

MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİNİN YETKİ VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ
POWERS AND DUTIES OF THE REPRESENTATIVE OF THE COMMUNITY OF HEIRSZeynep DÖNMEZ*  **Makale Bilgi**Gönderi: 29/04/2025
Kabul : 20/06/2025**Anahtar Kelimeler***Miras Ortaklığı
Temsilcisi,
Miras Ortaklığı
Menfaati,
Miras Ortaklığı
Temsilcisinin Yetkileri,
Miras Ortaklığı
Temsilcisinin
Taşınmaz Üzerinde
Tasarrufları.***Article Info**Received: 29/04/2025
Accepted: 20/06/2025**Keywords***Representative of the
Community of Heirs,
Interest of the
Community of Heirs,
Powers of the
Representative of the
Community of Heirs,
Disposal of Immovable
Property by the
Representative of the
Community of Heirs.***Özet**

Mirasbırakanın ölümünün ardından mirasçılar arasında meydana gelen görüş ayrılıkları, önemli çekişmeler ya da mirasçılardan biri veya birkaçına ulaşılabilmesi gibi nedenlerle terekeye dahil olan malvarlıkları üzerinde karar alınamaz, işlem yapılamaz hale gelinebilir. Bu durumda mirasçılardan birinin talebi üzerinde ortaklığa bir temsilci atanması mümkündür. Bu temsilci gerek atanması usulü gerekse hak ve yükümlülükleri bakımından iradi temsilciden ayrılmaktadır. Temsilcinin atanmasıyla birlikte yönetim yetkisi ona geçerken mirasçıların tereke üzerindeki hak ve yetkileri kısıtlanır. Dolayısıyla miras ortaklığına temsilci atanmasının önemli sonuçları vardır. İş bu nedenle miras ortaklığı temsilcisinin yetki ve yükümlülüklerinin ve bunların sınırlarının belirlenmesi önem arz etmektedir.

Çalışmada, öncelikle hukukumuzda miras ortaklığı temsilcisine ilişkin genel bilgilere yer verilmiş ve müessesenin hukuki dayanağına ilişkin tartışmalar üzerinde durulmuştur. Ardından karşılaştırmalı bir bakış açısı sunabilmek adına İsviçre Hukuku'nda miras ortaklığı temsilcisine yönelik düzenlemelere ve Alman Hukuku'nda miras ortaklığının yönetimine ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Son olarak öğreti ve Yargı kararlarında tartışmalı olan konular üzerinde durularak miras ortaklığı temsilcisinin yetki ve yükümlülükleri ele alınmıştır.

Abstract

After the death of the deceased, disagreements among heirs, major disputes, or the inability to reach one or more of the heirs may result in a situation where no decisions can be made or actions taken regarding the assets included in the estate. In such cases, it is possible for a representative to be appointed to the co-heirship upon the request of one of the heirs. This representative differs from a voluntary representative both in terms of the appointment procedure and in the scope of rights and obligations. Once appointed, the representative is granted management authority, while the rights and powers of the heirs over the estate are restricted. Therefore, appointing a representative to the community of heirs has significant consequences. For this reason, it is crucial to define the powers and responsibilities of the representative and the limits of those powers.

In this study, general information regarding the representative of the community of heirs under Turkish law is provided, followed by a discussion on the legal basis of this institution. Subsequently, regulations concerning the representative of the community of heirs under Swiss law and explanations on the management of the community of heirs in German law are presented to offer a comparative perspective. Finally, the powers and obligations of the representative are addressed, focusing on controversial issues in doctrine and judicial decisions.

* Dr. Öğr. Üyesi, Ankara Yıldırım Beyazıt Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı.

Atıf Şekli | **Cite As:** DÖNMEZ, Zeynep, "Miras Ortaklığı Temsilcisinin Yetki ve Yükümlülükleri", İnÜHFD, 16(1), 2025, s.262-275.

İntihal | **Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.



EXTENDED SUMMARY

Literature Review

There are two monographic works and one academic article specifically addressing this subject in the literature. Apart from these, the topic is only briefly mentioned in general textbooks on inheritance law. Despite the limited scholarly attention, the institution is frequently applied in practice, and there exists a substantial body of judicial decisions on the matter. However, these decisions are far from uniform. In this context, the present study undertakes a comprehensive and critical evaluation of both the academic literature and case law, aiming to offer reasoned solutions to the ongoing controversies.

Conclusions, Limitations, and Recommendation

The representative of the community of heirs must first be conceptually distinguished from other legal institutions. A court-appointed representative differs fundamentally from a voluntary agent authorized by the heirs. Although there is no legal impediment preventing the heirs from appointing a representative of their own choosing, in such cases, general provisions governing agency and representation would apply. A voluntarily appointed representative would be bound by the instructions and directives of the heirs and could be dismissed by them at any time. By contrast, the court-appointed representative is not the agent of the heirs individually, but rather acts as the representative of the community of heirs as a collective entity. However, due to the limited statutory regulation of the institution, many legal issues are resolved by way of analogy, to the extent appropriate, with the provisions of inheritance law and the law of obligations.

This study discusses the divergent views concerning the legal nature and powers of the representative of the community of heirs. To begin with, it must be emphasized that this institution, despite its frequent practical application, suffers from insufficient legal regulation. While a largely settled practice has emerged through court decisions, notable inconsistencies remain among judicial rulings. For this reason, we contend that a more detailed and comprehensive statutory framework is urgently needed, along with efforts to harmonize judicial interpretations.

Determining the legal nature of the representative is not merely a theoretical exercise; it is of great practical importance, as it directly impacts the scope of the representative's rights and obligations. The Court of Cassation has characterized the representative as a guardian (kayım), thereby attributing to them certain features of public authority. This view has been justifiably criticized in the academic literature. In line with the dominant doctrinal opinion, the representative should be regarded as a sui generis private law institution, and their rights and obligations should be clearly defined within this framework.

The representative is authorized to perform all acts necessary for the administration and protection of the community of heirs. As a rule, this authority is limited to ordinary administrative matters and bound by a duty of care. Moreover, it should be acknowledged that the representative may be appointed with limited authority. While no special authorization is required for the representative to initiate legal proceedings, transactions requiring express authority under Article 504/III of the Turkish Code of Obligations also apply to this office. In such cases, the court must grant specific authority. Likewise, for the representative to dispose of an immovable property included in the estate, a special judicial authorization is required. However, this authority cannot currently be registered in the land registry, which poses a significant practical issue. Legislative amendment is necessary to address this shortcoming; otherwise, in cases where the heirs seek to sell immovable property jointly, third parties relying on the principle of reliance (trust) in the land registry may assert competing rights.

The representative must act in the best interest of the community of heirs in all their dealings. This principle may be concretized through the following considerations: the transaction must protect and reasonably increase the value of the estate; it should be rational, economically sound, and necessary; the income from the estate must be efficiently managed; the transaction should serve to pay the debts of the estate; it must not prejudice the rights of the heirs; and it should represent a prudent choice among available alternatives.

There is no direct agency relationship between the representative and the heirs. The representative is not bound by the heirs' instructions or directives. In fact, if the interest of the community requires otherwise, the representative is not even bound by unanimous decisions taken by the heirs.

The powers of the representative are limited to the management of the estate and its assets. Therefore, the representative does not play any role in intra-heir disputes such as actions for partition, abatement, or annulment of testamentary dispositions. Nevertheless, the representative must perform their duties personally and diligently, including assuming control of the estate, maintaining accurate records (inventory), informing the heirs and the court, and submitting proper accounts.

I. GİRİŞ

Mirasbırakanın ölümünde birden çok mirasçının bulunması durumunda miras paylaşımına kadar mirasçılar arasında, kanun gereği bir miras ortaklığı meydana gelir (TMK m. 640/I). Miras ortaklığı, terekedeki bütün hak ve borçları kapsar. Mirasçılar, miras ortaklığı üzerinde elbirliği ile hak sahibi olurlar. Mirasbırakanın ya da mirasçıların sağlar arası ya da ölüme bağlı bir tasarrufla miras ortaklığının kurulmasını engellemeleri mümkün değildir. Miras ortaklığının tüzel kişiliği ve dolayısıyla organları bulunmamaktadır. Miras ortaklığında tüm mirasçıların terekeyi elbirliği ile yönetmeleri ve terekeyi ilgilendiren her işlemi birlikte yapmaları gerekmektedir. Mirasçıların sayısının fazla olması, farklı şehirlerde hatta ülkelerde olmaları ya da aralarındaki husumet nedeniyle her zaman elbirliğiyle hareket mümkün olmamaktadır. Böyle durumlarda tereke işlerinin tıkanarak çıkmaza girmesi muhtemeldir. Bu sorunu bertaraf edebilmek adına kanun koyucu miras ortaklığına temsilci atanabileceğini öngörmüştür TMK m. 640/III uyarınca sulh hâkimi tarafından atanan miras ortaklığı temsilcisinin miras ortaklığını yönetme, taahhüt ve tasarruf işlemi yapma yetkileri vardır. Temsilcinin atanmasıyla birlikte mirasçıların bu yetkileri askıya alınmış olur.

Türk Medeni Kanunu'nda tek bir fıkra ile düzenlenen bu müessese ile uygulamada oldukça sıklıkla karşılaşılmaktadır. Bu kurum gerek öğretide gerek yargı kararlarında tartışmalara konu olmuş; miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliği, yetki ve yükümlülüklerine ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Çalışma, tartışmalı noktalar ve görüş ayrılıklarını ele alarak bütüncül bir bakış açısıyla çözüm önerileri getirmeyi hedeflemektedir.

II. MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİ

A. Hukuki Dayanak

Miras ortaklığına temsilci atanabileceğinden Türk Medeni Kanunu'nun miras ortaklığına ilişkin olan 640. maddenin üçüncü fıkrasında bahsedilmektedir. Bu hükümde sadece mirasçılardan birinin istemi üzerine sulh hukuk mahkemesi tarafından miras ortaklığına bir temsilci atanabileceği ifade edilmektedir. Buna karşılık temsilcinin görevleri ya da görevinin sona ermesi gibi konulara TMK'da yer verilmemiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük¹ (VVMT) m. 54- 56 hükümleri, miras ortaklığı ve temsilcisine ayrılmıştır. Burada temsilcinin atanması, temsilcinin defter düzenleme yetkisi, hesap verme yükümlülüğü ve temsilcinin yapacağı harcamaların karşılanması düzenlenmiştir.

Görüldüğü üzere uygulamada oldukça sıklıkla karşılaşılan bu müessesenin hukuki dayanağı oldukça zayıftır. Bu nedenle uyuşmazlıklar, kıyas kurumuna başvurarak çözülmek istenmiştir. Öğretide ağırlıklı olarak kabul edilen görüşe göre² miras ortaklığı temsilcisinin görev ve yetkileri belirlenirken öncelikle miras hukuku kurumları olarak vasiyeti yerine getirme görevlisi ve terekenin resmen yönetilmesine ilişkin hükümlerin sonrasında da TBK'da yer alan vekaletle ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerekmektedir.

B. Atanmasının Maddi Şartları

Miras bırakanın ölümü ile mirasçılar arasında miras ortaklığı oluşur. Miras ortaklığı³, herhangi bir hukuki işleme gerek olmaksızın kanun gereği kendiliğinden kurulur. Ancak bir ortaklıktan bahsedebilmek için birden çok mirasçının bulunması gerekmektedir. Bunların saklı pay sahibi olup olmamaları veya atanmış ya da kanuni mirasçı olmaları önem arz etmez. Miras bırakan ya da mirasçıların ölüme bağlı bir tasarruf ya da sağlar arası bir hukuki işlemle miras ortaklığının kurulmasını engellemeleri mümkün değildir.

Miras ortaklığının konusunu terekedeki tüm hak ve borçlar oluşturur. Ölümle birlikte mirasçılar tereke üzerinde elbirliği ile hak sahibi olurlar ve birlikte hareket ilkesi gereği tereke üzerindeki tasarruflarda oybirliği ile hareket etmeleri gerekir (TMK m. 640). İsviçre⁴ ve Alman⁵ hukuklarında acil durumlarda elbirliğiyle hareket ilkesinin yarattığı ataleti önleyebilmek adına mirasçıların tek başına hareketine izin verilmiştir. Hukukumuzda ise böyle bir olanak bulunmamaktadır⁶. Doğrudan 3. kişilere yöneltilecek taleplerde mirasçıların birlikte hareket etmeleri gerekir. Tek başlarına dava açsalar da davaya devam edilebilmesi için diğer mirasçıların katılımı gerekmektedir.

Miras ortaklığı temsilcisi, mirasçıların talebi üzerine sulh mahkemesi tarafından atanır (TMK m. 640/III). Mahkemenin re'sen miras ortaklığı temsilcisi ataması mümkün değildir, talep gereklidir. Talep karşısında hâkim, miras ortaklığı temsilcisi atamak için gerekli şartların oluşup oluşmadığını takdir hakkını da kullanarak tespit eder. Hâkim, mirasçılar arasındaki önemli çekişmeler ya da mirasçılardan biri veya birkaçına ulaşılabilmesi gibi nedenlerle tereke üzerindeki işlerin tıkanmış olup olmadığını değerlendirerek karar vermelidir⁷. Mirasçılar arasındaki basit görüş ayrılıkları tereke temsilcisi atanması için yeterli bir neden

¹ Bakanlar Kurulu Karar Tarihi 21.07.2003 No: 2003/5960, RG: 10.08.2003, 25195.

² GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Medeni Hukuk ve Medeni Usul Hukuku Boyutuyla Tereke (Miras Ortaklığı) Temsilcisi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020, s.45; ORUÇ, Murat: Miras Ortaklığı Temsilcisi, 2. Baskı, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2024, s.16 vd.

³ İNAN, Ali Naim/ERTAŞ, Şeref/ALBAŞ, Hakan: Miras Hukuku, 12. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024, s.557 vd.; SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkey: Miras Hukuku, 9. Bası, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024, s.561 vd.; EREN, Fikret/AKTÜRK, İpek Yücer: Türk Miras Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s.474 vd.; YILMAZ, Süleyman: Medeni Hukuk Cilt IV Miras Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2024, s.363 vd.; ÖZDEMİR, Hayrunnisa: Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Paylaşılması Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s.25 vd.; YAZICI, Ayşe Nur Merve: Miras Ortaklığının Paylaşmadan Önceki Durumu, Seçkin, Ankara 2018, s.19 vd.

⁴ Bkz. Aşağı III. A.

⁵ Bkz. Aşağı III. B.

⁶ Hatemi, acil işlerde vekaletsiz iş görme hükümlerine başvurarak mirasçıların bireysel olarak hareketine izin verilmesi gerektiğini savunmaktadır, bkz. HATEMİ, Hüseyin: Miras Hukuku, 10. Bası, On iki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022, s.144.

⁷ Yargıtay 8.HD., 09.05.2014, E.2014/7293, K.2014/9101, "Mirasçıların tam bir bütünlükle hareket edememeleri sonucu miras

olarak görülmemelidir⁸. Mahkeme, bireysel olarak mirasçılarının değil bir bütün olarak terekenin menfaatini gözeterek objektif olarak böyle bir müdahalenin gerekli olup olmadığına karar vermelidir.

Miras ortaklığı temsilcisi atanması talebi hakkı, mirasçılara tanınmış bir haktır. TMK m. 640/ III uyarınca saklı paya sahip olup olmadıkları önem arz etmeksizin yasal veya atanmış mirasçılar temsilci atanması talebinde bulunabilirler⁹. Mirasçılardan birinin talebi yeterlidir. Bu konuda elbirliği ile hareket etme zorunlulukları yoktur. Burada kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hakkın kullanımı söz konusu olmayacağı için mirasçılarının bizzat başvuruları da bir zorunluluk değildir, yasal temsilcileri vasıtasıyla da taleplerini mahkemeye iletmeleri yeterlidir¹⁰. Talepte bulunacak mirasçı vesayet altındaysa vasinin, vesayet makamından izin alması gerekmektedir (TMK m. 462/ b.8).

Talepte bulunanların mirasçı olduklarını ispat etmeleri gerekmektedir. Bunun mirasçılık belgesi (TMK m. 598) ve nüfus kayıtlarıyla ispatı mümkündür. Yargılama sırasında talepte bulunan kişinin mirasçı sıfatına sahip olmadığı anlaşılırsa talebin reddi gerekir¹¹. Öğretide, miras ortaklığı temsilcisi atandıktan sonra talepte bulunan kişinin mirasçı olmadığına anlaşılması durumunda hâkimin somut olayı değerlendirerek tereke temsilcisinin görevine son vermekten imtina edebileceği savunulmaktadır¹². Bu görüşe göre şayet miras ortaklığının hareket kabiliyetinin ortadan kalkmasının sebebi bu kişi değilse ve onun mirasçı olmadığına anlaşılması ile mirasçılar arasındaki uyumsuzluklar sona ermiyorsa miras ortaklığı temsilcisi görevine devam edebilmelidir. Nitekim talep üzerine karar verilmeden önce hâkimin tüm mirasçıları sürece dahil ederek dinlemesi ve ona göre temsilci atanmasına gerek olup olmadığına karar vermesi gerekmektedir. Ancak uyumsuzluğa sebep olan ve mirasçı olmayan kişinin aradan çıkmasıyla atama kararının temelini oluşturan, hareket kabiliyetsizliği şartı ortadan kalkarsa, tereke temsilcisinin görevine de son verilmesi gerekecektir¹³.

Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük m. 54/ II uyarınca miras ortaklığına temsilci atanması talebi sözlü veya yazılı beyanla olabilir. Sözlü beyan tutanağa geçirilerek beyanda bulunana imzalatılır. *Gümüş*, haklı olarak, 6100 Sayılı HMK'nın yürürlüğe girmesiyle dava açılması münhasıran dava dilekçesiyle yapıldığı için HMK'nın Tüzük hükmünü örtülü olarak yürürlükten kaldırdığını, dolayısıyla talebin mutlaka dava dilekçesiyle yapılması gerektiğini ifade etmektedir¹⁴.

C. Atanması Usulü

Miras ortaklığına temsilci atanması talebinde, miras bırakanın son yerleşim yeri mahkemesi yetkilidir¹⁵ (VVMT m. 54/II). Görevli mahkeme ise sulh hukuk mahkemesidir¹⁶ (TMK m. 640 /III, VVMT m. 54/ II).

Her ne kadar HMK m. 382 hükmünde örnek olarak zikredilen çekişmesiz yargı işleri arasında sayılmasa da miras ortaklığına temsilci atanmasının bir çekişmesiz yargı işi olduğu kabul edilmektedir¹⁷. Temsilci atanmasının çekişmesiz yargı işi olması, talebin hasımsız olarak sunulacağı anlamına gelmemektedir. Temsilci atanması talebinde bulunurken diğer mirasçıların da talep karşıtı olarak gösterilmesi gerekmektedir¹⁸. Nitekim temsilci atanması tüm mirasçıları ilgilendiren, onların tasarruf yetkilerini kaldıran, masrafların terekeden karşılandığı bir hukuki müessesedir. Dolayısıyla tüm mirasçıların en baştan sürece dahil edilmeleri gerekmektedir.

ortaklığının işlemez duruma geldiği hallerde miras ortaklığına temsilci atanması için gerekli şartlar oluşmuş demektir.”, Karar için bkz. EREN/AKTÜRK, s.507. Aynı yönde Yargıtay 2.HD., 20.02.2012, E.2012/626, K. 2012/3143; Yargıtay 2.HD., 18.07.2011, E.2010/10104, K.2011/12563, kararlar için bkz. ORUÇ, s.34.

⁸ ŞENER, Oruç Hami: “Tereke Temsilcisi Atanmasına İlişkin İlke ve Esaslar”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 8 (Özel), 2013, s.2580; ORUÇ, s.35. Öğretide, “hâkimin kendisine yapılan başvuru üzerine fazla eli sıkı davranmaması, temsilci atanmasında küçük bir fayda görmesi hâlinde bile atamayı yapması” gerekliliği ifade edilmektedir, bkz. DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut: Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 20. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2024, s.474 ve dn.1177’de anılan yazarlar.

⁹ Mirası reddedenler mirasçılık sıfatını kaybedecekleri için talepte bulunamazlar. Mirasçılıktan çıkarılan kişinin alt soyu talepte bulunabilir. Önmirasçı, mirası artırmaya aktarmaya yükümlü olduğu zamana kadar yetkilidir; artırmaya ise mirası devraldıktan sonra yetkili hale gelir, bkz. ŞENER, s.2564; ORUÇ, s.39; GÜMÜŞ, s.98 vd.

¹⁰ İradî temsilcinin özel temsil yetkisine sahip olması durumunda miras ortaklığı temsilcisi atanması talebinde bulunması mümkündür ancak talebin mahkemeye yöneltilmesi gerektiği için temsilcinin aynı zamanda avukat sıfatına sahip olması gerekmektedir, bkz. GÜMÜŞ, s.89; ŞENER, s.2564.

¹¹ GÜMÜŞ, s.100; ORUÇ, s.38. Mirasçılık belgesi alınması için açılan dava, miras ortaklığı temsilcisi atanması için açılan davada bekletici mesele yapılır, GÜMÜŞ, s.101.

¹² ŞENER, s.2565; GÜMÜŞ, s.98.

¹³ Temsilcinin görevinin mirasçıların talebiyle sona ermesi için bir veya birden fazla mirasçının temsilci atanması için gerekli koşulların artık mevcut olmadığını, miras ortaklığı üzerinde işlem yapamama halinin söz konusu olmadığını ve temsilciye artık ihtiyaç duyulmadığını ileri sürerek mahkemeden temsilcinin görevine son verilmesini istemeleri gerekmektedir, bkz. ORUÇ, s.203.

¹⁴ GÜMÜŞ, s.140.

¹⁵ Miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliğine bağlı olarak ortaya çıkan yetkili mahkemenin belirlenmesine yönelik tartışmalar için bkz. GÜMÜŞ, s.122, “Ancak bu noktada vurgulanmalıdır ki, VVMT m. 54- 56 hükümleri tereke temsilcisini kayyım olarak görürken ve söz konusu Tüzük hükümleri üzerinden Yargıtay tereke temsilcisini bir tür özel kayyım olarak nitelerken, tereke temsilciliği tesisine ilişkin yetkili mahkeme belirlenirken kayyımlik tesisinde yetkili mahkemeyi gösteren TMK m. 430 hükmünün göz önüne alınması gerekirdi.”

¹⁶ Miras ortaklığı temsilcisi özel kayyım olarak kabul edildiğinde Sulh Hukuk Mahkemesi, “vesayet makamı” sıfatıyla hareket etmektedir, bkz. GÜMÜŞ, s.120.

¹⁷ GÜMÜŞ, s.128, ORUÇ, s.36.

¹⁸ Yargıtay 2.HD., 15.05.2013, E.2013/9471, K.2013/13821; Yargıtay 14.HD., 07.11.2016, E.2016/15664, K.2016/9198.

Çekişmesiz yargı işi olmasının bir sonucu olarak miras ortaklığı temsilcisi atanması sürecinde basit yargılama usulü uygulanır (HMK m. 385/I, HMK m. 316/I a). Basit yargılama usulünde mahkeme dilediği tarihte duruşma belirleyebilir ya da duruşma yapmadan evrak üzerinden karar verebilir (HMK m. 320/I). Ancak miras ortaklığı temsilcisi atanmasında Yargıtay duruşma yapılarak karar verilmesi zorunluluğunu içtihtat etmektedir¹⁹.

Miras ortaklığı temsilcisi atanmasının mirasçılar açısından önemli sonuçları bulunmaktadır. Karar, kurucu nitelikte inşai bir çekişmesiz yargı kararı niteliğindedir ve tüm mirasçılar için sonuç doğurmaktadır. Karar neticesinde mirasçıların tereke üzerinde elbirliğiyle mülkiyet hakları devam etmekle birlikte terekeye ilişkin yönetim, tasarruf ve temsil yetkileri sona ermektedir. Terekenin temsili ve idaresinde, görevi mirasın paylaşılmasına kadar devam edecek olan miras ortaklığı temsilcisi tek yetkili kişi olur²⁰.

Mirası kanuni red süresi olan 3 aylık süre içerisinde temsilci atanması talebinde bulunulursa (TMK m. 606/I), bununla mirasın örtülü olarak kabul edildiği sonucu çıkarılır (TMK m. 610/II) ve artık red hakkının kullanılması mümkün olmaz.

D. Hukuki Niteliği

Miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliğinin belirlenmesi onun görevinin niteliği ile yakından ilgilidir. Başka bir ifadeyle bunun tespiti, miras ortaklığı temsilcisinin kamusal bir görev mi ifa ettiğini yoksa bağımsız bir özel hukuk müessesesinin mi söz konusu olduğunu belirlemektedir.

Miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliğine ilişkin olarak farklı görüşler ileri sürülmüştür²¹. Yargıtay kararlarında da bu konuda bir yeknesaklık bulunmamaktadır. Ancak kurum, Yargıtay kararlarında ağırlıklı olarak bir vesayet organı olarak görülmekte ve kamu hukuku alanında konumlandırılmaktadır²². Bu görüşe göre tereke temsilcisi “özel kayyım” olarak nitelendirilmekte ve TMK’da yer alan kayyımliğa ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır²³. TMK m. 426 uyarınca *kanunda gösterilen diğer hallerde ilgilinin isteği üzerine* temsil kayyımı atanması mümkündür. Kayyım atanmasında, vasinin atanması usulüne ilişkin kurallar uygulanır (TMK m. 431). Dolayısıyla hukuki niteliğin bu şekilde belirlenmesi gerek temsilcinin atanması gerekse görev ve denetimine ilişkin olarak uygulanacak kuralları etkilemektedir. Yargıtay’ın bu görüşü öğretide haklı olarak eleştirilmektedir²⁴. Nitekim vasiyeti yerine getirme görevlisi için bile öngörülmemiş olan kamu denetiminin miras ortaklığı temsilcisi için aranmasının haklı bir nedeni bulunmamaktadır.

Öğretide ağırlıklı olarak savunulan bizim de katıldığımız görüş uyarınca miras hukuku temsilcisi kendine özgü bir özel hukuk kurumudur²⁵. Her ne kadar mahkeme kanalıyla atansa da kamusal bir görev ifa etmemekte²⁶ ya da sulh hakiminin adına hareket etmemektedir²⁷. Miras ortaklığı temsilcisi, miras ortaklığının yasal temsilcisidir²⁸. Ancak buradaki yasal temsilcilik TMK’da kamu görevi olarak düzenlenmiş olan vesayet kavramından farklıdır. Bunun neticesi olarak da tereke temsilcisinin atanması, görev ve denetiminde uygulanacak kurallar belirlenirken kayyımlik ve vesayet hükümleri değil miras ve borçlar hukukunun ilgili hükümleri uygulanmalıdır. Vasiyeti yerine getirme görevlisi (TMK m. 550 vd.), resmi tasfiye memuru (TMK m. 592, 632) ve vekaletle ilişkin hükümlerin (TBK m. 502 vd.) niteliği uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanması gerekmektedir²⁹.

E. Benzer Müesseselerden Farkı

TMK m. 640/III uyarınca atanacak olan miras ortaklığı temsilcisi TBK m. 40 vd. da düzenlenen iradi temsil ilişkisinden farklıdır. Mirasçıların iradi olarak, hukuki bir işlemle TBK m. 40 uyarınca temsilci atamalarına engel bir durum bulunmamaktadır. Mirasçılardan birinin temsilci vasıtasıyla hareket etmesi

¹⁹ ORUÇ, s.37, dn.148’deki kararlar ve yazarlar.

²⁰ Miras ortaklığı temsilcisinin sahip olduğu bu yetkinin istisnasını FSEK m. 65 hükmü oluşturmaktadır. Buna göre eser sahibinin terekesinde bu kanunun tanıdığı mali haklar mevcut olup da TMK uyarınca bir temsilci tayin edilmişse, temsilci bu haklar üzerinde yapacağı muameleler için mirasçıların kararını almaya mecburdur. Bu hüküm uyarınca miras ortaklığı temsilcisinin işlem yapma yetkisi devam etmektedir ancak işlem yapmadan önce mirasçıların kararını alması gerekmektedir.

²¹ Görüşlerin ayrıntılı olarak değerlendirilmesi için bkz. GÜMÜŞ, s.10 vd.

²² Yargıtay 2.HD., 23.02.2012, E.2010/18663, K.2012/3575; Yargıtay 14.HD., 06.03.2019, E.2016/7571, K.2019/2049; Yargıtay 14.HD., 05.03.2019, E.2016/7485, K.2019/1955; Yargıtay 8.HD., 07.03.2019, E.2018/9489, K.2019/2396.

²³ “Miras ortaklığı temsilcisi özel kayyım niteliğindedir. TMK m. 431. maddesi uyarınca vasi tayininde usul kayyım (mümessil) için de uygulanır. TMK’nın 422. maddesi gereğince vasinin sıfatına karşı yapılan itirazlar ve vasinin ileri sürdüğü kaçınma sebeplerini inceleme görevi ile ilgili yasal hükümlerin mümessile yapılan itirazın ya da kaçınma sebeplerinin incelenmesinde de gözetilmesi zorunludur. TMK’nın 422. maddesi uyarınca tereke temsilcisinin ileri sürdüğü kaçınma sebeplerini inceleme görevi öncelikle vesayet makamı olan sulh mahkemesine, onun kabul etmemesi halinde denetim makamı olan asliye hukuk mahkemesine aittir (TMK m. 397). Öte yandan TMK’nın 483. maddesinde vasinin görevden alınması düzenlenmiş olup bu hüküm tereke temsilcisi hakkında da uygulanacaktır.” Yargıtay 14.HD., 25.05.2015, E.2015/2885, K.2015/5792 (kazancı, s.e.t. 18.06.2025).

²⁴ ŞENER, s.2561; GÜMÜŞ, s.31; ORUÇ, s.23.

²⁵ ŞENER, s.2561 vd.; ORUÇ, s.24; GÜMÜŞ, s.34.

²⁶ Aksi yönde bkz. SEROZAN/ENGİN, s.97, “... mirasçıların tümüne bir kamusal tereke temsilcisi atanması düşünülebilir.”

²⁷ Aksi yönde bkz. HATEMİ, s.143.

²⁸ Miras ortaklığının tüzel kişiliği bulunmaması sebebiyle “yasal temsil” ifadesi eleştiriye açık olsa da burada tüzel kişiliği bulunmayan bir ortaklığın, mahkeme kanalıyla atanan bir kişi tarafından yönetilmesi ve gerektiğinde dava kanalıyla da temsil edilebilmesi söz konusudur. Ayrıca bkz. DURAL/ÖZ, s.474, “Miras ortaklığının tüzel kişiliği bulunmadığından, atanan temsilci, yetkileri çerçevesinde, her bir mirasçının temsilcisi gibidir.”

²⁹ ŞENER, s.2561 vd.; ORUÇ, s.11; GÜMÜŞ, s.34; DURAL/ÖZ, s.474. DURAL/ÖZ, “Temsilcinin yetkileri bakımından vasiyeti yerine getirme görevlisinin ve mirası resmen idareye memur olarak atananların, niteliği bakımından uygun düştüğü ölçüde TBK m. 40 uyarınca temsilcinin yetkilerinin; sorumluluk bakımından da vekilin sorumluluğuna ilişkin hükümlere tabi tutulması gerektiğini” ifade etmiştir, bkz. s.474, 475.

mümkün olduğu gibi tüm mirasçıların oybirliği ile ortak bir temsilci belirlemelerinin önünde de bir engel bulunmamaktadır. Mirasçılar, TMK m. 640 hükmünden farklı olarak burada iradi olarak istedikleri zaman bir temsilci belirleyebilir ve aynı şekilde görevine son verebilirler³⁰. İradi olarak atanan temsilci, temsil olunan adı ve hesabına görev yaparken TMK m. 640 uyarınca atanmış olan temsilci miras ortaklığının menfaatini gözeterek kendi adına işlem yapmaktadır³¹. TBK m. 40 uyarınca belirlenecek olan temsilci mirasçılardan biri olabileceği gibi üçüncü bir kişi de olabilir. Bu durumda temsilcinin hak ve görevleri, atanması ve görevinin sona ermesine ilişkin hususlar tamamen TBK hükümleri uyarınca belirlenecektir. Örnek olarak bu temsilcinin, TMK m. 640 uyarınca atanan temsilciden farklı olarak sulh mahkemesince denetimi söz konusu olmayacaktır. Miras ortaklığı temsilcisinin atanması, mirasçıların miras ortaklığına ilişkin tasarruf yetkisini ve borç altına girme ehliyeti dahil, tereke üzerindeki tüm yönetim yetkilerini ortadan kaldırırken; iradi temsilci atanması durumunda mirasçıların elbirliği ilkesine dayalı olarak tasarruf yetkisi ve borçlandırıcı işlemde bulunma ehliyeti devam eder. Nitekim miras ortaklığı temsilcisi bir yönetim yetkisine sahipken, iradi temsilci yönetim işlerine ilişkin bir temsil yetkisini haizdir.

Miras ortaklığı temsilcisi, vasiyeti yerine getirme görevlisinden³² (TMK m. 550-556) farklıdır. Nitekim vasiyeti yerine getirme görevlisi, mirasbırakanın yaptığı bir ölüme bağlı tasarrufla yani mirasbırakanın iradesine bağlı olarak belirlenirken, miras ortaklığı temsilcisi mirasçıların talebiyle mahkeme tarafından atanır. Vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasının amacı³³, terekeye ilişkin gerekli önlemlerin, mirasbırakanın iradesine uygun olarak, hızlı ve güvenilir bir şekilde alınmasıyla vasiyet ve paylaşım kurallarının yerine getirilmesinin sağlanmasıdır. Miras ortaklığı temsilcisinde ise miras ortaklığının menfaatleri gözetilerek tereke üzerinde bu doğrultuda işlem yapılabilmesi amaçlanmaktadır. Miras ortaklığı temsilcisi ne mirasbırakanın ne de mirasçıların temsilcisi konumunda değildir. Vasiyeti yerine getirme görevlisi miras paylaşımı konusunda da yetkili kılınabilir ancak temsilcinin görevi paylaşım kadardır. Miras ortaklığı temsilcisinin mirasın paylaşılması görevi bulunmamaktadır. Son olarak şunu belirtmek gerekir ki vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması ancak öngörü sahibi bir mirasbırakanın ölmeden önce yapacağı bir tasarrufa bağlı olduğu için hukukumuzda uygulaması miras ortaklığı temsilcisinin uygulamasına nazaran daha azdır.

Miras ortaklığına temsilci atanması, TMK m. 589/II'de koruma önlemi olarak zikredilen terekenin resmen yönetilmesinden³⁴ de farklıdır. TMK m. 592'de sayılan şartların varlığı halinde sulh hâkimi re'sen mirasın yönetilmesine karar verir. Miras ortaklığı temsilcisi atanmasına ise re'sen karar verilmesi mümkün değildir. Bunun dışında atanma gerekçeleri, yetkileri ve görev süresi bakımından iki müessese birbiriyle benzerdir. TMK m. 592'de sayılan sebepler tereke temsilcisi atanması için de haklı neden oluşturmaktadır. Her iki kurumun amacı da terekedeki mal ve hakların korunması ve zarar görmeden mirasçılara intikalin sağlanmasıdır. Yine iki müessesede de mirasçıların tereke malları üzerindeki zilyetlik, yönetim ve tasarruf hakları ellerinden alınarak miras ortaklığı temsilcisi veya resmî görevli tereke yöneticisine geçer. Son olarak her ikisinin görevi de paylaşım kadar devam eder.

Son olarak miras ortaklığı temsilcisi, resmi tasfiye memurundan da farklıdır. Resmi tasfiye³⁵, mirasın açılması ile mirasçılara tanınan seçimlik haklardan biridir. Resmi tasfiye ile mirasçılar, tereke borçlarından sadece tereke malvarlığı ile sorumlu olurlar. Dolayısıyla resmi tasfiye, terekenin yetkili tasfiye memuru tarafından tasfiye edilmesi, tereke borçları ödendikten sonra artan bakiyenin mirasçılara verilmesini sağlayan hukuki bir müessesedir. İki kurum arasındaki temel fark da buradan kaynaklanmaktadır. Miras ortaklığı temsilcisinin görevi mirasın paylaşılmasına kadar devam ederken resmi tasfiye memurunun görevi mirasın tasfiyesini sağlamaktır. Resmi tasfiyeye gerek re'sen (TMK m. 612, 614) gerek talep üzerine karar verilmesi mümkündür. Hem mirasçıların (TMK m. 632) hem de mirasbırakanın alacaklılarının (TMK m. 633) talep hakkı bulunmaktadır.

III. KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİ

A. İsviçre Hukuku

İsviçre Hukuku'nda da miras ortaklığı temsilcisi müessesesinin uygulaması oldukça fazladır. Her iki hukuk sistemindeki hükümlerin benzerliği nedeniyle tekrardan kaçınmak adına bu başlık altında İsviçre Hukuku'na ilişkin genel bilgilere yer verilmştir. Bununla birlikte müessesenin hukuki niteliği ve miras ortaklığı temsilcisinin taşınmazlar üzerindeki yetkisi hukukumuz açısından tartışmalıdır. Bu konulara ilişkin İsviçre Hukuku'nun benimsediği görüş ve çözümlere de değinilmiştir.

1. Temsilcinin Atanması ve Hukuki Niteliği

İsviçre Medeni Kanunu (ZGB) Art. 602/III uyarınca miras ortaklığı temsilcisi atanması mümkündür. Miras ortaklığının elbirliğiyle idare edilmesi gereğinin doğurabileceği sıkıntıları bertaraf etmek ve işleyemez durumuma gelen miras ortaklığına yeniden hareket kazandırabilmek adına mirasçıların istemi üzerine,

³⁰ İradi olarak oybirliği ile atanan temsilcinin, tek bir mirasçı tarafından azledilebileceği kabul edilmektedir. Bu yöndeki ve aksi yöndeki görüşler için bkz. GÜMÜŞ, s.8.

³¹ GÜMÜŞ, s.9; ANTALYA, Gökhan: Miras Hukuku Cilt III, 5. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021, s.485.

³² AKBIYIK, Cem: Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, Oniki Levha Yayınları, 2012, s.10 vd.; EREN/AKTÜRK, s.175 vd.; ANTALYA, s.269 vd.; YILMAZ, s.148 vd.

³³ EREN/AKTÜRK, s.175; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.253 vd.; KOCAAĞA, Köksal: "Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Hukuki Niteliği", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, VI(1-2), 2002, s.55 vd.; KOCAAĞA, Köksal: Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.

³⁴ EREN/AKTÜRK, s.458; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.495; SEROZAN/ENGİN, s.483; ANTALYA, s.398; YILMAZ, s.287 vd.

³⁵ EREN/AKTÜRK, s.561; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.541; SEROZAN/ENGİN, s.544; ANTALYA, s.457 vd.; YILMAZ, s.346 vd.

tasfiyeye kadar görev yapması için mahkeme tarafından miras ortaklığına temsilci atanabileceği öngörülmüştür³⁶.

Miras ortaklığı temsilcisinin atanabilmesinin maddi şartı, ortaklığın hareket kabiliyetini kaybetmesi olması, mirasın rasyonel bir şekilde korunması ve yönetilmesinin imkânsızlaşması ya da önemli ölçüde zorlaşmasıdır³⁷. Mirasçılar arasındaki iç anlaşmazlıklar, mirasın yönetimi konusundaki görüş ayrılıkları miras ortaklığı temsilcisi atanması için yeterli bir sebep değildir. Miras hukukunun diğer müesseseleriyle çözülebilecek bu tür durumlarda doğrudan miras ortaklığı temsilcisi atanması yoluna gidilmemeli ve mirasın özgürce paylaşılması ilkesi (Art. 607/II ZGB) bu yolla sınırlandırılmamalıdır³⁸. Aynı şekilde, tek bir mirasçının tüm mirastan yararlanması durumu da diğer mirasçılar açısından somut bir tehlike oluşmadığı sürece, temsilci atanmasını gerektirmez. Mirasçılar arasında bozulan güven ilişkisi de temsilci atanması için tek başına yeterli değildir³⁹. Mirasçıların acil durumlarda oybirliği gerekmeden tek başlarına hareket edebilmeleri⁴⁰ de miras ortaklığına temsilci atanması ihtiyacını azaltmaktadır.

Eğer bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmışsa ya da mirasın resmi yönetimi söz konusu ise miras ortaklığı temsilcisi atanması mümkün değildir. Ancak vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev alanı sınırlıysa ve onun dışında kalan kısım için şartların oluşması hâlinde miras ortaklığı temsilcisi atanması mümkündür. Miras paylaşıldıktan sonra da miras ortaklığı temsilcisinin atanması mümkün değildir. Paylaşımaya yönelik itiraz ve davaların diğer miras hukuku müesseseleriyle çözümü gerekmektedir.

Burada son olarak belirtmek gerekir ki İsviçre hukukunda da miras ortaklığı temsilcisinin kendine özgü bir özel hukuk kurumu olduğu kabul edilmektedir⁴¹.

2. Temsilcinin Görev ve Yetkileri

İsviçre hukukunda miras temsilcisinin görevlerini, onu atayan makam belirler. Bir taşınmazın yönetimi gibi belirli işlemlerle sınırlı bir özel ya da genel bir miras temsilcisi (genel miras yönetimi) atanması mümkündür⁴².

Miras ortaklığı temsilcisi, mirasçıların değil miras ortaklığının yasal temsilcisidir. Bu anlamda miras ortaklığını yönetme, dava ve takiplerde temsil etme, miras ortaklığına dahil malvarlıkları üzerinde tasarruf etme yetkisini haizdir. Bu işlemleri yaparken mirasçıların onayına ihtiyaç duymadığı gibi mirasçıların görüşleri ve hatta oybirliği ile aldıkları kararlarla dahi bağlı değildir⁴³.

Miras ortaklığı temsilcisi miras işlemlerini yürütmek, miras varlıklarını korumak ve arttırmak, borçları ödemek, vasiyeti yerine getirmek için terekedeki malları satabilir, borç altına girebilir⁴⁴. Miras paylaşımı için hazırlıklar yapabilir ancak mirasın fiili paylaşımını yapamaz. Ayrıca mirasçılara karşı dava açma ve vergi işlemlerini yürütme yetkisi de bulunmaktadır⁴⁵.

Miras ortaklığı temsilcisi taşınmazlar üzerinde de tasarruf yetkisine sahiptir. Temsilci bu yetkisini Art. 962a/II ZGB uyarınca tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydettirebilir⁴⁶. Kayıt, kurucu nitelikte olmayıp, üçüncü kişilerin iyiniyet iddialarını bertaraf etme işlevi görür.

B. Alman Hukuku

Alman Hukukunda miras ortaklığının yönetimi ve temsili Türk hukukundan oldukça farklı bir şekilde düzenlenmiştir. Bu başlık altında miras ortaklığı yönetimine ilişkin mukayeseli bir bakış açısı sunmak adına Alman Hukuku'ndaki düzenlemelere yer verilmiştir. Aşağıda detaylarıyla ele alındığı üzere doğrudan miras ortaklığı temsilcisine karşılık gelen bir müessese Alman hukukunda bulunmamaktadır.

1. Miras Ortaklığının Yönetimi

Alman hukukunda § 2032/ I BGB uyarınca birden fazla mirasçının varlığı halinde miras ortaklığı, kanun gereği kurulur. Mirasçılar arasında elbirliğiyle mülkiyetin varlığı kabul edilir⁴⁷. Miras ortaklığının yönetilmesinde ise § 2038 BGB ve § 2040 BGB hükümleri belirleyicidir. § 2038/I BGB uyarınca kural olarak

³⁶ TUOR, Peter/SCHNZDER, Bernhard/SCHMID, Jörg: Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 11. Auflage, Schulthess Polzgraphischer Verlag, Zürich 1995, s.540; Basler Kommentar/MINNIG, Art. 602 N. 45.

³⁷ BK-WOLF, Art. 602 N. 138.

³⁸ BK-WOLF, Art. 602 N. 139.

³⁹ BGer 5D_133/2010, T. 12.01.2011, E. 5.1.

⁴⁰ BGE 144 III 277 S. 278, "Acil durumlarda, her bir mirasçı, kendisine tanınan yasal yetkiler çerçevesinde, miras topluluğunu tek başına temsil etme hakkına sahiptir. Bu yetkiler, aciliyet ortadan kalktığında sona erer. Bu olayda, miras bırakanın mirasına dahil edilmesi gereken kira alacaklarının zaman aşımını kesmek amacıyla bir takip talebinin yapılmasında aciliyet koşulu kabul edilmiştir. Acil durumlarda yasal yetkilere dayanılarak gerçekleştirilen işlemler, diğer mirasçıların onayını gerektirmez. Ancak, miras topluluğunu temsil eden mirasçının sorumluluğu saklı tutulur."

BGE 125 III 219 S. 219, "İsviçre Medeni Kanun'un 602. maddesinin 1. fıkrasına göre, bir mirasçılar topluluğu oluşturan birden fazla mirasçı, miras üzerindeki haklar konusunda, sözleşmesel veya yasal temsil ve yönetim yetkileri saklı kalmak kaydıyla, mirasın elbirliği mülkiyeti kapsamında birlikte hareket eder. Bu nedenle, kural olarak, bireysel mirasçılar miras adına tek başlarına hareket edemezler. (...) Yargı içtihatlarına göre, bu kuraldan yalnızca acil durumlarda istisna yapılabilir. Bunun yanı sıra, diğer mirasçıların onayına dayanmayan mirasçıların, tüm mirasçılar veya mirasçılar topluluğu adına hareket etmeleri gerektiği şartı aranır."

⁴¹ PICENONI, Jeniffer: Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs. 3 ZGB, Zürich 2004, s.14; Basler Kommentar/MINNIG, Art. 602 N. 46; BK-WOLF, Art. 602 N. 154; BGer 24.11.2014, 5A_813/2014, E.3.

⁴² Basler Kommentar/MINNIG, Art. 601 N. 60; BK-WOLF, Art. 602 N. 161; BGer 25.04.2017, 5A_554/2016, E. 3.2.

⁴³ BK-WOLF, Art. 602 N. 155; PICENONI, s.18.

⁴⁴ BK-WOLF, Art. 602 N. 162.

⁴⁵ BK-WOLF, Art. 602 N. 162.

⁴⁶ BK-WOLF, Art. 602 N. 163.

⁴⁷ LEIPOLD, Dieter: Erbrecht, 22. Auflage, Mohr Siebeck, Tübingen 2020, s.294; ZIMMERMANN, Walter: Erbrecht, 5. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin 2019, s.259; MüKo/ Gergen § 2038 BGB Rn. 1.

mirasçılar, miras ortaklığını birlikte yönetirler. Miras ortaklığının yönetiminde dikkat edilmesi gereken temel konu ise paylaşıma kadar miras ortaklığının değer kaybını önlemektir. Hem mirasçıların hem alacaklıların yararına hizmet eden bu düşünce, miras ortaklığının yönetimindeki temel amacı oluşturmaktadır⁴⁸.

Alman hukukunda öncelikle miras ortaklığının yönetimi ile ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulmuştur. Gerek öğreti gerekse mahkeme kararlarında ilgili maddelerin hem iç hem dış işlerin idaresini kapsadığı konusunda hem fikir olunmuştur⁴⁹. Başka bir ifade ile miras ortaklığının idaresi denildiğinde hem mirasçılar arasındaki iç ilişki hem de miras ortaklığının 3. kişilerle olan ilişkilerinde temsil edilmesi anlaşılmaktadır. Alman Federal Mahkemesi de miras ortaklığının idaresini “miras varlıklarının güvence altına alınması, korunması, artırılması, gelir elde edilmesi, değerlendirilmesi ve borçların ödenmesine hizmet eden tüm fiili ve hukuki önlemler” olarak tanımlamıştır⁵⁰. Miras ortaklığının iç ilişkideki idaresinde § 2038 BGB uygulanırken dış ilişkide § 2040 BGB göz önünde bulundurulmalıdır⁵¹.

Miras ortaklığının temsilde olağan dışı (alışılmıştan dışındaki) işler, olağan (alışılmış) işler ve acil işler olmak üzere üçlü bir ayrıma gidilmektedir⁵². Bu ayrım mirasçıların nasıl hareket etmesi gerektiğini belirlediği için önemlidir. Alışılmıştan dışındaki işlerde mirasçıların oybirliği ile hareket etmeleri gerekirken (§ 2038/ I c. 1 BGB ve § 2040/I BGB) alışılmış işlerde oy çokluğu yeterlidir (§ 2038/ II c. 1 BGB, § 745/I BGB). Acil işlerde ise her bir mirasçının tek başına hareket etme yetkisi bulunmaktadır (§ 2038/I c. 2 BGB, § 2039 BGB). Dolayısıyla elbirliğiyle hareket ilkesi sadece alışılmıştan dışındaki işler için geçerlidir.

İşin, miras ortaklığındaki malların tamamı gözetilerek ve yapılacak işlemle miras ortaklığının değer kaybedip kaybetmeyeceğine bakılarak olağan, olağan dışı veya acil bir iş olup olmadığının tespiti gerekmektedir⁵³. Mirasın bütünü esaslı bir şekilde değiştirmedeği sürece münferit eşyaların işlenmesi ya da satılması olağan iş olarak kabul edilerek oy çokluğuyla yapılabilir⁵⁴. Taahhüt işlemlerinin yapılması da olağan iş olarak kabul edilmektedir. Ancak örneğin mirasın önemli bir kısmını oluşturan çok eski, yıkık dökük bir evin tadilatı olağandışı bir tasarruf olarak kabul edilmektedir. Mirasçıların bir ticari işletmeyi kişisel sorumluluğun doğması nedeniyle devam ettirmesi, arsanın bölünmesi, bir motorlu taşıt park yeri olarak kullanılan alana garaj inşa edilmesi de olağan dışı işlere örnek olarak gösterilmektedir⁵⁵.

Tasarruf işlemlerinin ne şekilde yapılması gerektiği konusunda tartışmalar devam etmektedir⁵⁶. Kural olarak olağan dışı iş kapsamında değerlendirilerek oy birliği şartı aransa da⁵⁷ son yıllarda mahkeme kararlarıyla bu anlayış esnetilmiştir⁵⁸. Şöyle ki Alman Federal Mahkemesi 2009 yılında kira sözleşmesinin feshine ilişkin vermiş olduğu bir kararda mirasçıların oyçokluğuyla taahhüt işlemi yaparak üçüncü kişilerle bağlayıcı sözleşmeler yapabilmeleri ve borç altına girebilmeleri mümkünse bu sözleşmelerin feshinin de oyçokluğuyla yapılabilmesi gerektiğini, burada oybirliğinin aranmaması gerektiğini ifade etmiştir⁵⁹.

2. Mirasçıların Birlikte Hareket Etme Yükümlülüğü

Olağan işlerde mirasçıların ortak hareket etme yükümlülükleri bulunmaktadır ve bu yükümlülüğe aykırı davranarak miras ortaklığını felce uğratan mirasçıya karşı dava açılarak zorlanması mümkündür⁶⁰. İç ilişkide oyçokluğu ile alınan bu kararın dış temsilde de geçerli olduğu kabul edilmektedir. Yani mirasçılar, terekeye ait bir gayrimenkulün kiralanmasına oy çokluğu ile karar vermişlerse, bu kararı alan mirasçıların üçüncü kişi ile sözleşmeyi imzalaması da geçerli olarak görülmektedir⁶¹.

Olağan dışı işlerde, özellikle bir tasarruf işleminin söz konusu olması durumunda dış ilişkide § 2040 BGB uygulanacağı için oybirliği gerekmektedir. Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere tasarruf işlemlerinde elbirliğiyle hareket ilkesi yumuşatılmaktadır. Ortak hareket etmekten kaçınan mirasçıya karşı dava açılarak işleme zorlanması mümkündür. Kesinleşmiş mahkeme kararı, mirasçının kararı yerine geçmektedir⁶².

⁴⁸ Nomos Kommentar § 2038 BGB Rn. 1; SPANL, Reinhold: Erbengemeinschaft: Verwaltung, Auseinandersetzung, Ausgleichung, 2. Auflage, Walhalla Fachverlag, Regensburg 2013, s.40.

⁴⁹ Nomos Kommentar § 2038 BGB Rn. 2; ZIMMERMANN, s.268; SPANL, s.38.

⁵⁰ BGH FamRZ 65, 267.

⁵¹ ZIMMERMANN, s.269.

⁵² LEIPOLD, s.299 vd.; ZIMMERMANN, s.269; Nomos Kommentar § 2038 BGB Rn. 3; MüKo/ Gergen § 2038 BGB Rn. 2, 3; WETZEL, Hans Peter/ ODERSKY, Felix/ GÖTZ, Hellmut, Handbuch des Erbengemeinschaft, C.H.Beck, 2019, § 2038 Rn. 8 vd.

⁵³ MüKo/ Gergen § 2040 BGB Rn. 5vd; WETZEL/ ODERSKY/ GÖTZ, Handbuch des Erbengemeinschaft, § 2038 Rn. 8 vd.

⁵⁴ ZIMMERMANN, s.269; SPANL, s.40; Nomos Kommentar, § 2038 BGB Rn. 12.

⁵⁵ ZIMMERMANN, s.270; Nomos Kommentar, § 2038 BGB Rn. 12.

⁵⁶ § 2040 BGB uyarınca tasarruf işlemi, borçlar hukukundaki ifadesiyle uyumlu olarak, bir hak üzerinde doğrudan etkisi olan işlemler olarak kabul edilmektedir. Bir hakkın kazanılması, devredilmesi ya da içeriğinin değişmesini sağlayan işlemler bu niteliktedir. Terekede yer alan taşınır ve taşınmazların devri, muris tarafından yapılmış bir kira veya kullanım sözleşmesinin feshi ve mirasa ait bir alacak ile bir miras borcunun mahsuplaşması gibi işlemler buna örnek olarak gösterilebilir. Ancak miras ortaklığının yönetimini tıkamak adına tasarruf işlemi kavramının § 2040 BGB uyarınca dar yorumlanması gerektiği de savunulmaktadır., bkz. LEIPOLD, s.300; ZIMMERMANN, s.278.

⁵⁷ Mirasçıların yalnızca birlikte tasarrufta bulunabilecek olmaları, tasarruf işlemi sırasında tüm mirasçıların doğrudan işleme katılması gerektiği anlamına gelmez. Tasarruf yetkisine ilişkin genel ilkelere göre, bir mirasçı tarafından yapılan tasarruf, diğer mirasçıların önceden rızası olması veya yapılan tasarrufu sonradan onaylaması durumunda geçerlidir, bkz. LEIPOLD, s.300.

⁵⁸ ZIMMERMANN, s.278; LEIPOLD, s.299; SPANL, s.48.

⁵⁹ BGH v. 11.11.2009 - XII ZR 210/05, bkz. LORENZ: Verhältnis zwischen § 2038 BGB und § 2040 BGB bei der Verwaltung des Nachlasses: Vertragskündigung durch Miterben mit Stimmenmehrheit, NJW 2010, 765.

⁶⁰ RUHWINKEL, Sebastian: Die Erbengemeinschaft, Erich Schmidt Verlag, 2. Auflage, Berlin 2021, s.7; ZIMMERMANN, s.271; SPANL, s.45; Nomos Kommentar, § 2038 BGB Rn. 22, 23.

⁶¹ RUHWINKEL, s.15 vd.; ZIMMERMANN, s.272.

⁶² ZIMMERMANN, s.278.

Görüldüğü üzere Alman hukukunda miras ortaklığının işlem yapamaz hale gelmesi durumunda üçüncü bir kişinin görevlendirilerek miras ortaklığını yönetmesi değil işlemi tıkayan mirasçıya dava açılarak, mahkeme kararının onun iradesi yerine geçmesiyle çözüm getirilmek istenmiştir.

Mirasın üçüncü kişiler tarafından yönetilmesi ise § 1975 BGB’de hüküm altına alınmıştır. Ancak hemen belirtmek gerekir ki bu düzenleme bu çalışmanın konusunu oluşturan miras temsilcisi kurumuna karşılık gelmemektedir. Nitekim ilgili hüküm mirasın yönetilmesi (Nachlassverwaltung) ve iflasa (Nachlassinsolvenz) ilişkin düzenlemeler içermektedir. Hükümün amacı, terekenin borca batık olması durumunda mirasçıların malvarlığı ile terekeyi birbirinden ayırarak hem mirasçıları korumak hem de alacaklıların tereke üzerinden haklarına erişebilmelerini sağlamaktır⁶³.

Mahkeme, mirasçıların ya da tereke alacaklıların talebiyle bu önleme başvurabilir. Bunun için terekenin, bu işlemin masraflarını karşılayabilecek durumda olması ve iflas sürecinin başlamamış olması gerekmektedir⁶⁴. Mahkemenin görevlendireceği kişi (Nachlassverwalter) ile mirasçılar arasında kanun gereği bir borç ilişkisi meydana gelmektedir⁶⁵. Bu kişinin görevi terekeyi yönetmek ve yönetimden kaynaklı yükümlülükleri yerine getirmektir⁶⁶ (§ 1985 BGB).

IV. MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİNİN YETKİLERİ

Miras ortaklığı temsilcisinin temel görevi tereke mallarını korumak, işlemek ve terekenin değerlerini muhafaza etmektir. Bu nedenle miras ortaklığı temsilcisi, terekenin idaresi ve korunması için gerekli her türlü işlemi yapmaya yetkilidir⁶⁷.

Miras ortaklığı temsilcisi öncelikle tasarruf yetkisi kapsamında⁶⁸ tereke borçlarını ödemekle görevlidir. Cenaze giderleri, vergi borçları ve alacaklıların talepleri kanun ve genel hükümlerde belirtilen usul ve sıraya uygun olarak tereke mallarından karşılanır. Terekenin borca batık olması durumunda temsilci, resmi tasfiye talep etme yetkisini haizdir.

Mirasbırakanın alacak ve gelirleri de temsilci tarafından tahsil edilir. Örnek olarak kirada olan bir taşınmazın kira bedellerini toplamak, bankadaki hesap bakiyelerini çekmek konularında yetkilidir. Borçlulara karşı gerekli işlemlerde bulunarak tereke alacaklılarını terekeye mal eder.

Miras ortaklığı temsilcisinin önemli bir yetkisi de yargı mercileri önünde miras ortaklığını temsil etmesidir. Yargıtay HGK’nun 2015 tarihli kararında⁶⁹ vurgulandığı üzere, “tereke adına açılmış veya açılacak davaların tereke temsilcisi veya onun vekil kıldığı avukat marifetiyle sürdürülmesi gerektiği” tartışmasızdır. Dolayısıyla miras ortaklığı temsilcisi, ortaklık aleyhine açılan davalarda ve yapılan icra takiplerinde ortaklığı temsil eder ve gereken hallerde ortaklık adına dava açmaya, icra takibinde bulunmaya, davadan feragate ve kabule⁷⁰ yetkilidir. Temsilci atanmadan önce açılan davaların, sonradan genel yetkili bir temsilci atanması durumunda, temsilci tarafından takip edilmesi gerekir⁷¹.

Ancak bir tereke malını, tereke borcunun ödenmesi dışında bir amaçla başkasına devretmeye, terekenin menfaatine olduğunu düşünse de yatırım amaçlı işlemler yapmaya, tereke malını daha değerli başka bir malla değiştirmeye ya da terekeyi mirasçılar arasında paylaşmaya yetkili değildir.

A. Yetkinin Sınırlandırılması ve Özel Yetkinin Tanınması

Bu başlık altında ilk olarak miras ortaklığı temsilcisinin sadece tüm terekeyi idare etmek üzere yani genel yetkiyle atanması zorunlu mudur yoksa belli davaları takip etmek ya da belli bir taşınmaza ilişkin uyuşmazlıkları çözmek üzere özel yetkili olarak atanması mümkün müdür sorusu üzerinde durulmuştur.

Yukarıda ifade edildiği üzere İsviçre hukukunda miras ortaklığı temsilcisinin sınırlı yetkiyle atanabileceği kabul edilmektedir⁷². Hukukumuzda ise bu konuda öğretideki görüşlerle Yargıtay kararları çelişmektedir.

⁶³ LEIPOLD, s.289; Nomos Kommentar § 1975 BGB Rn. 1 ve 7.

⁶⁴ ZIMMERMANN, s.325 vd.; LEIPOLD, s.289 vd.; Nomos Kommentar § 1975 BGB Rn. 11.

⁶⁵ Nomos Kommentar § 1975 BGB Rn. 18.

⁶⁶ Alman hukukundaki bu kurumun, hukukumuzda yer alan tereke resmi tasfiye memuru atanmasına benzediği düşünülebilir. Nitekim tereke alacaklılarının da tereke remi tasfiye memuru atanmasını talep hakları bulunmaktadır. Ancak tereke resmi tasfiye memurunun görevi tasfiye ile sınırlıyken, Alman hukukunda düzenlenen terekenin idaresinde sadece tasfiye değil, terekenin tasfiye öncesi idaresi de söz konusudur.

⁶⁷ GÜMÜŞ, s.206 vd.; ORUÇ, s.83 vd.; DURAL/ÖZ, s.472; İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan: Miras Hukuku, 17. Basım, DER Yayınları, İstanbul 2024, s.448.

⁶⁸ Tasarruf yetkisi kapsamında taşınmaz satışına ilişkin tartışmalar için bkz. Aşağı IV. C.

⁶⁹ Yargıtay HGK, 18.11.2015, E.2015/11730, K.2015/2656.

⁷⁰ Öğretide bir görüş, miras ortaklığı temsilcisinin davayı kabul ve davadan feragat edebilmesi için tüm mirasçıların oybirliğine ihtiyacı olduğu ifade edilmektedir, bkz. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.545. Bizim de katıldığımız aksi yöndeki görüş ise artık dava takip yetkisine sahip olmayan mirasçıların rızasına ihtiyaç olmadan miras ortaklığı temsilcisinin davadan feragat ve davayı kabule muktedir olduğunu savunmaktadır, bkz. GÜMÜŞ, s.588.

⁷¹ Miris muvazaasına dayalı tapu iptal ve tescil davasında, dava sürecinde tereke temsilcisi atandığı hâlde eski davacı (mirasçı) tarafından yargılamaya devam edilmesini usule aykırı bulan Yargıtay, temsilcinin yargısal süreçlerde yer almasının “terekenin menfaatini güvence altına aldığı” gerekçesiyle temsilci eliyle yargılamanın yürütülmesini zorunlu görmüştür, bkz. Yargıtay HGK, 18.11.2015, E.2015/11730, K.2015/2656.

⁷² Bkz. Yukarı III. A.

Yargıtay, birçok kararında miras ortaklığı temsilcisinin sınırlı yetkili olarak atanmasını kabul etmezken⁷³ öğretide temsilcinin, sınırlı yetkiyle atanabilmesi gerektiği savunulmaktadır⁷⁴. Yargıtay bir kararında sadece tek bir taşınmaz satışı için temsilci atanmasının temsilciliğin kapsamını daraltarak miras ortaklığının menfaatine aykırı sonuçlar doğuracağını ifade etmiştir⁷⁵. Öğreti ise aksi yöndeki görüşünü haklı olarak şu şekilde gerekçelendirmektedir⁷⁶; mirasçılar arasında genel olarak değil de örnek olarak tek bir gayrimenkule ya da işletmeye ilişkin bir uyumsuzluk varsa ve buna bağlı olarak sadece bunun için temsilci atanması talep edilmişse, mahkemenin talepten fazlasına hükmederek genel yetkili bir temsilci ataması hukuki olmayacaktır (HMK m. 26/I)⁷⁷. Diğer taraftan genel temsilci atanması özel yetkili temsilci atanmasından çok daha masraflı olacaktır. Özel yetkili miras ortaklığı temsilcisi atanarak çözülebilecek bir sorunu genel yetkili bir temsilci atanarak daha masraflı hale getirmek mirasçıların zararına olacaktır. Aynı şekilde temsilci atanması, mirasçıların haklarına ciddi bir müdahale teşkil etmektedir. Dolayısıyla özel temsilci atanarak daha hafif bir müdahale gerçekleştirilebilecekken genel temsilci atanması yoluna gidilmesi eleştirilmektedir.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer nokta, genel yetkili olarak atanan miras ortaklığı temsilcisinin belli işler için (TBK m. 504/III) özel olarak yetkilendirilmesi gerekip gerekmediğidir⁷⁸. Burada hemen belirtmek gerekir ki vekaletin kapsamını düzenleyen TBK m. 504/III hükmü niteliği uygun düştüğü ölçüde miras ortaklığı temsilcisi için de kıyasen uygulama alanı bulacaktır.

TBK m. 504/III uyarınca, vekilin dava açabilmesi için özel olarak yetkilendirilmesi gerekmektedir. Miras ortaklığı temsilcisinin atanması kararı bu yetkiyi barındırmaktadır. Dolayısıyla dava açabilmesi için özel yetki gerekmektedir. Bunun dışındaki konularda ise özel yetki gerekmektedir. Sonuç olarak miras ortaklığı temsilcisi özel olarak yetkilendirilmedikçe iflas, iflasın ertelenmesi ve konkordato talep edemez, kambiyo taahhüdünde bulunamaz, bağışlama yapamaz, kefil olamaz, taşınmazı devredemez ve bir hak ile sınırlandıramaz⁷⁹.

Bu başlıkta ele alınması gereken son konu da mahkeme tarafından genel olarak yetkilendirilen temsilciye, özel yetki gerektiren hallerde bu yetkiyi mirasçıların mı yoksa mahkemenin mi vermesi gerektiği sorusudur. Kanaatimizce temsilcinin kefil olması durumu ayrı tutulmak üzere⁸⁰ diğer konularda mahkeme kararıyla özel yetkinin tanınması gerekmektedir⁸¹. Mahkeme terekenin durumunu gözeterek atama kararıyla birlikte özel yetki de verebilir. Başlangıçta böyle bir yetki verilmediyse sonradan yine mirasçıların talebiyle özel yetki tanınarak temsilcinin yetkisinin genişletilmesi mümkündür.

B. Temsilci ile Miras Ortaklığı ve Mirasçılar Arasındaki İlişki

Atama kararıyla birlikte miras ortaklığı temsilcisi gerek hukuki işlerde gerekse dava ve takip işlerinde terekenin yasal temsilcisi konumundadır. Mirasçıların tereke üzerindeki mülkiyet hakları devam ederken, yönetim hakları sona ererek temsilcinin bağımsız ve kişisel bir yönetim hakkı söz konusu olur.

Temsilci, mirasçıların değil miras ortaklığının temsilcisidir. Dolayısıyla temsilci kural olarak mirasçıların oybirliğiyle aldığı kararlarla dahi bağlı değildir⁸². Eğer miras ortaklığının menfaati aksi yönde bir davranışı gerektiriyorsa uygun gördüğü şekilde davranması mümkündür. Ancak belirtmek gerekir ki temsilcinin denetimi noktasında bilgi verme ve işini özenle görme yükümlülüğü kapsamında mirasçıların iradesi hilafına davranışını gerekçelendirmesi gerekecektir. Temsilcinin mirasçılardan bağımsız bir yapıya

⁷³ Yargıtay 14.HD., 26.01.2016, E.2015/8301, K.2016/974, “Miras ortaklığına atanan kişinin görevi taksime kadar tereke ile ilgili bütün işlerde, temsilci görevini yerine getirmektedir. Onun için miras ortaklığına atanacak temsilcinin görev ve yetkisinin terekenin tümünü kapsayacağı göz önünde göz önünde tutulmadan görevlerinde sınırlama getirilmemesi doğru görülmemiş, hükmün bu nedenle bozulması gerekmiştir.”; ayrıca bkz. Yargıtay 2.HD., 10.10.1988, E.1988/7153, K.1988/9980; Yargıtay 2.HD., 15.05.2013, E.2012/21218, K.2013/13792; Yargıtay HGK, 08.02.1988, E.1988/2-882, K.1989/79, bkz. ORUÇ, s.54, dn.232.

⁷⁴ ORUÇ, s.55; ŞENER, s.1590; GÜMÜŞ, s.207. GÜMÜŞ, Yargıtay’ın yaklaşımının “her bir vesayet organının yetkisinin kendi içerisinde bölünmezliği kuralının bir özel kayıym bakış açısıyla tereke temsilcisine aktarılmasından ibaret olduğunu” ifade etmekte ve bu görüşe katılmadığını belirtmektedir, bkz. s.210; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.563; ANTALYA, s.486.

⁷⁵ Yargıtay 14.HD., 03.03.2016, E.2015/13162, K.2016/2705. “Miras ortaklığının menfaati” unsuruna yönelik detaylı açıklamalar için bkz. Aşağı, IV. D.

⁷⁶ ORUÇ, s.55; ŞENER, s.1590.

⁷⁷ Yargıtay 2.HD., 26.11.2001, E.2001/15446, K.2001/16586, “Davacı ...sadece bu davada terekeye temsilci atanmasını istemiştir. O halde Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası’nın 74. maddesi uyarınca sadece ilgili dosya ile Tereke Temsilcisi atanması gerekirken, istek aşılarak tüm terekeyi kapsayacak şekilde temsilci atanması bozmayı gerektirmiştir.”, karar için bkz. GÜMÜŞ, s.210. Yargıtay bir başka kararında da görülmekte olan davanın miras ortaklığı adına yürütülmesi için temsilci atanması durumunda bu temsilcinin başka bir dosyada görülen yine miras ortaklığına ilişkin bir davayı yürütemeyeceği, ikinci bir tereke temsilcisi atanması gerektiğini ifade etmiştir, bkz. Yargıtay 23.HD., 15.01.2015, E.2014/3347, K.2015/182.

⁷⁸ HMK m. 54 uyarınca özel yetki gereken durumlara yönelik tartışmalar için bkz. GÜMÜŞ, s.588 vd.

⁷⁹ “Miras ortaklığı temsilcisinin tereke borçlarının ödenmesi ya da vasiyetlerin yerine getirilmesi yahut durum bunu haklı kılmadığı sürece, terekedeki taşınmazlarını devredemez, bir hakla sınırlandıramaz. Dolayısıyla miras ortaklığı temsilcisinin tereke aktiflerini paraya çevirme ve bunları likit hale getirme yetkisi kural olarak yoktur.”, bkz. ORUÇ, s.59.

⁸⁰ TBK m. 583/I uyarınca kefalet sözleşmesinde belli unsurların kefilin el yazısı ile yazılması gerekmektedir. Aynı hükmün ikinci fıkrasında ise özel yetki verilmesi gerektiği hallerde de bu şartın geçerli olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla miras ortaklığı temsilcisinin kefil olabilmesi için tüm mirasçıların ilgili yerlerin el yazısıyla yazılarak temsilciye yetki vermesi gerekmektedir.

⁸¹ ORUÇ, s.60; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.536; GÜMÜŞ, s.223. Aksi yönde bkz. İMRE/ERMAN, s.449.

⁸² Basler Kommentar/MINNI, Art. 601 N. 59; GÜMÜŞ, s.222; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.563. Aksi yönde bkz. İMRE/ERMAN, s.448, “Fikrimizce, terekenin idaresi konusunda, mirasçıların birlikte verdikleri karara, temsilcinin kural olarak uyması gerekir.” Miras ortaklığı temsilcisinin mirasçıların görüşünü alma zorunluluğu olmaması kuralının istisnası FSEK m. 65 hükmünde yer almaktadır. Terekede FSEK kapsamında tanınan mali hakların bulunması durumunda, temsilcinin, bu haklarla ilgili bir işlem yapmadan önce mirasçıların kararını alması gerekmektedir.

sahip olması ve onların talimatlarıyla bağlı olmaması keyfî hareket edebileceği anlamına gelmemektedir. Aksi halde kendi sorumluluğu söz konusu olabilecektir⁸³.

Temsilci ile miras ortaklığı arasında gerçek bir vekalet ilişkisi yoktur ancak görevlerin yerine getirilmesi ve sorumluluk bakımından vekaletle ilişkin hükümlerin uygulanacağı kabul edilmektedir⁸⁴.

Mirasçılardan birbirine karşı açtığı mirasın paylaşılması ya da tenkis gibi davalarda miras ortaklığı temsilcisinin herhangi bir rolü yoktur. Her bir mirasçı tek başına ölüme bağlı tasarrufun iptali davası açabileceği gibi resmi defter tutulması, terekenin resmi tasfiyesi talebini ileri sürebilir⁸⁵. Mirasçıların, temsilcinin katılımı olmadan miras paylarını başka bir mirasçıya ya da üçüncü bir kişiye devretmelerinde de engel bir durum yoktur. Ancak miras ortaklığı temsilcisi, üçüncü kişilere karşı açılan, tereke alacaklarının korunması için alacakların tahsili, istihkak, tazminat ve istirdat gibi davaları tek başına açabilir. Miras muvazaası davası da miras ortaklığı temsilcisi tarafından yürütülebilir.

Miras ortaklığı temsilcisinin yetkisi, tereke kapsamı ile sınırlıdır. Dolayısıyla mirasçıların kişisel malvarlığında yer alan unsurlar üzerinde tasarruf edemez ve mirasçılar adına ve hesabına üçüncü kişilerle işlem yaparak onları borç altına sokamaz. Ancak miras ortaklığı temsilcisinin, miras ortaklığı adına girdiği borçlardan mirasçılar TMK m. 641/I uyarınca kişisel malvarlıkları ile müteselsilen sorumlulardır.

C. Taşınmazların Devri ve Bir Hakla Sınırlandırılması

Miras ortaklığı temsilcisinin yönetim hak ve yükümlülüğü terekeye dahil olan taşınmazları da kapsamaktadır. Ancak taşınmaz satışı, özel yetki gerektiren bir hukuki işlemdir. Miras ortaklığı temsilcisinin gerek Yargıtay'ın görüşü doğrultusunda özel kayyım olarak kabul edilmesi gerekse öğretide benimsenen görüş çerçevesinde sui generis bir özel hukuk kurumu olarak görülmesi bu sonucu değiştirmeyecektir. Nitekim özel kayyım sayıldığı hallerde TMK m. 444/I uyarınca "taşınmazların satışı, vesayet makamının talimatı uyarınca ve ancak vesayet altındaki kişinin menfaati gerekli kıldığı hâllerde mümkündür." Dolayısıyla miras ortaklığı temsilcisinin bir taşınmazı satabilmesi için Sulh Hukuk Mahkemesi'nin izni gerekmektedir⁸⁶. Satış için gerekli izin alındıktan sonra taşınmazın paraya çevrilmesi aşamasında da açık arttırma ve ihale usulünün takip edilmesi; son olarak işlemin geçerlilik kazanabilmesi için ihalenin de Sulh Hukuk Mahkemesi tarafından onayı gerekmektedir⁸⁷.

Miras ortaklığı temsilcisinin özel hukuk kurumu olarak kabul edilmesi durumunda da gerek vasiyeti yerine getirme görevlisinin⁸⁸ taşınmazlar üzerindeki tasarrufuna ilişkin olan TMK m. 553 gerekse vekaletin kapsamını düzenleyen TBK m. 504/III hükümleri uyarınca miras ortaklığı temsilcisi özel olarak yetkilendirilmelidir.

Değerlendirilmesi gereken diğer bir konu da bir miras ortaklığı temsilcisi atanmış olmasına rağmen mirasçıların, terekede yer alan bir taşınmazı, temsilcinin katılımı olmadan, elbirliği ile geçerli bir şekilde devretmelerinin mümkün olup olmayacağı konusudur. Nitekim hukukumuzda şerhlere ve beyanlara ilişkin sınırlı sayı ilkesi gereği temsilcinin bu yetkisinin ve dolayısıyla mirasçıların yetkilerinin sınırlandırılmasının tapuya şerhi mümkün değildir⁸⁹.

Gümüş, miras ortaklığı temsilcisinin özel hukuk kurumu olarak kabul edilmesi durumunda, TMK m. 553 hükmünün mirasçılar için bir tasarruf yetkisi kısıtlamasının ötesinde fiil ehliyeti sınırlaması getirdiğini bu nedenle işlemin ehliyetsizlik sebebiyle batıl olduğunu savunmaktadır⁹⁰. Bunun bir sonucu olarak iyiniyetli üçüncü kişilerin TMK m. 1023'e dayanarak mülkiyeti kazanmalarının mümkün olmadığını ifade etmektedir. Miras ortaklığı temsilcisinin özel kayyım olarak nitelendirilmesi durumunda ise her ne kadar kayyım atanması kişinin fiil ehliyetini sınırlandırmaya da yine işlemin, miras ortaklığı temsilcisinin katılımı ve Sulh mahkemesi izniyle gerçekleşmesi gerektiğini ifade etmektedir⁹¹.

Oruç ise, sui generis bir özel hukuk kişisi olan miras ortaklığı temsilcisinin vasinin aksine bir kamu görevi yerine getirmediğini ve korunması gereken bir kamu menfaati bulunmadığını; temsilcinin, mirasçıları kendi iradelerine rağmen koruması gibi bir yükümlülüğü olmadığını, bu nedenle mirasçıların oybirliği ile gerçekleştirdikleri satış işleminin geçerli olacağını savunmaktadır⁹².

Miras ortaklığının ve mirasçıların menfaatlerini ayrı düşünmek gerekmektedir. Miras bırakanın iradesi ve mirasçıların çıkarlarının çatıştığı durumlarda bu ayrımı görmek daha kolay olacaktır. Miras ortaklığı temsilcisi, miras ortaklığının çıkarlarını korumakla yükümlüdür. Bu nedenle mirasçıların elbirliği ile dahi olsa yaptıkları taşınmaz satışlarının geçerli kabul edilmemesi gerektiği kanatındeyiz. İsviçre

⁸³ Miras ortaklığı temsilcisinin sorumluluğu belirlenirken, miras ortaklığının menfaatleri göz önünde tutularak işi özenle yerine getirip getirmediği incelenecektir. GÜMÜŞ, tereke temsilcisinin tüm mirasçıların talimatı ile hareket etmesinin, sorumluluğunu azaltarak tazminattan indirim sebebi olarak görülmeyeceğini ifade etmektedir, bkz. s.230.

⁸⁴ DURAL/ÖZ, s.475. "Tereke temsilcisi Yargıtay'ın iddia ettiği gibi bir özel kayyım sayılsa bile, kıyasen uygulanan vasinin sorumluluğuna ilişkin hükümler çerçevesinde özen yükümlülüğünün kapsamı yine TBK'nın vekalet sözleşmesine ilişkin hükümleri üzerinden belirlenir.", bkz. GÜMÜŞ, s.249; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.564.

⁸⁵ GÜMÜŞ, s.224.

⁸⁶ Maddede geçen 'satış' kavramı, teknik anlamdaki satış sözleşmesinden daha geniş anlaşılmalıdır. Satış sözleşmesi ile aynı ekonomik sonuçları doğuran taşınmaz üzerinde üst hakkı kurulması veya taşınmazın trampa ile devri de bu kapsamda değerlendirilmelidir, bkz. GÜMÜŞ, s.244.

⁸⁷ Bkz. GÜMÜŞ, s.244.

⁸⁸ AKBIYIK, s.116; GÜMÜŞ, s.231.

⁸⁹ İsviçre Hukuku bu sorunu kanuna eklenen bir madde ile tapuya beyanı mümkün kılarak çözmüştür, bkz. Yukarı III.A.2.

⁹⁰ GÜMÜŞ, s.231, 237.

⁹¹ GÜMÜŞ, s. 223, 244.

⁹² ORUÇ, s.76, 78.

Medeni Kanunu’nda olduğu gibi ek bir hüküm getirilerek terekeye temsilci atanmasının şerh edilebilmesiyle sorun uygulamada çözülmüş olacaktır.

D. Miras Ortaklığı Temsilcisinin İşlemlerinde “Miras Ortaklığının Menfaati” Ölçütü

Miras ortaklığı temsilcisinin, miras ortaklığının idaresinde üstlendiği tüm işlem ve tasarrufların, temel olarak miras ortaklığının menfaatine olması gerekir. Bu ilke, temsilcinin yetkilerinin kullanılmasında yönlendirici bir ölçüttür ve hem öğretide hem de yargı kararlarında sıkça vurgulanmaktadır. Miras ortaklığı temsilcisinin “miras ortaklığının menfaati” ilkesine aykırı olarak yaptığı işlemler, mirasçılar tarafından iptal ettirilebilir, zarar doğurmuşsa temsilci tazminatla sorumlu tutulabilir⁹³.

Yargıtay da bu konuda istikrar kazanmış kararlarında, miras ortaklığı temsilcisinin eylemlerinin miras ortaklığının faydasına olması gerektiğini açıkça vurgulamıştır. Hatta bir kararında⁹⁴, sulh mahkemesinin sadece bir taşınmaz satışı için temsilci atamasını uygun bulmamış, bu durumun temsilciliğin kapsamını daraltarak miras ortaklığının genel menfaatine aykırı sonuçlar doğurabileceğini ifade etmiştir. Bu karar, temsilcinin işlem yaparken sadece bir malvarlığı unsuru değil, tüm terekenin yönetiminde genel fayda gözetmesi gerektiğini ortaya koymaktadır.

Miras ortaklığının menfaati, temsilcinin yaptığı işlemin hem kısa hem uzun vadede miras ortaklığının maddi bütünlüğüne, ekonomik değerine ve mirasçıların ortak yararına hizmet edip etmediğini ifade eder. Bu kavram, tekil malvarlığı unsurlarına değil, miras ortaklığının bütününe yöneliktir. Bir işlem bireysel bir mirasçının yararına olabilirken, tüm terekeye zarar verebilir; bu durumda işlem menfaat kriterine aykırı kabul edilmelidir.

Miras ortaklığı menfaati kavramını somut olaya göre değerlendirmek gerekir. Kanaatimizce kavram, başlıca şu unsurlar göz önünde bulundurularak somutlaştırılabilir; *yapılan işlemle tereke değerlerinin korunup, özenli bir şekilde artırılması*⁹⁵; *işlemin makul, ekonomik ve gerekli olması*. Temsilcinin lüks harcamalar yapması (lüks araç kiralama, israf niteliğinde dekorasyon gibi) veya özel amaçlarla işlem yapması bu unsuru aykırı kabul edilmelidir. *Tereke gelirlerinin verimli yönetilmesi veya yapılan işlemin tereke borçlarının ödenmesine hizmet etmesi*⁹⁶. Kiralık mülklerin kira getirmesi sağlanıyor mu? Alacakların zamanında tahsili yapılmış mı? Bankadaki paralar makul oranlarla değerlendirilmiş mi? Bunlar da menfaat yönünden dikkate alınmalıdır. *Mirasçıların haklarına zarar verilmemesi*. Temsilcinin bir mirasçının aleyhine işlem yapması veya taraflı davranması, menfaat ilkesini ihlal eder. Tarafsızlık, bu bağlamda bir “menfaat aracı” olarak görülmelidir. *İşlem alternatiflerine göre uygun bir seçim yapılması*. Bu unsurlar somut olayda birlikte değerlendirilerek işlem menfaatine karar verilmesi gerekir.

V. MİRAS ORTAKLIĞI TEMSİLCİSİNİN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Miras ortaklığı temsilcisi bir taraftan geniş yetkilerle donatılmışken diğer taraftan bu yetkileri doğru bir şekilde kullanmasını temin eden sıkı yükümlülükler altındadır. Tereke temsilcisinin hak ve yükümlülükleri TMK’da düzenlenmemiştir. Velayet Vesayet ve Miras Tüzüğü m. 55 ve 56’da ise temsilcinin defter tutma yükümlülüğü ile hesap verme yükümlülüğü hüküm altına alınmıştır. Bunlar dışındaki hak ve yükümlülüklerin belirlenmesinde vasiyeti yerine getirme görevlisi, tereke resmi yöneticisi ve vekaletle ilişkin hükümlerden niteliği uygun düştüğü ölçüde faydalanılabileceği öğretide kabul edilmektedir⁹⁷. Tüm bu hükümler göz önünde bulundurulduğunda temsilcinin hak ve yükümlülükleri, görevi şahsen yerine getirme, terekenin özenle ve usulüne uygun şekilde yönetilmesi, terekenin deftere kaydedilmesi, temsilcinin hesap verme ve terekeyi teslim alma hak ve yükümlülüğü olarak zikredilmektedir⁹⁸.

A. Görevi Şahsen ve Özenle Yerine Getirme Yükümlülüğü

Temsilci öncelikle görevini şahsen yerine getirmekle yükümlüdür. Miras ortaklığı temsilcisinin bir vekil atayarak tüm görevini ona yaptırması mümkün değildir. Gerek duyulan teknik konularda muhasebeci veya bilirkişi gibi bir uzmandan yardım almasına engel bir durum bulunmamaktadır. Ancak TBK m. 506’da yer alan vekilin işi bizzat görme borcunun bir yansıması olarak miras ortaklığı temsilcisinin de işi bizzat yerine getirmesi gerekmektedir.

Miras ortaklığı temsilcisi terekeyi özenle yönetmek ve korumakla yükümlüdür⁹⁹. Vekilin özen borcuna kıyasen¹⁰⁰ miras ortaklığı temsilcisinin de özen borcu olduğunu kabul etmek ve kapsamını da buna göre belirlemek gerekir. Miras ortaklığı temsilcisi, görevini özenle yerine getirme yükümlülüğüne aykırı davranarak bir zarara sebebiyet verirse, bu zarardan sorumlu olacaktır. Eğer zarar, mirasın tamamına yönelik olmuşsa, tazminat hakkı tüm mirasçılara birlikte aittir ve dava sürecinde bu haklarını birlikte ileri sürmeleri gerekir. Buna karşılık, zarar yalnızca bir mirasçıyı etkilemişse, tazminat hakkı yalnızca o mirasçıya aittir.

B. Terekeyi Teslim Alma Hak ve Yükümlülüğü

⁹³ ORUÇ, s.104.

⁹⁴ Yargıtay 14.HD., 03.03.2016, E.2015/13162, K.2016/2705.

⁹⁵ ORUÇ, s.104.

⁹⁶ Yargıtay kararına konu olan olayda tereke temsilcisinin miras ortaklığına dahil olan bahçedeki kiraz ağaçlarındaki kirazları işçilere toplatıp satarak gelirini mirasçılara dağıtması buna örnek olarak gösterilebilir, bkz. Yargıtay 3.HD., 02.12.2015, E.2015/11955, K.2015/19327, (kazancı, s.e.t. 18.06.2025).

⁹⁷ ORUÇ, s.83 vd.; DURAL/ÖZ, s.474; GÜMÜŞ, s.206.

⁹⁸ ORUÇ, s.83 vd.; GÜMÜŞ, s.248 vd.

⁹⁹ ORUÇ, s.182 vd.; GÜMÜŞ, s.685, 686.

¹⁰⁰ BAŞPINAR, Veysel: Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2004, s.50; ASLAN, Kemale Leyla/GÜLER, Ahmet Alper: “Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1), 2020, s.51-72.

Yukarıda ifade edildiği üzere temsilci atanmasıyla birlikte mirasçılarının tereke üzerinde mülkiyet hakları devam eder. Ancak temsilcinin görevini yerine getirebilmesi için mirasçılarının temsilciye tereke üzerinde zilyetlik tanınmaları gerekir. Atama kararıyla birlikte temsilci zilyetliği doğrudan kazanmaz; mirasçılara ve üçüncü kişilere karşı ileri sürebileceği bir talep hakkı elde eder¹⁰¹. Bu aynı zamanda temsilci için bir yükümlülük de teşkil eder.

Temsilcinin zilyetliği elde etmesiyle mirasçılarının zilyetliği sona ermez sadece sınırlandırılır. Mirasçılar dolaylı asli zilyet olmaya devam ederken temsilci dolaysız fer'i zilyet olur¹⁰².

Tereke temsilcisi, mirasçılarının fiziki hakimiyeti altında olan taşınır malların zilyetliğinin kendisine devrini mirasçılardan talep etmelidir. Temsilcinin güç kullanarak zilyetliği elde etmesi mümkün değildir. Nitekim mirasçılarının zilyetliklerine yönelik saldırıyı defetme hakları olduğu için (TMK m. 981) zilyetliğin fer'i olarak kendisine devredilmesi talebine karşılık alamayan temsilcinin mirasçılara, yönetim hakkına dayanarak genel yetkili ve görevli mahkemede dava açması gerekmektedir¹⁰³. Zilyetliği elde ettikten sonra meydana gelecek saldırılarda ise zilyetliği koruyan davalara başvurması mümkündür (TMK m. 981 vd.).

C. Defter Tutma Yükümlülüğü

Miras ortaklığı temsilcisi göreve başlar başlamaz terekede yer alan mal hak ve borçları deftere kaydetmelidir. Nitekim VVMT m. 55/I uyarınca “Terekedeki mallar, alacaklar ve borçlar, miras ortaklığı temsilcisi tarafından tutulan deftere göre belirlenerek temsilcinin yönetimine verilir.” Deftere kayıt, terekenin başlangıç durumunu ve temsilcinin sorumlu olduğu malvarlığını tespit etmeye yarar. Ancak hemen belirtmek gerekir ki buradaki defter, Türk Medeni Kanunu’nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük Kapsamında Tutulacak Defterler, Özel Kütük, Dosyalar, Tutanaklar ve Diğer Evrakın Düzenlenmesine Dair Yönetmelik m. 14/f usulünce tutulur. Dolayısıyla resmi defter tutma (TMK m. 621) ve resmi tasfiye kapsamında tutulan defterden (TMK m. 634/II) farklıdır. Temsilcinin tuttuğu defter, tereke mallarını tespit etmeye yarar ancak mirasçılarının tereke alacaklılarına karşı sorumluluklarının sınırlandırılmasına hizmet etmez. Yine diğer defterlerden farklı olarak miras ortaklığı temsilcisi defter tutmadan önce ilan ve çağrı yapılmasına gerek yoktur ancak defterin onaylı bir örneğinin mirasçılara tebliği zorunludur (VVMT m. 55/II). Mirasçılar eksik veya hatalı gördükleri hususlara itiraz edebilirler. Deftere kaydedilmeyen bir hakkın sonradan ortaya çıkması veya borcun unutulması halinde defter güncellenebilir. Temsilci defter sayesinde hesap verme yükümlülüğünü de kolaylaştırmış olur.

D. Bilgilendirme ve Hesap Verme Yükümlülüğü

Miras ortaklığı temsilcisi yaptığı işlemlere yönelik olarak mirasçılara bilgi verme yükümlülüğü altındadır. Bununla birlikte mirasçılar ve üçüncü kişiler de miras ortaklığı temsilcisine bilgi vermekle yükümlüdür. Nitekim miras ortaklığı temsilcisi terekede yer alan değerleri tespit ederken ve tereke defterini oluştururken mirasçılarının, banka, avukat ve vergi dairesi gibi üçüncü kişilerin bilgisini talep etme hak ve yükümlülüğünü haizdir¹⁰⁴.

Yukarıda ifade edildiği üzere her ne kadar miras ortaklığı temsilcisi yapacağı işlemlerde mirasçılarının onayına ihtiyaç duymasa da özellikle olağan dışı işlerde mirasçılarını bilgilendirmesi gerektiği özen yükümlülüğünün de bir sonucudur. Örnek olarak olağan olarak devam eden kira gelirlerinin toplanması ya da vergilerin ödenmesi işlerinde rutin bir bilgilendirme yeterli olacakken bir gayrimenkulün satışı gibi olağan dışı bir işlemin yapılmasında mirasçılarının evleviyetle bilgilendirilmesi doğru bir yaklaşım olacaktır.

VVMT m. 56/I’ e göre, “Temsilci, yönetimine verilen malların belgelere dayanan hesabını her üç ayda bir mirasçılara ve bu hesabın bir örneğini de sulh hakimine verir.” Dolayısıyla temsilci hem mirasçılara hem de sulh hâkimine hesap vermekle yükümlüdür.

VI. SONUÇ

Çalışmada miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliği ve yetkilerine ilişkin farklı görüşler ele alınmıştır. Öncelikle belirtmek gerekir ki miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliğinin, görev ve sorumluluğunun belirlenmesinde mevzuattaki düzenleme yetersizdir. Uygulamada sıklıkla karşılaşılan bu müesseseye ilişkin birçok yargı kararı bulunmaktadır. Yargı kararları ve öğreti görüşleri birçok noktada çeliştiği gibi aynı konuya ilişkin farklı kararların verildiği de görülmektedir. Bu sorunun giderilebilmesi için konu, ayrıntılı bir mevzuat düzenlemesine muhtaçtır.

Öncelikle miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliğinin netleştirilmesi gerekmektedir. Bu konu, miras ortaklığı temsilcisinin görev ve sorumluluğu belirlenirken uygulanması gereken hükümleri de etkileyeceği için pratik bir önem de taşımaktadır. Yargıtay, miras ortaklığı temsilcisini bir vesayet organı olarak görmekte ve kamu hukuku alanında konumlandırmaktadır. Bunun bir sonucu olarak da temsilci, “özel kayyım” olarak nitelendirilmekte ve TMK’da yer alan kayyımlığa ilişkin hükümler kıyasen uygulanmaktadır. Biz öğretide savunulan, miras ortaklığı temsilcisinin kendine özgü bir özel hukuk kurumu olduğu görüşüne katılmaktayız. Miras ortaklığı temsilcisinin hukuki niteliği, öğretide ağırlıklı olarak kabul edildiği üzere kendine özgü bir özel hukuk müessesesi olarak değerlendirilmeli ve hak ve yükümlülükleri bu çerçevede netleştirilmelidir.

¹⁰¹ ORUÇ, s.97; GÜMÜŞ, s.260.

¹⁰² ORUÇ, s.97; GÜMÜŞ, s.260.

¹⁰³ ORUÇ, s.99; GÜMÜŞ, s.263.

¹⁰⁴ ORUÇ, s.89.

Miras ortaklığı temsilcisi, ortaklığın idaresi ve korunması için gerekli her türlü işlemi yapmaya yetkilidir. Bu yetki kural olarak olağan işler ve özen yükümlülüğü ile sınırlandırılmaktadır. Miras ortaklığı temsilcisinin sınırlı yetkiyle atanabileceğinin de kabulü gerekmektedir.

Temsilcinin dava açabilmek için özel olarak yetkilendirilmesi gerekmemektedir ancak TBK m. 504/III hükmünde yer alan ve özel yetkiyi gerektiren işlemler temsilci için de geçerlidir. Özel yetkinin mahkeme tarafından verilmesi gerekmektedir. Temsilcinin terekeye dahil bir taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunabilmesi için de mahkeme tarafından özel yetki verilmesi gerekir. Ancak bu yetkinin tapuya kaydedilmesi mümkün değildir. Kanunda yapılacak bir değişiklik ile bu sorunun çözülmesi mümkündür. Aksi halde mirasçıların elbirliği ile taşınmazı satmak istemeleri durumunda, tapuya güven ilkesine dayanan üçüncü kişilerin hak iddiaları ile karşı karşıya kalınacaktır.

Miras ortaklığı temsilcisi tüm işlemlerinde miras ortaklığının menfaatini gözetmelidir. Bu ilke şu unsurlar göz önünde bulundurularak somutlaştırılabilir; yapılan işlemle tereke değerleri korunup, özenli bir şekilde arttırılmalı; işlem makul, ekonomik ve gerekli olmalı; tereke gelirleri verimli bir şekilde yönetilmeli ve yapılan işlem tereke borçlarının ödenmesine hizmet etmeli; yapılan işlem mirasçıların haklarına zarar vermemeli; işlem alternatiflerine göre uygun bir seçim yapılmış olmalı.

Miras ortaklığı temsilcisi ile mirasçılar arasında doğrudan bir vekalet ilişkisi bulunmamaktadır. Onların emir ve talimatlarıyla bağlı değildir. Miras ortaklığının menfaati aksini gerektiriyorsa temsilci, mirasçıların oybirliği ile aldığı kararlarla da bağlı değildir.

Miras ortaklığı temsilcisinin yetkileri terekenin yönetimi ve tereke mallarıyla sınırlıdır. Dolayısıyla mirasçıların birbirlerine karşı açtıkları paylaşım, tenkis, ölüme bağlı tasarrufun iptali gibi davalarda bir rolü bulunmamaktadır. Bununla birlikte temsilci görevini şahsen ve özenle yerine getirmeli, terekeyi teslim almalı, defter tutmalı ve mirasçılar ve mahkemeyi bilgilendirerek hesap vermelidir.

Bu açıklamaların ardından konuya bir nebze olsun katkı sunmak ve mevcut görüşleri sistematik bir şekilde ortaya koyabilmek adına öneri niteliğinde bir kanun taslağı metni oluşturmak mümkündür:

“Miras ortaklığının karar alamaz ve işlem yapamaz bir halde olması durumunda mirasçılardan en az birinin istemi üzerine sulh mahkemesi miras ortaklığına paylaşmaya kadar temsilci atayabilir. Miras ortaklığına temsilci atanmasına karar verilmesi durumunda bu karar mirasçılardan birinin veya temsilcinin istemiyle tapu kütüğüne şerh edilebilir.”

“Miras ortaklığı temsilcisi bir özel hukuk kişisi olarak ortaklığın idaresi ve korunması için miras ortaklığının menfaatlerinin gerektirdiği olağan işleri yapmakla yükümlüdür. Temsilci, sınırlı bir yetkiyle de atanabilir. Temsilcinin dava açabilmesi için özel yetki gerekmez. Bunun dışındaki hallerde TBK m. 504/III hükmü kıyasen uygulanır. Özel yetki, mirasçılardan biri veya temsilcinin talebiyle sulh mahkemesi tarafından verilir.”

“Miras ortaklığı temsilcisi, görevini şahsen ve özenle yerine getirir.”

KAYNAKÇA

- AKBIYIK, Cem: Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2012.
- ANTALYA, Gökhan: Miras Hukuku Cilt III, 5. Baskı, Seçkin Yayınları, Ankara 2021.
- ASLAN, Kemale Leyla/GÜLER, Ahmet Alper: “Vekilin Özen Yükümlülüğü ve Basiretli Vekil Kavramı”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (1), 2020, s.51-72.
- Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457- 977 ZGB, 7. Auflage, Basel 2023.
- BAŞPINAR, Veysel: Vekilin Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.
- Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Art. 602-619, 2014.
- DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut: Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2024.
- EREN, Fikret/AKTÜRK, İpek Yücer: Türk Miras Hukuku, 5. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2023.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper: Medeni Hukuk ve Medeni Usul Hukuku Boyutuyla Tereke (Miras Ortaklığı) Temsilcisi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2020.
- HATEMİ, Hüseyin: Miras Hukuku, 10. Baskı, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
- İNAN, Ali Naim/ERTAŞ, Şeref/ALBAŞ, Hakan: Miras Hukuku, 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.
- İMRE, Zahir/ERMAN, Hasan: Miras Hukuku, 17. Basım, DER Yayınları, İstanbul 2024.
- KOCAAĞA, Köksal: “Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Hukuki Niteliği”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, VI(1-2), 2002, s.55-82.
- KOCAAĞA, Köksal: Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, Yetkin Yayınları, Ankara 2006.
- LEIPOLD, Dieter: Erbrecht, Mohr Siebeck, Tübingen 2020.
- LORENZ: Verhältnis zwischen § 2038 BGB und § 2040 BGB bei der Verwaltung des Nachlasses: Vertragskündigung durch Miterben mit Stimmenmehrheit, NJW 2010, 765.
- Münchener Kommentar BGB Erbrecht, Band 11 (§§ 1922- 2385), 9. Auflage, C.H.Beck, 2022.
- Nomos Kommentar BGB Erbrecht, Band 5 (§§ 1922- 2358), 6. Auflage, Nomos, Baden-Baden 2022.
- ORUÇ, Murat: Miras Ortaklığı Temsilcisi, 2. Baskı, Oniki Levha Yayınları, İstanbul 2024.
- ÖZDEMİR, Hayrunnisa: Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Paylaşılması Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- PICENONI, Jeniffer: Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs. 3 ZGB, Zürich 2004.
- RUHWINKEL, Sebastian: Die Erbengemeinschaft, Erich Schmidt Verlag, 2. Auflage, Berlin 2021.
- SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkay: Miras Hukuku, 9. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.
- SPANL, Reinhold: Erbengemeinschaft: Verwaltung, Auseinandersetzung, Ausgleichung, 2. Auflage, Walhalla Rechtshilfen, Regensburg 2013.
- ŞENER, Oruç Hami: “Tereke Temsilcisi Atanmasına İlişkin İlke ve Esaslar”, Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, 8 (Özel), 2013, s.2551-2597.
- TUOR, Peter/SCHNZDER, Bernhard/SCHMID, Jörg: Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 11. Auflage, Schulthess

Polzgraphischer Verlag, Zürich 1995.

WETZEL, Hans Peter/ ODERSKY, Felix/ GÖTZ, Hellmut: Handbuch des Erbrengemeinschaft, C.H.Beck, Nördlingen 2019.

YAZICI, Ayşe Nur Merve: Miras Ortaklığının Paylaşmadan Önceki Durumu, Seçkin, Ankara 2018.

YILMAZ, Süleyman: Medeni Hukuk Cilt IV Miras Hukuku, 2. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2024.

ZIMMERMANN, Walter: Erbrecht, 5. Auflage, Erich Schmidt Verlag, Berlin 2019.

Yazar Beyanı | Author's Declaration

Mali Destek | Financial Support: Yazar Zeynep DÖNMEZ, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Zeynep DÖNMEZ, who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Yazarların Katkıları | Authors's Contributions: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İnÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde İnÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İnÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir.

| The author declares that she complies with the scientific, ethical, and quotation rules of InULR in all processes of the paper and that she does not make any falsification of the data collected. In addition, she declares that Inonu University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than Inonu University Law Review.