

743 SAYILI KANUNDAN GÜNÜMÜZE SAĞ KALAN EŞİN MİRASÇILIĞI

Gökçe CANARSLAN¹

ÖZET

Türk Medeni Kanununa göre, sağ kalan eş, birlikte bulunduğu zümreye göre miras bırakana mirasçı olmaktadır. Miras Hukuku'nda sağ kalan eşin miras hakkı Medeni Kanunda yapılan değişiklikler göz önüne alınarak, üç dönemde incelenebilir. Bu dönemler, 743 sayılı Medeni Kanun dönemi, 743 sayılı Medeni Kanunda, 3678 sayılı Kanunla yapılan değişiklikten sonraki dönem ve halen yürürlükte bulunan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu dönemidir. Bu çalışmada, söz konusu dönemler üzerinde kısaca durulduktan sonra, 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 499. maddesi çerçevesinde sağ kalan eşin, farklı zümrelerle mirasçı olması durumu incelenmektedir.

Anahtar Kelimeler: Miras, miras bırakan, miras payı, sağ kalan eş, zümre

THE SUCCESSION OF THE SURVIVING SPOUSE STARTING FROM THE CODE NO. 743 TO PRESENT

ABSTRACT

The Turkish Civil Code provides that the surviving spouse shall become successor depending on the closeness of the other successors of the deceased. Taking into account the amendments to the Civil Code, the succession rights of the surviving spouse can be examined under three periods. First, the period of the Civil Code No. 743; second, the period following the amendment of the Civil Code No. 743 by the Code No. 3678; and third, the period the Turkish Civil Code No. 4721, which is still in force. In this paper, after shortly describing the above-mentioned periods, the succession rights of the surviving spouse together with the other successors of the deceased will be discussed within the framework of Article 499 of the Turkish Civil Code No. 4721.

Keywords: Succession, the deceased, succession portion, surviving spouse, parentals

¹ İstanbul Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk Doktora Öğrencisi, gcanarslan@hotmail.com

GİRİŞ

Türk Miras Hukuku Sistemi'nde sağ kalan eşin mirastan pay alabilmesi için, bazı şartlar aranmaktadır. Bunlar mirasbırakanın ölümü esnasında eşin hayatta olması, mirasçılığa engel bir durumun (örneğin mirastan yoksunluk gibi) bulunmaması, resmi evlilik birliğinin devam etmesi olarak belirtilmektedir. Bu şartlardan herhangi birinin mevcut olmaması halinde sağ kalan eş, mirasbırakanın mirasından pay almaya hak kazanamayacaktır.

Sağ kalan eş bir zümre mirasçısı olmadığı için, diğer zümrelerle birleşerek pay almaktadır. Oysa diğer zümreler birbirlerinin paylarını engellerken, örneğin birinci zümrede mirasbırakanın çocuğu varsa ikinci zümredeki anne-babasının miras payını engellemesine rağmen, mirasbırakanın eşinin hayatta olması, diğer zümrelerle birleşerek mirası paylaşmaları sonucunu doğurmaktadır. Sağ kalan eşin hangi zümre ile birleştiğinde hangi payı alacağı, kanun tarafından açıkça belirtilmiştir. Buna göre daha yakın zümrelerdeki kişilerle birlikte mirasçı olması halinde eş, daha az pay alırken, uzak zümrelerle birleştiğinde mirastan daha fazla pay almaktadır.

Çalışmanın ilk bölümünde sağ kalan eşin mirasçılığına ilişkin temel noktalar belirtilecek ancak eşler arasında geçerli mal rejimine ilişkin hükümler çalışma kapsamının dışında tutularak, eşin mirasçılığının Medeni Hukuk'taki gelişimi incelenecektir. Bu bölüm 04.10.1926 Tarih ve 743 Sayılı Medeni Kanun dönemi, 14.11.1990 Tarih ve 3678 Sayılı Kanun ile 4721 Sayılı Medeni Kanun arasındaki dönem ve yürürlükteki 4721 Sayılı Medeni Kanun uyarınca günümüzdeki durum olarak üç başlığa ayrılacaktır. Ardından yürürlükteki kanun hükümlerine göre sağ kalan eşin miras payı ele alınarak, boşanma ve evliliğin iptali davasının açılmasının sağ kalan eşin mirasçılığına etkisi sorunları üzerinde durularak çalışma sonlandırılacaktır.

SAĞ KALAN EŞİN MİRASÇILIĞINA İLİŞKİN TEMEL ESASLAR

Miras Hukuku'nda mirasbırakan öldüğü takdirde sağ kalan eşi, zümre mirasçısı olarak belirlenmemiş ancak yasal mirasçı olarak gösterilmiştir. Bunun sonucu olarak zümre mirasçılığına ilişkin kurallar sağ kalan eşe uygulanamayacak, söz gelimi halefiyet kuralı eşin mirasçılığında geçerli olmayacaktır. Miras payı açısından sağ kalan eşin cinsiyeti, farklılık yaratmamaktadır.

Sağ kalan eşin miras payının, hangi zümre ile birleştiğinde ne oranda gerçekleşeceği Medeni Kanun (MK) md.499'da açıkça belirtilmiştir. Bu payı alabilmesi için mirasbırakan öldüğünde eşin hayatta olması ve evlilik birliğinin halen devam ediyor olması gerekmektedir. Eşler arasındaki mal rejimleri, miras payları belirlenirken etki göstermemekte ancak terekenin mirasçılar arasında paylaşılması aşamasında öncelikle mal rejiminin tasfiye edilmesi zorunluluğundan dolayı, miras payının kapsamı belirlenirken önem arz etmektedir².

Miras Hukuku'nda genel olarak sağ kalan eşin mirasçılığında 3 ayrı dönem göze çarpmaktadır. 743 Sayılı Medeni Kanun dönemi ile 3678 Sayılı Kanun dönemin birbirlerinden temel farkı, sağ kalan eşe mülkiyet hakkı ile intifa hakkı arasında bir seçim hakkı tanınmasında kendisini göstermektedir. 3687 Sayılı Kanunla intifa hakkı kaldırılarak, eşe sadece mülkiyet hakkı tanınmış ve yürürlükteki 4721 Sayılı Medeni Kanun da bu kuralı benimsemiştir. 4721 Sayılı Kanun temel olarak 3678 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikleri almış olmakla birlikte, sağ kalan eşin üçüncü zümreyle birleşmesi gibi bazı farklılıklar göze çarpmaktadır.

Sağ kalan eşe tanınan seçim yetkisi, terekedeki malları kullanmak ve yararlanmak amacıyla kurulan bir sınırlı aynı hak olan intifa hakkı ile kullanma, yararlanma ve tüketme yetkilerini içeriğinde barındıran bir aynı hak olan mülkiyet hakkı arasındadır. Eşe kan hısımlarıyla birlikte böyle bir seçim yetkisi tanınmasının sebebi çeşitli şekillerde açıklanmaya çalışılmıştır. Özellikle hayatta kişiye en yakın olan ve birlikte bir yaşam seviyesine gelen eşlerin, ölümle beraber mallarının kan hısımlarına geçmesi veya mirasbırakanın mallarının kan hısımlarının elinden çıkarak, bir anlamda bu kişilere yabancı olan eşe bırakılması arasında farklı ülkelerdeki hukuk politikaları açısından farklı sonuçlara ulaşılmıştır³. Birbirine karşıt bu iki anlayışın etkileri çeşitli kanunlarda kendini göstermektedir. Söz gelimi Bern Hukuku, murisin tüm malvarlığının sağ olan eşine kalmasından hareket etmekte iken, Zürih Hukuku eşe kısmen mülkiyet kısmen de intifa hakkı tanıyarak, İsviçre Medeni Kanunu'na (CCS) temel olmuştur⁴.

Aslında bir Eşya Hukuku konusu olan intifa hakkı, Roma Hukuku'nda aile reisi (*Pater Familias*)'ın hâkimiyeti altına girmeyen kadının, ne eşinin ailesi ne de kendi çocuklarıyla hısımlık ilişkisi kurulduğu hallerde sağ kalan eşi koruma amaçlı ortaya çıkan bir kurumdur⁵. Aralarında hısımlık olmadığı için eşi öldüğünde sağ kalan kadının, hısımlığa dayalı mirasçı olamaması sebebiyle bir taraftan sağ kalan eşi korumak, diğer taraftan da mülkiyetin ölen eşin ailesinden çıkmamasını sağlamak için, modern kanunlarda Miras Hukuku'nda intifa hakkına başvurulduğu görülmektedir.

² Serozan, R., Engin, B. İ. (2012). Miras Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Seçkin Yayıncılık. s.152

³ İmre, Z., Erman, H. (2006). Miras Hukuku. 6. Basım. İstanbul: Der Yayınları, s.38.

⁴ Kılıçoğlu, A. (2013). Miras Hukuku. Genişletilmiş 5. Baskı. Ankara: Turhan Yayınevi, s.67.

⁵ Küçükgüngör, E. (1998). Roma Hukukunda İntifa Hakkı (Ususfructus). Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları. s.22.

Özellikle kadın haklarına ilişkin gelişmeler, miras hakkının kadın ve erkek açısından eşitliği gibi prensipler, resmi nikâhın toplumda yaygınlaştırılmasına ilişkin düzenlemeler, sosyal güvenlik uygulamaları ve kadınların iş hayatına atılarak, ekonomiye katılmalarının sağlanıp büyük ölçüde erkeğe ve miraslarına muhtaç durumdan çıkmaları sebepleriyle terekenin kullanım ve yararlanma hakkı yerine mülkiyet hakkının tercih edildiği görülmektedir. Buna ilaveten geleneksel büyük aile ilişkileri de oldukça azaldığından dördüncü zümrenin miras hakkı kaldırılmış ve belirtilen sosyo-ekonomik gelişmeler, yapılan kanun değişiklikleriyle takip edilerek, intifa hakkının Miras Hukuku'ndaki düzenlemesi İsviçre'de olduğu gibi⁶ ülkemizde de uygulamasının azaldığı görülerek, 14.11.1990 Tarih ve 3678 Sayılı Kanunla sağ kalan eşin mülkiyet ve intifa hakkı arasındaki seçim yetkisi tamamen kaldırılmıştır.

Günümüzde meydana gelen ölümlere uygulanacak kanunun yürürlükte bulunan 4721 Sayılı MK'da seçim yetkisi ve dördüncü zümre yer almayarak, sağ kalan eşin mülkiyet payı, çeşitli derecelere göre belirlenmektedir. Ancak 4722 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun md.17'ye göre mirasın, ölen kişinin ölüm tarihindeki yürürlükteki kanuna göre belirleneceği⁷ için gerek seçim yetkisinden gerekse 3678 Sayılı Kanun döneminden bahsetmek gerekmektedir.

SAĞ KALAN EŞİN MİRASÇILIĞININ MEDENİ KANUNDA GELİŞİMİ

3678 Sayılı Kanuna Kadar Olan Durum

04.10.1926'da yürürlüğe giren 743 Sayılı Medeni Kanun sağ kalan eşin mirasçılığına ilişkin olarak, mülkiyet hakkı ve intifa hakkının karışımı bir sistemi kabul etmiştir. Buna göre

eMK md.444 "*Müteveffanın karı veya kocası, furuu ile içtima ettikde muhayyerdir; dilerse terekeden yarısının intifa hakkını, dilerse dörtte birinin mülkiyetini alır.*

Müteveffanın babası, anası veya bunların furuu ile içtima eden karı veya koca, mirastan dörtte birinin mülkiyeti ile beraber yarısının intifa hakkına; ve büyük babaları ve büyük anaları veya bunların fûruları ile içtima eden karı veya koca, terekeden yarısının mülkiyeti ile beraber dörtte birinin intifa hakkına ve bunlar da yoksa bütün mirasın mülkiyetine sahip olur." hükmünü barındırmaktaydı.

Buna göre sağ kalan eşin farkı mirasçılık zümreleriyle birleşmesi halinde farklı oranlarda miras payı kendisine tanınmıştı. Ancak seçim hakkı, altsoyu ile birleşmesi halinde kabul edilmiş olup, diğer zümrelerle birleşmelerde hem intifa hem de mülkiyet hakkına sahip olmaktaydı.

Sağ Kalan Eşin Altsoy İle Birleşmesi

Miras Hukuku'nda murisin altsoyu, kendisinin çocukları ve aşağıya doğru sınırsızca inmekte olan torunlarından oluşmaktadır. Sağ kalan eş eMK md.444/1'e göre altsoy ile (çocuklar, torunlar ve sınırsızca onların çocuklarıyla) birleştiğinde isterse terekenin yarısının intifa hakkını, isterse de terekenin dörtte birinin mülkiyetini alabilmekteydi. Bu seçim yetkisini intifa hakkından yana kullanan eş için hüküm ve sonuçları kendiliğinden doğmakta, sözgelimi taşınmazlar için tapu sicilinde tescile gerek kalmaksızın, eşin öldüğünün ispatlanması ile doğan bir yasal intifa hakkı meydana gelmekteydi⁸. Başka bir deyişle sağ kalan eş, mirastan intifa hakkı aldığı anda bu hak, yasal intifa hakkı olarak taraflar arasında ölüme bağlı tasarruf gibi kazanmak için herhangi bir işlem yapılmasına gerek kalmadan kanundan doğmaktadır (eMK md.719 - MK md.795/III). Eşya Hukuku'nda intifa hakkının kurulması için taşınmazlarda Tapu Siciline tescil, taşınırlarda zilyetliğin geçirilmesi ve haklarda ise hakkın temlik zorunlu olmakla birlikte, kanuni intifa hakkına ayrıcalık tanınarak bu işlemleri yapmaya gerek bulunmamaktadır. Ancak üçüncü kişilerin iyiniyetle kazanmalarını engellemek için bu işlemlerin yapılması sağ kalan eşin yararına olmaktadır⁹.

Eşin miras hakkı sadece ona tanınmış bir hak olmakta ve onun kendi mirasçılarına halefiyet ile intikal etmemektedir. Ancak miras payını elde ettikten sonra öldüğü takdirde o zaman halefiyet ilişkisi ile kendi mirasçılarına geçmektedir¹⁰. Sağ kalan eş altsoy ile birleşip de intifa hakkını seçtiği takdirde cüz'i halef, mülkiyet hakkını seçtiğinde ise külli halefiyete sahiptir¹¹. Mirastan mülkiyet hakkı aldığı anda eş, mirasa dâhil cismani şeylerin maliki ve alacak ile borçların da halefi olarak murisin alacaklılarına karşı da müteselsil sorumluluğu bulunmaktaydı¹².

22.12.1934 Tarih, 2644 Sayılı Tapu Kanunu'nun 3678 Sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmadan önceki 5. maddesinde, mülkiyet veya intifa hakkı arasından seçim yapması gereken bir mirasçı bulunduğu anda, kendisine

⁶ İsviçre'de 4. zümrenin sahip olduğu yasal intifa hakkı da, 05.10.1984 tarihli 01.01.1988'de yürürlüğe giren değişikliklerinde 4. zümrenin kaldırılmasıyla sona ermiştir. Guinand, J., Stettler, M., Leuba A.. (2005). Droit des Successions. Schulthess Jurische Medien AG. p.32.

⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2010/6-285 E., 2010/326 K., 16.06.2010 T, Yargıtay 1. H.D.2005/14978 E., 2005/18192 K., 03.10.2005 T.

⁸ Ayiter, N., Kılıçoğlu, A. (1993). Miras Hukuku. 3. Baskı. Ankara: Savaş Yayınları. s.59.

⁹ Oğuzman, K., Seliçi, Ö., Oktay-Özdemir, S. (2009). Eşya Hukuku. 12.Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi. s.665; Ayiter/Kılıçoğlu, a.g.e., s.59.

¹⁰ Antalya, G. (2009). Miras Hukuku. İstanbul: Vedat Kitapçılık, s.91.

¹¹ Escher, A. (1953). Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku (çev. Sabri Şakir Ansay). Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası. s.42; İnan, A.N., Ertaş, Ş., Albaş, H. (2012). Miras Hukuku. 8. Baskı. İzmir: İleri Kitabevi, s.133; Ayiter/Kılıçoğlu, a.g.e., s.59.

¹² Kılıçoğlu, a.g.e., s.70.

veraset ilamı veren mahkeme tarafından seçimini bildirmesi için bir haftalık süre tayin edileceği ve verilen sürede cevap vermediği takdirde mülkiyet hakkını seçmiş olarak işlem yapılacağı belirtilmiştir. Buna göre maddede bir kanuni karine¹³ bulunmakta ve cevap verilmediğinde mülkiyet hakkına hükmedilmekteydi¹⁴. Yargıtay'da da bu yönde karar verilerek, aksinin kabulünün Tapu Kanunu'na aykırılık teşkil edeceğinden bahsedilmekteydi¹⁵.

Sağ kalan eşin altsoyla birleşmesinin bir diğer özelliği ise, irada tahvil ve teminat konularında kendisini göstermektedir. İrada tahvil sadece eşe tanınmış bir hak olup, çıplak mülkiyet hakkı sahiplerinin, o ana kadar belki de ölen eşile birlikte yürüttükleri bir işletmeden her yıl sağ kalan eşe vermeleri gereken bir tutar olarak eşi korumaktadır¹⁶. Buna karşılık sağ kalan eş intifa hakkına sahip olarak, eşyayı kullanma ve yararlanması amacıyla elinde bulundurduğu için, özellikle çıplak mülkiyet sahibi diğer mirasçılarının haklarını tehlikeye düşürmesi, söz gelimi yeniden evlenmesi gibi hallerde, çıplak mülkiyet sahibi mirasçılara, eşten bir teminat isteme hakkı da tanınmıştır.

Sağ Kalan Eşin Diğer Zümrelerle Birleşmesi

Miras Hukukumuzda kimlerin mirasçı olabilecekleri zümre sistemine göre belirlenmiş olup bu sistemde zümre (parantel), bir kimse (zümre başı) ve ondan türeyen kişiler olarak mirasbırakandan başlayarak saptanıp, yakından uzağa doğru sıralanmaktadır¹⁷. Zümre sisteminde kimlerin mirasçı olacağı ve tüm paylar önceden belli olmakla birlikte getirilen eleştirilerin başında, bu sistemde daha uzak kan hısımların bir önceki zümrede bulunmaları yüzünden, daha yakın kan hısımlarının mirasçılığını engelleyebilmesi gelmektedir¹⁸. Örneğin kişinin torununun torunu dördüncü dereceden kan hısmı olmasına rağmen, birinci zümrede bulunduğu için, mirasbırakanın anne-babasının birinci derece kan hısmı olmasına rağmen, ikinci zümredeki mirasçılığını engellemektedir. Aynı şekilde mirasbırakanın yarım kan hısmı, söz gelimi baba bir- anne ayrı kardeşi dahi olsa öndeki zümredeki kişinin hayatta olması halinde, miras üst zümreye geçemez¹⁹. Ancak sağ kalan eş zümre mirasçısı olmayarak, zümredeki mirasçılar ile birleşip miras hakkını elde etmektedir. Buna göre;

- Birinci zümre mirasbırakanın altsoyu
- İkinci zümre mirasbırakanın anne ve babası
- Üçüncü zümre mirasbırakanın büyükanne ve büyükbabası ile onların altsoyu yani mirasbırakanın dayı, teyze, hala amca ve onların altsoyları;
- Dördüncü zümre büyükanne ve büyük babanın anne ve babaları ile onların altsoylarıdır.

eMK md.444/II'ye göre sağ kalan eş mirasbırakanın, babası anası veya bunların altsoyları ile birleşirse mirastın dörtte birinin mülkiyeti ile beraber yarısının da intifa hakkına, ölenin büyük babaları, büyük anaları veya bunların altsoylarıyla birleşirse mirasın yarısının mülkiyeti ile beraber dörtte birinin intifa hakkına ve bunlar da yoksa mirasın tamamının mülkiyetine sahip olmaktadır. Buna göre sağ kalan eşin altsoy ile birleşmesindeki seçim hakkının aksine, (dördüncü zümre haricinde) mirastan hem mülkiyet hem de intifa hakkı alabilmekteydi.

Sağ kalan eş ikinci zümreyle birleşmesi halinde hem 1/4 mülkiyet, hem de 1/2 intifa hakkı aldığı için; üçüncü zümreyle birleşmesi halinde hem 1/2 mülkiyet, hem de 1/4 intifa hakkı aldığı için; hem külli halef, hem de yasal intifa hakkından doğan cüz'î halef sıfatına sahipti. Eğer sağ kalan eş, dördüncü zümreyle birleşirse, terekenin tamamının mülkiyetine sahip olur ve bu ihtimalde intifa meydana gelmezdi.

Sağ kalan eş tarafından altsoyla birleştiğinde seçimin yapılması veya diğer zümrelerde kanunen elde edilmesi hallerinde intifa hakkı aslen kazanılmaktaydı²⁰. Bu şekilde mirasın geçmesiyle herhangi bir işlem yapılmasına gerek kalmaksızın kendiliğinden kazanılan yasal intifa hakkı, taşınmazlarda tapu siciline tescil yapılmamışsa yalnızca bunun varlığını bilen kişilere karşı, tescil yapılmışsa herkese karşı öne sürülebilirdi (eMK md.719). Taşınırlarda ise zilyetliğin elde edilmesinden önce intifa hakkı bulunmakta fakat devir ile iyiniyetli üçüncü kişilere karşı öne sürülebilmekteydi²¹.

¹³ İnan/Ertaş/Albaş., a.g.e., s.135.

¹⁴ İsviçre'de sağ kalan eşe mülkiyet veya intifa hakkını seçmesi için üç aylık süre tanınmış, fakat bu sürede seçim yapılmazsa bir görüşe göre intifa hakkı seçme imkânının kaybedileceği, diğer görüşe göre ise sağ kalan eşin tüm miras hakkını kaybedeceği, öne sürülmekte, Federal Mahkeme ise kanun boşluğu bulunduğu ilişkin karar vermektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz: Guinand, J. (1984). Droits Successoraux Et Matrimoniaux.. La Semaine Judiciaire, p.74, İsviçre Federal Mahkemesi ATF 109.II, 15.09.1983, SJ 1984 p.410

¹⁵ Yargıtay 2. HD. 1951/6056 E., 1951/6385 K., 06.10.1951 T.

¹⁶ Kılıçoğlu, a.g.e., s.72

¹⁷ Dural, M., Öz, T. (2009). Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku. 4. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi. s.19. Buna karşılık kaynağını İslam Hukuku'nda alan, kimlerin mirasçı olacakları önceden gruplandırılmayıp, mirasbırakanla ilişkilerine göre belirlenen fert sistemi ve Roma Hukuku'ndan kaynaklanan kan hısımlarını mirasbırakana olan yakınlıklarına ve samimiyetlerine göre belirleyen sınıf sistemi gibi sistemler de bulunmaktadır.

¹⁸ Dural/Öz, a.e., s.36.

¹⁹ Yargıtay 2. HD. 2003/3982 E., 2003/8097 K., 2.6.2003 T.

²⁰ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, a.g.e., s.665.

²¹ Escher, a.g.e., s.43.

eMK md.720 "*kanuni intifa hakkı, sebebinin zevali ile zail olur*" ifadesiyle, sona ermesi için onu meydana getiren sebebin ortadan kalkmasını gerektirmektedir. Başka bir deyişle intifa hakkının doğmasına sebep olan mirasbırakanın ölümü halinde mirasın geçişine ilişkin kurallardan birinin dahi mevcut olmadığı anlaşıldığında, sebep ortadan kalktığı için intifa hakkı da sona erecektir.

3678 Sayılı Kanun İle 4721 Sayılı Kanun Arasındaki Durum

İsviçre Medeni Kanunu'nda 01.01.1988'de sağ kalan eşin intifa hakkı kaldırılmış, ardından Türkiye'de de 23.11.1990 Tarihinde yürürlüğe giren 3678 Sayılı Kanun, mülga 743 Sayılı Kanun'da Miras Hukuku ile ilgili çeşitli değişiklikler meydana getirmiştir. Konumuz açısından özellikle evlilik birliğinde sağ kalan eşin miras payının tekrar düzenlenmesi, yürürlükteki kanuna kaynak biçiminde olması açısından önemlidir.

eMK md.444 "*Sağ kalan eş, birlikte bulunduğu mirasçılara göre miras bırakana aşağıdaki oranlarda mirasçı olur.*

1. *Miras bırakanın füruu ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte biri,*
2. *Miras bırakanın ana ve baba veya bunların füruu ile birlikte mirasçı olursa mirasın yarısı,*
3. *Miras bırakanın büyükbaba veya büyük anaları ile birlikte mirasçı olursa mirasın dörtte üçü, Bunlar da yoksa mirasın tümü eşe kalır."*

ifadesiyle sağ kalan eşin payı, farklı zümrelerle birleştiğinde açıkça belirtilmiştir. Ayrıca eşin yasal intifa hakkı ve birinci zümreyle birleştiğinde meydana gelecek seçim hakkı da kaldırılmış ve bundan sonra kendisine terekeden sadece mülkiyet hakkı verilmiştir. Özellikle intifa hakkı ile ilgili meydana gelen eşin intifa hakkını seçmesi halinde diğer mirasçıların eşya üzerinde herhangi bir tasarruf yapamamaları, bir bütün teşkil eden taşınmazın satılmaması, devredilememesi gibi uygulamadaki sorunlar göz önüne alınarak intifa hakkı ortadan kaldırılmıştır²². Buna ilaveten temelinde mirasın aileden dışarı çıkmaması amacıyla getirilmiş intifa hakkının, günümüzde geniş aile ve malvarlığının gitgide azalarak bireyselleşmesi, hakkın gereklerinin mülkiyet ile de sağlanmasına imkân tanımaktadır. İntifa hakkının ortadan kalkması ile irada tahvil ve eşin teminat göstermesine de ihtiyaç kalmamıştır. Çünkü teminat, çıplak mülkiyet sahibi kişileri, kullanma ve yararlanma hakkı sebebiyle eşyayı elinde bulunduran intifa hakkı sahibinin, eşya üzerindeki hâkimiyetinin sınırlarını aşarak, maliklerin haklarına zarar vermelerini engellemek amacıyla getirildiğinden, sağ kalan eşin mülkiyet hakkı almasıyla böyle bir korumaya gerek duyulmamaktadır.

Sağ kalan eşin birinci dereceyle birleşmesi halinde mirasın yarısını, ikinci dereceyle birleşmesi halinde mirasın dörtte birini almasıyla birlikte, üçüncü zümrede bir ayrıma gidilmiştir. Buna göre eş, zümre başlarıyla birleştiğinde mirasın dörtte üçünü, ancak zümre başı yoksa mirasına tamamına sahip olmaktadır. Böylece sağ kalan eş olduğu takdirde, zümre başlarının altsoylarının tamamının mirasçılığı engellenmekteydi. Örneğin çocuksuz mirasbırakandan önce büyükanne-büyükbabası ölmüş fakat eşi ile birlikte amcası, dayısı, halası, teyzesi gibi akrabaları hayatta kalmışsa, tüm miras eşe gitmekte ve bu akrabaların payları engellenmekteydi²³. Başka bir deyişle sağ kalan eş bulunduğu üçüncü zümrede sadece mirasbırakanın büyükanne ve büyükbabası mirasçı olabilecektir.

23.11.1990 tarihinden sonraki ölümlere uygulanacak kanunda, dördüncü zümre de kaldırıldığı için gerek bu zümre ile birleşmesi gerekse de diğer zümrelerde mirasçı olmaması halinde mirasın tamamı sağ kalan eşe aittir.

Sağ kalan eşin büyükanne ve büyükbabalarla birlikte mirasçı olması halinde, özel bir durum eMK md.444/son'da düzenlenmiştir. Bu halde baba veya ana tarafından olan büyükbaba veya büyükanneden biri vefat etmişse, hissesi aynı taraftaki sağ kalan diğerine, bir taraftaki büyükbaba ve büyükannenin vefat etmeleri halinde onların hisseleri diğer tarafa intikal etmektedir. Burada mirasın halefiyet yoluyla altsoya geçmesi yerine (*virgöl*) aynı taraftaki diğer büyükbaba veya büyükanneye intikali ile altsoya düşebilecek payın, eşe de verilmemesiyle halefiyetin ortadan kaldırılmasının sebebi doktrinde tartışmalara sebep olmuştur²⁴.

Ölümün 23.11.1990 tarihinden önce gerçekleşmesine rağmen, intifa ve mülkiyet hakkı arasında henüz seçim yapmamış sağ kalan eşin seçimini intifa hakkı açısından yapmasının mümkün olup olmadığı sorusu gündeme getirilebilir. Kanun, yürürlük tarihinden sonraki ölümlere uygulanacağı için bu tarihten sonra intifa hakkı kaldırılmış olmakla birlikte, değişiklikten önceki ölümler eski kanuna tabidir. Fakat sağ kalan eşin mirasçılığı seçim hakkıyla doğduğundan bu hakkın değişiklikle kaldırılması halinde eş de mirasçılığını belirlemediğinden dolayı, bundan sonra intifa hakkını seçmesi imkânı kalmamış, dörtte bir mülkiyet hakkına sahip olmuştur²⁵.

²² Ayrıntılı bilgi için bkz: Kılıçoğlu, A. (1992). Miras Hukukunda Son Değişiklikler ve Eleştirisi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. s.174.

²³ Bu durum 4721 Sayılı Kanunda değiştirilmiştir.

²⁴ İnan/Ertas/Albaş., a.g.e., s.145.

²⁵ Kılıçoğlu, a.g.e., s.84.

SAĞ KALAN EŞİN MİRASÇILIĞININ GÜNÜMÜZDEKİ DURUMU

Sağ Kalan Eşin Miras Payı

4721 Sayılı yürürlükteki Medeni Kanun, miras paylaşımında büyük ölçüde 3678 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklikleri temel almıştır. Burada yine dördüncü zümrenin miras payı ve sağ kalan eşin seçebileceği intifa hakkı bulunmamaktadır. Şüphesiz ki bu kişiler lehine ölüme bağlı tasarruf yapılarak mirastan pay veya intifa hakkı bırakılmasına bir engel bulunmamaktadır. Fakat ölüme bağlı tasarrufla kurulacak intifa hakkı, yasal intifa hakkı kapsamında olmadığı için sebebinin ortadan kalkması veya kendiliğinden taşınmazlarda Tapu Siciline tescil edilmeden, durumu bilenlere karşı öne sürülmesine ilişkin MK md.796 (eMK md.720) hükümler uygulanamayacak, tescil ve zilyetliğin devri işlemlerine ihtiyaç duyulacaktır.

MK md.499'da "*Sağ kalan eş, birlikte bulunduğu zümreye göre mirasbırakana aşağıdaki oranlarda mirasçı olur:*

1. *Mirasbırakanın altsoyu ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte biri,*
2. *Mirasbırakanın ana ve baba zümresi ile birlikte mirasçı olursa, mirasın yarısı,*
3. *Mirasbırakanın büyük ana ve büyük babaları ve onların çocukları ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte üçü, bunlar da yoksa mirasın tamamı eşe kalır."* ifadesiyle çeşitli zümrelerle birleşmesine göre eşin miras payı belirtilmiştir.

MK md.499'un 3678 Sayılı Kanundaki paylardan en önemli farkı, sağ kalan eşin üçüncü zümreyle birleşmesinde kendisini göstermektedir. Yukarıda da belirtildiği gibi 3678 Sayılı Kanunda üçüncü zümrenin miras payı, zümre başları ile sınırlanmış, başka bir ifadeyle amca, teyze gibi büyükbaba ve büyükannenin altsoylarına sağ kalan eş olduğu takdirde miras payı düşmemekteydi. 4721 Sayılı MK gerekçesinde²⁶, Türk toplumunun aile yapısı düşünüldüğünde, bu akrabalar ile mirasbırakan yeğenleri arasındaki yakın aile bağı ve anne-babanın ölümü halinde yeğenlere sahip çıkan bu kişileri mirasın dışında tutmanın Türk toplumuna uygun olmayacağı düşüncesiyle üçüncü zümrenin, sadece zümre başıyla sınırlandırılmaktan vazgeçildiği ifade edilmiştir. Bu düzenlemeye bazı yazarlar, ülkemizde devletin, sosyal güvenlik ve yardım kurumlarının koruyamadıkları, anne-babasını kaybeden çocuklara amca, teyze gibi akrabaların sahip çıktığından dolayı, bu kişilere yasal miras payı bırakılmasının yanında olduklarını belirtmektedirler²⁷. Buna karşılık bazı yazarlar, üçüncü zümrede sağ kalan eşle birlikte zümre başının çocuklarına miras payı bırakılmasını, çağdaş eğilimlere ve aile kavramına aykırı olduğu için düzenlemeye karşı çıkmaktadırlar²⁸. Kanaatimizce anne-babasını kaybeden ve kendisine belirtilen akrabaları tarafından bakılıp, gözetilen bir kişinin, bunlar lehine ölüme bağlı tasarruf yapmasına bir engel bulunmadığından dolayı, bu hakkı kullanarak akrabalarına saklı payın haricindeki tüm mirasını bırakabilmesi mümkündür. Böyle bir durumla karşılaşarak vicdan borcunu ödemek isteyen kişiye ölüme bağlı tasarruf yapma imkânı verilmesi yeterli olmakta, buna ilaveten ömrünü birlikte geçirdiği, aynı evde yaşadığı, ölümüyle beraber maddi anlamda eşinin desteğinden büyük ölçüde mahrum kalacak eşinin payının, bu kişiler lehine azaltılmasına gerek bulunmamaktadır. Böylece önceki düzenlemeye göre üçüncü zümreye çocuklar da eklenip genişletilerek, halefiyet sadece zümre başları arasında yatay biçimden çıkarılıp, çocukları arasında da hem dikey hem de yatay olarak düzenlenmiştir²⁹. Bununla birlikte büyükanne ve büyükbabanın mirasbırakandan önce ölmesi ve amca, dayı, teyze, hala bulunmaması halinde miras payı onların çocuklarına (kuzenlere) geçmeyecek ve tamamına sağ kalan eş sahip olacaktır.

İsviçre'de 01.01.1912 Tarihli Medeni Kanun'da Miras Hukuku ile ilgili olarak ilk önemli değişiklik³⁰, 1972 yılında evlatlıkların ve 1976 yılında evlilik dışı doğan çocukların miras hakkına ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Ardından sağ kalan eşin ve 4. zümrenin sahip olduğu yasal intifa hakkı, 01.01.1988'de yürürlüğe giren kanun ile kaldırılmıştır³¹. 01.03.2002'de yürürlüğe giren CCS md.473'de³² diğer miras hukuku kurallarından önce uygulanacak, sağ kalan eşin miras payını arttırabilecek özel hüküm nitelikli³³, mirasbırakanın ailesinin yaşam şartlarını ölümden öncekine benzer şekilde devam ettirmelerine imkân veren, aileyi koruyucu intifa hükümleri yeniden düzenlenmiştir. Buna göre eşlerden birinin ölümü halinde sağ kalan eşin lehine, ortak çocuklarının

²⁶ Madde 497, (çevrimiçi), https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_3.pdf, 21.09.2015.

²⁷ Kılıçoğlu, a.g.e., s.86.

²⁸ İmre/Erman, a.g.e., s.46; Serozan/Engin, a.g.e., s.39; Dural/Öz, a.g.e., s.41.

²⁹ İnan/Ertas/Albaş., a.g.e., s.145.

³⁰ Ayrıntı için bkz: Guinand/Stettler/Leuba, a.g.e., p.13.

³¹ Thévenaz A. (2010). Successions et Famille Rapport Suisse. Congrès Henri Capitant. Roumanie, 23 mai au 28 mai. [http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20\(A.%20Th%C3%A9venaz\).pdf](http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20(A.%20Th%C3%A9venaz).pdf) (Çevrimiçi), 22.09.2015.

³² Steinauer, P.H. (2003). L'article 473 du Code Civil. Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier, no: 84, p.334.

³³ Berchem, C. (2008). Successions: Questions Choiesies. La planification du patrimoine - Journée de Droit Civil. Schulthess Jurische Medien AG, 2009, p.115; Eigenmann, A. (2012). Commentaire du Droit des Successions. Bern: Stämpfli Verlag AG, p.55.

hakkına düşen bütün malın intifa hakkı bırakılabilecektir³⁴. (CCS md. 473/I) Bu intifa hakkı, kanuni miras payı yerine geçecektir. Böyle bir hüküm Türk Medeni Kanunu'nda yer almamaktadır. Ancak 01.01.1988'deki kanunla getirilen İsviçre Medeni Kanunu md.612a'ya benzer nitelikte, 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu md.652 hükmü ile eşin ölümüyle aile konutu ve ev eşyası üzerinde haklı sebeplerin varlığı halinde, sağ kalan eş veya diğer yasal mirasçılarının talebiyle mülkiyet hakkı yerine intifa veya oturma hakkı tanınabilmesi imkânı getirilmiştir. Bu hükümle mirasbırakanın ölümünden sonra sağ kalan eşin yaşam şartlarının korunması sağlanmaya çalışılmıştır³⁵.

Boşanma Davasının Eşin Mirasçılığına Etkisi

Sağ kalan eş lehine miras hakkının doğabilmesi için ölümün, evlilik birliği içinde gerçekleşmiş olması zorunludur. Söz gelimi eşlerin herhangi bir mahkeme kararı olmaksızın fiilen ayrı yaşamaları süresinde birisinin hayatını kaybetmesi halinde dahi evlilik birliği devam ettiği için miras hakkı doğacaktır. Evliliğin sona ermesiyle birlikte kural olarak taraflar arasında miras ilişkisi de sona erecektir. Ancak istisnaen ölüme bağlı tasarruf yapılarak, bunun evliliğin sona ermesinden sonra da geçerli olacağına açıkça anlaşılması durumunda sağ kalan eski eş, kendisine belirtilen miras payını alabilecektir.

Ölüme bağlı tasarrufa ilişkin bu istisna bir tarafa bırakılacak olursa, bir boşanma davası açılmadan önce ölen eşin mirasından, sağ kalan eş yararlanabilmektedir. Burada cevap aranması gereken soru, ölümden önce açılmasına rağmen henüz boşanma davası sonuçlanmadan ölen eşin mirasının nasıl paylaşılacağıdır. Bir görüşe göre boşanma davası, sağ kalan eş aleyhine zina, cana kast, terk, haysiyetsiz yaşam sürme gibi kusura dayalı bir nedenle açılmış ise karar henüz kesinleşme dahi sağ kalan eş mirasçı olamayacaktır; diğer görüşe göre boşanma davasının kesinleşmesinden önce kusurlu veya kusursuz ayrımı yapılmayarak, mirasa hak kazanılacaktır³⁶. Bu tartışmalar MK md.181 hükmüyle giderilmiş ve kusura dayalı bir çözüm yolu benimsenmiştir.

Öncelikle belirtmelidir ki, Yargıtay Kararları'nda tartışmasız olarak boşanma davasının devam etmesi sırasında ölen eşin mirası sağ kalan eş tarafından tıpkı evlilik devam ediyor gibi kazandığına karar verilmektedir³⁷. Bu durum gerek 743 Sayılı gerekse de 4721 Sayılı Medeni Kanunlarda herhangi bir değişiklik arzetmeden aynı yönde uygulanmaktadır. Başka bir deyişle dava devam ederken evlilik, boşanma ile değil ölümle sonuçlandığı için miras payına hak kazanılmaktadır³⁸. Buna karşılık boşanma davasının sona erdiğinin söylenebilmesi için uygulamada hükmün kesinleşmesi şartı aranmakla birlikte, boşanma halinde malların tasfiyesine ilişkin eMK md.146'dan yola çıkılan bazı Yargıtay Kararlarında³⁹ aksi görüşlerin de bulunduğu görülmektedir.

4721 Sayılı MK md.181'de boşanma davası açıldıktan sonra ölen davacı eşin mirasçılarının devam etmesine olanak tanıyarak, 743 Sayılı MK'dan ayrılmıştır. Böylece mirasçılardan birisi davaya devam ederek, diğer eşin kusurlu olduğunu ispatlaması halinde, yasal mirasçı olamayacağı belirtilmiştir. Kanunun eski metninde yer alan "*davacının mirasçılarında birinin davaya devam etmesine*" ilişkin hüküm, 31.03.2011 Tarihinde 6217 Sayılı Kanunla değiştirilmiştir. Hükmün ilk halinin boşanma davasının açıldığı anda miras hakkının ortadan kalkacağına ilişkin Alman Medeni Kanunu md.1933'den alındığına, oysa bizde davanın açılması değil kararın kesinleşmesi ile mirasçılık sıfatının sona erdiği için benzerlik kurulamayacağı düşüncesi ağır basmaktadır⁴⁰. 6217 Sayılı Kanundan sonra madde metni, sadece davacının değil, davalının mirasçılarının da davaya devam edebilmelerine yönelik olarak değiştirilmiştir. Bunun sebebi sadece davayı açan eşin değil, davalı eşin de kusurlu olabileceği fikrinde yatmaktadır.

Sonuç olarak boşanma davası devam ederken ölen eşe, evlilik ilişkisi içinde ölüm gerçekleştiği ve evlilik ölümle sona erdiği için, sağ kalan eşin mirasçısı olması kabul edilmiştir⁴¹. Ancak davacı veya davalı olsun boşanma davası devam ederken eşlerden birinin ölümü halinde sağ kalan eşin dışındaki diğer mirasçılarının davaya devam ederek sağ kalan eşin kusurunu ispatladıklarında, eş mirasa hak kazanamayacaktır. Bu durumda

³⁴ Sağ kalan eş ile ortak olmayan çocukların durumu ile ilgili güncel tartışmalar için bkz: Eigenmann, a.g.e., 57; Berchem, a.g.e., p.109; Carlin, S. (2012). Les Nouvelles Controverses Liées à L'application de l'art. 473 CC et L'influence de la Quotité Disponible Réduite dans ce Contexte. Successio- Revue de Droit des Successions, p.174.

³⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz: Gezder, Ü. (2007). Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi (Md.652). İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası. 65(2); Yaşar, H. (2012). Miras Paylaşımında Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi. Türkiye Barolar Birliği Dergisi. 100.

³⁶ Ayan, M. (2014). Miras Hukuku. Konya: Mimosya Yayınları, s.54.

³⁷ Yargıtay 2. H.D. 1979/2022 E., 1979/2158 K., 19.3.1979 T., Yargıtay 2. H.D.1998/13803 E., 1999/1213 K., 17.2.1999 T., Yargıtay 2. H.D.2010/3583 E., 2011/4498 K., 14.3.2011 T.

³⁸ İmre/Erman, a.g.e., s.47.

³⁹ Ayrıntılı bilgi için Ayiter/ Kılıçoğlu, a.g.e., s.57, dipnot 32.

⁴⁰ Dural/Öz, a.g.e., s.43

⁴¹ Serozan/Engin, a.g.e., s.153.

açılmış olan boşanma davasında hâkim boşanma kararı vermeyerek, durumu tespit eden yönde eşin mirasçılık hakkını kaybettiğine ilişkin tespit kararı vermekle yetinmelidir⁴².

Evliliğin Butlanı Davasının Eşin Mirasçılığına Etkisi

Mirasa hak kazanmak için mirasbırakanın ölümü sırasında evlilik birliğinin devam etmesi gerekliliği bilinmektedir. Ancak evliliğin çeşitli sebeplerle butlan olması halinde, örneğin mutlak butlan hallerinden eşlerden birinin evlenme sırasında evli olması, ayırt etme gücünden yoksunluğu, akıl hastalığı, yakın hısımlık ilişkisi veya nisbi butlan hallerinden irade sakatlığı gibi durumlarda butlan davası açılarak evlilik birliği sona erdirilebilir. Butlan kararının verilmesiyle birlikte eşlerin birbirlerine olan mirasçılığı sona erecektir⁴³.

743 Sayılı Kanunda evliliğin butlanı davası açıldıktan sonra eşlerden birinin ölmesi halinde mirasçıların davaya devam etmelerine yönelik eMK md.127'de "*Evlenmedeki fesih davası mirasçılara intikal etmez. Ancak ikame edilmiş davaya mirasçılar devam edebilir*" hükmü yer almaktaydı. Buna ilişkin olarak bir görüş, eşin sadece iyiniyeti halinde⁴⁴, diğer görüş her durumda mirasçı olabileceğini öne sürmekte⁴⁵, son görüş ise hiçbir şekilde mirastan pay alamayacağını ifade etmekteydi⁴⁶.

İlk görüşe göre örneğin, evlendiği eşinin önemli bir niteliğinde yanılmış veya tehlikeli bir hastalığının gizlenerek aldatılmış olan kişinin, bir süre sonra bu sebeple açtığı nisbi butlan davası devam ederken ölmesi halinde sağ kalan kişinin, ölen eşinden alacağı miras hakkı, butlan kararının alınmasıyla kendiliğinden ortadan kalktığı söylenemeyecek ve iyiniyetin tespit edilmesi gerekecektir. Oysa ikinci görüş iyiniyetli olmayarak, eski evliliği bilmesine rağmen evlenen eşin dahi miras payı alabileceğine, son görüş ise butlan kararının alınmasıyla hiç bir şekilde mirasçı olamayacağı yönünde varsayımda bulunmaktadır.

Yürürlükteki kanun bu tartışmaları göz önünde bulundurarak ve ilk görüşü benimseyerek⁴⁷ (MK md.159) mirasçıların açılmış olan davaya devam ederek, sağ kalan eşin iyiniyetli olduğunu ispatlamaları halinde ölen kişinin mirasçısı olabileceğini, sağ kalan eşin iyiniyetli olmadığı durumda mirastan hak iddia edemeyeceğini hüküm altına almıştır. Başka bir deyişle sağ kalan eş yaptığı evlenmenin batıl olduğunu biliyor veya bilmesi gerekiyor ise, yasal mirasçılık hakkını kaybedecektir⁴⁸. Ancak eşin dışındaki mirasçılar, sadece açılmış olan davaya devam edebilecek, kendileri dava açamayacaklardır. Dikkat edilmesi gereken nokta bu hükmün nisbi butlan davasında uygulama alanı bulacağıdır. Çünkü mutlak butlan davasını "C.Savcısı ve diğer ilgililer" zaten açabileceği için, MK md.159'da belirtilen açılan davaya devam etme hakkı sadece nisbi butlan davasına ilişkindir.

Birden Fazla Sağ Kalan Eş Olmasının Miras Payına Etkisi

Bilindiği üzere 743 Sayılı Medeni Kanun'un yürürlüğe girmesinden önce bir erkeğin birden fazla kadınla evlenebilmesi mümkündür. Bu şekilde yapılmış olan evliliklerin "Türk Medenî Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun" md.9/II'de "*Türk Medenî Kanununun yürürlüğe girmesinden önce eski hukuka göre kurulmuş olan evlilikler, Türk Medenî Kanununa göre de geçerliliğini korur; eski hukuka göre sona ermiş olan evlilikler, bu Kanuna göre de sona ermiş sayılır.*" ifadesiyle Medeni Kanun'dan önce yapılmış, erkeğin birden fazla kadınla evliliği geçerliliğini günümüzde de korumaktadır. Ancak aynı kanunun 17. maddesi, mirasçılık ve mirasın geçişinin, mirasbırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirleneceğinden bahsetmesiyle, bu şekilde birden fazla kadınla evlenen erkeğin ölmesi halinde mirasçısı olarak bıraktığı kadınların alacağı pay oranları veya sadece birinin mi pay alacağı sorusu akla gelebilir. Bu durumda ölümün gerçekleştiği tarihteki birleşilen zümre ile alınacak pay, her bir kadına eşit olarak paylaştırılacaktır⁴⁹. Söz gelimi yürürlükteki kanun döneminde ölen erkeğin, birinci zümre ile birleşen iki tane sağ kalan eşi bulunduğu, bunların her birinin payı, 1/8 olarak belirlenecek ve toplam payları, tek bir eşe intikal eden 1/4 ile eşit olacaktır.

SONUÇ

Kişinin ölümüyle birlikte kişiliğinin sona ermesinin yanında malvarlığı ile ilgili değerlerinin de sağ kalan yakınlarına paylaşılması gerekmektedir. Bu paylaşım yapılırken her ülkenin kendi hukuk politikası çerçevesinde kendine özgü bazı kurallar koyulmuştur. Zümre sisteminin tercih edildiği ülkemizde, alt sıradaki

⁴² Antalya, a.g.e., s.95; Dural/Öz, a.g.e., s.42.

⁴³ Dural, M., Öğüz, T., Gümüş, M.A. (2010). Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku. 3. Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi, s.95.

⁴⁴ Yargıtay 2. HD., 1976/2691 E., 1976/2877 K., 1.4.1976 T.

⁴⁵ Berki, Ş. (1964). Türk Medeni Kanununda Karı Kocanın (eşin) Mirasçılığı. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 21(1-4), s.323; Escher, a.g.e., s.41; Ayiter/Kılıçoğlu, a.g.e., s.57; İmre/Erman, a.g.e., s.48; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 1993/2-756 E., 1994/638 K., 26.10.1994 T.

⁴⁶ Görüşler için bkz. Öztan, B. (1969). Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi. 26(1-2), s.193, İnan/Ertas/Albaş, a.g.e., s.126.

⁴⁷ Ayan, a.g.e., s.53.

⁴⁸ Dural/Öğüz/Gümüş, a.g.e., s.45.

⁴⁹ Antalya, a.g.e., s.105.

zümrede mirasçı olması halinde bunlara, aksi takdirde bir üst zümreye geçilerek mirasın dağıtılması esası benimsenmiştir.

Mirasbırakanın ölümüyle birlikte eğer evli ise hayatta kalan eşine modern düşünceye göre mirastan pay verilmesine karşılık, eski dönemlerde mirasın aile içinden çıkmaması düşüncesi benimsenmekteydi. Bunun bir sonucu olarak mirasın açılmasında sağ kalan eşe, malların kullanma, yararlanma ve tüketme yetkilerini içeren bulunduran mülkiyet hakkı yerine, eşin hayatı boyunca kullanıp, yararlanabileceği ancak kendisinin ölümünden sonra mirasbırakan eşinin ailesine geçecek bir sınırlı aynı hak olan intifa hakkının tanınması da hukuk sistemlerinde görülmekteydi.

743 Sayılı Medeni Kanun bu iki uygulamanın bir karışımı olarak düzenlenmiş ve eMK md.444'de sağ kalan eşin birinci zümre ile yani mirasbırakanın çocuklarıyla birleşmesi halinde eşe intifa hakkı ile mülkiyet hakkı arasında bir seçim yapmasını belirtmişti. Sağ kalan eş, ikinci zümreyle birleştiğinde mirasın dörtte birinin mülkiyeti ile beraber yarısının da intifa hakkına, üçüncü zümreyle mirasın yarısının mülkiyeti ile beraber dörtte birinin intifa hakkına ve bunlar da yoksa mirasın tamamının mülkiyetine sahip olmaktadır. Ancak uygulamada intifa hakkının yarattığı bazı sıkıntılar, özellikle sağ kalan eş yüzünden diğer mirasçıların eşya üzerindeki tasarruf yetkilerinin kısıtlanmasından dolayı ve İsviçre Medeni Kanunu'nda yapılan değişiklikler de göz önüne alınarak 3678 Sayılı Kanunla eşin intifa hakkı kaldırılarak, mülkiyet hakkı esas alınmıştır.

3678 Sayılı Kanun ve bundan temel alınarak payların düzenlendiği yürürlükteki 4721 Sayılı Medeni Kanun md.499'da sağ kalan eşin birinci zümre ile birleşmesi halinde mirasın dörtte birini, ikinci zümreyle birleşmesi halinde mirasın yarısını, üçüncü zümreyle birleşmesi halinde mirasın dörtte üçünü alacağı, bunlar da yoksa mirasın tamamına hak kazanacağı belirtilmiştir.

Miras Hukuku'na göre payların bu denli açıkça belirlenmesine karşılık, uygulamadan kaynaklanan bazı özel durumlarla da karşılaşmaktadır. Özellikle eşler arasında bir boşanma davasının açılmasından sonra, ancak dava sonuçlanmadan önce eşlerden birinin hayatını kaybetmesi halinde bir görüş, aralarında evlilik birliğinin sona ermesine varacak şekilde özellikle zina, cana kast, haysiyetsiz yaşam sürme gibi tarafların evliliğin temel taşı olan bir arada bulunma isteklerinin ortadan kalktığına açıkça görülebildiği özel boşanma sebeplerinin gerçekleşerek eşlerin aralarındaki ilişkiyi sonlandırmak istemelerine rağmen, birbirlerinin mirasçısı olmalarını hakkaniyete aykırı bulmaktadır. Buna karşılık diğer bir görüş, boşanma davasının açılmasının, tüm ilişkiyi kendiliğinden ortadan kaldırmadığını temel alarak, davanın açılmasıyla mirasçılık sıfatının kaybedilmeyeceğini ve kararın kesinleşmesine kadar eşlerin birbirlerinin mirasçısı olacaklarını savunmaktadır. 743 Sayılı Kanun döneminde geçerli olan bu tartışmaları yürürlükteki Medeni Kanun, boşanma davası açıldıktan sonra ölen eşin mirasçılarının davaya devam etmelerine olanak tanıyarak sorunu çözüme kavuşturmuştur. Böylece mirasçılardan birisi davaya devam ederek, diğer eşin kusurlu olduğunu ispatlaması halinde, sağ kalan eşin yasal mirasçı olamayacağı kabul edilmiştir.

Benzer yönde bir başka özel durum da evliliğin butlanı davası açılmasının ardından ölen mirasbırakan eşin mirasçılığı ile ilgilidir. MK md.159, nisbi butlan halinde mirasçıların açılmış olan davaya devam ederek, sağ kalan eşin iyiniyetli olduğunun ispatlamaları ile ölen kişinin mirasçısı olabileceğini, aksi halde mirastan hak iddia edemeyeceğini belirtmektedir.

Bu hükümlerin incelenmesinin sonucunda Miras Hukuku'nun toplumsal gelişmeye açık bir hukuk dalı olduğu için, gerek klasik büyük aile sisteminin azalması ve çekirdek aileye dönüşmesi, gerek ölüme bağlı tasarruflar hakkında toplumun bilinçlenerek ölmeden önce mirasını istediği kişilere paylaştırabilmesi sebepleriyle, kişinin hayatını birlikte geçirmek amacıyla evlilik bağı kurduğu eşinin mirasının büyük kısmını, (eski dönemdeki kanunların aksine) diğer uzak akrabaların aleyhine edinmesi günümüz şartlarına da uygun görünmektedir. Sağ kalan eşin miras payında zamanın ihtiyaçlarına göre değişikliğe gidilmesinde özellikle mirasbırakanın ölümüyle sağ kalan eşin eskiden genelde korunmaya muhtaç çalışmayan evkadınları olmakla birlikte, modern hayatta kadınların da erkeklerle eşit şartlarda öğrenim ve iş hayatına atılma imkânına sahip olmaları ve mal edinebilmelerinin de etkisi inkâr edilemeyecektir.

KAYNAKÇA

- Antalya, G. (2009). *Miras Hukuku*. İstanbul: Vedat Kitapçılık.
- Ayan, M. (2014). *Miras Hukuku*. Konya: Mimoza Yayınları
- Ayiter, N., ve Kılıçoğlu, A. (1993). *Miras Hukuku*. 3. Baskı, Ankara: Savaş Yayınları.
- Berchem, van C. (2008). Successions: Questions Choieses. *La Planification du Patrimoine-Journée de Droit Civil*. Schulthess Jurische Medien AG. 2009. p.109.
- Berki, Ş. (1964). Türk Medeni Kanununda Karı Kocanın (eşin) Mirasçılığı. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(1-4), 309-343.
- Carlin, S. (2012). Les Nouvelles Controverses Liées à L'application de l'art. 473 CC et L'influence de la Quotité Disponible Réduite dans ce Contexte. *Successio-Revue de Droit des Successions*, p.174.

- Dural, M., ve Öz, T. (2009). *Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku*. 4. Baskı İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Dural, M., Öğüz, T., ve Gümü, M. A. (2010). *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*. 3. Baskı, İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Eigenmann, A. (2012). *Commentaire du Droit des Successions*. Bern: Stämpfli Verlag AG.
- Escher, A. (1953). *Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku*. (çev. Sabri Şakir Ansay). Ankara: Yeni Cezaevi Matbaası.
- Gezder, Ü. (2007). Mirasın Paylaşılmasında Aile Konutunun ve Ev Eşyasının Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, 65(2), 237-252.
- Guinand, J. (1984). Droits Successoraux Et Matrimoniaux. *La Semaine Judiciaire*. p.65.
- Guinand, J., Stettler, M., Leuba, A. (2005). *Droit des Successions*. Schulthess Jurische Medien AG.
- İmre, Z., ve Erman, H. (2006). *Miras Hukuku*. 6. Basım. İstanbul: Der Yayınları.
- İnan, A. N., Ertaş, Ş., ve Albaş, H. (2012). *Miras Hukuku*. 8. Baskı. İzmir: İleri Kitabevi.
- Kılıçoğlu, A. (1992). Miras Hukukunda Son Değişiklikler ve Eleştirisi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 2, 169-180.
- Kılıçoğlu, A. (2013). *Miras Hukuku*. Genişletilmiş 5. Baskı. Ankara: Turhan Yayınevi.
- Küçükgüngör, E. (1998). *Roma Hukukunda İntifa Hakkı (Ususfructus)*. Ankara: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Oğuzman, K., Seliçi, Ö., ve Oktay-Özdemir, S. (2009). *Eşya Hukuku*. 12.Baskı. İstanbul: Filiz Kitabevi.
- Öztan, B. (1969). Batıl Evlenmelerde Eşlerin Durumu. *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 26(1-2), 193-215.
- Serozan, R., ve Engin, B. İ. (2012). *Miras Hukuku*, 3. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık.
- Steinauer, P.H. (2003). L'article 473 du Code Civil., *Revue Suisse du Notariat et du Registre Foncier*, No:84, (pp.333-350).
- Thévenaz, A. (2010). Successions et Famille Rapport Suisse, *Congrès Henri Capitant – Roumanie*, 23 mai au 28 mai. [http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20\(A.%20Th%C3%A9venaz\).pdf](http://www.henricapitant.org/sites/default/files/Suisse%20(A.%20Th%C3%A9venaz).pdf) (Çevrimiçi), 22.09.2015.
- Yaşar, H. (2012). Miras Paylaşımında Aile Konutunun Sağ Kalan Eşe Özgülenmesi. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 100, 405-422.