836.

²⁵ Bu yönde bkz. SEROZAN/ENGİN, s. 91 N. 79c.

ortaklıklarına ilişkin olarak yine aynı amaçla getirdiği bu düzenlemeler tutarlı ve isabetlidir.

Mirasçılardan tereke borçlarından müteselsil ve sınırsız sorumluluğunun usul ve icra hukuku açısından sonuçlarına da bakmak gerekmektedir. Usul hukuku bakımından, miras bırakanın karşı açılmış olan alacak davası mirasçılara karşı sürdürülebilirken, henüz dava açılmamışsa mirasçılara karşı açılabilir. İcra takipleri bakımından ise; mirasbırakanın takip esnasında ölmesi halinde alacaklı, İcra ve İflas Kanunu'nun²⁶ (İİK) 53. maddesi uyarınca terekeye karşı takibi sürdürebileceği gibi, bu seçenektan vazgeçerek mirasçılardan istediği birisine karşı takibe geçebilmektedir. Bu halde takip konusu, paylaşım mirasçıya düşecek olan pay, yani mirasçının serbestçe devredilebilen "paylaşım (tasfiye) hasılası payı"dır²⁷. (İİK 121, TMK 648²⁸). Bu "paylaşım (tasfiye) hasılası payı" satılıp paraya çevrilmez; ancak bunun yerine hakimın paylaşım hasılası payı haczedilmiş bulunan mirasçının yerine paylaşım katılmak üzere bir kayyım ataması istenebilir (TMK 648)²⁹. Şayet miras bırakan takipten önce ölmüş ise, terekenin herhangi bir kişiliği olmadığından ötürü ona karşı takip yapılamayacağından alacaklı, yine mirasçılardan istediği birisine karşı takibe girişebilmektedir³⁰.

Diğer taraftan, 599. maddenin lafzından da anlaşılacağı üzere, mirasçılardan terekenin borçlarından şahsî ve müteselsil sorumlulukları istisnasız değildir. Kanunda öngörülen bazı hallerde, mirasçılardan sorumluluğu sadece tereke mevcudu ile sınırlı tutulmuştur. Bunlardan ilki, mirasın Devlete geçmesi hali, yani Devletin mirasçılığıdır. Türk Medeni Kanunu'nun 631. maddesinin 2. fıkrası uyarınca; "Devlet, deftere yazılan borçlardan sadece miras yoluyla edindiği değerler ölçüsünde sorumludur". Burada, Mülga Medeni Kanunda yer alan bozuk ifade, "mallar" yerine terekenin kapsamını daha doğru ifade eden "değerler" sözcüğünün getirilmesi bakımından kısmen düzeltilmiş olsa da; başka bir yünden halen devam etmektedir. Şöyle ki; madde hükmü Devletin sorumluluğunu sadece tereke mevcudu ile sınırlandırmaya yönelik bir hüküm iken; maddenin lafzından Devletin, miras yolu ile edindiği değerler ölçüsünde sanki şahsî malvarlığı ile de sorumlu olacaktı gibi bir anlam da çıkabilmektedir. Bu mahzurun altını çizerek madde hükmünün, "edindiği değerlerle sınırlı olarak" şeklinde anlaşılması gerektiğini ifade etmekte yarar görmekteyiz³¹.

Mirasçılardan şahsî malvarlıkları ile sorumlu tutulmadıkları ikinci hal ise, mirasçılardan veya mirasçılardan birinin terekenin resmî tasfiyesini istemesi ile ortaya çıkmaktadır³². Türk Medeni Kanunu'nun 632. maddesinin 3. fıkrası uyarınca; resmî tasfiye hâlinde mirasçılar, terekenin borçlarından sadece tereke mevcudu ile sorumlu tutulmaktadırlar.

²⁶ 9.6.1932-2004, RG. 19.6.1932-2128.

²⁷ SEROZAN/ENGİN, s. 91 N. 80, s. 105 N. 101.

²⁸ "II. Paylaşmaya kayyımın katılması

Madde 648- Açılmış mirasta bir mirasçının payını devralmış veya haczettirmiş olan ya da elinde mirasçıya karşı alınmış borç ödemededen aciz belgesi bulunan alacaklı, sulh hâkiminden bu mirasçının yerine paylaşmaya katılmak üzere bir kayyım atanmasını isteyebilir".

²⁹ SEROZAN/ENGİN, s. 91 N. 80, s. 105-106 N. 109a.

³⁰ SEROZAN/ENGİN, s. 92 N. 80.

³¹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 46; OĞUZMAN, s. 8.

³² KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 46; OĞUZMAN, s. 8; SEROZAN/ENGİN, s. 92 N. 82.

Mirasçılarının sorumluluklarını sınırlayan haller ise, mirasın tutulan resmî deftere göre kabul edilmesi halinde kendisini gösterir. Bu halde, resmî deftere göre kabul edilen miras mirasçıya sadece deftere yazılmış borçlarla geçer. Ancak mirasçı, miras bırakanın deftere yazılmış olan borçlarından yine hem tereke malları hem de kendi malvarlığı ile sorumlu tutulmaya devam eder (TMK 628/I). Buna mukabil; alacaklarını süresi içinde yazdırmayan alacaklılara karşı mirasçı, kendi kişisel mal varlığı ile sorumlu olmadığı gibi, terekeden kendisine geçen tereke değerleriyle de sorumlu tutulamaz (TMK 629/I). Ancak, alacaklının kusuru olmadan deftere yazdıramadığı veya bildirdiği hâlde deftere yazılmamış alacakları için mirasçı zenginleştiği ölçüde sorumlu kalmaya devam etmektedir (TMK 629/II)³³. Bu son halde mirasçının, terekeden intikal eden değerlerle sınırlı sorumluluğundan değişik olarak, şahsî malvarlığı ile sorumluluğu, sadece terekeden elde ettiği zenginleşme oranında söz konusudur. Bu sorumluluk, *Serozan*'ın deyimiyle, tam sorumluluk ile tam sorumsuzluk arasında bir uzlaştırma olarak addedilmektedir³⁴.

Mirasçılarının miras bırakanın borçlarından ötürü sorumluluklarının kapsamının ne olacağı meselesinin yanı sıra, bu sorumluluğun konusu da önemlidir. Şöyle ki; miras bırakanın hangi borçlarından ötürü mirasçılarının sorumlu tutulacağının da belirlenmesi gerekir. Bu itibarla, öncelikle belirtmek isteriz ki, mirasçıya ve mirasçılara, sadece mirasbırakanın akdi borçları değil, akit dışı borç ilişkileri sebebiyle doğan borçları ve hatta bunlar yanında vergi borçları da intikal eder. Kısacası küllî halef mirasçılar, miras bırakanın kişisel edim borçları haricindeki tüm borçlarından sorumludurlar³⁵. Bu kişisel edim borçlarına örnek vermek gerekirse; işçinin hizmet akdinden doğan edim borcu (TBK 441), yüklenicinin kişisel özellikleri nazara alınarak yapılmış eser sözleşmesinden doğan yüklenicinin edim borcu (TBK 486), vekil veya müvekkilin vekâlet akdi nedeniyle doğan edim borçları (TBK 513) örnek gösterilebilir.

Ancak mirasçının, küllî halefiyet ilkesi çerçevesinde sorumluluğu, miras bırakanın borçları ile sınırlı değildir. Mirasçılarının sorumluluk hanesine; ölüm nedeniyle meydana gelen cenaze giderleri, terekeyi koruma ve yönetme giderleri, vasiyeti yerine getirme görevlisi ücreti ve veraset vergisi borçlarını kapsayan "intikal borçları" kalemi de dâhildir. Ancak bu borçlardan ötürü mirasçılarının tereke mevcudu yanında kişisel malvarlıkları ile müteselsilen sorumlu olup olmadıkları tartışmalıdır. Zira bu borçlar, miras bırakanın *ölümünden sonra* meydana gelen borçlardır ve TMK madde 599 ve 641'de bu intikal borçlarından açıkça bahsedilmemiştir. Ancak doktrinde hâkim olan görüşe göre; özellikle miras ortaklıkları bakımından, aile malları ortaklığı (TMK 379/II)³⁶ ve adi şir-

³³ Resmî defter tutulması halinde karşılaşılabilecek ihtimaller hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 635 vd.; **OĞUZMAN**, s. 300 vd.

³⁴ Bu konu hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. **SEROZAN/ENGİN**, s. 93 N. 84.

³⁵ **SEROZAN/ENGİN**, s. 90 N. 79a, s. 95 N. 85a.

³⁶ **"3. Ortak mallar ve kişisel mallar"**

Madde 379- Ortaklar, ortaklığa giren malların elbirliği hâlinde malikidirler.

Ortaklar, ortaklığın borçlarından müteselsil olarak sorumludurlar.

Ortakların, ortaklık dışında bıraktıkları mallar ile aksi kararlaştırılmış olmadıkça, ortaklığın devamı sırasında miras yoluyla veya herhangi bir şekilde karşılıksız kazanımla edindikleri mallar, onların kişisel mallarıdır".

kete (TBK 638/III)³⁷ ilişkin düzenlemelerin kıyasen uygulanması ile müteselsil sorumluluk kabul edilmektedir³⁸.

3. Birden Çok Mirasçının Tereke Üzerinde İştirak Halinde Hak Sahibi Olması

Yukarıda mirasçılarının miras bırakanın borçlarından ötürü sorumluluğunu anlatırken de belirttiğimiz üzere, mirasçılarının birden fazla olması halinde, kanun koyucu *paylaşmaya kadar* zorunlu bir “*miras ortaklığı*” sistemi benimsemiş ve terekede yer alan tüm değerler üzerinde tüm mirasçılarının, *istisnalar saklı kalmak kaydıyla* (TMK 640/II), “*iştirak halinde hak sahibi*” olacaklarını düzenlemiştir (TMK 640)³⁹.

Bu miras ortaklığı, mirasın açıldığı anda ve kanun gereği kurulur. Miras bırakanın külli halef mirasçıları oldukça bu miras ortaklığının kurulması da önlenemez. Miras ortaklığının sona ermesi ise, kural olarak, paylaşma (taksim) ile gerçekleşmektedir. Kural olarak diyoruz çünkü, paylaşım dışı sebeplerle de miras ortaklığının sona ermesi mümkündür. Konumuzun kapsamını aştığından bu sebepleri sadece saymak ile yetineceğiz. Bunlar; mirasçı sıfatının sonradan tek bir kişi üzerinde toplanması, terekede hiçbir aktif değer kal-maması ve miras ortaklığı yerine mirasçılarının başka bir ortaklık kurmaları durumlarıdır⁴⁰.

Mirasçılarının tereke üzerindeki hukukî durumuna ilişkin olarak kullanılan *iştirak halinde hak sahipliği* terimi tarafımızca bilinçli olarak seçilmiştir. Zira Mülga Medeni Kanun’un 581. maddesinin ikinci cümlesinde, *terekenin mirasçılarının mülkü olduğu* ifade edilmek suretiyle, *mülkiyet hakkından* bahsedilmektedir. Oysaki bu terminoloji, terekede mülkiyet hakkı dışında kalan alacak hakları, sınırlı aynî haklar, fikrî haklar ve benzeri hakları kapsamadığından eleştirilmekte ve bununla sadece *miras hukuku anlamında bir tam hakkın* kastedildiği kabul edilmektedir. Bu nedenle, “*iştirak halinde mülkiyet hakkı*” yerine, “*iştirak halinde hak sahipliği*” teriminin kullanılmasının daha doğru olduğu ileri sürülmekte idi⁴¹. Doktrinin bu mülahazaları Türk Medeni Kanunu’na yansımış ve TMK’nın 640. maddesinde “*mülkiyet*” yerine isabetli bir şekilde “*elbirliğiyle sahip olma*” terimi kullanılmıştır.

37 “II - Temsilin sonuçları

Madde 638 – Ortaklar, birlikte veya bir temsilci aracılığı ile, bir üçüncü kişiye karşı, ortaklık ilişkisi çerçevesinde üstlendikleri borçlardan, aksi kararlaştırılmamışsa müteselsilen sorumlu olurlar”.

38 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 700; SEROZAN/ENGİN, s. 95-96 N. 85b-85c, s. 112 N. 119; İMRE/ERMAN, s. 459.

39 “I. Miras ortaklığı

Madde 640- Birden çok mirasçı bulunması hâlinde, mirasın geçmesiyle birlikte paylaşmaya kadar, mirasçılar arasında terekedeki bütün hak ve borçları kapsayan bir ortaklık meydana gelir.

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”.

40 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 678; OĞUZMAN, s. 314. Paylaşım dışındaki, miras ortaklığının sona ermesi sebepleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 679.

41 İMRE/ERMAN, s. 429-430; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45; SEROZAN/ENGİN, s. 100 N. 95; DURAL/ÖZ, s. 14.

Şimdi bu kanunî ortaklığın, hukukî niteliğine ve sonuçlarına değinelim. Belirttiğimiz üzere bu miras ortaklığı, *iştirak halinde hak sahipliği* rejimine bağlanmıştır. Terekenin tek mirasçısı olması halinde, terekede yer alan değerler bu tek mirasçının malvarlığı ile kaynaşmaktadır. Ancak birden fazla mirasçı olması durumunda tereke, *hukukî bir bütün olarak kalmakta* ve mirasçılar terekede *iştirak halinde hak sahibi* olmaktadır. Dolayısıyla mirasçılardan hiçbirisinin terekede yer alan değerler üzerinde tek başına tasarruf veya idare hakkı bulunmamakta; başka bir deyişle, “*terekenin herhangi bir zerresi üzerinde, herhangi bir bireysel hakları*”⁴² bulunmamaktadır. Özellikle vurgulanmalıdır ki, bu durumu miras bırakanın ölmeden önce yaptığı paylaşırma da değiştirememektedir. Miras bırakan, külli halefleri arasında malvarlığını, yatım (A)’nın, katım (B)’nin diyerek paylaşmış olsa dahi, terekenin paylaşımına kadar (A) ile (B), hem yat hem de kat üzerinde iştirak halinde hak sahibi olacaklardır⁴³.

Bu bakımdan mirasçılar, sadece terekenin paylaşılması neticesinde elde edecekleri hak oranını ifade eden “*miras hisseleri*”ne veya daha güzel bir ifade ile “*paylaşım hasılası pay*”⁴⁴larına sahiptirler. Bu *paylaşım hasılası payları*, mirasçılara sadece paylaşımında kendilerine düşecek olan tereke değerlerinin devrine ilişkin bir alacak (talep) hakkı sağlamaktadır. Yani tereke, ayrı bir malvarlığıdır⁴⁵.

Terekenin ayrı bir malvarlığı değeri olmasının en önemli pratik sonuçlarından biri *aynî ikame prensibidir*. Aynî ikame prensibini bir örnekle somutlaştırmak gerekirse; terekede yer alan para ile mirasçıların oybirliği ile anlaşarak bir araba satın alması halinde, bu araba terekeden çıkan para yerine doğrudan doğruya terekeye girecektir. Terekede yer alan arabanın satılması halinde elde edilen para da aynı şekilde terekeye girecektir⁴⁶. Bir diğer önemli sonucu ise; mirasçı ile miras bırakan arasındaki alacak-borç ilişkisinin, alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi sebebiyle sona ermeyeceğidir. Başka bir ifade ile, tek külli halef mirasçının bulunması halinde gerçekleştiği gibi alacakla borç mirasçının şahsında birleşmeyecektir. Zira miras ortaklığında mirasçının malvarlığı ile tereke kaynaşmaz⁴⁷.

Ayrıca *paylaşım hasılası paylarına* ilişkin olarak belirtilmesi gereken önemli bir diğer husus da, bu payların başkalarına devredilebileceğidir. Türk Medeni Kanunu’nun 677. maddesi ile kanun koyucu, iştirak halinde hak sahipliği ilkesine ayrık bir durum öngörmüştür. Buna göre, terekenin tamamı veya bir kısmı üzerinde miras payının devri konusunda mirasçılar kendi aralarında veya üçüncü kişiler ile sözleşme yapılabilmektedir. Ancak yine 677. mad-

⁴² SEROZAN/ENGİN, s. 100 N. 95.

⁴³ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 692; İMRE/ERMAN, s. 432; OĞUZMAN, s. 7; SEROZAN/ENGİN, s. 100 N. 95, s. 103 N. 104.

⁴⁴ SEROZAN/ENGİN, s. 102 N. 101.

⁴⁵ İMRE/ERMAN, s. 432-433; OĞUZMAN, s. 314; SEROZAN/ENGİN, s. 102 N. 101, s. 106-107 N. 110.

⁴⁶ OĞUZMAN, s. 314 dn. 230; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 661; İMRE/ERMAN, s. 431; SEROZAN/ENGİN, s. 106-107 N. 110, s. 109 N. 116. Aynî ikame prensibi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nuşin AYİTER, Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanununda Elbirliği Ortaklıkları (İştirak halinde Mülkiyet), Yeni Desen Matbaası, Ankara, 1961, s. 103.

⁴⁷ OĞUZMAN, s. 314, dn. 230; SEROZAN/ENGİN, s. 99 N. 93, s. 107 N. 110.

denin ikinci fıkrası bu noktada çok önemli bir sınırlama getirmiştir. Şöyle ki; üçüncü kişi ile yapılan böyle bir sözleşme, bu kişiye paylaşmaya katılma yetkisi, diğer bir ifade ile mirasçılık sıfatı vermez. Bu sözleşme bu üçüncü kişiye sadece, paylaşma sonunda mirasçıya özgülenen payın kendisine verilmesini isteme hakkı, yani sadece bir alacak hakkı bahşeder⁴⁸. Nitekim kanaatimizce bu sınırlama, iştirak halinde hak sahipliğinin ve mirasçıların bizzat kendilerinin bile tereke üzerinde belirli payları olmadığının kabul edildiği bir sistemde doğal bir sonuçtur.

Bu sıkı iştirak halinde hak sahipliği rejimi gereği mirasçılar, terekede yer alan değerler üzerinde herhangi bir tasarrufta bulunmak veya terekeyi yönetmek isterlerse *hep birlikte* hareket etmeleri gerekecektir. Miras ortaklıklarında, çoğunluk kararıyla tereke malını kullanıp yararlanma, devretme, alacakları tahsil etme, dava açma veya cebri icra takibine girişme gibi tasarruf işlemleri yapılamaz. Ancak bu hep birlikte hareket etme şartının gerçekleşmesi için de mirasçıların rızalarını aynı anda beyan etmeleri şart olmadığı gibi, zımnî rıza da geçerli kabul edilmektedir⁴⁹. Aynı şekilde terekeden hak elde etmeye çalışan üçüncü kişilerin de mirasçıların tümünü dava etmek veya tümüne karşı icra takibine girişmek zorunluluğunda oldukları unutulmamalıdır⁵⁰.

Miras ortaklığında mirasçıların bu denli sıkı bir biçimde hep birlikte hareket etme zorunluluğu uygulamada şüphesiz birtakım güçlükler yaratmaktadır⁵¹. İşte kanun koyucu da bu sıkılığı biraz gevşetmek ve uygulamada yaşanan güçlüklerin azaltılmasına yardımcı olmak için Türk Medeni Kanunu'nun 640. maddesinin 3. fıkrasında bir imkân getirmiştir. Buna göre; mirasçıların kendi aralarından oybirliği ile bir temsilci seçmemesi halinde, mirasçılardan birinin istemi üzerine sulh mahkemesi tarafından miras ortaklığına paylaşmaya kadar bir temsilci atanabilecektir (TMK 640/III)⁵².

İştirak halinde hak sahipliği ilkesinin, mirasçıların tek başlarına tasarruf işlemleri yapmalarına engel olması tartışmasızken, borçlandırıcı işlem yapmalarına engel teşkil edip etmeyeceği tartışmalıdır. Zira TMK 640/II, mirasçıların, terekeye ait haklar üzerinde hep birlikte tasarruf edeceklerini hükme bağlarken borçlandırıcı işlem yapmaları hususunu düzenlememiştir. Bu konuda doktrinde iki görüş mevcuttur. Birinci görüş; iştirak halinde hak sahipliğinin mirasçıların tek başına borçlandırıcı işlem yapmalarına engel olacağı yönündedir. Bu görüşe göre mirasçıların, terekede yer alan değerlere ilişkin olarak hukuki işlem ve borç sözleşmeleri yapmaları için *hep birlikte* hareket etmeleri, yani oybirliği aranmalıdır. Dolayısıyla mirasın paylaşılmasından önce mirasçılardan biri tarafından diğerlerinin rızası alınmadan yapılan borçlandırıcı işlemler

⁴⁸ **İMRE/ERMAN**, s. 433; **SEROZAN/ENGİN**, s. 102 N. 101, s. 104 N. 106.

⁴⁹ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 692; **İMRE/ERMAN**, s. 433-434; **OĞUZMAN**, s. 8; **SEROZAN/ENGİN**, s. 101 N. 98.

⁵⁰ **OĞUZMAN**, s. 315; **İMRE/ERMAN**, s. 443-444; **SEROZAN/ENGİN**, s. 105-106 N. 109-109a.

⁵¹ Bu konuda doktrinde yer alan eleştiriler için bkz. **M. Kemal OĞUZMAN/Özer SELİÇİ/Saibe OKTAY ÖZDEMİR**, Eşya Hukuku, 17. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 2014, s. 346; **AYİTER**, Elbirliği Ortaklıkları, s. 184; **İMRE/ERMAN**, s. 446-447.

⁵² Bu temsilcinin tabi olacağı hukuki rejim ve görev ve yetkileri hakkında ayrıntılı bilgiler için bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 696-697; **OĞUZMAN**, s. 316-317; **İMRE/ERMAN**, s. 449.

geçerli olmayacaktır⁵³. Diğer görüşe göre ise; diğer mirasçılarının rızası alınmaksızın mirasçılardan birisi tarafından yapılan borçlandırıcı işlemler hukukun geçerlidir. Zira borçlandırıcı işlem yapabilmek için tasarruf yetkisine gerek bulunmamaktadır. Bizim de katıldığımız bu görüşe göre, başkasına ait bir malın satılabileceği bir hukuk sisteminde, iştirak halinde malik olunan bir malın satılmasının önünde hiçbir engel bulunmamaktadır. Ancak şüphesiz bu işlemler sadece o hukukî işlemin tarafı olan mirasçıyı bağlayacak ve onu borç altına sokacaktır. Zira bu mirasçının diğer mirasçılar adına bir temsil yetkisi bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu mirasçı borcunu yerine getirmesi için gerekli olan tasarruf işlemini gerçekleştiremezse ki, diğer mirasçıları ikna edemezse bu işlemi gerçekleştiremeyecektir, sözleşmeye aykırılıktan ötürü alacaklısına karşı tazminat ödeme borcu altına girecektir⁵⁴.

Ayrıca vurgulanması gereken bir başka husus da, tereke alacaklılarının doğrudan tereke değerlerini takibe konu edemeyecekleridir. Zira bu miras ortaklığının herhangi bir tüzel kişiliği yoktur⁵⁵.

Son olarak, miras ortaklığı, Türk Medeni Kanunu'nun 640. maddesinde de ifade edildiği üzere, kural olarak⁵⁶, terekenin paylaşılmasına (taksimine) kadar sürmektedir. Terekenin paylaşılması ile terekedeki hak ve borçlar mirasçılarının malvarlığına intikal eder ki bu intikal, her bir hakkın kanunda o hakkın devrine ilişkin olarak aranan kurallarına göre gerçekleşir. Başka bir ifade ile, miras ortaklığına bir küll olarak intikal eden ve intikallerine ilişkin olarak kanunda aranan özel şartların gerçekleşmesi aranmayan terekedeki bu hak ve borçlar, miras ortaklığının terekenin paylaşılması ile son bulması halinde cüz'î intikal prensiplerine tabi olarak mirasçılara intikal edecektir. Somutlaştırmak gerekirse, mirasın taksimi ve tasfiyesi sonucunda tereke malvarlığına giren her bir değer mülkiyetinin teker teker devredilmesi ve alacakların da ayrı ayrı temlikli gerekmektedir⁵⁷.

4. Kanunun Aradığı Özel Şartların Gerçekleşmesinin Aranmaması

Külli halefiyet ilkesinin en önemli sonuçlarından birisi, mirasın yani terekenin mirasçılara intikali için kanun tarafından aranan özel şartların gerçekleşmesinin aranmamasıdır. Hatta denilebilir ki, külli halefiyet ilkesi esas olarak kendisini bu külli intikal rejimi ile göstermektedir.

⁵³ Bu görüş yönünde bkz. **İMRE/ERMAN**, s. 439; **İNAN/ERTAS/ALBAŞ**, s. 538; **KILIÇOĞLU**, s. 303. Ayrıca bu yönde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. HGK T. 11.10.1969, E. 1966/1-1197, K. 1966/746, İBD., 1970, s. 240; Yarg. 4. HD. T. 17.06.1955, E. 1955/2109, K. 1955/6763, Son İçtihatlar Dergisi, Sayı 97, s.2687; Yarg. 2. HD. T. 07.10.1956, E. 1956/4921, K. 1956/4722, Kazai İçtihat Dergisi, Sayı 3, s. 247; Yarg. 3. HD. T. 21.11.1955, E. 1955/8558, K. 1955/5177, Adalet Dergisi, 1957, s. 319.

⁵⁴ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 693; **SEROZAN/ENGİN**, s. 101 N. 100, s. 620 N. 12; **OĞUZMAN**, s. 315 dn. 231; **AYİTER/KILIÇOĞLU**, s. 265-266; **AYAN**, s. 17. Ayrıca bu yönde Yargıtay kararları için bkz. Yarg. HGK T. 16.01.1971, E. 1971/429, K. 1971/17.

⁵⁵ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 692 dn. 2; **İMRE/ERMAN**, s. 431; **OĞUZMAN**, s. 8; **SEROZAN/ENGİN**, s. 101 N. 99; s. 105-106 N. 109-109a.

⁵⁶ Paylaştırma dışı sebeplerle miras ortaklığının sona ermesi durumları için bkz. Yukarıda dn. 36.

⁵⁷ **İMRE/ERMAN**, s. 431; **OĞUZMAN**, s. 7; Ayrıca bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/ÖZDEMİR**, s. 348-349.

Yukarıda Türk Medeni Kanunu'nun 599. maddesini açıklarken belirttiğimiz üzere; külli halefiyet ilkesi gereği mirasın kazanılmasında, ölüm olayı ile miras bırakana ait tüm hak ve borçlar bir bütün olarak mirasçılara intikal ettiğinden terekede yer alan bu hak ve borçların her birinin devri için kanun tarafından aranan özel şartların gerçekleşmesi gerekmemektedir.

Burada kanun tarafından aranan özel şartlardan kasıt; hak ve borçların kişiden kişiye intikalinde gerçekleşmesi gereken, teslim, tescil, temlik gibi hukukî işlem ve olgulardır.

Somutlaştırmak gerekirse; miras bırakana ait olan ve terekesinde yer alan gayrimenkuller üzerindeki aynı haklar, tapu tescil işlemine gerek olmaksızın kendiliğinden mirasçılara intikal edecek; başka bir deyişle, bu halde mülkiyet tescilden önce kazanılacaktır⁵⁸. Bu husus, taşınmaz mülkiyetinin istisnai olarak tescilsiz kazanılmasını düzenleyen Türk Medeni Kanunu 705/II'de de açıkça ifade edilmiş, miras hallerinde mülkiyetin tescilden önce kazanılacağı hükme bağlanmıştır⁵⁹.

Benzer şekilde, miras bırakana ait menkullerin mirasçılara intikalinde de taşınır mülkiyetinin nakline ilişkin Türk Medeni Kanunu'nun 763. maddesinde aranan zilyetliğin devri işlemlerine -örneğin teslim- gerek bulunmamakta; *zilyetlik*, daha doğru bir ifade ile *zilyetliğe bağlanan hukukî sonuçlar*, mirasçılar tarafından *doğrudan doğruya* kazanılmaktadır. Bu husus, TMK 599. maddenin 2. fıkrasında açıkça ifade edilmektedir⁶⁰.

Bu bağlamda, miras bırakanın ölümü ile mirasçılara intikal eden zilyetliğe bağlanan hukukî sonuçlardan en önemlilerinden birisi, zilyetliğin korunması ile ilgili davalardır⁶¹. Türk Medeni Kanunu'nun zilyetliğe ilişkin dördüncü kitap üçüncü kısım birinci bölümünde zilyetliğin hükümleri ve korunmasına dair TMK 981 ve 992. maddeler arasındaki hükümler, zilyetliğin korunması ve zilyetlik, dolayısıyla hakkın korunmasına ilişkin temel ilkeleri ve bu bağlamda zilyedin dava ve savunma haklarını düzenlemektedir.

Somutlaştırmak gerekirse; miras bırakanın sağlığında zilyetliğinde bulunan bir taşınır mala karşı saldırının bulunması halinde, saldırının sona erdirilmesine, sebebinin önlenmesine ve zararın giderilmesine ilişkin olarak Türk Medeni Kanunu'nun 983. maddesi uyarınca sahip olduğu dava hakkı, miras bırakanın ölümü ile mirasçılara geçecektir. Yine örneğin; miras bırakanın sağlığında zilyetliğinde bulunan bir taşınırını kaybetmesi üzerine, o taşınırın zilyedi olmasından kaynaklanan ve Türk Medeni Kanunu'nun 989. maddesine

⁵⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 42.

⁵⁹ "B. Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması

I. Tescil

Madde 705- Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur.

Miras, mahkeme kararı, cebri icra, işgal, kamulaştırma hâlleri ile kanunda öngörülen diğer hâllerde, mülkiyet tescilden önce kazanılır. Ancak, bu hâllerde malikin tasarruf işlemleri yapabilmesi, mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olmasına bağlıdır".

⁶⁰ "Madde 599- ...Kanunda öngörülen ayrık durumlar saklı kalmak üzere mirasçılar, mirasbırakanın aynı haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar ve mirasbırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu olurlar".

⁶¹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 3 dn.3.

dayanan taşınır davası açma hakkı, miras bırakanın ölümü ile başkaca hiçbir işleme gerek olmaksızın, doğrudan mirasçılara intikal edecektir⁶².

Zilyetliğin korunması ile ilgili davalar gibi, miras bırakan hayatta iken kendisi için başlamış bulunan bir kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine, ölümü halinde mirasçılar tarafından devam edilmesi de bu kapsamda değerlendirilmekte ve mümkün görülmektedir⁶³. Türk Medeni Kanunu'nun 996. maddesi uyarınca, kazandırıcı zamanaşımından yararlanma hakkına sahip olan zilyetin, zilyetliği kendisine devreden aynı yetkiye sahip idiyse onun zilyetlik süresini kendi süresine ekleyebileceği hükme bağlanmıştır. Bu durumda mirasçılar söz konusu haktan yararlanabilmeleri için getirilmiş olan tek şart, miras bırakanın kazandırıcı zamanaşımından yararlanma hakkına sahip olmasıdır. Bu bağlamda, miras bırakanın sağlığı süresince TMK 777 gereğince başkasına ait taşınır bir malı, davasız ve aralıksız olarak iyiniyetle ve malik sıfatı ile zilyetliğinde bulundurmuş olması aranmaktadır. Miras bırakanın bu şartları sağlaması halinde ancak mirasçılar, TMK'nın 996. maddesinden yararlanmak suretiyle miras bırakanın ölüm anından başlayarak onun kazandırıcı zamanaşımı zilyetliğine devam edebileceklerdir. Aksi halde örneğin; miras bırakanın söz konusu taşınır malı zilyetliğinde iyiniyetle bulundurmamış olması halinde, mirasçılar iyiniyetli olsalar bile 996. maddeden yararlanarak miras bırakanın kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği süresini devam ettiremezler. Bu durumda iyiniyetli mirasçılar bakımından kazandırıcı zamanaşımı süresi, ilk defa ve miras bırakanın ölümü anında başlayacaktır⁶⁴.

Bu noktada, kazandırıcı zamanaşımı zilyetliği ile ilgili açıklamalarımızın TMK 712 ve 713 uyarınca, olağan ve olağanüstü kazandırıcı zamanaşımı ile taşınmaz mülkiyeti kazanılması bakımından da geçerli olduğunu önemle belirtmek isteriz. Zira TMK 599; mirasçılar, miras bırakanın gerek taşınır gerekse taşınmazlar üzerindeki zilyetliğini doğrudan doğruya kazanacağını hükme bağlayarak, zilyetliğin hukukî sonuçlarının mirasçılara intikali bakımından taşınır ve taşınmaz mallar arasında bir ayırım gözetmemiştir.

Bu kapsamda son olarak, miras bırakanın alacak haklarının mirasçılara intikalinde de, Türk Borçlar Kanunu'nun 184. maddesinin 1. fıkrası uyarınca yazılı şekilde yapılmış bir alacağın temlikî işleminin aranmayacağını ve TBK'nın 185. maddesi gereğince alacağın temlikinin, kanunen ve kendiliğinden vuku bulacağını belirtmek gerekir⁶⁵.

Türk hukukunda, hakların ve borçların devrinde esas olan "kamuya açıklık" ve "belirlilik"tir. İşte bu açıdan bakıldığında, mirasın intikali, aslında çok önemli ve kendine özgü, ayrık bir hukukî rejime tabi tutulmuştur. Bunun en önemli nedeni, yukarıda da belirttiğimiz gibi, miras bırakana ait hiçbir değerin ve borcun dışarıda kalmamasını sağlamak ve bu yolla tereke alacaklılarının

⁶² Burada şüphesiz, TMK'nın 991. maddesi uyarınca, mirasbırakanın iyiniyetli olmaması halinde, mirasçılar mirasbırakanın bu durumunu bilmeleri veya bilmeleri gerekmesi haline özgü olarak, bir ayırım yapmak gerekecektir. Şöyle ki; mirasbırakanın taşınır zilyetliğini, iyiniyetle edinmemiş olması halinde, mirasçılar iyiniyetli ise, mirasçılar taşınır davası açma hakkının var olduğunu; aksi halde, TMK 991 gereği bu hakka sahip olamayacaklarını kabul etmek gerekir. Zira birinci halde, mirasçılar, taşınır zilyetliğini iyiniyetle edinmiş olmaları söz konusudur.

⁶³ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 3 dn.3.

⁶⁴ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 3 dn.3.

⁶⁵ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 42.

menfaatlerini korumaktır⁶⁶. Bu amaç doğrultusunda Türk hukukunda, tereke alacaklılarının ve mirasçılarının menfaatleri, kamu menfaatlerine üstün tutulmuş olmaktadır.

5. Tümel İktisap

Külli halefîyetin en önemli sonucu şüphesiz, miras iktisabının tek bir olay ile tümel bir biçimde (*per universitatem*) gerçekleşmesidir. Külli halefîyet ilkesinin, yukarıda açıkladığımız tüm sonuçlarının da kaynağı aslında bu mirasın tümel iktisabıdır. Hatta külli halefîyet ilkesinin adı da bu tümel (külli) iktisap mekanizmasından gelmektedir.

Tümel iktisapta, miras bırakana ait hukukî ilişkilerin ve değerlerin hepsi bir tüm olarak, başka bir ifade ile, niteliklerine veya amaçlarına göre ayrılmaksızın ve tüm külli halef mirasçıların hep birlikte sahip olacağı biçimde intikal etmektedir. Kısacası, terekenin tamamı için *tek bir intikal* tanınmış; *ayrı miras intikali* (*özel halefîyet*) kavramı tanınmamıştır⁶⁷.

Yukarıda külli halefîyet ilkesinin tarihi gelişimini incelerken de belirlediklerimiz üzere, Roma hukuku kaynaklı bu tümel iktisap mekanizmasını en son anmamızın nedeni, az sonra aşağıda inceleyeceğimiz *cüz'î halefîyet* ve *özel halefîyet* durumlarının esasen bu tümel iktisap mekanizmasının dışında kalan durumlar olmalarıdır.

Şimdi bu tümel iktisap mekanizmasının dışında kalan durumları, cüz'î halefîyetten başlayarak incelemeye geçelim.

III. KÜLLİ HALEFİYETİN DIŞINDA KALAN DURUMLAR: CÜZ'İ HALEFİYET VE ÖZEL HALEFİYET

A. GENEL BİLGİ

Türk hukukunda mirasın kazanılması bakımından kural, *külli halefîyet*dir. Nitekim Türk hukukunda, dar ve teknik anlamda mirasçı denildiğinde kastedilen bu külli halef mirasçılardır. Bunlar, miras bırakanın *yasal mirasçıları* (*kanuni mirasçılık*) ile *atanmış mirasçılardır* (*iradi mirasçılık*) (TMK 599/III, TMK 516)⁶⁸. Miras bırakanın külli halefleri, tereke üzerinde miras hukuku anlamında tam hak elde etmektedirler. Bu mirasçılar, miras bırakanın ölümü ile terekede yer alan hak ve borçlara doğrudan doğruya sahip olmakta; tereke üzerinde aynı bir hak iktisap etmektedirler⁶⁹.

Ancak kanun koyucu bir takım kimselerin, külli intikal kuralları haricinde terekede yer alan değerler üzerinde hak iktisap etmelerine de belirli kurallarla izin vermiştir. İşte bu durumlar, *cüz'î halefîyet* ve *özel halefîyet* durumlarıdır. Bu ikisi için, külli halefîyet dışında kalan durumlar üst başlığını kullanmamızın nedeni; cüz'î halefîyetin, külli halefîyetin tam anlamıyla bir ayrığını teşkil etmemesidir. Zira cüz'î halefîyetin varlığı halinde de terekede yer alan tüm değerler, miras bırakanın gerçek ve teknik anlamda mirasçıları tarafından bir tüm olarak iktisap edilmektedir. Burada, bir küll olarak iktisap edilen

⁶⁶ SEROZAN/ENGİN, s. 83-84 N. 69a.

⁶⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 42.

⁶⁸ Yasal mirasçılar ile atanmış mirasçılar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 38 vd.; İMRE/ERMAN, s. 12-13; DURAL/ÖZ, s. 5 vd.

⁶⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 595; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 226; DURAL/ÖZ, s. 14.

değerlerin bir kısmı hakkında cüz'i halef olarak tabir ettiğimiz bir takım kimselerin, sadece külli haleflere karşı bir talep hakkının varlığı söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla aslında bu kimseler, miras bırakanın doğrudan doğruya cüz'i halefi olarak bile görülmezler. Özel halefiyette ise, terekede yer alan bir takım değerler, diğerleri gibi bir küll olarak mirasçılara intikal edeceği yerde; farklı biçimlerde, farklı hukukî rejimlere tabi olarak ve/veya özel olarak kanun tarafından belirlenmiş başka kişilere intikal etmektedir. Dolayısı ile kanaatimizce, külli halefiyetin ayrığı esasen bu özel halefiyet durumlarıdır. Zira bu durumlarda tümel iktisap, miras bırakanın ait olan bazı hukukî ilişkiler bakımından uygulama alanı bulmamaktadır⁷⁰.

Bu genel açıklamalarımızdan sonra, külli halefiyet mekanizması dışında kalan durumları cüz'i halefiyetten başlayarak inceleyelim.

B. MİRAS HUKUKUNDA CÜZ'İ HALEFİYET

Az önce de ifade ettiğimiz gibi Türk hukukunda kural, külli halefiyettir. Ancak kanun koyucu, külli intikal ilkesini, ölüme bağlı tasarruf özgürlüğü ile yumuşatmış ve miras bırakan tarafından yararına ölüme bağlı tasarruf yapılan kimselerin, külli halefiyet kurallarına tabi olmaksızın terekeden hak iktisap etmelerini mümkün kılmıştır⁷¹. İşte bu durumlarda terekede yer alan belli değerler, cüz'i halefiyet yolu ile cüz'i halef mirasçılara intikal etmektedir. Önceden belirtelim ki; bu cüz'i halef mirasçılar, miras bırakanın borçlarından sorumlu tutulmamaları ve tereke üzerinde aynı bir hak iktisap etmemeleri nedeniyle, gerçek veya teknik anlamda mirasçı addedilmemektedirler⁷². Zira bu kişiler ve bunların tereke üzerinde hak edinimleri bakımından, cüz'i halef ve cüz'i halefiyet terimlerinin kullanılmasının nedeni de, külli halefiyet yoluyla miras ediniminin, borçlardan sorumluluk, tereke değerleri üzerinde aynı hak iktisabı, terekede yer alan hakların geçişinde kanunda aranan özel şartların aranmaması gibi sonuçlarının doğmamasıdır.

Doktrinde cüz'i halefler, geniş anlamda mirasçılık kavramının içerisinde dâhil edilmişlerdir⁷³. Şu anda Türk miras hukukunda⁷⁴, cüz'i halefiyet yoluyla tereke üzerinde hak sahibi olacakları kabul edilen kişiler "*vasiyet alacaklıları*"dır. *Vasiyet*, miras bırakanın, *mirasçı ataması söz konusu olmaksızın*⁷⁵,

⁷⁰ Cüz'i halefiyeti de külli halefiyetin bir ayrığı olarak kabul eden görüş için bkz. **DURAL/ÖZ**, s. 15.

⁷¹ **OĞUZMAN**, s. 6; **ANTALYA**, s. 58.

⁷² **KOCAYUSUPFAŞAOĞLU**, s. 52; **DURAL/ÖZ**, s. 15-16.

⁷³ **KOCAYUSUPFAŞAOĞLU**, s. 47; **DURAL/ÖZ**, s. 8; **SEROZAN/ENGİN**, s. 86 N. 74.

⁷⁴ 14/11/1990 tarih ve 3678 sayılı Kanun uyarınca, miras hukukumuzda yer alan ve cüz'i halefiyet durumlarından bir diğeri olan "kanunî intifa hakkı" kurumu kaldırılmıştır (RG. 23.11.1990-20704).

⁷⁵ *Mirasçı ataması*, MK m. 516'da ifade edildiği üzere, bir kişinin, mirasın tamamını veya belli bir oranını almasını içeren her tasarrufu kapsamına almaktadır. *Vasiyet alacaklısı* ise, mirasbırakanın, mirasçı atamaksızın, belirli bir hukukî menfaat bırakma yoluyla kazandırma bulundığı kişidir. Bu kapsamda iki kavram arasındaki farkı bir örnekle somutlaştırmak gerekirse; mirasbırakanın, mirasın üçte birini arkadaşı (A)'ya ve arabasını arkadaşı (C)'ye bırakması halinde; (A), atanmış mirasçı olacak ve külli halefiyet kurallarına uygun olarak, terekenin üçte birini doğrudan ve tüm olarak iktisap edecekken; (C), vasiyet alacaklısı olacak ve cüz'i halefiyet kurallarına uygun olarak, vasiyet konusu arabanın mülkiyetinin kendisine devri hakkında, (A) ve mirasbırakanın yasal mirasçılara karşı bir alacak hakkına sahip olacaktır.

bir kimse yararına *alacak hakkı niteliğinde bir malvarlığı menfaati* kazandırmasında bulunduğu tüm ölüme bağlı tasarrufları kapsamına almaktadır (TMK 517)⁷⁶. Bu ölüme bağlı tasarrufun konusu; belirli bir mal bırakma, bir alacağın temliki, borçtan ibra veya bir intifa hakkının kurulması olabilmektedir⁷⁷. İşte *vasiyet alacaklıları* da, bu ölüme bağlı tasarruflardan yararlanan kişilerdir.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere *vasiyet alacaklısı*, kural olarak⁷⁸, kendisine vasiyet edilen tereke değeri üzerindeki aynı hakkı doğrudan, kendiliğinden kazanamaz. Vasiyet alacaklıları da, mirasın açıldığı anda bir hak elde etmektedirler; ancak bu hak, sadece bir alacak hakkıdır. Zira vasiyet, vasiyet alacaklısına, sadece vasiyet konusu hukukî menfaat üzerinde bir alacak (talep) hakkı sağlamaktadır. Başka bir ifade ile, vasiyet alacaklısı, vasiyet edilen şey üzerinde doğrudan bir aynı hak kazanamaz. Dolayısıyla vasiyet alacaklısının, vasiyet konusu üzerinde aynı hak kazanabilmesi için miras bırakanın mirasçılarında, yani külli haleflerinden, vasiyet borcunun yerine getirilmesine yönelik bir talepte bulunması gerekmektedir (TMK 600)⁷⁹. Bu onun külli halef olmamasının sonuçlarından sadece birisidir.

Türk hukukunda (Alman ve İsviçre hukuklarında da), cüz'î halefler hakkında getirilmiş olan bu düzenleme, Roma hukukundakinden farklılık arz etmektedir. Roma hukukunda, cüz'î halef vasiyet alacaklıları (*Legatum per vindicationem, legatum per praeceptionem*), vasiyet konusu şey üzerinde aynı hak sahibi olmaktadır. Keza şu anda Fransız hukukunda halen, vasiyet yolu ile hukukî menfaat iktisabına aynı etki tanınmaktadır⁸⁰.

Bu noktada bir hususa dikkat çekmek gerekmektedir. Cüz'î halef vasiyet alacaklıları, kendilerine vasiyet edilen şey üzerindeki hakkın devrini, külli halef mirasçılardan talep etmektedirler. Yani terekeden doğrudan doğruya bir aynı hak kazanamamaktadırlar. Bu nedenle doktrinde⁸¹ vasiyet alacaklılarının, miras bırakanın cüz'î halefi olarak sayılmamaları gerektiği ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre, vasiyet alacaklıları, sadece vasiyet borçluları olan külli halef mirasçılara cüz'î halef olmaktadır. Diğer görüşe göre ise, vasiyet alacaklıları miras bırakana, külli halefleri vasıtasıyla, yani dolaylı olarak cüz'î halef olmaktadır⁸². Kanaatimizce burada, ikinci görüşün de haklı gerekçeleri olmakla birlikte, ilk görüşe üstünlük tanımak gerekmektedir. Zira daha önce de belirttiğimiz üzere, belki vasiyet alacaklılarına bu talep hakkını sağlayan miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufudur; ancak burada, miras bırakana gerçek an-

⁷⁶ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 259; DURAL/ÖZ, s. 143-144.

⁷⁷ Bu nedenle “belirli mal bırakma” şeklindeki MK m. 517’nin başlığı eleştirilmektedir. Bkz. DURAL/ÖZ, s. 143; KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 261.

⁷⁸ Bu kuralın istisnası, MK 601/II uyarınca hayat sigortası vasiyet edilmesi hallerinde görülmektedir. (Ayrıca bkz. MK 509, MK 567). Ayrıntılı bilgi için bkz. DURAL/ÖZ, s. 145; KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 404; SEROZAN/ENGİN, s. 86 N. 74.

⁷⁹ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 51, 595; İMRE/ERMAN, s. 348; OĞUZMAN, s. 7; DURAL/ÖZ, s. 144. Ayrıca vasiyet yolu ile mirasın iktisabı ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 595 vd.; İMRE/ERMAN, s. 348 vd.; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 227 vd; DURAL/ÖZ, s. 142 vd.

⁸⁰ AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 227; İMRE/ERMAN, s. 348 dn. 1.

⁸¹ OĞUZMAN, s. 7; KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 51; DURAL/ÖZ, s. 15; SEROZAN/ENGİN, s. 546 N. 16.

⁸² von TUHR, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, III. Band das Erbrecht erste Abteilung, 2. Aufl, Bern 1952, Einl. N. 18 (Naklen, KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 51); SEROZAN/ENGİN, s. 546 N. 16.

lamda bir cüz'i halefiyet olduğunu kabul edebilmek için bu vasiyet alacaklılarının tereke içerisinde yer alan vasiyet konusu hukukî menfaat üzerinde doğrudan hak sahibi olmaları gerekmektedir. Nitekim cüz'i halefiyetle ilgili açıklamalarımıza başlarken benzer gerekçelerle cüz'i halefiyetin, tam anlamıyla külli halefiyetin bir ayrığını teşkil etmediğini düşündüğümüzü de belirtmiştik.

Külli halefiyet ile cüz'i halefiyet arasındaki farklardan birisi de kendisini, vasiyet edilen şey üzerindeki hakkın kazanılma şeklinde gösterir. Vasiyet alacaklılarının, mirasçılardan, kendilerine vasiyet edilen şeyin devrini talep etmeleri halinde, söz konusu hukukî değer devri, külli halefiyetten aksine, kanunda o hususta aranan özel şartların yerine getirilmesi ile gerçekleşecektir. Yani vasiyet konusu taşınır ise zilyetliğin devri, taşınmaz ise tapu siciline tescil, alacak ise temlik gibi devir işlemleri aranacaktır⁸³.

Cüz'i halefiyeti külli halefiyetten ayıran en önemli noktalardan üçüncüsü ise, cüz'i haleflerin miras bırakanın borçlarından sorumlu olmamalarında kendisini göstermektedir. Hatırlayacağımız üzere külli halefler, tereke borçlarından kendi malvarlıkları dahil olmak üzere sınırsız şekilde sorumlu tutulmaktadır⁸⁴.

Sonuç olarak görüldüğü üzere, külli halefiyet zorunlu; cüz'i halefiyet ise miras bırakanın iradesine tabidir. Bir ölüm olayının gerçekleşmesi ile miras bırakan malvarlığında bulunan tüm değerleri teker teker ölüme bağlı tasarruflar ile başkalarına vasiyet etmiş olsa da, tereke ilk etapta mutlaka yasal mirasçılar ile atanmış mirasçılara; bunların bulunmaması halinde ise Devlete kalacaktır. Ancak bundan sonradır ki, cüz'i halef vasiyet alacaklıları talep haklarını mirasçılara yöneltebileceklerdir⁸⁵.

C. MİRAS HUKUKUNDA ÖZEL HALEFİYET: AYRI MİRAS İNTİKALİ

1. Genel Bilgi

Türk Miras Hukukunda mirasın kazanılmasında kural olan külli halefiyet prensibine esasen ayrık oluşturan durumlar, birazdan inceleyeceğimiz *özel halefiyet* durumlarıdır.

Külli halefiyette tümel iktisap ilkesine tamamen ters düşen bu intikal mekanizması kaynağını Cermen hukukunda bulmaktadır. Zira Roma hukukunda terekenin intikali bakımından, tek bir intikal tanınmış ve özel halefiyet olarak adlandırdığımız ayrı miras intikali kabul edilmemiştir. Aynı husus Türk hukuku bakımından da geçerli iken, Alman hukukunda halen Cermen hukukunun etkisiyle terekeye dâhil olan bazı mal veya hakların, örneğin taşınır ve taşınmazların, ayrı gruplar oluşturarak ve birbirlerinden bağımsız bir şekilde farklı mirasçılara geçmesi söz konusu olmaktadır⁸⁶. Türk hukukunda ise, çok istisnai olarak birkaç halde özel kanunlarda getirilen hükümlerle ayrı miras intikaline tabi tereke değerlerine rastlanmaktadır.

Kısaca ifade etmek gerekirse *özel halefiyette*; miras bırakanın terekesinde yer alan birtakım hukukî ilişkiler, tüm olarak miras bırakanın külli haleflerine

⁸³ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 51; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 226-227; OĞUZMAN, s. 7; DURAL/ÖZ, s. 15; SEROZAN/ENGİN, s. 87 N. 76.

⁸⁴ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 52; AYİTER/KILIÇOĞLU, s. 227; OĞUZMAN, s.7; DURAL/ÖZ, s. 16; SEROZAN/ENGİN, s. 87 N. 76.

⁸⁵ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 53; DURAL/ÖZ, s. 16.

⁸⁶ KOCAYUSUFPASAOĞLU, s. 42-43; DURAL/ÖZ, s. 13; SEROZAN/ENGİN, s. 88-89 N. 78.

geçmemekte, özel kanunlar uyarınca terekede yer alan diğer hukukî ilişkilerden ayrılarak farklı bir biçimde, belki mirasçı bile olmayacak özel olarak tayin edilmiş kişilere intikal etmektedir⁸⁷.

Ancak tanımdan da anlaşılacağı üzere *özel halefîyette*, cüz'î halefîyetteki gibi bir zayıf alacak hakkı yoktur. Özel halefîyet gereği terekede yer alan diğer hukukî ilişkilerden ayrı intikal edecek olan bu hukukî ilişkiler üzerinde, bu özel halefîyet kurumundan faydalanan kişilerin tam bir miras hakkına sahip oldukları görülmektedir⁸⁸.

Ayrıca, ayrı intikal rejimine tabi tutulan bu hukukî ilişkilerin devri bakımından da genel bir kural koymak mümkün gözükmemektedir. Zira ayrı olarak gerçekleşmesi öngörülmüş her intikal durumu, kendi hukukî rejimi içerisinde değerlendirilerek bir sonuca varılmalıdır.

Tereke borçlarından sorumluluk bakımından ise, özel halefîyet gibi bir mekanizma içerisinde resmen ayrıcalıklı kazanıma sahip olmuş kimselerin sorumluluğu kanaatimizce düşünülemez. Zira bu kimseler, kanun gereğince, özel halefîyet yoluyla bu hakları iktisap etmektedir ve bu kimselerin mirasçı sıfatını haiz olup olmadıklarına dahi bakılmamaktadır. Bunlar aynı zamanda mirasçı bile olsalar, tereke borçlarından ötürü sorumlulukları külli halefîyet rejiminden doğacaktır; yoksa özel halefîyetten değil. Ayrıca miras bırakanın mirasçısı olmayan hak sahipleri ise, özel halefîyet yolu ile elde ettikleri bu haklarını terekeden koparıp yollarına devam edebileceklerdir.

Bu kapsamda, özel halefîyet mekanizmasından yararlanan bu kimseler, ayrıca mirasçı olmaları halinde, özel halefîyet yolu ile elde ettikleri bu haklarını, söz konusu kazanımları sağlararası bir işleme dayanmadığından, denkleştirme hükümleri uyarınca terekeye iade etme yükümlülüğünde de değillerdir. Dolayısıyla bu kimselerin kazanımları, Medeni Kanunumuzda mirasın paylaşılmasına ilişkin olarak öngörülmüş "*mirasçılardan eşitliği*" (TMK 649)⁸⁹ ilkesine de ters düşmekte ve bu ilkeye de bir ayrık teşkil etmektedir. Kısacası, özel halefîyet yolu ile edinilen tereke değerleri, ne denkleştirmeye ne de paylaşım kurallarına tabidir. Zira bu konuda Medeni Kanunumuzda yer alan paylaşım kuralları arasında, aksi yönde herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu mirasçılar, mirasçılık sıfatlarını külli halefîyet kurallarına tabi olarak kazanmışlardır ve paylaşım kurallarına, bu intikal rejimi dâhilinde elde ettikleri değerler dâhildir. Bu mirasçıların, külli halefîyet dışında özel bir intikal rejimine tabi olarak iktisap ettikleri söz konusu artı kazanım mirasçının yanına kâr kalmaktadır.

Diğer yandan, özel halefîyet durumları tamamen özel kanunlarla düzenlenmiş özel hükümlerden kaynaklandığından ve Türk Miras Hukuku sistemi içerisinde oldukça ayrık bir durum teşkil ettiğinden ve özellikle miras hukukuna hâkim olan tip sınırlılığı ilkesi gereği, miras bırakanın böyle bir ayrı miras intikali rejimini ölüme bağlı tasarrufunda öngörmesi mümkün değildir⁹⁰.

Kanaatimizce bu noktada, ayrı miras intikali ile yani özel halefîyet yolu ile mirasın kazanılmasını bir çeşit "*kanuni mirasçılık*" olarak nitelendirmek de

⁸⁷ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 42; SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78; ANTALYA, s. 58-59.

⁸⁸ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 44.

⁸⁹ "*1. Mirasçılardan eşitliği*"

Madde 649- Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça mirasçılar, paylaşmada terekenin bütün malları üzerinde eşit hakka sahiptirler."

⁹⁰ SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78.

mümkündür. Zira özel halefiyet rejimi, sadece kanunda özel olarak öngörülen hallerde mümkün olmakta; yani kanundan doğmaktadır.

Bu halde akla başkaca bir soru da gelebilir. Şöyle ki; özel kanun hükmü gereğince ayrı miras intikali rejimine tabi tutulan tereke değerleri, miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufu ile bir başkasına kazandırılmış ise, burada söz konusu özel kanun hükmü mü yoksa miras bırakanın iradesi mi üstün tutulacaktır? Başka bir ifadeyle, özel halefiyet (kanuni mirasçılık) mi cüz'i halefiyet (iradî mirasçılık) mi üstün tutulacaktır?

Bu sorunun cevabı kanaatimizce, miras bırakanın iradesine üstünlük tanınması yönünde olmalıdır. Zira miras hukukundaki yeni gelişmeler doğrultusunda artık miras bırakanın iradesine daha çok üstünlük tanınmakta ve saklı paylı mirasçıların saklı payları giderek azaltılmaktadır. Bu eğilim, Türk hukukuna da yansımış ve izdüşümünü Türk Medeni Kanunu'nun 514. maddesinin ikinci fıkrasında şu ifadelerde bulmuştur: "*Miras bırakanın üzerinde tasarruf etmediği kısım yasal mirasçılara kalır.*" Bu ifadeden de anlaşılacağı üzere, artık yeni miras hukuku anlayışında iradî mirasçılık, yasal mirasçılığın bir sınırı değil; tersine yasal mirasçılık iradî mirasçılığın bir sınırlamasıdır⁹¹.

Ancak bu durumda da kanaatimizce, cüz'i halef vasiyet alacaklısı, yine sadece bir alacak hakkına sahip olacak ve bu sefer bu alacak hakkını, vasiyet konusu hukukî ilişkiyi özel halefiyet yolu ile doğrudan terekeden iktisap eden özel halefe yöneltmesi gerekecektir.

Böylesine ayırık ve eşitliğe aykırı bir intikal kurumuna neden ihtiyaç duyulduğu sorusuna gelince; özel halefiyetin öngörüldüğü durumlara bakarak genel anlamda şunu ifade edebiliriz: Kanun koyucu bazı durumlarda, belirli menfaatleri mirasçılık menfaatlerinden üstün tutmuş ve bunları korunmaya değer görerek böyle bir özel ve ayrıcalıklı intikal rejimine tabi kılmıştır. Örneğin; Alman ortaklıklar hukukunda, birden fazla mirasçının iştirak halinde bir ortağa halef olabilmeleri ortaklığın işleyişini zorlaştıracığı için her bir mirasçının ortağa ayrı olarak halef olması benimsenmiştir⁹². Türk hukukunda özel kanuni düzenlemelerle öngörülen özel halefiyet hallerinin de, Alman hukukundan verdiğimiz bu örnekte olduğu gibi, sosyal, ekonomik ve pratik gerekçeleri bulunmaktadır.

Şimdi Türk hukukunda, özel kanunlar aracılığı ile öngörülmüş bu özel halefiyet durumlarından başlıcalarını, kanun koyucunun üstün tutmaya değer gördüğü menfaatleri de belirleyerek inceleyelim.

2. Kiracının Ölümünde Kiracılık Hakları

Türk miras hukukunda öngörülen ayrı miras intikali durumlarından ilki, 6570 sayılı Mülga Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'da⁹³ yer almakta idi. Mülga Kanunun 13. maddesiyle; kiracılar veya ortaklarıyla sanat, meslek ve ihtisasları dolayısıyla aynı meslek veya sanatı devam ettirecek olan mirasçıları

⁹¹ SEROZAN/ENGİN, s. 77 N. 61a; DURAL/ÖZ, s. 7. Ayrıca miras hukukundaki yeni gelişmeler ve bu gelişmelerin Türk Medeni Kanunu'na yansımaları hakkında bkz. SEROZAN/ENGİN, s. 56 vd N. 36-41.

⁹² SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78. Bu konuda ayrıntılı bilgiler için bkz. Rona SEROZAN, Sağlar Arası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979, s. 158.

⁹³ 18.5.1955-6570, RG. 27.5.1955-9013.

ve konutlarda ölen kiracı ile birlikte ikamet edenler aleyhine tahliye davası açılmayacağı hüküm altına alınmıştı.

6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanunu yürürlükten kaldıran⁹⁴ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda da aynı yönde bir hükme yer verilmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 356. maddesine⁹⁵ göre; ölen kiracının ortakları veya bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları ve ölen kiracı ile birlikte aynı konutta oturanlar, sözleşmeye ve kanun hükümlerine uydukları sürece, taraf olarak kira sözleşmesini sürdürebilirler.

Buna göre, kiracının ölümü üzerine kira ilişkisi, bütün hak ve borçlarıyla ve mirasçılık sıfatından bağımsız olarak; kiralanan yerin işyeri olması halinde, ölen kiracının bu işe devam edecek ortaklarına veya bu ortaklarının mirasçılarna geçmekte; kiralanan yerin konut olması halinde ise, ölen kiracı ile birlikte bu konutta oturan kişilere geçmektedir.

Görüldüğü üzere kanun koyucu, kiralanan yerin işyeri olması halinde, kiracılık haklarının iktisabını, aynı meslek ve sanatın devam ettirilmesi ve devam ettirecek kişilerin ölen kiracının ortağı veya ortağının mirasçısı olmaları şartlarına bağlamıştır. Kiralanan yerin konut olması halinde ise, kiracılık haklarının iktisabı bakımından sadece ölen kiracı ile birlikte oturma şartını yeterli görmüştür. Her iki halde de, kiracılık haklarının iktisabı bakımından Kanun, mirasçı olma şartını aramamıştır. Dolayısıyla, konutlarda ölen kiracı ile birlikte oturmakta olan kimseler, mirasçılık sıfatından bağımsız olarak ve kanun gereğince söz konusu kira ilişkisinin tarafı haline gelmektedirler⁹⁶.

Bu durumda, kiralanan yerin işyeri olması halinde, terekede yer alan kira ilişkisi, diğer tereke değerlerinden ayrılarak ölen kiracının ortaklarına; kiralanan yerin konut olması halinde ise aynı şekilde, ölen kiracı ile kiralanan evde birlikte oturanlara intikal etmektedir. Burada, terekede yer alan kira ilişkisinin ayrı miras intikaline tabi olmasının yanında, mirasçı olmayan kişilere, başka bir ifade ile kanun koyucu tarafından özel olarak belirlenmiş başka kişilere de mirasın intikali olanaklı kılınmıştır. Bu bakımdan, özel halefîyetin tanımını tam anlamıyla karşılayan, en güzel örneklerinden birisi karşımıza çıkmaktadır.

Kiracı ile birlikte oturanların ve ortaklarının kiracılık hakları konusunda kanun koyucunun böylesine ayrı bir intikal rejimi öngörmesinin nedeni, kanaatimizce, bu kimselerin menfaatlerini korumaktır. Belli ki kanun koyucu, kiracı ile birlikte oturan kimselerin, ölüm olayı ile belki de beklemedikleri bir anda mağdur olmalarının önüne geçmek istemiş ve onların bu menfaatini kiracının mirasçılarından veya diğer mirasçılarından üstün tutmuştur⁹⁷. Bu noktada kanun koyucu, sosyal adalet savunuculuğuna soyunmuştur da diyebiliriz.

⁹⁴ 18.5.1955 tarihli ve 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun, 12.1.2011 tarihli ve 6101 sayılı Türk Borçlar Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 10. maddesi uyarınca yürürlükten kaldırılmıştır (RG. 4.2.2011-27836).

⁹⁵ Benzer bir düzenleme Alman hukuku bakımından §§ 563 ff. BGB hükümlerinde de yer almaktadır.

⁹⁶ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 43; **DURAL/ÖZ**, s. 13-14; **SEROZAN/ENGİN**, s. 89 N. 78; **AKKANAT**, s. 64.

⁹⁷ Mirasçı olma şartı aranmaksızın gerçekleşen bu ayrı intikal hali, özellikle evlilik dışı yaşam birlikteliklerinde, aynı konutta beraber yaşayan kişilerden birinin ölümü halinde diğerinin yararlanabileceği bir imkân olarak karşımıza çıkmaktadır. Evlilik dışı yaşam birliktelikleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **Rona SEROZAN**, Evlilik Dışı Ya-

Kiracının ortaklarının kiracılık hakları konusunda ise, kanaatimizce kanun koyucu bu sefer, sosyal adalet yanında, ekonomik menfaatler doğrultusunda bu hükmü tanzim etmiştir. Bu şekilde, örneğin babası ile birlikte terzi dükkânında çalışarak terzilik yapan oğlun, hem baba mesleğinin devamı hem ekonomik kazancının sektete uğramaması gibi sebeplerle, o dükkânın kiracılık hakları üzerindeki menfaati ölen terzinin diğer çocuklarına nazaran daha üstün tutulmuştur.

3. Askeri Madalya ve Nişanların İktisabı

Türk Miras Hukukunda öngörülen ayrı miras intikali durumlarından bir diğeri ise, yine özel bir kanun olan 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nda⁹⁸ (TSK Personel Kanunu) yer almaktadır⁹⁹. Kanunun 197. maddesine göre, *“bu Kanun hükümlerine göre verilen madalyalarla, dost devletler tarafından asker kişilere verilen madalya ve nişanlar, sahiplerinin ölümü halinde kanunî mirasçılara geçer. Ancak, mirasçılar bu madalya ve nişanları takamazlar. Madalya almaya hak kazanmış kişi madalyayı almadan ölmüşse, madalya kanunî mirasçılara verilir”*.

Kanun hükmünden de açıkça anlaşılacağı üzere kanun koyucu, asker kişilere verilen madalya ve nişanların intikali bakımından miras bırakanın kanunî mirasçıları lehine bir özel halefiyet rejimi düzenlemiştir. Başka bir deyişle, bu madalya ve nişanlar üzerindeki hak sahipliğini yasal mirasçılar, terekedeki diğer değerlerden *ayrı olarak*, doğrudan iktisap edecekler ve miras bırakanın diğer külli halefleri olan atanmış mirasçıların bu değerler üzerinde herhangi bir hak sahipliği söz konusu olmayacaktır.

Ancak bu Kanunda yer alan özel halefiyet halleri bu madde ile sınırlı değildir. Kanunun 199. maddesinde; *“madalya ve nişan alan veya almaya hak kazananların ölümleri halinde, bu madalya ve nişanlar, kendileri tarafından mirasçılarından birine bırakılmamış ise, en büyüklerinden başlamak üzere erkek çocuklarına yoksa kız çocuklarına, çocukları yoksa babasına, o da yoksa annesine, annesi yoksa eşine, eşinin de yokluğu halinde Medeni Kanun hükümlerine göre diğer kanunî mirasçılara intikal”* edeceği düzenlenmiştir.

Görüldüğü gibi bu hüküm ile kanun koyucu bu defa, madalya ve nişanların intikali bakımından *erkek çocukları yararına bir ayrı miras intikali* durumu öngörmektedir. Yani miras bırakanın terekesi açıldığı anda, bu madalya ve nişanlar üzerindeki miras hakkı doğrudan, diğer değerlerden ayrı olarak ve miras bırakanın diğer çocuklarından ayrıcalıklı olarak, miras bırakanın erkek çocuğuna intikal edecektir. Fakat dikkat edilmelidir ki kanun koyucu burada, bu özel halefiyet rejiminin ancak madalya ve nişanların, miras bırakan tarafından mirasçılarından birine bırakılmamış olması, başka bir ifade ile, vasiyet edilmemiş olması halinde devreye gireceğini ifade etmiştir. Belli ki kanun koyucu burada, miras bırakanın iradesine üstünlük tanımak istemiştir. Ancak daha önce yukarıda da ifade ettiğimiz üzere, miras bırakanın bu değerleri vasiyet konusu yapması durumunda bir cüz'î halefiyet durumu ortaya çıkacaktır ve bu cüz'î halef vasiyet alacaklılarının, özel halef olan ve söz konusu değerler

şam Beraberliği, İstanbul, 1983; **M. Argun KÖTELİ**, Evliliğin Hukuki Niteliği ve Evlilik Dışı Beraberlikler, Kazancı, İstanbul, 1991.

⁹⁸ 27.7.1967-926, RG. 10.8.1967-12670.

⁹⁹ **KOCAYUSUFPASAOĞLU**, s. 43; **SEROZAN/ENGİN**, s. 89 N. 78; **AKKANAT**, s. 64.

üzerinde doğrudan bir tam hak iktisap eden erkek çocuklara karşı salt bir alacak hakları söz konusu olacaktır.

Bu hükmün değişik bir tarafı da, ayrı miras intikalinden yararlanacak kişilerin özel olarak belirlenmiş olmasının yanında, *alternatifli bir intikal mekanizması* yaratılmış olmasındadır. Zira kanun koyucu, erkek çocuklardan başlamak üzere, madalya ve nişanların intikalinde gözetilecek sırayı da kendisi belirlemiştir. Ancak kanun koyucu, bu intikal sırasını kendisi belirlemesinin yanı sıra, kendilerine madalya ve nişan intikal edecek olanların anlaşmaları halinde, hükümde belirtilen bu sıraya uyulmayabileceğini de hükme bağlamıştır ki; görüldüğü üzere, bu da çok ayrık bir intikal mekanizmasını karşımıza çıkarmaktadır.

Kanunda yer alan özel halefîyet durumları bununla da sınırlı değildir. Şöyle ki; Kanunun 201. maddesinde, "*istiklal madalyaları*"nın intikaline ilişkin İstiklal Madalyası Kanunu'nda yer alan hükümler saklı tutulmuştur¹⁰⁰. TSK Personel Kanunu'nun bu maddesi aracılığı ile 66 sayılı İstiklal Madalyası Kanunu'nun¹⁰¹ ilgili hükümlerine baktığımızda, Ek 4. maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde, "*Millî istiklal uğrunda hayatını kaybeden şehitler ile madalyaya hak kazandığı halde madalya almadan vefat edenlerin **erkek çocuklarının en büyüğüne**, erkek çocuğu yoksa büyük kızına, yoksa babasına, o da yoksa annesine, o da yoksa eşine, o da yoksa sıralı mirasçıların belirtilen sırası dâhilindeki çocuklarına, o da yoksa diğer tabakada bulunanlara veya onların sıralı mirasçılarına müracaatı dahilinde madalya verilir*" denmektedir.

Görüldüğü gibi İstiklal Madalyası Kanunu da, istiklal madalyalarının intikali bakımından erkek çocuklar yararına bir özel halefîyet rejimi kabul etmiş ve yine TSK Personel Kanunu'na benzer şekilde alternatifli bir intikal mekanizması öngörmüştür.

Ancak bu hükümde, TSK Personel Kanunu'nun 199. maddesinden farklı olarak, miras bırakanın iradesine açıkça üstünlük tanıyan, "*miras bırakan tarafından mirasçılarından birine bırakılmamış ise*" ifadesine yer verilmemiştir. Bu durumda, istiklal madalyaları üzerinde miras bırakanın ölüme bağlı bir tasarrufta bulunup bulunamayacağı sorusu akla gelebilmektedir. Madde metnine bakarsak madde, iki grup hak sahibini kapsamına almaktadır. Bunlardan ilki, "*millî istiklal uğrunda hayatını kaybeden şehitler*"dir. Şehitler bakımından, henüz malvarlıklarına girmemiş bir hak üzerinde sağ iken ölüme bağlı tasarruf yapamayacaklarından bir problem yoktur. Ancak ikinci grupta yer alan, "*madalyaya hak kazandığı halde madalya almadan vefat eden*" bir kimse, hak (talep hakkı) kazanmış olduğu bu değerler üzerinde ölüme bağlı tasarrufta bulunmuş olabilir. Kanaatimizce bu halde de yine, miras bırakanın iradesine üstünlük tanımak gerekmekte ve 66 sayılı Kanunun Ek 4. maddesinin, hak sahipleri tarafından madalyalar üzerinde ölüme bağlı tasarrufta bulunamayacaklarına ilişkin bir sınırlama getirmediğini kabul etmek yerinde olacaktır. Ancak şüphesiz burada da, söz konusu istiklal madalyasını almak için müracaat hakkı, doğrudan kanunda gösterilmiş bulunan özel haleflerin olacak; vasiyet alacaklısı cüz'i haleflerin böyle bir müracaatta bulunmaları mümkün olmayacaktır. Onlar talep haklarını daha sonra özel haleflere karşı ileri sürebileceklerdir.

¹⁰⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 44; AKKANAT, s. 64 dn. 217.

¹⁰¹ 29.11.1920-66, RG. 04.04.1921-9.

TSK Personel Kanunu'na göre verilen madalya ve nişanlar ile İstiklal Madalyası Kanunu'na göre verilen istiklal madalyaları konusunda kanun koyucunun böylesine ayrı bir intikal rejimi öngörmesinin nedeni ise, kanaatimizce, manevi değeri devlet katında da çok yüksek olan bu değerlerin korunmasıdır. Bir defa, kanaatimizce kanun koyucu öncelikle, bu değerlerin terekeye girerek orada yer alan diğer değerler ile karışmasını istememiştir. İkinci olarak ise, bu değerlerin intikal edeceği kişiyi de kendisi bizzat belirlemek istemiş ve hatta bu yönde intikal sırasını bile belirlemiştir. Kanun koyucunun bu değerlerin intikal edeceği kişiyi kendisinin bizzat belirleme isteğinin altında ise, bu değerlerin miras paylaşımında karmaşaya uğramasının önlenmesi gerekçesi yanında, esas olarak askerliğin ülkemizde erkeklikle özdeşleşmiş olması ve adeta bir erkek mesleği olarak görülmesi yatmaktadır. İşte bu anlayış doğrultusunda kanun koyucu sıraya ilk olarak erkek çocuklarını koymuştur.

4. Üçüncü Şahıs Yararına Hayat Sigortaları

Türk miras hukukunda öngörülen ayrı miras intikali durumlarından üçüncüsü; üçüncü şahıs yararına hayat sigortalarında kendisini göstermektedir¹⁰².

6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu¹⁰³ (TTK) uyarınca, sigorta ettirenin, bir gerçek veya tüzel kişi lehine hayat sigortası sözleşmesi yapabilmesi kabul edilmiştir (TTK 1493). Üçüncü şahıs yararına hayat sigortası sözleşmeleri olarak adlandırılan bu sözleşmelerde, lehine hayat sigortası sözleşmesi yapılan lehtar, sigorta ettirenin baştan veya daha sonra lehtarın şahsını belirlemesiyle doğrudan hak sahibi olmaktadır¹⁰⁴. Bu hallerde, sigortacıdan edimi istem ve tahsil yetkisi, aksi kararlaştırılmadıkça, lehtara aittir (TTK 1493/VII).

Bu durumda, sigorta ettirenin ölümü halinde, lehine hayat sigortası yaptırılmış olan üçüncü şahıs konumundaki lehtarın bu sözleşme uyarınca elde ettiği haklar, terekeye dâhil olmaksızın, doğrudan lehtar tarafından iktisap edilmektedir¹⁰⁵.

Keza yukarıda cüz'i halefiyetten bahsederken de belirttiğimiz üzere; cüz'i halef olan vasiyet alacaklıları da, kendilerine hayat sigortası vasiyet edilmiş olması halinde TMK 601/II uyarınca, külli haleflerden talep etmeksizin, vasiyet edilen bu hakkı doğrudan ve kendiliğinden kazanmaktadır¹⁰⁶.

Üçüncü şahıs yararına hayat sigortaları bu haliyle, hem miras bırakana mirasçısı olamayacak bir kişiye bu yolla külli halefiyet mekanizmasının dışına çıkarak miras kazandırma imkânı sağlamakta hem de bir ekonomi politikası olarak sigortacılığı ve dolayısıyla tasarrufu teşvik etmektedir¹⁰⁷.

¹⁰² SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78, s. 142 N. 155, s. 311 N. 43. Ölüme bağlı üçüncü kişi yararına hayat sigortaları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. SEROZAN, Sağlar Arası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, s. 116 vd.

¹⁰³ 13.1.2011-6102, RG. 14.2.2011-27846.

¹⁰⁴ Üçüncü şahıs yararına hayat sigortası sözleşmeleri ve genel olarak üçüncü şahıs yararına sözleşmeler hakkında bkz. Şener AKYOL, Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s. 42.

¹⁰⁵ SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78, s. 142 N. 155.

¹⁰⁶ DURAL/ÖZ, s. 144-145; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 404; SEROZAN/ENGİN, s. 86 N. 74.

¹⁰⁷ SEROZAN/ENGİN, s. 86 N. 74.

IV. TÜRK MİLLETLERARASI ÖZEL HUKUKUNDA MİRASA UYGULANACAK HUKUKUN HALEFİYET TÜRLERİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Türk miras hukukunda yer alan bir diğer özel halefîyet durumu da, kanunlar ihtilafı hukukunda karşımıza çıkmaktadır¹⁰⁸.

Hukuk sistemlerinin miras hukukunu düzenleyen maddi hukuk düzenlemelerinde mirasın intikaline ilişkin kabul edilen esaslar ve kurallar birbirlerinden farklı olduğu gibi, hukuk sistemlerinin milletlerarası özel hukuk düzenlemelerinde yer alan miras ilişkilerine uygulanacak hukuku yani “miras statüsü”nü (*lex successionis*) gösteren kanunlar ihtilafı kurallarını da birbirlerinden farklıdır.

Yabancılık unsuru taşıyan miras ilişkilerine uygulanacak hukuku yani miras statüsüne hâkim olan hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kuralları, çeşitli hukuk sistemlerinde iki ana sisteme bağlı olarak gelişmiştir. Bunlardan birincisi; terekeyi oluşturan malların bulunduğu yer ve malların nitelikleri dikkate alınmaksızın, miras ilişkilerinin tamamının tek bir hukuk düzeni tarafından idare edilmesini öngören sistemdir. Bu sisteme doktrinde, “*birlik sistemi*” (*unitary principle*) denmektedir. *Birlik sisteminde* genellikle miras statüsü, ölenin milli hukukuna veya ölenin yerleşim yeri hukukuna tabi kılınmaktadır. Bu sistemde, terekede yer alan tüm malvarlığı değerleri tek bir tereke oluşturmakta ve bu tereke tek bir miras statüsüne tabi olmaktadır.

Birlik sisteminin karşısında ise, doktrinde “*ayırım sistemi*” (*scission principle*) olarak adlandırılan ve terekeye dâhil malların taşınır ve taşınmaz olmalarına göre ayrılarak, her biri için farklı intikal kanunlarının uygulanmasını öngören sistem yer almaktadır. *Ayırım sisteminde* miras statüsü genellikle, taşınmazlar için taşınmazın bulunduğu yer hukukuna (*lex rei sitae*-LRS); taşınır mallar için, bazı hukuklarda ölenin milli hukukuna, bazı hukuklarda ise ölenin yerleşim yeri hukukuna tabi kılınmıştır¹⁰⁹. Bu sistemde, farklı miras statüleri tarafından idare edilen mallar farklı terekeler oluşturmaktadır ve bu terekeler birbirinden bağımsızdır. Örneğin ayırım sistemini benimsemiş olan Fransız hukukunda, bir mirasçı terekenin malın bulunduğu yer hukukuna tabi olan taşınmaz kısmını kabul ederken, ölenin ikametgahı hukukuna tabi olan taşınır tereke üzerindeki miras hakkından bu hukuka göre feragat edebilmektedir¹¹⁰.

Bugün çeşitli hukukların kanunlar ihtilafı kurallarında her iki sistemin uygulamasına da rastlanmaktadır. Örnek vermek gerekirse; miras statüsüne uygulanacak hukuku belirlemede, Fransız ve Belçika hukukları ile *common law*

¹⁰⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 44; SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78.

¹⁰⁹ Bu sistemler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Nihal ULUOCAK, Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri: Uygulama Kuralları (Dersler), Filiz Kitapevi, İstanbul 1989, s. 113; Feriha Bilge TANRIBİLİR, Kanuni Mirasçılıktan Doğan Kanunlar İhtilafı, Gazi Üniversitesi İletişim Fakültesi, Ankara 2000, s. 11 vd.; Ergin NOMER, Devletler Hususi Hukuku, 21. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2015, s. 287; Aysel ÇELİKEL/B. Bahadır ERDEM, Milletlerarası Özel Hukuk, 13. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2014, s. 291-292; Gülören TEKİNALP/Ayfer UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011, s. 291; Nuray EKŞİ, Yargıtay Kararları Işığında Milletlerarası Miras Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul 2013, s. 31; ŞANLI/ESEN/ATAMAN FİGANMEŞE, s. 206 dn. 232.

¹¹⁰ TANRIBİLİR, s. 12-13.

sistemine tabi ülke hukuklarında *ayırım sistemi* benimsenmişken; Almanya, Avusturya, Danimarka, İtalya, İspanya, İsveç, İsviçre, Japonya, Norveç ve Yunanistan hukuklarında ise *birlik sistemi* kabul edilmiştir¹¹¹.

Türk hukukunda ise, 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK)¹¹² ile yürürlükten kaldırılan 2675 sayılı MÖHUK¹¹³'tan önce yürürlükte bulunan, 1330 tarihli Memaliki Osmaniyede Mukim Tebaayi Ecnebiyenin Hukuk ve Vezaifi Hakkında Kanunu Muvakkat¹¹⁴ (EHVK m. 4), taşınmazları bulundukları ülke devletinin hukukuna (*lex rei sitae*), taşınırları ise mirasbırakanın milli hukukuna tabi kılmak suretiyle *ayırım sistemini* benimsemişti¹¹⁵. Bu tercihin, Osmanlı döneminde yabancılara, kapitülasyonlar ve taşınmaz edinme haklarının geniş bir şekilde tanınmasının doğuracağı mahzurları önleme gibi sosyo-ekonomik nedenleri olduğu gibi; hukuki istikrarı sağlama ve taşınmaz mallar üzerindeki üçüncü kişilerin haklarının korunması ve kolay tasfiye olanaklarının sağlanması gibi hukuki nedenleri de bulunmakta idi¹¹⁶.

Ancak 2675 sayılı MÖHUK'un yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, gerek mahkeme kararları gerekse doktrinde, yabancılık unsuru içeren miras ilişkilerine uygulanacak hukukun tespitinde *ayırım sisteminin* kabul edilmiş olması eleştirilmiştir. Bu eleştirilerde; taşınmaz terekenin taşınırlardan ayrılarak *lex rei sitae*'ye tabi tutulması suretiyle miras statüsünde ayırım sisteminin benimsenmesinin hukuki istikrar ile üçüncü kişilerin korunması ve kolay tasfiye olanaklarının sağlanması amaçlarını her zaman gerçekleştirmediği ve bu gerekçelerin hiç birisinin mirasın birliği ilkesinden ayrılmayı gerektirecek kadar haklı gerekçeler olmadığı belirtilmiştir¹¹⁷.

20.5.1982 tarihli Mülga 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun ile 1330 tarihli EHVK ve daha sonra 27.11.2007 tarihli 5718 sayılı MÖHUK ile 2675 sayılı MÖHUK yürürlükten kaldırılmıştır. Miras ilişkilerine uygulanacak hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kuralı, Mülga 2675 sayılı MÖHUK'un 22. maddesinde "Miras" başlığı altında düzenlenmiştir. Mülga 2675 sayılı MÖHUK'un 22. maddesinin 1. fıkrası uyarınca; "*miras ölenin milli hukukuna tabidir. Türkiye'de bulunan taşınmaz mallar hakkında Türk hukuku uygulanır*". Bu düzenleme, 5718 sayılı MÖHUK'un "Miras" başlıklı 20. maddesinde de aynen korunmuştur.

Yabancılık unsuru içeren miras ilişkilerine uygulanacak hukuku belirlemede genel kural olarak getirilen bu düzenleme ile Türk milletlerarası özel hukukunda, terekede yer alan taşınır ve taşınmaz malları EHVK'da olduğu

¹¹¹ ULUOCAK, Dersler, s. 114; NOMER, s. 287; ÇELİKEL/ERDEM, s. 291; TEKİNALP/ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, s. 291; TANRIBİLİR, s. 12-17.

¹¹² 27.11.2007-5718, RG. 12.12.2007-26728.

¹¹³ 20.5.1982-2675, RG. 22.5.1982-17701.

¹¹⁴ Hicri 21 Rebiülahar 1333, Rumi 23 Şubat 1330 tarihli EHVK için bkz. Düstur, Tertibi Sani, C. 7, s. 458-459.

¹¹⁵ ULUOCAK, Dersler, s. 116; NOMER, s. 288; ÇELİKEL/ERDEM, s. 292; TEKİNALP/ UYANIK ÇAVUŞOĞLU, s. 291; TANRIBİLİR, s. 83.

¹¹⁶ Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. TANRIBİLİR, s. 84 vd.

¹¹⁷ EHVK'nın uygulandığı dönemde miras statüsünde ayırım sisteminin kabulüne ilişkin eleştiriler için bkz. Nihal ULUOCAK, Kanunlar İhtilafı, Yasama Yetkisi Kuralları (Kanunlar İhtilafı), İstanbul 1971, s. 90 dn. 291; Erdoğan GÖGER, Devletler Hususi Hukuku, Kanunlar İhtilafı, 4. Bası, Ankara 1977, s. 273-274; TANRIBİLİR, s. 87-88.

üzere ayrı ayrı hukuklara tabi tutmanın doğuracağı güçlükler dikkate alınarak, *birlik sistemi*, yani yabancılık unsuru içeren miras ilişkilerinin bütünüyle tek bir hukuka, ölenin milli hukukuna tabi olması kabul edilmiş gibi görülmekle birlikte; Türkiye’de yer alan taşınmaz tereke bakımından bir istisnaya yer verilerek Türkiye’de bulunan taşınmaz terekenin ölenin milli hukukundan farklı bir hukuk olabilecek olan Türk hukukuna tabi tutulmuş olması düzenlemeyi *birlik sisteminden* uzaklaştırmıştır¹¹⁸. Ancak bu düzenleme ile 5718 sayılı MÖHUK’ta *ayırım sisteminin* benimsendiği de söylenememektedir. Zira sadece Türkiye’de yer alan taşınmazlar bakımından öngörülen bu istisna, bu haliyle tek taraflı bir bağlama kuralıdır. Yani yabancının, Türkiye’de bulunmayan taşınmaz malları bakımından uygulanmayacak; bu taşınmazlar, ilk cümlede yer alan genel kurala, yani yabancının milli hukukuna tabi olacaktır. Dolayısıyla Türkiye’de taşınmaz terekenin bulunmaması veya miras bırakanın Türk vatan-daşı olması hallerinde mirasın tümü hakkında *birlik sistemindeki* gibi tek bir hukuk uygulanacaktır¹¹⁹.

Doktrinde 5718 sayılı MÖHUK’ta yer alan bu düzenleme ile miras statüsünün belirlenmesinde hangi sistemin benimsendiğine ilişkin çeşitli görüşler yer almaktadır. Bunlardan bir kısmı, bu düzenleme ile esas olarak *birlik sisteminin* benimsendiğini ve Türkiye’de bulunan taşınmazlara ilişkin düzenlemenin salt bir istisna hükmü olduğu görüşünde iken¹²⁰; diğer bir kısmı ise, Türkiye’de bulunan taşınmazlara Türk hukukunun uygulanmasına ilişkin 2. cümlenin, hükmün düzenleniş amacı ve düzen menfaati göz önünde bulundurularak, çok taraflı bir bağlama kuralıymış gibi yorumlanması ve lafzı ne şekilde olursa olsun çok yanlışlaştırılarak uygulanması ve neticede miras statüsünün belirlenmesinde MÖHUK’ta *ayırım sisteminin* benimsenmiş olduğunun kabul edilmesi gerektiği görüşündedir¹²¹. Üçüncü ve bizim de katıldığımız görüşe göre ise; 20. maddenin bu lafzı ve haliyle, ne *ayırım sisteminin* ne de *birlik sisteminin* kabul edildiğinin; MÖHUK’ta üçüncü tür *karma sistem* olarak adlandırılacak bir uygulamanın tercih edilmiş olduğunun kabul edilmesinin zorunlu olduğudur¹²².

İşte Türk miras hukukunda, kanunlar ihtilafı alanında karşılaşılan *özel halefîyet* durumu da, Türkiye’de bulunan taşınmaz terekenin diğer tereke değerlerinden ayrılarak Türk hukukuna tabi tutulmasını öngören 5718 sayılı MÖHUK’un 20. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinde yer alan bu istisnai tek taraflı bağlama kuralından doğmaktadır. Zira, Türk mahkemelerinde görülmekte olan yabancılık unsuru içeren bir miras ihtilafında, yabancının terekesinde yer alan Türkiye’deki taşınmazları, diğer tereke değerlerinden ayrılarak ayrı bir tereke kümesi oluşturmak suretiyle Türk hukukuna, yani farklı bir hukuki rejime tabi olacak ve mirasçıları, bu hukuk düzeninin maddi hukuk

¹¹⁸ ŞANLI/ESEN/ATAMAN FİĞANMEŞE, s. 206 dn. 232.

¹¹⁹ ŞANLI/ESEN/ATAMAN FİĞANMEŞE, s. 205; EKŞİ, s. 33-34.

¹²⁰ NOMER, s. 287-288; ÇELİKEL/ERDEM, s. 292-293; TEKİNALP/UYANIK ÇAVUŞOĞLU, s. 292.

¹²¹ Vahit DOĞAN, “Miras Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilafı”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1990), Cilt 3, Sayı 3, s. 185; TANRIBİLİR, s. 98-100.

¹²² ULUOCAK, Dersler, s. 116-117; ŞANLI/ESEN/ATAMAN FİĞANMEŞE, s. 206 dn. 232; EKŞİ, s. 33.

kurallarında yer alan miras kurallarına göre tereke değerlerini iktisap edecektir¹²³.

Bu istisnanın ve buna bağlı olarak oluşan *özel halefiyet* mekanizmasının kabul ediliş sebebi ise; taşınmaz ile ilgili hukuki işlemler bulunduğu yer hukukuna bağlandığında, üçüncü kişilerin çıkarlarının daha iyi korunması ve tasfiyenin daha kolay gerçekleştirilmesidir. Ancak bu sebeplerin haklılığı karşısında, doktrinde¹²⁴, bu istisnanın, tek yanlı olarak getirilmiş bile olsa, genel bağlama kuralının bütünlüğünü bozduğuna ve mirasta birlik sisteminin faydalarını azaltacak nitelikte olduğuna ilişkin eleştiriler de bulunmaktadır.

Kanaatimizce, 5718 sayılı MÖHUK'un 20. maddesinde miras statüsüne ilişkin olarak belirlenen ve Türkiye'de bulunan taşınmaz terekeyi diğer tereke değerlerinden ayırarak Türk hukukuna tabi kılan bu tek taraflı bağlama kuralı, söz konusu hükmün selefi olan Mülga 2675 sayılı MÖHUK'un 22. maddesinin madde gerekçesinde ulaşılmak istendiği belirtilen amacı gerçekleştiremediği gibi; MÖHUK'ta yer alan miras statüsüne ilişkin düzenlemeyi son yıllarda kalemeye alınan modern hukuk metinlerinde benimsenen *birlik sisteminden* de uzaklaştırmıştır.

Şöyle ki; 5718 sayılı MÖHUK'un mirasa uygulanacak hukuku düzenleyen 20. maddesinin selefi olan Mülga 2675 sayılı MÖHUK'un 22. maddesine ilişkin gerek İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü tarafından hazırlanan tasarının madde gerekçesinde¹²⁵ gerekse de Hükümet tarafından hazırlanan MÖHUK Öntasarısının madde gerekçesinde; bu madde ile kanuni miras ve ölüme bağlı tasarruflara ilişkin kanunlar ihtilafı kurallarının saptandığı ve bu kuralların taşınır tereke açısından "ölenin milli hukuku", taşınmaz tereke hakkında ise "bulunduğu yer hukuku" olarak tespit edildiği ifade edilmiş ve terekenin tümü itibarıyla tek bir kanuna tabi tutulmasının yabancı ülkede bulunan taşınmaz tereke bakımından hasıl edebileceği güçlükler nedeniyle benimsenmediği belirtilmiştir. Bu ifadelerden, MÖHUK'ta mirasa uygulanacak hukuka ilişkin bağlama kuralının amacının, miras statüsünü taşınır ve taşınmaz tereke ayırımına göre belirlemek olduğu, yani *ayırım sisteminin* benimsenmek istendiği anlaşılmaktadır. Ancak, yabancı ülkelerde bulunan taşınmaz tereke hakkında hüküm getirilmesi uygun görülmediğinden, hükmün sadece Türkiye'de bulunan taşınmaz tereke yönünden düzenlendiği belirtilmektedir¹²⁶.

Hükmün amacının *ayırım sisteminin* benimsenmesi yönünde olduğu kabul edildiğinde, hükmün lafzında *lex rei sitae* kuralının sadece Türkiye'de bulunan taşınmaz tereke için kabul edildiğinin açıkça yer alması, yani bu bağlama kuralının tek taraflı bir bağlama kuralı olması sebebiyle bu amacın gerçekleştirilemediği görülmektedir.

Diğer yandan, hükmün amacının EHVK'da benimsenen ve eleştirilen *ayırım sistemi* terkedilerek *birlik sisteminin* benimsenmesi olduğu kabul edildiğinde de, Türkiye'deki taşınmaz terekeyi Türk hukukuna tabi tutan tek taraflı

¹²³ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, s. 44; SEROZAN/ENGİN, s. 89 N. 78.

¹²⁴ TEKİNALP/UYANIK ÇAVUŞOĞLU, s. 292.

¹²⁵ Bkz. Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Kanunu Öntasarısı Sempozyumu 22-24 Kasım 1976 (Sempozyum), İstanbul 1978, s. 139.

¹²⁶ Sempozyum, s. 17; TANRIBİLİR, s. 93-95.

bağlama kuralı, *birlik sistemi* ile hedeflenen yararın elde edilememesine yol açmaktadır¹²⁷.

Görüldüğü üzere, 5718 sayılı MÖHUK'un miras ilişkilerine uygulanacak hukuka ilişkin bağlama kuralının formülasyonu ne *ayırım sistemi* ne de *birlik sistemi* ile hedeflenen amaç ve yararları gerçekleştirmeye uygundur. Bu noktada kanaatimizce söz konusu hükmün iki sistemden biri tercih edilerek yeniden düzenlenmesi gerekmektedir.

Bu bakımdan, eğer *ayırım sistemi* tercih edilecekse, miras bırakanın yabancı ülkede bulunan taşınmaz terekesine ilişkin menfaatlerin Türkiye'de bulunan taşınmaz tereke gibi korunması ve milletlerarası özel hukuk hakkaniyetin sağlanmasında dikkate alınan menfaatlerden birisi olan "*milletlerarası düzen menfaati*", yani *dış karar yeknesaklığının* tam olarak gerçekleşebilmesi için, söz konusu tek taraflı bağlama kuralının çok taraflılaştırılması¹²⁸ gerekmektedir.

Eğer 5718 sayılı MÖHUK'ta miras statüsünde *birlik sistemi* tercih edilecekse, bu durumda 20. maddenin 1. fıkrasının 2. cümlesinde Türkiye'de bulunan taşınmaz tereke için getirilmiş olan bu istisnai hüküm kaldırılarak, mirasın taşınır-taşınmaz tereke ayrımı öngörülmezsizin tek bir hukuka tabi olması sağlanmalıdır.

Kanaatimizce, 5718 sayılı MÖHUK'un 20. maddesinin 1. fıkrasında yeniden bir düzenleme yapılması durumunda hükmün, *birlik sistemi* benimsenerek taşınır-taşınmaz tereke ayrımı yapılmaksızın miras ilişkilerinin tek bir hukuka tabi kılınmasını sağlayacak şekilde düzenlenmesi yerinde olacaktır. Bu konuda, Avrupa Birliği (AB) tarafından 2012 yılında kabul edilen ve bazı maddeleri hariç 17 Ağustos 2015 tarihinde uygulanmaya başlanacak olan, "Yetki, Uygulanacak Hukuk, Kararların Tanınması ve Tenfizi, Mirasa İlişkin Resmi Belgelerin Kabulü ve Tenfizi ve Avrupa Miras Belgesinin Oluşturulmasına İlişkin Avrupa Parlamentosu ve Konseyi'nin (EU) No 650/2012 sayılı 4 Temmuz 2012 tarihli Tüzüğü"¹²⁹ (AB Miras Tüzüğü)¹³⁰ uygulanacak hukuka ilişkin kurallarının yol gösterici olabileceği kanaatindeyiz.

AB Miras Tüzüğü'nün, mirasın esasına uygulanacak hukuka ilişkin temel bağlama kuralları Tüzüğü'nün 21 ve 22. maddelerinde yer almaktadır. Tüzüğü'nün 22. maddesinde, milletlerarası aile ve miras hukukunda son yıllarda artan irade serbestisi eğilimi göz önünde bulundurularak, miras bırakanı "*sınırlı hukuk seçimi*" imkânı tanınmıştır¹³¹. Buna göre miras bırakan, seçimi yaptığı

¹²⁷ **TANRIBİLİR**, s. 89-90.

¹²⁸ Kanunlar ihtilafı kurallarının çok taraflılaştırılması hakkındaki görüşler için bkz. **ULUOCAK**, Dersler, s. 6; **NOMER**, s. 91-93; **ÇELİKEL/ERDEM**, s. 73-74; **TEKİNALP/UYANIK ÇAVUŞOĞLU**, s. 82. 5718 sayılı MÖHUK'un 20. maddesinin selefi olan Mülga 2675 sayılı MÖHUK'un 22. maddesinin çok taraflılaştırılarak yorumlanması ve uygulanması hakkında bkz. **DOĞAN**, s. 185; **TANRIBİLİR**, s. 95-100.

¹²⁹ Regulation (EU) No. 650/2012 of the European Parliament and of the Council of 4 July 2012 on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and acceptance and enforcement of authentic instruments in matters of succession and on the creation of a European Certificate of Succession, OJ L 201/107, 27.7.2012.

¹³⁰ 2012 tarihli AB Miras Tüzüğü'nün hazırlık süreci, kapsamı ve uygulama alanı, milletlerarası yetki, uygulanacak hukuk, mirasa ilişkin kararların tanınması ve tenfizi ve Avrupa Miras Belgesi'ne ilişkin hükümleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **EKŞİ**, s. 203-220.

¹³¹ **TEKİNALP/UYANIK ÇAVUŞOĞLU**, s. 292.

anda ve ölümü anında sahip olduğu milli hukuku veya milli hukuklardan birini seçebilecek ve tüm mirasını bu hukuka tabi kılabilir. Tüzüğün 21. maddesinde ise, objektif bağlama kuralı olarak, 22. madde uyarınca miras bırakan tarafından hukuk seçimi yapılmamışsa, mirasın tamamının “*mirasbırakanın ölümü anındaki mutad mesken hukuku*”na tabi kılınması öngörülmüştür. Tüzüğün 21. maddesinde ayrıca, *miras bırakanın ölümü anındaki mutad mesken hukukundan* daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması ihtimalinde bu *daha sıkı ilişkili hukukun* uygulanacağına ilişkin gerçek bir istisna kuralı da kabul edilmiştir¹³².

AB Miras Tüzüğü’nün mirasın esasına uygulanacak hukuka ilişkin 21 ve 22. maddelerine bakıldığında, Tüzük’te miras statüsünün belirlenmesinde, gerek sübjektif bağlama kuralında gerekse de objektif kuralında, taşınır-taşınmaz tereke ayrımı yapılmaksızın tüm terekenin küll halinde tek bir hukuka tabi kılınmasına ilişkin *birlik sisteminin* benimsendiği ve bağlama noktası olarak da *ölenin mutad mesken hukukunun* tercih edildiği görülmektedir¹³³. Ayrıca AB Miras Tüzüğü’nün, mirasın esasına uygulanacak hukukun yani miras statüsünün uygulama alanına ilişkin 23. maddesinde, bu hukukun mirasın tamamına uygulanacağı tekrar vurgulanmış ve mirasın açılması sebepleri, iktisabı ve taksimine ilişkin meseleler de dahil olmak üzere miras ilişkilerinin tüm yönlerinin bu hukuka tabi olduğu belirtilmiştir.

Görüldüğü üzere, milletlerarası miras hukukuna ilişkin olarak tanzim edilen en güncel ulusal üstü belge niteliğindeki AB Miras Tüzüğü’nde, miras ilişkilerine uygulanacak hukukta, taşınır-taşınmaz tereke ayrımı tamamen bertaraf edilmiş ve tüm mirasın, tüm hukuki yönleriyle tek bir hukuka tabi kılınması sağlanmıştır. Bu kapsamda, AB Miras Tüzüğü’nün mirasın esasına uygulanacak hukuka ilişkin hükümlerinin, 5718 sayılı MÖHUK’un ulusal bir mevzuat olduğu da göz önünde bulundurularak, mirasın taşınır-taşınmaz tereke ayrımı yapılmaksızın tek bir hukuka tabi kılınmasına ilişkin sisteminin, MÖHUK’un 20. maddesinin 1. fıkrasında yer alan mirasa uygulanacak hukuka ilişkin temel bağlama kuralının yeniden düzenlenmesinde benimsenmesi gerektiği kanaatindeyiz. Bu noktada, taşınmaz tereke bakımından; terekenin intikali, tasfiyesi ve üçüncü kişilerin güvenliğinin sağlanmasında, MÖHUK’un 20. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve mirasın açılması sebepleri, iktisabı ve taksimine ilişkin meseleleri terekenin bulunduğu yer hukukuna tabi kılan bağlama kuralının ve her halde taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkı ve diğer aynı hakları ve taşınmazlara ve onların kullanımına ilişkin sözleşmeleri *lex rei sitae*’ye tabi kılan MÖHUK’un 21. ve 24. maddelerinde yer alan bağlama kurallarının yeterli olduğu da dikkate alınmalıdır¹³⁴.

¹³² EKŞİ, s. 214-215.

¹³³ EKŞİ, s. 214.

¹³⁴ 5718 sayılı MÖHUK’un 20. maddesinin selefi olan, Mülga 2675 sayılı MÖHUK’un 22. maddesinin 2. fıkrasında, mirasın açılması, iktisabı ve taksiminin terekenin bulunduğu yer hukukuna tabi kılınmasından sonra, 1. fıkra Türkiye’de bulunan taşınmaz terekenin Türk hukukuna tabi kılınmasına ilişkin bir istisnaya yer verilmesinin aslında gerekmediği ve bu istisnanın *birlik sisteminden* beklenen yararın elde edilememesine yol açacağı hakkındaki görüş için bkz. **Gülören TEKİNALP**, “Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Tasarısı” (Tasarı), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (İHF), (1978), Cilt 44, Sayı 1-4, s. 111; **TEKİNALP/UYANIK ÇAVUŞOĞLU**, s. 292.

V. SONUÇ

Çalışmamızda, Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında temel esas olarak kabul edilen *külli halefîyet ilkesi*, bu ilkenin istisnaları olan *cüz'i halefîyet ilkesi* ve *özel halefîyet ilkesi* ile mirasın kazanılmasında karşılaşılan bu halefîyet türlerinin Türk Milletlerarası Özel Hukuku'nda mirasla ilgili kanunlar ihtilafî kurallarına yansımaları incelenmiş ve 5718 sayılı MÖHUK'un mirasa uygulanacak hukuku düzenleyen 20. maddesine ilişkin görüşlerimize yer verilmiştir.

Bu kapsamda öncelikle, *özel halefîyet* ile *külli halefîyet* arasındaki ilişkinin bir istisna-kural ilişkisi olduğu tespit edildikten sonra, *cüz'i halefîyetin külli halefîyetin* bir ayrığını teşkil etmediği sonucuna varılmıştır. Zira *cüz'i halefîyet*, vasiyet alacaklılarının miras bırakana doğrudan halef olmasını sağlayamamakta ve *külli halef* mirasçılara halef olmayı sonuçlamaktadır. Bu bakımdan *cüz'i halefîyet*, bir ayrık olmaktan çok *külli intikal*in dışında kalan ölüme bağlı tasarruflar bakımından hukuk sisteminin öngördüğü, tamamlayıcı bir mirasın intikali kurumudur. *Külli halefîyetin* esas ayrığını, mirasın bir bütün olarak kazanılmasına ters düşen *özel halefîyet* halleri oluşturmaktadır.

Türk miras hukukunda öngörülmüş olan bu *özel halefîyet* halleri incelediğinde ise, kanun koyucunun bu denli ayrık ve ayrıcalıklı bir intikal mekanizmasına yer vermesinin sebebinin, bu durumlarda miras bırakanın terekesine ilişkin belirli menfaatlerin *külli halef* mirasçılarının mirasçılık haklarından daha fazla korunmaya değer görülmesi olduğu ve bu özel ve ayrıcalıklı menfaatlerin korunması için, bu değerleri terekede yer alan diğerlerinden ayırarak mirasçılara intikallerini genel kuraldan ayrık kurallara tabi kıldığı sonucuna varılmıştır.

Özel halefîyet mekanizması ile ilgili vardığımız sonuçları ise şu şekilde özetleyebiliriz: *Özel halefîyet*, bu *özel halefîyet* kurumundan faydalanan kişilere, konu ettiği tereke değerleri üzerinde tam bir miras hakkı, yani bir aynı hak sağlamaktadır. *Özel halefîyet ilkesi* gereğince ayrı olarak gerçekleşmesi öngörülmüş her intikal durumu, kendi hukuki rejimi içerisinde değerlendirilerek bir sonuca varılmalıdır. Bu bakımdan bu değerlerin devri bakımından genel bir kural konulamamaktadır. *Özel halefîyette* tereke borçlarından sorumluluk söz konusu değildir. Ayrıca *özel halefîyet ilkesi* uyarınca kazanılan değerler, paylaşım ve denkleştirme kurallarına da tabi değildir. *Özel halefîyet rejimi* sadece kanunda özel olarak öngörülen hallerde uygulanabilmektedir. Bu bakımdan, miras bırakanın, terekesinde yer alan değerlerin intikalini *özel halefîyet ilkesi* uyarınca ayrı miras intikaline tabi tutması miras hukukuna hâkim olan tip sınırlılığı ilkesi gereği mümkün değildir. Miras bırakanın, kanun koyucunun ayrı miras intikaline tabi tuttuğu tereke değeri hakkında ölüme bağlı tasarrufta bulunması, özel kanun hükmünün elverdiği ölçüde mümkündür. Bu durumda *cüz'i halefler* alacak haklarını, *özel haleflere* karşı ileri sürebileceklerdir.

Çalışmamızda Türk Miras Hukuku'nda mirasın kazanılmasında istisnai olarak öngörülen *özel halefîyet* hallerinden birinin de, Türk Milletlerarası Özel Hukuku'nda mirasa uygulanacak hukuku düzenleyen 5718 sayılı MÖHUK'un 20. maddesinin 1. fıkrasında yer alan ve Türkiye'de bulunan taşınmaz terekeyi, ölenin milli hukukuna tabi olan diğer tereke değerlerinden ayırarak Türk hukukuna tabi kılan tek taraflı bağlama kuralından kaynaklandığı tespit edilmiştir. MÖHUK'un 20. maddesinin 1. fıkrasında yer alan bu istisnai kural sebe-

biyle, Türk Milletlerarası Özel Hukuku'nda miras statüsünün belirlenmesinde, karşılaştırmalı hukukta benimsenen *birlik sistemi* ve *ayırım sisteminden* farklı, *karma sistem* olarak adlandırılacak üçüncü bir tür uygulamanın benimsendiği kanaatine varılmıştır. Ancak söz konusu *karma sistemin*, gerek maddenin hazırlık sürecinde hedeflenen amaç bakımından gerekse de mirasa uygulanacak hukuka ilişkin güncel milletlerarası özel hukuk metinlerinden AB Miras Tüzüğü ile karşılaştırıldığında yetersiz kaldığı görülmüştür. Bu bakımdan çalışmamızda, MÖHUK'ta miras statüsünü düzenleyen 20. maddenin 1. fıkrasının yeniden kaleme alınması önerilmiştir.

Bu bağlamda; eğer *ayırım sisteminin* benimsenmesi tercih edilecekse, Türkiye'de bulunan taşınmazlara ilişkin tek taraflı bağlama kuralının çok taraflılaştırılması önerilmiştir.

Ancak çalışmamızda da belirtildiği üzere, kanaatimizce, söz konusu hükmün yeniden kaleme alınması halinde, AB Miras Tüzüğü'ndeki gibi *birlik sistemi* benimsenmek suretiyle, tüm mirasın, taşınır-taşınmaz tereke ayrımı yapılmaksızın tek bir hukuka tabi kılınması daha yerinde olacaktır. Zira taşınmaz tereke bakımından; terekenin intikali, tasfiyesi ve üçüncü kişilerin güvenliğinin sağlanmasında, MÖHUK'un 20. maddesinin 2. fıkrasında yer alan ve mirasın açılması sebepleri, iktisabı ve taksimine ilişkin meseleleri terekenin bulunduğu yer hukukuna tabi kılan bağlama kuralı ve her halde taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkı ve diğer aynı hakları ve taşınmazlara ve onların kullanımına ilişkin sözleşmeleri *lex rei sitae*'ye tabi kılan MÖHUK'un 21. ve 24. maddelerinde yer alan bağlama kuralları yeterli görülmektedir.

KAYNAKÇA

- AKKANAT, Halil Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitapevi, İstanbul 2004.
- AKYOL, Şener Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.
- ANTALYA, Gökhan Miras Hukuku, Vedat Kitapçılık, 2. Bası, İstanbul 2009.
- AYAN, Mehmet Miras Hukuku, 4. Bası, Mimoza Yayınları, 2007.
- AYİTER, Nuşin Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanununda Elbirliği Ortaklıkları (İştirak Halinde Mülkiyet), Yeni Desen Matbaası, Ankara 1961.
- AYİTER, Nuşin/KILIÇOĞLU, Ahmet M. Miras Hukuku, 2. Bası, Savaş Yayınları, Ankara 1991.
- ÇELİKEL, Aysel/ERDEM, B. Bahadır Milletlerarası Özel Hukuk, 13. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2014.
- DI MARZO, Salvatore Roma Hukuku, Çev. Ziya Umur, 2. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1959.
- DOĞAN, Vahit "Miras Hukukundan Doğan Kanunlar İhtilafı", Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1990), Cilt 3, Sayı 3, pp. 181-214.
- DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 8. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 2015.
- EKŞİ, Nuray Yargıtay Kararları Işığında Milletlerarası Miras Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul 2013.

GÖĞER, Erdoğan Devletler Hususi Hukuku, Kanunlar İhtilafı, 4. Bası, Ankara 1977.

HATEMİ, Hüseyin Miras Hukuku, Vedat Kitapçılık, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan Miras Hukuku, 10. Bası, Der Yayınları, İstanbul 2014.

İNAN, Ali Naim/ERTAŞ, Şeref/ALBAŞ, Hakan Miras Hukuku, 8. Bası, İleri Kitapevi, İzmir 2012.

KILIÇOĞLU, Ahmet M. Miras Hukuku, 4. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2012.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip Miras Hukuku, 3. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 1987.

KÖTELİ, M. Argun Evliliğin Hukuki Niteliği ve Evlilik Dışı Beraberlikler, Kazancı, İstanbul 1991.

NOMER, Ergin Devletler Hususi Hukuku, 21. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2015.

OĞUZMAN, M. Kemal Miras Hukuku, 6. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul, 1995.

OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe Eşya Hukuku, 17. Bası, Filiz Kitapevi, İstanbul 2014.

ÖZTAN, Bilge Miras Hukuku (Tablolar ve Örneklerle), 5. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara 2012.

SEROZAN, Rona Sağlar Arası İşlem Yoluyla Ölümüne Bağlı Kazandırma, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1979.

SEROZAN, Rona Evlilik Dışı Yaşam Beraberliği, İstanbul, 1983.

SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkay Miras Hukuku, 4. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.

ŞANLI, Cemal/ESEN, Emre/ATAMAN FİGANMEŞE, İnci Milletlerarası Özel Hukuk, 3. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

TANRIBİLİR, F. Bilge Kanuni Mirasçılıktan Doğan Kanunlar İhtilafı, Gazi Üniversitesi İletişim Fakültesi, Ankara 2000.

TEKİNALP, Gülören Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Kanunu Öntasarı Sempozyumu: 22-24 Kasım 1976, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.

TEKİNALP, Gülören "Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Tasarısı" (Tasarı), İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (İHFM), (1978), Cilt 64, Sayı 1-4, pp. 91-121.

TEKİNALP, Gülören/UYANIK ÇAVUŞOĞLU, Ayfer Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2011.

ULUOCAK, Nihal Kanunlar İhtilafı, Yasama Yetkisi Kuralları (Kanunlar İhtilafı), İstanbul 1971.

ULUOCAK, Nihal Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri: Uygulama Kuralları (Dersler), Filiz Kitapevi, İstanbul 1989.

UMUR, Ziya Roma Hukuku, 3. Bası, Beta Yayınları, 1999.

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Münasebetler Enstitüsü Milletlerarası Özel Hukuk ve Milletlerarası Usul Hukuku Kanunu Öntasarısı Sempozyumu 22-24 Kasım 1976 (Sempozyum), İstanbul 1978.