

## MİRAS HUKUKUNDA İPTAL VE TENKİS DEF'İ

Yrd.Doç.Dr. Hakan ALBAŞ\*

### Özet

Miras hukukunda, mirasbırakanın terekesi üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilme imkânının sınırının aşılmasının ve saklı paya tecavüz edilmesinin yaptırımını olarak, yapılan sağlararası ve ölüme bağlı kazandırmaların tenkis edilmesi düzenlenmiştir. Tenkis yaptırımına bağlanan hukuki sonuç, ya tenkis davası açma ya da tenkis def'i ileri sürme yoluyla sağlanmaktadır. Diğer yandan miras hukukunda, mirasbırakanın terekesinin geleceğini belirlemesi bakımından tasarruf özgürlüğü borçlar hukukundan farklı bir hukuki zemine oturtulmuştur. Hukuki işlem çeşidi olarak sınırlı sayı ilkesi kabul edilmiş ve bu işlemler sıkı şekil kurallarına bağlanmıştır. Yasa koyucu, belirlediği sisteme aykırılık söz konusu olduğunda bu aykırılığı kural olarak iptal davası yoluyla yaptırıma bağlamıştır. Ayrıca iptali mümkün olan sebeplerin varlığı durumunda, iptal edilebilir olan ölüme bağlı tasarruf nedeniyle edim yükümü altındaki kişilere def'i hakkı vermiştir.

Bu çalışma, miras hukuku çerçevesinde tenkis def'i ve iptal def'i kavramlarını ele almaktadır. Bir savunma türü olan def'i haklarına, hukukumuzda düzenleme hakları veya karşı haklar da denilmektedir. Bu bağlamda, iptal ve tenkis def'i hakkını ileri sürebilecek kişiler ele alınmış; iptal ve tenkis def'inin kullanımı, hüküm ve sonuçları özellik arz eden ihtimaller çerçevesinde ayrı ayrı incelenmiştir. Yapılan inceleme sonucunda, gerek iptal gerekse tenkis def'inin miras hukuku sistemi içerisinde işlevsiz kaldığı veya yasa koyucunun düzenleme amacını gerçekleştirmediği ihtimallerin söz konusu olabildiği tespit edilmiştir.

*Anahtar kelimeler: Miras hukuku, İptal Def'i, Tenkis Def'i.*

---

\* LAÜ Hukuk Fakültesi ve D.E.Ü. Seferihisar Fevziye Hepkon MYO. Öğretim Üyesi

## Abstract

In inheritance law, the reduction is established as a sanction for the legal transactions by which legator exceeds disposition limits of his inheritance and violates reserved inheritance portions. Reduction's legal consequence is provided either via an action for reduction or by an allegation of reduction *exceptio*. Separately, the legal framework regarding legator's freedom of disposition within the context of inheritance law is held differently compared to the law of obligations. Types of legal transactions available are limited due to the *numerus clausus* principle and such transactions are subject to some strict validity rules. Breach of the system is sanctioned, in principle, by the actions for avoidance. Besides, the obligors in relation with such avoidable testamentary transactions are given *exceptio* rights.

This work discusses reduction *exceptio* and avoidance *exceptio* within the context of inheritance law. *Exceptio* rights, which may be classified as defense, are also called regulating rights or counter rights under Turkish law. In that context, who may allege reduction and nullity *exceptio* are put forward. In addition, in the light of some particular cases, the conditions under which those exception rights may be used and the consequences of such a situation are analyzed. Consequently, it is observed that both reduction *exceptio* and nullity *exceptio* may prove themselves to be ineffective or at least may not accomplish their goals in some cases.

*Keywords: Inheritance law, Reduction exceptio, Nullity exceptio.*

## I. Genel Olarak

Türk- İsviçre miras hukukunda, ölen veya ölmüş kabul edilen bir kimşenin malvarlığının geleceğinin belirlenmesinde iki temel düşüncenin uzlaştırılması için düzenlemelerin yapıldığı kabul edilmektedir<sup>1</sup>. Bu uzlaş, “tasarruf özgürlüğü ( Verfügungsfreiheit)” ve ailenin korunması ilkesi çerçevesinde kabul edilen “saklı paylı mirasçılık” ile sağlanmıştır. Miras Hukukunda zümre ilkesi çerçevesinde saklı paylı mirasçılığın kabulü ile Ailenin korunması, teminat altına alınmıştır. Kabul edilen saklı paylı mirasçılık sistemi,

---

<sup>1</sup> Bu konuda bkz. Weimar, P, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band.III, Das Erbrecht, Erste Abt. Art.-457-516, Bern, 2009, Vorb. Art. 470. Nr.1;

sadece mirasbırakanın ölüm anında mevcut malvarlığının miktarını esas alarak yapmış olsaydı, mirasbırakan, yasa koyucunun tenkis ile yaptırıma bağladığı bu sistemi sağlararası yapacağı kazandırmalarla aşabilirdi. Böyle bir muhtemel sakıncanın giderilebilmesi için, tereke hesabında, mirasbırakanın sağlararası yapmış olduğu bazı kazandırmaları da yasa koyucu dikkate alınmasını düzenlemiştir. Bu amaçla “*Tenkise tabi sağlararası kazandırmalarla*” (MK.m. 508; Art.475 ZGB), “hayat sigortası satın alım bedeli” (MK.m.509; Art. 476 ZGB) tenkise hesabına dahil edilmiş; ayrıca, yasal mirasçılar arasında saklı pay ilkesinin dolayısı ile mirasçılar arasında eşitlik ilkesinin<sup>2</sup> ihlalinin önlenmesi amacıyla da yasal mirasçılara yapılan sağlararası karşılıksız kazandırmalar “*Denkleştirmeye*” (İadeye) (MK.m. 609; Art. 626 ZGB) tabi tutulmuştur<sup>3</sup>.

Yasal mirasçılıkta bazı mirasçılar bakımından<sup>4</sup>, mirasbırakanın terekesi üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilme imkanının ihlalinde yaptırım olarak, Yasakoyucu yapılan sağlararası veya ölüme bağlı kazandırmaların, yasada yer alan oranlarda tenkisini edilmesi esasını düzenlemiştir. Başka bir ifade ile, sağlararası veya ölüme bağlı kazandırmalarda saklı paya tecavüzün yaptırımı, yasada “tenkis” olarak düzenlenmiştir. Miras payının belirli bir oranını teşkil eden Tenkis yaptırımı, saklı payın sağlanması veya matematiksel olarak ifade edersek<sup>5</sup>,  $mp = sp + to$ ’dan oluştuğuna göre, bu formülden hareket edersek,  $sp = mp - to$  eşitliği sağlanır. Miras hukuku sistemimizde tenkis yaptırımına bağlanan hukuki sonuç ya tenkis davası açma ya da tenkis def’i ileri sürmek yoluyla sağlanmaktadır. Başka bir ifade ile saklı payı zedelenen mirasçı, tenkis davası yoluyla tasarruf özgürlüğünü aşan gerek sağlar arası gerekse ölüme bağlı tasarrufların saklı payı ihlal etmeyecek düzeye indirimini sağlayabileceği gibi, mirasbırakanın tasarrufları nedeniyle kendisinden hak talep edenlere karşı bir def’i hakkına sahiptir.

<sup>2</sup> Weimar, P, Berner Kommentar, Vorb. Art. 470. Nr.2;

<sup>3</sup> Yasa koyucu, aileyi koruma düşüncesiyle getirdiği mirasbırakanın tasarruf yetkisine müdahalesinin beraberinde getirebileceği bazı olumsuz etkilerini bertaraf edebilmek için, bir taraftan mirastan yoksunluğu (MK.m. 578, Art. 540 ZGB) gerektiren hallerde doğrudan; belirli bir sebep ve şekilde mirasçılıkta hak sahipliğinin mirasbırakanın iradesi ile “*mirasçılıktan çıkarma*” (ıskat) (MK.m. 510-512; Art. 477-479 ZGB) imkanını tanıma yoluna gitmiştir.

<sup>4</sup> Medeni Kanunumuzun 505 – 506. maddelerinde (EMK.m.452,453; Art.470,471 ZGB), hangi yasal mirasçılardan saklı pay sahibi olduğu ve saklı pay sahibi mirasçılarının miras payı esas alınarak saklı pay oranlarının miktarı belirlenmiştir.

<sup>5</sup>  $mp$  = miras payını;  $sp$  = saklı payı;  $to$  ise, tasarruf oranını ifade etmektedir. Bunlar için ayrıca bkz. İnan/Ertas/Albaş, Miras Hukuku, B.8, sh. 299.

Diğer taraftan mirasbırakanın sahibi olduğu “tasarruf özgürlüğü (Verfügungsfreiheit)” veya tasarruf oranını, ya sağlararası kazandırmalarla ya da ölüme bağlı kazandırmalarla kullanması mümkündür<sup>6</sup>. Mirasbırakan tasarruf oranını, sağlararası kazandırmalarını mirasın önceden tasfiyesi maksadı ile veya başka bir saikle yapması mümkün olabileceği gibi, ölüme bağlı tasarruf çeşitlerinden biri olan miras sözleşmesindeki yükümlülüklerini yerine getirerek sağlararası tasarrufi bir işlemle kullanması da mümkündür. Mirasbırakan dilerse tasarruf oranını sağlararası bir işlem yaparak kullanmak yerine, ölme bağlı tasarruflar yoluyla da kullanabilir (Karş.MK.m.505)<sup>7</sup>.

Yasa koyucu terekesinin geleceğini belirlenmesi bakımından tasarruf özgürlüğünü miras bırakanın ölümünden sonra son arzularının yerine getirilmesi düşüncesi başta olmak üzere, borçlar hukukundan farklı biçimde hukuki zemine oturtmuştur<sup>8</sup>. Hukuki işlem çeşidi olarak, ki biz buna genellikle şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar diyoruz, sınırlı sayı ilkesini kabul etmiş (numerus clausus) ve bunları da sıkı şekil kurallarına bağlamıştır (Bkz. 531-532; Art.498-499 ZGB). Mirasbırakanın ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği son arzularını ki, genellikle bu son arzular terekesinin ölümünden sonraki geleceğine ilişkin olacaktır, yasa tarafından sıkı şekil şartları ile belirlenen hukuki kalıplara bağlı kalmak suretiyle yapması istenmiştir<sup>9</sup>. Esas olarak ölüme bağlı tasarruf yapma yoluyla tasarruf özgürlüğünün mirasbırakan tarafından kullanımı, yasanın sıkı şekil şartlarına bağlı belirlendiği hukuki kalıbın içeriği ile gerçekleştirilebilir. Biz buna maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar diyoruz. Kısaca söylenmek istenirse, ölüme bağlı “tasarruf özgürlüğü (Verfügungsfreiheit)” şekle bağlı tasarrufların içeriğini oluşturmaktadır<sup>10</sup>. Yasa koyucu, belirlediği sisteme aykırılık söz konusu olduğunda bu aykırılığı kural olarak iptal davası yoluyla yaptırıma bağlamıştır<sup>11</sup>.

<sup>6</sup> Mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünü kullanmasına ilişkin olarak bkz. **İmre,Z./Erman, H**, Miras Hukuku B.7, İstanbul 2010, sh.218 vd.; **İnan/Ertas/Albaş**, sh. 298 vd. ; **Dural, M/ÖZ, T**, Türk Özel Hukuku Cilt.IV Miras hukuku, B.4 İstanbul 2009, sh. 229 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu, N**, Miras Hukuku, B.3 İstanbul 1987,sh. 355 vd

<sup>7</sup> **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 360 vd.; **İnan/Ertas/Albaş**, sh. 298 ; **İmre/Erman**, Miras Hukuku B.7, İstanbul 2010 sh.216 vd.

<sup>8</sup> Bukonuda bkz. **İnan/Ertas/Albaş**, sh.274 vd.;

<sup>9</sup> Ölüme bağlı tasarruflarda şekil ile ilgili olarak bkz., **İmre/Erman**, sh.65-66; **Kocayusufpaşaoğlu**,sh.156; **İnan/ Ertas/Albaş**, sh. 170-171;

<sup>10</sup> Bu konuda bkz. **İnan/Ertas/Albaş**, sh. 207 vd.;

<sup>11</sup> Miras hukuku sistemimizde hükümsüzlük yaptırımı, kural olarak Borçlar Hukukunda düzenlenmiş hükümsüzlük yaptırımından farklı düzenlenmiştir. Ayrıntı için bkz. **İnan/Ertas/Albaş**, sh.274 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh.328 vd.; **Dural/ ÖZ**, sh. 218 vd.

Ölüme bağlı tasarruflara ilişkin iptal davası yaptırımını ile yasa da yetinilmemiştir. Bunun yanında yasa, iptali mümkün olan sebeplerin varlığı durumunda, iptal edilebilir olan ölüme bağlı tasarruf nedeniyle edim yükümü altındaki kişilere def'i hakkı vermiştir<sup>12</sup>.

## II. Def'ilerin Gerekçesi

Ölüme bağlı tasarrufların geçerliliği konusunda yasakoyucu, Borçlar Hukuku işlemlerinden farklı bir geçersizlik türü benimsemiştir. Özellikle Medeni Kanunun 557. maddesinde sayılan sebepler, esasında çok ağır hukuka aykırılık halleridir. Ancak yasakoyucu mirasbırakanın iradesine saygı gereği<sup>13</sup> yasada sayılan haller bakımından mutlak geçersizlik yaptırımını değil, iptal edilebilirlik şeklinde bir geçersizliği tercih etmiştir. Mirasçılara dilerlerse hak düşürücü süre içinde dava açmamak yoluyla (TMK.559), ağır hukuka aykırılık taşıyan ölüme bağlı tasarruflara geçerlilik kazandırabilme imkanı yaratıldığı söylenebilir.

Bununla birlikte TMK.557 maddesinde sayılan geçersizlik nedenleri, irade bozukluğu dışındakiler esasen çok ağır hukuka aykırılık teşkil eden sebeplerdir. Bunlar, emredici kurallara, kamu düzenine, ahlaka, şekil kurallara aykırılık halleridir. Bu sebeple yasakoyucu, bunların öngörülen sürelerin davasız geçmesi ile mutlak bir geçerlilik kazanmasının mahzurlarını gidermek için bu def'i hakkını tanıdığı söylenebilir.

Aynı hukuki gerekçeler tenkis def'i için de söylenebilir. Çünkü tenkis, saklı payın ihlalinin yaptırımıdır. Saklı pay ise Miras Hukukunda aileyi koruma düşüncesine dayanır. Burada mirasçılara, mirasbırakanın iradesine saygı gereği, dilerlerse mirasbırakanın saklı paylarını ihlal eden tasarruflara karşı dava açmamak suretiyle geçerlilik tanıma imkanı verilmiştir. Fakat sürenin geçmesi ile saklı paylı mirasçıları savunmasız bırakmayı da yasakoyucu hakkaniyete uygun bulmadığından, onlara tenkis def'ini tanıdığını kabul edebiliriz.

---

<sup>12</sup> Bkz. **Tour, P**, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerisches Zivilgesetzbuch, Band.III, Das Erbrecht, Erste Abt. Art.-457-536, Bern, 1964, Vorb. Art. 521. Nr.1 und Nr. 14;

<sup>13</sup> **İnan/Ertas/Albaş**, sh.274 vd. vd. ; **İmre/Erman**, sh.192-193.; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 328. ; **Dural/ ÖZ**, sh. 218 vd.

### III. İptal ve Tenkis Def'i

#### A. Def'i Kavramı

Bir savunma türü olan Def'i haklarına, hukukumuzda düzenleme veya karşı haklar da denilmektedir<sup>14</sup>. Hak sahibine karşı yöneltilen bir hakkı, belirli bir oranda etkisiz kılma veya sonuçlarını kısmen veya tamamen sınırlama, engelleme ya da ortadan kaldırabilme imkanı veren haklara karşı haklar denilmektedir<sup>15</sup>. Def'i hakkı da, bir karşı hak olarak, kullanımıyla hukuken başkasına karşı olan bir hakkı sürekli veya geçici olarak engelleyen veya sınırlandıran hak olarak tanımlanabilir<sup>16</sup>.

Hukukumuzda def'i hakkı biri dar diğeri ise geniş olmak üzere iki anlamda kullanılır. Geniş anlamda def'i hakkı, hakkın doğumu veya ortadan kalmasını ifade eden itirazı da kapsayacak biçimde anlaşılmaktadır<sup>17</sup>. Dar anlamda def'i hakkı ise, sahibine, kendisine karşı ileri sürülen bir hakkı, geçici veya sürekli olarak, kısmen veya tamamen hakkın konusu edimi yerine getirmeme imkanı veren haktır<sup>18</sup>.

Hukukumuzda dar anlamda def'i hakları çeşitli biçimlerde sınıflandırılmışlardır. Bunlar<sup>19</sup>, kesin, geçici, bağımsız, bağımlı, tam ve tam olmayan def'iler olmak üzere değişik biçiminde sınıflandırılabilirler.

Genel olarak dar anlamda def'i hakkı, hak sahibi tarafından, kendisinden belirli bir edimin yerine getirilmesinin istenmesi halinde hakkı ileri sürene karşı<sup>20</sup>; konuya ilişkin dava açılması halinde de, yargılama sürecinde (Bkz. HUMK.m.137,142, 320) usulüne uygun ileri sürülmesi gerektiği kabul

<sup>14</sup> Def'i haklarının nitelendirilmesi için bkz.; **Larenz,K/Wolf**, M, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Aufl., München, 2004, sh. 329 , Nr. 55.; **Eren**, F, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, B.12, İstanbul, 2010 sh.67; **Kılıçoğlu**, A. Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, B.2, Ankara 2002 , sh.14.

<sup>15</sup> **Eren**, sh.67; **Kılıçoğlu**, sh.14

<sup>16</sup> Tanım için bkz. **Eren**, sh.68; **Oğuzman**, M.K./**Barlas**,N, Medeni Hukuk,Giriş Kaynaklar Genel Kavramlar, B.15, İstanbul, 2008,sh.271; **Larenz,K/Wolf**, M, sh. 329. Nr. 55.

<sup>17</sup> **Eren**, sh.68

<sup>18</sup> **Eren**, sh.68

<sup>19</sup> **Eren**, sh.69-70 ; **Larenz,K/Wolf**, M, sh. 329 vd.. Nr. 55 vd.

<sup>20</sup> Maddi hukuka ilişkin olan def'i hakkının kullanım biçimine ilişkin genel bir şekil yasada öngörülmemiştir. Bu nedenle yasada def'i hakkı olarak belirlenen hakkın kullanımı belirli bir şekilde yapılması öngörülmemişse, def'i hakkının kullanılması bir şekle bağlı değildir.

edilmektedir<sup>21</sup>. Bu sayede def'i hakkının niteliğine bağlı hukuki sonuçlar doğacaktır.

## B. Kimler Def'i Hakkını İleri Sürebilir

Ölüme bağlı tasarrufların geçersizliğini ileri sürme def'ini her şeyden önce Medeni Kanunun 558. maddesinde bu tasarrufların dava edebilme hakkı veren kişiler ileri sürebilirler. Medeni Kanunu 558. maddesi, bunları mirasçılar ve vasiyet alacaklısı şeklinde ifade etmiştir<sup>22</sup>. Ancak miras hukukunda, bu hakkı, bu tasarrufların iptalinde hukuki yararı olan tüm diğer kişilere genişletme şeklinde bir eğilim de vardır. Bu durumda Medeni Kanunun 558. maddesine dahil edilecek diğer kişilerin de yararları olduğu ölçüde bu def'i (TMK.559 II ) ileri sürebilme hakkının varlığından bahsedilebilir.

Tenkis definin ise, sadece tenkis davası açma hakkı olan saklı paylı mirasçılar tarafından ileri sürülmesi mümkündür. Saklı paylı olmayan yasal bir mirasçının tenkis defini ileri sürmesi mümkün değildir. Saklı paylı olmakla birlikte mirası reddetmiş, mirastan feragat etmiş, çıkarılmış, yoksun kalmış yasal mirasçıların da saklı paylı mirasçılık sıfatları olmadığından tenkis defini ileri sürmesi mümkün olmaz.

Medeni Kanunun 562 maddesi saklı paylı bir mirasçının tenkis davası açmaması halinde, bazı koşullarla onun alacaklılarına tenkis davası açma hakkı tanımıştır. Aynı madde yine mirasçılıktan çıkarılan saklı paylı mirasçının alacaklılarına tanımıştır. Ancak bu alacaklılar, tenkis davası açma hakkına sahip olmakla birlikte Medeni Kanunun 571. maddesinde süreleri geçirmesi durumunda, Medeni Kanunun 571 II deki tenkis defini ileri sürebilmesi mantıken mümkün değildir. Çünkü bu defiler kural olarak, aşağıda da görüleceği üzere, kendisine yönelmiş bir talep bulunması halinde kullanılabilir. Hâlbuki Medeni Kanunun 571. maddesinde sayılan alacaklılara karşı bir

<sup>21</sup> Eren, sh.70 ; Hukuk Muhakemeleri Kanunumuzun sistemine göre, yargılama aşamasında def'i hakkının kullanılması ilk itiraz değildir. Bu nedenle yargılamada def'i hakkının sonradan ileri sürülmesi mümkündür. Ancak hakkın sonradan kullanımı, iddiayı genişletme yasağı çerçevesinde değerlendirilecektir. Bu halde dahi, hakkın sahibinin ıslah yoluyla iddiayı genişletme yasağından kurtulması mümkündür (Bkz. HUMK.m.137,142, 320).Bu ayrıca konuda bkz. Kuru,B/Arslan, R/Yılmaz, E, Medeni Usul Hukuku,B.22, Ankara 2011, sh. 320-321.; Pekantez, H/Atalay,O/Özekes, M, Medeni Usul Hukuku, B.10 Ankara 2011, sh.345-346.

<sup>22</sup> İnan/Ertas/Albaş, sh.287 vd. ; İmre/Erman, sh.203-204.; Kocayusufpaşaoğlu, sh. 343-344. ; Dural/ ÖZ, sh. 225-226.

talebin yöneltmesi ve bu talebin ifası için açılacak bir davanın davalısı olabileme ihtimali hukuken bulunmamaktadır.

## C. İptal ve Tenkis Def'inin Kullanımı, Hüküm ve Sonuçları

### 1. İptal Def'i

#### a. Genel Olarak

Genel olarak iptal def'i, ölüme bağlı bir tasarrufa dayanarak, mirasçılara karşı bir hak talep eden kişiye karşı, hakkın temelini oluşturan hukuki işleminin (Ölüme bağlı tasarrufun), bir bütün olarak veya maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufun geçersizliğinin dolayısı ile talebe konu hakkın kendisine karşı ileri sürülemeyeceğine yönelik bir "karşı hak" olarak tanımlamak mümkündür<sup>23</sup>. İptal davasına ilişkin olarak yasa koyucu yasada öngördüğü iptal sebeplerine<sup>24</sup> dayanarak (MK.m.557; Art. 519-520ZGB) ölüme bağlı tasarrufun iptalinde menfaati olan mirasçı veya vasiyet alacaklısına dava açabilme hakkı tanımıştır (MK.m.558/I). Oysa, iptal def'i yaptığımız tanımdan da anlaşılacağı üzere, kural olarak kendisinden ölüme bağlı tasarruf nedeniyle hak talep eden kişiye karşı ileri sürülebilen bir haktır<sup>25</sup>. Hatta bazı

<sup>23</sup> Bkz. **İmre/Erman**, sh.208; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 348; **İnan/Ertas/Albaş**, sh. 292-293; **Serozan/Engin.**, Miras Hukuku, B.2., Ankara, 2008, sh. 331; Nitekim yargıtay'ın bir çok kararında vasiyetnamenin tenfizi davasının bir eda davası niteliği olmaması nedeniyle tenkis def'inin bu davada kullanılmayacağına hükmettiği görülmüştür. Bkz. HGK. 17.01.2007 T.E. 2007/2-2, K. 2007/10 ; Yarg.2.HD, 15.05.1984 T. E:4434, K:4612 "Tenkis Def'i Ancak Eda Davalarında İleri Sürülebilir:Tenkis iddiası, def'an her zaman ileri sürülebilirse de, bu ancak eda davalarında sözkonusu olabilir.İstek vasiyetin tenfizine ilişkin bulunduğuna göre, buna karşı tenkis def'inde bulunulamaz. Bu sebeple vasiyetin tenfizine karar verilmesi gerekirken bir kısım davalıların tenkis def'inde bulduklarından söz edilerek isteğin reddine karar verilmesi usul ve kanuna aykırıdır..." ; Yargıtay 2.HD., 19.04.1984, 3331-3717, "Tenkis Def'i Ancak Eda Davalarında İleri Sürülebilir: Tenkis iddiası def'an her zaman ileri sürülebilirse de, bu ancak eda davalarında sözkonusu olabilir. İstek vasiyetin tenfizine ilişkin olduğuna göre, buna karşı tenkis def'inde bulunulamaz."

Kararlar için bkz. <http://www.turkhukuk sitesi.com/showthread.php?t=10588>)

<sup>24</sup> MK.m. 557. ve 558/III maddesinde iptal sebepleri düzenlenmiştir. İptal sebepleri hakkında bkz. Bkz. **İmre,Z./Erman**, H, sh.193 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, N, sh. 328 vd.; **İnan/Ertas/Albaş**, sh. 276 vd.; **Serozan/Engin.**, sh. 332 vd.

<sup>25</sup> İptal davası, iptal davası ile menfaati ihlal edilen mirasçı veya vasiyet alacaklılarına tanınmış olmasına rağmen, özellikle önceki vasiyetname nedeniyle alacaklı olan bir kişinin kendisinden vasiyetname nedeniyle bir hak talebinin yöneltmesi söz konusu olmayacağına göre, iptal davası açma hakkı olan bu kişilerin def'i hakkı sahibi olmaları da söz konusu olamaz.



yazarlar<sup>26</sup>, İptal def'i hakkının kullanılması konusunda, tereke mallarına zilyet olan mirasçıların iptal davası açmasına ihtiyacının olmadığını ifade etmektedir. Bu konuda, miras sebebiyle istihkak davası veya mal vasiyetinin ifa davası açılması halinde, iptal def'inin ileri sürülmesi halinde davanın reddinin bir hak düşümüne tabi olmadan sağlayabileceğini ifade edilmektedir. İptal davasına ilişkin olarak, Medeni Kanunumuzun 559. maddesinin son fıkrasının lafzı bu düşünceyi her halde destekler niteliktedir. Hüküm aynen şu şekildedir: “ *Hükümsüzlük, def'i yoluyla her zaman ileri sürülebilir*”. Bununla birlikte, def'i hakkının kullanımı ve buna bağlı hukuki sonuçlarına ilişkin olarak bazı sorunların olabileceği, bu hakkın her halde ileri sürülebileceği yargısına ilişkin karşı bazı hallerin olabileceğini göz ardı etmemek gerekmektedir. Bu anlamda olmak üzere:

Öncelikle iptal def'i, hukuki niteliği itibariyle ölüme bağlı tasarrufun hükümsüzlüğüne yönelik bir karşı haktır. İptal def'inin nasıl kullanılabilceğine ilişkin kanunda ayrıntılı bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu karşı hak, kime karşı, nasıl? Yazılı mı yoksa sözlü mü kullanılabilir? Kural olarak, bir karşı hak olarak hakkı kullanacak kişi, kendisinden ölüme bağlı hak talep edilen mirasçı, vasiyet alacaklısı veya bir yüklemenin (mükellefiyet) yükümlüsü olacaktır. Aşağıda bazı ihtimaller çerçevesinde bu hakkın kullanımına ilişkin meselelere değinmeye çalışacağız.

## **b. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Atanması Halinde**

Bazen ölüme bağlı tasarruf lehtarını, ölüme bağlı tasarruf nedeniyle elde ettiği kazandırmayı, hak sahibi olmayan üçüncü bir kişiden de hakkının ifasını isteyebilecektir. Mirasbırakan son arzularının yerine getirilmesi için def'i hakkı sahibi olmayan üçüncü bir kimseyi vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak ataması halinde (*Vasiyeti tenfiz memuru*) (MK.m.550; Art.517 ZGB), bu durum açık olarak karşımıza çıkmaktadır. Mirasbırakan, vasiyetnameyle bir veya birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisi atayabilir (MK.m.550/I). Öncelikle def'i, hukuki bir kalıp olarak ölüme bağlı tasarrufun bütününe geçersiz kılacak bir sebebe dayanıyorsa ki, bu sebepler Medeni Kanunun 557. maddesinde dört bent halinde sayılmıştır, bu hak atan vasiyeti yerine getirme görevlisine karşı, kullanılacaktır (MK.m.600/I;

<sup>26</sup> **Tour**, Art.521. Nr.1; **Escher**, A., Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Erste Abteilung, Die Erben, Art.457-536, 3. Aufl., Art.521., Nr.12.

Bkz. **İmre**,Z./**Erman**, sh.208; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 348; **İnan** /**Ertas**/**Albaş**, sh. 292-293;

Art.562/Abs.1 ZGB). Vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev, yetkileri ile bunların kapsamı Medeni Kanunumuzun 552. maddesinde sayılmıştır. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin özellikle mirasbırakanın terekesinden bir kazandırma alması söz konusu olmadığı durumlarda, tereke üzerinde mirasbırakan veya yasa tarafından belirlenen görev ve yetkilerinin ifası için işlemlerde bulunması gerekecektir. Bu noktada mirasçılardan son arzuların yerine getirilmesi konusunda, tereke mallarının zilyetliğinin devrini talep edebilme yetkisi söz konusudur (MK.m.552/II.b.2). Mirasçıların, tereke değerine fiilen zilyet olması halinde vasiyeti yerine getirme görevlisine karşı def'i hakkını kullanması mümkündür. Şayet tereke değeri vasiyeti yerine getirme görevlisi veya üçüncü bir kişinin zilyetliğinde ise, mirasçıların bu hakkı kullanmaları konusunda hukuken bazı sıkıntılar gündeme gelebilecektir. Çünkü bu ihtimalde, vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafından niteliği itibariyle hak olmasa bile mirasçılara yönelmiş bir talep söz konusu olmayacaktır.

Yine, vasiyeti yerine getirme görevlisinin atanmış olduğu durumlarda, hükümsüzlük, maddi anlamda bir tasarrufa yönelmişse; bu anlamda belirli bir maddi anlamda tasarrufun fakat ölüme bağlı tasarrufun içeriğinin tamamı değil, hata hile veya Medeni Kanunun 558/III'e maddesine, yani İptal davası, ölüme bağlı tasarrufla kendilerine, eşlerine veya hısımlarına kazandırma yapılanların tasarrufun düzenlenmesine katılmalarının yol açtığı sakatlığa dayandığı takdirde yalnız bu kazandırmaların iptal edilmesinin gerektiği durumlarda, def'i hakkının kime karşı kullanabileceği konusunda yasada bir açıklık bulunmamaktadır. Böyle bir durumda, şu ihtimaller gündeme gelebilir: İlk olarak, mirasçıya yönelmiş bir talep söz konusu olmadığından bu hak kullanılamaz. Mevcut ihtimal çerçevesinde, def'i hakkı kullanıma elverişli bir karşı hak değildir. Hükümsüzlük nedeniyle, çıkarı zedelenenin hak düşümü süresi içerisinde iptal davası açmaktan başka bir çaresi bulunmadığı sonucuna varmak gerekir. İkinci bir ihtimal, kendisine bir hak olarak yöneltilmemiş olsa da, def'i hakkı vasiyeti yerine getirme görevlisine karşı kullanılabilir. Bu ihtimalde de, vasiyeti yerine getirme görevlisinin, kendisinin hakkı ihlal edilecek olanın def'i hakkına ilişkin beyanını kabul veya temsilci sıfatıyla<sup>27</sup> bu beyanı ölüme bağlı tasarrufla kazandırma lehtarına karşı kullanması hukuken söz konusu değildir. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin

---

<sup>27</sup> Vasiyeti yerine getirme görevlisinin niteliği ve yetkileri konusunda bkz. **İmre/Erman**, sh.157 vd; **İnan/Ertay/Albaş**, sh.244

hukuki durumu buna elverişli değildir. Her iki ihtimalde de iptal def'i hakkı sahibinin iptal def'ini kullanması mümkün görülmemektedir. Ancak, iptal def'ini her hangi bir süreye bağlamayan yasa koyucunun, MK.m.559/II hükmü ile böyle bir sonucu istediğini kabul etmek zordur. Başka bir ifade ile bu şekilde bir hukuki sonucun varlığı, Medeni Kanun hükümlerinin uygulanmasına ilişkin 1. maddesindeki esaslara uymadığını kabul etmek veya bu sonuca varmak gerektiğini düşünmekteyiz.

### c. Birden Fazla Def'i Hakkı Sahibinin Olması

Vasiyeti yerine getirme görevlisinin atamasının beraberinde doğurabileceği istisnai durumlar bir tarafa bırakılırsa, iptal def'ine ilişkin başka ihtimallerin de tahlil edilmesinde fayda bulunmaktadır. Şöyle ki, İptal def'i hakkının kullanılması, hak sahibine karşı ölüme bağlı tasarruf nedeniyle bir hakkın dermeyanı imkânı ortadan kalkmaktadır. Birden fazla def'i hakkı sahibinin bulunduğu bir miras olayı düşünelim: Mirasbırakan (M)'nin bir ölüme bağlı tasarrufu, örneğin bir vasiyetnamesi bulunmaktadır. Bu vasiyetnameye ilişkin olarak hayatta kalan mirasçıları (A) ve (B)'nin iptal def'i hakkını gerektiren bir durum hatta, bu mirasçılar da tereke mallarına zilyet olsun; (M) vasiyetnamesinde (Ü)'ye bir bölünemeyen bir mala ilişkin kazandırmada bulunmuş ve bu kazandırmanın ifası için de (Ü) ifa davası açmış olsun; Açılmış olan bu davada, mirasçılardan sadece biri iptal def'ini ileri sürere ise, mahkeme kazandırma konusu malın mülkiyetinin teslimine karar vermesi mümkün müdür? Mevcut bu ihtimale ilişkin hukuki duruma yönelik şu tespitleri yapmamız mümkündür: Vasiyet alacaklısı (Ü) ile vasiyetname temelli, belirli ve bölünemeyen malın mülkiyetinin devrini amaçlayan bir borç ilişkisi kurulmuştur<sup>28</sup>. Mirasçılar arasında bu borcun yerine getirilmesi konusunda müteselsil bir borç söz konusudur. Diğer taraftan belirli mal üzerindeki mülkiyet ilişkisi, mirasçıların hak sahibi olduğu elbirliği (*İştirak halinde*) ile mülkiyettir. Buna göre, mahkemenin kararı nasıl olmalıdır? Ölüme bağlı tasarrufun iptal def'i ve mahkeme de verilen iptal kararının etkisi kişiseldir, yani hakkı ileri süren veya iptal davasını açan ilgiliye karşı etki doğurur. Bir başka ifade ile bu kişiler bakımından ölüme bağlı tasarruf hükümsüz, diğer ilgililer bakımından da hüküm doğurduğu kabul edilmekte-

<sup>28</sup> Belirli mal vasiyetinin lehtar tarafından kazanılmasına ilişkin olarak bkz. **İmre/Erman**, sh.212 ve. 40. dipnotunda anılan Yargıtay kararları; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 341; **İnan Ertaş/Albaş**, sh.489 vd ;

dir<sup>29</sup>. Mahkeme kararına ilişkin temel sorunun, üzerinde elbirliği ile mülkiyet ilişkisi bulunan belirli bir mala yönelik talebin mirasçılardan birine karşı ileri sürülememesine rağmen ifasına yönelik mahkeme karar verip veremeyeceği noktasında yattığını ifade etmemiz gerekmektedir. Bu ihtimale ilişkin açık bir yasa hükmü bulunmadığını öncelikle söylemek gereklidir. Oysa, ölüme bağlı teerruların tenkisine ilişkin olarak, MK.m. 564/I. maddesi, “*Değerinde azalma meydana gelmeksizin bölünmesine olanak bulunmayan belirli mal vasiyeti tenkise tabi olursa, vasiyet alacaklısı, dilerse tenkisi gereken kısmın değerini ödeyerek malın verilmesini, dilerse tasarruf edilebilir kısmın değerini karşılayan parayı isteyebilir.*” hükmünü düzenlemektedir. Bu hükmün kıyasen iptal def’i nedeniyle ortaya çıkabilecek hukuk boşluğunu, tenkis’e ilişkin hükme kıyasen doldurmak anlamlı bir çözüm olacağını düşünmekteyiz. Diğer bir çözümün Borçlar Kanunumuzun müteselsil borçlulara ilişkin 166. maddesinden hareketle önerilebileceği akla gelebilir. Şöyle ki, TBK.m.166/II’ de mevcut “*Borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler.*” biçimindeki düzenlemeden hareketle, iptal def’inden ileri sürmeyen diğer mirasçının da yararlanacağı sonucuna varılabilir. Medeni Kanunumuzun 5. maddesinin yaptığı yollama çerçevesinde, bu sonuca varabilmek için, “durumun ve borcun niteliğinin elverdiği ölçüde” ifadesinin iptal def’i için de geçerli olacağı yollu yapılacak bir yoruma ihtiyaç bulunmaktadır. Hukuken böyle bir sonuca varmanın bir zorlama olacağını söylemek gerekir<sup>30</sup>.

#### d. Mirasçı Atamada Def’i

İptal def’inin kullanımına yönelik başka bir sorun, mirasçı atama tasarrufları bakımından gündeme gelebileceğini söyleyebiliriz. Atama tasarruflarında, atanmış mirasçı atama oranında tereke üzerinde yasa gereği (Legalzession) hak sahibi olur (MK.m.599/II; Art.560/III ZGB). İptal def’ine ilişkin hak, atanmış mirasçıya karşı nasıl kullanılabilir? Bir örnek verelim; Mirasbırakan (M), terekesinin yarısı için (A)’yı mirasçı atar. (M)’nin mirasçısı olarak tek oğlu (B) bulunmaktadır ve atamaya ilişkin ta-

<sup>29</sup> İptal def’i ve iptal kararının etkisi için bkz. **Tour**, Art. 519. Nr.15; **İmre/Erman**, sh.329 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 595-596; **İnan/ Ertaş/Albaş**, sh.294-295;

<sup>30</sup> Söz konusu ihtimal ile ilgili olarak yapılan tartışmalar için ayrıca bkz. **Tour**, Art. 519-521. Nr.6b.

sarruf iptal def'i kapsamındadır. (A)'nın (B)'den bir talebi söz konusu değildir, olsa olsa MK.m.599. madde kapsamında (A)'nın tereke mallarına yönelik zilyetlik devri talepleri varsa, o takdirde (B)'nin iptal def'ini ileri sürmesi gündeme gelebilir. Ancak böyle bir durumda dahi, atanmış mirasçının mirasçılık hakkının ortadan kaldırılması için iptal davası gerekebilir. Ölüme bağlı tasarrufun iptaline ilişkin def'i ancak def'i hakkı sahibine yöneltilmiş ve ölüme bağlı tasarruf temelli bir talep hakkı söz konusu olduğunda kullanılabilir. Kural olarak, atanmış mirasçı tereke değerlerini elinde bulunduruyorsa veya tereke değerleri üçüncü bir kişinin elinde ise yahut yukarıda belirttiğimiz vasiyeti yerine getirme görevlisinin (*vasiyeti tenfiz memurunun*) atanmış olduğu hallerde, iptal def'i hakkı sahibinin teknik olarak iptal davası açmaktan başka çaresi yokmuş gibi görünmektedir.

#### **e. Üçüncü Kişi Lehine Hayat Sigortasında Def'i**

MK.m. 601. madde çerçevesinde, hayat sigortası tazminatının ölüme bağlı bir tasarruf ile üçüncü bir kişiye bırakılması halinde de iptal def'inin kullanımı hukuken mümkün görülmemektedir. Çünkü ölüme bağlı tasarrufun iptalinde menfaati olan mirasçı veya vasiyet alacaklısına dava açabilme hakkı, tanımıştır (MK.m.558/I). Sigorta şirketi bu anlamda mirasçı veya vasiyet alacaklısı sıfatına sahip değildir. kazandırmanın lehtarı, talep hakkını doğrudan doğruya sigortacıya yöneltme hakkına sahiptir. İptal def'i kapsamında olsa dahi, Ölüme bağlı tasarruf iptal edilinceye kadar hüküm ve sonuçlarını doğuracağından, sigorta şirketi def'i hakkına sahip olmadığından sigorta tazminatını kazandırma lehtarına hukuken ödemek zorunda kalacaktır. Bu noktada iptal def'i hakkı sahiplerinin hak düşümü süresi içerisinde iptal davası açmasından hukuken başka bir imkanı yoktur.

#### **f. Koşul ve Yüklemelerde Def'i**

İptal def'i hakkı, koşul ve yüklemelerde (MK.m.515; Art. 482 ZGB) bakımından nasıl kullanılabileceği başka bir ihtimal olarak da değerlendirilmelidir. Koşul ve yüklemelere ilişkin iptal def'inin kullanılmasına ilişkin hükümsüzlük hali, bunların hukuka ve ahlaka aykırılığı halinde gündeme gelebilecektir (MK.m.515/II). Bu çeşit hükümsüzlük söz konusu olduğunda, koşul veya yüklemenin yükümlüsünden edimini yerine getirmeye yönelik bir talep söz konusu olduğunda, yükümlü iptal def'ini kullanabilecektir. Yalnız bu ihtimale ilişkin olarak, yükleme yükümlüsünün yükümü, bağımsız bir

yüklemeye ise ve yükümlü aynı zamanda mirasçı veya vasiyet alacaklısı değilse, def'i hakkının gündeme gelip gelemeyeceğini irdelemek gerekir. Hukuk sistemimizde tek taraflı bir beyanla başkasını yükümlülük altına bırakamamaya yönelik ilke bir tarafa bırakılırsa; bağımsız yüklemeye yükümlüsünün def'i hakkının yasadaki düzenlemeye göre, bulunduğunu söylemek zordur. Çünkü belirttiğimiz ihtimalde, bağımsız yüklemeye yükümlüsü ne mirasçı ne de vasiyet alacaklısıdır. Özellikle manevi edimler bakımından bu ihtimalin gerçekleşmesi söz konusu olabilir. Her ne kadar yükümlü kendisinin bu konuda kabul etmediği sürece hukuken yükümlülük altında bırakılmayacağını ileri sürebilirse de, yükümlülüğü yerine getirmeyi kabul etmiş olsa dahi, düşüncemize göre, yükümünü yerine getirmeden önce bu hakkı kullanabilmesine olanak tanınmalıdır<sup>31</sup>.

#### g. Mirasın Paylaşılmasında Def'i

İptal def'i bakımından değerlendirilmesi gereken bir başka durum ise, iptal def'inin miras ortaklığının giderilmesi (TMK.m.642) aşamasında (*paylaşma, taksim davası*)<sup>32</sup> görmekteyiz. Mirasın paylaşılması aşamasında, iptal def'inin kullanımının mümkün müdür? Şöyle ki, iptal def'i hak sahibinin kendisine miras hukuku temelli yönelmiş talebe karşı bir hak olarak kullanılabilmesine göre, taksim davasında def'i hakkı sahibine yönelmiş bir hak olup olmadığı veya olup olamayacağı değerlendirilmeye tabi tutulmalıdır. Mirasın paylaşılması hem yasal hem de atanmış mirasçılardan her biri tarafından talep edilebilir (TMK.m.642/I). Paylaşma ortaklık veya ortaklığa dâhil belirli bir mal için de talep edilebilir (TMK.m.642/II). Mirasın paylaşılması iradi veya dava yoluyla olması hukuken öngörülmüştür. İradi yoldan paylaşımında, def'i hakkı sahibi paylaşımaya yönelik bir talebin kendisine iletilmesi durumunda def'i hakkını kullanması mümkün olabileceği gibi, paylaşım talebini reddederek iradi paylaşımı engellemesi mümkündür. Ancak dava yoluyla paylaşma söz konusu olduğunda durumun ne olacağı tartışılabilir. Düşüncemize göre, def'i hakkının kullanımına ilişkin ayırıcı unsur paylaşma veya taksim davasının hukuki niteliğinde yatmaktadır<sup>33</sup>. Kabul edilen görüş paylaşma davasının bozucu yenilik doğuran ve bazen de eda davasına ilişkin

<sup>31</sup> Ayrıca bkz. **Eren**, İptal Davası, sh.124.

<sup>32</sup> Mirasın taksimi davası için ayrıntılı bilgi için bkz. **Aral**, F. Mirasın Taksimi Davası Ankara 1979. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 687 vd.

<sup>33</sup> Taksim davasının hukuki niteliği için bkz. **Aral**, sh. 56 vd.; **Kocayusufpaşaoğlu**, sh. 687 vd.

özellikler taşıyan dava olduğu yolundadır<sup>34</sup>. Kısaca mirasın dava yoluyla paylaşılması diğer mirasçılara yöneltilmesi gerekecektir<sup>35</sup>. Hal böyle olunca, mirasın paylaşma talebi def'i hakkı sahibi tarafından istenirse bu hak nasıl kullanılacaktır? Böyle bir ihtimal gündeme geldiğinde, mirasçının bu hakkını kullanamaması sonucu çıkacaktır. Çünkü kendisine yöneltilmiş bir hak söz konusu değildir. Bu ihtimalde, iptal davasına ilişkin hak düşümü süresi içinde dava açmayan hak sahibinin, dava açmamasının veya açmamasının sonucuna katlanması gündeme gelmektedir. Atanmış mirasçı, iptal def'inden haberdarsa, paylaşma talebinde bulunmamasından daha doğal bir durum yoktur. Bu noktada da iptal def'inin işlevsiz kalması mümkün görünmektedir. Benzer bir durumun miras sebebiyle istihkak davasında olduğunu da belirtmeliyiz.

İptal def'i niteliği itibariyle bir karşı hak olduğuna göre, iptal def'i hakkı da dürüstlük kuralına uygun biçimde kullanılmalı, def'i hakkı kötüye kullanılmamalıdır. Özellikle, iptal def'inden haberdar olmayan ve miras ortaklığındaki, ortaklık konusunda hukuki istikrar ve güvenin oluşmasından sonra, bu hakkın kullanılmasında bu ihtimali görmek mümkündür.

## 2. Tenkis Def'i

### a. Genel Olarak

Miras hukuku sistemimizde, mirasbırakanın terekesi üzerinde tasarruf oranını aşması nedeniyle saklı paylı mirasçılarının haklarını koruma yollarından biri olarak yasakoyucu tenkis davasının yanında tenkis def'ini de düzenlemiştir.

Yukarıda iptal def'inin kullanımına ilişkin yaptığımız bir çok ihtimalde olduğu gibi tenkis def'inin de ileri sürülmesi her ne kadar her hangi bir süreye tabi olmadan ileri sürülebilmesine rağmen<sup>36</sup>, bazı ihtimallerde hakkın işlevsiz kalması söz konusu olabilecektir.

---

<sup>34</sup> Aral, sh. 56 vd.; Kocayusufpaşaoğlu, sh. 687 vd. ; Dural/Öz, sh.466.

<sup>35</sup> Kocayusufpaşaoğlu, sh. 690.

<sup>36</sup> Ayrıca bkz. Yargıtay 2.HD.15.03.1990 T., 2066-2812-“Tenkis İddiası Def'an Her Zaman Dermeyan Olunabilir: Tenkis iddiasının def'an her zaman dermeyan olunabilir (MK.m.513/2) nitelikte oluşu da, henüz tenfiz isteği ile karşı karşıya olmayan mirasçının, tenkis davası açmasına engel olarak düşünülemez.Zira terekenin açılmasından sonra kısa bir süre geçtiği için bu davada ispat kolaylıkları bulunacağı tabiidir. Mahfuz hisseli mirasçının yıllar sonra karşıacağı bir tenfiz davasında, def'i yoluyla tenkis isteğinin ispat zor-

Öncelikle tenkis def'i de niteliği itibarıyla, tasarruf oranının aşılması nedeniyle kendisine yönelen terekeye ilişkin hak taleplerini yerine getirmekten kaçınabilme imkanını veren yasal bir karşı haktır. Bu noktada def'i hakkının doğumu için öncelikle mirasbırakanın terekedeki tasarruf oranını aşması gereklidir.

Mirasbırakan tasarruf oranını sağlararası veya ölüme bağlı kazandırmalarla kullanabildiğine göre, def'i hakkının kullanımı ilk bakışta bu işlemler bakımından olması sonucuna varılabilir.

Medeni Kanunumuzda tenkis def'i için de bir süre öngörülmediğinden, bu hakkın kullanımına ilişkin olarak paylaşma davası aşamasında da hakkın kullanımına ilişkin olarak, iptal davasında belirttiğimiz esasların burada da geçerli olduğunu kabul etmek gerekmektedir.

### **b. Sağlararası Kazandırmalarda Tenkis Def'i**

Tasarruf oranı sağlararası kazandırıcı işlemlerle yapılmış ve bu işlemlerin ifası mirasbırakanın ölümünden önce gerçekleşmiş ise, söz konusu işlemler bakımından saklı paylı mirasçılara yönelmiş bir talep hakkı olmayacağından, hakkın kullanımı fiilen mümkün değildir<sup>37</sup>.

### **c. Mirasçı Atamada Tenkis Def'i**

Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufu ile yapmış olduğu mirasçı atama tasarruflarında, tenkis def'inin kullanılması kural olarak mümkün görülmektedir. Çünkü, atanan mirasçı, iptal def'ine ilişkin ihtimalde de belirtildiği üzere, miras ortaklığının bir üyesi sıfatını yasa gereği kazanacaktır. Külli halefiyet ilkesi ne göre hak sahibi olan atanmış mirasçının diğer yasal mirasçılara karşı yönelteceği bir talep olmadığı sürece, def'i hakkının kullanımı gündeme gelemeyecektir. Bu aşamada def'i hakkı sahibi mirasçıların tenkis davası açmaktan başka hukuki imkânları görülmemektedir.

---

luklarından kaçınması kadar doğal bir hal olamaz.” ; Yargıtay 2.HD., 5.7.1983 T., 5725-6179, “Tenkis def'i zamanaşımı süreleriyle bağlı kalmaksızın her zaman ileri sürülebilir. (MK.m.513/son) “

(Kararlar için bkz. <http://www.turkhukuksitesi.com/showthread.php?t=10588>)

<sup>37</sup> İfasının ölümden sonrada devam edebileceğine ilişkin bir sağlararası borç ilişkisi söz konusu ise, ölümden sonra terekeden yerine getirilecek edim yükümlülükleri bakımından bu hakkın kullanılması mümkündür.



#### **d. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Atandığı Hallerde Tenkis Def'i**

İptal def'ine ilişkin ihtimallere paralel olarak, vasiyet yerine getirme görevlisi atanan hallerde, ölüme bağlı tasarruflardan doğabilecek fakat tasarruf oranını aşan kazandırmalar için yapılacak ifa talebi mirası yerine getirme görevlisine yöneltileceğinden, def'i hakkının kullanımı da hukuken mümkün görülmemektedir. Bu nedenle, burada iptal def'ine ilişkin yaptığımız boşluk tespitinden hareket etmenin doğru olabileceğini düşünüyoruz.

### **3. İptal ve Tenkis Def'inin Kullanılmasının Hüküm ve Sonuçları**

İptal ve tenkis def'i niteliği itibariyle bir karşı hak olarak hukukumuzda düzenlenmiş olduğuna yukarıda belirtmiştik. Bu nedenle, iptal ve tenkis def'ine bağlanabilen sonuçları iki ihtimalle değerlendirmenin yerinde olduğunu düşünmekteyiz. İptal ve ya tenkis def'i hakkını kullanan kişi hakkını ya yerinde yani haklı olarak kullanmıştır ya da haksız kullanmıştır. Bu iki ihtimale göre hakkı kullanmanın hüküm ve sonuçları olacaktır.

#### **a. İptal veya Tenkis Def'inin Kullanımı Haklıdır**

İptal ve ya tenkis def'ini kullanan kişi hakkını doğru kullanmışsa, hukuken bunun en doğal sonucu, kural olarak artık talep konusunun ifasının kendisinden istenememesidir. Bu anlamda, def'i hakkı sahibi hakkını kullandığı zaman, def'i sebebine bağlı olarak, hakkın tamamen veya kısmen yerine getirilmesi kendisinden istenemez. Şöyle ki, İptal def'inin sebebi belirli bir maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf ise, o tasarrufa ilişkin talepler hariç olmak üzere diğer tasarruflar bakımından iptal def'i hüküm doğurmayacaktır. Buna karşılık, ehliyet ve/veya şekle ilişkin bir iptal sebebi var ve def'i bu sebeplere dayanıyorsa, tasarrufun içeriğinde yer alan bütün taleplerin yerine getirilmesi istenemeyecektir.

Aynı şekilde ileri sürülen tenkis def'inin hüküm ve sonucu, somut miras olayındaki kazandırmaların yerine getirilmesi konusunda kısmen veya tamamen olacaktır. Tenkis def'inin kullanımının mümkün olduğu hallerde def'i, ifası gündeme gelen kazandırmalar toplamı, ihlal edilen saklı paydan daha az ise kısmen, yani ihlal ettiği oranda hüküm ve sonuç doğuracaktır. Buna karşılık ifası istenen kazandırmalar toplamı ihlal edilen saklı paydan daha az ise, tenkis def'i talebin tamamen istenebilirliğini hukuken engelleyecektir.

Tenkis def'i bir tarafa bırakıldığı takdirde, iptal def'inin kullanımının haklı olduğu durumlarda içinden çıkılması çok zor bazı hukuki sonuçların doğabileceği yukarıda<sup>38</sup> da kısmen değinildiği üzere aşikârdır. Bir örnek vermek gerekirse, üç yasal mirasçı var ve bunlardan mirasçıdan biri vasiyetnamenin şekline ilişkin def'i hakkını kullanmış fakat diğer ikisi kullanmamışsa; Vasiyet alacaklısı talebini yerine getirmeyen mirasçılara karşı, vasiyetin ifasına yönelik dava açmışsa, mahkemenin kararı, hakkını kullanmayan iki mirasçıyı bağlayıcı olacaktır. Def'i hakkını kullanan mirasçıyı kapsayacak biçimde, onun açısından ifa kabiliyeti olabilecek şekilde mahkeme bir hüküm tesis edemeyecektir. Özellikle niteliği itibariyle bölünemeyen bir belirli mal vasiyetinin söz konusu olduğu hallerde, örneğin belirli bir yarış atının vasiyet edildiğini düşündüğümüzde, hükme esas alınacak karar icra kabiliyeti bakımından hukuken sıkıntı yaratacaktır. Çünkü, terekede elbirliği ile mülkiyet vardır (TMK.m. 640/II) ve hakkında karar verilen mirasçılar mahkeme kararına rağmen, karar konusu vasiyet alacağını ifasını serbest iradeleriyle sağlamaları mümkün değildir (Bkz.TMK. m.701/II;702/II). Hal böyle olunca, kararın kapsamı nasıl olacaktır sorusu akla gelmektedir. Kısaca mahkeme def'i hakkını kullanan mirasçı bakımından aynen ifaya hükmedemeyecek, diğerleri bakımından buna hükmedebileceğini kabul edersek; farklı bazı hukuki sonuçlara varılması gerekecektir. Bu anlamda, mahkeme kararının icraen aynen yerine getirilmesi istenmişse, paylaşmaya ilişkin başka hukuki sorunlar doğacaktır. Doğabilecek sorunları bir tarafa bırakırsak, bir şekilde paylaşma yoluyla hüküm tesis edilen belirli mal vasiyetini mirasçılar elde etmişlerse, hakkında hüküm kurulan mirasçılardan iradeleriyle veya kararın icrası yoluyla, vasiyetin aynen yerine getirilmesi hukuken mümkün hale gelecektir. Buna karşılık, hakkında hüküm tesis edilen mirasçılar paylaşma yoluyla mahkeme kararının konusunu teşkil eden belirli mal üzerinde tasarruf edebilme imkanına kavuşmamışsa, kararın aynen icrasında *hukuki bir imkansızlık* söz konusu olacaktır. Eğer ortada hukuki bir imkansızlığın varlığını kabul edersek, bu takdirde de hakkında hüküm tesis edilen kişilerin aynen ifa yükümlüğü altında olabileceğini söylemek mümkün değildir (TBK.m. 136/I). İmkânsızlık sebebiyle aynen ifa yükümünün kalktığı durumda, borcun tazminat borcuna dönüşmesi mümkün olup olmadığı sorununa değinmek kaçınılmazdır. Türk Borçlar Kanunumuzun 136/ bir hükmü borcun ifasının borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşması durumunda borcun sona ereceğini

---

<sup>38</sup> Bkz. Yukarıda dn. 24 ve ona ait metin.

düzenlemektedir. Belirttiğimiz ihtimalde, borçlu olan mirasçılarının sorumlu tutulması büyük ihtimalle söz konusu olamayacaktır. Bu durumda da hukuki sonuç mirasçılarının borçtan kurtulması anlamına gelecektir<sup>39</sup>. Bu hukuki sonuç kabul edildiğinde de, Türk Borçlar Kanununun müteselsil borçlara ilişkin 166/II. maddesindeki esas işlemiş olacaktır.

### **b. İptal veya Tenkis Def'inin Kullanımı Haksızdır**

İptal ve ya tenkis def'ini kullanan kişi hakkını doğru kullanmamışsa, hukuken bunun en doğal sonucu, def'i hakkını kullanma yoluyla engellenen hakkın zamanında elde edilememesi nedeniyle ortaya çıkacak zararın tazmin edilmesidir. Teknik hukuk açısından, ölüme bağlı tasarruf nedeniyle hak sahibi olan kişi, yani alacaklı alacağı muaccel olmuş ve alacağını yükümlüden talep etmişse, fakat bir sebeple yerine getirilmemişse borçlunun temerrüdüne düşecektir. Borçlu temerrüdüne bağlanan bütün sonuçlar onlar için de geçerli olacaktır (Bkz. 112 vd.).

### **Sonuç**

İptal def'i ve tenkise ilişkin dava haklarının hak düşümü sürelerine bağlanmış olması, buna karşılık aynı hukuki etkiyi sağlamayı hedefleyen def'i hakkı bakımından dürüstlük kuralı veya hakkın kötüye kullanımı yasağı hariç zamana bağlı bir üst sınır öngörülmemiş olmasının beraberinde getirebileceği sakıncalar her ne kadar bu çalışmanın kapsamı dışında bırakılmışsa da, sonuç kısmında bir cümle ile değinmek gerektiğini düşünüyoruz.

Diğer taraftan, mevcut düzenleme bakımından da yukarıda değişik ihtimalleri dikkate alarak ifade etmeye çalıştığımız üzere, gerek iptal gerekse tenkis def'inin miras hukuku sistemi içerisinde işlevsiz kaldığı veya yasa koyucunun düzenleme amacının gerçekleşmemesi söz konusu olabilmekte ya da bu yolda hukuki tereddütler doğabilmektedir.

---

<sup>39</sup> Bu konuda, imkansızlığa ilişkin hükümler yerine, Türk Medeni Kanununun 677. maddesinin amacından hareketle, ki hüküm şu şekildedir “*Terekenin tamamı veya bir kısmı üzerinde miras payının devri konusunda mirasçılar arasında yapılan sözleşmelerin geçerliliği yazılı şekle bağlıdır.*

*Bir mirasçının üçüncü kişiyle yapacağı böyle bir sözleşmenin geçerliliği, noterlikçe düzenlenmesine bağlıdır. Sözleşme bu kişiye paylaşmaya katılma yetkisi vermez; sadece paylaşma sonunda mirasçığa özgülenen payın kendisine verilmesini isteme hakkını sağlar.”* kıyasen, vasiyet alacağına konu teşkil eden tereke değerinin tazminat olarak ödetilmesi başka amaca uygun başka bir çözüm tarzı olarak kabul edilebilir.

Yasakoyucu iptal ve tenkis def'ini şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf çeşitleri bakımından bir ayrıma tabi tutmadan düzenlemiştir. Bu anlamda, hiç şüphe etmemek gerekir ki, miras sözleşmeleri bakımından da niteliğine elverdiği ölçüde uygulanacaktır.

İlk bakışta adeta masum ve sorunsuz gibi duran def'i hakkına ilişkin düzenlemeler, bazen usul hukuku dâhil olmak üzere maddi hukuka ilişkin hukuki sorunları da yaratabilmesi ihtimal dışı değildir. Bu nedenle, gerek iptal def'i gerekse tenkis def'i bakımından ya yasakoyucu tarafından miras hukuku sistemimize uygun yeni bir çerçevenin çizilmesi ya da Medeni Kanunumuzun birinci maddesi çerçevesinde düzenlemelerin yasakoyucunun amacının gerçekleştirilmesinde azami dikkat ve özenin gösterilmesine ihtiyaç bulunmaktadır.