

## TÜRK MİRAS HUKUKUNUN ESASLARI

Yazan : Doç. Dr. Şakir BERKİ

### § 1. VERASETİN TARİFİ, ŞARTLARI, SEBEPLERİ, VE BAŞLAMASI

#### I — Verasetin tarifi :

Medenî kanunumuza göre tevarüs, müteveffaya ait hak ve borçların kanun hükmü ile veya ölüme bağlı tasarrufla muayye kimselere intikal etmesidir.

Şu tarif verasetin umumî tarifidir. İçinde kanunî veraset, ve ölüme bağlı tasarrufla muhdes veraset (mansup mirascılık) mevcuttur.

Müteveffanın miras yolu ile vârişlere intikal edecek olan hak ve borçları maddî hukuka, dava hukukuna taallük eden bütün hak ve borçlarıdır. Binnetice, mirascılar müteveffanın (ölenin) mevcut mallarına, borçlarına, veya tahakkuk edecek olan borçlarına halef olurlar. Ancak şahsa bağlı haklar veraset yoluyla intikal etmez.

Açılmış nikâhın feshi, şüf'a ve vefa hakları, bir sene geçmeden hibeden rücu gibi haklar hep mirascılara intikal edebilen haklardır. Telif hakları dahi mirascılara intikal eder.

Miras kendisine kanunen geçen mirascıya kanunî mirascı, ölüme bağlı tasarrufla intikal eden mirascıya da mansup mirascı denir.

#### II — Verasetin başlaması :

Miras, ölenin hak ve borçlarına halefiyet demek olduğu cihetle, mirasın başlaması da ölüm ile mümkündür. Sağ olan kimsenin hak ve borçlarında mirascılık iddiası dinlenemez. Nasıl ki, şahsiyet, ferden canlı olarak ve nefes almış bulunarak doğması ile başlarsa, ölüm de nefesin kesilmesi ile hasıl olur.

Ölüm hakikî veya hükmi olur. Hakikî ölüm nefesin verilmesi ile vaki olur. İsterse ölen adam ölüm kütüğüne kaydedilmemiş olsun hüküm böyledir. Binaenaleyh öldüğü ölüm sicili ile mevsuk bulunmayan bir şahsın ölmüş olduğu sair delillerle ispat edilebilir.<sup>1</sup>

1) Medenî kanun Mad: 29.

Hükmî ölüm gaipler hakkında caiz ve carî olan ölümdür.

Mirasın başlaması için ikinci kaide mirasçının murisin ölümü anında sağ olmasıdır. Bu kaidenin mühim neticesi şudur: murisden biraz sonra ölen varisin miras hukukuna müteallik olarak yaptığı bütün tasarrufat bunun mirasçılarını da bağlar. Miras reddedilmiş ise mirasçılar da mirasdan istifade edemezler. Zikredilen kaidenin ikinci neticesi, kanuni mirasçıların müteveffadan evvel ölen vârisin hissesine halefiyet tarikiyle nail olacaklarıdır.

Mirasçı olabilmek için sağ bulunmak şartının iki istisnası vardır, ki şunlardır: CENİN ve Namzed. Cenin henüz ana karnındaki çocuktur. Bu, sağ doğmak şartıyla mirasçı olur. A, öldü iki çocuk bıraktı, karısı hamiledir. Tek tereke 200 liradır, miras doğmuş ve doğacak olan çocuk arasında taksim edilir.

Namzed, murisin ölümünde henüz belli olmayan bir kimsedir ki, terekenin bir kısmı veya tamamı için tâyin edilir.<sup>2</sup>

### III — Verasetin sebepleri :

Bu paragrafta mirasçılığa yol açan sebepler tetkik edilecektir.

Veraset sebepleri dörde irca olunur: 1) Nesepe, 2)<sup>3</sup> Evlilik, 3) Hısımlık, 4) Amme velâyeti.

Bu sebeplere binaen veraset kanunî mirasçılık bahsinde tetkik edilecektir;

Amme velâyetinden maksat devlet velâyetidir. Mirasçısı olmayan kimsenin mirası devlete intikal eder. Mirasçı tâbiri kanunî ve mansup mirasçıya şâmilidir. Binaenaleyh devletin mirasçı olabilmesi için müteveffa tarafından ölüme bağlı bir tasarrufla tereke tamamen tasarruf edilmiş olmak lâzımdır. Mamafi, ölüme bağlı tasarruf kısmî ise, terekenin mütebakisi kanunî mirasçı olmamak şartıyla yine devlete intikal

2) Namzed için bakınız : Fevkal'ade ikame : Kısım II, Fasil.

3) Nesepten murad miras hukukunda fûrudur. Evlâtlık ekser hukukçular tarafından nesebi bakımdan mirasçı olarak mütalâa edilmekte ise de bu, doğru değildir. Zira, evlâtlığın mirasçılığında görüleceği üzere, evlâtlık fûru değildir, çünkü evlâtlık ancak kendisini evlât edinenin mirasçısı olur, halefiyet tarikiyle hakikî fûru gibi babalık veya analığın usulünün mirasına iştirâk edemez.

eder. A, 10000 lirasının 1000 lirasını birine vasiyet etse Devlet 9000 lirayı talep edebilecektir.

Devletin mirasçılığı faslı mahsusunda yeteri kadar tetkik edilecektir.

## § 2. KANUNİ MİRASÇILAR

### I — Mirasçılar :

Medenî kanuna göre müteveffanın kanunî mirasçıları kan ve o hükümdeki hısımlarıyla kan ve kocası ve Devlettir.

### II — Kanunî mirasda derece :

#### 1 ; Fürular :

Birinci derecedeki mirasçılar müteveffanın fûrularıdır. Müteveffadan evvel ölen fûruun çocukları (müteveffanın torunları) halefiyet suretiyle mirasçı olurlar ve kendi vârislerine isabet edecek olan hisseyi iktisap ederler. Fûrular kaideten<sup>4</sup> müsavat üzere hisse alırlar. Kaydedildiği gibi erkek fûru ile kız fûru arasında mirasda fark yoktur. A, ölüp 1000 ilra bıraksa ve 4 kız çocuğu olsa, her biri 250 şer lira alacaktır. A, ölüp 1000 lira ve üç erkek ve bir kız çocuğu bıraksa hisseler yine aynı olacaktır.

Birinci derecede mirasçı varken miras ikinci derecedeki hısımlara geçemez. A, öldü torununun torunu ile kansı ve kardeşleri kaldı, miras torunun torununa intikal eder. Tereke 1000 lira ise 1000 lira torunun torununa verilir.

Fûru tâbirini içine meşru ve gayri meşru çocuklar girer. Evlâtlık, temas edildiği gibi, tam fûru addedilemez, ancak kendi vârisinin fûruu, tâ biri caiz ise birinci derecedeki fûruu ifade edip çocuk tabirine dahil olabilir.<sup>5</sup>

Fûru silsilesinde mirasçı olmayınca miras ikinci derece mirasçılara geçer.

4) Kaideten dedik çünkü gayrimeşru çocuk dahi fûru olduğu halde meşru çocukla içtima ederse müsavat kaidesi ihlâl edilir, ki bu, gayrimeşru çocuğun mirasçılığı bahsinde beyan edilecektir.

5) Her ne kadar evlâtlık dahi meşru çocuk hissesine sahip ise de meşru çocukla evlâtlığın mirasçılığı arasında farklar vardır ki, bunları evlâtlığın mirasçılığı bahsinde izah edeceğiz.

Fürüun mirasçılığını idare edecek olan bu umumî kaidelerin tatbi-  
katını yapmak elzendir :

1) A, öldü bir çocuk ve 1000 liradan ibaret tereke bıraktı. Miras yalnız bu çocuğa intikal eder.

2) A, öldü bir kız ve bir erkek çocuk ile 1000 liradan ibaret tereke bıraktı, miras kız ve erkek çocuk arasında müsavat üzere taksim edilecektir.

3) A öldü bir çocukla kendinden evvel ölen diğer bir çocuğun üç çocuğu kaldı, tereke 1000 liradır. Miras hayattaki çocukla müteveffadan evvel ölmüş olan çocuğun çocukları arasında taksim edilecektir. Müteveffanın torunları 500, hayatta kalan oğlu da 500 lira alacaktır.<sup>6</sup>

4) A ölüp, kendinden evvel ölen iki çocuğunun birer oğlu ve 1000 lira tereke kalıyor, 1000 lira iki torun arasında müsavat üzere taksim edilecektir.

5) A ölüp, kendinden evvel fürü bırakmaksızın ölen bir oğlunun kansı ile yine kendinden evvel ölüp bir kız çocuğu bırakan oğlu vardır. Tereke 1000 liradır. Bin lira yalnız bu kız toruna intikal edecektir. Zira bir tarafta hiç mirasçı olmadığı zaman bu tarafa isabet edecek olan hisse diğer tarafa intikal eder. Bu kaidenin basit misali şudur: A ölüp kendinden evvel ölen bir kızının iki oğlu ile yine kendinden evvel fürü bırakmadan ölen bir kızı vardır. Tereke 10000 liradır, on bin lira iki erkek torun arasında müsavat üzere taksim edilecektir.

6) A ölüp kendinden evvel ölen iki çocuğunun karları (müteveffanın gelinleri) ve 10000 lira tereke kalıyor. Mirasın birinci derecesinde hiç bir mirasçı kalmadığından (çünkü kadımlar fürü değildir) tereke müteveffanın ikinci derecedeki mirasçılarna intikal edecektir.

### § 3. FÜRÜUN MİRASCILIĞI VE HİSSELERİ

#### 1 — Meşru çocuk :

Müsavat üzere mirasçıldılar. A ölüp iki meşru çocukla 1000 lira bıraksa çocuklar 500 er lira alacaklardır.

6) Torunlar 500 ' lirayı aralarında müsavat üzere paylaşacaklardır. His-  
senin mirasçılar adedine tam kabili taksim olmadığı hallerde mürcaat edile-  
cek olan taksim ameliyesi için bakınız : Ali Hikmet BERKİ, Miras ve Tat-  
bikati, ikinci bası, 1951.

## 2 — Gayrimeşru çocuklar :

Müstakil iseler meşru çocuk gibi mirasçı olurlar, yani tereke aralarında müsavat üzere taksim edilir. A ölüp iki gayrimeşru çocukla 1000 liradan ibaret tereke bıraksa beher gayrimeşru çocuk 500 lira alacaktır.

Gayri meşru çocuklar mirasda, müstakil değilse, yani meşru çocukla veya hissesi onunla aynı olan evlâtlıkla beraber bulunurlarsa, meşru çocuğa düşecek hissenin yarısını alırlar. Yani ikili birli hisse alırlar. A ölüp bir meşru, bir de gayrimeşru çocukla 1000 lira tereke bıraksa, 333 kûsur lirayı gayrimeşru çocuk, 666 kûsur lirayı da meşru çocuk alır.

Şu iki kaidenin tatbikatı için bir iki misal verelim: A ölüp, kendinden evvel ölen meşru çocuğunun bir gayrimeşru çocuğu ve 1000 lira tereke kalsa, miras bu çocuğa babası veya dedesi tarafından tanınmış olmak şartıyla (müteveffanın gayrimeşru torununa) intikal eder. Fakat muris sâni kadın ise, Türk hukukunda her çocuk anaya karşı meşru addedildiğinden ve tanımaya veya hâkim hükmüne lüzum olmadığından bu şartı aranmaksızın torun terekeye malik olur.

A ölüp, bir gayri meşru çocuk ile kendisinden evvel ölen meşru çocuğunun iki gayrimeşru çocuğu ve 1000 liradan ibaret tereke bırakıyor. Miras halefiyet tarikiyle bu iki gayrimeşru torunla müteveffanın hayatta bulunan gayrimeşru çocuğu arasında taksim edilir. Bu çocuk 333, diğer gayrimeşru fûrular da 333 kûsur lira alacaklardır.

A ölüp bir gayrimeşru çocuk ve kendinden evvel ölmüş olan diğer gayrimeşru çocuğun iki gayrimeşru çocuğu ile bir meşru çocuk ve 1000 liradan ibaret bir tereke bırakıyor. 1000 liranın 500 lirası hayattaki gayrimeşru çocuğa verilecek, 500 lirası da iki gayrimeşru ve bir meşru torun arasında ikili birli taksim edilecektir.

### § 4. EVLÂTLIĞIN MİRASCILIĞI

Evlâtlık mirasta pay bakımından meşru çocukla aynı durumdadır. Bu benzerliğe rağmen evlâtlığın mirasçılığı ile meşru çocuğun mirasçılığı arasında farklar vardır: Evlâtlık ancak evlât edinenin mirasçısı olabilir. Analık veya babalığın usulünün mirasçısı olamaz. Halbuki meşru çocuk dedesinin, umumî tabirle usulünün mirasçısı olur. Evlâtlığın evlâtlığı halefiyet tarikiyle mirasçı olamayacağı halde, meşru çocuğu mirasçı olabilir. Zira, evlâtlık fûru addedilemez çocuk addedilir. Evlât edinen

ve hısımları evlâtlığın mirasçısı olamazlar, halbuki meşru çocuk hakkında bu kaide tatbik edilemez.<sup>7</sup> Gerek meşru gerek gaynmeşru çocuk usulünün mirasçısı olabileceği gibi usul de bunların mirasçısı olabilir.

## 2. Anababanın mirasçılığı :

İkinci derecedeki mirasçılar müteveffanın ana babasıdır.

Füruu bulunmadığı zaman müteveffanın mirasçıları ana babasıdır. Bunlar müsavat üzere hisse alırlar. Bir taraf bulunmazsa payı diğerine geçer.

A, öldü, iki çocuğu füru bırakmaksızın kendinden evvel öldü, tereke 1000 liradır, müteveffanın ana ve babası hayattadır. 1000 lira ana baba arasında müsavaten taksim edilecektir, 500 biri 500 diğeri olacaktır.

Ana baba sağ iken bunların füruları, yani müteveffanın kardeşleri veya kardeşlerinin çocukları (yeğenleri) mirasa iştirâk edemezler.

Ana babadan biri ölse, hissesi fürularına intikal eder. A ölüp babasını ve kendinden evvel ölmüş olan anasının iki çocuğunu (gerek baba bir kardeş gerek baba ayrı kardeş) kalsa, tereke 1000 lira olsa yarısı babaya verilecek yarısı da 250 şer liradan (meşru çocuk addedilerek taksim yapılmıştır) kardeşlerine verilecektir. Eğer müteveffadan evvel ölen ananın füruu olmasa idi hayattaki babaya bütün tereke intikal edecekti.

Ana ve baba her ikisi de müteveffadan evvel ölmüşlerse aynı kaide tatbik olunur. A, füru ve ana baba bırakmadan ölmüş, babanın iki çocuğu ananın da iki çocuğu var bu çocuklardan bireri baba ana ayrı çocuklardır, tereke 1000 liradır. Miras şöyle taksim edilecektir: 500 lira ana babanın 500 lira da füruları arasında müsavat üzere taksim edilecektir. Ana baba bir kardeşlerin hisseleri ana ve baba ayrı kardeşin hissesinin iki misli olacaktır. Zira ana baba bir kardeşler hem anadan hem babadan mirasçı olurlar.

Müteveffanın kardeşleri de ölmüş ise bunların furuuna (müteveffanın yeğenlerine miras düşer).

---

7) Evlâtlığın mirasçılığı ve bunun mirasçılığı ile füruların mirasçılığı arasındaki farklar için (Evlâtlığın mirasçılığı) adlı makalemize bakınız (Adliye Dergisi).

Müteveffanın yeğenleri de yoksa, miras üçüncü derecedeki mirasçılara intikal eder.

İkinci derecedeki mirasçılarn fürulan arasında meşru, gayrimeşru çocuk veya evlâtlık varsa bu hususlara dair kaideler gereğince taksim yapmak icap eder.

### 3 — Büyük ana, büyük baba ve füruları :

Üçüncü derecedeki mirasçılar müteveffanın büyük ana büyük baba ve bunların fürularıdır. (Müteveffanın amca ve halaları).

Müteveffanın füruu, ana babası veya bunların füruu bulunmadığı takdirde miras nine ve dedeye müsavat üzere intikal eder. Bunlardan biri müteveffadan evvel ve fûru da bırakmamış ise hissesi aynı tarafta bulunan büyük baba veya büyük anaya geçer. Ana veya baba tarafından büyük ana ve büyük baba müteveffadan evvel ölmüş ise ve fûru da bırakmamışlarsa hisseleri hayatta kalan büyük ana ve büyük babaya müsavat üzere intikal eder.

Bu kaideye bir misal icap eder: A fûru, ana baba ve kardeş bırakmadan ölmüş, ana tarafından dedesi baba tarafından ninesi hayattadır. Tereke 1000 liradır. 1000 liranın 500 lirası ana tarafından kalan dedeye 500 lirası da baba tarafından kalan nineye intikal edecektir. Eğer ana ve baba tarafından dede ve nineler hayatta olsa idi her biri 250 şer lira alırlardı. Diğer bir misal, A yalnız baba tarafından dede ve ninesi hayatta kalmak üzere ölmüş, ana tarafından olup kendisinden evvel ölmüş olan dede ve ninesinin fûruu da yoktur. Tereke 1000 liradır. Bu bin lira 500 erden olmak üzere baba tarafından kalan dede ve nineye verilecektir.

Her iki tarafta da dede ve nine ve bunların fûruu bulunmadığı takdirde miras 4 üncü derecedeki mirasçılara intifa hakkı şeklinde intikal edecektir.

### 4 — Büyük baba ve büyük anaların baba ve anaları :

(Dedenin baba veya anası, ninenin baba veya anası).

Büyük baba ve büyük ana ve bunların fûrulan bulunmadığı takdirde büyük baba ve büyük anaların fûrularına düşecek hisse üzerinden intifa hakkına sahiptirler. Med. K. Mad: 442.

## 5 — Karı kocanın mirası :

Karı kocanın mirasdaki hali ikidir: ya fûru ile içtima ederler, veya müstakil bulunurlar.

A) 444 ncü madde sarahatine göre yalnız fûru ile içtima eden karı veya koca dilerse terekenin yarısında intifa hakkını tercih eder, dilerse dörtte birinin mülkiyetini talep eder.

Müteveffanın babası anası veya bunların fûrularıyla (müteveffanın kardeşleri) içtima eden karı koca mirasdan dörtte birinin mülkiyetine ve yarısının intifa hakkına sahip olur.

Müteveffanın büyük baba ve büyük anaları veya bunların fûrularıyla (müteveffanın büyük amca büyük halası) içtima eden karı koca terekenin yarısında mülkiyet hakkıyla beraber dörtte birinin intifa hakkına sahip olur.

Karı koca yukarda sözü geçenlerle içtima etmediği halde, mirasda tam müstakil olup terekenin tamamına sahip olur.

Karı veya kocanın bulunmadığı ve diğer mirasçılar da mevcut olmadığı zaman mirasçı devlettir.

Karı veya kocanın mirasçı olabilmesi için vefat anında müteveffa ile aralarında karı kocalık bağının, evlilik rabitasının bulunması lâzımdır.<sup>8</sup>

## § 5 — HAZİNENİN (DEVLETİN) MİRASÇILIĞI

Mirasçı bırakmaksızın ölen bir şahsın mirası, terekesindeki mülkiyet hakkı Hazineye geçer. Ancak kaydedildiği gibi, büyük baba veya anaların veya bunların kardeşlerinin veya fûrularının intifa hakkı mahfuzdur.

Vâris bırakmadan ölen bir kimsenin terekesinin devlete intikali meselesinde doktrin ve mevzuatta ihtilâf yoktur. İhtilâf terekenin devlete mirasçı sıfatıyla mi yoksa sahipsiz mala vaz'ülyed sıfatıyla mi intikal edeceğindedir.<sup>9</sup>

Devlet bizde mirasçı sıfatıyla terekeye el koyar. Ancak devletin diğer mirasçılardan farkı mahfuz hisseye sahip olmamasıdır. Binnetice hiç

8) Evlilik ister sahih olsun ister bâtil olsun miras hukukuna tesiri yoktur. Ölüm anına kadar butlana hükmedilmiş olmadıkça karı veya kocanın mirasçılık hakkına hâlel gelmez.



mirascısı olmayan bir şahıs bütün malını ölüme bağlı tasarrufla vasiyet edebilir. Devlet bu vasiyete karşı tenkis davası ikame edemez, çünkü tenkis davası ancak mahfuz hisseli mirasçılarn hakkıdır.

Terekeye el koyacak devlet müteveffanın ölüm anında tâbi olduğu devlettir. Binnetice, bir Türk Almanyada hiç mirasçı bırakmadan ölse, menkul ve gaymenkul bütün mevcudu Türk devletine intikal eder. Halbuki, vaktiyle Türk tabiiyetinde iken ölüm anında yabancı tâbiyetinde olduğu sabit bulunan bir şahsın mirası Türk devletine intikal edemez. Vaktiyle Alman tabiiyetinde iken sonra Türk tabiiyetine girip ölen şahsın mirası dahi Türk devletine geçer.

#### Ş. 6 — MAHFUZ HİSSE : VE TASARRUF NİSABI

##### 1 — Mahfuz hisse :

Mahfuz hissenin tarifi: Mahfuz hisse kanunî mirasçılara terekeden kanunen ayrılmış olan hisse demektir ki, müteveffa ölüme bağlı tasarrufla bu paydan faydalanamaz. Aksi halde, ileride görüleceği gibi, mahfuz hisseli mirasçılar tenkis davası ikamesiyle tecavüz edilen miktarı vermeye veya talebe haklı olurlar.

Mahfuz hisse miktarını kanun tayin etmiştir. Kanun hükümlerini görmeden evvel İslâm hukukunun bu hususa dair kaidelerini zikretmek faydasız değildir: İslâm hukukunda mahfuz hisse terekenin daima üçte biri idi. Müteveffa terekinin  $\frac{3}{2}$  sinde tasarruf edebilirdi. Fakat karısı veya kocasından başka mirascısı olmayan kimse terekenin  $\frac{4}{3}$  nü de tasarruf edebilir.

9) İslâm hukukunda Hanefi Mezhebine göre devlet terekeye sahipsiz malın zilyedi sıfatıyla, Şafii mezhebine göre ise mirasçı sıfatıyla tesahüp eder. Şafii mezhebini kabul bizce şu iki sebebe mebni münasıptır: 1) Devlet terekeye sahipsiz mala vaz'ülyed sıfatıyla sahip olsa idi müteveffanın alacaklıları mutazarrır olabilirdi. Her ne kadar terekeden maksad borçlar ödenildikten sonra kalan mevcut ise de, deftere yazılmayan alacaklıların durumu sonradan güçleşirdi, bunlar, devlet mirasçılık sıfatıyla iktisap etmediğinden, bilâhare hak iddia edemezlerdi. 2) Saniyen, sahipsiz mala yalnız devletin tesahüp edeceği kaidesi ihraz müessesesi ile kabili telif olamazdı. Sahipsiz malın herkes tarafından ihrazı kabul edilmek lâzımdır. Hâdisi şerif dahi bu hükmü teyit eder. İngiltere ve Fransada da Devlet terekeye mirasçı sıfatıyla el koyar. Alman ve İtalyan hukukunda da böyledir. Bizde sarahat yok ise de, zikredilen sebeplerden dolayı devletin terekeye mirasçı sıfatıyla sahip olacağı içtihadının galip gelmesi münasıptır.

Mahfuz hisse miktarı ölüm zamanındaki tereke mevcudu üzerinden hesaplanır.

Medenî kanununda mahfuz hisse kaideleri şunlardır: Medenî kanuna göre mahfuz hisse bütün vârisler için aynı değildir. Vârislerin derecelerine göre mahfuz hisse de değişir.

Bu çeşitli mahfuz hisseler şunlardır :

1) Furu için miras hakkının 4/3 ü.

2) Baba ve ana için yarısı.

3) Karı veya kocanın mahfuz hissesi değişiktir :

A) Karı veya koca kanunî mirasçılarla içtima ederse mahfuz hissesi mirasdan mülkiyet hakkı nisbetindedir.

B) Mirasda müstakil iseler mülkiyet hakkı olan miktann yarısı Med. K. Mad. 453

Mahfuz hisseye ait bu kaideler mirasdan feragat, mahrumiyet veya mirasçılarn adedi ile değişmez.<sup>10</sup> Bu şu demektir ki, mirasdan mahrum edilenin hissesini müteveffa ölüme bağlı tasarrufla tasarruf edebilir, mirasdan feragat edenin hissesi dahi bu suretle tasarruf edilebilir.<sup>11</sup>

Müteveffa ancak bu mahfuz hisse nispetlerini tecavüz etmeden ölüme bağlı tasarruflar yapabilir. Aksi halde tasarruf mahfuz hissennin tecavüz edilmiş olduğu nispette tenkise tabi olur. Meselâ müteveffa 1000 fırasının 300 lirasını vasiyet etse, mirasçı olarak bir veya iki çocuk bıraksa, furuun mahfuz hissesi 750 lira olacağından vasiyet 50 lira nispetinde tenkise tâbi tutulabilir.

#### §. 7 — MİRASDAN İSKAT VE MAHRUMİYET

Kanunî mirasçılarn kanunen ayrılan hisseleri iki halde ya tamamıyla ref edilir veya tenkis olunur. Mirasdan mahrumiyet ve iskat bu neticeleri doğuran müesseselerdir.

##### 1 — *Mirasdan iskat* :<sup>12</sup>

Müteveffanın mahfuz hisseli mirasçılarn mirasda hak iddia etmele-

10) Ali Himmert Berki, adı geçen eser, sa: 204, Not: 1.

11) Bu hususlar için ölüme bağlı tasarruflar bahsi tetkik edilmelidir.

12) İslâm hukukunda mirasdan iskat kabul edilmemiştir. İlk defa Al-

rine mâni olmasını sağlayan bir müessesedir. Müteveffa kanunî sebepler mevcut ise mirasçısını kısmen veya tamamen mahfuz hisseden iskat edebilir. Müteveffa evlâtlığını dahi iskat edebilir. Bu halde evlâtlık rabıtası baki kalır, fakat miras hukukunda netice tevliid etmez.

İskat ölüme bağlı tasarrufla yapılmalıdır. İskat edici tasarrufla iskat sebebinin zikri şarttır. Sebep zikredilmeksizin yapılan iskat hükümsüzdür. Mamafih mühim bir ifade bilâhare ispat edilmek şartıyla zikredilmiş sebep yerine geçebilir. Meselâ : iskat tasarrufunda " kanunen mükellef olduğu vazifeleri yapmadığından " denmiş ise bu tavih ve ispat edilirse, iskat muteber olur. Sebep zikredilmiş olsa bile iskat edilen kimse veya diğer alâkalılar hilâfını ispat edebilirler.

Müteveffa iskat edilenin hissesini aynı tasarrufla başka birine devredebilir. Bu hisse üzerinden birini mirasçı nasp edebileceği gibi vasiyet de edebilir.

Mirasdan iskat vasiyet şeklinde olur. Binaenaleyh, iskat anında iskat edenin vasiyete ehil olması iktiza eder, aksi halde iskat sebebi olsa bile iskat hükümsüzdür.

İskat sebeplerini kanunun 457 nci maddesi yazmaktadır. Bunlar şunlardır :

1) Vârisin murise veya yakınlarına karşı cezayı müstelzim ağır bir cürüm işlemesi. Cürmün ağırlığını takdirde Hukuku hâkimini ceza hâkimi takyid edemez. Suç teşebbüs halinde kalsa dahi iskat sebebi mevcuttur. Failin mahkûm edilip edilmemiş olmasının da hükmü yoktur. Meselâ suç işlenmiş umumî veya hususî affa uğramış ise iskat sebebi yine mevcuttur. Suçun mürur zamana uğramış olmasının dahi ehemmiyeti yoktur. Zira kanunda iskat için failin mutlaka mahkûm olması şartı mev-

---

man hukukunda kabul edildi. Mirasdan iskat müessesesinin kabul edilmesinin iki sebepten dolayı yerinde olduğu mütalâasında bulunmak münasıptir: 1) Miras şahsa bağlı haklardan olmadığı cihetle - olsa idi mirasdan feragat mukavelesi caiz olmazdı. Bir şahsın kanunî sebepleri mevcut oldukça iskatı âmme intizamını rencide edemez. 2) Kaldı ki, varislere mirası red hakkı da verilmiştir. Miras hakkı âmme intizamından olsa idi bu hak dahi kabul edilmemek lâzımgelirdi. Her ne kadar iskat aile birliğini rencide eder ise de sebepleri buna mâni olacak şekilde tanzim edilmelidir. Fikrimizce mirasdan iskat ancak müteveffanın veya karısının veya çocuklarının canına veya iffet ve ismetine bir cürüm teşkil eden fiillere münhasır olmak üzere mahdut sebeplere dayanmalıdır. Alman kanunu iskat sebeplerini geniş tutmuş olmakla mahzurlara yol açmış vaziyettedir.

cut değildir. Hukuk hâkimi suçun maddeten husul bulup bulmamış olduğunu tahkik eder. İsterse suç müruru zamana uğramış olsun hukuk hâkimi yine bu tahkiki yapmaya mezundur. Zira bu tahkikin ceza kanunu ile alâkası olmayıp iskatla ilgisi mevcuttur.

Fiil müteveffanın tahrik ve teşviki ile gerek kendisine gerek yakınlarına ika edilmiş olsa, bu hal iskat sebebi olamaz. Bilfarz bir baba oğlunu teşvik ederek karısını öldürtse veya karısının ziynetlerini çaldır- sa, bu fiilden dolayı baba bu çocuğu mirasdan iskat edemez. Fakat an- nesi kendi mirasından iskat edebilir.

Fiilin yakınlarından birine karşı işlenmiş olması lâzımdır. Yakından murad fikrimizce müteveffanın hukuken yakınları, karısı, çocukları anne babası ve kardeşleri ilh.. olmak lâzımdır. Her ne kadar kanunda hısım demeyip yakın denmiş ise de, bir dostu yakın addetmek bizce münasip değildir.<sup>13</sup>

2) Varisin muris veya ailesine<sup>14</sup> karşı kanunen mükellef olduğu va- zifeleri ifade büyük bir kusur işlemiş olması.

Aileden murad Borçlar kanununun 47 nci maddesindeki ailedir.

Her ne kadar kanun bu ikinci iskat sebebini zikrederken yakın ta- biri yerine aile tabirini kullanmış ise de, bundan birinci iskat sebebinde bahsettiğimiz dost tabirinin caiz olabileceği mânası çıkarılamaz. Kanu- nun 457 nci maddesinde aile tabirini kullanmış olmasının sebebi mu- risin vazifesinde kusur etmesi halini izah içindir. Filhakika, muris ancak aile efradına karşı kanunî vazifelerle borçludur.

Murise ita ile mükellef olunan nafakanın verilmemesi, velâyet seiâ- hiyetinin icap ettirdiği aile disiplininin tesisine mâni olunması (itaatsiz-

13) Dostu iskat hukukunda yakın addetmemek icap eder. Kürti ve onunla hemfikir bazı müellifler aksi mütalâadadır. Dost yakın olarak kabul edilirse, iskat suiistimallere uğrayabilir. Hele dostluk rabıtalasının maddî hirs ve endişelere istinad ettiği âhır zaman bu mütalâyayı teyid edebilir. Diğer cihetten aralarında hısmılık bulunanların dostlukları tabiidir: bir kardeş ne kadar fena olsa dahi diğer kardeşleri tarafından kardeş addedilir. Hülâsa ya- kın tâbirini hukukî cepheden mütalâa daha münasiptir.

14) Kanunlarda geçen " aile " kelimesi kariyî değil en aşağı dar mâ- nasındaki aileyi ifade eder. Kanunu kasdı kadın olsa idi onu tasrih etmesi lâ- zımgelirdi. Binaenaleyh aile tâbirine anaları ölmüş dahi olsa çocuklar ve ha- yatta kalan eş veya hem ana hem baba ölmüş ise çocukların teşkil ettiği gu- rup dahil olmak lâzımdır.

lik etmek gibi) karı ve kocanın karşılıklı sadakat vazifelerini ifada ağır kusur etmeler ilh... hep iskat sebepleridir.

Vazifede kusurun iskat sebebi olabilmesi için kusurun ağır, ve âdet icabı olarak affı gaynkabil olması lâzımdır.<sup>15</sup>

İskatın hüküm ve neticeleri şunlardır :

A — İskat edilen şahıs mahfuz hissesinden mahrum olur.<sup>16</sup> Ve hiç bir şekilde kanunî mirasda hak iddia edemez. Ancak bu kaidenin iki istisnası vardır :

1) Af ile miras rücu eder.

2) İskat kısmî ise, miras hakkı mütebaki mahfuz hissede berdevamdır.

B — İskat edilen şahıs müteveffadan evvel ölmüş hükmündedir. İskat edilenin hissesi fûruuna intikal eder. Fûruu yoksa, bu hisse diğer mirasçılara intikal etmez<sup>17</sup> tasarruf nisabına dahil olur.

5) İskatın çeşitleri :

İskat cezai iskat ve koruyucu iskat olmak üzere iki nevidir. Buraya kadar cezai iskati zikrettik. 460 ncı madde aciz sebebiyle iskattan, yani koruyucu iskattan bahseder. Bu tip iskat yalnız iskat edilenin değil, bunun alacaklılarının hakkını da iptal veya tenkis eder.<sup>18</sup>

Mühim cihet şudur ki, koruyucu iskatla mirasçının iskat edildiği hisseyi müteveffanın, borçlu oğlunun, doğmuş veya doğacak çocuklarına tahsis etmesi şarttır.

Koruyucu iskat sebepleri mevcut oldukça fûrudan bazısına hasrolunamaz. Yani haklarında koruyucu iskat sebebi olan bilfarz iki çocuktan biri iskat edilip diğeri mirasa iştirak ettirilemez, her ikisi için de koruyucu iskat yapılmış olmak lâzımdır.

15) Ali Hikmet BERKİ, adı geçen eser, sahife: 210.

16) Fakat iskat edilen şahsa müteveffa isterse vasiyet yapabilir. Ve vasiyeti muteberdir.

17) Bu mirasçılarının iskatın hükümsüzlüğünü ispata ve tasarrufu iptal ettirmeye hakları mahfuzdur.

18) Kaydetmek lâzımdır ki, koruyucu iskat müessesesi münasip değildir. Zira iskat bir cezadır, koruyucu iskat da bir cezadır. Cezalar ise şahsîdir, üçüncü şahıslara müessir olmamak icap eder. Bu itibarla üçüncü şahısların da menfaatini ihlâl eyleyen koruyucu iskatın hukuk kaideleriyle uzlaşır bir müessese olamayacağı fikrinde bulunmak doğrudur.

Koruyucu iskat iskât edilenin talebi ve şu şartların mevcudiyeti ile hükümden düşer :

- 1) Miras açıldığı zaman borç ödenir veya ibra ile sakit olursa.
- 2) Miras açıldığı gün borcun miktarı miras hakkının yarısından fazla değilse.

İkinci halde iskât edilen miras açıldığı gün borcunu ödemiş veya borcu ibra ile sakit olmamış olsa bile iskât hükümden düşer.

Demek oluyor ki koruyucu iskâtın hükümsüzlüğü için her iki halin aynı zamanda tahakkuk etmiş olmasına lüzum yoktur. Borcun miras açıldığı zaman ödenmiş olması veya ibra ile düşmesi borç miktarının miras hakkının yarısını tecavüz etmesi haline münhasırdır.

Mirasdan koruyucu iskât ancak çocuklar hakkında carî olup diğer mirasçılar hakkında carî değildir.<sup>19</sup>

## 2 — *Mirasdan mahrumiyet* :

520 nci madde mirasdan mahrumiyet sebeplerini vazihan dört grupta toplamaktadır: Bu maddeyi okuyunuz. Madde en son bendinde af ile mahrumiyetin ortadan kalkacağını tasrih eder.

İskât ile mahrumiyet arasındaki farkı belirttikten sonra mahrumiyetin sebep ve hüküm ve neticeleri tetkik edilecektir.

### 1 — İskât ile mahrumiyet arasındaki fark.

İskât âmme intizamından değildir. Binaenaleyh iskât sebebi olsa da müteveffa ölüme bağlı bir tasarrufla iskât etmemiş ise cürüm işlemiş olan hissesinden mahrum edilemez. Halbuki mahrumiyette müteveffanın iradesi değil kanunun emri hâkimdir. Binaenaleyh, müteveffa mahrumiyet sebepleri olduğu halde ve hatta bunu bildiği halde mahrumiyete dair hiç bir irade beyan etmemiş olsun cürmü ika eden mirasdan mahrum olur. Mamafih, 520 nci maddenin son bendi af ile mahrumiyet kalmaz ibaresini koymakla mahrumiyetin âmme intizamından bulunduğu meselesini bertaraf etmiştir.<sup>20</sup>

19) Koruyucu iskâtın sebebi ihdasını anlamak nasıl güç ise bu iskâtın yalnız çocuklara münhasır olduğu kaidesinin sebebine vukuf dahi o kadar mümkün değildir. Mirasçı çocuklar lehine olan koruyucu iskât mademki çocukların lehinedir, bunu diğer mirasçılar hakkında da, kabul etmek münasip olurdu.

20) Bazı müellifler bu hükmün doğru olmadığı fikrinde iseler de, zan-

Mühim kaide şudur ki, mahrumiyet yalnız kanunî mirasçılara değil, mansup mirasçılara da şamildir. 520 nci maddenin birinci bendi bunu işaret etmektedir.

## 2 — Mahrumiyet sebepleri : Md. 530

Fiil kasdi ve haksız olmalıdır. Neticesinin husul bulmamış olması yani teşebbüs halinde kalmış bulunmasının ehemmiyeti yoktur. Fiilin kasdi olmasının ne demek olduğu malumdur. Haksızlığı meselesi de şudur: meşru müdafaada bulunan bir şahıs murisini öldürebilir. Bu takdirde fiil haklı olduğundan mirasdan mahrumiyet mevzubahis olamaz.<sup>21</sup>

Hali zarurette işlenen cürüm dahi mahrumiyete yol açmaz. Muris kudurmuş, mirasçısına saldırıyor, mirasçısı da öldürüyor. Mirasçı mirasdan mahrum edilemez.<sup>22</sup> Yine meselâ denize düşerek kendisini kurtarmak için murisinin boğulmasının zarurî olduğunu ispat eden varis dahi mirasdan mahrum edilemez.

Öldürme fiili ve kasdı ancak müteveffanın şahsına tevcih edilmiş olmalıdır. Mirasçı müteveffanın karı veya çocuklarını veya hepsini birden öldürmüş olsa bile mirasdan mahrum olmaz. Bu, yalnız iskat sebebi teşkil edip mahrumiyet sebebi olmaz.

Bu kaideler bütün mahrumiyet sebeplerinde müşterektir. Bilhassa kasden veya haksız yere kaydı hepsinde müşterektir. Binaenaleyh dik-katsizlik veya yanlışlıkla (hataen) murise bir cürüm işlenirse fail mirasdan mahrum edilemez. Haksız yere unsuru da müşterektir. Binaenaleyh, bir kimse murisinin ahlâk ve âdaba muğayir vasiyetnamesini kasden zayi etse mirasdan mahrum olmaz.<sup>23</sup>

nımızca, bu kayıt münasiptir. Zira, cürüm ika etmiş olan bir şahıs cezaî takibattan kurtulmaz. Kaldı ki umumî ceza kanunundaki cezalar dahi âmme intizamından iken hususî veya umumî af ile bertaraf edilmektedir.

Mamafih, bizce, murisin müteveffayı mirasa bir an evvel konmak kasdiyle öldürmesi veya öldürmeye teşebbüs etmesi halinde affın muteber olmamasını kanunlaştırmak çok muvafık olurdu.

21) Bazı çok ender cahil ve hayırsız füru bu kaideden istifadeye kalkarak çabuk mirasa konmak kasdiyle meşru müdafa tasnii suretiyle bu harekete teşebbüs etmemelidir. Zira bir fiilin meşru müdafa halinde işlenmiş olduğunu ispat pek müşküldür.

22) Bu misal meşru müdafaaya değil hali zarurete dahildir. Zira, meşru müdafaada taarruz edenin de şurla kasidle hareket etmesi icap eder.

23) Ali Himmet BERKİ, adı geçen eser, 219; Müellif, Düşman devlet donanmasına yapılan vasiyetin yırtılmasını dahi haklı olarak mahrumiyet sebebi addetmemektedir.

## §. 9 — MİRASDAN FERAGAT

Mirasdan feragat mirasçının müteveffanın ölümünden evvel ivazlı veya ivazsız olarak kanunî miras hissesini iktisaptan vaz geçmesi demektir.

Medenî kanun murisin kendi iştirakiyle yapılan mirasdan feragat mukavelesini kabul etmektedir. Murisin iştirâki olmaksızın yapılan feragat mukaveleleri, ister varisle ister varisle üçünck şahıs arasında yapılmış olsun hükümsüzdür. Binaenaleyh, müstakbel bir mirasçı A dan aldığı ivaza mukabil miras hissesini ona devretse, A verdiği geri alabilir. Filhakika, bu kaide yerindedir. Çünkü henüz hak doğmamıştır, mukavele mevzuu da yoktur, binnetice mukavele de mevcut değildir. Kaldı ki, belki feragat eden mirasçı mirasdan mahrumiyeti mucip bir fiil işleyerek mirasdan mahrum da edilebilecektir.

613 ncü maddenin bu izah ettiğimiz hükmü 475 nci madde ile mirasdan feragatin varis ile muris arasında muteber olabileceğini kaydetmek suretiyle istisnaya uğratmıştır.

Feragatin hüküm ve netice'leri :

Feragat mukavelesi ivazlı ise, hilâfı şart edilmedikçe, feragat, feragat eden mirasçının fûrularına da şamildir. Hilâfı şart edilmiş ise, fûrular mirasçı nasbedilmiş demektir; yoksa kanunen mirasçı demek değildirler. Zira mirasçılıkları feragat mukavelesine merbut şartla tahakkuk etmektedir.<sup>24</sup>

Feragat ivazsız ise, mukavelede hiç bir sarahat olmasa bile feragat edenin fûruu halefiyet tarihiyle kanunu mirasçı sıfatıyla mirasçılardır.<sup>25</sup>

Feragat mukavelesinde mirasçı yerine başka biri nasbedilmiş ise, mesele yoktur. Miras ona düşer.<sup>26</sup> Mirasçı nasbedilmiş olan şahıs müteveffadan evvel ölür ise, feragat keenlemyekûn addolunur. Lehine mi-

24) Mühim olan cihet, bu şartın feragat mukavelesinden anlaşılması, mukaveleye dercedilmesidir. Yoksa sonradan yapılan müstakil bir şartla feragat edenin mirasçıları feragat edilen hisse için mirasçı nasbedilmiş adde-dilemezler. Fakat müstakil bir mukavele ile bu mümkündür.

25) İsviçre kanununda ise, feragat ivazlı olsun ivazsız olsun fûrua şâmildir. Kayda değer ki, bu temayül münasip değildir. Tefrik yaparak hükmetmek mantıka ve hukuka uygundur. Yani Türk Kanun vâzının hareket tarzı daha münasıptır.

26) Fakat kanunî mirasçı olarak değil, mansup mirasçı olarak. Miras bakımından mansup mirasçı ile kanunî mirasçı aralarındaki fark âşikârdır.



rasdan feragat edilen şahıslar müteaddit ise, bunların hepsinin müteveffadan evvel ölümü halinde de hüküm aynıdır. Bunlardan yalnız biri ölürse feragat edilen hisse berhayat olan mansup mirasçıya intikal eder.<sup>27</sup>

Feragat mukavelesinde mirasçı nasbedilmiş değilse, feragat edilen hisse en yakın aslı müşterekin furuuna intikal eder, yani feragat bunlar lehine vaki olmuş addedilir.<sup>28</sup>

Mirasdan feragat eden varis müteveffanın borçlarından mes'ul değildir. Ancak ivazlı feragatlerde aşağıdaki şartlar dairesinde bu kaide değişir :

- 1) Feragat ivazlı olmalıdır.
- 2) Müteveffanın borcu terekeden fazla olmalıdır.

Bu iki şartın tahakkukunda feragat eden mirasın açılmasından itibaren elde ettiği beş sene evvelki ivazdan veya hasılatının elde kalanı ile alacaklılara karşı mes'uldür.

Mirasdan feragat bahsi tetkikin ikinci kısmında da anlatılacaktır. Bu itibarla bu kadarlık iktifa ediyoruz.

#### Ş. 10 — İHTİYATİ TEDBİRLER - DEFTER TUTMA - MİRASIN REDDİ

##### 1 — İhtiyatî tedbirler :

İhtiyatî tedbir, bir şahsın ikametgâhında veya başka yerde ölmesi veya mirasçılardan birinin veya her birisinin gaip veya kasır bulunması ilh... gibi hallerde tevessül olunan koruyucu tedbirlerdir.

Terekenin tasfiye ve taksimine kadar muhafazası ve hattâ iktiza ediyorsa idaresi ihtiyatî tedbirler meyanındadır. Bu tedbirleri müteveffanın son ikametgâhı Sulh hâkimi alır. Sulh hâkimi bu tedbirleri almaya mecburdur. Sulh hâkimi, terekenin mühürlenmesi, defter tutma, doğru-

27) Kürti bu hali yalnız ivazlı feragatlere hasretmek ister ise de bu münasip değildir. Zira bu hükmü sevk eden 476 ncı maddenin birinci fıkrası mutlaktır. Yani bu hükmün ivazlı veya ivazsız feragatlere münhasır bulunduğunu zimnen dahi ifade etmez.

28) Bu mesele hakkında bakınız: Ali Himmet BERKİ, adı geçen eser, sahife : 225.

dan doğruya idare, vasiyetnameleri açmakla da mükelleftir. Vefattan haberdar olan hâkim bu tedbirleri doğrudan doğruya almaya mecburdur.

Müteveffa ikametgâhından başka yerde ise, buranın sulh hâkimi icap eden tedbirleri alır ve müteveffanın son ikametgâhı sulh hâkimine keyfiyeti bildirir. Ve ikâmetgâh hâkiminin talimatına göre hareket eder.<sup>29</sup>

Defter tutmak, tasfiye ve taksim ancak ikametgâh hâkimi marifetiyle yapılır.

Terekenin mühürlenmesi ve defter tutma mecburiyeti mutlak olmayıp 532 nci maddedeki hallerden birinin mevcudiyeti ile icap eder. Bilhassa vekili olmayan bir mirasçının gaip olması<sup>30</sup>, mirasçılardan veya alâkahlılardan birinin talebi üzerine tereke mühürlenir ve defter tutulur.

Terekenin mühürlenmesi<sup>31</sup> ve defter tutulmasını musalehler dahi talep etmeye haklıdırlar.

#### A) Terekenin idaresi :

Bazı hallerde terekenin mühürleimesi ve defter tutma yerine Sulh hâkimi terekenin resmen idaresini emreder. Bu halleri 533 ncü madde saymaktadır: bilhassa mirasçıların menfaatini istilzam ediyorsa vekili olmayan mirasçıların terekesi; tereke sahiplerinin terekede hak iddia edenler olmayıp başka sahiplerinin mevcudiyeti ihtimali; ve gaip mirasçının terekesi resmen idare edilir.

Hâkim terekenin idaresi için bir memur tâyin edebilir. Terekeyi idare memurunun vazifesini kanun göstermemekte ise de, idare âlfından bunların vazifelerinin şumul ve hududunu tâyin etmek mümkündür: Terekeyi idare memuru ancak idarî işleri yapabilir, terekede kıymet düşüklüğü hasıl edecek hukukî veya fiilî tasarruflarda bulunamaz. Bu gibi muameleleri tasfiye memuru yapmaya selâmiyetlidir. Binaenaleyh terekeyi idare memuru, vasiyeti tenfiz, borçları tediye, terekeyi taksim gibi temlikî tasarruflarda bulunamaz. Terekeyi idare memuru idarî tasarrufları

29) Veli varken tereke mühürlenmez.

30) Terekenin mühürlenmesi usulü Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 546 ncı ve müteakip maddeleri hükmüne göre yapılır. Zira miras hukuku ahkâmı arasında terekenin nasıl mühürleneceğini beyan eden bir kayıt yoktur.

31) Bu sulh hâkimi âcil işlerde ikametgâh sulh hâkiminin talimatını beklemeye mecbur değildir. Meselâ müteveffanın behemehal satılması icap eden, satılmadığı takdirde telef olabilen mallarını sattırabilir.

ve meselâ hayvanların iaşesi, evin müstacel tamiri, hasta hayvanların tedavisi, kiralanması gerekli menkul veya gayrimenkullerin kiraya verilmesi ilh.. gibi idari muamelât ve tasarrufatı yapabilir.<sup>32</sup>

Tereke resmen idare edilirken Sulh hâkimi bir taraftan da terekenin mirasçılarını davet eder. Alâkahılar 3 ay içinde mirasçılık sıfatlarını beyan etmelidirler. Bu müddet içinde mirasçı zuhur etmezse, miras Devlete geçer.<sup>33</sup>

*E) Vasiyetnamelerin açılması :*

Hâkim, kanunî mirasçılarn mirasını nasıl tedbirlerle himaye ediyorsa, mansup mirasçılarn hukukunu da korumakla mükellef kılınmıştır.

Bir vasiyetin tenfizi âmme intizamındandır.<sup>34</sup> Bu itibarlardır ki, 535 nci madde vasiyetname nakise ile malûl, hattâ bâtil bulunsa bile, bulan veya vaz'ulyedi tarafından Sulh hâkimine tevdi olunacağını âmirdir.

Vasiyetname noterde ise noter, bir şahsa tevdi edilmiş ise bu şahıs, hiç tevdi edilmemiş ise eline geçiren şahıs tarafından Sulh hâkimine tevdi edilecektir. Aksi halde, tevdi etmeyen zarardan mes'ul olur.

Mirasçılar bir araya gelip vasiyeti açamazlar. Meselâ bir baba ölmüş dört çocuğu evrak arasında vasiyeti bulmuşlar, açamazlar; Sulh hâkimine tevdi mecburdurlar. İsterse vasiyetnamenin hükümsüzlüğü veya butlanı âşikâr olsun bu mecburiyete riayet şarttır. Vasiyetname bâtil olsa bile tevdi edilecektir, butlanı tevdiden sonra dermeyan olunabilir.

Sulh hâkimi vasiyetnameyi teslim tarihinden itibaren bir ay içinde açar ve mirasçılarnı da davet eder.

---

32) Memur idarî tasarruflar yaparken daima hâkimin nezareti altındadır.

33) Mamafih, alâkadarların Hazineye karşı miras sebebiyle istihkak davası haklarına hâlel gelmez. Med. K. Mad: 534. Hazineye karşı açılacak dava ile ya emval veya satılmış ise bedeli istenir. Dava, miras sebebiyle istihkak davası hükümleri gereğince hallolunur.

34) Halbuki miras mukavelesinin tenfizi âmme intizamı icabından değildir. Zira, bu mukaveleden istifade edecek olan şahıs müemmendir, mukavele yedinde farzolunur.

Müteveffanın kaç vasiyeti olursa olsun hepsi son ikametgâh sulh hâkimi tarafından açılır.<sup>35</sup>

Vasiyetnamenin açılması demek varislere mahkemede okunması demektir.<sup>36</sup>

## II — Mirası red.<sup>37</sup>

### 1. Umumiyet :

İsviçre ve binnetice yeni Türk miras sisteminde mirasçı müteveffanın borcundan nâmahdut surette mes'uldür. Bu itibarla mirasçının mirası reddetmesi makul görülmüştür. Hazine dahi böyle bir mirası, aktifi mevcut olmayan ve aktifi ile passifi müsavi olan bir mirası redde haklıdır. Çünkü hazine mirası kabul edince terekenin borçlarından namahdut mes'uliyeti de kabul etmiş demektir. Hazinenin bu mes'uliyeti terekeye mirasçı sıfatile el koyup sahipsiz mala tesahüp etmiş olmak itibariyle el koymuş addedilmediğinin bir neticesidir.

### 2. Reddin çeşitleri :

Red iki nevidir: hakiki red, hükmi red.

#### A — Hakiki red :

Terekenin borca müstağrak olup olmadığı nazara alınmaksızın mevzubahis reddir, ki, tereke alacaklı olsa bile vaki olabilir.

Red için ehliyet, mümeyyiz ve reşid olmaktır.<sup>38</sup>

Mirasın reddi kanunî ve mansup mirasçılar için kabul edilmiştir. Kanunî mirasçı ölüme muttali olduğu andan itibaren 3 ay içinde red edebilir. Fakat ölüme, yani mirasın açıldığına sonradan muttali olduğunu

35) Fakat vasiyetnamenin vaz'ulyedi tarafından bu sulh hâkimine tevdi mecburî değildir. Evrak arasında vasiyetname bulan bunu bulunduğu yer sulh hâkimine tevdi eder; bu hâkim de son ikametgâh sulh hâkimine gönderir.

36) Her varis vasiyetnamenin kendilerine taallük eden hükümlerinin bir suretini ister ve masraf terekeden alınır. Her varisin vasiyetnamenin tam metnini istemeye de hakkı vardır. Bu takdirde masraf kendilerinden alınır : Ali Himmet BERKİ, adı geçen eser, sahife: 235.

37) Mirasçının mes'uliyet hududunu tereke hududiyle tahdit eden miras sistemlerinde red müessesesine lüzum yoktur. İslâm hukukunda mirasçının mes'uliyeti tereke ile mahdut idi, daha doğrusu her mirasçı hissesi nispetinde borçtan mes'uldü. Binaenaleyh İslâm hukukunda mirası red müessesesi de kabul edilmiş değildi.

ispat etmesi lâzımdır. İspat edilemezse 3 aylık müddet ölüme muttali olduğu tarihten itibar olunur. İttılân daha evvel vukuunu iddia eden bunu ispata mecburdur.

Mansup mirasçı için red müddeti tasarrufun kendisine resen bildirildiği, tebliğ edildiği tarihten itibaren başlar. Zira, vasiyet eden, görüleceği üzere, vasiyetten daima rücu edebilir. Bu itibarladır ki, lehine vasiyet edilen şahsın lehine vasiyet edilmiş olduğunu bildiği tarih red müddetinde nazara alınmamak lâzımdır. Zira, faydasızdır.

Müddetin mebdei ihtiyarî defter tutma mevzubahis ise defter tutmanın son bulunduğu sulh mahkemesi tarafından mirasçılara bildirildiği tarihten başlar. M. K. Mad: 547.<sup>39</sup>

Mirasın reddi Sulh mahkemesine tahiren veya şifahen beyan ile olur.

Red kayıtsız ve şartsız olmak lâzımdır.<sup>40</sup>

Red sulh mahkemesi tarafından tescil edilir. Reddin müddetinde olmadığı aşikâr ise, hâkim reddi kabul ve tescil etmez. Aksi halde eder. Red müddetinde yapılmamış da tescil edilmiş ise bu cihete alâkalarının itiraz hakları vardır.

Mirasın reddinden rücu edilemez. Ancak red hile, ikrah gibi sebeplerle vaki olmuş ise reddin butlanının iddia mesmu olur.<sup>41</sup>

#### B — Hükmi red :

Hakiki red mirasçının talebi ile vaki olur. Hükmi red borca boğulmuş (borca müstağrak) tereke hakkında mevzu bahis olduğundan ve bu gibi terekelerin mirasçılar tarafından kabul edilmeyeceği muhtemel bulunduğundan, hükmi red mirasçının talebi olmaksızın vaki olur.

38) Mirası ancak mümeyyiz ve reşid varisler reddedebilir. Velâyet altındaki çocuğun mirasını veli red veya kabul eder. Vasiyet altındaki ise edilmez, zira müşavir reşit ve mümeyyizler için tayin olunur. Aralarında mal birliği olan ailede kadın, kocasının rızası olmadıkça mirası reddedemez. Mamafih 200 ncü maddeye de bakınız.

39) Her halde bu mühlet mirasçıların red veya kabul için düşünmeleri muktazi zamana göre verilmelidir: Ali Himmet Berki, adı geçen eser, sa: 240.

40) Meselâ bir mirasçı " diğ er varisler de reddederse ben de reddediyorum " gibi bir kayıtla reddedemez. Veya " müteveffanın borcu daha fazla olursa reddederim " gibi şartlar beyan edemez.

41) Yargıtayın 30/3/942 gün ve 1488 sayılı kararına ve Ali Himmet Berki'nin " Miras ve tatbikat ' 'adlı eserinin 240 ncü sahifesinin 1 numaralı notuna bakınız.

Fakat, mirasçı terekenin borca müstağrak bulunduğunu öğrenmiş veya şayiasını duymuş olmasına rağmen mirası kabul etmiş ise bir daha reddedemez.<sup>42</sup>

Mirasçı borca müstağrak olduğu şayi veya sabit bir terekeyi sarih olarak da red edebilir. Bu takdirde hakikî red kaideleri tatbik olunur. Bu di nusulü dahi hakikî red usulü gibidir.

Hükmi reddin mansup mirasçı da istifade eder. Ve mansup mirasçı da isterse hükmi reddi hakikî red gibi evvelden beyan edebilir.

C — Hakikî redde müddetin uzatılması ve hakkın vârise intikali :

Red için zikredilen 3 aylık müddet mücbri sebepler dolayısıyla hâkim tarafından uzatılabilir.<sup>43</sup>

Mirasın reddi varislerin varislerine saridir. Yani, red edilen miras red edenin varisleri tarafından kabul olunamaz. Fakat redde hakkı olan mirasçı red müddeti içinde red veya kabul etmeden evvel vefat etmiş ise, bunun varisleri mirası red veya kabulde serbesttirler.

Red edilen miras, evvelce hakkı olmayan bir şahsa intikal ederse, bu şahıs dahi mirası reddedebilir. Müddet, mirasın ilk reddedildiğine itilâ hasıl olduğu tarihten başlar.

Red hakkı mutlak değildir. Yani, daima ve her zaman kullanılmaz. Red için muayyen müddet sonuna kadar red etmeyen mirasçı kabul etmiş sayılır ve müteveffanın bütün borçlarından bütün mamelekiyle mes'ul olur. Bu hüküm mansup mirasçılar için dahi tatbik edilir. Müddetinde red etmeyen mirasçının mirası kabulü zımnendir.<sup>44</sup> Zımnî kabul daha başka yollarla da olabilir: Kabul için sarih bir irade beyanında bulunmuş olan mirasçı tereke mallarında intifa eder, veya temlikî tasarruflarda bulunur, veya tereke malını saklamak veya zimmetine geçirmek ilh... hep

42) Hükmi red meselesi tatbikatta 'ekseriya alacaklıların icraya müracaatları üzerine varisler tarafından dermeyan ile vaki olur. Bu iddialra müddeabihin kıymeti nazara alınarak dava ikame olunur: 1000 liraya kadar iddialar Sulh, fza iddialar Asliye mahkemelerinde görülür: Yargıtayın 1942 gün ve 24 ka. 29 karar sayılı kararına bakınız.

43) 555 nci maddeye bakınız. Bu mücbir sebepler varisin hasta olması ve miras işleriyle uğraşamaması, veya tereke hakkında bir takım davaların neticelerine intizar etmek mecburiyeti hasıl olması gibi sebeplerledir. Bu hal-lerde red müddeti uzatılabilir veya yeni bir müddet verilebilir.

44) Miras, red müddeti bitmeden evvel sarih olarak da kabul olunabilir.

mirasın zimmen kabulü sebepleridir. Bu gibi fiillere tevessül eden mirasçı, red için müddet bitmemiş olsa bile red hakkından mahrum olur.<sup>45</sup>  
Mad : 550.

Kaydedilmelidir ki, mirasçının terekedeki intifa veya tasarrufu ödünç kasd ve niyetiyle olsa, temlik kasd ve niyeti ile olmasa bile, red hakkı yine kalkar, isterse ödünç ivazlı olmasın hüküm yine böyledir. Zira ödünç mahiyet itibariyle temlikî bir tasarruftur.

Red hakkını takyit eden ikinci hal de 557 nci maddede gösterilmiştir: tasfiyeden evvel karı veya kocadan mirasın red edilip edilmemesinin hayırlı olup olmayacağı sorulur. Karı veya koca tarafından bir ay içinde miras kabul edilebilir. Bunlar da kabul etmezlerse, tasfiye yapılır.

Mirasın bütün mirasçılar tarafından reddi halinde mirasın bunlardan aşağı derecelerdeki mirasçılara geçmiyeceği ve bunların red veya kabule davet edilmeyeceği işaretlenmişti. Fakat red eden mirasçılar istitirlerse bu mirasçılardan tasfiyeden evvel mirası kabul veya redde davet ettirebilirler. Bu takdirde hâkim red keyfiyetini ikinci derecedeki mirasçılara tebliğ eder. Bir ay içinde kabul etmezlerse miras onlar tarafından da reddedilmiş sayılır. Bu hal, tasfiye neticesindeki bakiyenin mukadderatını tâyin içindir.

#### *D — Suiniyetle red :*

Mevcudu borcuna yetmeyen mirasçı alacaklıları izar kasdiyle mirası reddederse gerek alacaklılar gerek iflâs masası bu redde üç ay zarfında itiraz edebilirler. Bu müddet reddin mahkemeye beyan edildiği günden itibaren cereyan eder. Reddin suiniyetli olduğu, yani reddedenin sırf alacaklıları izar kasdiyle hareket ettiği, alacaklıların kendisine düşecek hisseden alacaklarını tahsile mâni olmak için redde tevessül ettiği sabit olursa red iptal olunur ve bu takdirde miras resmen tasfiye edilir. Tasfiye neticesinde reddeden mirasçının hissesine bir şey düşerse bundan evvelâ reddi iptal ettiren alacaklılar, bilâhare diğer alacaklılar istifade ederler. Bir şey arttığı takdirde bakiye red lehine vaki olan mirasçıya verilip reddedene verilmez.

---

45) Mirasın zimmen kabulünü tazammun etmeyen muameleler red hakkını ref etmez. Meselâ terekenin muhafazası için yapılan muameleler, bir evin tamiri ilh.. böyledir. Temlikî tasarruf veya terekeyi azaltan suiniyetli fiiller haricindeki tasarrufları yapan mirasçı mirası kabul etmiş sayılmaz, red hakkı da kalkmaz.

Reddin iptali yalnız kanunî mirasçılardan alacaklılarına tanınmış bir haktır; Musaleh müflis olsa bile vasiyeti reddetse alacaklıları buna itiraz edemezler.

*B) Reddin neticesi : (M. K. mad: 551, 552, 553)*

Red halinde reddedenin hissesi halefiyet tarikiyle kendi mirasçılarna intikal eder: baba 2 çocuk bıraksa, biri mirası red etse bunun fûruları varsa, hissesi bunlara, yoksa, mirası kabul eden çocuğa, yani reddedenin kardeşine intikal eder.<sup>46</sup>

Bir kimse ana babasını mirasçı bırakarak ölse, bunlardan biri mirası reddetse, reddedenin hissesi reddedenin fûruuna, yani müteveffanın kardeşlerine veya bunların fûrularına intikal eder. Reddedenin fûruu yoksa, hissesi diğer tarafa, yani kabul eden ana veya babaya kalır.

En yakın bütün mirasçılar mirası reddederlerse ve fûruları da bulunmazsa, miras ikinci derecedeki mirasçılara intikal etmez. Bu halde tereke tasfiye olunur. Tasfiye sonunda bir şey kalırsa reddeden mirasçılara hisseleri nispetinde taksim olunur. Demekki tasfiye sonunda mevcut fazlalık bakiye tereke Hazineye intikal etmez. Bu hüküm, miras hangi derecedeki mirasçılar tarafından reddedilmiş olursa olsun değişmez.

Reddin iptali davasının açılabilmesi için mirası reddeden mirasçının mevcudu borcuna yetmemeli, ve red alacaklıları izrar kasdiyle yapılmış olmalıdır. Suiniyetin ispatı davacıya düşer.<sup>47</sup> İptal davası red tarihinden itibaren 3 ay zarfında açılmalıdır. Bu müddet sukutu hak müddetidir. Selâhiyetli mahkeme davalının ikametgâhı mahkemesidir. Vazifeli mah-

---

46) Fakat ölüme bağlı tasarrufla reddedilen kısım kadar fazla tasarruf yapılmış ise, red halinde bu hisseyi tasarruftan tenkis ettirmek mümkün değildir. Ölüme bağlı bir tasarrufla intikal eden bir hisse reddedilirse, (çünkü mansup mirasçı da redde haklı idi), bu hisse müteveffanın en yakın mirasçısına intikal eder. Fakat tasarrufda aksine sarahat varsa, hisse ya diğer mansup mirasçılara veya reddeden mansup mirasçının fûruuna intikal eder. Vasiyet yapan isterse reddeden musalehin hissesinin bunun fûrularına değil, diğer mansup mirasçılara geçeceğini şart edebilir. Bu şart aynı vasiyetnamede münderic olabileceği gibi, müstakil bir vasiyetname ile de koşulabilir. Me-sele müteveffanın iradesinin bu gaye ile izhar edilmiş olmasıdır.

47) İzrar kardinin mevcudiyetini hâkim takdir eder. Bilhassa reddeden mirasçının dava ikamesi, hattâ red zamanındaki malî durumu nazara alınmak lâzımdır. Red zamanındaki mevcut borçlarını ödemeye kâfi mevcudu bulunan mirasçının reddini suiniyete hamletmek münasip olamaz.



keme de Asliye mahkemesidir. Zira reddin iptali davasında kıymet gayri muayyendir.

Reddeden veya reddeden faydalanan kimseler teminat gösterirlerse dava sukut eder.<sup>48</sup>

Mirası reddeden kanunî mirasçı iade ile mükellef değildir.<sup>49</sup> Fakat terekenin vefat zamanı borca müstağrak bulunması müteveffanın alacaklılarına iadeye tâbi olan maldan alacaklarını istifa hakkı verir. Ancak bu hak, müteveffanın ölümünden evvel son beş sene içinde verilmiş olan mallara ve elde kalan hasılatına şamildir. Alacaklıların iadeye tabi mallara müracaat edebilmeleri için terekenin ölüm zamanında borca müstağrak bulunduğunu ispat etmeleri lâzımdır. Alacaklılar iadeye tabi olmayan mallardan alacaklarını istifa edemezler. Hüsnüniyetli mirasçılar ancak dava tarihindeki mevcutla, suiniyetli mirasçılar ise iadeye tabi malın bütün değeri nispetiyle mes'uldürler. Suiniyet sahibi mirasçı demek, iadeye tabi malı müteveffa borca müstağrak iken alan, borca müstağraklığı bilerek alan, mirasçı demektir. Suiniyetin ispatı davacıya düşer.

Teberru yapıldığı zaman müteveffanın bu teberru dolayısıyla bilâhare acze düşeceğini kestiren ve bilen mirasçı da suiniyetlidir. M. K. mad: 558.<sup>50</sup>

#### §. 11 — DEFTER TUTMA

##### 1 — Defter tutmanın sebebi :

Mirasın red veya kabulünde isabet olup olmayacağını anlayabilmek ve ona göre mirası red veya kabul etmek maksadiyle mirasçılar defter tutmayı talep edebilirler. Defter tutulunca mirasçılar mirası ya kabul, veya reddederler veya resmî tasfiye talebinde bulunurlar.<sup>51</sup>

48) Redde ittıla şart değildir.

49) Dava etmeyen diğer alacaklıların alacakları için teminata lüzum yoktur. Fakat dava, tarafında açılmış ise, bütün alacaklılar için açılmış olduğundan borcun bütünü hakkında teminat göstermek lâzımdır.

50) Mirasın reddinden doğan kanun ihtilâfları devletler hususî hukukuna taallük eder. Bu ihtilâflar halli için: Ali Himmet BERKİ, adı geçen eser, sa: 250.

51) İslâm hukukunda mirasçı hissesi nispetinde mes'ul olduğundan bu hukuk red müessesesini kabul etmemiş ve defter tutma gibi girift muamelelere de yer vermemiştir. İslâm hukukunda mirasçı değil tereke borçlu olduğundan ne red ve ne de defter tutma mevzu bahis ve lüzumlu değildir.

2 — *Defter tutma usulü* :

Defter tutmak için mirasçılardan yalnız birisinin müracaatı kâfidir. Şu kadar ki defter tutma talebini ancak mirası red etmeye hakkı olan mirasçı yapabilir. Mirası zimmen kabul eden, tasarrufi muamelelerle terekeye tecavüz etmiş olan mirasçı defter tutma talebinde bulunamaz. Çünkü, beyan edildiği gibi bu gibi mirasçının red ahkku sakittir.

Defter tutma talebi mirası red için muayyen olan müddetin ceryanından itibaren 1 ay içinde ve red hakkındaki hükümlere uyularak yapılmalıdır.

Defter tutma isteği sözle veya yazılı olarak Sulh hâkimine müracaat suretiyle yapılabilir. Talep şartlarına uygun ise, terekenin defteri Sulh hâkimi tarafından tutulur. Hâkim defter tutarken varislerden terekenin mevcut ve borçlarını sorabilir. Mirasçılar bunları haber vermekle mükelleftirler. Hattâ bu mecburiyet talep ile dahi mukayyet değildir. Yani defter tutma talebi vâki olmadan evvel dahi istenebilir. Mirasçılar Sulh hâkimine keyfiyeti kendiliğinden bildirmekle de mükelleftirler.

Mamafih, başka yerde bulunmak ve hastalık gibi hallerde hâkimin sorması daha münasiptir.

Sulh hâkimi bir müddet tâyin ederek müteveffadan alacağı ve müteveffaya borçları olanların müracaat ederek akyettirmelerini emreder. Bu müddet ilânından itibaren bir aydır.<sup>52</sup>

İlânda müteveffadan alacaklı olanların alacaklarını yazdırmadıklarını takdirde mirasçığı şahsen ve terekeye izafetle takip edemeyecekleri lüzumu dahi bildirilir.

Kaydedilecek alacak için bir vesika aranmaz. İhtilâflı olsa bile alacak kaydolunur. Bu ihtilâf mirasçı ile alacaklı arasında bilâhare mahkeme hallolunur. Demek ki deftere yalnız alacak iddiaları dercolunur.

Hâkim de re'sen müteveffanın borç ve alacaklarını tahkik ve tespit edebilir.<sup>53</sup>

52) Sulh hâkimi müteaddit ilânlar yapabilir. Müteakip ilânlarda müddet birinci ilândan başlar. Zira birinci ilân tebliğ, müteakip ilânlar ihtar mahiyetindedir. Mamafih, hâkim müddeti uzatabilir. Müddetin uzatılması mühim ve hacimli, girift terekelerin alacak ve borçlarının tesbiti içindir.

53) Müteveffanın alacak ve borçları bu suretle kaydedilirken hâkim de terekedeki evraka göre Tapu, İcra gibi, Banka gibi resmî daire ve müessesese-

Müddetin hitamında defter tutma muamelesi hitam bulur. Bundan sonra hiç bir tescil müracaatı kabul edilmez.<sup>54</sup>

Defter tutma masrafı terekeden ödenir, tereke kâfi gelmezse masraf talepte bulunan mirasçıdan alınır. Med. K. Mad : 565, F. 3.

Defter tutma esnasında işlerin kaşımaması için terekenin idaresi caiz değilse de, bazan defter tutulmakla beraber terekenin idaresi de mecburî olur: Bilhassa tehirinde mazarrat olan hallerde hem defter tutulur, hem de tereke idare edilir. Bu gibi işleri idare için Sulh hâkimi mirasçılardan birini tâyin edebilir. Diğer mirasçılar idare edecek olan mirasçıdan teminat istemeye haklıdır.

Sulh hâkimi bu gibi idaresi zarurî işleri<sup>55</sup> mirasçıdan başka birine de yaptırabilir.

### 3 — Defter tutmanın hüküm ve neticeleri :

Tutulan defter bir ay müddetle alâkadarların tetkikine açık bulundurulur. Bu müddet sonunda varislere tebliğat yapılır. Bir ay içinde mirası red veya kabul ile mükelleftirler. Bu müddet zarfında varisler mirası reddetmezlerse kabul etmiş addolunurlar. Varisler resmî tasfiyeyi de talep edebilirler. Mad : 567.

Kabul iki nevidir. defter mucibince kabul; mutlak surette kabul.

Red etmeyen, resmî tasfiye de istemeyen mirasçının bu sükûtu mutlak surette kabul değil, defter mucibince kabul addedilir.

Mirasçı iki olup biri red diğeri kabul ederse, sükût eden taraf defter mucibince kabul etmiş sayılır ve ancak defterdeki borçlardan mes'ul olur. Bir mirasçı mutlak surette kabul ederse, red edenin hissesi buna geçer. Fakat bu takdirde kabul eden mirasçı defterde mukayyet olmayan borçlardan mes'ul olur.

---

lerden müteveffanın alacaklarını veya aynı haklarını tespit ve re'sen deftere tescil eder. M. K. Mad : 562 ye bakınız.

54) Defter tutma için 561, 562, 563 ncü maddelere bakınız. 361 ncü madde sarahatına göre, davet kefalet suretiyle alacaklılara da şamildir.

55) Terekeye dahil bağların semerelerinin toplanması ve satılması, hayvanların iagesi hastalıklarının tedavisi, bir hasadın kaldırılması, bir otelin işletilmesine devam olunması gibi işler defter tutmada devam etmesi zarurî işlerdir.

Mutlak surette kabul istendiği takdirde resmî tasfiye isteyen dileği muteber olmaz. Borçlar ödendikten sonra kalandan tasfiye isteyen hissesine düşeni alır.

Mirasçılardan biri resmî tasfiye ister, diğeri defter mucibince kabul ederse, resmî tasfiye talebi kabul edilir.<sup>55a</sup> Bu takdirde her iki mirasçı da borçlardan mes'ul olmazlar.<sup>56</sup>

Defter mucibince kabulün hükmü şudur: mirasçı defterdeki borçları gerek terekeden gerek şahsen ödemekle mükelleftir. Ancak alacaklarını deftere yazdırmayan mirasçılar kabul eden mirasçıyı şahsen takip edemeyecekleri gibi, tereke üzerinden de hak iddia edemezler.<sup>57</sup> Şu halde müddetinde alacağı deftere yazdırmamış olmak mirasçı kabul eden mirasçıyı takip etme hakkını düşürür. Fakat asıl alacak düşmez. Binnetice bu gibi alacaklar varisler tarafından rızalarıyla ödenmiş veya ödenir ise, bu, teberru addedilmez, bir borcun ifası hükmündedir.

Defterdeki mevcut, borca kâfi gelmediği hallerde müteveffanın kefalet borçları iflâsdaki hükümlere göre ödenir. Ve bu halde, mevcut, garame suretiyle taksim olunur.

Hazineye intikal eden mirasın defteri doğrudan doğruya tutulur. Defter tutma usulü izah edildiği gibidir. Bu halde Hazine tereke mevcudıyla mes'ul olur. Demek ki, Hazine mirası red gibi karışık külfetten muaftır. Fertlerle devletin mirasçılıkdaki mes'uliyeti arasındaki mühim fark bundan ibarettir. Yani Devlet kat'i kabul yapamaz. Mirasçılar ise kat'i kabulü ihtiyar edebilirler.

---

55a) Ali Himmət BERKİ, adı geçen eser, sa: 259.

56) Varisler birden ziyade olduğu takdirde bu kaideler kıyasen tatbik olunur.

57) Alacak rehin veya teminatlı ise, alacaklı bunlardan takip eder. Yani, merhunu satma, kefilî takip hakkı bakidir.

Mühim cihet şudur ki, makbul bir sebeple alacağını tescil ettirmemiş olan veya müracaat edip de alacağı her nasılsa tescil edilmemiş bulunan alacaklıların mirasçıya düşen hisse üzerinde takip hakkına halel gelmez. Alacak Tapu veya sair resmî dairelerde mevcut iken re'sen tescil edilmemiş olması halinde de hüküm aynıdır. Zira tescilden maksat alacakların resmen belirtilmesi, mevcudiyetlerinin beyanıdır. Esasen beyan edilmiş vaziyette bulunan alacaklar hâkime beyan edilmemiş olmak bahanesiyle tehlikeye düşürülemez.

4 — *Resmî tasfiye* :

Resmî tasfiyenin kabul edilebilmesi için mühim şart ve kaide şudur: hiç bir mirasçının mirası mutlak surette kabul etmemiş olması lâzımdır.

Resmî tasfiye talebinde bulunabilmek için mirası redde haklı olmak icap eder. Defter tutulmamış ise resmî tasfiye, red müddeti içinde, tutulmuş ise, 562 nci maddedeki bir aylık müddet zarfında talep edilmelidir.

Defter mucibince kabule karşı resmî tasfiye isteğine itibar olunur. Bu takdirde resmî tasfiye isteyen borçlardan mes'ul olmaz. Defter mucibince kabul eden mes'ul olur.

Tasfiye talebinde bulunan mirasçı bir tek kimse ise veya mirasçıların hepsi resmî tasfiye istemiş ise, bunlar mirası tutulan defter mucibince kabul etmek mecburiyetindedirler. Borçlardan şahsen mes'ul olmazlar. Tasfiye isteyen mirasçı hissesine düşen miktardan fazla borç ödemek mecburiyetinde kalırsa mirası mutlak surette kabul edene rücu eder.

Resmî tasfiyenin hükmü: tereke borçları ve masrafları ödendikten sonra geri kalan meblâğ, tereke bakiyesi, mirasçılara iade olunur.

Resmî tasfiyeyi bizzat alacaklılar da isteyebilir. Alacaklarının tahsil edilememesi için ciddi sebepler mevcut olan ve teminat da istihsal edemezlerse, murisin ölümü tarihinden veya vasiyetnamenin açılmasından itibaren üç ay zarfında terekenin resmen tasfiyesini isteyebilirler. Mad: 573.

Alacaklının resmî tasfiye talebinde bulunabilmesi şartları şunlardır:

- 1) Mirasın resmen tasfiye edilmemesi halinde alacaklıların alacaklarının tehlikeye düşeceğini gösterir ciddi sebeplerin bulunması.<sup>58</sup>
- 2) Borca teminat verilmemiş olmak.
- 3) Tasfiye talebi müddetinde yapılmış olmak.<sup>59</sup>

---

58) Varisin kumarbaz, müsrif ilh.. israfı mucip vasıfları haiz bulunması halinde bu sebep var addedilir.

59) Müddetin müteveffanın ölümü tarihinden veya vasiyetnamenin açılması tarihinden itibaren 3 ay olduğunu kaydetmiştik. Alacaklının ölümden veya vasiyetnamenin açılmasından haberdar olup olmadığı ciheti nazara alınmaz.

Birinci ve ikinci şartın mevcudiyetini ispat alacaklıya düşer.

Defter tutmada olduğu gibi burada da alacaklının alacağını tevsik eden bir vesika ibraz etmesine lüzum yoktur; Mücerret alacak iddiasında bulunan şahıs yukardaki şartlar dairesinde tasfiye isterse bu talep mesmu olur.<sup>60</sup>

Resmî tasfiye 574, 575, 576 ncı maddelere göre yapılır. Bu maddelere hâkim ahkâmın hülâsası şudur: Tasfiyeyi hâkim re'sen veya işin mahiyetine göre günlük veya toptan ücretleri terekeden ödenecek olan memurlarla yaptırır. Resmî tasfiye ilân ile başlar. İlân üzerine terekede alacakları olanların alacaklarını kaydettirmeleri lâzımdır. Tereke malları da bir yandan idare ettirilir. Terekenin borçları re'sen dahi deftere geçirilir.<sup>61</sup>

Defterden, terekenin borçlarına yeter olduğu anlaşılırsa, tasfiye âdiyen<sup>62</sup>, yetmediği anlaşılırsa iflâs kaideleriyle icra edilir. Ekseriya terekenin borçları itfa için yetip yetmeyeceği anlaşılabilir.

Adî tasfiyede alacakların tahsilinden ve malların satılmasından sonra müteveffanın borçları verilir; vasiyetleri infaz edilir; mütebaki varislere verilir.

## § 12 — MİRASIN TAKSİMİ

### I — Giriş :

Medenî Kanununun 581 nci maddesi miras şirketini iştirak halindeki mülkiyete benzetir. Mirasçılardan birinin talebi üzerine hâkim taksim tekemmülüne kadar miras şirketine bir mümessil tâyin edebilir.

60) Mamafih, hâkimin bu iddiayı tetkike selâhiyeti vardır. Hâkim iddiayı varit görürse tasfiye talebini kabul eder. Varit görmezse tasfiye talebini reddeder. Bu karara karşı itiraz hakkı yoktur.

61) Tasfiye memurları Sulh hâkiminin naibidirler. Binaenaleyh, onun talimatına göre hareket ederler ve alâkalılar bunların fiillerini hâkime şikâyete haklıdır. Tasfiye memurları kusur ve ihmalleriyle talimata muhalif hareketten doğacak zararlardan mes'uldürler.

62) Adî tasfiyede evvelâ, müteveffanın başlayıp da son bulmasında tereke için fayda olan işlerle tasfiye ile alâkalı idarî işlere bakılır. Alacaklar tahsil edilir. Menkul malların satışında müzayede mecburî değildir. Gayrimenkuller müzayede ile satılır. Mirasçılar razı olurlarsa bunlar da pazarlık suretiye satılabilirler.

Tereke taksim edilmedikçe veya tek bir mirasçı bulunmadıkça iştirâk halindeki mülkiyet kaidelerine tâbi olunur. Binaenaleyh, varislerden biri terekedeki hissesini satamaz; bir varisin alacağından dolayı terekedeki şayi hissesine müracaat edilemez ve bu hisse takibe tâbi tutulmaz.<sup>63</sup> Varislerden biri de şirket devam ettiği müddetçe müteveffanın alacağını müstakillen takip edemez.

Müteveffanın alacağının tahsili ya şirkete mümessil tâyini veya varislerin hep birden dava ikamesi suretiyle mümkündür. Birinci halin daha münasip ve pratik olacağında şüphe yoktur.

Ehemiyyətli bir cihet şudur : tereke taksim edilmeden evvel müteveffanın alacaklılarının hepsi veya biri terekede iştirâk halinde mülkiyet devam etse bile mirasçılardan herhangi birine karşı dava ikame edebileceklerdir. Zira, her mirasçı müteveffanın borcunun tamamından ve müteselsilen ve gayri mahdut surette mes'uldür.

Şu izahat üzerine Medenî Kanunun 581 nci maddesine hâkim ahkâmı tenkit etmekte isabet vardır. : İştirâk halinde mülkiyet müessesesi esasen yanlış ve mülkiyet hakkı mefhumunu bertaraf eden bir müessese olduğundan her şeyden evvel bu tip mülkiyeti bertaraf etmek lâzımdır. Mirasçılar müteveffanın bütün borçlarından mes'ul, müteveffanın bütün alacaklılarının takibine maruz.. Buna rağmen, terekede hissesi müşa kadıkça terekedeki hissesini almaktan mahrum.. Görülüyor ki varis ezici mükellefiyetlere maruz olmakla beraber karşılığında iştirâk halinde mülkiyet mevcut oldukça bir hiçten ibaret olan hakla taltif edilmiş bulunmaktadır.

## II — Mirasçılardan mes'uliyeti :

582 nci madde mirasçılardan<sup>64</sup> müteveffanın borçlarından müteselsilen mes'ul olduklarını tasrih eder.

Mirasçı, hakikî mânasiyle terekeden mülkiyet hakkına sahip olan, kimse demektir. Binaenaleyh intifa hakkı sahiplerinin mirasdaki duru-

63) Mamafih bakınız: Ali Himmet BERKİ, adı geçen eser, ikinci bası, 1951, sa: 269, Not. 2

64) Mes'uliyet kanunî ve mansup mirasçıya şamildir. Mirasçılardan hepsi kanunî veya hepsi mansup mirasçı bulunsun veya bunlar içtima etmiş olsun mes'uliyet yine müteselsil ve namahduttur.

munu mirasçılık vasfı ile tavsif etmek münasip değildir. Binnetice, bunların müteveffanın borçlarından da mes'uliyeti cihetine gidilmemek icap eder.

İsviçre kanununda kaide bu iken<sup>65</sup> Medeni Kanun iktibas edilirken bu hüküm alınmamıştır. Binaenaleyh, bizde intifa hakkına sahip vereseler (sözde vereseler) dahi müteveffanın borçlarından teselsül kaideleince mes'uldürler. Ancak bu mes'uliyet mülkiyet hakkı olan mirasçılardan mes'uliyetinden şu suretle ayrılır: intifa hakkına sahip mirasçı intifa hakkı nispetinde borçtan mes'ul olacaktır.<sup>66</sup>

582 nci madde mülkiyet hakkına olsun intifa hakkına sahip bulunsun varislerin mirasçı olduğunu kaydeder. Mirasçı tabiri mutlaktr. Bu itibarla ki, yukardaki misalde intifa hakkına sahip mirasçının da borçtan mes'ul olacağı cihetine temas edildi.<sup>67</sup>

Kaydedelim ki, mülkiyet hakkı sahibi (hisse sahibi) mirasçıların müteveffanın borçlarının tamamından mes'uliyeti kaidesi dahi hukuka olduğu kadar mantıka da muhaliftir. 582 nci maddenin mirasçıların mes'uliyetine dair koyduğu kaide bu muhalefeti muhtevi olarak vaz edilmiştir: "Mirasçılar müteveffanın borcundan müteselsilen mes'uldürler." Mirasçıların mes'uliyeti İslâm hukukunda olduğu gibi hisseleri nispetinde olmalı idi. Mirasçılar arasındaki teselsül dahi mantıksızdır. Fakat İsviçre hukukunda mirasçı müteveffanın borcunun tamamından mes'ul olacağı kaidesi kabul edilince mes'uliyetde teselsül kaidesi de binnetice vaz edildi.<sup>68</sup>

---

65) İsviçre Medeni Kanunu madde: 561, F. 1. Bu fıkra intifa hakkı sahiplerinin vasiyet ahkâmına tâbi olacağını kaydetmektedir.

66) Furu ile içtima edince karı veya koca, nısıf intifa hakkını intihap etseler borcun yarısından mes'uldürler.

67) Yargıtay 2 nci ve 4 ncü Hukuk Dairelerinin içtihadları bu merkezde idi. Fakat 4 ncü Hukuk Dairesi bilâhare içtihadından nükül etti : 23-1-934 gün ve 147 Esas.

68) Varislerin müteveffanın bütün borçlarından şahsen mes'uliyetlerinin haklı gösterilmesi için mirasçının müteveffanın hatırasına hürmet mülâhazası da zayıf ve müeyyidesi olmayan bir düşünceden ibaret kalır. Zira, muktedir ve ahlâklı mirasçı bu kaide olmasa bile ve hattâ hiç bir menfaat temin etmese bile müteveffanın bütün borçlarını esasen öder. Ahlıksız, atasına ilgisiz aile şeref ve haysiyetine ehemmiyet vermeyici basit bir ruha malik olan mirasçı ise, terekeden menfaati bulunsa bile müteveffanın borçlarını mirası



Mirasçılar arasında teselsül bulunduğundan, bütün borcu ödeyen mirasçı hisseleri nispetinde diğerlerine rücu eder. Borçlar Kanununun 145 ve müteakip maddeleri tatbik olunur. Binaenaleyh, borcu ödeyen varis, diğerlerinden herhangi birinden hissesinden fazla olan kısmı talep edebilir. Kendisine karşı dava açılan mirasçı da yine teselsül kaideleri mucibince diğer mirasçılara karşı rücu hakkını kullanmakta muhtardır.

Tereke müteveffanın yalnız akdi alacaklarıyla takyit edilmez. Bazı kimseler vardır ki, müteveffa ile akdi münasebeti olmadığı halde kanun bunlara terekede hak tanımıştır. Bu itibarla terekeyi takyit eden kanunî hakları da tetkik etmek icap eder.

Terekeyi takyit eden akdi alacaklardan gayri hakları iki grupta tetkik etmek lâzımdır: 1) Müteveffanın bizzat şahsına ait haklar, 2) Müteveffa ile birlikte yaşayanlara ait haklar.

#### 1) Müteveffaya ait haklar :

Bunlar tekvin ve tedvin masraflarını ihtiva eder. Bu masraflar müteveffanın içtimaî vaziyeti ile mütenasip olmalıdır. Mirasçıların bu haddi aşan masrafları kısmî teberru addolunur. Ve bu fazlalığın alınması için terekeye veya diğer varislere rücu edilemez. Bir misal verelim: bir oğlu ve bir kızını bırakarak ölen fakir bir memurun terekesi bilfarz 250 lira olsa tekvin ve tedvin masrafı bu meblâğı geçemez.<sup>69</sup> Buna mukabil terekesi 5000 lirayı geçmeyen büyük bir şair veya âlim ölse tedvin ve tekfin masrafı ile cenaze masrafı hiç şüphesiz bütün tereke sarf olabilir. Bu tereke birinci misaldeki müteveffanın olsa idi masraf bu kadar olamazdı. Bu cihetleri hâkim terekenin mevcuduna, müteveffanın mevki ve servetine hattâ varislerin iktisadî durumuna itibar ederek takdir eder.

#### 2) Müteveffa ölmeden evvel işesi ona düşenlerin terekedeki hakkı:

Müteveffanın vefatında yanında bulunup da onun tarafından işe olunan mirasçılar terekeden bir aylık işe talebinde bulunabilirler. 585 nci maddenin zikrettiği bu haktan faydalanabilmenin şartları şunlardır :

##### a) Evvelâ mirasçı olmak lâzımdır.

reddetmek suretiyle ödemekten kurtulabilir. Mirası red müessesesi bu imkânı kanunen ona vermiş bulunmaktadır.

69) Varislerden zengin olanı babasının tekfin ve tedvini için bilfarz 1500 lira sarf etmiş ise, bu masraf için diğer varise rücu edemez.

Mirasçı olanın hissesi olmayıp intifa hakkına sahip bulunması hükmü değiştirmez. İntifa hakkına sahip sözde mirasçılar da bu haktan istifade edebilirler.

b) Ölüm zamanında müteveffanın yanında bulunmak lâzımdır. Yani, müteveffanın vefatı anına kadar iâşesi müteveffaya ait olmak lâzımdır.<sup>70</sup>

Binaenaleyh, mirasçı olmayıp da isterse müteveffaya meşakkatlerle, sadakatle bakan ve hastalığı devamında baş ucundan ayrılmayan ve ölüm anında müteveffa yanında bulunan ve hattâ müteveffanın çenesini bağlayan ilh.. bir şahıs bilfarz eski ve sadık bir uşak veya hizmetçi terekeden bir aylık iâşe talebinde bulunamaz.

Teçhiz ve tekfin hakkı mirasçıların bir aylık iâşe talebi hakkından evvel ve ona racih olarak tatmin edilir.

Gerek tekfin ve tedvin hakkı ve gerekse bir aylık iâşe talebi hakkı terekedeki iştirâk halindeki mülkiyetin mevcudiyetine bakılmaksızın verilir.<sup>71</sup>

### III — Taksimın mahiyet ve keyfiyeti :

Taksim eski hukumuzda başka, İsviçre Medenî Kanunundan ibaret olan yeni hukukumuzda başka esaslara göre yapılır. Her iki hukukta taksimi idare eden esaslar derin farklar gösterir. Eski hukukun taksime müteallik esaslarna özlü bir nazar atfetmekle iktifa edeceğiz. Bilâhare Medenî Kanunun taksime dair kaidelerini ve bunların bazı neticelerini tetkik edeceğiz.

#### 1 — Eski hukukda taksim (Kısmet) :

Eski hukuka göre kısmet şayi hissennin tâyini demektir. Bilfarz 5 ton buğdayda mirasçıların müşterek hakkı varken bu 5 ton buğday kilo veya kile hesabıyla ikiye taksim edilirse şayi hisseler de her bir kısımda

70) Yanında bulunmak tâbiri fiili olmayıp hukukîdir. Yani müteveffaya muhtaç ve hukuken onun himayesinde bulunmak mânasını ifade eder. Müteveffanın yatılı mektepte bulunan çocuğu dahi ölüm zamanında fiilen müteveffanın yanında olmadığı halde terekeden bir aylık iâşe talep edebilir.

71) İnfak ve iâşe hakkı ya aynen veya bedelen ödenir. Bu terekenin mahiyetinden anlaşılır. Ölen ve tereke olarak zahire bırakan bir köylüden bu talep aynen temin edilir. Terekesi yalnız aş evinden ibaret olan bir murisin mirasçıları infakları için buradan yemek zorunda da bulunabilirler.

tâyin edilmiş olur. Demekki buğdayın her bir cüz'ünde cârî olan hisseler taksim ile taksim edilmiş kısımlar üzerinde cereyan eder, mevcut kalır. Müşterek mal bir tek ise, taksime kısmeti ferd, müteaddit ise kısmeti cemi denir. Birer misal verelim: iki şahıs arasında müşterek bir tarlanın taksimi kısmeti ferddir; halbuki iki şahıs arasında müşterek bilfarz 16 koyunun taksimi kısmeti cemidir.

Taksim diğer bir bakımdan da ikidir: kısmeti rıza, kısmeti kaza.

Kısmeti rıza, mirasçılarn kendi arzuları ile aralarında yaptıkları taksimdir.<sup>72</sup> Kısmeti kaza ise, mirasçılardan hepsinin değil fakat bir kısmının talep ve isteği üzerine hâkim tarafından yapılan taksimdir.

İslâm hukukunda taksimın bazı şartları vardır ki şunlardır :

1) Taksim ancak ayın üzerinde vâki olur. Alacaklar tahsil edilmeden evvel taksim edilemez. Alacak tahsil edilip ayna tebeddül edince taksim mümkündür. Alacak şahsî hak olarak kaldıkça, yani tahsil edilmiş buldukça taksim edilemez.

Bu kaidenin tatbiki mühim neticesi şudur: A ölse, bir tarla ile iki şahısta olan birer alacak bıraksa; üç mirasçısı olsa, bunlar, aralarında veya mahkemeye müracaatla hâkim bunların rızasına istinaden tarlayı birine, bir alacağı birine, diğer alacağı da üçüncü varise nakletse kısmet sahih değildir. Binnetice her bir mirasçı yedindeki ayın ve alacak üzerinde diğerlerinin hakkı vardır.

2) Taksimın tamam olması için ifraz ve temyiz olunmak şarttır.

Binaenaleyh, müşterek bir arsanın bir kısmı bir mirasçıya, diğer parçası diğer mirasçıya kalacak dense ve mutabakat dahi hasıl olsa, taksim muteber değildir. Zira hudut ve mesahalariyle, tefrik ve temyiz olunmamıştır.

3) Kısmetde gabin bulunmamak lâzımdır.

4) Kazai taksimde mirasçılardan birinin talebi şarttır. Re'sen kazai taksim muteber olamaz.

5) Rızaen taksimde bütün mirasçılarn rızası alınmış olmak lâzımdır.

72) İsterse mirasçılar sırf kendi rızalarıyla taksim etsinler, isterse bunların rızalarına müsteniden hâkim tarafından taksim edilsin yine kısmeti Rıza mevzuubahistir: Ali Himmet Berki, adı geçen eser, sa: 276.

6) Taksim edilecek olan mal kabili taksim olmak lâzımdır. Aksi halde gerek kazai gerek rızai taksim muteber olmaz.

Burada yalnız kabili taksim malın nasıl mal olması lâzım geleceği meselesi üzerinde durmak icap eder: Taksimden evvelki menfaat taksimden sonra da devam edebiliyorsa mal kabili taksimdir.<sup>73</sup> Bir evin taksimden sonra mirasçılardan her biri tarafından ev olarak kullanılması mümkün ise ev kabili taksimdir.

Kazaen taksim olabilmek için ya taksimden sonra mirasçıların her birinin veya hissesi fazla olanın taksimden evvelki suretle menfaatlenbilmesi asıldır. Bir evin  $\frac{4}{3}$  bir mirasçıya,  $\frac{4}{1}$  i diğer mirasçıya ait olsa, hâkim  $\frac{4}{3}$  hisseye sahip olan mirasçının talebine uyararak taksim eder. Fakat eğer  $\frac{4}{1}$  hisseye sahip olan mirasçının bu hisse üzerinde taksimden sonra da ev olarak intifai mümkün, ise yine kazaen taksim mümkündür. Yine meselâ bir dükkân mirasçıların her biri tarafından taksimden sonra dahi dükkân olarak kullanılamazsa kazaen taksim mümkün olmaz. Hâkim dükkânın şeriklerden her birinin dükkân olarak kullanılıp kullanılmıyacağını dükkânın bulunduğu mahallin ticari vaziyetine ve dükkânın büyüklük küçüklüğüne, yapılacak ticaretin nev'ine ve hacmine bakarak takdir ve ona göre taksim icra eder. Meselâ A ölüp Mahmut Paşada küçük bir dükkân ve mirasçı olarak iki oğul bıraksa dükkânın genişliği 3, derinliği de bilfarz 3 metre olsa, her iki mirasçı da sabit işportacılıkla meşgul bulunsa bu dükkânın taksimi mümkündür.

7) Her nevi müşterek mal rızaen taksim olunabilir.; fakat müşterek her mal kazaen taksim olunamaz.

Her nevi müşterek mal rızaen taksim olunabilir. Yeter ki, taksimden sonra her biri için menfaat bertaraf olmasın. Meselâ bir kitap rızaen de taksim olunamaz. Bunun sebebini izaha lüzum yoktur. Fakat ciltlerden müteşekkil bir kitabın müteaddit ciltleri taksim olunabilir.

Cins itibariyle ayrı ayrı olan müşterek eşya kazaen taksim olunamaz; fakat rızaen taksim olunabilir. Meselâ iki mirasçı arasındaki 4 koyunla 7 at rızaen taksim olunabilir. Kazaen taksim olunamaz.

---

73) Mamafih bir malın kabili taksim addedilebilmesi için taksimden sonra da şeriklerin her birinin o maldan taksimden evvelki menfaati temin etmeleri şartına lüzum yoktur. Hissesi fazla olan mirasçı taksimden sonra taksimden evvelki gibi faydalanabilirse mal yine kabili taksimdir: adı geçen müellifin adı geçen eserine bakınız: sa: 278.

8) Muhteilf cinsdeki müteaddit şeyler kısmeti cem'e tâbi tutulamaz. Meselâ dükkân, hamam, arsa, otel kısmeti cemi ile taksim edilemez. Zira taksimde adaletsizlik zuhur eder. Bunlar kısmeti tefrik ile taksim olunur.

Kısmeti tefrik mal ayrıldıktan sonra ayrılmadan evvelki gibi istifa ve intifa devam ediyorsa mümkündür. Bir arsanın taksimi kısmeti tefriktir. Zira arsa taksim edilince her biri üzerinde bina ve ziraat yapılabilir.<sup>74</sup>

Taksim keyfiyeti bahsinde, mühim cihet, taksim nasıl ve hangi ölçü ile yapılabileceğidir.

Taksim keyfiyetini anlamak için taksim edilecek olan şeyin cinsine bakmak lâzımdır: taksim edilecek mal mekilâttan ise, kile ile, tartılacak şeyden ise tartmakal, adediyyattan ise saymakla taksim yapılır. Zer'iyattan olan şeylerin taksimi de zira ile olur.

İslâm hukukunda taksime ve taksim keyfiyetine ait ana kaideleri bu suretle hülâsa etmiş bulunuyoruz.

## 2 — Medenî kanunda taksim ve keyfiyeti :

Peşinen kaydedilecek cihet şudur: İslâm hukukunda taksimde ayn'a, medenî hukukda ise kıymete ehemmiyet verilir. 2) Bazı mallar bazı varislere verilebilir. 3) Medenî Kanunda taksimde mirasçılardan ekseriyetin arzusu nazara alınır. İslâm hukukunda ise ekseriyetin değil bütün mirasçıların müttelik arzusu lâzımdır. 4) Medenî kanunda vasi marifetiyle miras taksiminde sulh hâkiminin izni şarttır. M. K. Mad: 405. İslâm hukukunda şart değildir. 5) Medenî Kanuna göre taksim için tahriri bir mukavele lâzımdır. İslâm hukukunda taksim için tahriri mukaveleye hacet yoktur.

Bu farklar yeni ve eski hukukdaki bariz farklılıklardır. Diğer bazı farklar daha vardır ki, dercine burada lüzum yoktur.

Bu farkları gördükten sonra Medenî Kanunumuzun taksim hakkındaki kaide ve esaslarının izahına ve alâkalı maddelerin tahliline geçeceğiz.

Muris taksim nasıl yapılacağına dair vasiyetname veya miras mukavelesinde irade beyan etmiş ise ona itibar olunur. Böyle bir arzu izah edilmemişse şu kaideler câridir :

74) İslâm hukukunda taksime mütedair çeşitli ihtimaller ve hal çareleri için: Ali Himmet Berkî, adı geçen eser, sa: 280 ve müteakip.

Yeni hukukumuzda mirasçılar bazı mallara taksim edip bazılarında müşterek mülkiyetin devamını ve bazılarında da taksimin gecikmesini kararlaştırabilirler.

Tereke sağ olan varisler arasında taksim edilir. Yani müteveffanın ölümünde ne kadar mirasçı var idi ise o adetçe taksim olunur. Miras halefiyet suretiyle intikal edecek ise, taksim yine bu şekilde yapılır. Ve sonra halefiyet suretiyle mirasçı olacaklar arasında intikal edecek olan hisse tekrar taksim olunur. Meselâ, bir şahıs ölüp üç çocuk ve bir de kendisinden evvel ölen çocuğunun üç çocuğunu bıraksa, terekesi sekiz ev olsa taksim 4 mirasçı üzerinden olacak ikişer ev düşecektir. Bu, iki ev de müteveffadan evvel ölmüş olan çocuğun üç çocuğu arasında taksim edilecektir.

Varisler hisselerin teşkilinde uyuşamazlarsa mahkemeye müracaatla hisse teşkil ettirirler. Hâkim hisseleri teşkil ederken mirasçıların mevki ve vaziyetlerini ve mirasçıların ekseriyetinin istedikleri taksim tarzını da nazara alarak teşkili hisse eyler.

Hâkim kullanmada bir vahdet teşkil eden malları (ziraat âleti, kitap ilh) bir hisse olarak tâyin edebilir. Hisselerin tesbitinden sonra tahsisde uyuşulmamış ise, kur'a çekilir.

Taksim edildiği zaman kıymetine ehemmiyetli surette noksan âriz olan mallar kabili taksim olmayıp, bunlar mirasçılardan birine verilir. Fakat varisler bunda da uyuşamazlarsa mal müzayede ile satılıp bedeli taksim olunur.<sup>75</sup>

Varisler veya varislerden biri müteveffadan alacaklı veya ona borçlu olabilirler.

Varis müteveffadan alacaklı ise, terekenin borçları hakkındaki ahkâm tatbik olunur. Varis müteveffaya borçlu ise şu ihtimaller zuhur eder:

1) Borç mirasçının hissesine müsavi olabilir.

Bu takdirde mirasçı terekeden hiç bir şey alamaz. Taksim ve tahsise de müdahaleye hakkı olmaz.

75) Müzayede ya mirasçılar arasında veya umumî şekilde icra edilir. Mal üzerinde bazı varislerin intifa hakkı olması satışa mâni değildir. İntifa hakkı paraya inkilâp eder; Yargıtay 2 nci Hukuk Dairesinin 2/11/939 gün ve 1600/3722 sayılı kararına bakınız.

2) Borç hisseden fazla ise,

Bu halde mirasçı fazlayı terekeye borçlu olur. Binnetice terekeden yine bir şey talep edemez ve taksim ve tahsisle yine alâkası kalmaz.

3) Borç az olabilir.

Bu ihtimalde fazla kısım hisseden mahsup edilir, mütebaki talep olunur.

593 ve 594 ncü maddeler bu cihetleri hükme bağlamaktadır.

594 ncü madde hissesine merhun mal isabet eden mirasçının bu merhunun tekabül ettiği borcu ödemekle mükellef olduğu kaidesini vaz etmektedir.

Buraya kadar taksim ve tahsise hâkim kaideleri ve bunların bazı neticelerini kaydettik.

Şimdi gayrimenkullerin taksim ve tahsisine ait esasları gözden geçireceğiz :

595 ve 596 ncü maddeler gayrimenkullerin taksimine ait bazı hususî hükümler ihtiva eder. 595 nci maddeye nazaran gayrimenkul mallar mirasçıya taksim zamanındaki kıymetleriyle verilir. Mirasçılar bir gayrimenkulün kıymetinde ittifak edemezlerse, o kıymet kat'î surette resmî muhimmimlerden tarafından takdir olunur.

Terekede iktisadi bir bütün olarak işletilmekte olan zirai mallar mirasçılardan istekli ve işletmeğe muktedir olana tahsis olunur.

Tahsis edilen malların mecmuu için bir kıymet takdir olunur. Meselâ müteveffadan bir çiftlik kalsa, bu çiftlikle alâkalı hayvan ahırları, hayvanlar âlât ilh... gibi çiftliğin bir bütün halinde işletilmesinde zarurî bilcümle eşya bir mirasçıya tahsis olunur. Bu gibi iktisadi bir vahdet teşkil eden işletmelerin bir mirasçıya tahsis edilebilmesi iki mühim şartın tahakkukuna vâbestedir :

1) Kendisine tahsis yapılacak olan mirasçının talep etmiş olması.

2) Talep eden mirasçının işletmeyi idameye ve idareye muktedir olması.

İktisadi vahdet teşkil eden işletme hakkında birden fazla talip bulunursa hâkim mahalli âdetleri nazara alarak, âdet yoksa mirasçıların hal ve durumuna itibar ederek tahsise dair karar verir. Mad: 598.

Kanunumuzda oğulların rüçhan hakkı vardır. Yani bu gibi malların tahsisini muktedir oğul veya oğullar talep etmiş ise kız mirasçılardan talebi nazara alınmaz. Ve binnetice böyle malların tahsisinde kız mirasçıların ihtilâfı haizi ehemmiyet olamaz. Fakat, iktisadî vahdet teşkil eden işletmeyi hiç bir oğul mirasçı talep etmezse, müteveffanın kızlarına tahsis yapılabilir. Kızlara tahsis yapılabilmesi için işletme iktidarının mutlaka kızların şahsında bulunmasına lüzum yoktur; kocalarının işletmeye iktidarı tahsis talebinin istimai için kâfidir.

Şu kayıtlardan anlaşılıyor ki, tahsis ancak talip olan mirasçıya yapılır. Tahsis yalnız müteveffanın fûrûuna değil her türlü mirasçıya da yapılabilir. Mirasçıların arasında fûrû olmayıp bilfarz kardeş varsa tahsis ona da, fakat kaydedilen şartlar dairesinde yapılabilir.

Bazı hallerde, memleketimizde ekseriya köylülerin mirasında, işletmenin müteaddit mirasçılar tarafından kendilerine tahsisi talebi vakidir. Bu halde hâkim örf ve âdeti bu yoksa, mirasçıların hal ve vaziyeti ile şanı nazara alarak tahsis yapar. Mirasçıların hal ve vaziyeti ile şanı müsavi ise, hâkim işletmenin satışına karar verir. Bu takdirde bedel taksim olunur.

Memleketimizde taksim davalarının % 90 nı gayrimenkullerin taksim ve izalei şuyuna dairdir. Bu itibarla sırf gayri menkullerin taksim ve izalei şuyuna ait davaların sureti hallinde kaide teşkil edecek olan esasları kaydetmek faydalıdır :

Bu davaların hal suretine hâkim kaidelerin izahı için gayri menkulü kabil taksim ve gayri kabili taksim olmak üzere ikiye ayırmak ve bu tefrikden hareket etmek icap eder.

a) Gayri menkul kabili taksim ise mesele yoktur.

Bu takdirde taksim, taksimin umumi esasları dahilinde vaki olur ve tahsis dahi tahsis bahsinde görülen kaidelere göre icra olunur.

b) Gayri menkul kabili taksim değilse.

Bu halde gayri menkul satılarak izalei şuyu edilmek lâzımdır.<sup>76</sup>

76) Taksim bulunduğu zaman kıymetine eemmiyetli surette noksan gelen gayrimenkuller gayrikabili taksimdir. Meselâ iki odalı bir ev üç mirasçı arasında taksim edilirse kıymetine ehemmiyetli surette hâlel gelir. Bu halde ev gayri kabili taksimdir. Fakat 5 odalı bir ev 4 varis arasında kabili taksim olabilir. İki oda alan varis diğerlerine bir miktar para ita etmek suretiyle



Taksimden sonra taksim edilen gayrı menkulün hisselerine sahip olan mirasçılar taksimden evvelki gibi intifa edemezlerse, gayrimenkul kabili taksim addedilemez. Bir değirmen üç mirasçı arasında taksim edilemez. Yine meselâ ancak üzerinde bir ev yapılabilecek olan arsa iki veya ziyade mirasçı arasında kabili taksim olamaz. Zira taksim maddeten taksim olmayıp, hukuken bir faydası olabilen taksimdir. Bu gibi hallerde gayrimenkul satılarak bedeli mirasçılar arasında taksim olunur.

Kaydedilmelidir ki, kanunda hilâfını âmir sarih veya zımnî bir kayıt bulunmadığı cihetle, az hisse sahipleri hisselerinin iştirâk halinde mülkiyetin devamını ve çok hisse sahibi mirasçı ile taksimi talep edebilirler. Meselâ, beş odalı bir ev müteveffanın bir oğlu ile, iki gayrı meşru fûrûuna kalsa, iki gayrı meşru fûrû kendi hisselerinin iştirâkini ve meşru çocuğun hissesinden tefriki isteyebilirler, ve bu talep kabule şayandır. Bilfarz 3 oda meşru çocuğa tefrik olunur iki oda gayrimeşru çocuğun müşterek mülkü olarak kalabilir.

Taksim edilecek gayrimenkul (ev veya arsa) müteaddit ise, taksim nasıl yapılacaktır? Kısmeti cemi suretiyle mi yoksa kısmeti tefrik suretiyle mi, yani şu mevkideki ev bir varise, diğer mevkidekiler diğer varislere mi verilecektir?

Medenî Kanuna göre kısmeti cemi caizdir. Bu suretle taksim ve hisse teşkilinde âdetler, varislerin durumu ile varislerin ekseriyetinin temayül ve rey'i nazara alınmak lâzımdır.<sup>77</sup>

#### Ş. 14 — MİRASDA İADE

##### 1. Umumî esaslar ve tarihçe.

İslâm hukuku iade müessesesini tanımamıştı.<sup>78</sup>

Müteveffa sağlığında kanunî mirasçılardan birine veya bir kaçına hisselerine mahsup edilmek üzere teberrularda bulunabilir. Bu teberrular tasarruf nisabı haricinde oldukça ve vasiyet suretinde yapılmış bulundukça, muteber olur. Yoksa hayatta yapılan teberrular miras açıldıktan sonra terekeye aynen veya nakden iade edilmek veya kendisine teberru yapılan mirasçının hissesine mahsup edilmek icap eder.

taksimde âdalet temin edilir. Demek ki gayrimenkul taksiminde bir tarafın diğerine bir miktar para vermesi taksime mâni teşkil etmez.

77) Ancak kaydedilmelidir ki, eğer bu suretle tefrik her iki hisse üzerinde ev olarak kullanmayı mümkün kılacak durumda değilse, satılarak bedel tevzi olunur.

78) İslâm hukukunda iade şartıyla teberru şartlı hibe hükmüne tabi idi.

Şu girişten iadenin şu suretle tarifinin mümkün olduğu neticesine varılır :

İade müteveffanın sağlığında kanunî mirasçılara hissesine mahsup edilmek üzere yaptığı teberruların taksim zamanında aynen veya nakden geri verilmesi veya kendisine teberru yapılanın hissesine mahsup edilmesidir.

İad ile tenkisi karıştırmamak lâzımdır: aralarındaki fark şundan ibarettir: 1) İade müteveffa hayatta iken yapılan teberrular için mevzubahistir. Tenkis ise, müteveffanın ölüme bağlı tasarrufları hakkında caridir.

2) İade mirasçılar ve bilhassa fûru arasında müsavâtı temin etmek maksadiyle kabul edilmiş bir müessesedir. Tenkis ise, tasarruf nisabını aşan ölüme bağlı tasarrufların mirasçılara iadesidir ki daima talep üzerine vaki olur.

## 2. Medenî Kanunda iade.

Medenî kanunda, İslâm hukukunun hilâfına olarak, fûrua vasiyet caizdir. Medenî Kanuna göre fûrua vasiyet fûru arasında müsavâtı ihlâl edici bir hal addedilmemiştir. Halbuki bu halin aile efradı arasındaki bağların sarsılmasına yol açacağını ve bilhassa kendilerine vasiyette bulunmamış olan varisleri müteveffadan soğutacağını ve diğer varislerle aralarını açacağını hiç şüphe yoktur. Medenî Kanuna göre fûrudan bir kısmına vasiyet cari iken iade müessesesini kabul birbiriyle âhenkli hareket tarzı değildir. Mademki vasiyet suretiyle fûru arasındaki müsavâtın ihlâli mümkündür, iade müessesesinin önlemek istediği adaletsizlik baki kalır.

İade bahsinde daima nazara alınacak olan iki kaide vardır: 1) İade, kanunî mirasçılar arasında hissede müsavâtı temin içindir. 2) İadeye tabi şeyler kanunî mirasçıların müteveffanın hayatında miras hisselerine mahsuben almış oldukları teberru mallandır.

603 ncü maddenin birinci bendi bu esaslı kaideyi şu suretle hükme bağlıyor: “ Kanunî mirasçılar, miras hissesine mahsuben müteveffanın sağlığında almış oldukları bütün teberruları terekeye iade ile birbirlerine karşı mükelleftirler. ”

Şu fıkranın “ miras hissesine mahsuben almış oldukları ” ibaresinden çıkacak mâna şudur: Müteveffa tarafından açıkça teberru yapılmış olmadıkça kanunî mirasçı lehine yapılan her tsarruf iadeye tâbidir. Bu itibarla ki, 603 ncü maddenin 2 nci fıkrası bu mütalâayı teyit etmiştir: “ Müteveffa tarafından hilâfına açıkça bir teberru yapılmış olmadık-

ça fûru lehine bahşedilen cihaz, tesis masrafı, borçtan ibra suretiyle ve bu kabilden sair suretlerle bahşedilen menfaatler iadeye tâbidir. ”

Her iki fıkrasına hâkim hükümleri kaydettiğimiz 603 ncü maddeden çıkarılacak kaide şudur: İade ancak kanunî mirasçılar tarafından ve bunlara karşı dermeyan olunur. Mansup mirasçıların iade talebine hakları olmadığı gibi bunlar lehine yapılan teberruların da iadesi istenemez.<sup>79</sup> Mansup mirasçılara yapılan teberrullar iadeye değil tenkise tabi tutulabilir.

Hülâsa iade kanunî mirasçılara karşı dermeyan olunabilir. Kanunî mirasçıdan maksad mirası reddetmemiş olan mirasçıdır.<sup>80</sup>

İade de mirasçılık sıfatı ölüm zamanında aranır. Teberru zamanında kanunî mirasçı olup da murisin vefatı anında değilse, böyle bir şahsa karşı da iade iddiasında bulunulamaz, bu şahsa yapılan teberru tasarruf nisabını tecavüz ediyorsa tenkis davası ile azaltılabilir veya tamamen yok edilebilir.

Kaydedildiği gibi, vasiyetler iadeye değil, mahfuz hisseyi tecavüz etmiş olması şartıyla tenkise tâbidir.<sup>81</sup>

İade bahsinde dikkat edilecek ikinci cihet şudur: Mirasçı fûrudan olsun fûrudan olmasın müteveffanın miras hissesine mahsuben yaptığı teberrular iadeye tâbidir.

Fûrudan gayn mirasçıya yapılan teberruun sarahaten veya zimnen mahsubu şart edilmemiş ise, iade mükellefiyeti yoktur. Halbuki fûru lehine yapılan tasarruflar, cihaz, tesis masrafı, borçtan ibra ilh... gibi menfaatler, hilâfına açıkça bir kayıt bulunmadıkça daima mirasa mahsuben yapılmış farz olunur. Meselâ bir baba sağlığında iki oğlundan birinin 2000 lira borcunu ödemiş olsa ve bunun ne maksatla ödenmiş ol-

79) Binaenaleyh, müteveffanın alacaklıları mansup mirasçılara karşı iade talebinde bulunamazlar.

80) Mirası reddeden mirasçı iade ile mükellef değildir. Şu halde bir mirasçı kendisine yapılan teberru iade etmemek isterse baş vuracağı hile şer'îye (kanuna karşı kanun yolundan hile) mirası reddetmektir. Bu suretle reddeden terekedeki hissesinden vaz geçer ve iade külfetinden de kurtulur.

81) Müteveffa vasiyeti mirasçı olmayan şahıslar lehine de yapılabilir. Şu halde, iade ile tenkis arasındaki üçüncü fark da budur: tenkis üçüncü şahıslara karşı da talep edilebilir; iade ise daima mirasçılara karşı dermeyan olunabilir. Fakat gerek tenkis, gerek iade talebinde bulunacak olanlar daima kanunî mirasçılardır, mahfuz hisseli mirasçılardır.

duğunu tasrih etmese borcu ödenen oğul terekeden 2000 lira hisse alamıyacak veya bu miktardan terekeye iade ile mükellef olacaktır.

603 üncü maddenin ikinci fıkrasında sayılan teberrular temsilidir. Tahdidi değildir. Zira metinde “ sair suretlerle ” ibaresi mevcuttur. Binaenaleyh, sırf diğer mirasçıların hukukunu ihlâl kasdiyle müteveffanın diğer fûrularına yaptığı hibeler, satılan malın semeninden ibra veya mebiin külliyetli miktarda tenzili ilh. gibi tasarruflar hep iadeye tâbidir. Bir baba hayatında oğluna mevcut 8000 liralık otomobilini 1000 liraya satarsa, otomobilin veya bedelinin terekeye iadesi lâzımdır. Yine meselâ bir baba terekeye dahil olacak iki evinden birini iki oğlundan birine hibe etse, veya yarı fiyata satarsa iade lâzımdır. Zira bu gibi teberrular mutad haricinde kalan teberrular olup, fûru arasındaki mirasda müsavat kaidesini ihlâl eder. Fakat bir baba mevcut bir binek atını ata meraklı ve aynı zamanda bu işlerle uğraşan bir oğluna hediye etse bunun iadesi icap etmez; şu şartla ki, bu atın bu fûrua hibe edildiğini, hediye olarak verildiği tasrih edilmiş olmalıdır, aksi halde iade lâzımdır.

603 ncü maddenin 1 nci fıkrasına giren iadede iade talebinde bulunan varis teberrunun miras hissesine mahsuben yapıldığını ispat etmekle mükelleftir. İspat edemezse mesele yeminle halledilir. Halbuki ikinci fıkradaki halde iade talep eden mirasçı ispat külfetine tâbi değildir.

Fûru, teberrunun iadeye tabi olmamak şartıyla yapıldığını iddia ederse, bunun ispatı ona düşer.<sup>82</sup> Böyle iddiada bulunmazsa teberru iadeye tabi olur.

Kendisine teberruda bulunulan varis mirasın açılmasından evvel veya sonra varislik hakkını kaybederse (ölüm, iskat, mahrumiyet gibi sebeplerle) iade mükellefiyeti halefiyet tarihiyle hisseye nail olacaklara geçer. 604 ncü madde bu hükmü vaz ettikten sonra son bendinde, şu hükmü ihtiva eder: “ Fûru kendi eline geçmemiş olsa bile aslına yapılan teberruları iale ile mükelleftir. ”

Bu hükümden anlaşılması iktiza eden cihet şudur: Müteveffadan evvel ölen mirasçıya teberru yapılmış, teberru mevzuunu bu mirasçı istihlak etmiş, halefiyet suretiyle hissesini alacak olan mirasçı eline bu teberrudan hiç bir şey intikal etmese bile bu mirasçı (halef mirasçı) yine o şeyin bedelini iadeye veya o şey'in bedeli nispetinde hissesinden feragat mecburdur. Bir misal verelim: Bir baba ölmüş iki oğlundan birine bir

82) İspat edemezse karşı tarafa bir yemin teklifine haklıdır.

yazıhane ve müştemilâtını teberru etmiş fakat iadeye tabi olacağını da tasrih etmemiş; kendisine yazıhane teberru edilen oğul müteveffadan evvel veya onunla birlikte ölmüş olsa bunun bilfarz bir kızı halefiyet suretiyle mirasçı olacaktır. Kız yazıhane murisi tarafından satılmış veya parası harcanmış olsa dahi, yazıhane bedelini iade edecek veya bu bedel hissesinden tenzil edildikten sonra hisseye nail olacaktır. Yazıhane ve müştemilâtı bedeli 2000 lira olsa, kızın hissesi 3000 lira tutsa, kız 1000 lira talep edebilecektir. Mirası red etmemiş ise, hisse 1000lira olsa kız hiç bir hisse alamıyacak, üstelik 1000 lirayı terekeye borçlu olacaktır.

604 üncü maddenin son bendi hükmü her mirasçı için mi yoksa yalnız fûruların halefiyet tarihiyle mirasçılıkları hakkında mı kabili tatbiktir. Bu mesele gerek İsviçre ve gerekse Türk hukukçuları arasında münakaşalıdır. Bu münakaşalar üzerinde durmaya lüzum yoktur. Zira kanunda bu hükmün yalnız fûruun mirasçıları hakkında kabili tatbik olduğuna dair zımnî bir kayıt dahi yoktur. Binaenaleyh, fûrudan gayri mirasçılara yapılan teberrular bunları halefiyet suretiyle temsil edenler eline geçse dahi, yine iade lâzımdır.<sup>83</sup>

İade ile alakalı diğer mühim bir meseleye temas etmek zaruridir: Teberru miras hissesinden fazla ise, yine iade lâzımgelir mi ?

Bu mesele 606 ncı maddenin 1 inci fıkrasıyla halledilmiş bulunmaktadır : “ İadeye tâbi teberruların mikdarı iade ile mükellef mirasçının miras hissesinin bâli olduğu kıymetten ziyade olup da bu ziyadenin mirasçıya kalmasının müteveffaca maksud olduğu ispat edilirse, tenkis davası hakkı mahfuz kalmak üzere ziyadenin iadesi lâzımgelmez ”

Şu hükümden ; hisseden fazla teberruun iadeye tâbi olabilmesi için şu şartların lüzumu istihraç edilir :

1) Ziyadenin mirasçıya kalması müteveffanın iradesinden anlaşılmalı olmalıdır.

2) Fazla mikdar tasarruf nisabını tecavüz etmiş ise, müteveffanın muradı ziyadenin lehine teberru yapılan mirasçıya kalacağı yolunda olsa bile, tenkis davası ikamesine mahal vardır.

Bir misal ile tavzih edelim : A, ölmüş iki oğul bırakmış, birine 3000 lira teberru etmiş, tereke 1000 liradır. Lehine teberru yapılan oğul 2000

83) Filhakika aksi mütalâanın kabulü haksız ve sebepsiz iktisabı müeyyidesiz bırakmak neticesine müncer olur ki, bu, hukukun umumî prensipleriyle kabili teilf olamaz.

lirayı terekeye iade ile mükelleftir. 3000 liranın 1000 lirasında vasiyet hükmü ceryan eder.

606 ncı maddenin son bendi fûrular evlenirken mutad derecede verilen eşya ile yapılan sarfiyatın iadeye tâbi olmayacağı kaidesini vaz etmektedir. Bu gibi sarfiyat ve tasarrufatın iade edilip edilemeyeceğine dair müteveffanın iradesi mevcut olmasa bile bu hüküm tatbik olunur. Müteveffanın iade edileceğine dair sarih iradesi varsa buna itibar olunacak mıdır ; Bu sarfiyat mutad oldukça mutad hududu tecavüz etmemiş bulundukça bu iradeye itibar etmek kanunun sarahatine mugayir hareket olur. Mutad sarfiyatın iadesi ise yine kanun hükmü cabından olarak müteveffanın iadeye mütedair arzusu ile mümkün olmamak icap eder.

### 3. İadenin nasıl yapılacağı.

İadenin ne şekilde yapılacağı kanunun 605, 606, ve 607 nci maddelerinde gösterilmiştir. Bu maddelere hâkim kaideler şunlardır :

1) İade ile mükellef mirasçı dilerse aldığı şey'in aynını, verir, isterse kıymetini mahsup ettirir. Mamafih, müteveffanın bu kaideye muhalif tasarrufları ve tenkis davasına mütedair haklar mahfuzdur. Yâni müteveffa aynen iadeyi istemiş ise buna itibar olunur, iade aynen icra edilmek lâzımdır.

605 nci maddenin 1 inci bendinde mezkûr bu kaide ve esaslardan şu anlaşılır : kendisine teberru yapılan şahıs iadeyi ihtiyar ettiği takdirde şey'i aynen, bunu istihlâk etmiş ise bedelen icra eder veya hissesine mahsup ettirir.

Müteveffa tasarrufunda iadenin lâzımgelmeyeceğini beyan etmiş ise iade lâzımgelmez. ancak, izah edildiği gibi, bu tasarruflar haddi makulü aşmış ise iade icabeder.

2) Yapılan teberru mirasçının hissesinden ziyade ise, biraz evvel izah edildiği şekilde muamele olunur. Yâni ziyadenin mirasçıda kalacağına dair tasarrufta sarahat varsa iade icabetmez. Ancak tenkis dâvası hakkı mahfuzdur. 606 ncı maddenin 1 inci bendi bu ciheti âmirdir.

3) İadede iade edilecek şey'in mirasın açıldığı andaki kıymeti nazara alınır. İade edilecek mal daha evvel satılmış ise satış fiyatı nazara alınır. 607 nci madde bu ciheti teyid eder.<sup>84</sup>

84) İade ile mükellef mirasçı malı aynen iade ediyorsa tamir ve ıslâh masraflarını talep edemez. İlâve yapmış ise, bu ilâveyi dahi istiyemez. Ancak

4) Müteveffa iadenin aynen veya nakden olacağını veya mahsup suretiyle icra edilmesini şart koşmuş ise, iade o suretle olur.

5) Müteveffanın evlâd ve ahfadın evlenmesi için miras hissesinden fazla olarak verdiği şeyler veya yaptığı tasarruflar iadeye tâbi değildir. Aksini iddia eden ispat ile mükelleftir.<sup>85</sup>

6) Ana babanın çocuklar için yaptıkları talim ve terbiye masrafları aslâ iadeye tâbi olmamak lâzımdır. Zira talim ve terbiye masrafları ana baba için bir vazife ve çocuklar için bir haktır.

Ancak Medenî kanun, pek haklı olarak, çocukların talim ve terbiyesi için yapılan teberruları da mutad sarfiyat kıstasını nazara alarak iadeye tâbi tutmuştur. Filhakika, 608 nci maddenin birinci bendi şu hükmü sevkeder : “ Muris tarafından hilâfı kastedilmiş olduğu ispat edilmedikçe çocukların terbiye ve tahsilleri için yapılmış olan masraflar ancak mutad olan miktardan fazlası iade olunur. ”

Şu fıkrada iki esas mündemiçtir : bir baba veya ana servetlerini çocuklarının talim ve terbiyesi için hattâ sonuna kadar sarfedebilirler. Hiç şüphe yok ki bu gibi ebeveyn normal ve ideal ebeveyndir. Fakat nâdir de olsa bazı babalar çocuklarının tahsil ve terbiyesine bütün servetini akıtabilir ve diğerlerini ihmal eder. Bu ise adaletsizliktir. En çok sevilen ve sayılan ebeveyn, çocukları arasında hayatta ve ölümünden sonra daima adaletle muamele edenlerdir. Aksi halde ailenin hayatta ve ölümünden sonra merbutiyeti haleldar olur. Aralarında adaletsizlik mevcut olan kardeşler hele cahil ise, bu adaletsizlik yüzünden kardeş kavgaları çıkarılır. Köylü kardeşler arasında babalarının ölümünden sonra çıkan ihtilâf ve kavgalar ekseriya miras yüzündendir.

Bundan başka, çocuklar arasında büyük yaş farkı ebeveynin her biri için aynı talim ve terbiye masrafı yapmasına imkân da vermeyebilir. Bir çocuk tam tahsil ve terbiye ile yetiştirilmiş iken küçük veya henüz

---

fek mümkün ise alabilir. Buna mukabil kullanmakla zarurî olarak kıymet düşüklüğü iadeye tabi değildir. Meselâ iadeye tabi bir otomobil 5 sene kullanılmış beş sene evvel satılsa idi 6000 lira, miras açıldığı zaman satılsa 1000 lira ederse aradaki fiyat farkı 5 senelik kullanmanın normal neticesinden mütevellit oldukça iade edilemez. İade eskimiş otomobilin o halî ile verilmesini veya bu haldeki otomobilin bedelinin tediyesi suretiyle olur.

85) Ancak bu tasarruf ve sarfiyatın mutad ve makul olması lâzımdır. Tasarruf ve masrafların mutad derecede olup olmadığı teberru yapanın iktisadî, malî ve içtimai durumu nazara alınarak takdir olunmalıdır.

yeni doğmuş bir çocuk bu yardıma nail olmadan babası ölebilir. Binaenaleyh, çocukların talim ve terbiyesi için yapılan masrafların mutlak surette iadeye tâbi olmaması, bizzarur adaletsizliğe yol açacaktır. Bu mülâhazadan dolayıdır ki, Medeni Kanun 608 inci maddesinin son bendinde bize pek âdil gelen şu hükmü vazetmektedir : “ Murisin vefatında henüz terbiye ve talimleri ikmâl edilmemiş olan veya malûl bulunan çocuklara taksim esnasında münasip bir tazminat verilir ”.

İnfak ve iâşe masraflarının mikdanı neye baliğ olursa olsun iadeye tâbi değildir.

7) Hediye verilmeyi icap ettiren zaman ve hâdiselerde verilen hediyeler mutâd haddi aşmamış oldukça iadeye tâbi değildir. Mad : 609.

Hediyelerin mutâd haddi aşp aşmadığı teberru yapanın mali durum nazara alınarak takdir olunur. Meselâ ayda 150 lira maaş geliri olan bir baba üç çocuğundan ilki evlenirken bankada memuriyeti boyunca biriktirdiği bilfarz 6000 liranın hepsini sarfetse bu meblâğ ile alınan hediyeler ve yapılan masrafları mutâd addetmek adaletsizliğe müncer olur.

8) Ana baba ile birlikte yaşayan reşid evlâd kendi çalışmasını ve varidatını aileye tahsis eder ve fakat sarîh bir şekilde feragat etmemiş olursa, mirasın taksimi sırasında münasip bir tazminat talebinde bulunabilir.

Ana baba ile birlikte yaşayan evlâdın 610 uncu maddenin vaz ettiği bu kaideden istifade edebilmesi, şu şartların birlikte tahakkuk etmiş olmasına bağlıdır :

- a) Evlâd reşid olmalıdır.
- b) Reşid olan evlât aileye tahsis ettiği mesaisinin hasılatından feragat etmemiş olmalıdır.
- c) Sai ve varidatın hepsi aileye tahsis edilmiş olmalıdır.