

Yeni Medeni Kanun'un Miras Hukuku Alanındaki Yeniliklerinin Değerlendirilmesi

Prof. Dr. Rona SEROZAN

İki bin iki yılının başında yürürlüğe giren yeni Medeni Kanun'da, miras hukuku alanında gerçekleştirilen değişiklikleri dört grupta toplayabiliriz. Bu grupları da a) olumlu, b) olumsuz, c) olumluluğu tartışılabilir ve d) renksiz (önemsiz) sıfatlarıyla nitelendirebiliriz.

a) Tartışmasız “olumlu” sayılabilecek olan değişiklikler şunlardır:

Evlilik dışı çocukların mirasçılığı evlilik içi çocukların mirasçılığı ile kesin olarak eşitlenmiştir (MK 498). Sağ kalan eşin dışında kalan saklı paylı mirasçılarının saklı pay oranları adamakıllı azaltılmıştır; eşinki ise artırılmıştır (MK 506). Ayrıca, eş yararına ortak konuta ve ev eşyasına sahip çıkma şansı (eşe mirasın paylaşımında ayrıcalık) tanınmıştır (MK 652).

Bu değişikliklerin tümü ekonomik ve sosyal gelişmelere ve çağdaş eğilimlere uygundur. Gerçekten de ataerkil toplumda geçerli olan ve kadınla birlikte kız çocuğu ve evlilik dışı çocuğu aşağılayıp dışlayan “erkeğin kapalı mülkiyet kulübü” anlayışı çoktan aşılmıştır. Tarımsal üretime dönük, çok çocuklu, üye sayısı kabarık büyük çiftlik ve konak ailesi, modern kentli sanayi toplumunda işlevlerini geniş ölçüde yitirip küçülmüş ve çekirdek aileye dönüşmüştür. Kişiler arası yakınlık ve dayanışma, daha çok, aynı çatı altında yakın ve yoğun yaşam birlikteliğini eylemli biçimde sürdüren kişiler arasında güçlenmektedir. Ölüm yaşının gitgide yükselmesi ve buna bağlı olarak, miras bırakanın ölümünde çocukların ekonomik bağımsızlıklarını kazandıktan çok sonra, genelde kırk yaşın üstünde, yani aslında mirasa hiç gerek duymadıkları bir yaşta mirasçı olmaları, onları saklı payın korumasına muhtaç olmaktan geniş ölçüde çıkarmıştır. Buna karşılık, ölüm yaşının gittikçe yükselmesine bağlı olarak, miras bırakanın ölümünde, sağ kalan eşin yaşı genelde çok ilerlemiş olmakta ve dolayısıyla onun sosyal yardımı ve bakıma ge-

reksinimi de artmış bulunmaktadır.

Yeni Medeni Kanun'da miras bırakanın hısımları zararına ve eş yararına gerçekleştirilen değişiklikler miras hukukunun tarihsel gelişim sürecine damgasını basan bu ekonomik ve sosyal dinamiklere uygundur. Yalnız şu eksiklik göze batar:

Yeni İsviçre MK'nda (m. 473 kuralında) sağ kalan eşe tanınan ayrıcalığa bizde yer verilmiş değildir. Bu ayrıcalık şudur: Miras bırakan, eşine ölümüne bağlı tasarruf yoluyla terekenin tümünde intifa hakkı kazandırabilir. Böyle bir durumda, ortak altsoyun saklı pay savları dinlenmez. Öte yandan, bu intifa kazandırması sağ kalan eşin intifa yerine belirli oranda tam hakkı seçme yetkisini de ortadan kaldırmaz.

Olumlu olarak değerlendirilebilecek değişikliklerin dökümünü sürdürülim:

Mirasçılıktan çıkarma nedenleri arasında yer alan, yanlış çeviri ürünü "ağır cürüm" deyiimi atılmış ve yerine "ağır suç" deyiimi konmuştur (MK 510). Tenkis davasında, yararına bölünmez mal kazandırılmış olan davalının seçimlik yetkisini, malın aynen iadesi seçeneği yerine, onun parasını ödeme seçeneğinden yana kullanması durumunda, ödenecek parasal karşılığın uzak geçmişte kalan malı devralma günündeki karşılık ya da miras bırakanın ölümü günündeki karşılık olmayıp, bu seçimlik yetkinin kullanılması üzerine yargıcın vereceği hüküm günündeki karşılık olacağı hükme bağlanmıştır (MK 564). Böylece saklı payı karşılama borcu, zamanla değerini yitiren bir "tutar borcu" olmaktan çıkarılmış ve değerini olduğu gibi koruyan bir "değer borcuna" çevrilmiştir. Yerinde, hakça bir çözümdür bu.

Krş. Yargıtay'ın 1994 yıllı İBK, RG 22 159

Tenkis davasıyla ilgili olumlu bir değişiklik de şudur: Bu davanın kısa bulunan hak düşümü süresi 5 yıldan 10 yıla çıkarılmıştır (MK 571).

Öte yandan, emeklerini veya gelirlerini ailelerine özgüleyen çocukların mirasın paylaşımındaki denkleştirme (iade) alacağı, sosyal adalete uygun yönde, ergin çocukların yanı sıra, torunlara da tanınmıştır (MK 641 II). Miras bırakanın ölümünde onunla birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılıp gözetilen kimselerin bir aylık geçim giderleri konusundaki alacakları da benzer sosyal adalet kaygılarıyla, üç aylık geçim giderlerine çıkarılmıştır (MK 645).

Bir başka olumlu değişiklik de el yazılı özel vasiyetnamede düzenleme yerine yer verme koşulu bakımından gerçekleştirilmiştir. Bilindiği gibi, el yazılı özel vasiyetnamede düzenleme yerine yer verme koşulu aşırı derecede

formalist bulunmaktaydı; bu arada miras bırakanın nice ölümüne bağlı son dileğinin yaşama geçirilmesini de engellemekteydi. İşte bu koşul da gerçekçi bir yaklaşımla yasadan çıkarılmıştır (MK 538).

Yalnız şu var: Her ne kadar İsviçre'deki eski yasa değişikliğine uyularak el yazılı vasiyetnamede düzenleme yerine yer verme zorunluluğu kaldırılmış ve böylece vasiyetnamenin iptal edilmesi riski düşürülmüş ise de, İsviçre'de daha sonra (1996'da) öngörülen "düzenleme tarihi" ile ilgili bir başka önemli yenilik (ZGB 520a) yeni MK'a her nedense aktarılmamıştır. Bu yenilik, düzenleme tarihinin varlığını, ancak bu tarih bir tereddüdü gidermeye yarayacaksa ve bu durumda bile tarih ancak vasiyetname dışı olgulardan (Externa'dan) da saptanamayacaksa, vasiyetnamede bir geçerlilik gereği olarak aramakla, düzenleme tarihine yer verme gereğini de fiilen ortadan kaldırmış sayılabilir.

Olumlu değişikliklerden biri de ölümüne bağlı tasarrufun iptali nedenlerinin tek bir kuralda toplanması (MK 557), iptal davasının 5 yıllık hak düşümü süresinin aynen tenkis davasında olduğu gibi 10 yıla çıkarılması ve kötü niyetli davalıya karşı 30 yıllık olağanüstü uzunluktaki sürenin 20 yıla indirilmesidir (MK 559). Böylece taşınmazların olağanüstü kazandırıcı zaman aşımı yoluyla mülk edinilmesinde öngörülmüş olan 20 yıllık süreyle eskiden mevcut uyumsuzluk da ortadan kaldırılmıştır.

Vasiyeti yerine getirme (tenfiz) görevlisi (memuru) ile ilgili ayrıntılı düzenlemeye gelince: Bu düzenleme de uygulamada sık sık karşılaşılan tereddütleri, açıkçası, bu görevlinin yetkilerinin kapsamı konusundaki tereddütleri geniş ölçüde gidermektedir (MK 550 - 556).

b) Buna karşılık, "olumsuz" olarak nitelendirilebilecek değişiklikler şunlardır:

Ölümüne bağlı tasarrufla kurulan vakfın miras bırakanın borçlarından sorumluluğunun vakfa özgülenmiş değerlerle (cum viribus hereditatis) sınırlı tutulması (MK 105 III).

Vakfa tanınmış gereksiz bir ayrıcalıktır bu. Bilindiği gibi, bu ayrıcalık ancak terekenin resmi tasfiyesini sağlayan mirasçı yararına, bir de resmi tasfiyeden bağımsız olarak devlet yararına öngörülmüştür. Şimdi bu ayrıcalığın vakfa da yaydırılmasının yeri ve gereği yoktur.

Manevi tazminatın mirasçıya intikalinin evvelce (daha yaklaşık on yıl önce), Batı'daki gelişmelere uygun biçimde, olanaklı kılınmışken, şimdi yeniden engellenmesi de talihsiz bir değişikliktir (MK 25).

Manevi tazminatın bir yandan “gerçek olmayan vekaletsiz iş görme” kökenli “menfaat devri”nin, öte yandan maddi tazminatın bir uzantısı haline gelmesi, ayrıca durdurma ve tespit davalarıyla çakışması, manevi tazminatın mirasçılara pekala geçebilen bu yaptırımlardan ayrılmı özel bir hukuksal rejime bağlanmasını anlamsız kılmaktadır.

Kaldı ki miras bırakanın “para eden” manevi fikri haklarının (böyle Safiye Ayla kararıyla Yargıtay) ve manevi kişilik öğelerinin (böyle Marlene Dietrich kararıyla Alman Federal Mahkemesi) bile mirasçılara intikalinin kabul edildiği bir dönemde, baştan aşağı “para kokan” manevi tazminatın bizatihi kendisinin mirasçılara intikaline karşı çıkmak inandırıcı olamaz. Nasıl fikri hakların ve kişilik haklarının manevi ve maddi öğeleri birbirlerinden ayrılmaz biçimde birbirlerine karıştırmaktaysalar, tazminatın manevi ve maddi türleri de birbirlerinden ayrılmaz biçimde birbirlerine karışmaktadır.

Üstelik şu da var: Manevi tazminatın ancak dava açıldıktan sonra mirasçılara geçebilirliği şöyle bir haksız ayrımcılığa da yol açar: Atik davranıp ölümden önce manevi tazminat alacaklısından bir dava vekaleti koparabilen kişi manevi tazminat davası açabilecekken, işi ağırdan alıp zamanla böylesine başarılı bir yarış yürütemeyen kişi manevi tazminat davası açamayacaktır. Hukuk bu gibi fırsatçılıklara, rastlantısal çözümlere ve nispi adaletsizliklere alet edilmemelidir.

Manevi tazminat isteminin mirasçılara geçmezliği dogması yalnız tazminat alacaklıları arasında eşitsizlik yaratmakla kalmaz. Bu dogma aynı zamanda miras bırakanın kişilik hakkını çiğnemiş olan saldırgan da haksız dokunulmalık ve yarar sağlar. Şöyle ki saldırgan kendisine yöneltilen manevi tazminat istemini sırf bu istemin mirasçılara geçmezliği dogmasına dayanarak savuşturabilir. Böylece onun işlediği haksız eylem yanına kâr kalmış olur.

İşte tüm bu düşünceler ışığındadır ki Almanya’da ve Avusturya’da manevi tazminatın mirasçılara intikalini sınırlayan kurallar ve yargılar son yıllarda art arda hukuk tarihi arşivine kaldırılmışlardır.

Değil manevi tazminat isteminin, doğrudan doğruya kişilik değerlerinin kendilerinin bile mirasçılara geçebilirliği konusunda Yargıtay’ın “Safiye Ayla – Çile Bülbulüm Çile” kararı için bk. Yargıtay HGK’nun On Yıllık Emsal Kararları, 1975 – 1984, s. 682 i.s.; Alman Federal Mahkemesi’nin “Marlene Dietrich” kararı için bk. BGHZ 143, 214.

Manevi tazminatın mirasçılara intikalinden yana görüşler için ayrıca bk. Serozan, Postacioğlu’na Armağan, s. 279 i.s.

Manevi tazminatın mirasçılara intikaline karşı görüşler için bk. Kocayusufoğlu, Miras Hukuku Ek Kitap, s. 53; Helvacı, Annales de la Faculté de Droit, Vol. XXXV, No. 52 (2003), s. 339 i.s.

Talihsiz MK değişikliğinden sonra artık manevi tazminat istemini mirasçılara intikal ettirme olanağı kapanmış gözükmektedir. Bunun yaratacağı sıkıntıları doğrudan doğruya “para eden kişilik değerlerinin mirasçılara intikali” konusundaki yeni eğilimlerle aşmak da doğrusu zor gözükmektedir.

Geriye, kala kala, MK 24 IV’deki “manevi tazminat isteminin miras bırakanca dava dışında ileri sürülmesi” koşulunu, miras bırakanın bu istemi ile ri sürmeye ilişkin “zımnı”, hatta belki “farazi” irade beyanlarıyla gerçekleşmiş sayma yolunu zorlamak kalmaktadır.

Amcaların, halaların, dayıların, teyzelerin evvelce çağdaş eğilimlere uygun biçimde yasal mirasçılar kervanı dışında tutulmuşken, şimdi yeniden yengenlerinin yasal mirasçılara sayılmaları, son on yıl içinde Medeni Kanunu yaz boz tahtasına çeviren talihsiz polemikçi anlayışın bir başka uzantısıdır (MK 497). Bir yazarın retorik sorusuyla, “acaba 1990’dan sonra on yıl içinde Türk aile yapısında ne gibi köklü değişiklikler olmuştur da, amcalar, halalar, dayılar ve teyzeler yeniden yasal mirasçı sayılmışlardır?”

Bk. Dural/Öz, Miras Hukuku, s. 41

Gerçekten de miras bırakanın ölümünde “timsah gözyaşı dökene” ve aslında “gülen mirasçı” diye aşağılanan uzak hısımların şimdi birdenbire yasal mirasçı konumuna getirilmeleri anlaşılacak gibi değildir. Tıpkı on yıl önce manevi tazminat isteminin mirasçılara intikaline kapıları açtıktan on yıl sonra bu kapıyı yeniden kapatmanın anlaşılamayacağı gibi!

Öte yandan, evlatlığın hem öz ana babanın hem de evlat edinen(ler)in çocuğu ve dolayısıyla mirasçısı sayılması bir başka yanlış hukuksal tercihtir (MK 500). Bu yanlış tutum karşısında, evlat edinen(ler), şimdi artık, eskisinden ayrılmı olarak, ne evlat edinme ilişkisi ne de mirasçılık ortadan kaldırmayacağına göre, sürekli olarak, mallarının evlatlığın ölümünde onun öz ailesine kalabileceği kaygısı içinde yaşayacaklardır.

Gerçekten de MK 500 kuralına göre, evlat edinen(ler) evlatlığa mirasçı olamazken, öz çocuklarını başkalarına evlatlık olarak verenler bu çocuklarına mirasçı olabilmektedirler. Evlatlığa yıllarca bakan evlat edinen(ler)in evlatlığa mirasçı olamazken, çocuğuyla ilgisini kesen öz ana babanın evlatlığa mirasçı olabilmesi ise açık bir adaletsizliktir. Batı’da benimsenen “komple evlat edinme” (plena adoptio, Volladoption) sisteminde bu gibi sakıncalara

yer olmaz; orada evlatlık öz ana babasıyla tüm ilişkilerini ve bu arada miras bağlarını koparıp, salt kendisini evlat edinen(ler)in çocuğu ve dolayısıyla hem miras bırakanı hem mirasçısı olur.

Mirasçılık belgesinin yasal ve atanmış mirasçıların yanı sıra vasiyet alacaklılarına da verilebilmesinin öngörülmesi yanlış değişikliklerden bir başkasıdır (MK 598). Bilindiği gibi, mirasçılık belgesi külli halef mirasçıların terkede tasarruf yetkilerini belgelemelerini sağlar. Vasiyet alacaklısının böyle bir yetkisi yoktur ki böyle bir belgeye gereksinimi ve hakkı olsun!

c) Olumluluğu ve olumsuzluğu tartışmaya açık değişiklikler ise şöyle sıralanabilir:

Boşanma davası sırasında davacının ölmesi halinde onun mirasçısının davaya devam edebilmesi (MK 181). Boşanma davası gibi sıkı biçimde kişiye bağlı bir davanın mirasçı tarafından sürdürülmesi doğrusu yadırgatıcıdır. Bu konuda § 1933 BGB kuralının düzenlemesi daha tutarlı gözükmektedir. Bu kural şöyledir: "Davacı veya anlaşmalı boşanmaya olurlu veren kişi ölürse, davalının (karşı yanın) miras hakkı olmaz. Yeter ki dava haklı olarak açılmış veya boşanmaya olur verme kesinleşmiş bulunsun." Demek ki Almanya'da boşanma davası dilekçesi adeta eşin mirasçılıktan çıkarılması anlamına gelmektedir (Mirastan ıskat varsayımı!).

Böylece, kendisine karşı boşanma davası açılmış olan kusurlu eşin davalının erken ölmesi rastlantısından yararlanması engellenmiş olmaktadır. Pekiyi ama ya dava sırasında davalı eş ölürse, davacı eşin ona mirasçı olabilmesi de haksız değil midir? Bu olasılıkta da davacı davalı eşinin mirasından feragat etmiş varsayılmalıydı. Şu halde boşanma davası açılınca her iki eşin mirasçılığını birlikte düşürmeyen Alman çözümü de aslında yarı yolda kalmış gözükmektedir.

Boşanma davası sırasında ölüme ilişkin yeni MK düzenlemesinin eleştirisi için bk. Dural/Öz, Miras Hukuku, s. 42 i.s.

Alman MK (§ 1933 BGB) çözümünün eşitlik ilkesine aykırılığı üstüne bk. Wirtz, Die erbrechtliche Position des Ehegatten im Scheidungsverfahren, Berlin, 2003, s. 143 i.s.

Olumluluğu tartışılabilir yeni bir düzenleme de şudur: Miras bırakanın kamu yararına kazandırmalarında indirilmiş saklı payların (buna paralel olarak "genişletilmiş tasarruf nisabı"nın) kaldırılması. Bunun yerine, MK 570 II'de bu gibi kazandırmalar için şöyle bir ayrıcalıkla yetinilmesi: "Bu kazandırmalar en son sırada tenkis edilir".

Krş. Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, s. 362

Kısıtlıya miras sözleşmesi kurma yasağının konması da tartışmaya açık bir başka yeni kuraldır. (MK 503)

Krş. Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, s. 141; Breitschmid, Basler Kommentar, ZGB 467/68 N 5

Öte yandan, yeni yasada sık rastlanan terim değişiklikleri de olumlu mu yoksa olumsuz mu oldukları uzun boylu tartışılabilir değişikliklerdendir. Özellikle, "mirasçı nasbı" yerine "mirasçı atama", "mükellefiyet" yerine "yükleme", "şart" yerine "koşul", hele "vasiyetname" yerine "vasiyet" denmesi eleştiriye açık gözükmektedir.

Bk. Dural/Öz, Miras Hukuku, s. 139

Yeni MK 517 kuralında vasiyete "belirli mal bırakma" denmesi doğru değildir. Hukukumuzda sadece "mallar" değil, başka değerler de vasiyete konu olabilir. Nitekim başka kurallarda, örneğin MK 544 kuralında yine de ölüme bağlı kazandırma türü olarak vasiyet kavramına yer verilmiştir.

Sırf "sözlü vasiyetname" deyimini "nitelendirmede çelişki" oluşturur diye, onun yerine "sözlü vasiyet" deyimini kullanmak (MK 539) ise yersizdir. Bilindiği gibi "sözleşme" (mukavele) deyimini de bizde pekala hem sözlü hem yazılı anlaşmalar için kullanılmaktadır. Öyleyse vasiyetname deyimini de pekala hem sözlü hem yazılı ölüme bağlı tasarruflar için kullanılabilir. "Galatı meşhur" ile oynanınca, doğal olarak kırk yıllık "vasiyet" deyimine de "belirli mal bırakma" deyimini yakıştırma zorunluluğu duyulmuş ve bu yakıştırma kavram kargaşasını büsbütün artırmıştır.

d) Çoğu belit (mütearife, aksiyom) niteliğinde kalan, "olmasa da olur", "renksiz ve önemsiz" değişikliklere gelince:

Resmi vasiyetnamede tanıkların şerhlerini bizzat yazabilecekleri gibi, pekala notere de yazdırabilmeleri (MK 543). Bu konu zaten Yargıtay'ın 1945 yılı bir İçtihadı Birleştirme Kararıyla kesin çözüme kavuşturulmuştu.

Ölüme bağlı tasarrufta işleme katılan memura ve tanıklara kazandırma da bulunma (sanki onları ödüllendirme) yasağının eskiden MK. 500 II'de (şimdi de yeni MK 558 III'te) zaten mevcutken, ayrıca MK. 536 II'ye de eklenmesi.

El yazılı özel vasiyetnamenin, istenirse, yetkili memura bırakılabilmesi (MK 538 II).

Pratik önemi olmayan, daha çok teatral önem taşıyan sözlü vasiyetname

için geçerlilik koşullarının bir yandan sıkılırken, öte yandan gevşetilmesi. (MK 540; ayrıca bk. Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük m. 37)

Vakfın ancak kanun hükümlerine uyulması koşuluyla tüzel kişilik kazanacağına saptanması (MK 526 II).

Bu hükmün, eskiden olduğu gibi, şimdi de, ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın aynen döliit (cenin, nasciturus) gibi, geçmişe etkili olarak, daha miras bırakanın ölümü anında kişilik ve hak kazanmış sayılmasına engel olacağı söylenemez.

Mirasçılıktan çıkarılanın payının miras bırakanın altsoyuna, eğer altsoyu yoksa miras bırakanın öteki yasal mirasçılara kalacağına belirtilmesi (MK 511 II).

Vasiyetnamenin, onu geri alma istenciyle (animus revocandi) yakıp, yırtıp yok etme suretiyle de geri alınabilmesi (MK 543 I).

Mirasın reddi, özellikle birden fazla mirasçı tarafından reddi konusunda yasadaki karşılaşılan ve çoğu İsviçre metninden yapılan çevirideki yanlışlıklardan kaynaklanan kimi aksaklıkların ve eksikliklerin giderilmesi (MK 611 i.s.). Aslında bu konudaki tutarsızlıklar da öğretide ve uygulamada geniş ölçüde çözüme bağlanmıştı (*Bk. Helvacı, Mirasın Reddi, s. 141 i.s.*).

Vasiyet alacaklısının miras bırakandan önce ölmesi halinde, aynen vasiyetin reddinde olduğu gibi, vasiyet konusunun terekeye değil de vasiyet borçlusuna kalacağına hükme bağlanması (MK 581 II).

* * *

Summa summarum: Medeni Kanun'da miras hukuku alanında yapılan değişiklik, beraberinde getirdiği madde numarası değişikliklerinin ve yerleşik terminolojide yarattığı karışıklıkların sakıncaları da dikkate alınırsa (aile hukukunda yapılan yararlı değişikliklerin aksine) kazanımdan çok kayba yol açtığı izlenimi uyandırmakta ve "eski yasaya keşke hiç dokunulmasaydı" dileğini öne çıkarmaktadır.

MK'un yeni miras hükümleri konusunda değişik değerlendirmeler için bk. Kılıçoğlu, Medeni Kanunumuzun Aile, Miras, Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Ankara, 2003; İşgüzar, Miras Hukuku Hükümlerindeki Değişiklikler ve Yenilikler, Ankara, 2003; Engin, Cumhuriyetin 75. Yılı Armağanı, İstanbul, 1999, s. 853 i.s.