

MAHKEME İÇTİHATLARI (Hususi hukuk)

Prof. Sabri Şakir ANSAY

Medenî kanununun 540 ıncı maddesinin tatbikatı dolayısıyla Yargıtay İkinci ve Beşinci Hukuk Daireleri başka başka noktalarına ve içtihatlarına vardıklarından meselenin Genel Kurulca içtihadı birleştirme yolunda halledilmesi için Yargıtay Birinci Başkanlığına sevk edildiği öğrenilmiştir. Beşinci Hukuk Dairesinin kararı şudur: “Medenî kanununun 539 ve 540 ıncı maddeleriyle 737 inci maddesi hükümlerine göre malike müterettip mükellefiyetlerden olan tereke borcundan, intifa hakkı sahibi mirasçı şahsen mesul olmadığı cihetle mirasçılarının birbirine karşı haiz buldukları rücu hakkının kullanılması konusunda mirasçılarının tereke borçlarını mülkiyet hisseleri nisbetinde ödemekle mükellef oldukları gözönünde bulundurulurak o yolda muamele yapılması ve hüküm verilmesi gerekirken...”. (11. 10. 1947). Yargıtay İkinci Hukuk dairesinin kararı da budur: “... Terekenin rubu’ mülkiyet ve nısf intifa hakkı davacıya ait olmasına göre borcun dörtte üçünün davacıya ayrılması ve mübakisinin davacılarından tahsili lâzımgelirken” (8. 3. 1947). Bu kararların neşredilmediğini sanıyorum. Genel Kurulca da henüz bir karar verilmiş değildir.

İsviçre Medenî Kanununun 561 inci maddesini teşkil eden 540 ıncı madde bir fıkra halinde ve anlamayı güçleştirecek bir tarzda karışık yazılarak nakledilmiştir. İsviçre Medenî Kanununda bu madde birbirinden ayrı iki fıkra halinde kaleme alınmış ve maddenin 2 inci fıkrası son cümlesi de ağıdalı bir ifade ile yazılmıştır. Aslına göre madde şöyle olacaktır: Fıkra 1 — Sağ kalan karı veya kocanın, büyük baba, büyük anne baba ve annesinin ve kardeşlerin kanunî intifası, muayyen bir malın vasiyeti hakkında konulan kaideler dairesinde muameleye tâbi tutulur.. Fıkra 2 — Bununla beraber intifa, müteveffanın alacaklılarına karşı mevcut olabildikçe mirasın açılması ile aynı tesiri haiz olur.

Fransızca metin belki daha vezâhtır. Fakat maddenin İstanbul komisyonunca yapılan tercümesi mânâyı güzelce ifade eder mahiyettedir. Bu tercüme, Ankarada karıştırılmış ve gördüğümüz şekli almıştır. Komisyonun kabul ettiği tercüme aynen şudur: Fıkra1 — “Zevceynden hayatta kalana ve büyük baba ile büyük annenin baba ve anaları ile kardeş-

lerine ait olan intifa hakları muayyen bir malın vasiyyeti hakkındaki ahkâma tâbidir." Fıkra 2 — "İşbu intifa hakkı dâyinlerin alacaklarını istifaya mâni olmamak üzere mirasın açılması tarihinden itibaren hukuki ayniye ahkâmına tâbidir."

Bilindiği üzere Medenî Kanununun muhtelif maddelerinde mülkiyet iddiası yerine veya mülkiyet iddiası ile birlikte kanunî mirasçılardan iddialarını, intifa hakkı ile istifa etmelerine müsaade etmiştir. Meselâ 444 üncü maddede görüldüğü üzere müteveffanın karısı veya kocası fûruğ ile beraber bulunduğu takdirde dilerse terekeden yarısının intifasını, dilerse dörtte birinin mülkiyetini alır. Burada kanunî bir intifa hakkı bahis mevzuudur; yani bu, ölüme bağlı bir tasarrufla edinilmiş bir intifa değil de kanunun tanıdığı bir intifadır. Filhakika intifa ölüme bağlı bir tasarrufla da tesis edilebilir. Nitekim İsviçre Medenî kanunu 473 üncü maddesi birinci fıkrası mucibince karı kocadan biri diğerine, müşterek fûruğlara karşı onlara intikal edecek hissenin tamamı üzerindeki intifaı ölüme bağlı bir tasarrufla bırakabilir. Fakat şunu ilâve edelim ki İstanbul komisyonunca aynen kabul ve tercüme edilen bu madde kanunda görülmemektedir. Ankarada çıkarılmış olacaktır. Bu intifa 540 ıncı madde mucibince kanunî bir intifa değildir. İsviçre hukukçuları bu intifaa 540 inci madde 2 inci fıkrasını doğrudan doğruya kabili tatbik bulmamakla beraber mirasın intikaliyle aynı bir hak tesiri izafe etmektedirler.

Kanunî intifa, bunu iktisap etme, buna sahip olma sıfatını ihraz noktasından kanunî mirasçılık hükümlerine, tesiri itibariyle ise muayyen mal vasiyyeti hakkındaki kaidelere tâbidir. İntifaın iktisabı, müteveffanın bir tasarrufu, fiili olmaksızın kanun icabıdır. İntifa sahibine tereke üzerinde aynı bir intifa hakkı doğrudan doğruya kanunen doğar. Gayrimenkul üzerinde kanunî intifa tevellüt etmek için bu bapta bir ittılai olan üçüncü şahıslara karşı tapuya tescile ihtiyaç yoktur (Medenî Kanun 719 fıkra 2 bak). Kanunî intifa tesiri bakımından yukarıda söylediğimiz gibi muayyen mal vasiyyetine benzediğinden intifa sahibi asla küllî, üniversal bir halef değil, bilâkis (hatta bir malın hissesindeki intifada dahi) cüz'i haleftir. Binaenaleyh tereke borçlarından da mesul değildir. Geneve hukuk mahkemesinin (Cour de Justice civil) 19 Kasım 1920 tarihli bir kararında bu cihet pek açık olarak beyan edilmiştir: Hayatta olan sadece intifa sahibi karı veya koca kanunî mirasçı değil, muayyen mal musalehidir; 616 ıncı maddede görülen taksimden sonraki beş sene için mirasçılardan bütün malları ile ve müteselsil surette mesuliyetleri hakkındaki hüküme tâbi değildir. Bundan dolayı bu intifa sahibine "Kanunî musaleh" denilir. Kezalik muayyen mal vasiyyeti kaidelerine uygun olarak kanunî intifa, ancak terekenin safisinde mevcut olabilir. Yani intifa

a tabi olan, ancak tereke borçları ödendikten sonra geri kalan tereke aktifidir (madde 543). Red, muayyen mal vasiyyeti hakkındaki hükümlere göre olur (madde 556). Mururu zaman da böyledir. Fakat bir red müddeti yoktur. İnaifai red, aynı intifa hakkını ortadan kaldırır.

İntifağ, mirasın açılması ile aynı bir tesiri haiz olur. Bunun mânası şudur: Tereke malları üzerindeki mülkiyet mirasın açılması ile, fakat kanunî musalehin filhal mevcut aynı intifa hakkı ile mukayyet olarak mirasçılara intikal eder (alelade intifa vasiyyetinde ise musaleh mükellefe karşı ancak intifaı tesis için obligasyon sahasında bir iddia ihraz eder). Bu suretle kanunî intifa sahibi mirasın açılması ile mirasçılara yahut üçüncü şahıslara karşı, intifa ile mukayyet tereke mallarının teslimine yahut intifaın tapuya tesciline dair bir aynı hakka malik olur. İntifa ile mukayyet mal, başkasına satılmış ise intifa sahibi yalnız tazminat istemekle kalmayıp üçüncü şahıstan dahi intifaı temin etmesini talep edebilir. İntifaı tesis için menkullerde zilyedliğin teslimi, gayrimenkullerde tapuya tescil zarureti yoktur. Gayrimenkul üzerinde hakkın aynı mevcudiyeti için tescil lâzım değilse de intifa onun mevcudiyetine itilalı olmayan üçüncü şahıslara karşı bir tesiri haiz olmaz. İntifa hakkı olan kimse mirasçılardan muvafakatini almağa lüzum olmaksızın tescili kendisi icra ettirebilir. Diğer taraftan intifa sahibinin ölümüyle aynı hak kendiliğinden, kanunen sakıt olur ve intifa hakkıyla mükellef olan kimse bizzat bir tarafı olarak bunun tapudan terkinini isteyebilir (Escher).