

EVLİLİK DIŞI ÇOCUKLARIN BABALARINA MİRASÇILIĞI SORUNU

Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN*

Medenî Kanununun 443. maddesindeki bazı hükümleri Anayasa Mahkemesinin iptal etmesinden ve maddede 3678 sayılı Kanunla değişiklik yapılmasından sonra, evlilik dışı çocukların baba tarafındaki mirasçılığı konusu çok tartıŐmalđ bir sorun teşkil etmektedir.

Değerli dostum ve meslekdaŐım merhum Prof. Dr. İlhan Öztrak'ın anısına yazdığım yazıda bu konu üzerinde durmayı uygun gördüm.

I. Medenî Kanunumuzun 443. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesi ile aynı maddenin 2. fıkrasının Anayasa Mahkemesinin 11.9. 1987 tarihli, 1/8 sayılı Kararı¹ ile iptal edilmesinden önce, evlilik dışı çocukların baba tarafında mirasçđ olabilmeleri "babalarının kendilerini tanımıŐ veya babalıklarına hüküm sudur etmiş bulunmasına" baėlıydđ (MK. m. 443/f.1). Bu Őartın gerçekleŐmiŐ olması halinde baba tarafından mirasçđ olan evlilik dışı çocuklar babalarının evlilik içi (nesebi sahih) çocukları ile birlikte mirasçđ oldukları takdirde, onlara nazaran yarım hisse alırlardı (MK. m. 443/f.2).

Aynı hükümler, Medenî Kanunumuzun kaynağını teşkil eden İsviçre Medenî Kanununun 1976 yılında değiştirilmesinden önceki 461. maddesinin 2. ve 3. fıkralarında da yer almıŐtı.

Bu hükümlere göre, evlilik dışı çocuğın baba tarafında mirasçđ olabilmesi içi ya tanıma ya da "babalığa hüküm" (déclaration de paternité) yani MK. m. 310 (İsv. MK. m. 323) uyarınca Őahsi sonuçları ile babalığa hüküm (Zusprechung mit Standesfolge) bulunması gerekli görülmüŐtü. Diğer bir ifade ile, babanın malî sonuçlu babalık davasında verilmiş bir hükümle tesbit edilmiş olması yeterli değildi.

2- İsviçre Medenî Kanununun 461. maddesi Kanunda 1976 yılında yapılan deėiŐiklikte yürürlükten kaldırıldı.

*I.U. Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

¹RG. 29.3.1988, sayı 19769

Bu durum, kanunda evlilik içi çocuk - evlilik dışı çocuk ayırımının kaldırılmasının bir sonucu idi. Fakat halen İsviçre'de de evlilik içi bir çocuğun babası evlilik sebebiyle kanun icabı belli olurken, evlilik dışı bir çocuğun babasının hukuken belli olması için ya tanıma ya da bir mahkeme hükmü gereklidir (İsv. MK. yeni m. 252, 255, 260 vd). Ancak evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için, verilmesi ağır özel şartlara² tâbi şahsî sonuçlu bir babalık hükmü aranması artık sözkonusu değildir. Babanın, belirli süreye ve ispat kurallarına tâbi bir babalık davası (İsv. MK. yeni m. 261-263) sonucunda hukuken belirlenmiş olması gerekli ve yeterlidir.

Memleketimizde de 1984 tarihli Medenî Kanun Öntasarısında evlilik içi çocuk - evlilik dışı çocuk ayırımına yer verilmekle beraber, şahsî sonuçlu babalık davası - malî sonuçlu babalık davası ayırımı kaldırılmış, sadece evlilik dışı babanın hukuken tesbiti için, usulü, ispat kuralları ve açılma süresi özel olarak belirlenmiş bir "babalık davası" öngörülmüştür (Öntasarı, m. 287-294). Evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olması için, verilmesi ağır şartlara tâbi bir "babalığa hüküm" Öntasarıda yer almamıştır. Öntasarının sisteminde, tanıma veya babalık davası sonucunda babanın hukuken belli olması mirasçılık için gerekli ve yeterlidir. İşaret edelim ki, bu Öntasarı kanun halini almış değildir.

3- Anayasa Mahkemesi, 1987 yılında verdiği bir karar ile, nesebi sahih olmayan (evlilik dışı) çocukların baba yönünden mirasçılığına ilişkin hükümleri iptal etmiştir. Böylece evlilik içi çocuklarla evlilik dışı çocukların farklı oranlarda mirasçı olmalarına ilişkin hüküm (MK. m. 443/f.2) iptal edildikten başka, evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için tanıma veya şahsî sonuçlu babalığa hüküm verilmiş bulunmasını arayan MK. m. 443/f.1-c. 2'yi de iptal etmiştir.

Bunun üzerine evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için babanın hukuken nasıl belli olacağı gibi önemli bir sorun ortaya çıkmıştır.

4- Anayasa mahkemesi kararından üç yıl sonra Medeni Kanununun 443. maddesi, 2678 sayılı Kanunla değiştirilmiştir.

Maalesef bu değişiklikle MK. m. 443'de tek fıkra olarak yer alan "Nesebi sahih olmayan hısımlar, nesebi sahih hısımlar gibi mirasçılık hakkını haizdir" hükmü de mevcut sorunu çözmekten uzak kalmıştır.

3678 sayılı Kanunla kabul edilen hüküm 1984 tarihli Öntasarının 442. maddesine uygun olarak hazırlanmışsa da, Öntasarının babalık davasına ilişkin hükümleri (Öntasarı m. 287-294) 3678 sayılı Kanunda yer almadığı ve Medeni Kanunun babalık davasında malî sonuçlu hüküm - şahsî sonuçları ile babalığa hüküm ayırımı ve buna bağlı diğer hükümler yürürlükte bulunduğu cihetle, sorunun çözümü belirsizlikten kurtulamamıştır ve tartışmalı durum bugün de devam etmektedir.

²Medenî Kanunumuzun 310. maddesinin kaynağını teşkil eden İsv. MK. eski m. 323'de şahsî sonuçları ile babalığa hüküm verilebilmesi için, babanın tesbit edilmesinden başka, babanın anaya evlenme vaat etmiş olduğunun veya cinsî münasebetin bir cürüm veya nüfuzu suistimal teşkil ettiğinin tesbiti de gerekiyordu.

II. Yukarıda açıkladığımız sorun bakımından doktrinde üç çözümün savunulduğu görülmektedir.

1- Bir fikre göre,³ evlilik dışı bir çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için tanıma veya babalığa hükmü gerekli kılan MK. m. 443/f1, c.2 iptal edildiği cihetle, bir kimsenin, diğer bir şahsın evlilik dışı kan hısmı ve bu sebeple mirasçı olduğu babalık davası dışında bir tespit davasına konu olabilir. Hatta, bu hususun murisin ölümünden sonra veraset için açılacak davada da sağlanabileceği ileri sürülmüştür.⁴

Bu görüşe karşı, babalık davası dışında herhangi bir zamanda babalığı tesbit hususunda dava açılması imkânının Medeni Kanunda öngörülmediği, kanunda özel olarak düzenlenen babalık davası şartlarına ve süresine uyulmaksızın babalığın tesbiti davası açılmayacağı ileri sürülmüştür.⁵ Anayasa Mahkemesi Kararının gerekçesinde, evlilik dışı çocukların "baba yönünden Medeni Kanunun 290. maddesine göre tahakkuk eden babalarına mirasçı olabilecekleri" tarzında belirtilen esasa da ters düşen görüşün, "miras bırakanın ölümünden sonra her zaman açılacak tesbit davalarının, kötü niyetli kişileri miras avcılığına özendirici bir rol oynayabileceğine" de ayrıca işaret edilmiştir.⁶

Evlilik içi çocuk-evlilik dışı çocuk ayrımı kaldırılrsa dahi, evlilik dışı çocuğun babasının hukuken tesbiti için tanımaya veya özel bir davaya ihtiyacın devam ettiği, İsviçre Medeni Kanununda 1976 yılında yapılan değişiklikte de açıkça görülmektedir.⁷

2- Diğer bir fikre göre,⁸ Medeni Kanunun 443. maddesinin 1. fıkrasının 2. cümlesinin Anayasa Mahkemesince iptal edilmiş olması halinde dahi, evlilik dışı çocuğun baba tarafından miras payı alabilmesi için hukukî nesep bağının Medeni Kanunun mevcut hükümleri çerçevesinde gerçekleşmesi gerekir. Binaenaleyh malî sonuçları ile babalığa hüküm yetmez, ancak şahsî sonuçları ile babalığa hüküm hukuken nesep bağını sağlar ve mirasçılığa esas olur.

Kanaatimce bu görüşü, Anayasa Mahkemesinin MK. m. 443/f.1, c.2'yi iptal etmesi ve iptaldeki amacı belirleyen gerekçesi ile bağdaştırmak mümkün değildir.⁹ Zira kararın gerekçesinde, evlilik dışı çocukların baba tarafında mirasçılığı açısından şahsî sonuçlu babalığa hüküm aranmasının iptal kararıyle önlenmek istendiği şöyle belirtilmiştir:

³Hasan Erman, Evlilik dışı çocuğun mirasçılığı, İst. Barosu Dergisi, 1988, sayı 7-9, sah. 437; İmre/Erman, Miras Hukuku, 1989, sah. 33; Ayiter/Kılıçoğlu, Miras Hukuku, 2. bası, Ankara 1991, sah. 53; Aydın Zevkliler, Medeni Hukuk, 3. basım, Ankara 1992, sah. 875 vd.

⁴Anayasa Mahkemesi üyesi Mustafa Şahin'in karşı oy yazısı.

⁵Kemal Oğuzman, Miras Hukuku, 5. bası, İstanbul 1991, sah. 50; Necip Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, Ek Kitap, İstanbul 1992, sah. 10.

⁶Kocayusufpaşaođlu, sah. 11.

⁷Ođuzman, sah. 50.

⁸Köprülü/Kaneti, Aile Hukuku, 2. bası, İstanbul 1989, sah. 285-287; Cengiz Koçhisarlıoğlu, Salt Biyolojik Babalık ve Yasal Mirasçılık, A.Ü.H.F.Der, 1991-1992, sayı 1-4, sah. 142 vd.

⁹Ođuzman, sah. 50.

"Babasının kimliği kesin olarak belirlenmiş olan evlilik dışı çocukla, babalığına bütün neticeleri ile hükmedilmiş evlilik dışı çocuk arasında ayırım yapılması" esasına dayanan "ve babası mahkeme kararı ile belli olmasına rağmen, bütün neticeleri ile hükmün özel şartları bulunmadığı için böyle bir babalığa hüküm bulunmayan evlilik dışı çocukların, babalarının mirasından hiç pay alamamaları" sonucunu doğuran Medenî Kanununun 443. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi Anayasaya aykırı bulunmuş ve iptal edilmiştir.

Medenî Kanununun 443. maddesine 3678 sayılı kanunla konulan yeni hükmün de Anayasa Mahkemesinin eski hükmü iptal eden kararı dikkate alınarak yorumlanması isabetli olur. Aksi halde yeni hüküm de iptal müeyyidesi ile karşılaşır.

3- Bana doğru gözüken çözüm, Anayasa Mahkemesinin MK. m. 443/f. 1, c.2'yi iptal etmiş olması karşısında artık evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçılığı için şahsî sonuçlu babalığa hüküm (MK. m. 310) ile babasına bağlanmasını şart kılmanın mümkün olmadığı, fakat babanın hukuken belli olması için malî sonuçlu da olsa babalık davasında (MK. m. 295 vd) verilmiş bir hükmün gerekli olduğunun kabulüdür.¹⁰

Bu çözüm, Anayasa Mahkemesi Kararının gerekçesinde ifade edilen çözümdür. Kararda aynen şöyle denilmiştir: "Medenî Kanununun 443. maddesinin birinci fıkrası uyarınca nesebi sahih olmayan hısımların ana tarafından nesebi sahih hısımlar gibi mirasçı olmaları durumu devam edecek, bunlar da baba yönünden Medenî Kanununun 209. maddesine göre tahakkuk eden babalarına mirasçı olabileceklerdir." Kararda belirtilen 290. madde, tanımayı ve babalık davasını öngören maddedir.

Binaenaleyh, evlilik dışı çocuğun baba tarafından mirasçılığı için tanıma dışında hiç değilse babalık davasında verilmiş malî sonuçlu bir hükümle babanın hukuken belli olması Anayasa Mahkemesince zorunlu görülmektedir. Diğer yandan böyle bir hüküm mirasçılığı sağlamaya yetecektir. Zira, babası babalık davasındaki usule uygun olarak malî sonuçlu bir hükümle hukuken belli olmuş bir çocuğun, MK. m. 310'da öngörülen özel ve ağır şartlar gerçekleşmedi diye babasına mirasçı olamayacağı sonucuna varmak, Anayasa Mahkemesinin iptal kararına aykırı düşer.

Kocayusufpaşaoğlu da, bu görüşün, Anayasa Mahkemesi kararının gerekçelerine en uygun düşen görüş olduğunu belirtmekle beraber buna karşı şu eleştiriyi ileri sürmüştür: "Ne var ki, bu görüşün zayıf yanı, kan hısımlarının mirasçılığının sözkonusu olduğu kanunî mirasçılıkta, kişisel sonuçları ile babalık hükmü bulunmayan, bu sebeple de babası ile arasında hukukî nesep (hısımlık) ilişkisi kurulmamış çocuğun nasıl olup da kanunî mirasçı sıfatını elde ettiği sorusunun cevapsız kalmasıdır."¹¹

III. Anayasa Mahkemesinin iptal kararından ve Medenî Kanununun 443. maddesinin 3678 sayılı Kanunla değiştirilmesinden sonra evlilik dışı çocukların, babalık davasında malî sonuçlu hükümle belirlenmesi halinde bunların baba tarafında mirasçı olmalarına, hukuken hısımlık bağının bulunmamasının engel teşkil edeceği ve bu engelin nasıl aşılacağı yolunda izhar edilen tereddüt ve tenkidin giderilmesi kanaatimce kolayca mümkündür.

¹⁰Oğuzman, sah. 50.

¹¹Kocayusufpaşaoğlu, sah. 11.

1- Evlilik dışı (Kanunun ifadesi ile, nesebi sahih olmayan) çocuğın babası ile nesep bağının kurulması tanıma veya bir mahkeme hükmü bulunmasına bağlıdır. Anayasa Mahkemesi Kararında da atuf yapılan MK. m. 290'da yer alan hüküm Őyledir: "Nesebi sahih olmayan çocuğın anası, doğuran kadındır. Babası, tanıma veya bir hüküm ile tahakkuk eder."

Sözü geçen maddeye göre evlilik dışı nesep bağının baba yönünden tahakkukunu sağlayacak "hüküm"ün, Şahsî sonuçlu babalığa hüküm (MK. m. 310) olmasında bir zorunluluk yoktur.

Zira Medenî Kanunun 290-310. maddelerinin kenar baŐlıkları dikkate alınırsa 290. maddede aranan "hüküm"ün babalık davası sonunda verilen malî sonuçlu bir hüküm de olabileceği sonucuna varılmak gerekir.

Medenî Kanunun 290. maddesi ile baŐlayan Sekizinci Bab'ında madde baŐlıkları Őyledir:

- A. Sahih Olmayan Nesep (m. 290)
- B. Tanıma (m. 291-294)
- C. Babalık Davası
 - I-IV. Dava Hakkı - Müddet - Usul (m. 295-303)
 - V. Hüküm (Malî Sonuçlar, m. 304-309)
 - VI. Babalığa Hüküm (Şahsî sonuçlu, m. 310)

2. MK. m. 290'da yer alan "hüküm" deyiminin babalık davasında malî sonuçlu hükmü de kapsadığı, Medenî Kanunumuzun kaynağını teşkil eden İsviçre Medenî Kanunun 1976 yılındaki değişiklikten önceki 302, 317, 323 ve 325. maddelerinin tekkinden de anlaşılmaktadır.

MK. m. 290'daki "hüküm" deymi, İsv. MK. eski m. 302'nin fransızca metnindeki "Jugement" deyiminin karŐılıĐıdır. Bu hükmün, Şahsî sonuçlu hüküm "Déclaration de paternité, Zuspreehung mit Standesfolge" olması gerektiği hususunda MK. m. 290, İsv. MK. eski m. 302'de hiçbir işaret yoktur. Bilakis malî sonuçlu babalık davasında verilen mahkeme kararı için MK m.304'ün kenar baŐlıĐında "hüküm" deymi kullanılmıŐtır. Bu, MK. m. 290'da yer alan deyimdir. İsviçre Medeni Kanunun, babalık davasında malî sonuçlu hükmü ilişkin eski 317. maddesinin kenar baŐlıĐında da "Jugement" deymi yer almakta idi. İsviçre Medenî Kanununun değişiklikten önceki metninde Şahsî sonuçlu babalığa hükmün gerektiğinin ifade edilmek istendiği yerlerde "Jugement" deymi değil, "Déclaration de paternité" deymi kullanılmıŐtır (Bak. İsv. MK eski m. 325, 461/f.2).

Bizde de, Şahsî sonuçlu babalık hükmü, İsviçre'yi takiben MK. m. 312 ve 443/f. 2'deki sonuçlar için gerekli bulunuyordu. Bunlar, soyadı, vatandaşlık, karşılıklı hak ve vazifeler, velâyet ve mirasçılık konuları idi. GörüldüĐü üzere, mirasçılık için Şahsî sonuçlu babalık hükmü (Déclaration de paternité) gerekmesi, baba yönünden evlilik dışı nesep bağı için "hüküm" (Jugement) arayan MK. m. 290 (İsv. MK. eski m. 302)'den değil, MK. m. eski 443/f. 1'de (İsv. MK. m. 461/f. 2'de) "babalığa hüküm" (Déclaration de paternité) yani MK. m. 310'a (İsv. MK. eski m. 323)'e göre verilmiş hüküm aranmasından kaynaklanıyordu. İsviçre'de 461. maddenin yürürlükten kaldırılması, Türkiye'de 443. maddenin ilgili hükmünün iptal edilmesi üzerine, evlilik dışı çocuğun

baba tarafında mirasçı olması için babalık davasında verilecek hükmün şahsî sonuçlu hüküm olması gereği ortadan kalkmıştır. Sadece MK. m. 290 kapsamına giren bir hüküm (Judgement) yeterlidir.

Esasen, babalık davasında babanın malî sonuçlu hükümle belirlenmesi veya şahsî sonuçlu babalığa hüküm verilmesi için uyulacak usul, ispat kuralları ve süre tamamen aynıdır (MK. m. 295-303). Fakat şahsî sonuçlu babalığa hüküm verilmesi için, ayrıca bazı özel ve ağır şartların varlığının sabit olması gerekir (MK. m. 310). Malî sonuçlu hüküm için bu şartların varlığı aranmaz. Bilindiği üzere bu ilâve şartlar "babanın anaya evlenme vaad etmiş olması veya cinsî münasebetin bir cürüm ya da nüfuzu suiistimal teşkil etmesidir."

3- MK. m.290 uyarınca evlilik dışı baba ile çocuk arasında evlilik dışı hısımlığın varlığının hukuken tesbiti için MK. m. 310'daki şartların gerçekleşmesi aranmış olmadığı gibi, bu evlilik dışı kan hısımının babasına mirasçı olması için de MK. 310'a göre verilmiş bir hüküm bulunmasını gerektirecek bir kanun hükmü artık mevcut değildir.

Medeni Kanununun yani 443. maddesinde mirasçılık için aranan "nesebi sahih olmayan hısımlık" bakımından MK. m. 290'da öngörülen babalık davasında verilecek hükmün şahsî sonuçlu hüküm olmasını gerektiren bir kayıt ne MK. m. 290'da, ne de MK. yeni m. 443'de mevcuttur.

Hatırlatalım ki kan hısımlığı hukukî bir kavram olmakla beraber, biyolojik temele dayanır.

Bir çocuğun bir erkeğe kan bağı ile bağlı olduğu babalık davasında tesbt edilmişse kan hısımlığının varlığını reddetmek mümkün değildir.

Baba olduğu tesbit edildikten sonra verilen hükmün malî sonuçlu veya şahsî sonuçlu olması hısımlığın varlığının hukuken tesbit edildiği vakiasını etkilemez. Mahkeme kararı kan hısımlığını kurmaz, sadece varlığını tesbit ederek hukuki sonuçların doğmasını sağlar.

Şüphesiz ki tanıma veya babalık davası sonunda verilmiş hüküm bulunmasa bile bir çocuğun bir babası vardır ama bunun kim olduğu hukuken belli değildir. Belli olmayan bir kimse ile hısımlıktan da söz edilemez. Fakat baba hukuken usulüne uygun şekilde tesbit edildikten sonra, artık MK. m. 310'daki şartlar gerçekleşmedi diye hısımlığın varlığı inkâr edilemez.

4- Evlilik dışı babanın hukuken tesbitinin, herhangi bir davada değil, belirli süreye, usule ve ispat kurallarına tâbi "babalık davasında" olmasını aramakta sosyal zorunluluk vardır. Medeni Kanununun 290, 295 vd. maddeleri bu ihtiyacı karşılar ve babalık davası açma süresi geçtikten ve hatta baba olduğu iddia edilen kişi öldükten sonra herhangi bir tesbit davası ile babalığın tesbitine imkan bulunmadığını da ifade eder.

Evlilik içi (sahih nesebli) çocuklarla, evlilik dışı (nesebi sahih olmayan) çocukların eşit haklara sahip kılınması, evlilik dışı çocuğun babasının belirli kurallara tâbi bir dava sonucunda hukuken tesbit edilmesi ihtiyacını ortadan kaldırmaz. Durumun bünyesinden kaynaklanan bu ihtiyaç devam edecektir.

5- Babalık davası sonucunda evlilik dışı çocukla babası arasındaki hısımlığın hukuken tesbit edilmesinin sonuçları yürürlükteki hukukun kurallarına tâbidir.

Bugün halen memleketimizde yürürlükte bulunan hükümlere göre, evlilik dışı babayı tesbit eden hüküm, şahsî sonuçlu değilse, MK. m. 312 ve 313'deki sonuçlar doğmaz. Çocuk şahsî hâl bakımından babasının statüsüne tâbi olmaz, babasının soyadını taşıyamaz, vatandaşlığını kazanmaz, karşılıklı hak ve vazifeler sözkonusu olmaz, velâyetin babaya verilmesi mümkün değildir. Anayasa Mahkemesinin iptal kararından önce, MK. m. 443 uyarınca, bu sonuçlara kanunî mirasçılığın mümkün olmaması da ekleniyordu. İptal kararı ile, mirasçı olmamaya sebep teşkil eden kanun hükmü (MK. m. eski 443/f. 1, c-2) ortadan kalkmıştır. Artık bu sonucu gerektiren bir hüküm kalmamıştır.

İsviçre'de ise, 1976 değişikliğinden sonra özel şartlara tâbi şahsî sonuçlu hüküm düzenleyen bir madde kalmamıştır. Babası babalık davası sonucunda hukuken belli olan çocuk, evlilik içi çocuklarla aynı statüye tâbi kılınmıştır.

IV. 1- Evlilik dışı çocukların baba tarafında mirasçılığı konusunda Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 1993 yılında verdiği bir kararda, yukarıda belirttiğimiz tartışmalara ve gerekçelerine değinilmeksizin "Baba ile tabii bağı belirleyen ilâm, sahih olmayan nesep bağının kurulması için yeterli değildir. Böyle bir tabii ilişki içinde bulunan kişiler birbirlerine mirasçı olamazlar" sonucuna varılmıştır.¹² Babalık davası dışında verilmiş bir tesbit kararı açısından isabetli sayılacak karar, babalık davası sonunda malî sonuçlu hüküm ile babanın hukuken belli olduğu halleri de kapsaması açısından kanaatimce isabetli değildir.

Karara göre; Anayasa Mahkemesi "yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez." Bu sebeple Anayasa Mahkemesi Kararının "iptalin konusu ile sınırlı ve dar yorumu zarurîdir."

Halbuki Anayasa Mahkemesi verdiği kararlar yeni bir kural koymamış, sadece evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için, şahsî sonuçlu babalığa hüküm bulunmasını arayan MK. m. 443/ f. 1, c.2'yi iptal etmiştir. Buna rağmen mirasçılık için hâlâ şahsî sonuçlu babalığa hüküm aramak Anayasa Mahkemesinin iptal kararı ile bağdaşmaz.

Yargıtay Kararında, nakdî ödeme emrini taşıyan bir hüküm, yani babalık davasında verilen malî sonuçlu hüküm, "teknik anlamda bir babalık hükmü" saymanın mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Kararlarda yer alan bu düşüncenin ne sebeple Medenî Kanunun hükümleri ile bağdaşmadığını yukarıda (II. 3'de) açıkladığım için tekrar üzerinde durmuyorum.

2- Karara karşı yazılan muhalefet şerhinde ise, tam karşı görüş savunulmuş, fakat, evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçı olabilmesi için babalık davasının süresine ve kurallarına tâbi olmayan bir tesbit davasını yeterli bulan görüş¹³ ile, babanın tesbitinin

¹²Yarg. 2. HD. 26.4.1993, 603/4179 (YKD. 1993/6, sah. 850).

¹³Muhalefet şerhinde atıf yapılan Ayiter/Kılıçoğlu ve İmre/Erman'ın eserlerinde benimsenen bu görüş için bak. yukarıda Not. 8.

mutlaka babalık davası sonucunda olmasını arayan fakat bunun malî sonuçlu bir hüküm de olabileceğini ifade eden görüş¹⁴ birbirine karıştırılmıştır.

Bu birbirine karıştırılan görüşlerin ortak noktası, evlilik dışı çocuğun baba tarafında mirasçılığı için şahsî sonuçlu babalığa hükmün artık gerekli olmadığıdır. Fakat herhangi bir tesbit davasının yeterli sayılıp sayılmıyacağı hususunda iki görüş arasında çok önemli farklılık vardır.¹⁵

3- Temennim, Yargıtayın başka bir olayda konuyu ciddi olarak etrafıca inceledikten sonra uygulamaya doğru bir istikamet vermesidir.

¹⁴Muhalefet şerhinde atf yapılan Oğuzman, sah. 50'de yer alan bu görüş için bak. yukarıda Not. 10.

¹⁵Bak. yukarıda II.