

T.C
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

YÜKSEK LİSANS TEZİ

**KOSOVA VE TÜRK HUKUKLARINA GÖRE YASAL
MİRASÇILIK ESASLARININ KARŞILAŞTIRILMASI**

Blendi GASHI

2501121083

TEZ DANIŞMANI

DOÇ.DR. Mehmet Serkan ERGÜNE

İSTANBUL-2018



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
MÜDÜRLÜĞÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : BLENDİ GASHİ Numarası : 2501121083
Anabilim Dalı /
Anasanat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : DOÇ.DR.M.SERKAN ERGÜNE
Tez Savunma Tarihi : 26.02.2018 Saati : 11:00
Tez Başlığı : KOSOVA VE TÜRK HUKUKLARINA GÖRE YASAL MİRASÇILIK ESASLARININ
KARŞILAŞTIRILMASI

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış,
sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin KABULÜNE OYBİRLİĞİ ~~HOYÇOKLUĞUYLA~~ karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF.DR.M. TUFAN ÖĞÜZ		Kabul
2- DOÇ.DR.MEHMET SERKAN ERGÜNE		Kabul
3- DOÇ.DR.EMREHAN İNAL		Kabul
4- DOÇ.DR.DORUK GÖNEN		Kabul
5- YRD.DOÇ.DR.CÜNEYT BELLİCAN		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATİ (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- DOÇ.DR.CEM AKBIYIK		
2- YRD.DOÇ.DR.TÜLAY AYDIN ÜNVER		

ÖZ

KOSOVA VE TÜRK HUKUKLARINA GÖRE YASAL MİRASÇILIK ESASLARININ KARŞILAŞTIRILMASI

Blendi GASHI

Kosova ve Türkiye’deki Yasal Mirasçılık Esaslarının karşılaştırmasının ilk defa incelenmesi dolayısıyla bu çalışma büyük bir önem arz etmektedir. Böylesi bir karşılaştırma, her iki ülkenin mevcut mevzuatlarının ilgili kısımlarının detaylıca irdelenmesi sonucu olarak ortaya çıkmıştır.

Her bireyin hayatının belli bir döneminde karşılaşması muhtemel olan yasal miras hakkı karşılaştırması yapılırken her iki devletin Anayasaları, ilgili yasalar, mevcut mevzuatlar ve konuya ilişkin literatür incelenmiştir. Çalışmamızın, yasal mirasçılık haklarının karşılaştırmasını konu alan diğer çalışmalara da iyi bir örnek teşkil edeceği umulmaktadır.

Anahtar kelimeler: Yasa, Miras, Mirasbırakan, Mirasçı, Zümre, Çocuk, Eş, Soylu

ABSTRACT

Comparison of the Inheritance Legal Basis under the Law of Kosovo and Turkey

Blendi GASHI



The writing of this master's thesis is of particular importance because it is among the rare works that makes comparison of Kosovo and Turkey's Inheritance Law. The main purpose of this topic is to elaborate in detail the Rule of Inheritance Law of the two countries.

Looking at the details of the Law of the two countries on how this issue is generally regulated, how the Constitution and the Law regulates it, and how the literature explains this right in particular, and in the end making their comparison, which undoubtedly, at any certain stage of life, any person will be faced with. This may be encouraging in the future to make even more research and studies of comparing many other legal rights.

Key words: Law, Inheritance, Deviser, Heir, Row, Child, Spouse, Succession, Hereditary estate.

ÖNSÖZ

Türkiye'nin en eski üniversitesi olan İstanbul Üniversitesi'nde okuma fırsatımın verilmiş olması benim için büyük bir onurdur. Eğitim hayatımın çok önemli bir dönemine denk gelen bu süre zarfında İstanbul Üniversitesi'nde okumamı sağlayan Türkiye Cumhuriyeti'ne, tüm yabancı öğrencilerine yaptığı gibi bana da kapılarını açan İstanbul Üniversitesi Rektörlüğüne, bu dönem boyunca tanıştığımız ve her zaman yanımda olan saygıdeğer tüm hocalarıma en kalbi şükranlarımı sunarım. Ders aşamasındayken olduğu gibi, tezi hazırlama sürecinde de desteğini esirgemeyen ve bu çalışmayı ortaya çıkarmamda büyük emeği geçen sayın hocam Doç. Dr. Mehmet Serkan ERGÜNE'ye teşekkürü borç bilirim.

Beni yetiştiren kıymetli aileme ve bu önemli süreci tamamlamama yardımcı olan değerli arkadaşlarıma da en kalbi şükranlarımı sunarım.

Blendi GASHI

İSTANBUL, 2018

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT.....	iv
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER.....	vi
ŞEKİL LİSTESİ.....	x
KISATMALAR LİSTESİ.....	xi
GİRİŞ.....	1

I. BÖLÜM

Kosova Hukukunda Yasal Mirasçılık

A. 1912-1945 Döneminde Kosova’da Medeni Hukuk Kaynakları.....	2
1. Balkan Savaşları Sonrası Medeni Hukuk Kaynakları.....	2
2. 1945-1990 Döneminde Kosova’da Medeni Hukuk Kaynakları.....	3
3. 1990-2008 Döneminde Kosova’da Medeni Hukuk Kaynakları.....	4
B. Kosova’da Miras Hukuku’nun Tarihi Gelişimi.....	6
C. Yasal Miras Hakkı.....	8
1. Mirasçılık Sıralarının Belirlenmesinde Genel Kurallar.....	8
2. Yasal Mirasçılık Sırasının Belirlenmesinde Kan Bağı Etkeni.....	9
3. Yasal Mirasçılık Sırasının Belirlenmesinde Evlilik Etkeni.....	11
D. MİRASIN AÇILMASI.....	13
1. Mirasın Açılma Zamanı ve Yeri.....	13

E. Yasal Mirasçılık İçin Çağrı Sırasının Belirlenmesine İlişkin Sistemler.....	16
1. Kan Bağı Sistemi.....	17
2. Akrabalık Derecesi Sistemi.....	18
3. Zümre Sistemi.....	19
4. Kademeli Zümre Sistemi.....	20
5. Lineer Zümre Sistemi.....	20
F. Yasal Mirasçılık Sıraları.....	21
1. Yasal Mirasçılığın Anlamı.....	21
2. Kosova Miras Kanunu'na Göre Birinci Mirasçılık Sırası.....	23
3. Temsil Hakkı.....	24
4. Katma Hakkı.....	27
5. İkinci Mirasçılık Sırası.....	29
6. Merhumun Erkek ve Kız Kardeşleri ile Onların Haleflerinin Miras Edinmesi.....	33
7. Üçüncü Mirasçılık Sırası.....	34
G. Yasal Mirasçı Olarak Belediye.....	37

II. BÖLÜM

Türk Hukukunda Yasal Mirasçılık

A. Türkiye’de Yasal Mirasçılar.....	39
1. Külli Halefiyet – Cüz’i Halefiyet.....	41
B. Kan Hısımlarının Yasal Mirasçılığının Temeli Olan Zümre Sisteminin	
Esasları.....	43
1. Fert Sistemi.....	43
2. Sınıf Sistemi.....	43
C. Zümre (parentel) Sistemi.....	44
1. Kan Hısımları ve Birinci Zümre.....	45
2. İkinci Zümre.....	47
3. Üçüncü Zümre.....	49
D. Evlatlık Dışı Çocuğun Mirasçılığı.....	51
E. Mirasbırakanın Sağ Kalan Eşinin Yasal Mirasçılığı.....	52
1. Eşin Birinci Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması.....	53
2. Eşin İkinci Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması.....	54
3. Eşin Üçüncü Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması.....	55
4. Mal Rejiminin Sağ Kalan Eşin Mirasçılığına Etkisi.....	57
5. Birden Fazla Eşin Yasal Mirasçılığı.....	59
F. Boşanma Davasının Eşin Yasal Mirasçılığına Etkisi	60
G. Mirasbırakanın Evlatlığı ve Alt Soyunun Yasal Mirasçılığı.....	61

H. Devletin Yasal Mirasçılığı.....	63
------------------------------------	----

III. BÖLÜM

A. Kosova ve Türk Yasal Mirasçılık Esaslarının Karşılaştırılması.....	66
---	----

B. Kosova ve Türkiye Hukuklarına Göre Mirasçıların Sorumluluğu.....	72
---	----

4. Yasal Mirasın Belirlenmesinde Nafaka veya Geçim Ücreti

Ödemiş Olduğu Kişilerin Hakları.....	74
--------------------------------------	----

C. Kosova Hukukuna göre Mahfuz Hisse Mirası (Saklı Pay).....	75
--	----

1. Kosova Hukukuna göre Saklı Paylı Mirasçılar.....	77
---	----

2. Kosova Hukukuna göre Mahfuz Hissenin (Saklı Payın) Hesaplanması.....	79
--	----

D. Kosova Hukukuna göre Mirastan Yoksunluk.....	81
---	----

E. Türkiye Hukukuna göre Saklı Pay (Mahfuz Hisse).....	84
--	----

F. Türkiye Hukukuna göre Mirasta Denkleştirme (Mirasta İade).....	86
---	----

G. Türkiye Hukukuna göre Mirasçılıktan Çıkarma (Mirastan Iskat).....	88
--	----

H. Türkiye Hukukuna göre Mirastan Yoksunluk (Mahrumiyet).....	89
---	----

SONUÇ.....	94
-------------------	-----------

KAYNAKÇA.....	96
----------------------	-----------

ŞEKİL LİSTESİ

Şekil 1. Temsil Hakkı.....	26
Şekil 2. İkinci mirasçılık sırasında miras şeması.....	29
Şekil 3. İkinci mirasçılık sırasında temsil hakkı.....	30
Şekil 4. İkinci mirasçılık sırasında katma hakkı.....	31
Şekil 5. Üçüncü mirasçılık sırası şeması.....	35
Şekil 6. Üçüncü mirasçılık sıralanmasında temsil hakkı.....	36
Şekil 7. Birinci Zümre.....	46
Şekil 8. İkinci Zümre.....	48
Şekil 9. Üçüncü Zümre.....	50
Şekil 10. Örnek.....	53
Şekil 11. Örnek.....	54
Şekil 12. Örnek.....	55

KISALTMALAR LİSTESİ

A.A.	: Anne Annesi
A.B.	: Anne Babası
a.g.e	: adı geçen eser
B.A.	: Baba Annesi
B.B.	: Baba Babası
Bkz.	: Bakınız
B.M.	: Birleşmiş Milletler
c.	: cilt
Ç.	: Çocuklar
K.	: Kardeşler
m.	: Madde
M.K.	: Miras Kanunu
MÖHUK.	: Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun
NATO	: Kuzey Atlantik Antlaşması Örgütü
No.	: Kanun Numrası
s.	: Sayfa
Şek.	: Şekil
T.	: Torunlar
T.C.	: Türkiye Cumhuriyet
T.Ç.	: Torun Çocukları

TMK	: Türk Medeni Kanunu
KKO (UÇK)	: Kosova Kurtuluş Ordusu
UNMIK	: Birleşmiş Milletler Kosova Misyonu
vs.	: Vesaire
Y.	: Yeğen
YÇ.	: Yeğen Çocuğu
YFC	: Yugoslavya Federal Cumhuriyet I – FRJ
YHFC	: Yugoslavya Federal Halk Cumhuriyeti
YSFC	: Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti
ZGB	: Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)

Giriş

Miras, medeni hukukunun en eski kurumlarından birisi olarak kabul edilmektedir ve her toplumda toplumsal bir olgu olarak yer almaktadır. Tüm toplumlarda yüzlerce yıl boyunca mirasların, varislere dönemin hukuki prensiplerine göre aktarımı sağlanmıştır.

Kosova ¹ ve Türk hukuklarına göre yasal mirasçılık esaslarının karşılaştırılması konusunu seçmemin sebebini kısaca şöyle ifade edebilirim: 1999 yılında savaştan yeni çıkmış ve şimdi değişmiş bir gerçekliğe sahip olan Kosova; ilk Miras Yasası'nı 2004 yılında kabul etmiş olup, miras kurumunu sağlamlaştırmaya, miras ilişkilerini ve özellikle yasal mirasçılık haklarını en iyi bir şekilde düzenlemeye çalışmaktadır. Türk Miras Hukuku gibi daha gelişmiş ve yasalarla karşılaştırılması da, Kosova Miras Hukuk'nun gelişimi için büyük fayda sağlayacaktır.

Bu konunun ana amacı Kosova ve Türk miras yasalarının ayrıntılı bir şekilde ortak noktalarının, farklılık ve benzerliklerinin karşılaştırmalı olarak incelenmesidir.

Geçiş süreci değişimleri, Kosova toplumunun ekonomik ve sosyal hayatının her alanına amansız bir şekilde yayılmıştır. Günümüzde özel mülkiyetin baskın bir pozisyona sahip olması, var olan miras hukuku kurumlarının gelişimini hızlandıracak ve miras hukuku alanında yeni kurumların doğmasına neden olacaktır. Bundan dolayı Kosova ve Türkiye'nin miras hukuklarının karşılaştırılması önem taşımaktadır.

¹10.908 km karelik yüzölçümüne sahip olan Kosova Cumhuriyeti; Avrupa'nın güneydoğusunda yer alıp Arnavutluk, Karadağ, Sırbistan ve Makedonya ile komşudur. Kosova'nın 2 milyonluk nüfusunun % 92'si Arnavut, % 5.3'ü Sırp, kalan % 2.7'si diğerler milletlerden (Türk, Boşnak v.s.) oluşmaktadır.

I.BÖLÜM

Kosova Hukukunda Yasal Mirasçılık

A. 1912-1945 Döneminde Kosova’da Medeni Hukuk

Kaynakları

1. Balkan Savaşları Sonrası Medeni Hukuk Kaynakları

Kosova hukuk sisteminin özellikleri, Avrupa’nın bu güneydoğu ülkesinde XIX-XX. yüzyılda ve özellikle XXI. yüzyılın başında ortaya çıkan büyük siyasi değişim ve akımların sonucudur.²

Balkan savaşlarından sonra 1912-1913 yıllarında Osmanlı İmparatorluğundan³ alınan alanlar ve ‘‘Güney Sırbistan’’ denilen bölgeye Kosova bölgesi de dahil edilmişti.⁴ Sırbistan’ın yeni bölgeleri olarak Kosova ve Makedonya, o dönemde 1844 yılı Medeni Kanunu’nu kullanan Sırbistan’ın yargı yetkisi altındaydı. 1844 yılı Sırbistan Krallığı Medeni Kanunu medeni haklar alanını 1811 yılının Avusturya Genel Kanunu modeline göre düzenlemekteydi. Bu kanun 1912 yılından 1945 yılına kadar Sırbistan tarafından istila edilen Kosova ve Makedonya topraklarında da geçerliliğini sürdürmüştür. Ayrıca daha sonra Yugoslavya Federasyonu’nun bir parçası olarak Kosova bölgesinde de geçerli olan yeni medeni kanununu oluşturan yeni bir yargı sistemi oluşturuldu.⁵

1912 yılı istilasından sonra yüzyıllarca uygulanan Osmanlı İmparatorluğu yasal düzenlemeleri yerini Kosova ve Makedonya topraklarını Eski Sırbistan olarak gören o zamanların Sırbistan’ın yasalarına ve kararnamelerine bıraktı ve 1844 yılı

²Revistë për Çështje Juridike dhe Shoqërore – Journal for Juridical Social Issues, E Drejta Law, Nr. 1 / 2010, Botues – Publisher Fakulteti Juridik i Prishtinës – Universiteti i Prishtinës School of Law, s.7.

³ 1389 yılında meydana gelen I. Kosova Savaşı akabinde Macarların Balkanlardaki etkisinin sonunu getiren ve Osmanlı hâkimiyetinin sarsılmazlığını pekiştiren II. Kosova savaşı (1447 yılında) Osmanlıların Balkan hâkimiyeti yönünde atılmış ciddi ve emin bir adım olarak görülmektedir.

⁴STATOVCI, Ejup, Marrëdhënie pronsore juridike në sendet e paluajtshme në KSA të Kosovës, Prishtinë, 1977. s.127.

⁵ALIU, Abdulla, E drejta Civile, Shtypëshkronja GRAFOBENI, Prishtinë 2013, s. 73.

Sırbistan Krallığı Medeni Kanunu'na dayanan mevzuatın ve diğer kanunların bu alanların yasal-medeni ilişkilerini düzenlemelerinde ısrar etti.⁶

2. 1945-1990 Döneminde Kosova'da Medeni Hukuk Kaynakları

Kosova 1945 yılında İkinci Dünya Savaşı'nın sonlanmasından sonra Yugoslavya içinde, başka bir deyişle Sırbistan içinde kalmıştır. 31 Ocak 1946⁷ tarihli Anayasasıyla Yugoslavya Federal Halk Cumhuriyeti (YFHC) şu ülkelerden oluşmaktaydı: Slovenya, Hırvatistan, Bosna Hersek, Makedonya, Karadağ, Sırbistan ve iki özerk bölge: Sırbistan'a bağlı olarak yer alan Kosova ve Voyvodina. Sırbistan Halk Cumhuriyeti 1947⁸ Anayasası'yla, özerk bölgenin hakları belirlenirken Kosova'nın Cumhuriyet Anayasası ve Federal Anayasası ile uyum içinde olan Tüzük çıkarabileceği öngörülmüştür. Kosova kendi Tüzüğünü 23 Mayıs 1948⁹ yılında çıkarmıştır. 1946 yılının YFHC Anayasası'na göre Kosova'nın kanun çıkarma hakkı yoktu. Kosova Tüzüğün yanı sıra Kararlar, Hükümler, Yönetmelikler ve Yönergeler çıkarmaktaydı.¹⁰ 31.01.1946 tarihli YFHC Anayasası medeni hukukun yeni temellerini oluşturmuştur. Bu Anayasa 14.1 maddesinde üç çeşit mülk öngörmekteydi: Devlet mülkiyeti, Kooperatif mülkiyet ve Özel mülkiyet.¹¹

1974 yılı Yugoslavya Anayasası ile belirlenen Yugoslav federalizmin kurucu ve eşit bir parçası olan Kosova'nın anayasal konumu, anayasaya aykırı olarak 1989 yılında yapılan değişikliklerle ve 1990 yılında Sırbistan Sosyalist Cumhuriyeti Anayasası'na aykırı yasaların çıkarılmasıyla çökmüştür.¹²

⁶ ALIU, a. g.e., s. 152.

⁷ "SlužbenilistFNRJ" nr.10/1946 (Resmi Gazete)

⁸ "SlužbenilistNR . Serbje", nr.1/47 (Resmi Gazete)

⁹ "Gazeta Zyrtare e KAKM" nr.6/48 (Resmi Gazete)

¹⁰ ALIU, a. g.e., s. 165.

¹¹ FEHMIU, Fatmir, Ndarja e kompetencave legislative midis Federatës e RS e KSA dhe Projekt amandamentimet kushtetuse , Diskutime për amandamentetkushtetuse, Fakulteti Juridik në Prishtinë, Prishtinë, 1988, s. 55.

¹² ALIU, a. g.e., s. 195.

3. 1990-2008 Döneminde Kosova'da Medeni Hukuk Kaynakları

Sırbistanda anayasaya aykırı olan yasal düzenlemelerin çıkarılması, Kosova'nın Sırbistan'dan bağımsızlığını istemesine; aynı zamanda Yugoslavya'nın dağılmasına ve ilk olarak Hırvatistan ve Bosna Hersek'te, daha sonra da Kosova'da kanlı savaşın ortaya çıkmasına neden olan diğer cumhuriyetlerin Yugoslavya Sosyalist Federal Cumhuriyeti'nden ayrılmasına sebebiyet vermiştir.

Kosova'nın özerkliğini elinden alan ve Sırbistan'a ekleyen 1989 Anayasası'nın onaylanmasından sonra, Kosova halkı 1990 yıllarında yasal organlar ve referandumun ilan edilmesi vasıtasıyla kendi kaderini tayin etme hakkını gerçekleştirmeye karar verdi. Başlangıçta Kosova Meclisi milletvekilleri tarafından 2 Temmuz 1990 tarihli Anayasa Beyannamesi onaylandı, daha sonra Kosova Meclisi 7 Eylül 1990 yılında Kosova'yı bağımsız bir Cumhuriyet ilan eden Kosova Cumhuriyeti Anayasası'nı onayladı. 1991 yılının 26 ve 30 Eylül tarihlerinde Kosova'nın bağımsız devlet ilan edildiği Kosova halkı referandumu yapıldı ve 19 Eylül 1991 yılında Kosova Meclisi'nde Kosova'nın bağımsız devlet yasa tasarısı onaylandı.¹³ Kosova bu Anayasa'yı ve referandumu hayata geçiremedi, çünkü Sırbistan iktidarının tüm gücü Kosova'da yerleştirilmişti. Aynı zamanda medeni hukuk alanında da mahkemeler Sırbistan'ın istekleri doğrultusunda hüküm vermekteydi, çünkü tüm mahkemeler Sırp iktidarının kontrolü altındaydı.¹⁴

1999 yılında Kosova'da varolan yasal düzende önemli değişiklikler meydana geldi. On yıldan fazla uzun bir süre boyunca Kosova yasalarının oluşturulmasını engelleyen Sırp iktidarı Kosova'dan uzaklaşmaya zorlandı. Sırp güçlerinin ve Sırp yasal düzeninin uzaklaştırılması, 1999 yılının Mart-Haziran ayları arasında Kosova Kurtuluş Ordusu'nun (K.K.O.), Sırp iktidarına karşı verdiği mücadele ve NATO'nun uluslararası müdahalesinin sonucu olarak gerçekleştirilebilmiştir.

Yukarıda belirtilen unsurlardan Kosova'da son 50 yılda hükümet ve rejimlerin birkaç kez değiştiği görülmektedir. Böylece Kosova 1945 yılından 1992 yılına kadar YSFC tarafından, 1992-1999 dönemi süresince YFC tarafından, 1999

¹³ALIÜ, a. g.e., s. 196.

¹⁴ALIÜ, a. g.e., s. 197.

yılından 2008¹⁵ yılına kadar Birleşmiş Milletler Kosova Geçici Yönetim Misyonu (UNMIK)¹⁶ tarafından yönetilmekteydi, fakat Şubat 2008 yılından bu yana Kosova bağımsız bir devlet olarak mevcut olup ve bağımsız bir devlet olarak faaliyet göstermektedir. Kosova Anayasa’da yasama, yürütme ve yargı organlarını güçler ayrılığı ilkesine bağlı olarak yürüten parlamenter demokrasi devletidir.¹⁷

Kosova yönetiminde gerçekleşen çok sayıdaki değişikliklerin bir sonucu olarak bu ülkede farklı yasama organları tarafından onaylanan birçok yasa ve tüzük uygulanabilmektedir:

a) 15 Haziran 2008 sonrasında Kosova Meclisi tarafından onaylanan Kanunlar;

b) 10 Haziran 1999 ve 14 Haziran 2008 yılları arasında UNMIK tarafından onaylanan yasal düzenleme ve yönergeler, Kosova yönetimi kurumları tarafından uluslararası uzmanların desteği ve yardımlarıyla hazırlanan ve Kosova Meclisi tarafından onaylanıp desteklenen, B.M. Genel Sekreteri Özel Temsilcisi tarafından desteklenen kanunlar.

c) 22 Mart 1989 ve 10 Haziran 1990 yılları arasında yer alan, Kosova özerkliğinin bastırılmasından sonra onaylanan ayrımcı olmayan ve hukukun uygulanmasına yardımcı olan yasalar.

d) 22 Mart 1989 tarihinden önce Kosova’nın özerkliğinin Sırp tarafı tarafından bastırılmasından önce Yugoslavya Federal Sosyalist Cumhuriyeti organlarının onayladığı yasalar.¹⁸

¹⁵ 17 Şubat 2008 tarihinde halk temsilcileri tarafından Kosova Meclisi’nde Bağımsız Kosova’nın Bağımsızlığının ilanı ve 9 Nisan 2008 tarihinde Kosova Anayasası’nın çıkarılması.

¹⁶ 10 Haziran 1999 tarihinden itibaren, Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi’nin 1244 sayılı kararı onayladığında, Kosova UNMIK olarak tanımlanan Birleşmiş Milletler Geçici Kosova Misyonu’nun geçici idaresi altına yerleştirilmiştir. Oysa 2001 yılının Kasım ayından sonra Kosova’da AGİT’in gözetimi altında ilk seçimler düzenlendiğinde, Kosova’nın geçici olarak özyönetim kurumları oluşturuldu.

¹⁷ Revistë për Çështje Juridike dhe Shoqërore – Journal for Juridical Social Issues, E Drejta Law, Nr. 1 / 2010, Botues – Publisher Fakulteti Juridik i Prishtinës – Universiteti i Prishtinës School of Law, s. 7.

¹⁸ Revistë për Çështje Juridike dhe Shoqërore – Journal for Juridical Social Issues, E Drejta Law, Nr. 1 a. g. e., s. 11-12.

B. Kosova'da Miras Hukuku'nun Tarihi Gelişimi

İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra bile Kosova anavatan Arnavutluk'un dışında, Eski-Yugoslavya içinde yer almıştır. İkinci Dünya Savaşı'ndan 1999 yılında Kosova Özgürlük Savaşı'nın bitmesine kadarki sürede Kosova miras hukukunun gelişimi 4 ana evre ile karakterize edilir.

Birincisi, 1945 ile 1955 yılları arasındaki dönemi kapsamaktadır. Bu dönem, miras hukuku açısından birçok yasal boşluk ile karakterize edilir. Eski-Yugoslavya'da 6 Nisan 1941 öncesi çıkarılan kanunların tümünü ile İkinci Dünya Savaşı süresince çıkarılan ve sosyalist hukuk ile uygun olmayan tüm kanunlar kaldırılmıştır. Böyle bir durumda mahkemeler, hangi yasal hükümlerin kanuna aykırı olduğuna, hangilerinin olmadığına kendileri karar vermekteydi ve bu olgu aynı konularda farklı kararların alınmasına ve Arnavutların köklü ayrımcılığa uğramalarına neden olmaktaydı.¹⁹

Hakimlik görevlerini çoğu zaman Sırp ve Karadağ asıllı hakimler yapmaktaydı, bu nedenden dolayı Arnavutlara karşı yapılan ayrımcılık miras hukukuna yansımıştır.²⁰

İkinci dönem, aynı zamanda Kosova'da da uygulanmaya başlayan Eski-Yugoslavya Miras Yasası'nın yürürlüğe girmesiyle 1955 yılında başlamıştır. Miras hukuku konusunda herkesin eşit olması ilkesi, miras hakkının miras bırakanın ölümü halinde kazanıldığı ilkesi, yasal mirasçı olarak varisler zümresinin nihai olarak *beşinci zümreye kadar* çıkma hakkı vs. gibi uluslararası hukuki normlar ve ilkeler ile uygun olan bu yeni yasaya rağmen Arnavutlar hala farklı yollardan ayrımcılığa uğramaya devam etmekteydi.

Üçüncü dönem, 1963 Eski-Yugoslavya Anayasası'nın 1971 yılında değişikliğe uğramasıyla başlamıştır. Bu değişikliklere göre, Kosova kanun çıkarma ve miras ilişkilerini düzenleme yetkisine sahip oldu. 30 Aralık 1974'te yeni kazanılan

¹⁹ ALIU, a. g. e., s. 195.

²⁰ HETEMİ, Mehdi, E Drejta në Njohuritë Themelore të së Drejtës Afariste, Shtypshkronja Kot, Prishtinë 2006, s. 175.

yetkiler kapsamında, Kosova kendi Miras Yasası'nı çıkarmıştır. Bu kanun daha sonra iki defa 1978 ve 1979 yıllarında değiştirilmiştir.²¹

Sırbistan Cumhuriyeti'nin kendi yetkisinde barındırdığı mirasta hukuki ilişkilerin esaslarının dahil edilmediği bu kanun büyük önem taşımaktaydı. Çünkü Kosova ilk olarak kendi topraklarında miras hukukunu düzenlemiştir. Kanun'un 2. maddesinde Kosova mirası ile ilgili olarak şunlar geçmektedir: "Merhumun mirası ilk olarak tüm çocuklarına ve eşine eşit paylarda miras edilir". Bu kanun ile Kosova'da daha sonraki dönemlerde gelişecek ve inşa edilecek olan miras hukukunun ilk temelleri atılmıştır.

Kosova'da miras hukukunun gelişmesinde en önemli dönem, şüphesiz dördüncü dönemdir. 28 Temmuz 2004 yılında Kosova Meclisi, Sırp işgalinden kurtulan Kosova'da miras hukuku ile ilgili ilk Kanunun onaylamıştır. B.M. Sekreterinin Özel Temsilcisi tarafından imzalanmasıyla yürürlüğe giren bu kanun, mirasta hukuki ilişkilerin esaslarının, uluslararası hukuk standartlarıyla uyumlu bir şekilde uygulanmasını düzenleyerek herkesin miras hakkını garantilemektedir. Bu kanun altında herkes, aynı şartlar altında miras konusunda eşittir ve böylece ırk, millet, cinsiyet gibi ayrımcılıktan kaçınılmaktadır. Bu kanun, kurtuluştan sonra gelişen mevzuatın ilk döneminde yer aldığı için birçok boşluğa sahip olsa bile uluslararası miras hukuku standartları uyarınca Kosova'yı gelişmiş mevzuata sahip ülkeler grubuna dahil etmektedir.²²

²¹ ALIU, a. g. e., s. 198.

²²PODVORICA, Hamdi, E Drejta Trashëgimore, (Botimi i Dytë me Ndryshime dhe Plotësime) Botues Autori 2010, s. 12.

C. Yasal Miras Hakkı

1. Mirasçılık Sıralarının Belirlenmesinde Genel Kurallar

Yasal miras hakkı, bir kimsenin ölümünden sonra tekenin, bir tek veya daha fazla mirasçıya geçişinin, belirlenen hukuki kurallara uygun şekilde yapılmasıdır. Yasal miras hakkı; *“merhumun vasiyet bırakmadığı durumlarda, servetinin sadece bir kısmı ile ilgili vasiyet bıraktığı durumlarda veya vasiyetin tamamen veya kısmen geçersiz sayıldığı durumlarda (Kosova Miras Kanunu madde 9) uygulanır”*. Bu yasal hükme göre yasal miras hakkı şu durumlarda uygulanır: vasiyetin eksikliğinde, vasiyet ile servetin kısmen dağıtılması durumunda, vasiyetin tamamen geçersiz olması durumunda, vasiyetin kısmen geçersiz olması durumunda.²³ Ölüm durumunda özne hakların kaderinin belirlenmesinde vasiyetin önemini gören eski Romalılar şunları söylemiştir: *“vasiyet bırakmadan ölmek talihsizliktir”*. Tüm bu bilge sözlerle rağmen, günümüzde insanların çoğu vasiyet bırakmadan, servetlerinin tümünün veya bir kısmının özne haklarının kaderini belirlemeden ölmektedir. Bu durum, yasal mirasçılık esaslarının uygulanmasının servetin, miras edinilmesinin her aşamasında önemli rol almasına neden olmuştur. Yasal mirasçılar mirasçılık sırasına göre miras edinmekteydiler ve bir sırada olan mirasçılar arka sıradaki mirasçıları servetten hariç bırakılmaktaydılar²⁴. Kosova Miras Kanunu üç yasal mirasçı sırası tanımaktadır. Yasal mirasçılar merhuma yakın olan kişiler (altsoy), merhumun soyundan gelenler ya da miras hukuku hükümlerine göre evlilik veya diğer olgulara göre belirlenen kişiler olabilir. Yasal mirasçılık sırasının oluşturulmasında en önemli olgular şunlardır: a) *yasal mirasçılık sırasının belirlenmesi ile ilgili olarak cinsiyet olgusu*, b) *yasal mirasçılık sırasının belirlenmesi ile ilgili olarak evlilik olgusu*.²⁵

²³ HETEMİ, a. g. e., s. 176.

²⁴ BİRCOKU, Nazmi, E Drejta e Trashëgimis e Republikës së Shqipëris, Onufri , Tiranë 1999, s. 30.

²⁵ PODVORICA, a. g. e., s. 33.

2. Yasal Mirasçılık Sırasının Belirlenmesinde Kan Bağı Etkeni

Antik zamanlardan bugüne kadar mirasçı olmak için aday olan kişiler ile miras bırakan kişiler arasındaki ilişkinin belirlenmesinde en önemli etken kan bağıdır²⁶. Bu nedenle, yasal mirasçıların sayısının çoğunlukla normal oranda olduğu söylenebilir. Tarihsel açıdan bakılacak olursa, aile üyelerinin miras konumları, aile bağının doğuştan mı olduğuna veya evlat edinme yoluyla yapay bir şekilde meydana gelen aile bağı ile mi olduğuna bağlıydı. Bu iki farklı aile bağı yoluyla gelen mirasçıların miras konumları farklı zamanlarda, farklı ülkelerde farklı miras kanunlarıyla farklı şekillerde düzenlenmiştir.

Örneğin: 1929 yılının Arnavutluk Medeni Kanunu’nun 469. maddesine göre, *“baba, anne veya önceden doğan herhangi birisinin mirasını, onların çocukları veya onlardan sonra doğanlar cinsiyet ayrımı olmadan, hatta farklı bir evlilikten doğmuş olsalar da devralırlar”*. *“Fakat, evlatlıklar veya onların çocukları evlat edinenin baba veya annesi ile veya her ikisiyle de mirası paylaşacak olmaları durumunda bunlar servetin üçte birini alırlar. Evlat edinenin erkek veya kız kardeşi veya her ikisiyle mirası paylaşacak olmaları durumunda da bunlar servetin dörtte birini alırlar”*.²⁷ Her şeyden önce, Arnavut Medeni Kanunu’nun onaylanması zamanında baskın olan güçlü ataerkil Arnavut aile biçimlerinde, mirasçıların konumları cinsiyetleri açısından eşit olmayan bir durumdaydı. Yeni miras kanunlarında, meşru çocukların ve evlatlıkların arasında eşitliğin sağlanması eğilimi görülmektedir. Kosova Miras Kanunu’nun 3.2. maddesine göre *“evlatlık çocuklar, meşru çocuklarla eşittir”*. Bu kanun, bu alanda uluslararası standartlarla uyum içindedir ve Kosova Miras Kanunu’nu pratik ve gelişmiş kılmaktadır.²⁸

Yasal mirasçılık ile ilişkin olarak meydana gelen sorunlardan bir tanesi de, miras bırakanın ölümü anında miras hakkına sahip olan, sayısı geniş bir insan

²⁶BLAGOJEVIĆ, Borislav, Nasledno pravo, Naučna knjiga, Beograd, 1961, s. 38.

Mahkemelerin verdiği kararların uluslararası konvansiyonlardan çıkan gerekliliklerle de uygun olması gerekmektedir ve 2008 yılında bağımsız olan Kosova bağımsız ve uluslararası hukuka tabi olan bir devlet olarak bu kararları onaylayıp Kosova’da da uygulamak zorunluluğunda olacaktır.

²⁷ BUNA, Gjok, Kodi Civil Pasuruar me Praktikë Gjyqësore, Botime Juridike Alb Juris, Tiranë 2012, s. 138

²⁸NUNI, Ardian/ HASNEZIRI, Luan, E drejta Civile III (Trashëgimia), Tiranë 2010, s. 56.

grubunun bulunmasıdır. Kosova Miras Kanunu'nun 11. maddesine göre “*yasal mirasçılar şunlardır: miras bırakanın çocukları, evlatlıkları ve onların soyu, eşi, ebeveynleri, erkek ve kız kardeşleri ile onların soyları, dede ve nine ile onların soyları*”. Kanunun 11.2. maddesine göre “*mirasçılık sırasına evlilik dışı hayat arkadaşı da girmektedir*”.²⁹ Her zaman mirastan pay almaya layık çok veya az sayıda kişinin olduğu göz önüne alındığında (mirası bırakanın torunları, ataları, dolaylı olarak kan bağı olanlar, yakın veya uzak derece hısımları, evlilik dışı birliktelik yaşadıkları vs.), bunların yasal mirasçılık sırasına göre sıralanmaları sorunu ortaya çıkmaktadır, çünkü miras hakkı olanların hiçbirisi yasal mirasçı olarak mirası aynı zamanda ve paralel olarak devralmamaktadır. Mirası ardışık olarak sıraya göre devralmaktalar.³⁰ Bu sorunları önlemek için Kosova Miras Kanunu üç mirasçılık sırasını ve kamu'nun mirasçılığını öngörmüştür. Kosova Miras Kanunu'nun 11.3. maddesine göre “*kişiler miras için kanun ile belirlenmiş şekilde sıralanmaktadırlar*”. Aynı Kanun'un 11.4. maddesine göre de “*mirasçılık sırasında yakın olan kişiler daha uzak olan kişileri mirasçılık sırasından devre dışı bırakmaktadırlar*”. Fakat Kosova Miras Kanunu'nun 21.1. maddesine göre mirası bırakan kişi herhangi bir yasal veya iradi mirasçı bırakmaması halinde “*mirasın, mirası bırakan kişinin yaşamış olduğu belediyeye veya merhumun ikamet ettiği son yere ait olduğu düşünülmektedir*”. Bununla birlikte, merhumun geçici veya sürekli olarak Kosova ikameti yoksa miras serveti Kosova devletine aittir.³¹

²⁹ LATİFİ, Juliana, E drejta e trashëgimisë në Kosovë, Financuar nga: FINNISH – OHCHR, Prishtinë, 2006, s. 23 .

³⁰ BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 39.

³¹ PODVORICA, a. g. e., s . 35.

3. Yasal Mirasçılık Sırasının Belirlenmesinde Evlilik Etkeni

Tarihsel olarak bakılacak olursa, evliliğin yasal mirasçılık sırasının belirlenmesindeki etkisinin aile bağı etkeninden daha küçük olduğu görülmektedir.³² Bu durum, kadınların eskiden ve hala bugün bile toplumda ve aile içinde uğradıkları ayrımcılıktan doğmaktadır. Tarih boyunca, kocanın ölümü halinde büyük erkek, aile servetlerinin küçülmesi sorununu önlemek adına, dul kadınlara merhum kocasının miras hakkını tanımamışlardır. Uzun zamanlar boyunca kadınlar miras hakkı olmayan yabancı olarak görüldü. Örneğin: Lek Dukagjini³³ Kanunu'nun 88. maddesinde şunlar geçmektedir: *“mirasçı olarak oğlunu tanı kızını değil”*. Aynı Kanun'un 91. maddesine göre: *“kadın ne anne evinde ne de kocasının evinde mirasçı değildir”*. 1929 yılının Arnavutluk Medeni Kanunu, kadının miras hakkı ile ilgili olarak Arnavut örf ve âdet kurallarına ve bu dünya görüşüne ters ve gelişmiş bir konumdadır. Bu kanunun 486. maddesinde şunlar geçmektedir: *“bir eş arkasında meşru çocuk bıraktığında, diğer eş mirasın diğer çocuklarla eşit orandaki payını intifa hakkı olarak alır, bu durumda çocuk sayısına eş de dahildir”*. Maddenin devamında şunlar geçmektedir: *“Rekabette eş ile meşru çocuklar var ise, eşin intifa hakkı her meşru çocuk ile eşittir”*.³⁴

Son olarak, büyük ataerkil ailelerin dağılması, çekirdek ailelerin (anne, baba ve çocuklar) kurulmasıyla evlilik etkeni yasal mirasçılık sıralanmasında önemli rol almaya başlamıştır. Bugün, miras konumları açısından eşler cinsiyet ayrımcılığı olmadan eşit durumda olduğu gibi, karşılıklılık ilkesi (kadının çok az veya hiç serveti yoktu, bu durum da kadını kocasıyla eşit olmayan bir duruma getirmekteydi) bir zamanlar sahip olduğu önemi kaybetmiştir. Böylece, Kosova Miras Kanunu'nun 12.1. ve 14.1. maddelerine göre *“eşler mirasçılık sıralanmasında birinci ve ikinci sırada gelmektedirler ve eşit paya sahiptirler”*.

³²BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 39.

³³ Bkz: KASTELETI, Xhuzepe, Normat Zakonore dhe Jeta Shoqërore Në Kanunin e Lek Dukagjinit, Shtëpia botuese OMBRA GVG, 2012 (Përktheu: Qemal Velija), s. 155.

³⁴ BUNA, a. g. e., s. 162.

Ancak, eşlerin her durumda birbirlerinin mirasını devralmadığını belirtmek gerekmektedir. Yasal hükümlerle Kosova kanun koyucuları eşlerin birbirinin miraslarını devralamayacakları açık olan vakaları öngörmüştür.³⁵

Örneğin, Kosova Miras Kanunu'nun 27.1. maddesine göre, *“eşler arası miras devralma hakkı eşlerin boşanmasıyla veya evliliklerinin iptal olması durumunda kesilmektedir”*. Aynı şekilde eşlerin birbirinin miraslarını devralamadıkları durumlardan bazıları da şunlardır: Kosova Miras Kanunu'nun 27.2.a maddesine göre *“merhumun boşanma davası açması ve ölümünden sonra evliliğin nihai olarak mahkeme kararıyla sonlandırılması durumu”*³⁶. Kosova Miras Kanunu'nun 27.2.b maddesine göre: *“ evliliğin merhumun ölümünden sonra nihai mahkeme kararıyla eşinin bildiği sebeplerden ötürü sonlandırılması durumu”*. Kosova Miras Kanunu'nun 27.2.c maddesine göre *“beraber yaşamın hayatta kalan eşin yanlış davranışları nedeniyle veya merhumla yapılan yazılı anlaşmayla sonlandırılması durumu”*. Ayrıca, miras devralma konumu açısından nikahlı eş ile evlilik dışı eş de eşittir (Kosova Miras Kanunu madde 11.2), bu durum da Kosova Miras Kanunu'nun ne kadar pragmatik olduğunu göstermektedir. Artık evlilikler eskisi gibi istikrarlı değil, evlilik dışı birliktelikler toplumda daha sık görülmeye başladı. Evlilik ile evlilik dışı birliktelikler arasındaki farklar günden güne azalmaktadır, bu nedenle evlilik dışı hayat arkadaşlarına da belirlenmiş miras devralma hakkı tanınmıştır.³⁷

³⁵ HETEMİ, a. g. e., s. 176.

³⁶ LATİFİ, a. g. e., s. 26 .

³⁷ PODVORICA, a. g. e., s. 36.

Lekë Dukagjini kanununa göre kadının miras hakkı yoktur:” a) ne anne evinde ne de koca evinde kadın mirasın bir parçası değildir; b) bir bayrağın kabileleri başka bayrak ile karıştırılmasın”.

D. MİRASIN AÇILMASI

1. Mirasın Açılma Zamanı ve Yeri

Kosova Miras Kanunu'nun 5.3. maddesine göre “*Miras kazanma hakkı, merhumun ölümüyle elde edilir*”.

“*Mirasın açılma zamanı ve yeri*” diye adlandırılan 5. maddeye istinaden ve kanunun diğer düzenlemelerinde bakıldığında mirasın açılma zamanı ve yeri açıkça belirlenmemiştir.

Kanunun 146. maddesine göre “*Bu yasanın hükümleri, ölüm yerlerinin neresi olduğuna bakmaksızın ve mülklerinin nerede olduklarına bakmaksızın ölümleri esnasında Kosova'da ikamet yerleri olan tüm Kosova vatandaşları için geçerlidir*”.

Bu maddenin içeriğine göre hareket edilecek olunursa, miras ölüm yerinin neresi olduğuna ve mülklerin nerede bulunduklarına bakmaksızın merhumun son ikamet yerinde (bu durumda Kosova olacaktır) açılacaktır.

Diğer taraftan aynı kanunun 4.1. maddesine göre “*tuzük şahısın ölümü sebebiyle ve ölümü anında miras elde edilir*”.

4.1, 5.3, 146.1 maddelerinin içeriklerini sırasıyla inceleyelim.

İlk olarak: miras merhumun ölümü anında açılır.

İkinci olarak: Miras merhumun son olarak ikamet ettiği yerde açılır.³⁸

Üçüncü olarak: Miras merhumun ölüm zamanı geçerli olan kanun uyarınca düzenlenecektir. Merhumun ölüm zamanı miras kazanma zamanı ile yakından ilişkilidir.

³⁸LATİFİ, a. g. e., s. 26 .

Birçok ülkenin yasalarına göre, ikametgâh bilinmediği zaman, miras servetin tamamının veya büyük bir bölümünün bulunduğu yerde açılır.

Ölüm belgesi ölümün ispatı olarak kullanılacaktır. Bu belgenin kayıp olması halinde, mahkemeden ölüm belgesi alınır ve diğer belgenin yerini alır.

Bir kişinin gaip olması durumunda, vakaya bağlı olarak belli bir süre geçtikten sonra gaiplik kararı alınabilir. Bu kararın etkisi, nihaileşmesi anında geçerli olacaktır.

Merhumun ölümü halinde mirasın açılmasıyla kanunun 4. maddesi uyarınca mirasçılar miras hakkını elde eder ve miras onlara devredilir.

Kosova’da mirasçılık ilişkilerinde yapılan düzenlemelere bakıldığında ve batı mevzuatı ile karşılaştırıldığında Kosova Miras Kanunu’nun bu konuda belirsiz olmasına rağmen bir ayrıcalıklı sınıf ile karşı karşıya olduğumuz söylenebilir.

“Miras, merhumun son ikamet ettiği yerde açılması gerekir” kuralının yaptırımı, miras vakalarında bölgesel ve yargı yetkisi açısından önemlidir.³⁹

“Birçok farklı işlemsel faaliyet merhumun ikametgâh ile/veya mirasın bulunduğu yer ile yakından ilişkilidir”, örneğin: Bilinmeyen mirasçılarının velayeti (Madde 128); Kosova Miras Kanunu’nun Uygulanması (Madde 146) vs.

Yasal açıdan baktığımızda ikametgâh ile oturduğu yeri karıştırmamamız lazım.

İkametgâh bir kişinin daimî iş veya hizmet nedeniyle, mülkiyetinin orada bulunması veya kişisel çıkarları nedeniyle genelde veya zamanının çoğunu geçirmiş olduğu yerdir.

Oturduğu yer bir kişinin belirli bir görevi yerine getirmek amacıyla, belirli bir okulu veya eğitimi bitirmek amacıyla, sağlık hizmeti almak amacıyla, işlemiş olduğu bir suçun cezasını çekmesi amacıyla veya benzer durumlarda bulunduğu yerdir.

Bu bağlamda, bir kişinin bir tek ikametgahı ve birden fazla oturma yeri vardır ve böylece miras sadece merhumun ikametgahında açılır.

³⁹LATİFİ, a. g. e., s.27.

Batı yasalarına ve Amerikan yasalarına göre, menkul varlıklar ile ilgili olarak merhumun bulunduğu son ikametgahında geçerli olan kanunlar geçerlidir ve gayrimenkul varlıklar ile ilgili olarak da mülklerin bulunduğu ülkedeki kanunlar geçerlidir.

Yukarıda belirtilen tanıma göre, merhumun son ikametgahı bilinmiyorsa, terekenin akıbetinin ne olacağı sorusu akla gelmektedir.

Merhumun son ikametgâh bilgisi eksikliğinde, miras tüm mülkiyetinin veya mülkiyetinin büyük bir bölümünün bulunduğu yerde açılır. Bu kural, menkul varlıklar ile ilgili olarak merhumun bulunduğu son ikametgahında geçerli olan kanunlar geçerlidir ve gayrimenkul varlıklar ile ilgili olarak da mülklerin bulunduğu ülkedeki kanunlar geçerlidir evrensel ilkesinden (bu ilkenin neredeyse her ülkede kabul gördüğü görülmektedir) yola çıkılarak yapılan bir kuraldır.⁴⁰

Miras, merhumun ölümünde geçerli olan kanuna göre düzenlenir. Diğer bir deyişle miras açıldığında geçerli olan kanuna göre düzenlenir. Bu da kanunun geriye dönük olmayacağı anlamına gelmektedir ve sadece kanunun yürürlüğe girdikten sonra ortaya çıkan miras ilişkilerinin düzenlenmesinde etkili olacağı anlamına gelmektedir. Farklı bir kanun yürürlükteyken ortaya çıkan miras ilişkilerinde etkili olmayacaktır.⁴¹

Mirasın, merhumun ölümü anında geçerli olan kanun uyarınca düzenleneceği ilkesi ile ilgili olarak kanunun 6. maddesi şunları belirtmektedir: “*Henüz açılmamış miraslar ile ilgili gelecek mirasçılar arasında veya gelecek mirasçılar ile üçüncü şahıslar arasında yapılan tüm anlaşmalar hükümsüz ve geçersiz sayılır*”.⁴²

⁴⁰ HETEMİ, a. g. e., s. 180.

⁴¹ NUNİ / HASNEZİRİ, a. g. e., s. 35.

⁴² LATİFİ a. g. e., s. 28 – 29.

E. Yasal Mirasçılık İçin Çağrı Sırasının Belirlenmesi Sistemleri

Yasal mirasçılık için çağrı sırasının belirlenmesinde farklı olgular göz önünde bulundurulduğunda, hukukun tarihi gelişimi süresince farklı sistemler oluşturulmuştur. Yasal mirasçılık sıralarının oluşturulmalarında hukuk biliminde en çok bilinen üç tane sistem vardır:

- 1) Kan bağı sistemi;
- 2) Akrabalık dereceleri sistemi;
- 3) Zümre sistemi.

Tüm bu sistemlerin temeli Roma hukukudur.⁴³ Şimdi, yasal mirasçı sayılarının sınırlanması ilkesi hüküm sürmektedir. Bunun nedeni, mirası bırakan kişi ile kan bağıyla yakın olan kişi sayısının çok fazla olmasıdır. Yasal mirasçı sayısı sınırlandırılmazsa, merhum ile uzaktan kan bağına sahip kendisinin belki de hiç tanımadığı veya var olduklarını dahi bilmediği kişiler miras edinebilirdi. Fakat, yasal mirasçı sayılarının sınırlandırılmasına rağmen, bazı haklar yine de geniş kalmaktadır. Bu durumda, mirasçıların hepsinin, merhum ile olan ilişkileri arasında, farklarından bağımsız olarak, mirastan ortak pay almalarının imkânı yoktur.⁴⁴

⁴³MARKOVIĆ, Slavko, Nasledopravo, Novinska izdavačka ustanova Službeni list SFRJ, OOUR“Knjige”, Beograd, 1981, s. 111.

⁴⁴BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 44.

1. Kan Bağı Sistemi

Kan bağı sistemine göre yasal mirasçı sırasına çağrılmanın belirlenmesinde temel etken, merhum ile olan ortak kan bağının yakınlığıdır. Bu sistem, çocukların her ebeveynin kanından %50'sine sahip olmaları felsefi varsayımdan ortaya çıkmaktadır.⁴⁵ Bu varsayıma göre, çocuklar büyükannelelerinin ve büyükbabalarının kanlarının %25,5'ine ve büyük büyükanne ve büyük büyükbabalarının kanlarının %12,5'ine sahiptirler.

Merhum ile ortak kan bağına sahip kişiler aynı zamanda akrabadır. Ortak atalara sahiptirler. Bu sisteme göre merhum ile en yakın derecede akraba olan kişiler erkek ve kız kardeşleridir, çünkü onlar aynı ebeveynlerden dünyaya geldikleri için %100 ortak kan bağına sahipler. Akabinde, merhumun çocukları, ebeveynleri ve %50 ortak kan bağına sahip tek ebeveyninden gelen kardeşleri ve kız kardeşleri vs.⁴⁶ gelmektedir. Bundan yola çıkarak doğal olarak, kan bağı derecesi daha yakın olan kişiler, diğerlerine nazaran önceliklidir. Bu da, kardeş ve kız kardeşlerin merhumun çocuklarını, ebeveynlerini ve diğer akrabalarını mirastan devre dışı bıraktığı anlamına gelmektedir.⁴⁷ Ortak kan bağı derecesine sahip kişiler ortak paylara sahiptir.⁴⁸

Bu sistemin de kendi avantajları ve dezavantajları vardır. En önemli avantajları, mirasçılık sırasına çağrılacak olan akrabaların kesin olarak hesaplanabilmesi olasılığı olarak görülmektedir. En büyük dezavantajı da kan bağı olan kişilerin atalar, torunlar ve akrabalar olarak dolaylı olarak ayrıldığına göz önünde bulundurulmamasıdır. Bu nedenden dolayı da aralarında kan bağı olan kişilerin arasındaki ilişkilerin yasal olarak ve doğru bir şekilde değerlendirilmesi mümkün değildir.

⁴⁵ ANTIĆ, B. Oiver, Naslednoprovo, NIP "GlasD.o.o.", Beograd, 2004, s. 66.

⁴⁶ ANTIĆ, a. g. e., s. 66.

⁴⁷ ANTIĆ, a. g. e., s. 67.

⁴⁸ ANTIĆ, a. g. e., s. 67.

Söz konusu sistem, çağdaş hukukta, yani modern bir ülkenin yasal düzen ile belirlemiş olduğu değerlendirme sisteminde mirasçılarının, mirasbırakana yakınlık derecesine göre ayrıma tabi tutulmaması düzensizlik yaratacağı sebebiyle uygulanamaz.⁴⁹ Bundan dolayı bu sistem pratik olarak bazı ilkel ve gelişmemiş toplumlar dışında dünyanın hiçbir yerinde uygulanmamaktadır.

2. Akrabalık Derecesi Sistemi

Bu sistemin kökeni Roma hukukuna dayanmaktadır. Pretorların mirasın temeli olarak soydaşlığı katmasıyla doğmuştur. İkinci Dünya Savaşı sonrasında eski-sosyalist ülkelerde ve özellikle Rusya’da kabul görmüştür.

Bu sisteme göre mirasçılık sıraları aşağıdaki gibidir:

a) Mirasçılık sırasında ilk olarak merhum ile birinci derecede akraba olduklarından dolayı merhumun çocukları (erkek ve kız) ve ebeveynleri gelmektedir;

b) Mirasçılık sırasında ikinci olarak merhum ile ikinci derecede akraba olduklarından dolayı merhumun yeğenleri ve torunları, anne ile baba tarafından büyükanneleri ve büyükbabaları gelmektedir;

c) Mirasçılık sırasında üçüncü olarak merhumun torun çocukları, büyük büyükanne ile büyükbabaları, anne ve baba tarafından gelen kuzenleri, dayıları ve onların kardeş ile kız kardeşlerinin birinci derece akrabaları vs. gelmektedir⁵⁰. Bu sisteme göre, daha yakın derecede olan akrabalar daha uzak derecede olan akrabaları devre dışı bırakmaktadır⁵¹. Bu sistem, “*ne kadar basamak varsa o kadar nesil olur*” (totgradus, quotgenerationes) diye geçen eski Roma ilkesine dayanmaktadır. Her doğum bir basamak oluşturur⁵².

⁴⁹ANTIĆ, a. g. e., s. 67.

⁵⁰Marković, a. g. e., s. 113.

⁵¹ANTIĆ, a. g. e., s. 67.

⁵²PODVORICA, Hamdi, E drejtafamiljare, ribotim, Rominor, Prishtinë, 2005, s. 51.

3. Zümre Sistemi

Bu sisteme göre akraba kişiler, sistemin ismini de almış olduğu zümrelere göre gruplandırılır.⁵³ Ortak bir ataya (ailenin büyüğü) sahip bir grup insan bir zümreyi (nesli) oluşturur. Mirası bırakan kişi (ailenin büyüğü) zümre ondan başladığı için, zümrenin belirlenmesinde önemli bir rol oynar. Zümreler, mirası bırakan kişi ile olan yakınlıkları temel alınarak sırayla birinci, ikinci ve üçüncü zümre olarak ayrılırlar. Bu sisteme göre zümreler aşağıdaki gibi oluşturulur:

1) İlk zümreyi merhumdan doğan tüm kişiler oluşturur. Bu gruba çocukları ve halefleri (torunları, büyük torunları vs.) girmektedir. Bundan dolayı bu zümreye mirası bırakanın zümresi değil, haleflerin zümresi denmektedir. Zümrenin büyüğü (mirası bırakan kişi) ölü olan kişidir.

2) İkinci zümreyi merhumun ana ve babası ile onların halefleri, merhumun kardeşleri ve kız kardeşleri ve onların halefleri (kardeşinin kız ve erkek çocukları, kız kardeşinin kız ve erkek çocukları) oluşturmaktadır.⁵⁴ Burada iki tane aile büyüğü bulunmaktadır (anne ve baba).⁵⁵ Merhumun kardeşleri ve kız kardeşleri tam kan bağından veya yarı tam kan bağından geliyor olabilir.

3) Üçüncü zümreyi mirası bırakanın büyük ana ve büyük babası ile onların halefleri, yani kuzenleri, dayıları, teyzeleri ve onların altsoyları oluşturur.⁵⁶

4) Dördüncü zümreyi merhumun büyük ana ve büyük babasının ana ve baba ile onların çocukları oluşturur.⁵⁷ Her kan bağında iki taraf vardır, erkek ya da büyük baba ve kadın ya da büyük anne tarafı.

⁵³Marković, a. g. e., s. 117.

⁵⁴Marković, a. g. e., s. 113.

⁵⁵Marković, a. g. e., s. 113.

⁵⁶Marković, a. g. e., s. 113.

⁵⁷Marković, a. g. e., s. 113.

*Yasal mirasçılıkta zümre sistemi, yasal miras hakkı olan kişilerin zümre sıralamasında geçme (devralma) ve temsil hakkını temel almaktadır. Bunlar göz önünde bulundurulduğunda zümre sistemi iki ayrı sisteme ayrılır: 1) Kademeli zümre sistemi ve 2) Lineer zümre sistemi.*⁵⁸

4. Kademeli Zümre Sistemi

Bu sistemin kaynağı zümre sistemidir ve onun tüm özelliklerini barındırmaktadır. Basamak (gradus), miras sıralamasında kan bağı olan kişilerin belirlenmesinde temel nokta olduğu için, sistemin adı da kademeli zümre sistemidir. Kan bağı ile yakınlık derecesi ölçütü, mirasın sadece merhum ile yakın kan bağına sahip kişilere ait olduğu anlamına gelmektedir. Böylece, her durumda mirastan paralel olarak eşit pay alabilecek kişiler merhum ile kan bağı bağlamında aynı kademede bulunanlardır.⁵⁹ Bu durumda, merhum ile uzak kan bağına sahip olan kişiler miras dışı bırakılmaktadır.

Başka bir dilde, bu sistemde temsil hakkının uygulanmasına yer yoktur⁶⁰. Örneğin, merhum ardında bir erkek çocuk ve üç torun bırakmışsa, erkek çocuğun birinci kademede ve torunların ikinci kademede mirasçı olduğu göz önünde bulundurularak tüm mirası erkek çocuk kazanır.

5. Lineer Zümre Sistemi

Bu sistem de zümre sisteminden kaynaklanmaktadır ve onun tüm temel özelliklerini taşır. Lineer zümre sistemi ya da önceki adıyla saf lineer sistem, kademeli zümre sisteminden farklıdır. Lineer zümre sisteminde kısıtlama olmadan temsil hakkının (*jusrepresentationes*) olması bu farklardan bir tanesidir.⁶¹ İlk olarak, bir zümre çerçevesinde kan bağı olan kişiler miras sıralanmasına sülalelere göre çağrılır (bu nedenden dolayı sistem ismini buradan almaktadır).⁶² Örneğin, merhumun iki çocuğundan birisinin merhumdan önce ölmesi ve miras açılışını

⁵⁸ PODVORICA, Hamdi, E drejtaTrashëgimore (Botimi i dytë me ndryshimedheplotësime), Botues©Autori, Prishtinë, 2010, s. 46.

⁵⁹ BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 47.

⁶⁰ ANTIĆ, a. g. e., s. 69.

⁶¹ ANTIĆ, a. g. e., s. 69.

⁶² ANTIĆ, a. g. e., s. 69.

yaşayamaması durumunda ölen çocuğun yerini kendi çocukları yani merhumun torunları alır. Böylece, kan bağı olan kişiler olduğu sürece temsil hakkı her zaman uygulanmış olur.

Birinci zümre varislerin (haleflerin) zümresi diye adlandırılır ve doğrudan aynı ataya bağlı varislerden oluşur⁶³. Bu sistemin en belirgin özelliği de mirasçılık sıralanmasında mirasçı olabilen ikinci sırada iki aile büyüğünün olmasıdır (bu özellik sadece birinci kademede olmayıp, tüm kademelerde geçerlidir)⁶⁴. Aile büyükleri merhumun anababasıdır ve soyun taşıyıcıları olarak eşit paylarda miras hakları vardır. Ebeveynlerden birisinin eksik olması durumunda, onun payını temsil hakkına göre soyundan gelenler devralır⁶⁵.

F. Yasal Mirasçılık Sıraları

1. Yasal Mirasçılığın Anlamı

Kosova Miras Kanunu'nun 1. maddesinde şu tanım sunulmaktadır, “*Miras, yasaya veya ölmüş kişinin (merhumun) vasiyetnamesine dayanarak bir veya birkaç kişiye (mirasçı veya lehine mal bırakılan), bu Yasayla belirlenmiş hükümlere uygun olarak, kişi mülkünün devredilmesidir*”.

Merhumun ölümünden sonra, bu maddede verilen tanımlara göre miras varisler arasında *ipsojure* olarak veya merhumun vasiyetnamesinde belirtmiş olduğu isteklerine göre dağıtılır. Yasal mirasçılık, merhumun vasiyetname bırakmaması veya servetinin bir kısmı için vasiyetname bırakması durumunda veya vasiyetnamenin kısmen veya tamamen geçersiz olması durumunda uygulanır. Yasal mirasçılık, merhumun muhtemel iradesi olarak yorumlanarak mirası devralmaya hakkı olan kişilerin belirlenmesi ihtiyacını dikte eder.⁶⁶ Kosova Kanununa göre mirasçılar üç mirasçılık sırasına göre sıralanır. Mirasçılık sıralarının sayısının az olmasının nedeni, mirasçılık sıra sayısının azalması için yapılan yeni eğilimlerdir. Yasal normlara göre *de cujus*'un (merhumun) ölümünden sonra bir kişi, potansiyel yasal varis

⁶³BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 48.

⁶⁴BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 50.

⁶⁵PODVORICA, a. g. e., s. 47.

⁶⁶LATİFİ, a. g. e., s. 54 – 55.

sayılabilmesi için şu üç şartı yerine getirmelidir; 1) Kan bağı; 2) Sivil bağı; 3) Evlilik ilişkisi. Yasal mirasçılar yasal normlarla belirlenen sıralanmaya göre mirasçılık sıralanmasına art arda çağrılırlar. Miras için çağrılan kişilerin grubu Kosova Miras Kanunu'nun 11.1. ve 2. maddelerindeki yasal normlarla belirlenmiştir, bunlar şunlardır: *“merhumun çocukları, evlatlıkları ve onların halefleri, merhumun eşi ve evlilik dışı eşi, ebeveynleri, erkek ve kız kardeşleri ve onların halefleri, büyük anne ve büyük babası ve onların halefleri”*. Yasal mirasçılık sıralanması zümre sistemi göz önünde bulundurularak yapılmıştır. Bu sistem, neredeyse tüm çağdaş hukuklarda dünyanın büyük bir çoğunluğunda uygulanmaktadır.⁶⁷

Yasal mirasçılık sırası, varisler arasında önceliği belirler. Potansiyel yasal mirasçılar yasal normlarla belirlenen mirasçılık sıralanmasına göre mirası devralırlar.⁶⁸ *“Mirasçılık sıralanmasında merhum ile daha yakın olan varisler daha uzakta olan varisleri devre dışı bırakır”* (Kosova Miras Kanunu madde 11.4). Bunun anlamı, mirasçılığa merhum ile yakın sırada bulunan yasal mirasçıların çağrıldığıdır.

Bir mirasçılık sırasında bulunan kişiler olduğu sürece diğer mirasçılık sıralanmasına giren kişiler çağrılmaz. Bu kural çerçevesinde sadece merhumun eşi istisnadır, çünkü o hem birinci hem de ikinci mirasçılık sırasında bulunmaktadır.

Birinci mirasçılık sırasında merhumun başka varisi olmadığı için bir tek eşi kalması durumunda, merhumun eşi mirası birinci sıradan devralmaz, o mirası diğer ikinci sıradaki varisleriyle paylaşır. Merhum arkasında varis bırakmadıysa, eşi mirası birinci mirasçılık sırasından devralmaz. Birçok diğer ülkenin miras kanunu bu hükmü içerir. Kosova Miras Kanunu'nda bu durum açıkça söylenmese de kanunun 12. maddesinin hükümlerine göre merhumun eşi birinci sırada ve aynı kanunun 14. maddesinin hükümlerine göre de ikinci mirasçılık sıralanmasında bulunmaktadır.

Mirası devralmayı isteyebilecek merhuma yakın sırada bulunan varislerin olmadığı durumlarda, miras sıralanması çağrısı ilkesine dayanarak sıraya gelen sonraki varisler çağrılır. Bu durum, mirası devralabilecek ve bunu isteyebilecek kişi kalmayana kadar devam etmektedir. Bundan sonra bile mirası devralabilecek bir

⁶⁷PODVORICA, a. g. e., s. 49.

⁶⁸BARGO,Drago/TRALIĆ, Nerimana/ PETROVIĆ, M. Zdravko/ PAVLAKOVIĆ, Mahila, Osnovinaslednogprava ,PP“To je To” Sarajevo, 1991, s. 46.

kişinin kalmaması durumunda miras sırasıyla önce belediyeye ve sonra Kosova devletine devredilir⁶⁹.

2. Kosova Miras Kanunu'na göre Birinci Mirasçılık Sırası

Birinci mirasçılık sırasını merhumun çocukları ve eşi oluşturur. Bu tespit, Kosova Miras Kanunu'nun 12.1. maddesine dayanmaktadır ve şunları belirtmektedir: *“Mirası herkesten önce, merhumun çocukları ve eşi miras edinir”*. Miras hakkı anlamında, evlilik dışı ile meşru çocukların miras hakları eşittir. *“Evlilik dışı çocuklar, babalığın yasa ile belirlenmiş bir şekilde veya mahkeme kararıyla veya yetkili bir makam tarafından tasdik edilmesi durumunda ve evlat edinilmiş çocukların miras hakları meşru çocuklarla eşittir”* (Kosova Miras Kanunu madde 3.2). Bu hükme göre evlatlık çocuklar da mirasta tamamen eşit haklara sahiptir.⁷⁰ Evlatlık çocuğun merhumun meşru çocuklarıyla eşit haklara sahip olmasıyla, evlatlığın öz ailesindeki miras hakkı devre dışı kalmaktadır. Aynı durum evlatlığın çocukları için de geçerlidir. Bunun nedeni, evlat edinme eylemiyle evlat edinilen ile öz ailesi arasındaki doğuştan gelen bağın kesilmesidir. Kosova Miras Kanunu'nda bu durum 3.3. maddede açıkça belirtilmiştir: *“Evlatlık çocuklar kendi öz ailelerinde miras hakkına sahip değildir, öz aileler de onlardan miras alamazlar”*.

Birlikte yaşayan evlilik dışı karı-kocaların evlilik içi eş ile miras hakkı anlamında eşit haklara sahip olduğu da belirtilmelidir. Merhumun evlilik dışı ile evlilik içi eşi arasındaki bu eşitlik Kosova toplumunda istikrarlı ve devamlı karaktere sahip evlilik dışı birlikteliklerin ürünüdür. Kosova Miras Kanunu'nun 11.2. maddesinde evlilik dışı birliktelik şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Bu Kanun kapsamında evlilik dışı birliktelik, evliliğin geçerliliği için gerekli olan tüm koşulların tamamlanması kaydıyla evli olmayan bir kadın ile evli olmayan bir erkeğin arasında belli bir zaman süren ve merhumun ölümüyle sonlanan birlikteliktir”*.

Mirasçılık sırasına giren tüm yasal mirasçılar eşit paylar devralır. Bu, mirasın birinci sırada umumi olarak ayrılması şeklidir. Umumi kısım, bu sırada belirlenen

⁶⁹PODVORICA, a. g. e., s. 50.

⁷⁰LATİFİ, a. g. e., s. 56.

varise veya daha fazla varsa varislere düşen miras payıdır.⁷¹ Farklı sözlerle bu durum, mirasın varis başına (*percapite*) dağıtılması anlamına gelir (ne kadar daha fazla baş varsa – paylar o kadar küçük olur ve tersi).⁷²

3. Temsil Hakkı

Temsil hakkı (*jus representationes*), doğrudan bir soydan gelen varislerin, muris ile yakın kan bağına sahip oldukları için mirasta hakkı olan fakat muristen önce vefat etmiş atalarını temsil etme yetkileridir. Bu yetkilerle söz konusu varisler, temsil ettikleri atalarının sağ iken devralabileceği mirası devralabilmektedir. Merhumun arkasında çocuk bırakmaması durumunda veya çocuk bırakmış fakat onlar kendi adlarına mirastan vazgeçmiş, miras edinmeye uygun olmadıkları ilan edilmiş veya mirastan tamamen devre dışı bırakılmış olmaları durumunda merhumun çocuklarının miras edinmesi beklenen miras payını merhumun çocuklarının çocukları miras edinir. Tek varisin olduğu durumlarda, kendisi soyunun sonuncu varisi olsa bile temsil hakkı uygulanır ve sadece bu hakkın uygulanması mümkün olmadığı durumlarda katma hakkı uygulanır. Temsil hakkı sadece yasal mirasın olduğu durumlarda uygulanır, vasiyetname ile ilgili olan durumlarda uygulanmaz. Temsil varis olabilmesi için şunları yerine getirmelidir: fiziksel bir kişi olması veya mirasın açılışı anında anne karnında (*nasciturus*- kuralı) olması ve daha sonrası canlı olarak doğması.⁷³

Böylece, varislerin miras konumlarının iyileşmesi, merhumun çocuklarına ait olan miras payının merhumun çocuklarının çocuklarına ya da aynı soydan gelen daha uzak diğer varislere geçmesi amaçlanmaktadır ve bu şekilde miras kaybolmaz. Bu tanımlara göre, bu temsil hakkından sadece varisler faydalanabilir. Temsil hakkının iki ana bileşenden oluştuğu söylenebilir: aynı soydan gelen varislerin belirli vakıalarda mirasçılık konumlarının iyileşmesi ve ikinci olarak daha sonra gelen

⁷¹MARKOVIČ, a. g. e., s. 161.

Tarih boyunca ve hala bugün bile, tüm aile soyu miras için çağrılmazdı, fakat onlar mirasçı sayısı çok büyük olduğu için sıraya göre çağrılırdı, burada İkinci Dünya Savaşı'ndan sonra Rusya istisnadır, çünkü Rusya'da tüm mirasçılar birinci mirasçılık sırasında sıralanırdı.

⁷²MARKOVIČ, a. g. e., s. 111.

⁷³PODVORICA, a. g. e., s. 51.

varislere veya miras anlamında merhum ile kan bağı olan kişilere ait olan miras payının belirlenmesi.⁷⁴

Temsil hakkını Kosova Miras Kanunu da düzenler. Kosova Miras Kanunu'nun 13. maddesinin hükmü şunu öngörülmektedir: “*çocuklardan bir tanesinin mirası bırakan kişiden önce ölmesi halinde, onun yerini onun çocukları alır, daha sonra doğanlar kanun ile öngörülen nedenlerden dolayı varis olamıyorsa, mirasa onların çocukları kısıtlama olmadan dahil olur*”. Temsil hakkı sadece yasal mirasçılık söz konusu olduğunda uygulanır.

Temsil hakkını, tüm varislerin eşit paylarda miras edinmeleri ve miras hakkının kısıtsız olması olgusu nitelemektedir, yani mirası aynı soydan doğrudan gelen çocuklar, torunlar, vs. son bir varis kalana kadar kısıtlama olmadan devralabilir. Bu durumda en önemli nokta bağı oluşturulmasıdır. Aynı bağdan gelen kan bağı olan kişiler, mirasbırakandan kişiden önce ölen kişinin çocuklarının devralacağı payı miras edinir. Onlar, bu miras payını merhum ile yakınlık derecelerine bakmaksızın devralacaktır. Bu durumda onlar merhumun torunları, veya doğrudan aynı soydan gelen diğer kişiler olabilirler.⁷⁵

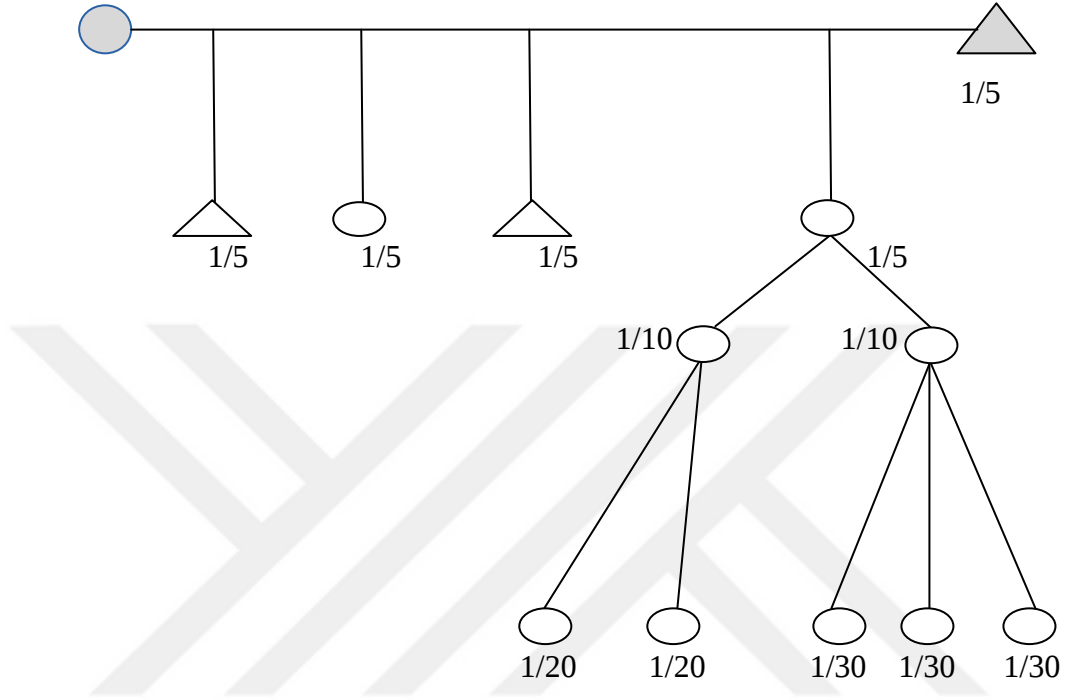
Varisin halefleri kapsamayacak şekilde sadece *kendi adına (sadece kendisi için) mirastan vazgeçmesi* durumunda, temsil hakkına göre muristen önce ölen kişinin çocukları normalde kendisine ait olan miras payını devralır. Bunun aksine, varisin açıkça hem kendi adına hem de halefleri adına mirastan vazgeçtiğini açıklaması durumunda, merhumdan önce ölen kişinin çocuklarının miras hakkı yoktur.⁷⁶ Bunlar arasında sırasıyla onların çocukları veya çocuklarının çocukları ve hayatta kalan eş (evlilik dışı olsa bile) bulunmaktadır ve hepsi eşit paylara sahiptir. Örneğin; “A” kişinin ölmesi ve arkasında bir eş ile iki çocuk bırakması durumunda, miras herkese 1/3 pay düşecek şekilde dağıtılır.

⁷⁴BLAGOJEVIĆ, a. g. e., s. 57.

⁷⁵NUNİ / HASNEZIRI, a. g. e., s. 35.

⁷⁶PODVORICA, a. g. e., s. 52.

“A” kişinin ölmesi ve arkasında bir eş, iki çocuk ve önce ölen “B” oğlundan iki torun bırakması durumunda, miras herkese $\frac{1}{4}$ pay düşecek şekilde dağıtılır ve önce ölen “B” oğlundan kalan iki torununun her birine $\frac{1}{8}$ pay düşmektedir.⁷⁷



Gösterge:



- Mirası bırakan kişi (merhum)



- Merhumun eşi



-Merhumun oğlu



- Merhumun kızı

Şek. 1. Temsil Hakkı

⁷⁷ LATİFİ, a. g. e., s. 67.

4. Katma Hakkı

Bir mirasçının mirasbırakandan önce ölmesi, mirasçılığa layık görülmemesi, mirasçılıktan vazgeçmesi veya miras hakkını kaybetmesi ve onun yerine geçecek altsoylarının olmaması durumlarında söz konusu mirasçının payı, aynı zümredeki diğer mirasçılara aktarılır. Buna Katma Hakkı denmektedir.⁷⁸

Miras Hukuku'nda söz konusu kural (Katma Hakkı), Temsil Hakkı'nın kullanıldığı durumlarda uygulanmamaktadır. Temsil Hakkı'nı mirasçının çocukları, çocuklarının çocukları ve onların altsoyları kullanabilmektedir. Bu durumlarda; mirasçının mirasbırakandan önce ölmesi, mirasçılığa layık görülmemesi, mirasçılıktan vazgeçmesi veya miras hakkını kaybetmesi durumlarında yerine. Temsil Hakkını kullanma süretiyle- çocukları, çocuklarının çocukları ve onların altsoyları geçip mirasçıya ait miras payını devralırlar.⁷⁹

Katma Hakkı aşağıdaki örneklerle izah edilebilir:

1. Mirasbırakan A, ardında eşini ve ana babasını bırakmıştır. Prensipite; sağ kalan eşin mirasın $\frac{1}{2}$ 'sini, ana babasının ise mirasın $\frac{1}{4}$ 'ünü alma hakları vardır. Ana babasından birinin (örn. babasının) mirasbırakandan önce ölmesi halinde, ona ait miras payı sağ kalana (örn. annesine) aktarılır.

Bu durumda; mirasbırakandan kalan miras aşağıdaki gibi paylaşılır:

Sağ kalan eş ($\frac{1}{2}$)

Sağ kalan anne $\frac{1}{4} + \frac{1}{4} = \frac{2}{4} = \frac{1}{2}$

2. Mirasbırakan A'nın ardında sadece ikinci zümredeki mirasçıları (örn. iki kız kardeş ve bir erkek kardeşi) kalırsa, normalde her kardeşe mirasın $\frac{1}{3}$ 'i bırakılır:

Mirasçı B: $\frac{1}{3}$

Mirasçı C: $\frac{1}{3}$

Mirasçı D: $\frac{1}{3}$

⁷⁸ANTIĆ, a. g. e., s. 75.

⁷⁹PODVORICA, a. g. e., s. 54.

Bu zümredeki mirasçılardan birinin (örneğin mirasçı B) mirastan vazgeçmesi halinde, onun hissesi aynı zümredeki diğer iki mirasçıya (mirasçı C ve mirasçı D) aktarılır. Bu durumda miras paylaşımı aşağıdaki gibi yapılır:

Mirasçı C: $1/3 + 1/6 = 1/2$

Mirasçı D: $1/3 + 1/6 = 1/2$

Fakat Kosova Miras Kanunu'nun en büyük eksikliği; Katma Hakkı'nın somut bir şekilde uygulanması için gerekli olan diğer yasal koşulların tamamlanmamış olması ve yasal normlarla düzenlenmemiş olmasıdır. Böylece bu boşluk, yasaların pratik bir şekilde uygulanmasını sağlayan mahkemelerin işini zorlaştırmaktadır.⁸⁰

Kosova Miras Kanunu, Katma Hakkı'nı düzenlerken "ev eşyaları" konusunu da kapsamıştır. Söz konusu kanunun 37. maddesi "*mirasbırakanın sağ kalan eşin ve beraber yaşayıp aynı evi paylaştığı mirasçıların; kendi günlük ihtiyaçlarını karşılamada kullanacakları ev eşyaları üzerinde hakları vardır. Yalnız; çok değerli eşyalar bu kuralın dışındadır*" derken, aynı kanunun 36. maddesi "*Mirasbırakanla beraber yaşayan ve işleriyle, gelirleriyle ya da başka bir şekilde ev eşyalarının alınmasında katkısı bulunan mirasçılar; miras dağıtımı yapıldığında, alınmasında katkıda bulundukları eşyaların karşılığını (katkıda bulunduğu pay kadar) da isteyebilirler*" diyerek mirasçılara, alınmasında katkıda bulundukları ev eşyalarının maddi karşılıklarını isteme hakkını tanımaktadır.⁸¹

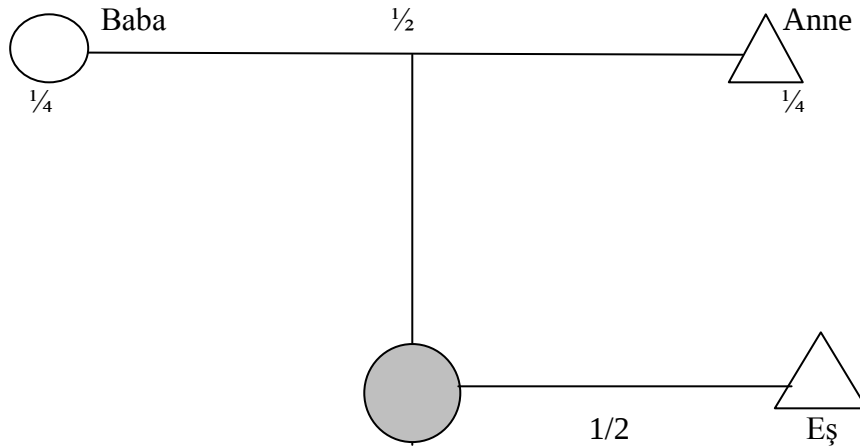
⁸⁰BARGO / TRALIĆ / PETROVIĆ / PAVLAKOVIĆ, a. g. e., s. 48.

1974 yılının Miras Kanunu'ndan farklı olarak yeni miras kanunu eşinin miras payını katma hakkını ön görmemiştir. Eski kanunun 18.1. maddesine göre: "Eşin yeterli geçim kaynakları olmadığında mirasçılığa çağrılır, mahkeme eşin talebi doğrultusunda da karar ile kanunen başka mirasçıların devralması gereken mirasın bir bölümünü veya mirasın tamamını onun miras edinmesi gerektiği kararını verebilir." Bu arada, aynı kanunun 18.2. maddesinde şunlar geçmektedir: "Mahkeme kararını verme aşamasında vakayı etraflıca araştırır, özellikle eşin varlık koşulları ve çalışabilirliği, diğer mirasçıların varlık koşulları ile çalışabilirlikleri ve mirasın servet değeri araştırılır. Eski miras kanununun 19. maddesinde ayrıca merhumun ebeveynlerinin mirası katma hakkı da göz önünde bulundurulmuştur.

⁸¹ANTIĆ, a. g. e., s. 76.

5. İkinci Mirasçılık Sırası

İkinci mirasçılık sırası, merhumun ebeveynleri ve birinci mirasçılık sırasında yer almadıysa eşinden oluşur. Bu tespit Kosova Miras Kanunu'nun 14.1. maddesinde şu şekilde geçmektedir: *“Altsoyu bulunmayan merhumun mirası onun ebeveynleri ve eşi tarafından miras edinir”*. Bu yasal hükme göre ikinci mirasçılık sırasının sahiplerinin merhumun ebeveynleri olduğu söylenebilir. Merhumun ölümü anında her iki ebeveyni hayatta ise ve miras için onun eşiyle rekabet içindeyseler, kurala göre her ebeveyn mirasın dörtte birini devralır. Bu durum Kosova Miras Kanunu'nun 12.2. maddesinde şu şekilde belirlenmiştir: *“Merhumun ebeveynleri, mirasının yarısını eşit paylarda devralır, mirasın diğer yarısı da merhumun eşine aittir”*. Miras sıralanmasının ikinci sırasında sadece merhumun ebeveynleri varsa, merhumun ebeveynleri merhumun hiçbir varis bırakmaması nedeniyle mirasın tek varisleri olarak mirasın tamamını eşit paylarda devralır. Tam tersi olarak da eğer merhumun ebeveynleri ondan önce ölmüş ve arkalarında hiçbir varis bırakmadılarsa veya ebeveynler mirastan vazgeçmiş ise, devre dışı bırakılmış veya mirası devralmaya hakları yoksa ve başka varisleri de yoksa mirasın tamamını hayatta kalan eşi devralır.⁸²



Şek. 2. İkinci mirasçılık sırasında miras şeması

⁸²PODVORICA, a. g. e., s. 55 - 56.

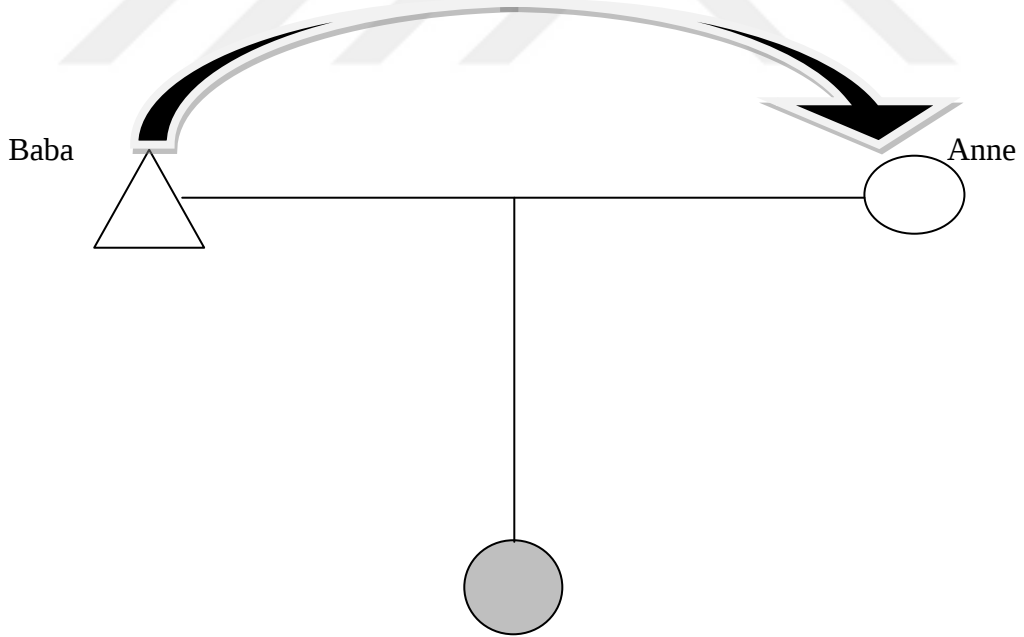
Diagram illustrating a pedigree chart for a family with a child affected by Down syndrome. The chart shows three generations:

- Generation I:**
 - Baba (Unaffected female, $1/4$)
 - Anne (Unaffected male, $1/4$)
 - Combined probability for the couple: $1/2$
- Generation II:**
 - Unaffected female ($1/8$)
 - Unaffected male ($1/8$)
- Generation III:**
 - Child affected by Down syndrome ($1/16$)
 - Unaffected female ($1/16$)
 - Unaffected female ($1/32$)
 - Child affected by Down syndrome ($1/32$)

⁸³PODVORICA, a. g. e., s. 56.

Sadece anneden veya sadece babadan olan erkek ve kız kardeşlerin, mirasın açılış anını yaşamış gibi ebeveynlerine ait olan miras payını miras edindiklerini söylemekte yarar vardır. Merhuma daha yakın sırada olan kişilerin daha uzak sırada olan kişileri devre dışı bırakması ilkesi göz önünde bulundurularak, mirası devralabilen ve devralacak olan yakın sırada bulunan kişiler olduğu sürece uzak sırada bulunan kişilerin miras edinmesi mümkün değildir. Ayrıca, bir soyda mirasçılık sıralanması çerçevesinde temsil hakkı uygulanabildiği vakılarda katma hakkının uygulanması mümkün değildir, çünkü temsil hakkının uygulanması öngörülen tüm yasal karineleri karşılamaktadır ve görüldüğü üzere katma hakkının uygulanması olanağını ortadan kaldırmaktadır.⁸⁴

Sunulan şemaya göre, merhumun ebeveynleri mirasın yarısını eşit paylarda devralır. Mirası aralarında dağıttıklarında, her biri mirasın dörtte birini devralmış olur. Bu arada, hayatta kalan eş mirasın sadece ikide birini devralır.



Şek. 4. İkinci mirasçılık sırasında katma hakkı

⁸⁴PODVORICA, a. g. e., s. 57.

Yukarıda gösterilen şemada mirası bırakan kişinin babası ondan önce ölmüştür. Merhumun babasının hayatta olmuş olsaydı edineceği miras payını merhumun babasının çocukları yani merhumun erkek ve kız kardeşleri ile merhumun torunları devralır. Daha sonra sırada torunlarının çocukları / çocuklarının torunları gelir ve sırayla son varise kadar devam eder. Merhumdan önce ölen ebeveynin çocukları, aynı zamanda merhumun erkek ve kız kardeşleridir.⁸⁵

Merhum arkasında bir eş bırakmadı ve merhumun babası da arkasında bir varis bırakmadı. Bu durumda mirasın tamamı (1/1) hayatta kalan ebeveyne yani annesine aittir. Bu gibi vakılarda katma hakkı uygulanır.

Kosova Miras Kanunu'nun 28.1 maddesinin *a* ve *b* fıkraları ile aynı Kanun'un 28.2 ve 28.3 maddeleri; evlilik dışı ilişkilerde, birlikte yaşayan evlilik dışı karı-kocaların mirasçılık durumunu düzenlemiştir⁸⁶:

Madde 28.1: Evlilik dışı bir ilişkide beraber yaşayan evlilik dışı karı ve koca; ancak aşağıdaki durumlarda vefat eden eşinin mirasçısı olabilmekteler:

a. Evlilik dışı birlikte yaşama süresi 10 yılı aştıysa, bu ilişkiden çocukların doğması durumunda ise birlikte yaşama süresi 5 yılı aştıysa,

b. Mirasbırakanın vefat ettiği anda beraber yaşayan kişilerin (karı ve koca) üçüncü bir şahısla herhangi bir evlilik ilişkisi bulunmazsa; ya da mirasbırakan başka bir kişiyle evli ise, vefat etmeden önce söz konusu evliliği sonlandıracak dava açtıysa ve bu davanın sonucu onun lehine / isteği gibi sonuçlandıysa,

Madde 28.2: Evlilik dışı birlikte yaşayan kişiler (evlilik dışı karı kocalar) mutlak mirasçı sayılmazlar.

Madde 28.3: Evlilik dışı birlikte yaşayan kişilerin birlikteliği uzun bir geçmişe dayanmazsa, mirasçının sağ kalan evlilik dışı eşi mirasçı sayılmaz.

⁸⁵ PODVORICA, a. g. e., s. 58.

⁸⁶ LATİFİ, a. g. e., s. 68.

6. Merhumun Erkek ve Kız Kardeşleri ile Onların Haleflerinin Miras Edinmesi

Merhumun erkek ve kız kardeşleri ile onların halefleri temsil hakkının uygulanması için gerekli yasal karineleri tamamlamaları halinde miras edinebilirler. Kosova Miras Kanunu'nun 15.1. maddesindeki hükme göre: *“Merhumun ebeveynlerinden birisinin merhumdan önce ölmesi halinde, merhumun ölümünden sonra hayatta olmuş olsaydı miras edineceği miras payını onun çocukları (merhumun kız ve erkek kardeşleri), torunları ve büyük torunları ile onların halefleri devralır”*. Bu durumda, merhumun mirasını çocukları ile onun diğer varisleri devraldığında geçerli olan kurallar uygulanır. 15.2. maddede ayrıca şunlar geçmektedir: *“Merhumun her iki ebeveyninin de ölmesi halinde, merhumun ölümünden sonra hayatta olmuş olsalardı her ikisinin de miras edinecekleri miras paylarını Kosova Miras Kanunu'nun 15.1. maddesi uyarınca onların halefleri devralır”*.

Son olarak da Kosova Miras Kanunu'nun 15.3. maddesinde şunlar geçmektedir: *“Tüm vakıalarda, sadece baba tarafından kardeş olan erkek ve kız kardeşler sadece babalarının miras payını eşit paylarda devralır, sadece anne tarafından kardeş olan erkek ve kız kardeşler sadece annelerinin miras payını eşit paylarda devralır, aynı anne ve babadan olan erkek ve kız kardeşler ise aynı babaya sahip erkek ve kız kardeşleri ile babalarının miras payından eşit paylarda mirası devralır ve aynı anneye sahip erkek ve kız kardeşleri ile annelerinin miras payından eşit paylarda mirası devralır”*⁸⁷.

⁸⁷ HETEMİ, a. g. e., s. 182.

7. Üçüncü Mirasçılık Sırası

Üçüncü mirasçılık sırası mirasçıları sadece birinci ve ikinci mirasçılık sırası mirasçıların eksikliğinde, miras edinmeyi istemediklerinde, miras dışı bırakıldıklarında veya mirası devralmaya hakları olmadığı zamanlarda rekabet içine girmektedirler. Üçüncü mirasçılık sırasında merhumun anne ve baba tarafından büyük anne ve büyük babası yer alır. Böylece, *“merhumun varisi, eşi, ebeveyni olmadığı ve ebeveynlerinin diğer bir varis bırakmadıkları zamanlarda mirası büyük anne ve büyük babaları devralır”* (Kosova Miras Kanunu madde 18.1).

Üçüncü mirasçılık sırasında varis olarak sadece kan bağı olgusuna göre yasal mirasçıların çağrılması bu mirasçılık sırası için olağandır. Diğer iki mirasçılık sırası için bu durum olağan değildi. Çünkü o durumlarda sivil bağlara sahip (evlat edinme) ve evlilik ilişkisi bağlarına bağlı kişiler rekabet içindedir.

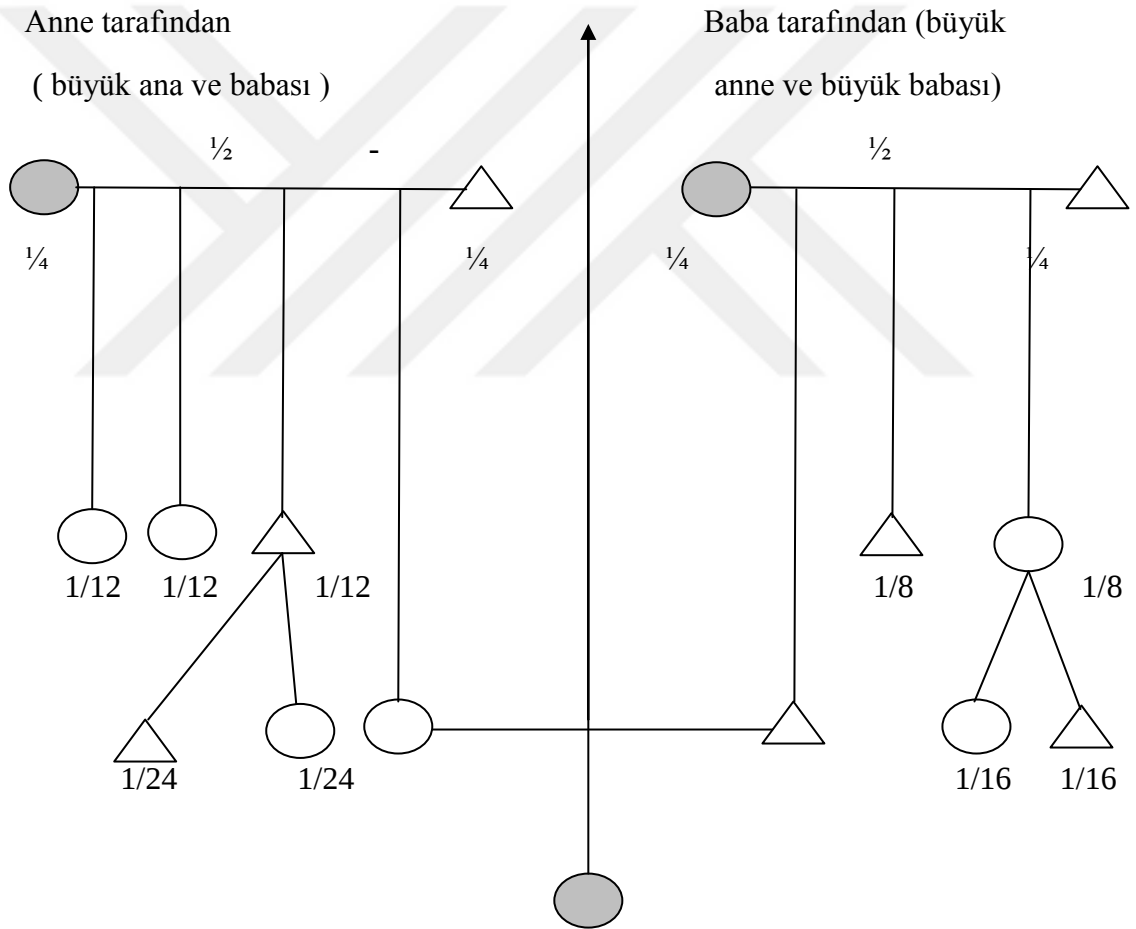
Konu üçüncü mirasçılık sırası olduğunda, mirasın iki eşit paya ayrıldığı etkeni önemlidir: mirasın bir bölümü baba tarafındaki varislere, diğer bölümü de anne tarafındaki varislere aittir. Bu kuralı Kosova Miras Kanunu’nun 18.2. maddesi şu şekilde öngörmektedir: *“Mirasın yarısını merhumun baba tarafından olan büyük anne ve büyük babası, diğer yarısını da anne tarafından olan büyük anne ve büyük babası devralır”*. Bu da mirasın eşit paylarda devredildiği anlamına gelmektedir.

Lineer zümre sisteminin kurallarını göz önünde bulundurarak, merhumun hem annesi hem de babası tarafından bakıldığında kan bağının ayrıldığını görmekteyiz. Bu durumda aynı taraftan gelen büyük anne ve büyük baba da eşit paylarda miras payı devralır.⁸⁸ Bu durum, mirasın dört eşit bölüme ayrıldığı anlamına gelmektedir ve buradan dört farklı mirasçı bağı oluşturmaktadır ve onlara göre her bir bağı ait olan miras hakkı, temsil hakkının uygulanması için gerekli olan tüm yasal kriterler var olduğu sürece onlara aittir. Bu nedenle, merhumun atalarından herhangi birisinin (kan bağına sahip) merhumdan önce ölmesi veya miras dışı bırakılması veya mirası devralmaya hakkının olmaması, kendi adına mirastan vazgeçmesi durumunda, ona ait olan miras payı temsil hakkına göre merhum ile

⁸⁸KREČ, Milan/ PAVIČ, Đuro, Komentar Zakona o Nasladi vanjusa Sudskom Paraksom, Narodne Novine, Zagreb, 1964, s. 45.

durumunda, aynı soyun taşıyıcısı olarak büyük annesi aynı soyun taşıyıcısı olarak devralır. Böylece, büyük anne mirasın yarısını veya baba tarafına ait olan mirasın tamamını devralmış olur.⁹¹

Baba tarafı soyunun taşıyıcısı olarak büyük anne de miras edinemiyorsa, bu soyun miras bölümünün tamamı anne soyu tarafına ait olur. Böylece, anne tarafındaki büyük anne ve büyük baba mirasın tamamını ortak paylarda (1/2) devralır. Bu yola anne tarafından büyük anne ve büyük babanın mirası devraldıklarında da başvurulur.⁹²



Şek. 6. Üçüncü mirasçılık sıralanmasında temsil hakkı

Bu spesifik durumda, merhumun atası, baba tarafından büyük babası merhumdan önce ölmüştür. Merhumun ölümünden sonra hayatta olmuş olsaydı, ona ait olması gereken miras payı merhumun mirasını çocukları veya halefleri

⁹¹PODVORICA, a. g. e., s. 60.

⁹²PODVORICA, a. g. e., s. 60.

devraldığında uygulanan kurallara göre onun üç çocuğuna devredilir. Anne tarafından da, merhumun atası olarak merhumdan önce ölmüştür. O da merhumun ölümünden sonra hayatta olmuş olsaydı, ona ait olması gereken miras payı merhumun mirasını çocukları veya halefleri devraldığında uygulanan kurallara göre onun iki çocuğuna devredilir. Bu her iki durumda da temsil hakkı uygulanmıştır.

G. Yasal Mirasçı Olarak Belediye

Merhumun arkasında varis ve vasiyetname bırakmaması halinde, mirasın merhumun son olarak kullandığı ikametgahı veya oturma yerinin bulunduğu belediyeye ait olduğu düşünülmektedir (Kosova Miras Kanunu madde 21.1.). Bu yasal hükme göre, merhumun varislerinin olup olmadığı bilinmediğinde veya onların kayıp olması durumunda veya vasiyet bırakmadan ölmeleri durumunda (ab intestate) veya varislerinin mirastan vazgeçmeleri ve onların da varislerinin bilinmediği durumlarda son varis olarak mirası belediye devralır.⁹³

Merhumun ikametgahı veya oturma yeri Kosova dışında olduğu zaman hangi belediyenin yasal mirasçı olduğu sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu sorunun çözüm yolu da Kosova Miras Kanunu'nun 21.1. maddesinde yer almaktadır: “*Miras, merhumun ikametgahının veya oturma yerinin Kosova dışında olması durumunda, merhumun Kosova içerisinde son ikametgahının veya oturma yerinin bulunduğu belediyeye aittir, eğer merhumun Kosova içinde ikametgahı veya oturma yeri hiç olmamışsa miras Kosova devletine aittir*”. Bu yasal hükmü daha detaylı olarak inceleyecek olursak, Kosova'nın yasal mirasçı özelliğini merhumun son ikametgahının veya oturma yerinin bulunmadığı durumlarda kazandığı görülmektedir. Belediye, daha doğrusu Kosova miras edinme hakkını kazandığında bulunduğu konumu merhumun diğer yasal mirasçılarıyla aynıdır, tek fark onların mirastan vazgeçme hakkı yoktur. Belediye, ya da Kosova merhumun borçları ile ilgili olarak diğer yasal mirasçılar gibi aynı sorumluluklara sahiptir.

⁹³PODVORICA, a. g. e., s. 61.

Kosova Miras Kanunu'nun 127.1. maddesine göre: *“merhumun varisinin olup olmadığı bilinmediğinde, mahkeme ilan ile miras hakları olduğunu iddia eden kişilerin mahkemeye gelmeleri için çağırıda bulunacaktır”*. İddiacı varislerin belirlenen tarihlerde mahkemede olmalarının bilgisinin verilmesi için ilan resmi defterde ya da diğer uygun bir biçimde yayınlanacaktır. Bunun süresi ilanın yayınlanmasından 1 yıldır. Belirlenen süre içerisinde hiçbir varis ortaya çıkmazsa, o zaman mahkeme vereceği bir kararla mirası yetkili belediyeye devreder. Bundan sonra ortaya çıkacak olan varis Kosova Miras Kanunu'nun 127.2. maddesine göre: *“Hak ettiği ve ona ait olan miras payından mahrum bırakılmaz”*.

Fakat Kosova Miras Kanunu'nun 128.3. maddesine göre: *“Varis, vasiyetin ilanından veya vasiyetin olmadığı durumlarda merhumun ölümünden sonra 20 yıl içerisinde mirasını talep etmezse merhumun yasal veya vasiyetnameli mirasçısı olmadığı varsayılır ve Kosova Miras Kanunu'nun belediyenin yasal mirasçılık hakları ile ilgili olan hükümleri uygulanır”*(Kosova Miras Kanunu'nun 21. Maddesi). Merhumun mirasçısı olmadığının ilanı için mahkeme karar alır.⁹⁴

⁹⁴PODVORICA, a. g. e., s. 62.

II. BÖLÜM

Türk Hukukunda Yasal Mirasçılık

A. Türkiye’de Yasal Mirasçılar

Türk hukuku devriminin en önemli adımlarından birisi olan Türk Kanunu Medeni’si Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından 1926 tarihinde kabul edilmişti. 4 Nisan 1926 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış ve Borçlar Kanunu ile birlikte 4 Ekim 1926 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Böylece Türk Medeni Hukuku eski hukuktan tamamen arındırılarak, özel hukuk alanında batılılaşmanın en önemli adımları atılmıştır.⁹⁵ Daha sonradan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 22 Kasım 2001 tarihinde kabul edilerek 8 Aralık 2001 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmış ve 1 Ocak 2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

Yine 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 35’inci maddesindeki “*Herkes, mülkiyet ve miras hakkına sahiptir*”, düzenlemesi ile hem mülkiyet ve miras hakları arasındaki ilişkinin varlığı belirtilmiş, hem de özel mülkiyet ve miras hakkı Anayasal güvence altına alınmıştır.⁹⁶ Buradan hareket ile Türk Hukuku’nda özel mülkiyet sisteminin kabul edildiğini ve mülkiyet hakkı ile miras hakkının birbirinden ayrılmaz haklar olduğu görüşünün desteklendiğini söyleyebilmekteyiz. T.C. Anayasası’ndaki bu düzenleme; hem murisleri, hem de varisleri kapsamaktadır. Buna göre mirasbırakanın, intikale elverişli malvarlığının kendisinden sonrakilere geçmesi veya ölüme bağlı tasarruflarda bulunabilmesi; mirasçıların da, mirasbırakanın malvalığına sahip olma hakkı koruma altına alınmıştır. 35. maddenin ikinci fıkrasında devamla; muris ve varislere tanınan bu hakların sadece “kamu yararı” amacıyla sınırlandırılabilceği de ayrıca düzenlenmiştir.⁹⁷

⁹⁵ OĞUZMAN, M. Kemal / BARLAS, Naim, Medeni Hukuk, 22. Bası, Vedat Kitapçılık İstanbul 2016, s. 26.

⁹⁶ KOCAYUSUFPAŞAOLĞU, Necip, Miras Hukuku, 3. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1987, s.9.

⁹⁷ ÖZTAN, Bilgi, Miras Hukuku (Tablolar ve Örnekler), Turhankitabevi, Yedinci Bası,Ankara 2016, s. 8.

Mirasçı, mirasbırakanın ölümü ile terekesinin kendisine intikal ettiği ve böylece mirasbırakanın terekesinin hak sahibi haline gelen kişidir. Mirasçılık sıfatını; doğrudan bir kanun hükmüne dayanarak kazanan kimselere yasal (kanuni) mirasçı, mirasbırakanın iradesine dayanarak kazanan kişiye iradi / atanmış / mansup mirasçı denir.⁹⁸

Türk Medeni Kanunu'na göre yasal (kanuni) mirasçılar; mirasbırakanın bazı “Kan Hısımları”, “Evlatlık”, “Sağ Kalan Eş”, ve “Devlet”ten oluşur.⁹⁹



⁹⁸ SARI, Suat, Miras Hukuku, 4. Bski, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 27.

⁹⁹ AYAN, Mehmet, Miras Hukuku, Gözdeme Geçirilmiş 9. Baskı, Ankara 2016, s.48.

1. Külli Halefîyet – Cüz’i Halefîyet

Bir kimseye ait hakların (ve dolayısıyla malvarlığının), sadece tek bir olay ile bir “bütün olarak”, bir başkasına geçmesine külli halefîyet denir. Külli halefîyette hakların/malvarlığının devri için kanunun öngördüğü özel şekil şartları aranmaz. Buna karşın cüz’i halefîyet ise “münferit” bir hakkın bir kimseden diğerine geçmesidir.¹⁰⁰

Mirasbırakanın tek mirasçısının olması mirasın dağılmaması açısından uygulamada sorun yaratmaz. Ancak murisin birden fazla mirasçısının olması halinde mirasın, parçalanmadan, bir bütün halinde mirasçılara geçişini sağlamak gerekmektedir.¹⁰¹ Türk Medeni Kanunu’nda, mirasbırakanın birden fazla mirasçısı bulunması halinde, mirasın bir bütün halinde tüm mirasçılara geçeceği ve mirasçıların miras üzerindeki haklarını elbirliği mülkiyeti ile kullanacakları açıkça düzenlenmiştir.¹⁰² Mirasçılar arasındaki bu miras ortaklığı yöntemi de külli halefîyetin doğal sonucudur, TMK madde 640 “*Birden çok mirasçı bulunması hâlinde, mirasın geçmesiyle birlikte paylaşmaya kadar, mirasçılar arasında terekedeki bütün hak ve borçları kapsayan bir ortaklık meydana gelir*”.

Türk Miras Hukuku’nda külli halefîyet (külli intikal) temel prensip olarak kabul edilmişse de, cüz’i halefîyet (cüz’i intikal) halleri de de istisnai olarak uygulanmaktadır.¹⁰³

Külli halefîyetin karşıtı olarak kullanılan “*cüz’i halefîyet*”te, bir kimsenin intikale elverişli bir hakkı, hukuki bir olay neticesinde kanunun öngördüğü özel şekil şartlarına uyularak, başka bir kimseye/kimselere intikal eder. Yani cüz’i halefîyette bir kimsenin kısmen bir başkasının yerine geçtiğini söyleyebiliriz.¹⁰⁴

¹⁰⁰ KOCAYUSUPFAŞAOLĞU, a. g. e., s. 41. Bkz. GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2016, s. 705 – 706.

¹⁰¹ AYİTER, Nüşin/ KILIÇOLĞU, Ahmet, Miras Hukuku, GENİŞLETİLMİŞ 2. BASI, savaş yayınları, Ankara 1991, s. 36.

¹⁰² ANTALYA, O. Gökhan/ SAĞLAM, İpek, Miras Hukuku, Legal Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2015, s. 56.

¹⁰³ AYBAY, Aydın, Miras Hukuku Dersleri Yeni Medeni Kanuna Göre, Gözden Geçirilmiş, 3. Baskı, Baskı- SAFA Matbaacılık ve Tanıtım Hizmetleri, İstanbul 2002, s. 8.

¹⁰⁴ İNAN, Ali Naim / ERTAŞ, Şeref / ALBAŞ, Hakan, Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku, 9. Baskı Bilge Yayınevi, Ankara 2015, s. 72.

Türk Miras Hukuku'nda TMK m. 599/ I, II fıkralarında külli halefiyet ilkesi şu şekilde belirtilmiştir

“ Mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak, kanun gereğince kazanırlar”.

“Kanunda öngörülen ayrık durumlar saklı kalmak üzere mirasçılar, mirasbırakanın aynî haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar ve mirasbırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu olurlar”.

Bu madde sayesinde miras hakkı (tereke); başkaca hiçbir işleme gerek kalmaksızın, sadece ölüm olayının (*uno actu*) gerçekleşmesi ile, külliye (tümel, üniversal biçimde) mirasçılara intikal etmiş sayılır.¹⁰⁵

Külli halefiyet ilkesi TMK m. 599 düzenlemesi ile emredici hukuk kuralı haline geldiği için; mirasbırakanın külli halefiyet ilkesi aksine hiçbir tasarrufu geçerli kabul edilmez.¹⁰⁶ Bu sebeple miras, öncelikle külli halef olan kanuni veya atanmış mirasçılara kalır. Üçüncü kişiler ise ancak “cüz’i halefiyet” yolu ile mirasta hak iddia edebilir. Bu şekildeki miras alacaklılarına “cüz’i halef” veya “vasiyet alacaklısı” denilmektedir.¹⁰⁷

¹⁰⁵ SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkey, Miras Hukuku, 4. Baskı, Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara 2014, s. 82.

¹⁰⁶ İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 76.

¹⁰⁷ İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 77.

B. Kan Hısımlarının Yasal Mirasçılığının Temeli Olan Zümre Sisteminin Esasları

1. Fert Sistemi

Genellikle İslam Hukuku'nun uygulandığı ülkelerde kullanılan bireysel fert sisteminde, tüm varislerin muris ile ilişkisi ayrı ayrı düzenlenir.¹⁰⁸

2. Sınıf Sistemi

Roma Hukuku'ndan gelen ve halen Fransa ile pek çok Latin ülke hukuklarında uygulanmakta olan sınıf sisteminde (le systeme des classes) kan hısımları, murise olan akrabalık bağının yakınlığına göre çeşitli sınıflara ayrılmıştır.¹⁰⁹

Bu sistemde muris ile varisler kan bağı yakınlığına göre sınıflandırılmakta ve bir sınıfta bir varisin varlığı sonraki sınıftaki akrabaları mirasçılığını engellemektedir. Mirasbırakanla kan bağı olan kişilerin hangi sınıfta yer alacağı kanunda ayrıca belirtilir. Bu sistemde sınıflandırma, kan hısımlarının mirasbırakan ile yakınlık ve samimiyeti ölçüsünde yapılır. Örneğin birinci sınıfı mirasbırakanın altsoyu oluşmaktadır. İkinci sınıfı mirasbırakanın ana ve babası ile daha uzak altsoyları, yansoy kan hısımlarından kardeşleri ve kardeşlerinin altsoyu oluşturmaktadır. Üçüncü sınıf ise ana veya baba bir (yarım) kardeşler ile onların altsoylarından oluşmaktadır. Bu sistemin iyi yanı esnek olmasıdır. Böylece sistem sosyal ve iktisadi ihtiyaçlara kolaylıkla uyarlanabilmektedir. Ancak doktrinde yapay ve bazen mantığa aykırı unsurlar içerdiği yönünde eleştirilmektedir. Bu sistemin iyi yanı esnek olmasıdır. Böylece sistem sosyal ve iktisadi ihtiyaçlara kolaylıkla uyarlanabilmektedir. Ancak doktrinde yapay ve bazen mantığa aykırı unsurlar içerdiği yönünde eleştirilmektedir.¹¹⁰

¹⁰⁸ ANTALYA / SAĞLAM, a. g. e., s. 69. Bkz: KÖPRÜLÜ, Bülent, Miras Hukuku Dersleri, Genişletilmiş ve Yenilenmiş 2.BASİ, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1985, s. 28.

¹⁰⁹ OĞUZMAN, Kemal, Miras Hukuku, Gözden geçirilmiş 6. bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995, s. 29.

¹¹⁰ DURAL, Mustafa / ÖZ, Turgut, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, Onbirinci Bası, FİLİZ KİTABEVİ, İSTANBUL 2017, s.18.

C. Zümre (Parentel) Sistemi

Cermen Hukuku'ndan gelen zümre sistemi; İsviçre / Türkiye, Almanya ve Avurstuya miras hukukları ile, bu hukukları iktibas eden ülkelerde halen uygulanmaktadır. Bu sistem, aynı soydan gelen nesiller arasındaki doğal ilişkiye dayanmaktadır. Bu sebeple herhangi bir tartışma veya karışıklığa yer vermeksizin, mirasçıların kimler olacağının önceden bilinebilir olması en önemli özelliklerindendir.¹¹¹

Zümre (parentel) sistemi, soy esasına dayanmaktadır. Dolayısıyla bir zümre (parentel) içinde yer alan kimselerden de yeni altsoylar oluşacaktır. Böylece zümre içinde bulunan kimsenin altsoyu da ikincil zümreyi meydana getirir. Bunlara, “alt zümre veya kök” de denmektedir. Zümre sisteminin açık, sade ve bilhassa basit olması ve kan hısımlarından kimlerin zümreye dahil olacağının tesbitinin yasakoyucuya bırakılmamış olması, bu sistemin olumlu yanlarını oluşturmaktadır.¹¹²

Bir zümre içinde, zümrenin başında gelen çocuk ile bu çocuktan gelen kan hısmı topluluğuna kök denir ve bu kökler de kendi içinde alt köklere ayrılır. Altsoyun kendisinden ürediği çocuğa da ayrıca kök başı¹¹³ denir. Zümre sisteminde; mirasbırakan ile kan hısımlarının bulunduğu zümreler, yakınlığına göre derecelendirilerek, kan hısımlarından hangilerinin mirasçı olabileceği belirlenir. Yani bir kan hısımlarının mirasçı olup olmayacağı, muris ile bulundukları zümrelere göre belirlenir.¹¹⁴

Zümreler, belirli “zümre başları” ve bunların fûru'undan¹¹⁵ (altsoy) oluşan mirasçı topluluklarıdır.¹¹⁶ Türk Medeni Kanunu'na göre, Türk Miras Hukuku'nda sadece üç zümre mirasçı olabilmektedir.

¹¹¹ DURAL / TURGUT, a. g. e., s. 18. Bkz. AYİTER, Nüşin, Miras Hukuku, 4. Bası, Sevinç Matbaası, Ankara 1978, s. 13-14.

¹¹² İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 81-82.

¹¹³ Bkz: AYBAY, a. g. e., s. 13.

¹¹⁴ SARI, a. g. e., s. 29.

¹¹⁵ Bkz:KOCAYUSUFPAŞAOLĞU, a. g. e., s. 59., AYAN, Mehmet/ AYAN, Nurşen, Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş., Ankara 2016, s.65.

¹¹⁶ HATEMİ, Miras Hukuku, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s. 1.

1. Kan Hısımları ve Birinci Zümre

Kan hısımlığı, “biri diğerinden gelen kişiler arasındaki” ve “biri diğerinden gelmeyip de, ortak bir kökten gelen kişiler arasındaki” hısımlığa denir (TMK m. 17). Türk Miras Hukuku’nda kişiler arası kan hısımlığının olup olmadığı; *biyolojik duruma göre değil, hukuken soybağının bulunup bulunmadığına göre belirlenir*. Kişiler arasında sadece biyolojik kan bağının bulunması, bu kişilerin birbirinin mirasçısı olduğu anlamına gelmez. Mirasçılık hakkının doğumu için hukuken hısımlık bağı bulunması gerekmektedir. Hukuki anlamda soybağının (kan hısımlığı) kurulması; “*çocuk ile ana arasında doğum ile kurulur*” (TMK m. 282/ I). Bu hükümde anne yönünden biyolojik soybağı, hukuki soybağı ile eşdeğer tutulmuştur.

“*Çocuk ile baba arasında soybağı (kan hısımlığı) ise ana ile evlilik, tanıma veya hakim hükmüyle kurulur*” (TMK m. 282/ II).¹¹⁷

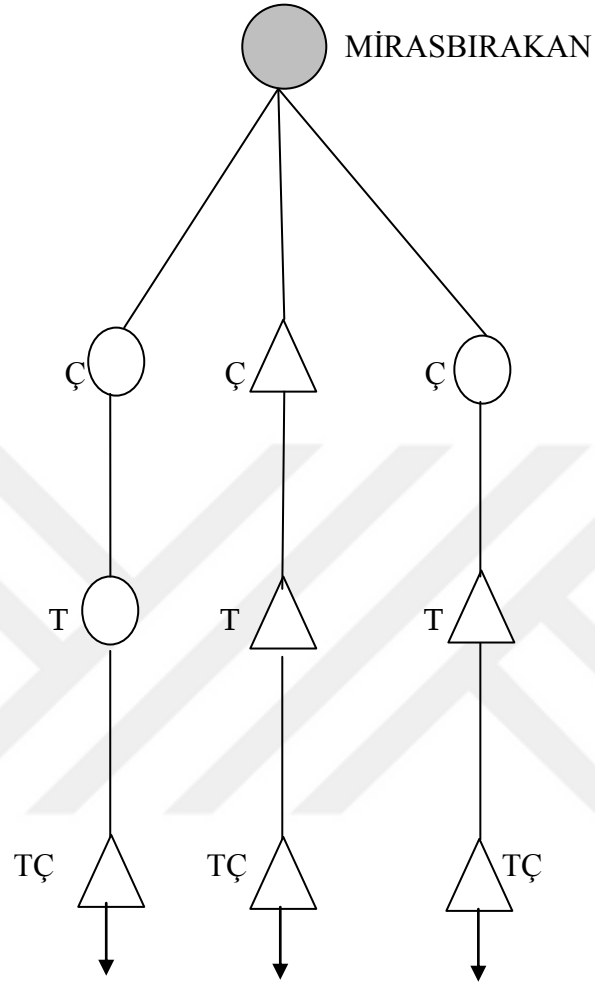
Türk Medeni Kanunu madde 495/ f. I’ e göre; “*Mirasbırakanın birinci derece mirasçıları, onun altsoyudur*”.

“*Çocuklar eşit olarak mirasçılardır*” (TMK m. 495/ II)

Bu hükümlere göre kanunkoyucu, birinci derecede mirasçılar olarak ilk sırada çocukların mirasçılığını öngörerek; murisin birden fazla çocuğunun olması halinde, tüm çocukların mirastan eşit oranda pay alacağını düzenlemiştir. Eğer murisin çocuklarından biri veya birkaçı mirası reddetmiş ise, herhangi bir sebeple mirasçı olamıyorsa veya muristen önce ölmüşlerse; bu çocukların alt soyu (torunlar), onların yerine mirasçılık sıfatına sahip olur.¹¹⁸ “*Mirasbırakandan önce ölmüş olan çocukların yerini, her derecede halefiyet yoluyla kendi altsoyları alır*” (TMK m. 495/III). Murisin çocuğunun da birden fazla çocuğu (torunu) olması halinde, üst soylarından (murisin çocuğundan) intikal eden miras payı bunlar (torunlar) arasında eşit olarak paylaştırılır. Mirasbırakanın alt soyu, mirasbırakanın çocukları ve çocuğunun çocuklarını ve bunlardan gelen kişileri ifade eder.

¹¹⁷ SARI, a. g. e., s. 28 - 29.

¹¹⁸ O. ANTALYA, Gökhan / SAĞLMA, İpek, Miras Hukuku, Legay Yayıncılık A.Ş., İstanbul 2015, s.75-76.



Şek. 7. Birinci Zümre

2. İkinci Zümre

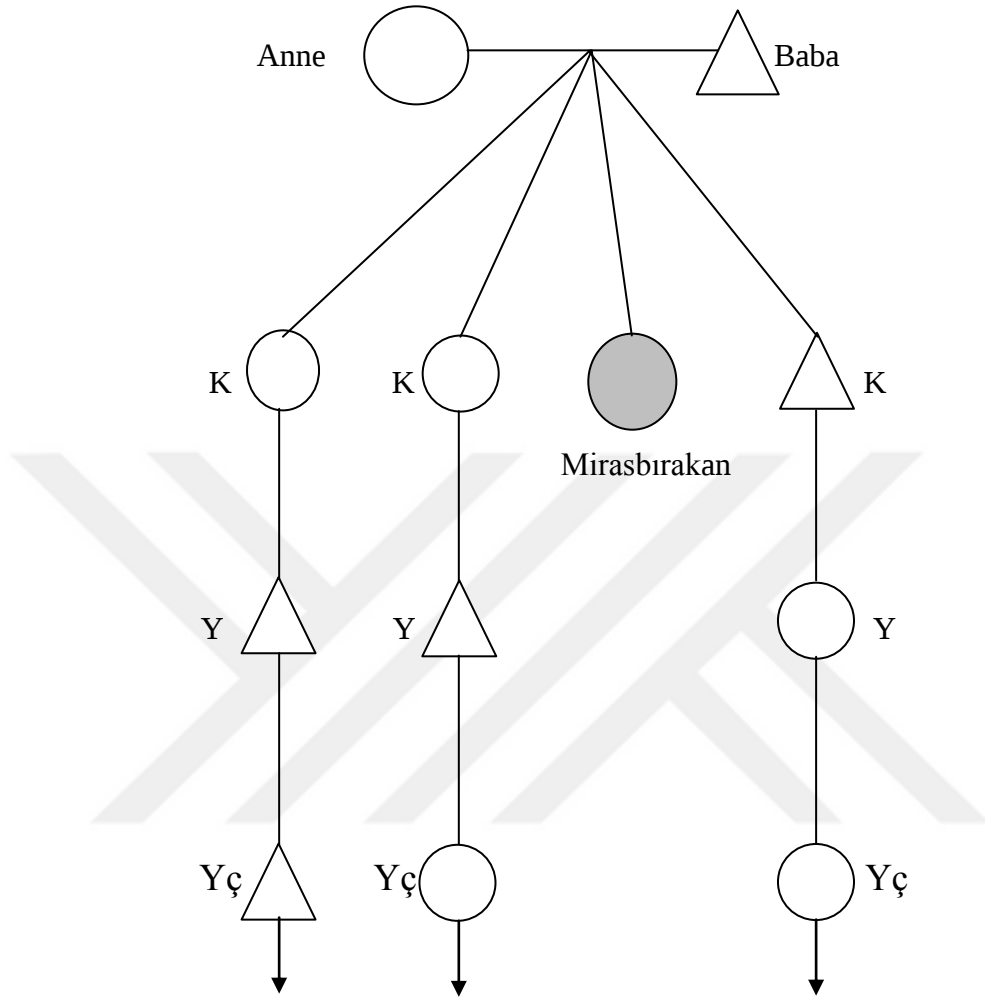
Altsoyu bulunmayan mirasbırakanın mirasçıları, ana ve babasıdır. Bunlar eşit olarak mirasçıdırlar. (TMK 496)

Kanunkoyucu, anne ve babanın mirasçı olabilmesi için, mirasbırakanın altsoyunun bulunmaması gerektiği şartını öngörmüştür. İkinci zümre mirasçılar, mirasbırakanın anne ve babası, kardeşleri, kardeş çocukları, yeğenleri ve onlardan olanlardır. “*Mirasbırakandan önce ölmüş olan ana ve babanın yerlerini, her derecede halefiyet yoluyla kendi altsoyları alır*” (TMK m. 496/II) “*Bir tarafta hiç mirasçı bulunmadığı takdirde, bütün miras diğer taraftaki mirasçılara kalır*” (TMK m. 496/III). Türk Medeni Kanunu’na göre kardeşler, ancak ana babanın mirasbırakandan önce ölmüş olması halinde mirasçı olabilmektedir.¹¹⁹

HATEMİ’ ye göre; ikinci zümrede iki zümre başı ana ve baba bulunduğu için, kardeşler arasında “yarım kan” ve “tam kan” farkı bulunabilir. Ana ve baba bir kardeşler “tam kan kardeşler”, sadece ana veya baba bir kardeşler “yarım kan kardeş” olurlar. Yarım kan hısımlığını “üveylik” ile asla karıştırmamak gerekir. İster ana; ister baba bir olsun; “yarım kan kardeş” demek, “üvey kardeş” demek değildir. Halk dilinde bu husus karıştırılabilir. “Müvekkiller” veya mahkeme huzurun çıkanlar dinlenirken; tereddüt duyulan noktalarda onların nitelemeleri ile yetinmeyip “üveylik”ten ne kasdettiklerinin sorulması gerekir.¹²⁰

¹¹⁹ KILIÇOĞLU, a. g. e., s. 15.

¹²⁰ HATEMİ, a. g. e., s. 16.



Şek. 8 İkinci Zümre

3. Üçüncü Zümre

Türk Medeni Kanunu'nun 497. Maddesine göre; *“Altsoyu, ana ve babası ve onların altsoyu bulunmayan mirasbırakanın mirasçıları, büyük ana ve babalarıdır. Bunlar, eşit olarak mirasçıdırlar”*. Yasakoyucu “eşit oranda” mirasçılığı öngördüğünden, üçüncü zümrenin söz konusu olduğu durumda miras, öncelikle dörde bölünür.¹²¹

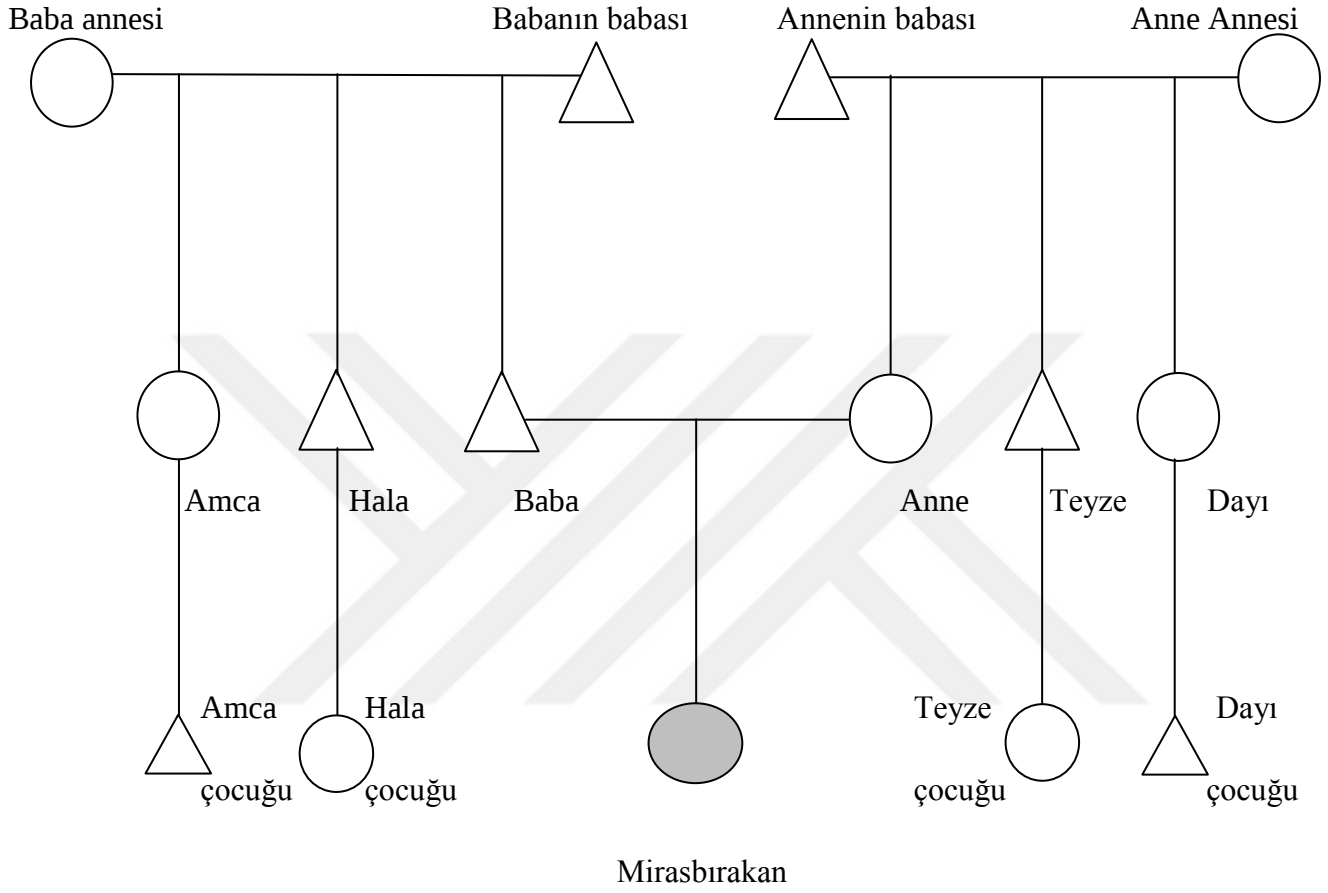
“Mirasbırakandan önce ölmüş olan büyük ana ve büyük babaların yerlerini, her derecede halefiyet yoluyla kendi altsoyları alır”.(TMK m. 497 / I).

“Ana veya baba tarafından olan büyük ana ve büyük babalardan biri altsoyu bulunmaksızın mirasbırakandan önce ölmüşse, ona düşen pay aynı taraftaki mirasçılara kalır”. (TMK 497 / II).

“Ana veya baba tarafından olan büyük ana ve büyük babaların ikisi de altsoyları bulunmaksızın mirasbırakandan önce ölmüşlerse, bütün miras diğer taraftaki mirasçılara kalır”. (TMK 497 / III).

Sağ kalan eş varsa, büyük ana ve babalardan birinin mirasbırakandan önce ölmüş olması halinde, payı kendi çocuğuna; çocuğu yoksa o taraftaki büyük ana ve büyük babaya; bir taraftaki büyük ana ve büyük babanın her ikisinin de ölmüş olmaları halinde onların payları diğer tarafta geçer. (TMK 497 / IV).

¹²¹ AYAN, a. g. e., s.65.



Şek. 9. Üçüncü Zümre

D. Evlilik Dışı Çocuğun Mirasçılığı

“Evlilik dışında doğmuş ve soybağı, tanıma veya hakim hükmüyle kurulmuş olanlar, baba yönünden evlilik içi hısımlar gibi mirasçı olurlar”. (TMK 498)

Çocuğun anneye mirasçı olabilmesi için biyolojik kan bağı yeterlidir. Türk Miras Hukuku’nda evlilik içinde ve evlilik dışında doğan çocuklar arasında, anneye mirasçı olabilme yönünden “eşitlik ilkesi” geçerlidir. Bu bakımdan evlilik dışında doğan çocuk da, tıpkı evlilik içinde doğan çocuk gibi annenin yasal mirasçısı olur.¹²²

Türk Medeni Kanunu’nun 495. Maddesine göre, evlilik dışında doğan çocukların baba ile soybağı, tanıma veya hakim hükmüyle kurulmuş ise, bunlar baba yönünden yine evlilik içi çocuklar gibi ve evlilik içi çocuklarla aynı oranda mirasçı olabilirler.¹²³ Tanıma, TMK m. 295 – 300; Babalık Davası ise TMK m. 301 – 304’te düzenlenmektedir. Evlilik dışı çocuk ile baba arasında bu düzenlemelere göre hukuken soybağı kurulmadığı takdirde çocuk, baba yönünden mirasçı olamayacaktır. Yeni Türk Medeni Kanunu’nun hazırlık çalışmaları sırasında, “*sadece babalığın tespiti*”nin çocuk ile baba arasındaki soybağının kurulabilmesi için yeterli kabul edilmesi yönünde teklif sunulmuşsa da, teklif kabul görmemiştir.¹²⁴

Bu düzenlemeye paralel olarak, Tanımanın İptali Davası da hak düşürücü süreye tabi tutulmuştur (TMK m. 300). Buradan hareketle yasakoyucunun hukuki babalığı, tabii/doğal babalıktan üstün tuttuğu sonucuna varabiliriz.¹²⁵

¹²² ÖZTAN, a. g. e., s. 63.

¹²³ Bkz: SEROZAN, Rona, Çocuk Hukuku, Genişletilmiş İkinci Bası, VEDAT KİTAPÇILIK, İstanbul 2005, s.207.

¹²⁴ KILIÇOĞLU, a. g. e., s. 62 – 63.

Bkz:ACABEY, Mehmet Beşir, Soybağı,Kurulması- Genel Olarak Sonuçları- Özellikle Evlilik Dışında-Doğan Çocukların Mirasçılığı, Güncel Hukuk Yayınları, İzmir 2002, s. 251.

¹²⁵ O. ANTALYA, / SAĞLMA, a. g. e., s. 82.

E. Mirasbırakanın Sağ Kalan Eşinin Yasal Mirasçılığı

Sağ kalan eşin, kan hısımlarının yanında hangi oranda (ne miktarda) yasal miras hakkına sahip olacağı sorunu¹²⁶. Miras Hukuku'nun en önemli konularından biridir. Türk Miras Hukuku'nda da, bu konuda çeşitli fikirler ileri sürülerek sorun aşmaya çalışılmıştır. Öncelikle eşin miras hakkının düzenlenmesinde, Aile Hukuku ve karı-koca arasındaki mal rejimlerinin etkisinin olduğunu belirtmek gerekir. Yanı sıra toplumun eşin miras hakkına bakışının da etkili olduğunu söyleyebiliriz. Yeni Türk Medeni Yasası hazırlık aşamalarında da farklı ve hatta zıt görüşler tartışılmıştır. Eşinin ölümünden sonra sağ kalan eşin yaşamını tek başına sürdürebilmesinin hukuki alt yapısı hazırlanmak istenmesine karşın, sağ kalan eşin yasal miras hakkının azaltılması da teklif edilmiştir.¹²⁷

Yasal mirasçıların (mürisin kan hısımlarının ve evlatlığı ile onun altsoyunun) mirasçılık sıfatları ve miras payları, yukarıda zümre sistemine hakim olan ilkeler ışığında, anlatılmıştır. TMK 499'a sağ kalan eş de yasal mirasçıdır. Ancak sağ kalan eş, zümre mirasçısı değildir. Bu sebeple zümre sistemine hakim olan ilkeler, sağ kalan eş bakımından geçerli değildir. Sağ kalan eşin mirasçılığındaki karma düzenlemenin en dikkat çekici uygulaması, “zümre sisteminde geçerli olan halefiyet ilkesinin”, sağ kalan eş yönünden geçerli olmamasıdır. Kan hısımlarının mirasçılığını düzenleyen TMK'nın 495 – 497. Maddelerinin tamamında “halefiyet ilkesinin geçerli olduğu” ayrı ayrı belirtilmiştir. Buna karşın sağ kalan eşin yasal mirasçılığını düzenleyen TMK m. 499'da miras hakkı sadece eşe tanınmıştır. Böylece sağ kalan eşin herhangi bir sebeple mirasçı olmaması halinde, mirasın halefiyet yoluyla sağ kalan eşin altsoyuna geçmesi engellenmiştir.¹²⁸

Tekrarla belirtmek gerekir ki sağ kalan eş, zümre mirasçısı değildir. Sağ kalan eş, her zümre ile birlikte mirasçı olur. Sağ kalan eş ancak birinci zümrede mirasçı bulunmaması ve ikinci ile üçüncü zümrede de, zümre başları ile onların çocuklarının mirasbırakandan önce ölmüş olması halinde, tek başına mirasçı olabilir. Böylece

¹²⁶ Bkz: OY, Osman/ OY, Gerçek Onur, Karı-Kocanın Edinilmiş Mallara ve Miras Hukuku Hakları, 1. Baskı, Beta Basım Yayın Dağıtım A.Ş. İstanbul 2016, s. 155.

¹²⁷ İMRE, Zahir/ ERMAN, Hasan, Miras Hukuku, Der Yayınları, GÖZDEN GEÇİRİLMİŞ 13. Basım, İstanbul 2017, s.38.

¹²⁸ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 152.

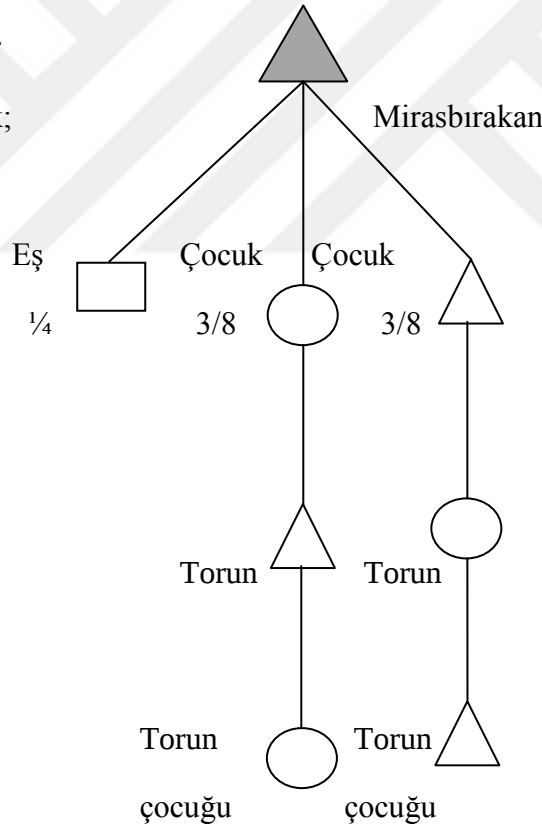
(eşin varlığı) devletin mirasçılığını engellemiş olur. Sağ kalan eş, bu şartlarda tek başına “yasal” mirasçı olur. Yanı sıra sağ kalan eşin, “atanmış” mirasçı sıfatı ile de tek başına mirasçı olabilmesi mümkündür. Tek yasal mirasçının sağ kalan eş olduğu durumda mirasbırakanın, bir ölüme bağlı tasarruf ile mirasın tasarruf edilebilir kısmı için mirasçı veya mirasçılar ataması elbette mümkündür. Bu halde sağ kalan eş, atanmış mirasçılarla birlikte mirasçı olur.¹²⁹

1. Eşin Birinci Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması

Miras Hukukuna göre m. 499; “Sağ kalan eş, birlikte bulunduğu zümreye göre mirasbırakana aşağıdaki oranlarda mirasçı olur:

1. Mirasbırakanın altsoyu ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte biri (TMK 499/ I).

Şek. 10 Örnek;

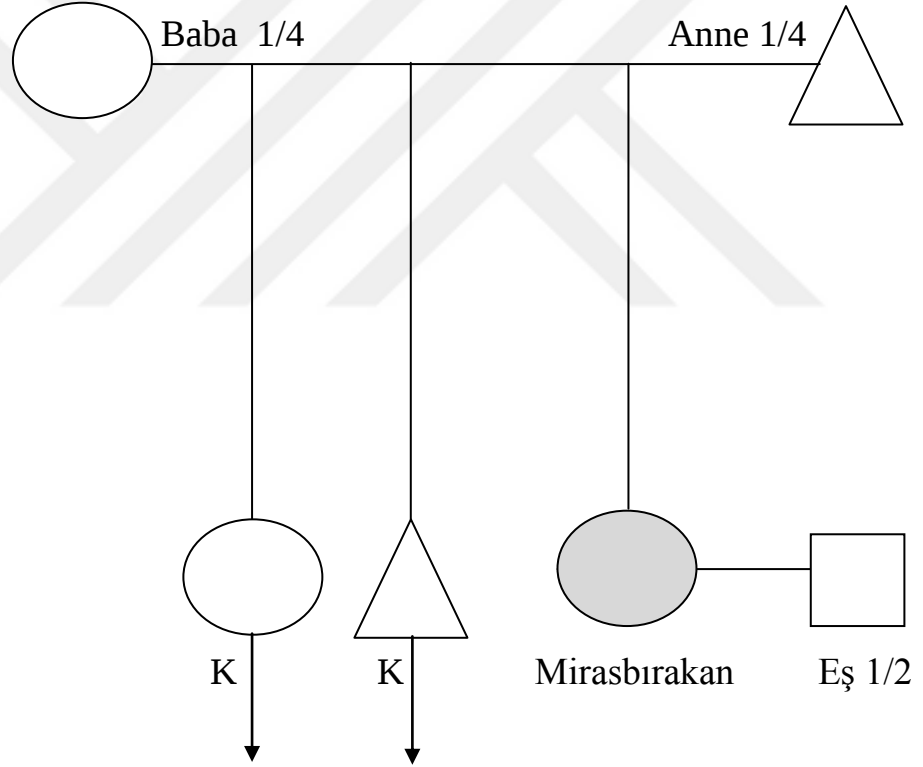


¹²⁹ DURAL / ÖZ, a. g. e., s.37.

2. Eşin İkinci Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması

2. Mirasbırakanın ana ve baba zümresi ile birlikte mirasçı olursa, mirasın yarısı (TMK 499/ II).

Şek. 11 Örnek;

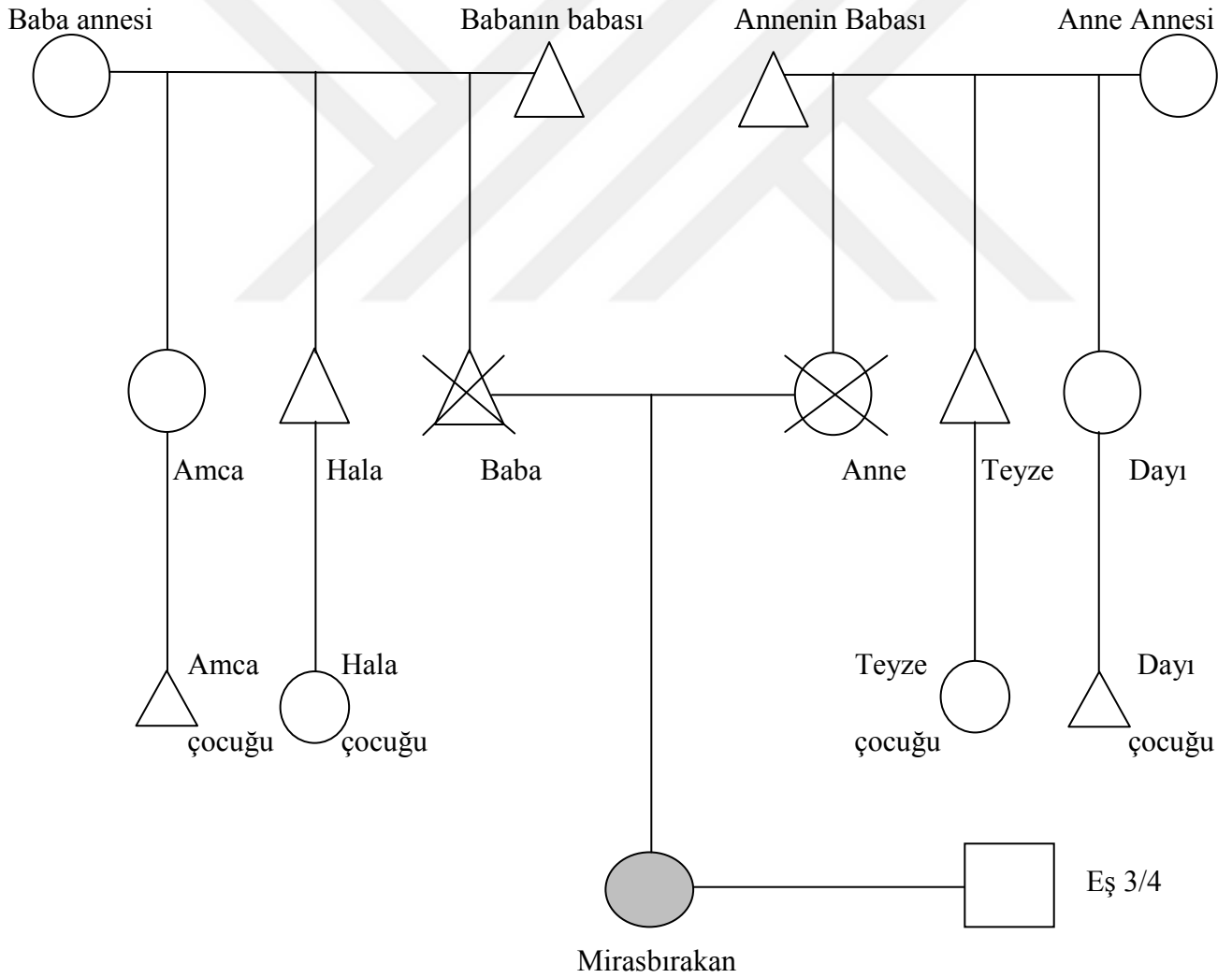


3. Eşin Üçüncü Zümre Mirasçıları ile Birlikte Yasal Mirasçı Olması

3. Mirasbırakanın büyük ana ve büyük babaları ve onların çocukları ile birlikte mirasçı olursa, mirasın dörtte üçü, bunlar yoksa mirasın tamamı eşe kalır. (TMK 499/ III).

Bu durumda sağ kalan eş, üçüncü zümredeki zümre başları (mirasbırakanın büyükanaları ve büyükbabaları) ve onların çocukları (mirasbırakanın amca, hala, dayı, teyzesi) ile birlikte mirasçı olur ve terekenin dörtte üçünü alır.¹³⁰

Şek. 12. Örnek;



¹³⁰ İMRE / ERMAN, a. g. e. s.44.

Türk Medeni Kanunu düzenlemesi kök başlarından biri ölmüşse ölen kök başına ait miras payının; hayatta olan diğer kök başı veya onun çocuğuna değil de, ölen kök başının kendi çocuğuna geçeceği, ancak bu çocuk da ölmüşse daha aşağıya inmeyeceği şeklinde anlaşılabilmektedir. Ancak TMK madde 499 sağ kalan eşi korumaya yönelik olduğundan, madde metninin yukarıdaki gibi yorumlanması yerinde değildir. Keza kök başlarının veya onların çocuklarından birinin hayatta olması halinde sağ kalan eşin miras payı $\frac{3}{4}$ olarak kalır. Kaldı ki sağ kalan eşin durumu, kök içi halefiyet kuralını ihlal etmemelidir. Özetle madde metni ve Kanun gerekçesi irdelendiğinde, kök içi halefiyet kuralı gereği, hayatta olan kök başları veya onların çocuklarına ait $\frac{1}{4}$ 'lük miras payının, üçüncü zümredeki diğer mirasçılara intikal edeceği sonucuna varılmaktadır.¹³¹

¹³¹ İMRE / ERMAN, a. g. e. s.48 - 49.

4. Mal Rejiminin Sağ Kalan Eşin Mirasçılığına Etkisi

Hayatı paylaşmanın ve beraberce yaşamının, ekonomik sonuçlarının olması kaçınılmazdır. Evlilik birliği söz konusu olduğunda da, eşlerin birlikte yaşamalarından kaynaklanan kişisel ilişkilerinin yanı sıra ekonomik ilişkilerinin varlığı da büyük önem arz etmektedir. Bu sebeple evlilik birliğinde huzur ve mutluluğun sağlanması ve eşlerin birbirlerine denk ve güvenli bir durumda olabilmeleri için, evlilik içindeki mali ilişkilerin de düzenlenmiş olması şarttır.¹³²

Evlilik birliğindeki mali ilişkiler, sahip olunan malvarlıklarına göre eşlerin karşılıklı durumları ve birbirlerine karşı konumlarını etkilediğinden, bu hususlar Türk Medeni Kanunu Aile Hukuku kitabının dördüncü bölümünde “Eşler Arasındaki Mal Rejimi” başlıklı altında düzenlenmiştir.¹³³

Evli bir kimsenin ölmesi ile halinde sadece mirasçılar ve miras paylarının tespiti yeterli değildir. Öncelikle terekenin de belirlenmesi gerekir. Çünkü ölen kimse ile sağ kalan eş arasında evlilik birliği süresince kazanılan malların paylaşımı sorunu ortaya çıkacaktır. Eşlerin evlilik birliği süresince, birlikte kazandıkları malların paylaşımı sorununun çözümü için öncelikle eşler arasındaki mal rejimi tipinin belirlenmesi gerekir. Sonrasında da belirlenen rejim tipine göre mal rejiminin tasfiyesi yapılmalıdır.¹³⁴

Eşlerin hem evlilik öncesi, hem de evlilik birliği süresince edindikleri malvarlığı üzerindeki hak ve yükümlülükleri mal rejimine göre belirlenmektedir.¹³⁵

Bununla, sağ kalan eşin o ana kadarki yaşantısını koruyabilmesi ve devam ettirebilmesi amaçlanmıştır.¹³⁶

¹³² Sarı, Suat, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, Beşir Kitabevi, İstanbul 2007, s. 1.

¹³³ Sarı, a. g. e., s. 1.

¹³⁴ ACAR, Faruk, Eşin Yasal Miras Payının Belirlenmesi, 2. BASKI, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004, s.39. Bkz: ZEYTİN, Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Tasfiyesi, Seçkin Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş. Ankara 2008, s. 93.

¹³⁵ KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Kanun’umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 3 BASI, Turhan Kitabevi, Ankara 2014, s. 183.

¹³⁶ Sarı, a. g. e., s. 282.

Türk Medeni Kanunu’nda mal rejimleri; Edinilmiş Mallara Katılma (m. 218 – 241), Mal Ayrılığı (m. 242 -243), Paylaşmalı Mal Ayrılığı (m. 244 – 255), Mal Ortaklığı (m. 256 – 281) şeklinde sınıflandırılmıştır. Bu yasal düzenlemeye göre, evli eşler bu rejimlerden herhangi birini seçmekte özgürdür. Eşlerin mal rejimi seçimi yapmamaları halinde ise, yasal mal rejimi olarak kabul edilen “*edinilmiş mallara katılma rejimi*” uygulanacaktır.¹³⁷

Sağ kalan eşin katılma alacağı ile miras hakları birbirinden çok farklıdır. Katılma alacağı için öncelikle tarafların edinilmiş mallara katılma rejimini kabul etmiş olması şarttır. Katılma alacağı, evlilik süresi içinde, emek karşılığı edinilen tüm mallardan oluşur. Miras alacağı ise ölenin kişisel malları ile edinilmiş mallarından oluşur.¹³⁸

Tekrarla katılma alacağında, katılma rejimi süresince emek karşılığı edinilen tüm mallardaki artık değer esas alınır. Miras hakkında ise ölene ait tüm malvarlığı (hem kişisel, hem de edinilmiş malları) sözkonusudur.¹³⁹ Bu düzenlemelerle sağ kalan eşin, müteveffanın ölümünden önceki yaşantısını devam ettirebilmesi ve hayat standardını koruyabilmesi sağlanmaya çalışılmıştır. Tüm bunların yanı sıra sağ kalan eşin miras hakkını kendiliğinden kazandığı, ancak katılma alacağı hakkını diğer mirasçılardan talep etmesi gerektiğini eklemek yerinde olacaktır.¹⁴⁰

¹³⁷ OY / OY, a. g. e., s. 119. Bkz: ÖZUĞUR, Ali İhsan, Mal Rejimleri, Güncellenmiş 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş., Ankara 2011, s. 552-553.

¹³⁸ ATEŞ, Tuan, Türk Medenî Kanununda Edinilmiş (Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş İKİNCİ BASKI, Beta Basım A.Ş. İstanbul 2007, s. 168.

¹³⁹ KILIÇOĞLU, a. g. e., s. 286.

¹⁴⁰ ÜYE, Müslüme, Türk Hukuku’ Nda Ve İsveç Hukuku’ Nda Kanuni Miras Hakkı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2010, s. 67.

5. Birden Fazla Eşin Yasal Mirasçılığı

TMK m145 göre: “*Aşağıdaki hâllerde evlenme mutlak butlanla batıldır*”

Türk Medeni Hukukunda aynı anda iki kişi ile birlikte evlilik geçerli değildir. Hatta evlenme sırasında eşlerden birinin evli bulunması bir mutlak butlan sebebidir. Bir kimsenin ilk evliliği devam ederken, bir şekilde ikinci bir evlilik yapması ve mahkemece bu ikinci evlilik hakkında henüz butlan kararı verilmeden, bu kimsenin ölmesi halinde iki eş de mirasçı olur.¹⁴¹

“*Sona ermiş bir evliliğin mutlak butlanı Cumhuriyet savcısı tarafından re’sen dava edilemez; fakat her ilgili, mutlak butlanın karar altına alınmasını isteyebilir.*”
(TMK m.147/I)

“*Evliyken yeniden evlenen bir kimsenin önceki evliliği mutlak butlan kararı verilmeden önce sona ermişse ve ikinci evlenmede diğer eş iyiniyetli ise, bu evlenmenin butlanına karar verilemez.*”(TMK m.147/III)

Sağ kalan iki eşin de mirasçı olmasından zümre mirasçıları etkilenmez. Zümre mirasçılarının miras payları, tek eş varmış gibi hesaplandığından değişmez. Artma veya azalma olmaz. Sağ kalan eşin payına düşen miras hakkı ise iki eş arasında yarı yarıya paylaşılacak olduğundan azalacaktır.¹⁴²

¹⁴¹ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 157.

¹⁴² SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 157.

Boşanma Davasının Eşin Yasal Mirasçılığına Etkisi

TMK 181/I'e göre, *“Boşanan eşler, bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler”*

Madde metnine göre eşler, boşanma kararı kesinleştikten sonra birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar. Bunun yanı sıra eşlerin, evlilik birliği içindeyken birbirleri lehine yaptıkları ölüme bağlı tasarruflar da, boşanma kararının kesinleşmesi ile ortadan kalkar. Böylece boşanma kararı kesinleşen eş, müteveffa eşinin evlilik birliği içindeyken lehine yapmış olduğu ölüme bağlı tasarrufları talep etme hakkını kaybeder. Ancak ölüme bağlı tasarruftan, bu düzenlemenin aksi anlaşılıyorsa, yani tasarrufun boşanma halinde dahi geçerli olacağı belirtilmiş ise hak kazanabilmektedir.¹⁴³

Boşanma davası açılmış, ancak henüz dava sonuçlanmadan ve karar kesinleşmeden, eşlerden birinin ölmesi durumu büyük önem arz etmektedir. Çünkü Türk Miras Hukuku'na göre sağ kalan eş kanuni mirasçıdır. Evlilik ilişkisi boşanma kararının kesinleşmesine kadar devam ettiğinden, eşin kanuni mirasçılığı devam etmektedir. Boşanma davası devam ederken eşlerden birinin ölmesi halinde, evlilik birliği boşanma ile değil de, ölüm ile sona ermiş olduğundan sağ kalan eş mirasçı olarak kalır.¹⁴⁴

TMK 181/II'e göre, *“Boşanma davası devam ederken, ölen eşin mirasçılarından birisinin davaya devam etmesi ve diğer eşin kusurunun ispatlanması hâlinde de yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır”*.

Boşanma davası devam ederken eşlerden birinin ölmesi halinde, evlilik ölüm ile sonlandığından, sağ / dul kalan eş, ölen eşin kanuni mirasçısı olacaktır. Keza eşlerin birbirleri lehine yapmış oldukları ölüme bağlı tasarruflar da geçerli olacaktır. Buna karşın Yeni Türk Medeni Kanunu, Mülga Yasası ve öğretide desteklenen bu görüşe yeni bir istisna getirmiştir: boşanma davası devam ederken eşlerden birinin

¹⁴³ DURAL/ ÖZ, a. g. e., s. 42.

¹⁴⁴ İMRE/ ERMAN, a. g. e., s. 50.

ölmesi halinde, ölen eşin davacı veya davalı olduğu önemsenmeksizin, mirasçılardan biri, ölen eş yerine davaya devam edebilir ve bu boşanma davasında sağ kalan eşin kusurlu olduğunun ispatlanması halinde, sağ kalan eş artık ölen eşin kanuni mirasçısı olamayacağı gibi, ölen eşi tarafından lehine yapılan ölüme bağlı tüm tasarrufları da geçersiz hale gelir.¹⁴⁵

Evliliğin iptali davasında da, eşlerden biri iptal kararının kesinleşmesinden önce ölür ise, evlilik yine ölümle sona ermiş olur ve sağ kalan eş kanuni mirasçı olarak kalır. TMK madde 159 gereğince, evliliğin iptali davalarında da, tıpkı boşanmada olduğu gibi, ölen eşin mirasçıları açılmış olan butlan davasını sürdürülebilirler. Dava sonucunda sağ kalan eşin evlenme sırasında iyiniyetli olmadığına tespiti halinde, sağ/dul kalan eş kanuni mirasçı olmayacağı gibi, murisin sağlığında lehine yapmış olduğu ölüme bağlı tasarrufları talep hakkını kaybeder.¹⁴⁶

G. Mirasbırakanın Evlatlığı ve Alt Soyunun Yasal Mirasçılığı

Evlat edinme de soybağının kurulması yollarından biridir. Ancak, evlat edinmedeki soybağı ilişkisi diğerlerinde olduğu gibi “*kan bağına*” dayanmaz. Evlat edinen ile evlat edinilen arasındaki soybağına yapay soybağı da denilmektedir.¹⁴⁷

Türk Medeni Kanunu evlat edinme kurumunu, evlat edinen ile evlat edinilen arasında bir anlaşma / sözleşme olmaktan çıkartmış ve yargısal koruma ve denetim getirmiştir. TMK m. 315/ f. I’ e göre “*Evlât edinme kararı, evlât edinenin oturma yeri; birlikte evlât edinmede eşlerden birinin oturma yeri mahkemesince verilir. Mahkeme kararıyla birlikte evlâtlık ilişkisi kurulmuş olur*”.¹⁴⁸

Evlatlığın mirasçılığı Türk Medeni Kanunu’nun 500. maddesinde düzenlenmiştir: “*Evlatlık ve altsoyu, evlat edinene kan hısımları gibi mirasçı olurlar. Evlatlığın kendi ailesindeki mirasçılığı da devam eder*”. Bunun için evlat edinenin

¹⁴⁵ SEROZAN/ ENGİN, a. g. e., s. 199.

¹⁴⁶ İMRE/ ERMAN, a. g. e., s. 51.

¹⁴⁷ AKINTÜRK, Turgut/ KARAMAN, Derya Ateş, Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, İkinci Cilt, Beta Basım A.Ş. İstanbul 2014, s.369.

¹⁴⁸ KILIÇOĞLU, Ahmet M., Medeni Kanun’umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 3 BASI, Turhan Kitabevi, Ankara 2014, s. 130.

ölümü anında evlatlık ilişkisinin, geçerli olarak kurulmuş ve halen devam ediyor olması gerekli ve yeterlidir.¹⁴⁹

Başka yasal mirasçı bulunmadığı halde evlatlığın tek başına mirasçı olabilmesi mümkündür. Bu durumda terekenin tamamı evlatlığa intikal eder. Evlat edinenin çocuğu olsa bile evlatlık, diğer çocuklarla birlikte ve eşit oranda pay alarak mirasçı olur.¹⁵⁰ Evlat edinenin alt soyu yok ve fakat eşi var ise; evlatlık, tıpkı mirasbırakanın çocuğu gibi, eşle birlikte mirasçı olur ve miras payı $\frac{3}{4}$ 'tür. Mirasbırakanın birden fazla evlatlığı var ise, altsoyda olduğu gibi evlatlıklar eşit olarak (oranda) mirasçıdırlar.¹⁵¹

Mirasbırakan, bekar iken evlat edinmiş ve sonrasında evlenmiş ise; evlatlık ve onun alt soyu, sadece evlat edinenin yasal mirasçısıdır. Bu durumda evlatlık, eşin yasal mirasçısı olmaz. Eğer mirasbırakan ile eşi birlikte evlat edinmişlerse evlatlık, ayrı ayrı her iki eşin de yasal mirasçısı olur. Evlatlık ve onun altsoyu, birinci zümre mirasçısı gibi hak sahibi olduklarından saklı pay hakları da mevcuttur.¹⁵²

Evlat edinen ile evlatlık ve onun altsoyu arasındaki mirasçılık tek taraflıdır. Türk Medeni Kanunu madde 500/II'ye göre; “*Evlat edinen ve hısımları, evlatlığa mirasçı olmazlar*”.¹⁵³ Bu hüküm yasal mirasçılığı düzenlemekte olup, iradi mirasçılık bu hükümden ayrıdır. Yani evlatlık, evlat edinen ile onun hısımlarını kendine mirasçı olarak atayabilir. Örneğin evlatlık, evlat edineni terekesinin $\frac{1}{2}$ 'si için mirasçı olarak atayabilir. Ayrıca evlat edinen ile evlatlık arasında kan bağı bulunması mümkündür. Bu durumda da evlat edinen ve onun hısımları evlatlığın yasal mirasçısı olabilir.¹⁵⁴

Evlatlığın kendi ailesine, yani kan hısımlarına olan mirasçılığı devam eder (MK 500/I c.2). Böylece evlatlık ve altsoyu hem kendi hısımlarından hem de evlat edinenden miras alırlar. Oysa durum İsviçre’de farklıdır. 1972’deki değişiklik ile tam evlat edinmeyi benimseyen İsviçre, evlatlığın asıl ailesi ile olan ilişkilerinin sona

¹⁴⁹ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 147.

¹⁵⁰ Bkz: İNAL, Nihat, Örnek ve Kararlarla Açıklamalı – Miras Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara 2005, s.55.

¹⁵¹ AYAN, a. g. e., s. 69.

¹⁵² O. ANTALYA / SAĞLMA, a. g. e., s. 87.

¹⁵³ Bkz: KAYA, Cengiz, Türk Hukukunda Evlat Edinme, Beta Basım A.Ş., İstanbul 2009, s.71.

¹⁵⁴ DURAL / ÖZ, a. g. e., s.36.

ereceğini kabul etmiştir. Buna paralel olarak, aynı tarihte TMK 500'ü karşılayan Z.G.B. 465'i yürürlükten kaldırarak, evlatlığın kendi ailesine karşı olan mirasçılığına son vermiştir.¹⁵⁵

H. Devletin Yasal Mirasçılığı

Türk Medeni Kanunu madde 501'deki "*Mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası Devlet'e geçer*" düzenlemesi ile devletin dördüncü / sonuncu yasal mirasçı olduğu öngörülmektedir.

Son yasal mirasçı olan devlet, diğer mirasçılardan farklıdır: Devlet'in mirası reddetme hakkı yoktur. Çünkü son yasal mirasçı da mirası reddederse ölen kişi mirasçısız kalır.¹⁵⁶

Mirasbırakan 01.01.2002 tarihinden sonra ölmüş ise; 1., 2. ve 3. Zümredeki kan hısımları (yasal mirasçı) ile eşi de yok ise, ayrıca bir miras sözleşmesi yahut vasiyetname (iradi mirasçı) de bulunmuyorsa, miras Devlet'e kalır.¹⁵⁷

Hem TMK madde 501, hem de M.Ö.H.U.K. madde 20/III'teki "*Türkiye'de bulunan mirasçısız tereke Devlet'e kalır*" düzenlemesinde "Devlet" büyük harf ile yazıldığından, M.Ö.H.U.K'ta "mirasbırakanın vatandaşlık bağı ile bağlı olduğu devlet" denmediğinden, burada Türkiye Cumhuriyeti'nin yasal mirasçılığının kabul edildiği anlaşılmaktadır. Ancak Devlet'in yasal mirasçı olabilmesi için iradi (atanmış, mansup) mirasçı ya da vasiyet alacaklısı bulunmaması gerekir.¹⁵⁸ Sonuç olarak yasal veya iradi mirasçısı olmaksızın ölen kişinin, Türkiye Cumhuriyeti sınırları içindeki tüm taşınır ve taşınmaz mallarının mirasçısı Türkiye Cumhuriyeti'dir. Mirasbırakanın Türk Vatandaşı olup olmaması, bu durumu değiştirmeyecektir.¹⁵⁹

¹⁵⁵ <http://ekremengin.av.tr/evlatligin-ve-altsoyunun-mirasciligi-miras-avukatleri-izmir/> (son erişim 07.06.2015)

¹⁵⁶ KILIÇOĞLU, a. g. e., s. 40.

¹⁵⁷ ÖZÜĞÜR, Ali İhsan, Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, Gözden Geçirilmiş 4. Baskı, Seçkin, Ankara 2016, s. 134.

¹⁵⁸ HATEMİ, a. g. e., s. 38.

¹⁵⁹ İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 155. Bkz: NOMER, Ergin, Devletler Hususi Hukuku, Yenilenmiş 22. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., İstanbul 2017, s. 296.

M.Ö.H.U.K. m. 22’de ise, “*Miras ölenin milli hukukuna tabidir*” diyerek, Türk Hukuku’na tabi tutulmuştur. Bu düzenlemelerle yasal mirasçı sıfatına haiz olan Devlet, diğer yasal mirasçılar gibi, belli bir sıra dahilinde mirasta hak sahipliğini kazanmış olur.¹⁶⁰

Yukarıda anlatılan koşulların gerçekleşmesi halinde, mirasbırakanın ölümü anında terekenin tamamı devlet’e geçer. Terekenin devlet’e teslim edilebilmesi için koşulların remi olarak tespit edilmesine bağlıdır. Türk Medeni Kanunu madde 594’e göre; “*Mirasbırakanın mirasçısı bulunup bulunmadığı veya mirasçıların tamamı bilinmiyorsa, sulh hakimi uygun araçlarla ve bir ay ara ile iki defa ilan yapıp hak sahiplerini son ilandan başlayarak en geç bir yıl içinde mirasçılık sıfatlarını bildirmeye çağırır. İlan süresinde kimse başvurmaz ve sulh hakimi de hiçbir mirasçı tespit edemezse, mirasın Devlet’e geçeceğinden bahsedilmişse; mirasbırakanın öldüğü anda mirasın intikali gerçekleşmiş sayılır.*¹⁶¹ *Ancak mirasçıların miras sebebiyle istihkak davası açmak hakları saklıdır*” (TMK m. 594).¹⁶²

Türk Medeni Kanunu’nun 631. Maddesine göre; “*Mirasın Devlet’e geçmesi halinde sulh hakimince kendiliğinden TMK’nın 619-630’ncu maddelerine uyarınca terekenin resmi defteri düzenlenecek ve Devlet, terekenin borçlarından, sadece kendisine geçen ve belirlenen mallar, değerler ölçüsünde ve deftere yazılan borçlarla sınırlı olarak sorumlu olacaktır*”. Bu nedenle defteri tutan “*sulh mahkemesi, mirasbırakanın alacaklıları ile borçlularını belli bir süre içinde alacaklarını ve borçlarını bildirmeleri için bir ay arayla iki defa yapılan ilan yoluyla çağırır. Çağrı, kefalet sebebiyle alacaklı ve borçlu olanları da kapsar. İlanda bildirimde bulunmayanların sonuçları hakkında alacaklıların dikkatleri çekilir. Birdirim süresi, ikinci ilandan başlayarak en az bir aydır*” (TMK m. 621).¹⁶³

Devlet, iradi mirasçı olarak olarak da atanabilir. Üstelik bunun için mirasbırakanın başka mirasçısının bulunmaması şart değildir. Bu durumda, kanuni

¹⁶⁰ O. ANTALYA / SAĞLMA, a. g. e., s. 102., Bkz: ÇELİKEL, Aysel/ ERDEM, Bahadır, Milletlerarası Özel Hukuk, . 14. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş, İstanbul 2016, s. 307.

¹⁶¹ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 159.

¹⁶² ÖZTAN, a. g. e., s.69.

¹⁶³ ÖZÜĞÜR, a. g. e., s. 135

mirasçılıktan farklı olarak, mirasbırakanın borçlarından da öteki mirasçılar gibi sorumlu tutulacaktır.¹⁶⁴

Devlet, bir ölüme bağlı bir tasarruf ile de atanmış mirasçı olabilir. Yine iradi mirasçı da olduğu gibi, Devlet lehine ölüme bağlı tasarrufun geçerli olması için mirasbırakanın başka mirasçısının olup olmaması şart değildir.¹⁶⁵



¹⁶⁴ AYAN, a. g. e., s. 91.

¹⁶⁵ İMRE / ERMAN, a. g. e., s. 37.

III. BÖLÜM

A. Kosova ve Türk Yasal Mirasçılık Esaslarının Karşılaştırılması

Dünyadaki en eski hukuklardan biri olarak miras hukuku Roma hukukundan itibaren düzenlemeleri yapılmış ve günümüzde de insanların sosyal hayatı için çok önemli olmaya devam etmekte olan bir hukuktur. Bundan dolayıdır ki miras hukuku bir ülkenin en yüksek yasal düzenlemesi olan anayasada düzenlenmektedir. Kosova Anayasası'nın 46. maddesinde *“Mülkiyet hakkı teminat altındadır, haksız bir şekilde hiçkimse mülkünden mahrum bırakılamaz”*. Bu arada aynı anayasanın 24. maddesinde *“ırk, renk, din, dil, siyasi ve diğer düşüncelerden dolayı dışlanma yapılmadan bütün vatandaşlara eşit yasal koruma temin edilir”* denir. Aynı konular Türkiye Cumhuriyeti anayasasının 35-35/I-35/II maddelerinde bu şekilde düzenlenmiştir: *“Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz”*. Miras hukukunun anayasa ile düzenlenmiş olması çok önemlidir çünkü ayırım yapmadan her bir bireye mülkiyet konusunda, toplumun genel yararı veya devletin çıkarı söz konusu olduğu durumlar dışında, güçlü teminat verilmiş olur. Yeni bir anayasa olan Kosova Anayasası'nın temel bir eksikliği vardır, o da sadece mülkiyet hakkına atıf yapması ve Türkiye Anayasası'nda olduğu gibi miras konusunda daha fazla garanti vermemek adına- düzenleme yapmamış olmasıdır.

2008 yılında bağımsızlığını ilan eden ve dünyanın en genç devleti olan Kosova'da sosyal yaşam ve devlet yapısında pek çok eksiklikler bulunmaktadır. Aynı şekilde 1926 yılından itibaren kendi sivil koduna (medeni kanun) sahip olan Türkiye devletinin aksine, Kosova devletinin hukuki yapısında büyük noksanlıklar vardır, ki sivil hukuk hala “özel yasalar” ile düzenlenmektedir. Türkiye'nin sivil koduna sahip olması haksız uygulamaların, prosedür karışıklığının, çelişkili mahkeme kararlarının, Kosova'ya oranla daha düşük olmasına sebep olmaktadır. Türkiye'de Medeni Yasa'nın varlığı; genel olarak medeni hukukun ve özel olarak da miras hukukunun

doğru ve çelişkisiz bir şekilde uygulanması ile kişiler arasındaki hukuki ilişkilerin düzenlenmesinde güven temin etmek adına büyük bir avantaj sağlamaktadır.

Hem Kosova miras hukuku hem de Türkiye miras hukuku temelini Roma hukukuna dayandırır. Bu sebeple miras hukuku konusunda yasaların ikisi de zümre sistemini benimsemektedir.

Yasal miras hukuku miras dağıtımı konusunda yasanın öngördüğü hukuktur. Yasada normlar şeklinde düzenlemiş ve varislerin sırasını belirleyen bu hukuk, mirasın; vasiyet veya miras sözleşmesine göre dağıtılmadığı durumlarda, mirasbırakandan mirasçılara intikalini düzenlediği için çok önemlidir. Kosova'daki miras yasası yasal mirasçılarını üç zümre olarak öngörür. Yasal mirasçının ilk zümresini mirasbırakanın hayatta olan eşi ve onların altsoyu oluşturur, altsoy mirasbırakandan önce vefat etmiş ise onların miras hakkı halefiyet yoluyla çocukları alır. Kosova miras yasasına göre miras hayatta olan eş ve çocuklar arasında şekilde paylaşılır.

Türkiyedeki yasal miras hukuku aynı şekilde ilk zümrede mirasçı olarak hayatta kalan eşi ve onların çocuklarını öngörür (çocuklardan biri mirasbırakandan önce vefat etmiş ise yerine halefiyet yoluyla çocukları yani mirasbırakanın torunları geçer). Türkiye miras hukukuna göre hayatta kalan eş çocuklarla beraber mirasçı olmuşsa mirasın $\frac{1}{4}$ 'ünü eş alır geriye kalan kısım ise çocuklar arasında eşit bir şekilde paylaşılır.

İlk zümre konusundaki tutumu bakımından iki miras hukukunu kıyaslayacak olursak Kosova hukukunun çocuklarla eşit şekilde pay verdiği için mirasbırakanın hayatta kalan eşi bakımından daha avantajlı olduğunu, Türkiye miras hukukunun ise hayatta kalan eşin hissesini $\frac{1}{4}$ ile sınırlandırdığını farkedebiliriz. Türkiyedeki bu uygulamanın iki sonucu olabilir: çocukların sayısı üçten fazla olması durumunda hayatta kalan eş yasadaki sabit hissesi olan $\frac{1}{4}$ 'ü alarak çocuklardan fazla pay almış olacak ki bu durum lehine olur veya çocukların sayısı üçten az olması durumunda ise çocuklardan az pay alarak dezavantajlı duruma düşmüş olur. Günümüzde hayatın dinamiği çocukları; kendi ailelerini kurup, ana aileden ayrı yaşamaya veya mirasın bulunduğu ülkenin dışında aile kurup yaşamaya zorlamaktadır. Bu halde hayatta

kalan eş ile çocuklar arasındaki mirasın eşit şekilde paylaşılması daha doğru olur. Eşit paylaşım ilkesi; hayatta kalan eşin, çocuklarının yaşamından bağımsız olarak, normal bir hayat sürebilmesinin en güçlü bir teminatı olacaktır.

Mirasın ikinci zümresi olarak mirasbırakan vefatı esnasında çocukları veya çocuklarının çocukları yani torunları yoksa hayatta kalan eşi ve kendi ebeveynleri (buraya kardeşleri ve onların vefatı durumunda halefiyet yolu ile onların altsoyu dahildir) mirasçı olarak öngörülür.

Hem Kosova yasal miras hukuku hem de Türkiye yasal miras hukuku 2. Zümre mirasçıları arasındaki miras paylaşımı aşağıdaki gibi öngörülmüştür: mirasın yarısını ($\frac{1}{2}$) hayatta kalan eş, diğer yarısını ($\frac{1}{2}$ 'sini) ise hayatta ise mirasbırakanın anne ve babası, sağ değil ise onların hissesini halefiyet yoluyla mirasbırakanın kardeşleri alır (onlar da hayatta değil ise halefiyet yoluyla onların çocukları yani mirasbırakanın yeğenleri alır).

İkinci zümre miras paylaşımı konusunda Kosova yasal miras hukuku ile Türkiye miras hukuku arasında büyük bir fark var. Şöyle ki Kosova yasal miras hukukuna göre mirasbırakanın vefatı esnasında anne babası, kardeşleri ve onların halefleri hayatta değilse hayatta kalan eş mirasın tamamını alır. Aynı durumda Türkiye yasal miras hukukuna göre hayatta kalan eş Kosova yasal miras hukukunda olduğu gibi mirasın tamamını almayıp üçüncü zümre mirasçılarıyla paylaşır.

Kosova yasal mirasına göre mirasın üçüncü zümreye paylaşılması aşağıdaki şartların gerçekleşmesi durumunda olur: mirasbırakanın vefatı enasında eş, çocuk, çocukların çocukları yani torunlar ve torunların çocukları, anne baba ve onların altsoyu (mirasbırakanın kardeşleri ve onların çocukları) hayatta değilse mirasın tamamı üçüncü zümreye intikal eder. Üçüncü zümre mirasbırakanın baba tarafından dede ve ninesi (hayata ise onlar değilse halefiyet yoluyla çocukları yani mirasbırakanın amca ve halaları, bunlar da hayatta değilse halefiyet yoluyla onların çocukları) ve anne tarafından hayatta ise dede ve ninesi, değilse halefiyet yoluyla altsoylarından (dayı, teyze ve halefiyet yoluyla altsoyları) oluşur. Kosova'da miras, üçüncü zümreye baba tarafından büyük baba ve büyük anaya ve ana tarafından büyük baba ve büyük anaya eşit paylaşılır. Türkiye'de ise mirasın $\frac{3}{4}$ 'ünü hayatta

kalan eş alır, kalan $\frac{1}{4}$ mirasbırakanın baba tarafından büyük baba ve büyük ana ve halefiyet yoluyla onların altsoyu ve mirasbırakanın ana tarafından büyük baba ve büyük ana ve halefiyet yoluyla onların altsoyu arasında eşit olarak paylaşılır.

Mirasın üçüncü zümreye paylaşımı konusunda da Kosova yasal miras hukuku ile Türkiye miras hukuku arasında farklar vardır. Kosova’da miras baba tarafından büyük baba ve büyük ana ile anne tarafından büyük baba ve büyük ana arasında eşit şekilde paylaşılması öngörülürken, Türkiyede mirasın $\frac{3}{4}$ ’ünü hayatta kalan eş alır geriye kalan $\frac{1}{4}$ baba tarafından büyük baba ve büyük ana ile anne tarafından büyük baba ve büyük ana ve halefiyet yoluyla onların altsoyuna eşit olacak şekilde paylaştırılır, bunların hiçbirisi hayatta değilse hayatta kalan eş mirasın tamamını alır. Yukarıda gördüğümüz üzere Kosova’da hayatta kalan eş mirasbırakanın hayatta olan çocukları, çocukların çocukları ve onların altsoyu (torunlar ve onların çocukları), anne ve babası ve onların altsoyu yani kardeşler ve onların altsoyu (yeğenler) yoksa mirasın tamamını alır. Türkiye’de ise mirasbırakanın hayatta kalan eşinin bütün mirası alması için başka hiçbir mirasçının kalmamış olması gerekmektedir.

Yasal Miras babalığı tanınmış veya mahkeme kararıyla sabit olmuş evlilik dışı çocukların miras hakkını da tanır. Kosova ve Türkiye’deki miras hakkındaki yasalar, evlilik dışı çocukları diğer çocuklarla eşit görür ve miras paylaşımında da onlara diğer çocuklarla beraber eşit pay verir.

Kosova Miras Hukuku’nun bir başka özelliği de evlilik dışı olarak birlikte yaşayan erkek ve kadına bu birlikteliğin; süresince çocuk hayata gelmişse beş sene, çocuk olmamışsa on sene sürmesi, birlikte yaşama süresi içerisinde iki tarafın başkasıyla evlilik yapmamış olması veya boşanma davası veya evlilik iptali davası açıp boşanma sürecinde olması şartıyla birbirlerine mirasçı olmaya hak veriyor olmasıdır. Mirasbırakanın evlilik içi eşinin evlilik dışı eşi ile miras konusunda eşit tutulması Kosova toplumundaki birlikte yaşama ivmesinin bir ürünüdür. Türkiye Miras yasası evlilik dışı eşe miras hakkı tanımıyor. Birlikte yaşayan çiftler ancak mirasbırakan eşin vasiyet vermesi veya miras sözleşmesi durumunda mirastan pay alabilir.

Kosova'nın miras konusunda büyük bir eksikliği ise Türkiye ve diğer birçok ülkenin miras hukukunda öngörülen sözleşme sonucu mirasçılığı öngörmemesidir.

Miras Yasası, evlilik dışı doğan çocukların yanı sıra evlat edinilen çocuklara da miras hakkı tanımaktadır. İki ülkenin yasası da evlat edinilen çocukları ve onların altsoylarını, biyolojik çocuklar ve onların altsoylarıyla eşit tutup, bu çocuklara diğerleri ile eşit pay verir.

İki ülkenin yasası da evlat edinenin aile ve akrabalarının evlat edinilene mirasçı olmasını yasaklar.

Evlat edinilen çocuğun öz ailesine mirasçı olma konusunda Kosova ile Türkiye yasası arasında büyük bir fark vardır. Kosova yasasında evlat edinilmiş çocuk, öz ailesinin mirasından dışlanır. Çünkü evlat edinilen çocuk, evlat edinenin evlilik sonucu hayata gelen biyolojik çocuklarıyla beraber mirasa katılır ve öz ailesi ile bağıni kopartmış olur. Kosovadaki yasa “evlatlık öz ailesine öz ailesi de ona mirasçı olmaz” diyerek mirasçılık kapısını kesin bir dil ile kapatmıştır.

Türkiye miras hukuku ise bunun tersini öngörür. Evlat edinilmiş çocuğa öz ailesine de mirasçı olma hakkı tanır. Evlat edinilmiş çocuğa tanınmış olan bu hak onu öz ailesini sadece bilmek için değil, ki bu onun doğal bir hakkıdır, mirasçı olabilmek için de aramaya sevk eder. Öz ailesini bilmek doğal ve yasal bir hak olsa da bu durum, evlat edinilen çocuğun, öz ailesini aramasının amacının; Türk Miras Hukuku'nun hak olarak tanıdığı miras payı olmadığını garantilemez. Türk Miras hukukunun örnek olarak aldığı İsviçre Miras Hukuku evlat edinilenin öz ailesine mirasçı olabilme hakkını 1972 yılında kendi yasasından kaldırmıştır.

Mirasbırakanın mirasçı olarak hayatta kalan eşi, çocukları ve altsoyları, anne ve babası ve altsoyları, büyük ana ve büyük babalar ve altsoyları yani hiçbir mirasçısı kalmamışsa mirasın tamamı devlete daha doğrusu ilgili belediyeye geçer. Kosova ve Türkiyede bu konu benzer şekilde düzenlenmiştir tek farkı mirasbırakanın mirasını Kosova'da ilgili belediye, Türkiye'de ise devlet alır.

Yasal miras hakkı bağlamında Miras Kanunu tarafından, mirasbırakanın yakınlarına garantilenmiş, özel bir miras payı bulunmaktadır. Kosova'da yürürlükte

olan Miras Kanunu bu miras payını “Mutlak Miras” olarak adlandırırken, Türk Medeni Kanunu’nda bu miras payının ismi “Saklı Pay (Mahfuz Hisse)” olarak geçmektedir. İki adlandırmadaki farklılıklara rağmen, bu mirasın içerik ve amacı her iki yasa da benzerlik göstermektedir. Her iki yasa da bu mirasa sahip olabilecek mirasçıları belirlemiştir, bu mirasçılar ise mirasbırakanın altsoyu, sağ kalan eşi, babası ve annesidir. Bu konuda iki yasa arasındaki tek fark, Kosova’nın Miras Yasası’nın mirasçıları belirlerken, listeye mirasbırakanın büyükbaba ve büyükanne ve kardeşlerini de eklemesidir. Ancak söz konusu durum, sadece mirasbırakanın büyükbaba, büyükanne ve kardeşlerinin çalışamayacak, dolayısıyla yaşamlarını sürdüremez durumda olmaları hali ile sınırlıdır. Kara Avrupası miras hukuk sistemini benimsemiş ülkelerde bu özel miras payına sahip olabilecek mirasçı zümresini kısaltma eğilimleri mevcuttur. Türkiye bu durumda herhangi bir istisna durumu teşkil etmezken, Kosova bu mirasçı zümresini daha geniş tutmuştur.

İki ülkede bu mirasın paylaşımı şu şekilde yapılmaktadır: altsoy için ayrılan bu özel mirasın payı her iki ülkenin miras hukuklarında aynı olup yasal mirasın yarısına denk gelmektedir. Sağ kalan eşe ayrılan pay konusunda ise iki ülke arasında farklılıklar vardır. Şöyle ki Kosova’daki miras hukukuna göre sağ kalan eşe ayrılan pay yasal mirasın yarısına denk gelirken; Türkiye’de eşin diğer mirasçılarla ve mirasbırakanın ebeveynleriyle ortak mirasçı olma durumunda, bu özel payı yasal mirasın tamamına denk gelirken, diğer durumlarda bu özel payı yasal mirasın $\frac{3}{4}$ ‘üne denk gelmektedir. Bu durumda, Türk Miras Hukuku sağ kalan eşe, yasal mirasın tamamını ayırarak, ona ayrıcalık tanımaktadır. Ebeveynlere gelince, Kosova’daki Miras Hukuku yasal mirasın $\frac{1}{3}$ ’ünü onlara saklarken, Türkiye’de bu pay yasal mirasın $\frac{1}{4}$ ’üne denk gelmektedir. Her iki ülkenin miras hukukları mirasçıları, mirasbırakan tarafından sağlığında verilen malvarlığını, mirasçılık hakkı doğduğunda geri vermekle yükümlü kılar (denkleştirme). Bunun amacı ise mirasçılar arasında tam eşitliği sağlamaktır.

Her iki ülkenin miras hukuklarında, mirastan yoksunluk hususu da öngörülmüştür. Mirasçının mirastan yoksunluk nedenleri belirlenmiş olup, bu nedenler aşağıdaki gibidir: mirasçı; mirasbırakana ve ailesine karşı suç işlediyse, yanıltma, korkutma, tehdit veya zorlama yoluyla mirasbırakanı, mirasını bırakmayı

engellediği ya da iradesi olmadan mirasını bırakmaya zorladıysa, mirasbırakana ve/veya ailesine karşı uygun olmayan davranışlarda bulunduysa, ailesine karşı yükümlü olduğu sorumlukları yerine getirmediyse vs.. Mirasçılıktan çıkarma konusunda iki ülkenin miras hukukları arasındaki fark şudur ki; Türk Miras Hukuku mirasbırakanın, mirasçılıktan çıkarılmayı hak etmiş mirasçıyı affettiği durumlarda mirasçıya miras hakkının geri verilmesini öngörürken, Kosova Miras Hukuku'nda böyle bir düzenleme bulunmamaktadır. Bundan yola çıkarak diyebiliriz ki, Kosova Miras Hukuku'nda -bu konuda- ciddi bir zaafiyet vardır, çünkü Yasa'nın mevcut yapısıyla mirasbırakanı, özgür iradesini kullanarak affetme hakkını kullanmaktan maruz bırakmaktadır.

B. Kosova ve Türkiye Hukuklarına Göre Mirasçıların Sorumluluğu

Mirasbırakanın ölümü ile, onun hayatta olduğu zamanki hak ve sorumlulukları, veraset yoluyla mirasçılara geçer.

Mirasçılar, hisseleri nispetinde terekenin borçlarından sorumlu olur, aksi takdirde onların mirası red yoluyla mirastan çekilip borçlardan kurtulma hakları vardır.¹⁶⁶ Kosova Miras Yasası 119. maddenin 1. fıkrasında konuyla alakalı öngörülen hüküm şöyledir: *Mirasçılar Terekenin borçlarından kendi hisseleri nisbetinde ve hisselerinin değerleri nisbetinde sorumludurlar .*

119. maddenin 2. fıkrasında öngörülen borçlar bu şekilde sıralanmıştır: *Terekenin borçları şunlardır: tereke üzerindeki borçlar, miras bırakanın şahsi borçları,teçhiz ve tedfin masrafları, mirasın dağıtımına kadarki hıfz ve idare masrafları.*

Mirasçılar, mirasbırakanın alacaklılara olan borçlarından da sorumludurlar.¹⁶⁷ Alacaklıların amaçlarını gerçekleştirebilmeleri için, onların alacağı miktara tekabül eden hissenin saklanması da mirasın dağıtımındaki önemli bir unsurdur.¹⁶⁸ Bu 123. maddenin 1. fıkrasında öngörülmüş olup şöyle ifade edilmiştir: *Alacaklılar mirasın ilan edilmesinden sonraki üç ay içerisinde terekenin, mirasçıların varlıklarından ayrılmasını talep edebilirler. Bu durumda mirasçılara miras intikal etmez ve onlar terekeye sahip olmazlar, ayrıca terekenin alacaklarına borçlar ödenmeden mirasçılar terekeden faydalanarak kendi şahsi borçlarını da ödeyemez.*

Terekenin mirasçıların varlıklarından ayrılmasını talep eden alacaklılar, alacaklarını ancak ve ancak terekenin kendisinden tahsil edebilirler (Kosova Miras Yasasının 123. maddesinin 2. fıkrası).

Aşağıda “Yasal Mirasın Belirlenmesinde Merhumun Nafaka veya Geçim Ücreti Ödemiş Olduğu Kişilerin Hakları” başlığı altında belirttiğimiz üzere, terekenin üstünde duran bir borç türü daha vardır, o da nafaka borçlarıdır. Bunlar da

¹⁶⁶ LATIFI, a. g. e., s. 109.

¹⁶⁷ NUNİ / HASNEZİRİ, a. g. e., s. 32.

¹⁶⁸ LATIFI, a. g. e., s. 111.

teferruatlı olarak Kosova Miras Yasası'nın 29. maddesinin 1. ve 2. fıkrasında düzenlenmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 599/II: *Kanunda öngörülen ayırık durumlar saklı kalmak üzere mirasçılar, mirasbırakanın aynî haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar ve mirasbırakanın borçlarından kişisel olarak sorumlu olurlar.*

Bu hükme göre mirasçılar, borcun kaynağı ne olursa olsun, tereke borçlarından şahsi malvarlıklarıyla sınırsız olarak sorumludur. Mirasbırakanın sözleşmeden doğan borçlarının yanı sıra, sebepsiz zenginleşme ve hatta mirasbırakanın haksız fiilinden doğan borçlarından da mirasçılar kişisel malvarlıkları ile sorumludur.¹⁶⁹

Bu halde alacaklının; mirasçıların, mirasbırakanın borçlarından şahsi ve müteselsil sorumluluğuna dayanması mümkündür.¹⁷⁰, TMK m. 641 / f. I'e göre: *“Mirasçılar, tereke borçlarından müteselsilen sorumludurlar”*.

Mirasçıların, mirasbırakanın borçlarından şahsi malvarlıklarıyla sorumlu olması esas olmakla birlikte, Türk Miras Hukuku Sistemi, mirasçılar yönünden bu sorumluluğun doğuracağı sakıncaları da ortadan kaldırmak için bazı istisnalar öngörmektedir. Mirasçıların şahsi malvarlıkları ile sınırsız sorumluluğu ilkesinin TMK 'da öngörülen istisnaları şunlardır:¹⁷¹:

“Devlet, deftere yazılan borçlardan sadece miras yoluyla edindiği değerler ölçüsünde sorumludur”.(TMK 631/II)

“Resmî tasfiye hâlinde mirasçılar, terekenin borçlarından sorumlu olmazlar”.(TMK 632/III)

“Resmî deftere göre kabul edilen miras, mirasçıya sadece deftere yazılmış borçlarla geçer”. (TMK 628/I)

¹⁶⁹ BAYGIN, Cem, Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması, Seçkin Yayınları, Ankara 2005, s. 52

¹⁷⁰ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s.84

¹⁷¹ İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 78.

Külli haleflerin aksine cüz'i haleflerin (vasiyet alacaklısının), mirasbırakanın borçlarından şahsi malvarlıkları ile sorumlulukları yoktur.¹⁷²

4. Yasal Mirasın Belirlenmesinde Merhumun Nafaka veya Geçim Ücreti Ödemiş Olduğu Kişilerin Hakları

Son yıllarda, evlilik birlikteliği ile aile soyunun olumlu yöndeki gelişmelerinin etkisi altında, geçim olgusu, ortak yaşam ya da nafaka ödeme zorunluluğu gibi etkenler de yasal mirasçılarının belirlenmesinde kendi etkilerini göstermektedir. Bir kişinin kendi geçim kaynakları yoksa, çalışmaya müsait değilse ve merhumun mesuliyeti altında imiş ise bazı haklara göre yasal mirasçı olarak adlandırılabilir. Bunun yanında geçim, birlikte yaşam ve nafaka yükümlülüğü gibi durumların yasal mirasçılık sıralanmasının belirlenmesinde bağımsız etken olarak veya tamamlayıcı bir unsur olarak sunulabilir mi soruları yasal teorilerde birçok defa tartışma konusu olmuştur. Sadece Rus hukukunda geçim, birlikte yaşam ve nafaka yükümlülüğü yasal mirasçılık sıralanmasının belirlenmesinde bağımsız etken olarak geçmektedir. Diğerleri, bu durumları sadece tamamlayıcı unsur olarak görmektedir.¹⁷³

Kosova kanun yapıcılarının bu konu ile ilgili olarak, merhumun mesuliyeti altında olan ve onların geçimi ile nafakaları yükümlülüğü olanın ölümüyle kesilmemektedir. Bu sorumluluklar, mirasçılara devredilir ve onlar bu borçları ödemek ile sorumludurler. Kosova Miras Kanunu'nun 29.1. maddesinde şunlar geçmektedir: *“geçim veya nafakadan yararlanan kişilerin geçim kaynakları olmaması durumunda, merhumun tüm nafaka veya geçim yükümlülükleri mirasçıya borç olarak devredilir”*. Aynı zamanda 29.2. maddesinde şunlar belirlenmektedir *“merhumun alacaklılarına karşı olan sorumluluklarını düzenleyen hükümler uyarınca mirasçı ve halefleri (lehine mal bırakılanlar) bu borçları ödemekle yükümlüdür”*.¹⁷⁴

¹⁷² İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 78.

¹⁷³ NUNİ / HASNEZİRİ, a. g. e., s. 30.

¹⁷⁴ PODVORICA, a. g. e., s. 37.

C. Kosova Hukukuna göre Mahfuz Hisse Mirası (Saklı Pay)

Kosova Miras Yasası'nda; mirasbırakan ile olan kan ve aile bağı dolayısıyla ve Yasa'nın onlara vermiş olduğu özel statüden dolayı, mahfuz hisseliler olarak tanınan, aldıkları paya da mutlak hisse (mahfuz hisse) denenen bir takım mirasçılar vardır.¹⁷⁵ Mahfuz hisse bir taraftan mirasbırakanın vasiyet özgürlüğünü sınırlandırırken, diğer taraftan bir takım yasal mirasçıların hissesini koruma altına alarak, dokunulmazlığı ve dolayısıyla onların zorunlu bir şekilde mirasçı olmalarını sağlar.¹⁷⁶

Mahfuz hisse mirası, Yasa'nın yasal mirasçılara tanıdığı bir haktır. Mahfuz hisse, vasiyet yoluyla karşılıksız olarak mirasçılara aktarılabilenler ile vasiyet yoluyla belli mirasçılara aktarılamayanlar arasında yani dokunulmaz hisseler arasında bir sınır çizer. Mülk sahibi hayatta olduğu sürece (*inter vivos*) malvarlığının tasarrufunda özgürdür, ancak aynı şey vefatı (*mortis causa*) durumunda geçerli değildir. Günümüz miras hukukunda doktrinlerin çoğunda vasiyet özgürlüğünün sınırsız olmadığı ilkesi mutlak şekilde hüküm sürmektedir.¹⁷⁷

Vasiyet hakkının sınırlandırılması Roma Hukuku'ndan itibaren var olup, günümüze dek en ilgi çeken ve en çok tartışılan miras konularından birisidir. Ayrıca mahfuz hissenin mirasbırakan tarafından maddi karşılığı verilmeden, vasiyet veya diğer yasal yollarla başkasına devredilmeyeceği ilkesini günümüz hukuk sistemlerinin çoğu kabul etmektedir. Dolayısıyla mahfuz hisse sahibinin mahfuz hisse paylaşımı esnasında pay almaya hakkı vardır. Buradan bu hukuk sistemlerinde; serbest vasiyetin sınırlandırıldığı, dolayısıyla mahfuz hisse sahiplerinin paylarını alabilmesinin ve mirasbırakanın terekesi üzerindeki tasarruf hakkının belirli bir oranda sınırlandırıldığı kabul edildiğini görmekteyiz.¹⁷⁸

Mirasbırakan mahfuz hisse üzerinde tasarruf hakkına sahip olmadığı gibi yasa ile belirlenmiş mahfuz hisse oranını ve mirasçıların sırasını belirlemeye de yetkili değildir. Yakınları için mahfuz hisse olarak yasa ile korunmuş payın sınırlarını

¹⁷⁵ LATIFI, a. g. e., s. 61.

¹⁷⁶ NUNI / HASNEZIRI, a. g. e., s. 125.

¹⁷⁷ BARGO / TRALIĆ / PETROVIĆ / PAVLAKOVIĆ, a. g. e., s. 55.

¹⁷⁸ PODVORICA, a. g. e., s. 64.

aşarak cömert olamamaktadır. Mirasbırakanın amacı sosyal veya insani yardım olsa dahi mahfuz hisse konusunda kendi iradesini kullanamaz.¹⁷⁹ Bu miras hakkı, mirasçı ile mirasbırakan arasındaki kan bağı yakınlığından (*de cjus*) doğan bir haktır.¹⁸⁰ Bu sebeple belli bir mirasçı grubunun almaya hakkı olan ve mirasbırakanın hayatındaki son özgür irade ve tasarrufu dışında kalan hisse, mahfuz hisse diye adlandırılır diyebiliriz.¹⁸¹

Arnavutluk miras kodu, yasal mirasçıların belli bir kısmının mirasbırakan ile arasındaki özel aile ve kan bağından ve yasanın onlara tanıdığı özel statüden dolayı, bu hakkı “yasal rezerv” olarak tanımlar.¹⁸²

Kosova Miras Yasası’ndaki 31. maddenin ilk paragrafındaki mahfuz hissenin tanımı, doktrin ile neredeyse aynıdır: “*Mahfuz hisse mirasçılarının, mirasbırakanın irade ve tasarruf hakkının olmadığı mahfuz hisse denilen hisse üzerinde hakları vardır.*” Buradan mahfuz hisse hakkındaki tanımların ortak paydasının; bu hissenin mirasbırakanın irade ve tasarrufu dışında olduğunu ve bu hissenin oranının olduğu gibi mahfuz hisse mirasçısının hakkının da, emredici yasal hüküm ile belirlenmiş olduğunu anlıyoruz. Mirasbırakan mahfuz hisse konusundaki yasal sınırları aşmak suretiyle yasal mirasçıları ihmal ederek ve yasa gereği irade ve tasarrufu dışında kalan mahfuz hisseyi de kapsayacak bir şekilde vasiyette bulunmuş ise mahfuz hisse mirasçıların yasa ile tanınan haklarını gasp etmiş olur. Aynı şekilde mirasbırakan, mahfuz hisseyi de kapsayacak şekilde hibe ve bağışta bulunmuş ise mahfuz hisseyi gasp ettiği oranda mahfuz hisse mirasçıların hakkını gasp etmiş olur.¹⁸³

İki durumda da mahfuz hisse hakkını iddia eden mirasçılar mahfuz hisse hakkı (tenkis) davası açarak mirastaki haklarına kavuşabilirler.¹⁸⁴

¹⁷⁹ GALGON, Francesco, E Drejta Private, Fondation soros, Laurasi, Tiranë 1999, s. 872.

¹⁸⁰ GALGON, a. g. e., s. 872.

¹⁸¹ BLAGOJEVEC, a. g. e., s. 100

¹⁸² NUNI / HASNEZIRI, a. g. e., s. 125.

¹⁸³ PODVORICA, a. g. e., s. 64.

¹⁸⁴ BLAGOJEVEC, a. g. e., s. 101.

1. Kosova Hukukuna göre Saklı Paylı Mirasçılar

Kosova Miras Yasası'nın 30/1 maddesinin verdiği tanıma göre: “ *Mahfuz hisse mirasçıları şunlardır: Mirasbırakanın çocukları ve onların çocukları, çocuk edindikleri ve onların çocukları, ebeveynleri ve eşi.*” Aynı yasanın 2. Paragrafı: “*Mirasbırakanın dede ve nineleri, kız ve erkek kardeşleri, çalışamaz durumda olup geçimini sağlayabilecekleri hiçbir şeylerinin olmadığı durumlarda mahfuz hisseli mirasçılara dönüşür*” hükmünü içermektedir. 30. Maddenin 3. paragrafı da “*Bu maddenin 1. ve 2. paragraflarında değinilen kişiler yasal miras sırası gereği çağırılırlarsa mahfuz hisseli mirasçılardır*” hükmünü içermektedir.

Kosova Miras Hukuku tarafındam tanınan yasal mirasçılar yukarıda da belirtilmiş olduğu gibi, şu şekildedir:

- Çocuklar ve çocukların çocukları (sınırlandırma olmaksızın onlardan doğanlar)
- Hayatta olan eş
- Mirasbırakanın ebeveynleri
- Mirasbırakanın dede ve ninesi
- Hayatta olan kız ve erkek kardeşler veya onların çocukları
- Kan bağına dayanarak çocuklar, ebeveynlerinin yani babasının ve annesinin yasal mirasçılardır.¹⁸⁵

Buna göre yasal mirasçı vasfını haiz olanlar mahfuz hisseli mirasçı olabilmektedir. Çağdaş hukuk sistemlerinin eğilimi, mahfuz hisse sahiplerinin sayılarının daraltılmasından yanadır. Kosova Miras Yasası'nın 30. maddesinin 2. paragrafında belirtilen ve bulunması gerektiği ifade edilen şartları göz önünde bulundurarak iki gruba ayrılabilir:

1) İlk grupta mirasçı olmak istediklerine dair iradelerini belirttikleri zaman başka hiçbir şart aranmadan yasa uyarınca mahfuz hisse mirasçısı vasfını kazananlar. Bunlar Kosova Miras Yasası'nın 30. Maddesinin 1. paragrafında “*mirasbırakanın çocukları, çocuk edindikleri ve onların çocukları, ebeveynleri ve eşi*”

¹⁸⁵ LATIFI, a. g. e., s. 61.

olarak zikredilenlerdir. Bu durumda mirasçılarının yasal mirasçı olmak dışında tamamlamaları gereken başka hiçbir şart bulunmamaktadır.

2) İkinci gruba dahil olanlar mahfuz hisse mirasçısı vasfını kazanabilmeleri için, doğal olarak yasal mirasçı olma şartını haiz olmalarına, ek olarak, Kosova Miras Yasası'nın 30. maddesinin 2. paragrafında belirtilen *“çalışamaz durumda olup geçimini sağlayabilecekleri hiçbir şeylerinin olmaması”* şartını da tamamlamaları gerekmektedir. Mirasbırakanın nine ve dedeleri, kız ve erkek kardeşlerinden oluşan bu zümre ilk zümreye nazaran belirgin bir şekilde dardır. Bu gruptan olan her bir kimsenin, mahfuz hisse mirasçısı vasfını kazanabilmesi için mahkemenin her biri için ayrı ayrı olmak üzere *“çalışamaz durumda olup geçimini sağlayabildiği başka hiçbirşeylerinin olmadığı”*na dair karar vermesi gerekmektedir.¹⁸⁶

¹⁸⁶ BICOKU, a. g. e., s. 35.

2. Kosova Hukukuna göre Mahfuz Hissenin (Saklı Payın)

Hesaplanması

Kara Avrupası diye adlandırılan ve mahfuz hisseyi kabul eden hukuk sistemlerinin temel özelliklerinden birisi, bu mahfuz hissenin yasal hükümle belirtilmiş olmasıdır.¹⁸⁷ Kosova Miras Yasası da mahfuz hisseyi yasal hükümle (madde 30-32) belirtmiş olduğundan, mahfuz hisse konusunda kara Avrupa hukuk sistemini takip etmiştir. Mahfuz hisse ile alakalı yasal düzenleme şahsi veya zümre bazında olabilmektedir. Kosova Miras Yasası'nın 31/2. maddesinin hükmü mahfuz hissenin oranını *“Çocukların ve eşin mahfuz hissesi yasal mirasçılık ve mirasçılık sırasına riayet edilmiş olma durumundaki miras dağıtımında, alınacak miras payının bir bölü ikisinden, diğer mirasçıların mahfuz hissesi ise bir bölü üçünden ibarettir”* diye düzenlemiştir. Buradan Kosova Miras Hukuku'nun, mahfuz hisse konusunda şahsi düzenlemeyi desteklediğini görüyoruz. Bunun kanıtı çocukların ve eşin mahfuz hissesinin yasal mirasçılık ve mirasçılık sırasına riayet edilmiş olma durumundaki miras dağıtımında alınacak miras payının bir bölü ikisinden, diğer mirasçıların mahfuz hissesinin ise bir bölü üçünden ibaret olmasıdır ki çocuk ve eşi ait mahfuz hisse diğer mirasçılara ait mahfuz hisseden farklı ve daha büyüktür ve diğerlerine ait mahfuz hisse gerçekten çok daha küçüktür.¹⁸⁸

Hukuki güvenilirlik ve mahfuz hisse kurumunun verimliliğini artırmak amacıyla, daha doğrusu bu alandaki yolsuzluğu engellemek için Kosova Miras Yasası'nın 32. maddesinin 2. Paragrafında; terekenin hesaplanma temelleri öngörülmüş olup, mahfuz hissenin hesaplanması da ona göre yapılmaktadır.

Şöyle ki Kosova Miras Yasası'nın 32. maddesinin 2. paragrafındaki düzenleme *“İlk olarak mirasbırakanın vefatı esnasında sahip olduğu bütün mal varlıklarının listesi çıkarılıp, değerleri biçilir. Bunların içerisinde vasiyet yoluyla edindikleri ve tahsil edilemeyeceği kesin olan borçlar dışında mirasçılarından dahi olmak üzere, kendisine verilecek bütün borçlar hesaplanır”*, Kosova Miras Yasası'nın 32. maddesinin 3. Paragrafında ise *“Vefatı esnasında mirasbırakanın*

¹⁸⁷ ANTIC, a. g. e., s. 148.

¹⁸⁸ PODVORICA, a. g. e., s. 68.

sahip olduğu tespit edilen mal varlığının değerinden, mirasbırakanın borcu, miras hesaplamasının maaliyeti ve teçhiz ve defin masrafları düşürülür” ibaresi açık bir şekilde belirtilmektedir. Doğal olarak mezarın düzenlenmesi de, bu son masrafların içine dahildir.¹⁸⁹

Kosova Miras Yasası’nın 32. maddesinin 4. paragrafına göre: *“Çıkan değere mirasbırakanın mirası reddeden mirasçıları ve mirasçının payından hesaplanmamasını (ayrı tutulmasını) vasiyet ettiği hediyeler dahil olmak üzere bütün mirasçılara herhangi bir şekilde hibe etmiş olduğu hediyelerin değerleri eklenir”*. Ve son olarak Kosova Miras Yasası’nın 32. maddesinin 5. paragrafında: *“Bu değere, basit hediyeler dışarıda tutulmak şartıyla mirasbırakanın hayatının son senesi içerisinde yasal mirasçı olmayan kişilere hibe etmiş olduğu bütün hediyelerin değeri eklenir”* hükmü yer almaktadır.

Mahfuz hisse mirasçısı, mirasbırakandan hibe olarak aldığı özel ilgiyi hakediyor durumdadır. Kanun koyucu, hediyelerin değerini mirasa dahil etmek suretiyle mirasçılar arasındaki ayrımcılığı ve adaletsizliği engellemeyi hedeflemektedir.¹⁹⁰ Mirasbırakanın hayatta olduğu sürece hibe etmiş olduğu hediyelerin, gelecekte alınacak mirasın bir ön ödemesi olduğu varsayılır.¹⁹¹

¹⁸⁹ PODVORICA, a. g. e., s. 69.

¹⁹⁰ FUGA, Juliana, Trashëgimi, Shtypshkronja “Iliri”, Tiranë 2002, s. 25.

¹⁹¹ GALGON, a. g. e., s. 839.

D. Kosova Hukukuna göre Mirastan Yoksunluk

Mirastan yoksunluk miras hukukunun öyle bir kurumudur ki gerçekleştiği takdirde, *ex lege* (yasal) olan kişi hukuki mirasçılık hakkını kaybeder. Mirastan yoksun olan kişi ne yasal mirasçı ne de vasiyet yoluyla mirasçı olabilir. Ancak Kosova Miras Yasası'nın 110. maddesinin 2. paragrafına göre: “*Mirastan yoksunluk; yoksun olan kişinin çocuklarının, yoksun olan kişinin mirasbırakandan önce ölmüş gibi, alacakları mirası almaya engel değildir*”.

Ayrıca Kosova Miras Yasası'nın 111. maddesinin a,b,c,d ve e bendlerinde yoksun olan kişi şöyle tarif edilmektedir:

a) *Mirasbırakanı, eşini, çocuklarını ve ebeveynlerini kasten öldürmüş veya öldürmeye teşebbüs etmiş*”. Bu yasal hükmün analizinden; mirastan yoksun bırakılan kişinin, yukarıda zikredilen eylemler dolayısıyla mahkeme sonucu kesin hüküm giymiş olduğu anlaşılır. Aynı zamanda yukarıda zikredilen eylemlerin gerçekleşmesi için kasıtlı bir şekilde bilfiil harekete geçmiş ancak cezai eylemleri gerçekleştirmemiş yahut cezai eylemler veya onların unsurları gerçekleşmemiş, dolayısıyla eylem teşebbüs niteliğinde kalmış olup, sonuçları ortaya çıkmamış olan kişi de mirastan yoksun sayılır.¹⁹²

b) “*Mirasbırakanın aleyhine hapis cezası öngörülen bir suç hakkında, yalan yere ihbar veya şahitlik eden*”; Cezai kovuşturma ile yükümlü olan veya başka bir devlet kurumuna mirasbırakanı suçlu duruma düşürecek yalan yere beyanatta bulunan veya yalan olduğunu bile bile onun onuruna ve ahlaki bütünlüğüne zarar veren, yalan dolan dedikodular yayan kişi mirasçı olmaya layık olmayıp, mirastan yoksun olur. Mirasbırakanın kendisine değil de, alt soyunun aleyhine hapis cezası öngörülen bir suç hakkında yalan yere şahitlik eden kişinin mirastan yoksun sayılıp sayılmayacağı ile ilgili açık bir yasal düzenleme yoktur. Kıyas yönteminden faydalanarak, bu tür durumlardaki kişilerin de, mirastan yoksun bırakılması gerektiği kanaatindeyiz.¹⁹³

¹⁹² LATIFI, a. g. e., s. 31.

¹⁹³ NUNI / HASNEZIRI, a. g. e., s. 43.

c) “Dolandırma, tehdit ve şiddet yoluyla mirasbırakanı vasiyet düzenlemeye, vasiyeti değiştirmeye veya vasiyetten dönmeye zorlayan veya sahte vasiyetname düzenleyip onu kendi veya başkasının lehine kullanan”; miras yoksunluğunun altında yatan temel unsur, mirasçının kabul edilemez davranışlarından dolayı mirasbırakanın son vasiyetini verememiş (irade yokluğundan değil) olmasıdır.¹⁹⁴ Buradan tehdit ve şiddetin sadece miras bırakana yönelmiş olması şart değil, mirasbırakanın yakınlarına (örneğin miras bırakanın çocuklarına yönelik tehdit ve şiddet, dolaylı olarak mirasbırakana yönelmiş ve onun vasiyetini belli bir tarafa döndürmeye çalışma amaçlıdır) yönelik olması da miras yoksunluğu için yeterlidir.¹⁹⁵

Dolandırma yoluyla mirasbırakanı vasiyet düzenlemeye veya vermiş olduğu vasiyeti kısmen veya tamamen geri almaya sevk eden kişi de miras yoksunudur.¹⁹⁶

Burada mirasbırakanın vasiyetini iç ve gerçek iradesinden farklı olarak düzenlemesine yönelik, kişiliğine karşı yapılan eylemler iki şekilde olur: ilk eylem türünde araç olarak sıkıştırma ve fiziksel güç yani zorbalık kullanır, ikincisinde ise amaca ulaşmak için hile yönteminden istifade edilir. Mirasbırakana doğru olmayan veya eksik olup, olayın bütününe kapsamayan bilgiler aktarılır, yahut gerçek bilgiler gizlenerek onun gerçek olmayan bilgilerden dolayı, gerçek durum için yanlış sonuçlar çıkarması sağlanır. Aslında “mirasçı”, belli bir amaca ulaşmak için mirasbırakanı kandırıyor, ki bu şahıs da miras yoksunudur.¹⁹⁷

d) “Mirasbırakana karşı aşağılayıcı biçimde davranıp, ona kötü muamelede bulunan” düzenlemesinden; bununla mirasbırakanın vasiyet düzenlemeye veya vermiş olduğu vasiyeti kısmen veya tamamen geri almaya sevk etmek amacıyla, mirasbırakanın bizzat kendisinin veya yakınlarının ahlaki bütünlüğünü aşağılamaya yönelik eylemlerin gerçekleşmesini anlamalıyız. Yukarıdaki hedefleri gerçekleştirmek amacıyla mirasbırakana hafif ve/veya ağır bedensel zarar veren, kötü muameleler uygulayan kişi de miras yoksunudur. Miras yoksunluğunun sabit ve

¹⁹⁴ Antic, a. g. e., s.59.

¹⁹⁵ Antic, a. g. e., s. 59.

¹⁹⁶ LATIFI, a. g. e., s. 32.

¹⁹⁷ PODVORICA, a. g. e., s. 78

kesin olabilmesi için yukarıda zikredilen eylemlerin “kasten” gerçekleştirilmiş olması gerek.¹⁹⁸

Aynı zamanda vefatından önce mirasbırakana yönelik, aşağılayıcı ve ahlak normları ile bağdaşmayan tutumların sergilenmesi de göz önünde bulundurulması gereken davranışlardır.¹⁹⁹

Fakat, “aşağılayıcı eylemler” ve “kötü muamele” Yasa’da açık bir şekilde tanımlanmamıştır. Bu sebeple aşağılayıcı eylemin kişiye ve duruma özel olarak kazuistik bir şekilde ele alınarak hüküm verilmesi gereken bir unsur olduğu kanaatindeyiz.

e) “*Mirasbırakana bakma veya yardım etme sorumluluğunu yerine getirmeyen*”(Kosova Miras Yasası’nın 111. Maddesinin e bendi). Bu neden bütün yasal mirasçıları değil, sadece yasa gereği mirasbırakana bakma ve yardım etme zorunluluğu olanları etkiler.²⁰⁰

Doktrinde mirasbırakana bakma konusundaki hafif ihmallerin, miras yoksunluğuna sebebiyet vermediğini söyleyen düşünceler de bulunmaktadır.²⁰¹ Miras yoksunluğuna sebebiyet veren asıl nedenler bu konudaki ağır ihmallerdir. Büyük ihmal ise objektif şartlar gözönünde bulundurularak tespit edilir. Örneğin mirasbırakana bakımla sorumlu kişi, bakım ödemesini bir seneden fazlası için vermemişse büyük ihmal olarak adlandırılır. Mirasbırakana bakmakla sorumlu kişinin, bu sorumluluğunu özellikle yerine getirmemesinden dolayı, sorumluluğunu yerine getirmekten sürekli olarak kaçındığı için dava edilmesi ve hatta cebri icra ile sorumlu tutulması mümkündür. Mirasbırakana muhtaç olduğu dönemde yardım etmemek de miras yoksunluğuna sebeptir.²⁰²

Muhtaç olan bir kişinin, yani hayatını idame etmesi için lazım olandan yoksun, kendisine bakamayan, maddi birikimi olmayan ve çalışamaz durumda olan

¹⁹⁸ LATIFI, a. g. e., s. 33.

¹⁹⁹ FUGA, a. g. e., s. 30.

²⁰⁰ MARKOVIC, a. g. e., s. 90.

²⁰¹ PODVORICA, a. g. e., s. 79.

²⁰² PODVORICA, a. g. e., s. 79.

kişinin, aile ferlerinden hayatını idame ettirmek adına gıda yükümlülüğünü para veya aynı yardım şeklinde istemeye hakkı vardır.²⁰³

E. Türkiye Hukukuna göre Saklı Pay (Mahfuz Hisse)

Türk Medeni Kanunu'nda yasal mirasçılardan bir bölümü, murisin tasarruflarına karşı özel olarak korumuş olup; bu mirasçılar için murisin üzerinde tasarruf edemeyeceği özel miras payları tanınmıştır. Muris, terekesine ilişkin tasarruflarda bulunurken, söz konusu mirasçılardan özel olarak korunmuş miras payları üzerinde tasarrufta bulunamaz. Aksi takdirde, murisin tereke üzerindeki tasarrufları, zorunlu miras paylarını ihlal ettikleri ölçüde kısıntıya (tenkise) uğratılır.²⁰⁴

Saklı pay kavramı, murise yakınlığı olan belirli kişilerin, murisin terekesi üzerinde hak sahibi olması gerektiği düşüncesine dayanır. Murisin tereke üzerindeki tasarruf yetkisi, belirli mirasçılar lehine sınırlandırılmakla, bu mirasçılardan tereke üzerindeki hakları korunmuştur. Kanun koyucu; terekenin belirli bir oranının, murise yakınlıklarına göre özel olarak ve sınırlı sayıda belirlenen bu kişilere bırakılmasını öngörmektedir. Böylece murisin, terekenin belirli oranı (kısımları) üzerindeki serbest tasarruf yetki sınırlandırılmış olmaktadır. Kanunen öngörülen ve belirli mirasçılardan tereke üzerinde hak sahibi olduğu, murisin ise tasarruf yetkisinin sınırlandırıldığı miras hakkına saklı pay denir. Buna göre saklı pay; murisin dahi tasarruflarıyla ihlal edemeyeceği ve terekenin, kanunda özel olarak belirlenen kısmının, yasal mirasçılardan belirli bir kısmına (saklı payı mirasçılara) özgülenen miras oranlarıdır.²⁰⁵

Türk Medeni Kanunu'nun 506. Maddesine göre, saklı paylar şu şekilde düzenlenmiştir:

Saklı pay aşağıdaki oranlardan ibarettir:

- 1. Altsoy için yasal miras payının yarısı,*
- 2. Ana ve babandan her biri için yasal miras payının dörtte biri,*

²⁰³ GALGON, a. g. e., s. 775.

²⁰⁴ AYAN, a. g. e., s. 173.

²⁰⁵ ÖZTAN, a. g. e., s.80.

3. Sağ kalan eş için, altsoy veya ana ve baba zümresiyle birlikte mirasçı olması halinde yasal miras payının tamamı, diğer hallerde yasal miras payının dörtte üçü.,

Yasal mirasçılarının tamamı, saklı paylı mirasçı değildir. Buna karşın saklı paylı mirasçılarının tamamı yasal mirasçıdır. Yukarıda değindiğimiz üzere saklı pay, yasal mirasçılardan bir kısmına tereke üzerinde tanınan bir haktır. İradi mirasçılarının saklı payından söz edilemez. Kanun'da özel olarak belirlenen saklı paylı mirasçılarının yasal miras oranları; bazı durumlarda tamamen korunurken, bazı durumlarda ise bir kısmı korunmaktadır. Ayrıca mirasçılık sıfatını herhangi bir nedenle kaybeden yasal mirasçı, Kanunun öngördüğü saklı payını talep hakkını da kaybetmiş sayılır. T.M.K. 496/I maddesindeki mirasbırakanın altsoyunun varlığı, onun anne ve babasının mirasçı olmasını engeller hükmü uyarınca, bu durumdaki anne ve baba saklı paylı mirasçı da olamaz.²⁰⁶

²⁰⁶ SARI, a. g. e., s. 75 - 76.

F. Türk Hukukuna göre Mirasta Denkleştirme (Mirasta İade)

Mirasta denkleştirme, Anayasanın 10. Maddesi'ne uygun olarak, yasal mirasçılarının kanun önünde eşitliğini sağlayan bir düzenlemedir. Mirasbırakan sağlığında malvarlığının bir kısmını, bağışlama ve benzeri yolla yasal mirasçılardan birine karşılıksız olarak kazandırmış olabilir. Bu düzenlemeye göre karşılıksız kazanım elde eden yasal mirasçı, denkleştirmeyi sağlamak için; söz konusu mal veya değer mevcut ise aynen, mevcut değil ise bu kazanımın karşılığını terekeye geri vermekle mükelleftir. Mirasın paylaştırılmasında söz konusu mal veya değer, mirasın sağlığında lehine işlem yaptığı yasal mirasçının aktifinde hesaba katılmaktadır.²⁰⁷

Mirasın, sağlar arası işlemlerle yasal mirasçılarının mirasçılık haklarını ihlal etmesi, mirasta denkleştirme yöntemi ile korunmaktadır. Mirasbırakanın yaptığı kazandırmalarla, bir mirasçının diğerine oranla daha iyi bir hale getirmesi halinde, yasal mirasçılar arasında eşit olmayan durum giderilmiş olur. Mirasbırakan, sağlar arası işlemler ile bir kısım yasal mirasçılar lehine kazandırmalarda bulunarak, mirasçılar arasındaki eşitliğin bozulmasına ve diğer yasal mirasçılarının zararına sebep olabilmektedir. Bu sebeple mirasta denkleştirmenin temel amacı yasal mirasçılar arasında eşitliğin sağlanması ve altsoyun korunmasıdır.²⁰⁸

Kanun koyucu mirasçılar arasındaki denge ve eşitliğin korunması için, sağlar arası işlem ile karşılıksız menfaat edinmiş mirasçıları, aldıklarını belirli şartlar altında terekeye iade etmekle yükümlü tutmuştur.²⁰⁹

Medeni Kanunun 669. Maddesinin birinci ve ikinci fıkrasına göre;

Yasal mirasçılar, mirasbırakandan miras paylarına mahsuben elde ettikleri sağlararası karşılıksız kazandırmaları, denkleştirmeyi sağlamak için terekeye geri vermekle birbirlerine karşı yükümlüdürler.(I).

²⁰⁷ ÖZÜĞÜR, Ali İhsan, Açıklamalı – İçtihatlı Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, 4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.387.

²⁰⁸ TURANBOY, Nuri, Miras Bırakanın Denkleştirme ve Tenkise Bağlı Sağlar Arası Hukuki İşlemleri, Yetkin Yayınları, Ankara 2010, s. 29.

²⁰⁹ ÖZTÜRKLER, Cemal, Mirasta Denkleştirme İade ve Tenkis Davalarında Hesap Teknikleri, Seçkin Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş. Birinci BASKI, Ankara 2004. s. 95.

Murisin sağlğında altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar ise, murisin çocukları arasında ayırım yapmak istemediği karinesine dayanarak, denkleştirmeye tabi tutulur. Bu karine de, diğer tüm karineler gibi murisin aksine tasarrufu ile ortadan kaldırılabılır. Ancak karine olarak denkleştirmeye tabi tutulacak altsoya yapılan karşılıksız kazandırmalar doktrinde tartışmalıdır.²¹⁰

Mirasbırakanın eyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar, aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça, denkleştirmeye tâbidir.(II .)

TMK madde 670: *Mirasın açılmasından önce veya sonra mirasçılık sıfatını kaybeden mirasçıya ait geri verme yükümlülüğü, onun yerini alan mirasçılara, miras paylarında meydana gelen artış oranında geçer.*

Murisin; sağlar arası işlemle yaptığı kazandırmaların, denkleştirmeye tabi tutulup tutulmayacağı konusundaki irade açıklaması ve beyanları mirasçıları bağlar. Muris, sağlar arası işlemle yapmış olduğu kazandırmaların; denkleştirmeye tabi olduğunu beyan etmiş ise kazandırma konusu terekeye iade edilir, denkleştirmeye tabi olmadığını beyan etmiş ise kazandırma konusu terekeye iade edilmez ancak şartları varsa tenkise tabi tutulur.²¹¹

²¹⁰ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 496.

²¹¹ ÖZUĞUR, a. g. e., s. 390.

G. Türkiye Hukukuna göre Mirasçılıktan Çıkarma (Mirastan Iskat)

Saklı pay mirasçılığında temel, aile bağlarının yakınlığı ile sosyal ve ekonomik nedenlerle murisin saklı paylar üzerinde tasarrufta bulunamamasıdır. Aile bağlarındaki yakınlık, çeşitli sebeplerle tamamen ortadan kalmış olabileceği gibi, muris ve mirasçılarının davranışları nedeni ile kısmen zarar görmüş de olabilir. Bu durumlarda saklı paydan yararlanamayacak mirasçının altsoyları da zarara uğrayacağından, bu mirasçıyı, mirasın dışında bırakarak alt soylarının zarar görmesini engellemek hakkaniyetli bir uygulama olmaktadır.²¹²

Türk Medeni Kanunu'nun 510 ve devamındaki maddelerinde düzenlenen mirasçılıktan çıkarmaya göre²¹³: *Aşağıdaki durumlarda mirasbırakan, ölüme bağlı bir tasarrufla saklı paylı mirasçısını mirasçılıktan çıkarabilir:*

1. Mirasçı, mirasbırakana veya mirasbırakanın yakınlarından birine karşı ağır bir suç işlemişse,

Yasa metninde geçen “ağır” kelimesinin, ceza hukuku kapsamında kullanılmadığını öncelikle belirtmek gerekir. Çıkarma sebebi olarak gösterilen “suçun ağırlığı”, ceza hukukundan bağımsız olarak, hukuk hakimisi tarafından takdirine bırakılmıştır. Çünkü bu düzenlemede suçun/eylemin niteliği değil, sonucu önem taşımaktadır. Hakim de suçun/eylemin ağırlığına değil, aile bağına verdiği zarar ölçüsünde değerlendirme yaparak, karar vermelidir. Söz konusu suç/eylem; subjektif olarak aile bağlarının fiilen kopmuş olmasına sebep olabileceği gibi, objektif olarak aile bağlarına kopacak derecede zarar vermiş de olabilir. Yasa metninde geçen “suçun ağırlığı” aile bağlarına verdiği zarar nispetinde değerlendirilir. Sonuç olarak suç/eylem, aile bağına koparacak nitelikte olmakla beraber, somut olayda koparmamışsa, sübjektif şart gerçekleşmediği için, mirasçılıktan çıkarma sebebi olamaz.²¹⁴

²¹² İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 359.

²¹³ Mirasçılıktan çıkarma hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz. YAĞCI, Kürşad, Cezai Mirasçılıktan Çıkarma (Cezai Iskat), 1 BASKI, İstanbul 2013, s.8.

²¹⁴ DURAL / ÖZ, a. g. e., s. 207.

2. Mirasçıl, mirasbırakana veya mirasbırakanın ailesi üyelerine karşı aile hukukundan doğan yükümlülüklerini önemli ölçüde yerine getirmemişse.

Aile hukukundan doğan yükümlülüklerin, önemli ölçüde yerine getirmeme hali, mirasçılarının yaşamlarını sürdürme şekillerinden tespit edilir. Burada aile hukukundan doğan ailevi sorumlulukların, mirastan çıkarılan kişinin kusuru ile hukuka aykırı olarak ve ağır bir şekilde ihlal edilmiş olması gerekmektedir. Yasa metninde özellikle belirtilen “aile” kavramı murisin kanbağı ile bağlandığı kimseleri belirtirken, “önemli ölçü” kavramı ise her somut olayın özelliklerine ve ailenin benimsediği değerlere göre belirlenir. Yükümlülüklerin ihlalinin, önemli ölçüde olup olmadığı ise hakimnin takdirine bırakılmıştır.²¹⁵ Mirasçılıktan çıkarma kendiliğinden gerçekleşiyorsa mirasbırakan, çıkarma sebebini gösteren vasiyetname düzenlemektedir (TMK m. 510).

H. Türk Hukukuna göre Mirastan Yoksunluk (Mahrumiyet)

Kanun’da sınırlı sayıda sayılan mirastan yoksunluk sebeplerinden birinin gerçekleşmesi durumunda, mirasa ehil olan bir veya birden fazla kişi, mirasçılık sıfatını kaybeder. Mirastan yoksunluk düzenlemesi, mirasbırakan ile mirasçılar arasındaki ilişkinin sevgi, saygı ve güven temeline dayanması gerektiği inancı üzerine kuruludur. Bu düzenleme ile bir yandan muris dışarıdan gelecek olan tehlikelere karşı korunmuş olmakta, diğer yandan da mirasçılarının, murise karşı davranışlarının sevgi, saygı ve güven sınırları içinde devam etmesini sağlamaktadır.²¹⁶

TMK madde 578’de belirtilen yoksunluk sebeplerinin tamamı murisin ve/veya murisin son arzularının korunması amacını taşır. Buna göre mirastan yoksunluğun söz konusu olması için murise ve/veya onun son arzularına karşı kasten ve hukuka aykırı olarak gerçekleştirilen bir davranış olması şarttır. Mirastan yoksunluk için tek başına hukuka aykırı fiilin gerçekleşmesi yeterli değildir. Söz

²¹⁵ ÖZTAN, a. g. e., s.156.

²¹⁶ ANTALYA / SAĞLAM, a. g. e., s. 318.

konusu hukuka aykırı fiilin aynı zamanda kasten gerçekleştirilmiş olması gerekmektedir. Bu bağlamda murise ve/veya murisin son arzularına karşı hukuka aykırı davranışta bulunan kişinin, mirastan yoksun bırakılabilmesi için, hukuka aykırı davranışı gerçekleştirirken ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir.

Mirastan yoksun olacak kişinin, cezai ehliyeteye sahip olması şart değildir. Buna paralel olarak mirastan yoksunluğun uygulanabilmesi için murise karşı kasten hukuka aykırı davranışta bulunan kişinin ceza mahkemesinde yargılanması ve mahkum olması da şart değildir. Nitekim TMK’nda mirastan yoksunluğun ortaya çıkması için cezai yaptırıma bağlanmış bir fiilin gerçekleştirilmiş olması aranmamaktadır. Mirastan yoksunluk sonucunu doğuran hukuka aykırı ve kasti davranışın, TMK’na göre suç teşkil etmesi ve özel olarak miras hukukuna ilişkin saiklerle gerçekleşmesi de aranmamaktadır.²¹⁷

Mirastan yoksunluk sonucunu doğran kasti ve hukuka aykırı (haksız) fiiller olumlu (yapmak şeklinde) fiiler olabileceği gibi (boğulmakta olan yüzme bilmeyen babasına kasten yardım etmeyip, onu boğulmaktan kurtarmak için gayret ve çaba göstermemek gibi) olumsuz (yapmamak, içtinap etmek şeklinde de) da olabilir.²¹⁸

TMK 578. Aşağıdaki kimseler, mirasçı olamayacakları gibi; ölüme bağlı tasarrufla herhangi bir hak da edinemezler:

1. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak öldüren veya öldürmeye teşebbüs edenler,

2. Mirasbırakanı kasten ve hukuka aykırı olarak sürekli şekilde ölüme bağlı tasarruf yapamayacak duruma getirenler,

Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf yapamayacak duruma getirilmesinde ilk olasılık, mirasbırakanın temyiz kudretinin kaybına sebep olacak davranışlarda bulunulmasıdır. Mirasbırakana karşı temyiz kudretini kaldıracak ağırlıkta, ruhsal

²¹⁷ SEROZAN / ENGİN, a. g. e., s. 384.

²¹⁸ İNAN / ERTAŞ / ALBAŞ, a. g. e., s. 459.

bütünlüğünü ihlal eden davranışlarda bulunulması halinde, mirasbırakan ölüme bağlı tasarruf yapamayacak hale getirilmiş olur. Mirasbırakanı ölümüne kadar devam eden ve temyiz kudretini kaldıran bir akıl hastalığına tutulmasını sağlamak, mirasbırakanın temyiz kudretinin kaybına sebep olacak davranışlarda bulunulmasına örnek olarak verilebilir.²¹⁹

Burada temyiz kudretinden yoksunluktan bahsedebilmek için, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf türlerinden hiçbirisine başvuramayacağı bir hale gelmesi şarttır. Nihayet temyiz kudretinden yoksunluktan bahsedebilmek için, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufta bulunma kudretinin mutlak bir şekilde ortadan kaldırılmış olması gerekmektedir.²²⁰

3. Mirasbırakanın ölüme bağlı bir tasarruf yapmasını veya böyle bir tasarruftan dönmesini aldatma, zorlama veya korkutma yoluyla sağlayanlar ve engelleyenler,

Bu halde yine mirasbırakanın iradesini ortaya koyabilmesi engellenmiş olduğundan, yasa koyucu bu durumu yoksunluk sebebi olarak kabul belirtmiştir. Nitekim bu maddede öngörülen tüm olasılıklarda mirasbırakanın aldatma, zorlama veya korkutma yoluyla tasarruf özgürlüğünün ve terekesi hakkındaki gerçek arzusunun yerine getirilmesinin engellendiği görülmektedir.²²¹

TMK 578/3'ün uygulanabilmesi için yoksun bırakılan mirasçının; hukuka aykırı aldatma, zorlama veya korkutma şeklindeki, mirasbırakanın iradesini sakatlayan davranışları ile mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf özgürlüğünü engellemesi/ sınırlaması gerekmektedir. Özetle mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufta bulunması veya bulunamaması ile yoksun bırakılan mirasçının hukuka aykırı davranışı arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.²²²

²¹⁹ ENGİN, Baki İlkay, Mirastan Yoksunluk, Beşir Kitabevi, İstanbul 2010, s. 101.

²²⁰ ENGİN, a. g. e. s. 102.

²²¹ ENGİN, a. g. e. s. 119.

²²² ENGİN, a. g. e. s. 120.

4. *Mirasbırakanın artık yeniden yapamayacağı bir durumda ve zamanda ölüme bağlı bir tasarrufu kasten ve hukuka aykırı olarak ortadan kaldıranlar veya bozanlar.*

Mirastan yoksunluk, mirasbırakanın affıyla ortadan kalkar.

Mirasbırakanın tekrarla yeni bir tasarrufta bulunma olanağının kalmadığı ve ölüme bağlı tasarrufun hukuka aykırı bir fiil ile kasten; örneğin bir el yazılı vasiyetnamenin yırtılması, yakılması, çizilerek okunmaz hale getirilmesi, saklanması ve benzeri bir yol ile hükümsüz hale getirilmesi (vasiyetnamenin tamamı olmasa da imza, tasarruf konusu veya lehdar ismi gibi esaslı bir unsurunun kesilmesi gibi) hükümsüz hale getirildiği durumlarda, bu fiilleri gerçekleştiren kişi mirastan yoksun bırakılmaktadır.²²³

Ancak bu bentte düzenlenen mirastan yoksunluğa sebebiyet veren davranışlar, diğer yoksunluk sebeplerinden farklı olarak, mirasbırakanın ölümünden sonra da gerçekleştirilebilmektedir. TMK 578'in ilk üç bendinde sayılan yoksunluk halleri, ancak mirasbırakanın sağlinda gerçekleştirilebilecek davranışlardandır. Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf iradesinin, ölümünden sonra gerçekleştirilebilecek saldırılara karşı korunması ise 4. Bent düzenlemesi sayesinde sağlanmaktadır.²²⁴

Bu noktada resmi vasiyetnamelerin aslı noterde muhafaza edildiğinden, resmi vasiyetnamelerde TMK m. 578/ b.4 hükmünün uygulanmasının mümkün olmadığını belirtmek gerekir. Noterin yardım etme veya işbirliği yapma durumunu saymazsak, noterdeki vasiyetnamenin yok edilmesi ya da hükümsüz hale getirilmesi imkansızdır.²²⁵

²²³ ENGİN, a. g. e. s. 151.

²²⁴ ENGİN, a. g. e. s. 152.

²²⁵ DURAL / ÖZ, a. g. e., s. 373.

SONUÇ

Mal ve mülkün mirası her bireyin temel haklarından biri olmasının yanı sıra hem sosyal hem de ekonomik açıdan istikrarlı bir yaşamın devam ettirilmesi açısından da çok önemli bir unsurdur. En eski haklardan sayılan ve yüzyıllardır uygulanmakta olan bu hak; herkesin, yaşamın bir noktasında faydalanacağı bir hak niteliğini taşımaktadır.

XIV. yüzyılın sonlarından XX. yüzyılın başlarına kadar Osmanlı Devleti tarafından yönetilen Kosova'da Osmanlıda geçerli olan şeri hukuk esasları uygulanmıştır. Fakat XX. yüzyılın başı ve sonraki gelişmeler sonucunda her iki ülke, temeli Roma Hukuku'na dayanan çağdaş (şeriat dışı) hukuk sistemlerini benimsemişlerdir. Her ne kadar iki ülke çağdaş hukuk sistemini benimsemiş olsa da, benimsenen hukuk sistemleri arasında farklılıklar mevcuttur, bu çalışmanın amacı da iki ülkenin hukuk yapısını inceleyip Yasal Miras Hakkı konusundaki benzerlikler ve farklılıkları tespit etmek ve bu farklılıklar ışığında değerlendirmelerde bulunmaktır.

Türkiye Anayasası'nda Mülkiyet ve Miras Hakkı maddesi ile miras hakkı vurgulanmışken, bu konuda Kosova Anayasası'nda sadece Mülkiyet Hakkı maddesiyle yetinilmiştir.

Her iki ülkenin mevzuatlarında miras paylaşımı üç zümreye göre düzenlenmiştir. Birinci zümredeki mirasçılar konusunda iki ülkenin mevzuatlarında hiçbir farklılık olmaksızın mirasçılar sağ kalan eş ve mirasbırakanın çocukları ve altsoylarıdır. Her iki ülkenin mevzuatına göre; mirasbırakanın mirası, mirasçılar arasında eşit bir şekilde bölüşülmektedir. Ancak iki mevzuat arasındaki fark, sağ kalan eşin sahip olacağı mirastır. Şöyle ki Kosova'daki ilgili mevzuat gereği sağ kalan eş diğer mirasçılarla beraber eşit bir mirasa sahip olurken Türkiye'deki ilgili mevzuat gereği mirasın $\frac{1}{4}$ 'i sağ kalan eşe ait olurken, geri kalan miras diğer mirasçılara eşit bir şekilde dağıtılır.

İkinci zümrede, zümre konusunda iki ülkenin mevzuatlarında hiçbir farklılık olmaksızın mirasçılar sağ kalan eş ile mirasbırakanın ana ve babası ve onların altsoylarıdır. İkinci zümre içerisinde mirasın dağıtılma konusunda iki ülkenin ilgili mevzuatları arasında tek fark vardır. Kosova'daki ilgili mevzuat gereği mirasbırakanın ana ve babası ve bunların altsoyları bulunmaması durumunda mirasın hepsi sağ kalan eşe ait olurken, Türkiye'deki ilgili mevzuat gereği miras bırakanın ana ve babası ve altsoyları bulunmaması durumunda miras 3. zümredeki mirasçılara dağıtılır.

Kosova'daki yasal miras düzenlemesinde üçüncü zümrede mirasbırakanın büyükanne ve büyükbabaları ve onların altsoyları yer alıp, kalan miras eşit bir şekilde dağıtılmaktadır. Türkiye'deki yasal miras düzenlemesine gelince, burada üçüncü zümrede sağ kalan eş ve büyükanne ve büyükbabalar ve altsoyları bulunmaktadır, miras ise şu şekilde dağıtılmaktadır: Mirasın $\frac{3}{4}$ 'ü sağ kalan eşe, $\frac{1}{4}$ 'ü ise büyükanne ve büyükbabalar ve onların altsoylarına aittir.

Üçüncü zümrede sayılan mirasçıların bulunmaması durumunda Kosova'daki ilgili yasal düzenlemelere göre miras belediyeye (yerel yönetime) ait iken Türkiye'de böyle durumlarda miras devlete aittir.

KAYNAKÇA

ACABEY, Mehmet Beşir:

**Soybağı,Kurulması- Genel Olarak
Sonuçları - Özellikle Evlilik Dışında- Doğan
Çocukların Mirasçılığı, Güncel Hukuk
Yayınları, İzmir 2002**

ACAR, Faruk:

**Eşin Yasal Miras Payının Belirlenmesi, 2.
BASKI, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2004**

AKINTÜRK, Turgut/
Cilt, KARAMAN, Derya Ateş:

**Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, İkinci
Beta Basım A.Ş. İstanbul 2014**

ANTALYA, O. Gökhan/
SAĞLAM, İpek:

**Miras Hukuku, Legal Yayıncılık A.Ş.,
İstanbul 2015**

ANTIĆ, B. Oiver:

**Naslednoprovo, NIP“GlasD.o.o.“, Beograd,
2004**

ALIU, Abdulla:

**E drejta Civile, Shtypëshkronja GRAFOBENI,
Prishtinë 2013**

ATEŞ, Tuan:

**Türk Medeni Kanununda Edinilmiş (
Kazanılmış) Mallara Katılma Rejimi,
Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş İkinci
Baskı, Beta Basım A.Ş. İstanbul 2007**

AYAN, Mehmet:

Miras Hukuku, Gözdeme Geçirilmiş 9. Baskı,
Ankara, 2016

AYAN, Mehmet/

AYAN, Nurşen:

Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 12.
Baskı, Seçkin Yayıncılık San. ve Tic. A.Ş.,
Ankara 2016

AYBAY, Aydın:

**Miras Hukuku Dersleri Yeni Medeni
Kanuna Göre**, Gözden Geçirilmiş, 3. Baskı,
Baskı- SAFA Matbaacılık ve Tanıtım
Hizmetleri, İstanbul 2002

AYİTER, Nüşin:

Miras Hukuku, 4. Bası, Sevinç Matbaası,
Ankara 1978

AYİTER, Nüşin/
KILIÇOLĞU, Ahmet:

Miras Hukuku, Genişletilmiş 2. Basi,
Savaş Yayınları, Ankara 1991

BARGO,Drago/
TRALIĆ, Nerimana/

Osnovi naslednog prava, PP “To je To”
Sarajevo 1991

PETROVIĆ, M.Zdravko/
PAVLAKOVIĆ, Mahila:

- BAYGIN, Cem: **Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması**, Seçkin Yayınları, Ankara 2005
- BİRCOKU, Nazim: **E Drejta e Trashëgimis e Republikës së Shqipëris**, Onufri , Tiranë 1999
- BLAGOJEVIĆ, Borislav: **Nasledno pravo**, Naučna knjiga, Beograd, 1961
- BUNA, Gjok: **Kodi Civil Pasuruar me Praktikë Gjyqësore**, Botime Juridike Alb Juris, Tiranë 2012
- ÇELİKEL, Aysel/ **Milletlerarası Özel Hukuk**, Beta Basım
- ERDEM, Bahadır: 14. Bası, Yayın Dağıtım A.Ş., İstanbul 2016
- DURAL, Mustafa/
KURT, Ekrem: **Açıklamalı Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu**, 8. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014
- DURAL, Mustafa/
ÖĞÜZ, Tufan/
GÜMÜŞ, Mustafa Alper: **Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku**, Gözden Geçirilmiş Dokuzuncu Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014
- DURAL, Mustafa/
ÖZ, Turgut: **Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku**, Onbirinci Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017

ENGİN, Baki İlkay:

Mirastan Yoksunluk, Beşir Kitabevi, İstanbul
2010

FEHMIU, Fatmir:

**Ndarja e kompetencave legislative midis
Federatës e RS e KSA dhe
Projektamandamentit kushtetutë ,
Diskutime për amandamentit kushtetutë,**
Fakulteti Juridik në Prishtinë, Prishtinë, 1988

FUGA, Juliana:

Trashëgimi, Shtypshkronja “Iliri”, Tiranë
2002

GALGON, Francesco:

E Drejta Private, Fondation soros, Laurasi,
Tiranë 1999

GENÇCAN, Ömer Uğur:

Miras Hukuku, 3. Baskı, Yetkin Yayınları,
Ankara 2016

HETEMİ, Mehdi:

**E Drejta në Njohuritë Themelore të së
Drejtës Afariste**, Shtypshkronja Kot, Prishtinë
2006

HATEMİ, Hüseyin:

Miras Hukuku: 5. Bası, Vedat Kitapçılık,
İstanbul 2014

HATEMİ, Hüseyin/
OĞUZTÜRK, Kalkan:

Aile Hukuku, 3. Bası, Vedat Kitapçılık,
İstanbul 2014

İMRE, Zahit/
ERMAN, Hasan:

Miras Hukuku, Der Yayınları,
Gözden Geçirilmiş 13. Basım, İstanbul 2017

İNAL, Nihat:

Örnek ve Kararlarla Açıklamalı – Miras Davaları, Adalet Yayınevi, Ankara 2005

İNAN, Ali Naim/
ERTAŞ, Şeref/
ALBAŞ Hakan:

Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku
9. Baskı Bilge Yayınevi, Ankara 2015

KASTELETI, Xhuzepe:

Normat Zakonore dhe Jeta Shoqërore Në Kanunin e Lek Dukagjinit, Shtëpia botuese OMBRA GVG, 2012 (Përktheu: Qemal Velija)

KAYA, Cengiz:

Türk Hukukunda Evlat Edinme, Beta Basım A.Ş., İstanbul 2009

KILIÇOĞLU, Ahmet M.:

Medeni Kanun’umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, Genişletilmiş 3.BASI, Turhan Kitabevi, Ankara 2014

KILIÇOĞLU, Ahmet M:

Miras Hukuku, Genişletilmiş 6. Basi, Ankara 2015

KÖPRÜLÜ, Bülent:

Miras Hukuku Dersleri, Genişletilmiş ve Yenilenmiş 2.BASI, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1985

Kreč, Milan/ Pavić, Đuro:

Komentar Zakona o Nasladivanjusa
Sudskom Paraksom, NarodneNovine, Zagreb,
1964

LATIFI, Juliana:

E drejta e trashëgimisë në Kosovë, Financuar
nga: FINNISH – OHCHR, Prishtinë, 2006

MARKOVIĆ, Slavko:

Naslednopravo, Novinska izdavačka
ustanova Službeni list SFRJ, OOUR“Knjige”,
Beograd, 1981

NOMER, Ergin:

Devletler Hususi Hukuku, Yenilenmiş 22.
Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım A.Ş., ,
İstanbul 2017

NUNI, Ardian/
HASNEZIRI, Luan:

E drejta Civile III (Trashëgimia), Tiranë
2010

OĞUZMAN, Kemal:

Miras Hukuku, Gözden geçirilmiş 6. bası,
Filiz Kitabevi, İstanbul 1995

OĞUZMAN, M. Kemal/
BARLAS, Naim:

Medeni Hukuk, 22. Bası,
Vedat Kitapçılık İstanbul 2016

O. ANTALYA, Gökhan/
SAĞLAM, İpek:

Miras Hukuku, Legal Yayıncılık A.Ş.,
İstanbul 2015

OY, Osman/

Karı-Kocanın Edinilmiş Mallara ve

OY, Gerçek Onur:

Miras Hukuku Hakları, 1. Baskı, Beta
Basım Yayım Dağıtım A.Ş. İstanbul
2016

ÖZTAN, Bilgi:

Miras Hukuku (Tablolar ve Örnekler),
Turhankitabevi, Yedinci Bası,Ankara
2016

ÖZUĞUR, Ali İhsan:

**Türk Medeni Kanunundan Önce ve
Sonra Miras Hukuku**, Gözden
Geçirilmiş 4. Baskı, Seçkin, Ankara
2016

ÖZUĞUR, Ali İhsan:

**Açıklamalı – İçtihatlı Tenkis,
Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları**,
4. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013

ÖZUĞUR, Ali İhsan:

Mal Rejimleri, Güncellenmiş 6. Baskı,Seçkin
Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş., Ankara 2011

ÖZTÜRKLER, Cemal:

**Mirasta Denkleştirme İade ve Tenkis
Davalarında Hesap Teknikleri**, Seçkin
Yayıncılık San. Ve Tic. A.Ş. Birinci Bası,
Ankara 2004

PODVORICA, Hamdi:

E drejta familjare, ribotim, Rominor,
Prishtinë, 2005

PODVORICA, Hamdi:

E drejta Trashëgimore (Botimi i dytë me
ndryshime dhe plotësime),
Botues © Autori, Prishtinë, 2010

Revistë për Çështje Juridike dhe
Shoqërore – Journal for Juridical:
Issues:

E Drejta Law, Nr. 1 / 2010, Botues –
Publisher Fakulteti Juridik i Prishtinës Social
– University of Prishtina School of Law,
(Dergi)

SARI, Suat:

**Uygulamalı Miras Hukuku Temel
Kavramlar – Yasal Mirasçılık – Saklı Paylar
Tasarruf Oranı – Tenkis**, 4. Baskı, İstanbul,
Filiz Kitabevi, 2017

SEROZAN, Rona/
ENGİN, Baki İlkay:

Miras Hukuku, Seckin Yayıncılık San.
ve Tic. A.Ş. 4. Baskı, Ankara 2014

SEROZAN, Rona:

Çocuk Hukuku, Genişletilmiş İkinci
Bası, VEDAT KİTAPÇILIK, İstanbul
2005

STATOVCI, Ejup:

**Marrëdhënie pronore juridike në
sendet e paluajtshme në KSA të
Kosovës, Prishtinë, 1977**

TURANBOY, Nuri:

**Miras Bırakanın Denkleştirme ve Tenkise
Bağlı Sağlar Arası Hukuki İşlemleri, Yetkin
Yayınları, Ankara 2010**

ÜYE, Müslüme (2010):

**Türk Hukuku’ Nda Ve İsveç Hukuku’ Nda
Kanuni Miras Hakkı, Ankara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış
Yüksek Lisans Tezi, Ankara**

YAĞCI, Kürşad:

**Cezai Mirasçılıktan Çıkarma (Cezai Iskat),
1. BASKI, İstanbul 2013**

ZEYTİN, Zafer:

**Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve
Tasfiyesi, Seçkin, Ankara 2008**

<http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/298/2757.pdf> (son erişim tarihi 03.07.2015)

<http://ekremengin.av.tr/evlatligin-ve-altsoyunun-mirasciligi-miras-avukatlari-izmir/>
(son erişim tarihi 07.06.2015)