



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Murat Kaan BÖREKÇİ

MİRASTA DENKLEŞTİRME

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020



AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



Murat Kaan BÖREKÇİ

MİRASTA DENKLEŞTİRME

Danışman

Doç. Dr. Tuba BİRİNCİ UZUN

Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Yüksek Lisans Tezi

Antalya, 2020

Akdeniz Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne,

Murat Kaan Börekçi'nin bu çalışması, jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalı Yüksek Lisans Programı tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan : Prof. Dr. Köksal Kocaağa (İmza)

Üye (Danışmanı) : Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun (İmza)

Üye : Prof. Dr. Halit Yılmaz (İmza)

Tez Başlığı: Mirasta Denkleştirme

Onay : Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

Tez Savunma Tarihi : 15/06/2020

Mezuniyet Tarihi : 16/07/2020

(İmza)
Prof. Dr. İhsan BULUT
Müdür

AKADEMİK BEYAN

Yüksek Lisans Tezi olarak sunduğum “Mirasta Denkleştirme” adlı bu çalışmanın, akademik kural ve etik değerlere uygun bir biçimde tarafımdan yazıldığını, yararlandığım bütün eserlerin kaynakçada gösterildiğini ve çalışma içerisinde bu eserlere atıf yapıldığını belirtir; bunu şerefimle doğrularım.

İmza

Murat Kaan BÖREKÇİ





T.C.
AKDENİZ ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
TEZ ÇALIŞMASI ORJİNALLİK RAPORU
BEYAN BELGESİ



SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ'NE

ÖĞRENCİ BİLGİLERİ	
Adı-Soyadı	Murat Kaan Börekçi
Öğrenci Numarası	20185225007
Enstitü Ana Bilim Dalı	Özel Hukuk Ana Bilim Dalı
Programı	Tezli Yüksek Lisans
Programın Türü	(X) Tezli Yüksek Lisans () Doktora () Tezsiz Yüksek Lisans
Danışmanın Unvanı, Adı-Soyadı	Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun
Tez Başlığı	Mirasta Denkleştirme
Turnitin Ödev Numarası	1332287800

Yukarıda başlığı belirtilen tez çalışmasının a) Kapak sayfası, b) Giriş, c) Ana Bölümler ve d) Sonuç kısımlarından oluşan toplam 107 sayfalık kısmına ilişkin olarak, 25.06.2020 tarihinde tarafımdan Turnitin adlı intihal tespit programından Sosyal Bilimler Enstitüsü Tez Çalışması Orijinallik Raporu Alınması ve Kullanılması Uygulama Esasları'nda belirlenen filtrelemeler uygulanarak alınmış olan ve ekte sunulan rapora göre, tezin/dönem projesinin benzerlik oranı;

alıntılar hariç % 15

alıntılar dahil % 18'dir.

Danışman tarafından uygun olan seçenek işaretlenmelidir:

(X) Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşmıyor ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylarım.

() Benzerlik oranları belirlenen limitleri aşıyor, ancak tez/dönem projesi danışmanı intihal yapılmadığı kanısında ise;

Yukarıda yer alan beyanın ve ekte sunulan Tez Çalışması Orijinallik Raporu'nun doğruluğunu onaylar ve Uygulama Esasları'nda öngörülen yüzdelik sınırlarının aşılmasına karşın, aşağıda belirtilen gerekçe ile intihal yapılmadığı kanısında olduğumu beyan ederim.

Gerekçe:

Benzerlik taraması yukarıda verilen ölçütlerin ışığı altında tarafımca yapılmıştır. İlgili tezin orijinallik raporunun uygun olduğunu beyan ederim. 25.06.2020

Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun

İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR LİSTESİ.....	iv
ÖZET.....	v
SUMMARY.....	vi
TEŞEKKÜR.....	vii
ÖNSÖZ.....	viii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

MİRASTA DENKLEŞTİRME KAVRAMI, MİRASTA DENKLEŞTİRMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KURUMLARDAN AYIRT EDİLMESİ, ŞARTLARI VE KONUSU

1.1. Mirasta Denkleştirme Kavramı	2
1.1.1. Genel Olarak	2
1.1.2. Düzenleniş Biçimi.....	3
1.1.3. Çeşitleri	4
1.1.3.1. Kanuni Denkleştirme - İradi Denkleştirme	4
1.1.3.2. Gerçek Denkleştirme - Gerçek Olmayan Denkleştirme.....	5
1.2. Mirasta Denkleştirmenin Hukuki Niteliği	5
1.2.1. Mükellefiyet (Yükleme) Teorisi	6
1.2.2. Ayni Teori.....	6
1.2.3. Şahsi Borç Teorisi.....	8
1.3. Mirasta Denkleştirmenin Benzer Kurumlardan Ayırt Edilmesi	8
1.3.1. Mirasta Denkleştirmenin Tenkisten Ayırt Edilmesi	9
1.3.1.1. Genel Olarak	9
1.3.1.2. Aralarındaki Farklar	10
1.3.1.2.1. Hukuki Niteliği Bakımından	10
1.3.1.2.2. Kanundaki Yeri Bakımından	11
1.3.1.2.3. Hak Sahipleri Bakımından.....	11
1.3.1.2.4. Taleplerin İleri Sürüleceği Kişiler Bakımından.....	12
1.3.1.2.5. Konu Bakımından.....	12

1.3.1.2.6. Süre Bakımından	12
1.3.2. Mirasta Denkleştirmenin Paylaştırma Kuralından Ayırt Edilmesi	13
1.3.3. Mirasta Denkleştirmenin Tüketim Ödücü Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi	15
1.4. Şartları	16
1.4.1. Genel Olarak	16
1.4.2. Mirasbırakanın Sağlararası Karşılıksız Kazandırmada Bulunmuş Olması.....	17
1.4.3. Kazandırmanın Karşılıksız Olması	18
1.4.4. Kazandırmanın Yasal Mirasçı Lehine Yapılması	21
1.4.5. Kazandırmanın Miras Payına Mahsuben Yapılması.....	22
1.4.6. Kazandırmanın Mirasbırakanın Malvarlığından Yapılması	30
1.5. Mirasta Denkleştirmenin Konusu	31
1.5.1. Kanunen Denkleştirmeye Tabi Kazandırmalar	31
1.5.1.1. Çeyiz.....	32
1.5.1.2. Kuruluş Sermayesi	33
1.5.1.3. Malvarlığı Devri.....	34
1.5.1.4. Borçtan Kurtarma	35
1.5.1.5. Diğer Benzeri Kazandırmalar.....	36
1.5.2. Tamamen veya Kısmen Denkleştirmeye Tabi Olan Kazandırmalar	41
1.5.2.1. Eğitim ve Öğrenim Giderleri.....	41
1.5.2.1.1. Alışılmış Sınırlar İçinde Yapılan Eğitim ve Öğrenim Giderleri.....	41
1.5.2.2. Eğitim ve Öğrenimini Tamamlamamış Olan veya Engelliliği Bulunan Çocukların Özel Alacak Hakkı.....	45
1.5.2.3. Olağan Hediyeler.....	47
1.5.2.4. Evlenme Giderleri	49
1.5.2.5. Altsoya Alışılmış Ölçüler İçinde Yapılan Çeyiz Giderleri	49
1.5.3. Miras Payını Aşan Kazandırma	50

İKİNCİ BÖLÜM

DENKLEŞTİRME DAVASI

2.1. Genel Olarak	53
2.2. Hukuki Niteliği	54
2.3. Tarafları	55
2.3.1. Genel Olarak	55
2.3.2. Denkleştirme Borçlusu.....	57
2.3.2.1. Altsoy	57
2.3.2.2. Altsoy Dışındaki Diğer Yasal Mirasçılar	58
2.3.2.2.1. Sağ Kalan Eş.....	59
2.3.2.2.1.1. Sağ Kalan Eşin Altsoy Dışındaki Yasal Mirasçılarla Birlikte Mirasçılığı	59
2.3.2.2.1.2. Sağ Kalan Eşin Altsoyla Birlikte Mirasçılığı.....	59
2.3.2.3. Doğrudan Kendisine Kazandırma Yapılmadığı Halde Denkleştirme Yükümlüsü Olanlar	65
2.3.3. Denkleştirme Alacaklısı.....	68
2.4. İspat Yükü.....	69
2.4.1. Altsoya Yönelik Denkleştirme Talebinde.....	69
2.4.2. Altsoy Dışındaki Yasal Mirasçılara Yönelik Denkleştirme Talebinde.....	71
2.5. Yetkili ve Görevli Mahkeme	72
2.6. Zamanaşımı	73
2.7. Denkleştirme Usulü	74
2.7.1. Genel Olarak	74
2.7.2. Aynen Denkleştirme	76
2.7.3. Mahsuben Denkleştirme	77
2.7.4. Denkleştirme Değeri	78
SONUÇ	86
KAYNAKÇA	91
ÖZGEÇMİŞ	94

KISALTMALAR LİSTESİ

AD	Adalet Dergisi
B.	Bent
Bk.	Bakınız
Dn.	Dipnot
E.	Esas
HD	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
HUMK	1086 Sayılı Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
K.	Karar
M.	Madde
S.	Sayı
T.	Tarih
TBK	6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TL	Türk Lirası
TMK	4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
Vb.	Ve benzeri
Vd.	Ve devamı
Yarg.	Yargıtay
YKD	Yargıtay Kararları Dergisi

ÖZET

Bu çalışmada, uygulamada sıklıkla karşılaşılan, pek çok tartışmalı hususu olan, miras hukukunun en karmaşık konularından biri olan mirasta denkleştirme kurumunu inceleyeceğiz. İlk bölümde, mirasta denkleştirme kavramını, mirasta denkleştirmenin hukuki niteliğini, benzer kurumlardan farkını, şartlarını ve konusunu; ikinci bölümde ise denkleştirme davasını inceleyeceğiz.

Anahtar Kelimeler: Miras hukuku, mirasbırakan, karşılıksız kazandırma, miras payı.



SUMMARY

THE HOTCHPOT DUTY OF THE HEIRS

In this study, we will examine the one of the complex subject in the inheritance law which is accepted in general and a topic with many controversial issues, its name is the hotchpot duty of the heirs. In the first part, we will examine the notion of the hotchpot duty of the heirs, its legal character, its differences of similar concepts, its conditions and its subject; in the second part, we will examine the case of the hotchpot duty of the heirs.

Keywords: Inheritance law, deceased, donation, heritage share.



TEŞEKKÜR

Bu zorlu tez yazım sürecinde desteklerini benden hiç esirgemeyen değerli annem Gülnur Börekçi'ye, değerli babam Abdullah Börekçi'ye, sevgili kardeşim Tarık Can Börekçi'ye ve kıymetli tez danışmanım Doç. Dr. Tuba Birinci Uzun'a çok teşekkür ederim. İyi ki varsınız.



ÖNSÖZ

Mirasbırakan hayattayken, yakınlarına ekonomik bakımdan destek olmak, onların hayata tutunmalarını kolaylaştırmak, kendi başlarına hayatlarını idame ettirmelerini sağlamak gibi çeşitli düşüncelerle birtakım karşılıksız kazandırmalarda bulunabilir. Onun bu tarz karşılıksız kazandırmalarda bulunması, kendisine bu tür kazandırmalar yapılmayan diğer kişilerin aleyhine bir durum yaratmakta, onların gelecekte terekeden alabilecekleri muhtemel miras paylarına düşen miktarı azaltmaktadır. Mirasta denkleştirme kurumu da Mirasbırakan hayattayken onun yakınları arasında bozulan dengenin, onun ölümünden sonra tekrar sağlanmasına, mirasçılar arasında eşitliğin korunmasına hizmet etme amacıyla ortaya çıkmıştır.

743 sayılı Türk Kanunu Medenisinde de kendisine yer bulan ve İsviçre Medeni Kanununda iktibas edilen bir kurum olan mirasta denkleştirme, halen daha Türk toplumuna, hukuk sistemine yabancıdır. Bu kurumun Medeni Kanunumuza girmesiyle birlikte ortaya çıkan soru işaretleri, bugün için hâlâ giderilmiş değildir. Özellikle sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda denkleştirmenin bir tarafı olup olamayacağı, denkleştirmeye tabi kazandırmanın konusunun neler olabileceği, mirasbırakanın denkleştirmeye yönelik irade beyanlarının yorumu, kazandırmada oluşan yarar ve zarar ile kazandırmadan elde edilen gelir ve kazandırmaya yapılan giderler noktasında sebepsiz zenginleşme anının hangi an olarak kabul edileceği, denkleştirmenin ne zaman istenebileceği ve hatta denkleştirme davası adı altında bir davanın açılıp açılmayacağı tartışmalıdır. Bu tezde TMK hükümleri, öğreti görüşleri ve Yargıtay kararları ışığında, mirasta denkleştirmeyle ilgili tüm bu belirsizlikler, tüm bu tartışmalı alanlar incelenerek aydınlatılmaya çalışılmıştır.

GİRİŞ

Mirasbırakan, henüz hayattayken, ileride kendisine mirasçı olacağını düşündüğü muhtemel yasal mirasçılara çeşitli kazandırmalarda bulunabilir. Onun hayattayken yaptığı bu tasarruflar sebebiyle yasal mirasçılar arasındaki denge bozulabilir. İşte mirasta denkleştirme kurumu tam bu anda devreye girmekte ve yasal mirasçılar arasında bozulan dengenin tekrar kurulmasına hizmet etmektedir.

Mirasbırakanın altsoyuna yaptığı karşılıksız kazandırmalar, kanun gereği mirasta denkleştirmeye tabidir. Burada kanun koyucu, mirasbırakanın altsoyundaki mirasçıları eşit derecede sevdiği ve onlar arasında ayırım yapmak istemediği varsayımından hareket etmektedir.

Mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara yaptığı karşılıksız kazandırmalarda ise kanun koyucu yukarıdaki esastan ayrılmaktadır. Bu kişilere yapılan karşılıksız kazandırmalar, ancak mirasbırakan bunu öngördüğü takdirde mirasta denkleştirmeye tabi olacaktır. Burada da kanun koyucu, mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer yasal mirasçıları eşit derecede sevmediğine dair varsayımdan hareket eder. Elbette ki mirasta denkleştirmeye ilişkin kanunda yer alan kurallar tamamlayıcı nitelikte olup mirasbırakan her zaman kanunun aksine tasarrufta bulunabilir.

Bu çalışmada birçok kaynak incelenmiş ve uygulamadan yararlanılmıştır.

Çalışma, iki bölümden oluşmaktadır. İlk bölümde, mirasta denkleştirme kavramına genel hatlarıyla değinilmiş, kurumun hukuki niteliğinden bahsedilmiş, benzer kurumlardan ayırt edilmesi sağlanmış ve mirasta denkleştirmeden söz edebilmek için bulunması gereken şartlar ile mirasta denkleştirmeye tabi kazandırmaların neler olabileceği üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın ikinci bölümünde ise, denkleştirme davası incelenmiş; bu davanın hukuki niteliği, tarafları, ispat yükü, yetkili ve görevli mahkeme, zamanaşımı ayrı ayrı değerlendirilmiş ve son olarak da denkleştirme usulünden söz edilmiştir.

BİRİNCİ BÖLÜM

MİRASTA DENKLEŞTİRME KAVRAMI, MİRASTA DENKLEŞTİRMENİN HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER KURUMLARDAN AYIRT EDİLMESİ, ŞARTLARI VE KONUSU

1.1. Mirasta Denkleştirme Kavramı

1.1.1. Genel Olarak

Mirasbırakan öldüğü zaman, tereke sadece ölümü anında mevcut olan mallardan oluşmayabilir. Mevcut mallar dışında, terekeye eklenmesi gereken, mirasbırakanın sağlığında, yasal mirasçılarının biri veya birkaçına yaptığı bazı kazandırmalar da dikkate alınmaktadır¹. Bu kazandırmalardan biri de, mirasbırakanın hayattayken yapmış olduğu denkleştirmeye tabi kazandırmalardır.

Mirasta denkleştirme, mirasbırakanın sağken yaptığı ve malvarlığından ayırt ederek yasal bir mirasçısına vermiş olduğu malların, terekeye iade edilmesine ilişkin bir kavramdır². Gerçekten de mirasbırakan, zamanında, yasal mirasçılarının birinin evlenmesi sebebiyle çeyiz olarak veya bir iş kurması için kuruluş sermayesi olarak yasal mirasçısına belli bir ekonomik değer vermiş olabilir ya da yasal mirasçılarının birini borçtan kurtarmak için ona bir miktar ekonomik yardımda bulunmuş olabilir. Ancak mirasbırakanın yapmış olduğu bu tür sağlararası karşılıksız kazandırmalar nedeniyle terekesindeki mallar azaldığı ve yasal mirasçılarının miras haklarının eksildiği de bir gerçektir.

Mirasbırakanın yukarıda bahsedilen, bazı yasal mirasçıları lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmaları sayesinde, birtakım yasal mirasçıları, diğer mirasçılara oranla daha avantajlı bir konumda bulunmaktadır. Zira bunun sonunda söz konusu mirasçı veya altsoyun herhangi bir katkı ve rolü olmaksızın hayatı, ekonomik yönden hiç olmazsa bir dereceye kadar güvence altına alınmış olmaktadır³. Fakat bu durum, altsoy ve mirasçılar arasındaki eşitliği bozmaktadır. Miras hukukunda, mirasbırakanın, altsoyunu aynı derecede ve yakınlıkta sevdiği, onları farklı muameleye tabi tutmak istemediği, yani mirasbırakanın

¹ Eren ve Yücer Aktürk, 2019: 566; İmre ve Erman, 2018: 512; Köprülü, 1985: 410; Özmen, 2006: 1067; Turanboy, 2010: 29.

² Turanboy, 2010: 29.

³ Eren ve Yücer Aktürk, 2019: 567.

altsoyunun miras payları arasında bir adaletsizlik yaratmak istemediği kabul edilir⁴. Bu düşünceden hareket eden kanun koyucumuz da, mirasta denkleştirme kurumu ile mirasbırakanın bu soyut iradesini somutlaştırarak mirasbırakanın bazı yasal mirasçıları lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmaların mirasın paylaşılması sırasında gözetilmesini ve böylelikle yasal mirasçıların miras payları arasındaki eşitsizliğin giderilip mirasçılar arasında adaleti sağlamayı amaçlamıştır.

Elbette ki mirasbırakan, bazı yasal mirasçılarına, diğerlerine nazaran daha fazla malvarlığı değeri bırakmak istemiş olabilir. Bu durumda mirasbırakanın yapması gereken, diğer mirasçılarının saklı paylarına zarar vermeden, kendi tasarruf oranı içinde kalarak buna ilişkin, ilgili yasal mirasçısı lehine açık bir tasarrufta bulunmaktır. Türk Medeni Kanunundaki mirasta denkleştirmeye ilişkin hükümler, emredici değil tamamlayıcı hukuk kuralı niteliğinde olduğundan, böyle bir durumda mirasbırakanın iradesine üstünlük tanınacak ve mirasbırakanın kendi mirasçıları arasında yarattığı bu eşitsizlik hukuken geçerli kabul edilecektir.

Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus, denkleştirme yükümlülüğünün sadece mirasbırakanın altsoyu arasında kanunen ve karine olarak var olduğudur. Mirasbırakanın, altsoyu dışındaki diğer yasal mirasçılarının denkleştirme yükümlülüğü ancak mirasbırakanın buna ilişkin açık bir iradesi varsa gündeme gelir.

1.1.2. Düzenleniş Biçimi

Mirasta denkleştirme, 4721 sayılı Medeni Kanunumuzun, Miras Hukuku kitabının, mirasın geçmesini düzenleyen ikinci kısmının, mirasın paylaşılması ile alakalı kuralların bulunduğu üçüncü bölümünün üçüncü ayrımında, 669. ile 675. maddeler arasında düzenlenmiştir.

Mirasta denkleştirme, eski medeni kanunumuz olan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinde, “*mirasta iade*” başlığı altında, 603. ile 610. maddeler arasında düzenlenme altına alınmıştı.

Mirasta iade kavramı, mehzaz kanun olan İsviçre Medeni Kanununun Fransızca metnindeki “*Rapport*” un karşılığıdır. İade terimi, mirasta denkleştirme yöntemlerinden sadece biri olan “*aynen geri verme*” yi kapsamakta fakat diğer yöntem olan “*miras payına mahsup ettirme*” yi kapsamamaktadır. Ayrıca Türk Medeni Kanununda ve Türk Borçlar

⁴ Antalya, 2019: 537; Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 285; Berki, 1975: 220; Eren ve Yücer Aktürk, 2019: 567; Gönensay ve Birsen, 1963: 343; Kocayusufoğlu, 1987: 444; Köprülü, 1985: 412; Öztan, 2019: 475; Serozan ve Engin, 2019: 588.

Kanununda birçok yerde “*iade*” terimi kullanılmaktadır (zilyetliğin iadesi, sebepsiz zenginleşmeden doğan iade, istihkaka dayalı iade, tenkis davasındaki iade gibi) ve bu da karışıklığa sebebiyet vermektedir.

Yeni Türk Medeni Kanunu, “*mirasta iade*” kavramı yerine “*mirasta denkleştirme*” kavramını kullanmıştır ve bu kavram da, İsviçre Medeni Kanununun Almanca metnindeki “*Ausgleichung*” un karşılığıdır. Kanaatimizce bu kullanım yerinde olmuştur. Bu kavram, denkleştirme yöntemlerinin ikisini de karşılamakta olup kurumu gayet iyi bir biçimde ifade etmektedir. Öğretideki ağırlıklı görüş de bu kavramın daha yerinde olduğu yönündedir⁵.

1.1.3. Çeşitleri

Mirasta denkleştirme öğretide “*kanuni denkleştirme - iradi denkleştirme*” ve “*gerçek denkleştirme-gerçek olmayan denkleştirme*” şeklinde iki farklı ayrıma tabi tutulmuştur.

1.1.3.1. Kanuni Denkleştirme - İradi Denkleştirme

Türk Medeni Kanunu, denkleştirme yükümlülüğü bakımından mirasbırakanın mirasçıları arasında ayırım yapmıştır. Mirasbırakanın altsoy mirasçıları ile altsoyu dışındaki diğer mirasçıları denkleştirme konusunda farklı hükümlere tabidirler.

TMK m.669/II’de ifade edildiği üzere, mirasbırakanın altsoyu lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmalar, aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça denkleştirmeye tabi olacaktır. Yani kural olarak altsoyun denkleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu husus öğretide “*kanuni denkleştirme*”⁶ olarak adlandırılmıştır. Daha önce de ifade edildiği üzere, mirasbırakanın altsoyunu eşit derecede sevdiği ve altsoyu arasında ayırım yapmak istemediği varsayıldığından, kanun koyucu bu şekilde bir düzenleme yapma yoluna gitmiştir. Fakat mirasbırakanın açıkça yapacağı bir tasarrufla, altsoyunu denkleştirmeden muaf tutabileceği de unutulmamalıdır.

Mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer mirasçılarının ise kural olarak denkleştirme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Çünkü mirasbırakanın bu kişileri altsoyu gibi aynı derecede sevdiği söylenemez. Dolayısıyla, bunlardan birine yaptığı kazandırma ile mirasbırakanın, bu mirasçıyı diğerlerinden farklı görmek istediği kabul edilmektedir⁷. Diğer mirasçılar ancak mirasbırakanın buna ilişkin açık bir irade beyanı varsa denkleştirme yükümlüsü olacaktır.

⁵ Dural ve Öz, 2019: 319; Güleş, 2018: 360; İmre ve Erman, 2018: 514; Kendir, 2019: 5; Turanboy, 2010: 30. Aksi yöndeki görüş için bk. Berki, 1975: 223; Tüfek, 1977: 232.

⁶ Antalya, 2019: 539; Aydın Ünver, 2011: 114; İnan vd., 2019: 591; İmre ve Erman, 2018: 518; Kocayusufoğlu, 1987: 444; Özmen, 2006: 1072; Tüfek, 1977: 238.

⁷ Eren ve Yücer Aktürk, 2019:568.

Başka bir deyişle, altsoy dışındaki diğer mirasçılar için denkleştirme yükümlülüğü, mirasbırakanın bu yöndeki iradesi ile aktif; altsoy için ise yine mirasbırakanın bu yöndeki iradesi ile pasif hale gelmektedir⁸. Altsoy dışındaki diğer mirasçıların denkleştirme yükümlülüğü kanundan değil, mirasbırakanın iradesinden doğduğundan bu hususa öğretilde “*iradi denkleştirme*”⁹ adı verilmiştir.

1.1.3.2. Gerçek Denkleştirme - Gerçek Olmayan Denkleştirme

Mirasta denkleştirme, öğretide gerçek denkleştirme ve gerçek olmayan denkleştirme şeklinde de bir ayrıma tabi tutulmuştur.

TMK’nın 669. maddesi incelendiği zaman, denkleştirme yükümlülüğünün sadece yasal mirasçılarda bulunduğu görülecektir. Mirasbırakanın ölümü anında onun yasal mirasçısı olmak, söz konusu mirasçının denkleştirme yükümlülüğünün doğması için gerekli ve yeterlidir. Gerçekten de denkleştirme yükümlülüğü, yasal mirasçılık sıfatına öyle bağlıdır ki, mirasbırakanın sağlığında karşılıksız kazandırma alan bir mirasçı, herhangi bir nedenden ötürü daha sonra mirasçılık sıfatını kaybederse artık denkleştirme yükümlüsü olamayacaktır. Ancak bu kişinin miras payı kendisine geçmiş olan mirasçı, mirasçılık sıfatını kaybetmiş denkleştirme yükümlüsü yerine bu denkleştirmeden sorumlu olacaktır. İşte bu husus “*gerçek denkleştirme*” olarak adlandırılmaktadır.

Atanmış mirasçılar, kanun metninden de anlaşılacağı üzere denkleştirme yükümlüsü değildirler. Ancak mirasbırakan yapacağı ölüme bağlı bir tasarrufla atanmış mirasçıların miras payını düzenleyip sağken o kişiye yaptığı tasarrufun daha sonra denkleştirmeye tabi tutulmasını isteyebilir. Bu husus da öğretilde “*gerçek olmayan denkleştirme*”¹⁰ olarak adlandırılmıştır.

1.2. Mirasta Denkleştirmenin Hukuki Niteliği

Mirasta denkleştirmenin hukuki niteliğine ilişkin öğretilde mükellefiyet (yükleme) teorisi, aynı teori ve kişisel borç teorisi olmak üzere üç farklı görüş ileri sürülmüştür.

⁸ Güleş, 2018: 363.

⁹ Antalya, 2019: 540; İnan vd., 2019: 592; İmre ve Erman, 2018 :520; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 444; Özmen, 2006: 1073.

¹⁰ Dural ve Öz, 2019: 329, dn. 886; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 443, dn.9; Serozan ve Engin, 2019: 587; Turanboy, 2010: 39, dn. 40.

1.2.1. Mükellefiyet (Yükleme) Teorisi

Yükleme (mükellefiyet) teorisine göre mirasta denkleştirme, mirasbırakanın, lehine sağlararası karşılıksız kazandırmada bulunduğu mirasçısına yüklediği bir yüklemedir¹¹. Yükleme, TMK m. 515’de düzenlenmiş olup yükleme ile vasiyetçinin mirasçı veya musalehe bir şey yapmak veya yapmamak görevini yüklemesi ve bundan üçüncü kişi lehine bir alacak hakkı doğmaması anlaşılır¹².

Bu teori mirasta denkleştirme kurumu ile pek bağdaşmamaktadır. Çünkü mirasta denkleştirme, denkleştirme alacaklısına borçlar hukuku anlamında talep edilebilir bir alacak hakkı verir. Oysa yüklemeye, borçlar hukuku anlamında bir alacak hakkı söz konusu olmayıp sadece bu konuda hukuki yararı olanlara talep hakkı verir. Dolayısıyla bir alacak hakkı kazanamayan yükleme lehtarının malvarlığında yükleme sebebiyle bir artış meydana gelmemekteyken, denkleştirme sebebiyle denkleştirme alacaklısının malvarlığında en azından alacak hakkı şeklinde bir artış meydana gelmektedir¹³.

Ayrıca mirasbırakan, yüklemeyi bir amaç için koyar. Bu amaç, bahçesinin düzenli olarak sulanmasının istenmesi, kütüphanesinde bulunan kitapların üniversite öğrencilerinin kullanımına sunulmasının istenmesi veya aile fotoğraflarının saklanması istenmesi gibi bir amaç olabilir. Denkleştirme talebinde ise böyle bir amaç söz konusu değildir.

Bunun dışında, yükleme ile denkleştirme arasında yerine getirilecekleri süre bakımından da fark vardır. Yüklemenin yerine getirileceği süre bakımından TMK m. 515’de herhangi bir süreden bahsedilmemiştir. Denkleştirmenin ne zamana kadar talep edileceği konusunda da kanunda bir süre belirtilmemiştir fakat Yargıtay uygulamasına göre¹⁴ denkleştirme, paylaştırmanın bitiminden itibaren on yıllık zamanaşımına tabidir.

1.2.2. Ayni Teori

Alman hukukunda kabul gören bu teoriye göre, denkleştirme yükümlüsünün ve denkleştirme alacaklısının miras payları, zamanında mirasbırakan tarafından denkleştirmeye

¹¹ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 440. Mirasta denkleştirmenin kanuni bir mükellefiyet olduğu yönündeki görüş için bk. Gönsay ve Birsan, 1963: 343.

¹² İmre ve Erman, 2018: 141-142.

¹³ Turan Başara, 2013: 23.

¹⁴ Yarg. 14. HD, T. 20.12.2017, E. 2015/6221 K. 2017/9628 (Tekdoğan, 2019: 124); Yarg. 14. HD, T. 26.04.2017, E. 2016/9560 K. 2017/3458 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>, erişim tarihi: 23.05.2020); Yarg. 14. HD, T. 06.10.2015, E. 2015/9815 K. 2015/8524 (Tekdoğan, 2019: 124-125); Yarg. 2. HD, T. 16.01.2014, E. 2013/25017 K. 2014/573 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 17.10.1997, E. 13872 K. 567 (İnal, 2005: 832); Yarg. 2. HD, T. 09.04.1987, E. 1987/2384 K. 1987/3175 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 18.06.1985, E. 5684 K. 5984 (İnal, 2005: 825); Yarg. 2. HD, T. 29.03.1983, E. 2431 K. 2667 (İnal, 2005: 821-822).

tabi kazandırma alan mirasçının edindiği değer oranında kendiliğinden değişecektir. Burada oran olarak paylar aynı kalmakta ancak mirasbırakanın sağlığında yaptığı kazandırmaların yeniden terekeye eklenmesi suretiyle bu paylara karşılık fiilen verilecek miktarlar değişmektedir¹⁵.

Ayni teorisinin daha iyi anlaşılması bakımından bir örnek vermek yerinde olacaktır. Mirasbırakan (M) ölür ve geride mirasçıları olarak (A) ve (B) adında iki oğlu kalır. (M), zamanında oğlu (A)'nın bankaya olan 10.000 TL değerindeki kredi borcunu ödemiştir. (M) öldüğünde terekesinde 90.000 TL bulunmaktadır. Ayni teoriye göre (A) ve (B)'nin miras payları 1/2 olup değişmemektedir ancak bu paylara karşılık fiilen verilecek miktar değişmektedir. Şöyle ki, terekenin değeri $90.000 + 10.000 = 100.000$ TL olarak hesaplanacak, (A)'ya 50.000 TL yerine 40.000 TL düşecek (çünkü denkleştirmeye tabi bir kazandırma almıştır) ve (B)'ye de 50.000 TL yerine 60.000 TL düşecektir. Fark edileceği üzere, (A)'ya verilen değer, denkleştirme borcu kadar, yani 10.000 TL kadar eksiktir. Ve buna bağlı olarak, (B)'ye verilen değer de, denkleştirme alacağı kadar, yani 10.000 TL kadar fazladır.

Ayni teori Türk hukukuyla bağdaşmamaktadır. Mirasta iadeyi talep hakkının konusu aynı bir hak olmayıp burada daha çok, miras hukukundan doğan bir çeşit alacak hakkı mevcuttur¹⁶. TMK m. 671 ile denkleştirme borçlusuna, dilerse aldığı aynen geri verme, dilerse de aldığı değeri miras payına mahsup ettirme şeklinde seçimlik bir hak sunulmuştur. Dolayısıyla bu seçme hakkı, denkleştirme davasının bir aynı hak isteme davası olmadığını gösterir. Denkleştirme borçlusu, seçme hakkını aldığı değeri geri verme yönünde kullansa bile bu, davanın niteliğini değiştirme sonucu doğurmaz. Yani denkleştirmeyi isteme, aynı bir hak olmayıp şahsi bir haktır¹⁷.

Denkleştirme alacaklıları, mirasın paylaşılması aşamasında denkleştirmeyi talep edip etmemekte serbest olup eğer isterlerse sadece mirasbırakanın ölümü anında terekede bulunan değerleri paylaşmaya konu edebilirler. Dolayısıyla mirasın paylaşılması aşamasında talep edilip edilmeyeceği kesin olarak bilinmeyen denkleştirme dolayısıyla miras paylarının kendiliğinden değişeceğini söylemek yerinde olmaz¹⁸. Ayni teoride, sanki diğer mirasçılar tarafından denkleştirme talep edilmiş gibi işlem yapılmaktadır.

TMK m. 672 uyarınca denkleştirme borçlusunun borcu, miras payından fazla olsa bile bu fazlalık denkleştirmeye tabi olabilmektedir. Bu da aynı teoriyle bağdaşmamaktadır. Çünkü

¹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 439.

¹⁶ İmre ve Erman, 2018: 513; Şener, 1995: 110.

¹⁷ Şener, 1995: 110.

¹⁸ Turan Başara, 2013: 25.

ayni teori gereğince, miras hisselerinin otomatik olarak değişmesi sonucu bir miras hissesi ancak sıfıra düşebilir. Başka bir ifadeyle, mirasçının denkleştirme borcu miras hissesini aşamaz.

1.2.3. Şahsi Borç Teorisi

Türk hukukunda kabul gören şahsi borç teorisine göre denkleştirme sebebiyle mirasçılar arasında şahsi bir borç ilişkisi doğmaktadır¹⁹. Denkleştirmeyi talep hakkına sahip olan mirasçı, değişmeden kalan miras payı yanında bir denkleştirme alacağına, denkleştirme ile yükümlü mirasçı ise, miras payı yanında bir de denkleştirme borcuna sahip olacaktır²⁰. Terekenin paylaştırılması sonucunda denkleştirme alacaklısının miras payından fazla, denkleştirme borçlusunun miras payından az bir miktar elde etmesi denkleştirme borcunun ifasının bir sonucudur²¹. Bu da şahsi borç teorisinde, aynı teorinin aksine miras hisselerinin kendiliğinden değişmediğini göstermektedir.

Mirasta denkleştirme kavramı, mirasçılık sıfatının kazanılması veya sona ermesi ile ilgili bir kavram olmayıp denkleştirme hükümlerinin uygulanması, bir kişiyi mirasçı yapmaz ya da bir mirasçının mirasçılık sıfatını sona erdirmez²². Fakat denkleştirme borçlusu veya alacaklısı olabilmek için, mirasbırakanın ölümü anında onun mirasçısı konumunda bulunmak gerekir. Herhangi bir nedenden ötürü kişi mirasçılık sıfatını kaybederse, artık denkleştirme alacaklısı olamayacağı gibi, denkleştirme borçlusu da olamayacaktır. Başka bir ifadeyle, denkleştirme yükümlülüğü ve denkleştirmeyi isteme hakkı, mirasçıların miras paylarına sıkı sıkıya bağlıdır ve her ne sebeple olursa olsun mirasçılık sıfatını kaybeden kişiler, denkleştirme isteminde bulunamazlar ve denkleştirme yükümlülükleri de yoktur²³.

1.3. Mirasta Denkleştirmenin Benzer Kurumlardan Ayırt Edilmesi

Mirasta denkleştirme, yapısı gereği tenkisle, paylaştırma kuralıyla ve tüketim ödücü sözleşmesiyle karıştırılabilmektedir fakat esasen mirasta denkleştirme, bunlardan çok farklıdır. Mirasta denkleştirmenin bu kurumlardan ayırt edilmesinde yarar vardır.

¹⁹ Tekdoğan, 2019: 71.

²⁰ Turan Başara, 2013: 25; Turanboy, 2010: 31.

²¹ Bayramoğlu, 2013: 14-15; Turan Başara, 2013: 24-25.

²² Turanboy, 2010: 31.

²³ Dural ve Öz, 2019: 327; İmre ve Erman, 2018: 513; Kocayusufoğlu, 447; Oğuzman, 1995: 328; Turanboy, 2010: 31.

1.3.1. Mirasta Denkleştirmenin Tenkisten Ayırt Edilmesi

1.3.1.1. Genel Olarak

Mirasta denkleştirme, mirasbırakanın, yasal mirasçısının miras payına mahsuben yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmaların, mirasın paylaşılması aşamasında terekeye aynen geri verilerek veya miras hissesinden mahsup edilerek tüm yasal mirasçılarının miras paylarındaki eşitliği sağlama amacı taşıyan bir işlemdir.

Tenkis, kelime olarak “*indirme, azaltma, eksiltme*” anlamına gelir²⁴. Miras hukukundaki anlamı ise, mirasbırakanın tasarruf oranını aşacak şekilde yaptığı ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmalar nedeniyle saklı payı ihlal edilen yasal mirasçının, bu kazandırmaların azaltılması amacıyla kazandırma lehtarlarına dava açarak yaptığı saklı payına kavuşma işlemidir.

İşlevsel olarak denkleştirme ve tenkis birbirine benzese de özellikle taraf ehliyeti, konu, amaç ve mirasbırakanın iradesi bakımından bu iki kurum birbirinden çok farklıdır. Tenkiste, saklı payların korunması hedeflenirken denkleştirmede altsoyun miras paylarının birbiriyle eşitlenmesi amaçlanır.

Her iki kavram da, kendine özgü bir talep ve dava hakkı içerir. Fakat kural olarak her iki talep aynı anda ileri sürülemez. Çünkü TMK m. 565/b.1’den de anlaşılacağı üzere, bir kazandırma denkleştirmeden muafsa ancak o zaman tenkise tabi olacaktır. Zaten denkleştirme sayesinde mirasçı yasal miras payına kavuşacağından, ayrıca tenkis davası açmasında hukuki yararı bulunmayacaktır. Bir diğer anlatımla, eğer bir kazandırma denkleştirmeye tabi ise tenkisine yer ve gerek kalmaz; buna karşılık, eğer bir kazandırma tenkise tabi ise onun denkleştirilmesine olanak bulunmamış demektir²⁵. Dolayısıyla tenkis ve denkleştirme talepleri birbirleriyle yarışmamakta, gereken durumlarda aşamalı olarak ileri sürülerek birbirlerini tamamlamaktadırlar.

Kural, denkleştirme istenmişse tenkisin istenmesine gerek kalmayacağı yönünde olsa da bazı istisnai hallerde, mirasta denkleştirmeye rağmen mirasçı yasal miras payını elde edemez veya denkleştirme yapılması imkansız olabilir. Bu gibi durumlarda, denkleştirme ile elde edilemeyen yasal miras payının, tenkis talebinde bulunularak elde edilebilir²⁶. Böyle bir halde tenkis ve mirasta denkleştirme istem ve yükümlölükleri birbirinden ayrı ve bağımsız olarak varlıklarını korur²⁷.

²⁴ Yılmaz, 2017: 768.

²⁵ Serozan ve Engin, 2019: 586.

²⁶ İmre ve Erman, 2018: 515; Özmen, 2006: 1069; Turanboy, 2010: 32.

²⁷ Özmen, 2006: 1069.

Bu istisnai hallerden biri, miras payını aşan kazandırmaların düzenlendiği TMK m. 672’de görülmektedir. Madde hükmüne göre, denkleştirmeye tabi bir kazandırma, mirasçının miras payını aşsa bile denkleştirmeye tabidir. Ancak mirasçı, mirasbırakanın bu kazandırmayı kendisine bırakmak istediğini ispat ederse, bu fazlalık denkleştirmeye tabi olmayacaktır. Maddenin ikinci cümlesinde, “*Diğer mirasçıların tenkise ilişkin hakları saklıdır*” denilmektedir. Bazen mirasbırakan, bir mirasçısına çok yüksek değerinde bir sağlararası karşılıksız kazandırmada bulunabilir ve söz konusu mirasçı da bu kazandırmanın mirasbırakan tarafından kendisine bırakıldığını ispat edebilir. Böylece bu mirasçı denkleştirme yükümlülüğünden kurtulur. Fakat diğerlerinin saklı payları ihlal edilmiş olduğundan diğer mirasçılar, denkleştirme yoluyla elde edemedikleri saklı paylarını tenkis davası yoluyla elde edebilirler.

Diğer istisnai hal, sağ kalan eşin altsoy ile birlikte mirasçı olmasıdır. Sağ kalan eşin altsoy ile beraber mirasçı olduğu durumlarda denkleştirme alacaklısı olup olamayacağı öğretide tartışmalı olmakla beraber, genel kabul gören görüş, sağ kalan eşin denkleştirme alacaklısı olamayacağı yönündedir²⁸. Bu durumda sağ kalan eş, saklı payını denkleştirme yoluyla elde edemeyecek fakat tenkis yoluyla elde edebilecektir.

1.3.1.2. Aralarındaki Farklar

1.3.1.2.1. Hukuki Niteliği Bakımından

Mirasta denkleştirme, mirasbırakanın yasal mirasçıları lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmaların, mirasın paylaşılması aşamasında hesaba katılarak, söz konusu kazandırmaların ilgili yasal mirasçıların terekeye aynen geri verilmesi ya da miras paylarına mahsup ettirilmesi suretiyle yasal mirasçıların miras payları arasındaki eşitliği sağlar. Yani mirasta denkleştirme, yasal mirasçılar arasında bir çeşit hesaplaşmadır denilebilir²⁹. Mirasta denkleştirme sayesinde yasal mirasçılar, miras paylarını elde etmiş olacaktırlar. Bu itibarla, mirasta denkleştirmenin, yasal mirasçılığın bir yardımcı ve tamamlayıcısıdır³⁰.

Tenkis, mirasbırakanın tasarruf oranını aşması yüzünden kanunda yazan saklı payı ihlal edilen saklı paylı mirasçıların, bu saklı paylarını elde etmesi amacını taşır. Yani tenkis, saklı payın ihlal edilmesinin yaptırımı olarak karşımıza çıkmaktadır.

²⁸ Bu konudaki tartışmalara, çalışmamızın 2.3.2.2.1. ve devamındaki başlıklarında yer verilmiştir.

²⁹ İmre ve Erman, 2018: 516.

³⁰ İmre ve Erman, 2018: 516.

Bir başka ifadeyle, mirasta denkleştirme, miras payının güvencesi iken, tenkis, saklı payın güvencesidir³¹.

1.3.1.2.2. Kanundaki Yeri Bakımından

Mirasta denkleştirme, Türk Medeni Kanununun, Miras Hukuku kitabının, mirasın geçmesini düzenleyen ikinci kısmının, mirasın paylaşılması ile alakalı kuralların bulunduğu üçüncü bölümünün üçüncü ayrımında, 669. ile 675. maddeler arasında düzenlenmiştir. Yani bu kurum, mirasın paylaşılmasının bir aşaması olarak kanunun sistematığında yer almıştır.

Mirasta denkleştirme ile ilgili maddelere bakıldığı zaman, bu kuralların tamamlayıcı hukuk kuralı niteliğinde oldukları, mirasbırakanın aksi yöndeki iradesi ile kanunda düzenlenen hükümlere aykırı tasarruflarda bulunabileceği görülmektedir. Mirasbırakanın isteği sonucu, kanunen denkleştirme yükümlüsü olması gereken mirasçısını bu yükümlülüğünden kurtarabilir veya kanunen denkleştirme yükümlülüğü bulunmayan mirasçı, mirasbırakanın bu yöndeki isteği sonucu denkleştirme yükümlüsü haline gelebilir.

Tenkis, Türk Medeni Kanununun, Miras Hukuku kitabının, mirasçılar başlıklı birinci kısmının, ölüme bağlı tasarrufların düzenlendiği ikinci bölümünün, ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisinin hüküm altında alındığı altıncı ayrımında, 560. ile 571. maddeler arasında düzenlenmiştir. Söz konusu maddeler incelendiğinde, bu maddelerin emredici hukuk kuralı niteliğinde oldukları görülecektir. Mirasbırakan, kanunda düzenlenen tasarruf oranı ve saklı payla ilgili kuralların aksine tasarrufta bulunamaz ve saklı paylı mirasçılarını saklı paylarından mahrum bırakamaz.

Sonuç olarak, denkleştirmenin mirasbırakanın takdiri iradesine, tenkisin ise kanun koyucunun buyurucu iradesine dayandığı söylenebilir³².

1.3.1.2.3. Hak Sahipleri Bakımından

Mirasta denkleştirme, sadece mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatı bulunan kimseler tarafından talep edilebilir. Bu kişinin saklı payının bulunup bulunmamasının önemi yoktur. Dolayısıyla mirastan feragat, mirasın reddi, mirasçılıktan çıkarılma veya herhangi bir sebep nedeniyle mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatı bulunmayan kimseler denkleştirme talebinde bulunamazlar.

Tenkis talebinde ise TMK m. 562 uyarınca, saklı payı zedelenen mirasçılar ile bazı şartların varlığı halinde bu saklı paylı mirasçıların alacaklıları ve iflas idaresi bulunabilir.

³¹ Tüfek, 1977: 105.

³² Serozan ve Engin, 2019: 586.

Dolayısıyla, denkleştirme talebinde bulunabilecek kişilerin, tenkis talebinde bulunabileceklere kişilere göre daha fazla olduğu söylenebilir.

1.3.1.2.4. Taleplerin İleri Sürüleceği Kişiler Bakımından

Mirasta denkleştirme, sadece yasal mirasçılar arasında gündeme gelir. Denkleştirmeyi talep eden kişi de, denkleştirme yükümlüsü olan kişi de mirasbırakanın yasal mirasçılarındandır.

Tenkis talebi ise, mirasbırakanın tasarruf oranını aşacak şekilde yaptığı bağışlamanın veya ölüme bağlı tasarrufun sahibi olan kimselere karşı ileri sürülebilir. Bu kişiler, mirasçı olabilecekleri gibi, mirasçı olmayan üçüncü bir kişi de olabilir.

Önemle belirtmek gerekir ki kazandırmayı alan yasal mirasçı mirası reddederek denkleştirmeden kurtulabildiği halde tenkisten kurtulamaz³³.

1.3.1.2.5. Konu Bakımından

Mirasta denkleştirme, mirasbırakanın sadece yasal mirasçıları lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmaları hakkında uygulanabilir.

Tenkis ise, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufları ve TMK m. 565’de sayılan sağlararası kazandırmaları hakkında uygulanabilir. Yani mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufları ve belirli mal vasiyetleri için mirasta denkleştirme hükümleri uygulanamayacak olup bunlar ancak mirasçıların saklı payını zedelediği takdirde tenkise tabi olabileceklerdir. Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere tenkise konu olabilecek işlemler, mirasta denkleştirmeye göre daha kapsamlıdır.

1.3.1.2.6. Süre Bakımından

Mirasta denkleştirme talebinin ne zaman ve hangi süre içerisinde ileri sürülebileceği hakkında Türk Medeni Kanununda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu husus öğretide tartışmalıdır. Öğretideki bazı görüşler³⁴, denkleştirmenin yalnızca mirasın paylaşılması aşamasında ileri sürülebileceğini ifade etmektedirler. Fakat öğretide, on yıllık zamanaşımı süresi içinde denkleştirme isteminde bulunabileceğine dair görüşler³⁵ de vardır.

³³ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 492.

³⁴ Antalya, 2019: 549; Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 283; Dural ve Öz, 2019: 343; Güleş, 2018: 373; İmre ve Erman, 2018: 528-529; İşgüzar vd., 2019: 128; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 492; Özdemir, 2019: 209; Öztan, 2019: 475; Turan Başara, 2013: 38.

³⁵ Berki, 1975: 236; Eren, 1963: 736; Günay, 2015: 116; İnan vd., 2019: 448; Özuğur, 2005: 240; Tekdoğan, 2019: 123-124; Tüfek, 1977: 299.

Yargıtay uygulamasına göre³⁶ de denkleştirme hakkı, terekenin paylaşımından itibaren on yıl geçmekle zamanaşımına uğrar.

Tenkis talebinde bulunma hakkı, TMK m. 571 uyarınca mirasçılarının saklı paylarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde vasiyetnamelerde açılma tarihinin, diğer tasarruflarda mirasın açılması tarihinin üzerinden on yıl geçmekle düşer. Yani tenkis isteminde bulunmak, bir yıllık nispi ve on yıllık mutlak hak düşürücü süreye tabidir.

Denkleştirmede mirasın paylaşılmasından sonra denkleştirme istenip istenemeyeceği tartışmalı iken, tenkiste bu konuda herhangi bir tartışma söz konusu değildir. Mirasın paylaşılmasından önce tenkis talebinde bulunulabileceği gibi mirasın paylaşılmasından sonra da bulunulabilir.

1.3.2. Mirasta Denkleştirmenin Paylaştırma Kuralından Ayırt Edilmesi

TMK m. 647/I'e göre mirasbırakan, ölüme bağlı tasarrufuyla paylaşmanın nasıl yapılacağı ve payların nasıl oluşturulacağı hakkında paylaştırma kuralları koyabilir. Örneğin, malvarlığında bulunan bazı taşınmazları birkaç mirasçısına verip, malvarlığında bulunan başka ekonomik değerleri de diğer mirasçılara verebilir. Fakat bu kurallar, saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını azaltmamalı ve yükleme niteliğinde de olmamalıdır; aksi takdirde, mirasbırakanın tasarrufu paylaştırma kuralı olmaktan çıkıp ölüme bağlı bir bağış niteliğini alır³⁷.

Mirasbırakan tarafından paylaştırma kuralı tayin edilmesi halinde, mirasçılarının miras hisseleri ister birbirine eşit olsun, isterse de miras hisseleri yasal miras payına uygun olmayacak şekilde belirlenmiş olsun, burada mirasbırakanın ölüme bağlı bir bağışlamada bulunduğu sonucuna ulaşmak gerekir³⁸. Bu durumda mirasçılar bu tasarrufa uymak zorundadırlar. Ancak yukarıda da bahsedildiği üzere, bu tasarruf mirasçılarının saklı paylarını ihlal etmemeli, mirasbırakanın tasarruf oranı içinde hareket etmiş olmalıdır.

Mirasbırakanın koyduğu paylaştırma kuralları, her ne kadar mirasçılar için kural olarak bağlayıcı olsa da, mirasçılar aralarında anlaşmak veya birlikte karar vermek suretiyle

³⁶ Yarg. 14. HD, T. 20.12.2017, E. 2015/6221 K. 2017/9628 (Tekdoğan, 2019: 124); Yarg. 14. HD, T. 26.04.2017, E. 2016/9560 K. 2017/3458 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>, erişim tarihi: 23.05.2020); Yarg. 14. HD, T. 06.10.2015, E. 2015/9815 K. 2015/8524 (Tekdoğan, 2019: 124-125); Yarg. 2. HD, T. 16.01.2014, E. 2013/25017 K. 2014/573 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 17.10.1997, E. 13872 K. 567 (İnal, 2005: 832); Yarg. 2. HD, T. 09.04.1987, E. 1987/2384 K. 1987/3175 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 18.06.1985, E. 5684 K. 5984 (İnal, 2005: 825); Yarg. 2. HD, T. 29.03.1983, E. 2431 K. 2667 (İnal, 2005: 821-822).

³⁷ İmre ve Erman, 2018: 481; Turan Başara, 2012: 28.

³⁸ İmre ve Erman, 2018: 481.

mirasbırakanın koyduğu bu kurallara uymayıp sözleşmesel veya yasal bir paylaşmayı tercih edebileceklerdir³⁹. Bu durumda mirasbırakanın veya kanun maddesinin iradesine değil, mirasçılarının iradesine öncelik tanınmaktadır. Çünkü kanun, mirasçıları zorunlu bir ortaklık içine dahil etmiştir ve mirasçılarının gayesi de mirasın paylaşılması sonucu paylarına kavuşmaktır⁴⁰. Mirasta denkleştirmede ise, yasal mirasçılardan biri lehine yapılan sağlararası karşılıksız kazandırma, mirasbırakan tarafından denkleştirmeden muaf tutulmuşsa, onun bu isteğine itibar edilecek ve tüm mirasçılar karar alsın bile o kazandırma mirasın paylaşılmasında dikkate alınmayacaktır. Elbette ki saklı pay ihlali varsa, mirasçılarının tenkis davası açma hakları gündeme gelebilecektir.

Paylaştırma kuralı, mirasbırakanın tek tarafı olarak öngördüğü ve tüm mirasçıları bağlayan bir irade açıklamasıyken, denkleştirme mirasbırakan ile bu kazandırmayı alan mirasçı arasında iki tarafı bir hukuki işleme konu olmaktadır⁴¹.

Mirasbırakan tarafından konulan paylaştırma kuralları, aynı bir etkiye sahip değildir⁴². Başka bir anlatımla, mirasbırakanın koyduğu bu kurallar, o eşyanın mülkiyetinin mirasçıya geçmesi için yeterli olmamaktadır. Mülkiyetin geçmesi için, mirasçılar arasında paylaşmanın fiilen yapılmış olması gerekir. Oysa mirasta denkleştirmede, mirasbırakan, gelecekte mirasçısı olması muhtemel kişiye sağlararası karşılıksız kazandırmada bulunduğu anda o eşyanın mülkiyeti karşı tarafa geçmiş olmaktadır.

TMK m. 647/II'de, mirasbırakanın koyduğu paylaştırma kurallarının mirasbırakan tarafından kastedilmemiş olan bir eşitsizlik yaratması durumunda, payların denkleştirilmesi hakkının saklı kaldığı belirtilmiştir. Buradan anlaşılması gereken şudur: Mirasbırakanın yapmış olduğu bir tasarrufun paylaştırma kuralı sayılabilmesi için, bu kuralların mirasçılarının miras paylarında kasıtlı bir eşitsizlik yaratmamış olması gerekir. Eğer paylaştırma kuralları sonucunda miras payları arasında bir eşitsizlik meydana geldiyse ve bu eşitsizlik kasıtlı değil de istemeden olmuşsa, bu durumda payların denkleştirilmesi yapılarak miras payları eşitlenir. Ancak burada bahsedilen denkleştirme, TMK'nın 669. maddesi ve devamında düzenlenen "*mirasta denkleştirme*" kurumu değildir. Buradaki denkleştirme, mirasbırakan tarafından belirlenen paylaştırma kuralı ile mirasçıya özgülenen şeylerin değeri ile ilgili mirasçının miras payına düşmesi gereken kısmın değeri arasında fark oluşması durumunda, aradaki farkın ilgili mirasçı tarafından para ödenmesi yoluyla giderilerek bu şekilde miras payları arasında eşitlik

³⁹ Gönensay ve Birsen, 1963: 320-321; İmre ve Erman, 2018: 482; İnan vd., 2019: 570; Kılıçoğlu, 2019: 378; Öztan, 2019: 460.

⁴⁰ Mamük, 2013: 325.

⁴¹ Kendir, 2019: 22.

⁴² İmre ve Erman, 2018: 482; Öztan, 2019: 461; Serozan ve Engin, 2019: 591.

sağlanmasıdır⁴³. Bu hususu bir örnekle açıklayalım. Mirasbırakan (M), ölüme bağlı tasarrufuyla, malvarlığında bulunan 100.000 TL değerindeki evini oğlu (A)'ya, 90.000 TL değerindeki arsasını da kızı (B)'ye bırakacak şekilde bir paylaşırma kuralı belirlemiş olsun. (M)'nin başka mirasçısı olmadığı gibi, malvarlığında da başka değer bulunmuyor olsun. Burada TMK m. 647/II'deki karine devreye girecek, yani mirasbırakanın miras payları arasında eşitsizlik yaratmak istemediğinden hareket edilecektir. (M)'nin, mirasçıları (A) ve (B)'nin payları arasındaki bu eşitsizliği istemeden yarattığı, yani arsasının değerini kendince 90.000 TL olarak değil de 100.000 TL olarak belirleyerek değer biçmede yanılığa düştüğü kabul edilecek ve burada payların denkleştirilmesi yoluna gidilecektir. Yani bu durumda (A), (B)'ye 5.000 TL tutarında bir ödemede bulunacak ve böylece her ikisinin de miras payı 95.000 TL olup miras payları eşitlenmiş olacaktır. Fakat unutulmamalıdır ki, TMK m. 647/II'deki karinenin aksi her zaman ispat edilebilir ve bu paylaşırma kuralı geçersiz sayılabilir.

Her ne kadar TMK'da yer alan ifade, miras payları “eşit” olan olan mirasçılar arasında, mirasbırakan tarafından öngörülen paylaşırma kuralı ile eşitsizlik yaratılmasını düzenler görünse de, ortada eşit paylara sahip olmayan mirasçılar bulunması durumunda da, bu mirasçıların, miras payları gözetilerek, terekenin bu paylara uygun olarak dağılması için paylaşırma kuralının denkleştirilmesi yoluna gidilecektir⁴⁴. Bu hususu da bir örnekle açıklayalım. Mirasbırakan (M)'nin ölümü tarihinde terekesinin değeri 100.000 TL'dir ve mirasçısı olarak geride eşi (A) ve oğlu (B) kalmıştır. Miras paylarına bakılacağı zaman, yasal olarak (A)'nın miras payı 1/4 olup payının değeri 25.000 TL, (B)'nin miras payı ise 3/4 olup payının değeri 75.000 TL'dir. Mirasbırakan (M), bir paylaşırma kuralı belirlemiş ve 50.000 TL değerindeki arabasını eşi (A)'ya bırakmıştır. Bu durumda (A), miras payından 25.000 TL fazla aldığından, fazla olan bu bedeli (B)'ye ödemekle yükümlü olacaktır.

1.3.3. Mirasta Denkleştirmenin Tüketim Ödücü Sözleşmesinden Ayırt Edilmesi

Tüketim ödücü sözleşmesi, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 386. maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır: “*Tüketim ödücü sözleşmesi, ödünç verenin, bir miktar parayı ya da tüketilebilen bir şeyi ödünç alana devretmeyi, ödünç alanın da aynı nitelik ve miktarda şeyi geri vermeyi üstlendiği sözleşmedir*”. Maddeden anlaşılacağı üzere, alınan şeyin geri verilmesi noktasında tüketim ödücü sözleşmesi ile mirasta denkleştirme birbirine benzemektedir. Halbuki bu iki kurum pek çok noktada birbirinden ayrılmaktadır.

⁴³ Ozanemre Yayla, 2011: 159; Öztan, 2019: 460.

⁴⁴ Ozanemre Yayla, 2011: 159.

Tüketim ödöncü sözleşmesinin konusu, bir miktar para veya misli eşyadır. Buna karşılık, denkleştirmeye konu olan kazandırma için böyle bir sınırlama bulunmamaktadır. Ekonomik değeri olan her kazandırma denkleştirmeye tabi olabilmektedir.

Tüketim ödöncü sözleşmesinde, ödönc alan, aldığı şeyi misliyle geri vermektedir. Mirasta denkleştirmede ise, kazandırmayı alan, aldığı şeyi ya aynen geri verir ya da miras payına mahsup ettirir.

Tüketim ödöncü sözleşmesinde ödönc alan, aldığı şeyi, aynı nitelik ve miktarda ödönc verene geri vereceğine dair bir sözleşme yapmaktadır. Mirasta denkleştirmede ise, denkleştirmeye tabi kazandırmayı alan mirasçı, mirasbırakana karşı geri verme borcu altına girmemekte, buna ilişkin bir sözleşme yapmamaktadır. Burada mirasbırakan ölmeden önce o eşyayı, ileride mirasçısı olabilecek bir kimseye, eşyayı kullanıp o öldükten sonra terekeye geri vermesi için değil, iş yeri açması ya da çeyiz yapması gibi çeşitli düşüncelerle; ama mülkiyeti onun olmak üzere vermektedir⁴⁵. İlgili mirasçının denkleştirme borcu, kendisine sağlararası karşılıksız kazandırmada bulunan mirasbırakana karşı değil, onun ölümünden sonra mirasçılık sıfatı bulunan diğer yasal mirasçılara karşıdır.

Tüketim ödöncü sözleşmesinde, ödönc alan kişi, ödönc verenin yasal veya atanmış mirasçısı olabileceği gibi, üçüncü bir kişi konumunda bulunan bir kişi de olabilir. Fakat mirasta denkleştirmede denkleştirme yükümlüsü olabilecek kişi sadece yasal mirasçılar ve bazı istisnai durumlarda da atanmış mirasçılardır. Bu kişilerin de mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatını kaybetmemiş olmaları gerekmektedir.

1.4. Şartları

1.4.1. Genel Olarak

TMK m. 669/I şu şekildedir: “*Yasal mirasçılar, mirasbırakandan miras paylarına mahsuben elde ettikleri sağlararası karşılıksız kazandırmaları, denkleştirmeyi sağlamak için terekeye geri vermekle birbirlerine karşı yükümlüdürler*”. Bu madde hükmünden de anlaşılacağı üzere mirasbırakanın yaptığı her kazandırma denkleştirmeye tabi olmamaktadır. Bu kazandırmaların ne zaman yapıldığı, ne amaçla yapıldığı, karşılıksız olup olmadığı ve kimin lehine yapıldığı mirasta denkleştirme için önem arz etmektedir. Tüm bu açıklamalardan sonra mirasta denkleştirmenin şartları şu şekilde sıralanabilir: mirasbırakanın sağlararası kazandırmada bulunması, kazandırmanın karşılıksız olması, kazandırmanın yasal mirasçı

⁴⁵ Güleş, 2018: 375.

lehine yapılması, kazandırmanın miras payına mahsuben yapılması ve kazandırmanın mirasbırakanın malvarlığından yapılması.

1.4.2. Mirasbırakanın Sağlararası Karşılıksız Kazandırmada Bulunmuş Olması

Mirasbırakanın yapmış olduğu bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi olabilmesi için bu kazandırmanın sağlararası bir işlemle yapılması gerekir. Sağlararası işlem deyiminden, işlemin hüküm ve sonuçlarının, işlemi yapan kişinin sağlığında meydana gelmesi anlaşılır. Bu nedenle denkleştirmenin gündeme gelebilmesi için, kazandırıcı işlemin konusu, mirasbırakan sağken mirasçının mülkiyetine geçirilmeli ya da kazandırmanın konusu üzerinde mirasçı lehine bir aynı hak tesis edilmelidir⁴⁶. Vasiyet gibi mirasbırakanın sağken yaptığı fakat ölümünden sonra hüküm ve sonuç doğuran kazandırmalar denkleştirmeye tabi değildirler. Çünkü ölüme bağlı tasarrufa konu olan kazandırma halen daha mirasbırakanın malvarlığında bulunmaktadır, mirasbırakanın ölümü anında terekeden çıkmış ve böylelikle terekeyi azaltmış değildir⁴⁷. Sonuç olarak, ölüme bağlı tasarruflarla yapılan kazandırmalar denkleştirmeye tabi olmamaktadırlar. Fakat saklı paylı mirasçıların saklı paylarının ihlal edilmesi durumunda bu kazandırmaların tenkis davasına konu olabilecekleri hususu unutulmamalıdır.

Mirasbırakan, sağlığında bir karşılıksız kazandırma taahhüdünde bulunmuş ancak ifayı gerçekleştirilmeden ölmüşse, taahhütte bulunulan kimseye bir alacak hakkı sağlayan taahhüt işlemi niteliğindeki bu kazandırma da denkleştirmeye tabi olacaktır⁴⁸.

Denkleştirme konusu olan kazandırmalar genellikle bağışlama şeklinde ortaya çıkmaktadırlar. TBK m. 290 uyarınca bağışlama, bir koşula bağlanarak yapılabilir ve yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı olan bağışlamalarda, vasiyete ilişkin hükümler uygulanır. Yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı olan bağışlamalar birer ölüme bağlı tasarruf teşkil ettiğinden bunlar denkleştirmeye konu olamayacaklardır.

Yargıtay, bir kararında⁴⁹ isabetli olarak mirasbırakanın ölümünden sonra alınan icar (kira) bedelini sağlararası karşılıksız kazandırma niteliğinde saymamış ve bu bedelin denkleştirmeye tabi tutulamayacağını belirtmiştir. Yargıtay ayrıca, TBK m. 292’de düzenlenen bağışlayana dönme koşullu bağışlamaların ancak mirasbırakanın ölümü anında gerçek kazandırıcı işleme dönüşeceğini ve bunun da TMK m. 669 kapsamında bir sağlararası kazandırma sayılamayacağı gerekçesiyle bunların denkleştirmeye tabi tutulamayacağını kabul

⁴⁶ İmre ve Erman, 2018: 526.

⁴⁷ Aydın Ünver, 2011: 138; Dural ve Öz, 2019: 332.

⁴⁸ Dural ve Öz, 2019: 332; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 467.

⁴⁹ Yarg. 2. HD, T. 17.12.2009, E. 14753 K. 21912 (Günay, 2015: 80-81).

etmektedir⁵⁰. Yargıtay gene bir kararında⁵¹ murisin ölümünden sonra elde edilen mal bakımından mirasta denkleştirmenin değil, adi istihkak davasının söz konusu olacağını belirtmiştir.

1.4.3. Kazandırmanın Karşılıksız Olması

Kazandırıcı işlem ile bir şahsın diğer bir şahsa bir malvarlığı menfaati sağlaması anlaşılır⁵². Burada sağlanan menfaat, mülkiyetin veya bir sınırlı ayni hakkın devri gibi kazandırmayı alanın malvarlığının aktif kısmının artması şeklinde olabileceği gibi, mevcut bir borçtan kurtarma suretiyle, örneğin, ibra veya üçüncü kişiye olan borcun ödenmesi gibi, pasif kısmının azalması şeklinde de olabilir⁵³. Kazandırma hukuki işlemlerle yapılabileceği gibi, ki bu halde kazandırıcı işlem söz konusudur, bazı hukuki fiillerle de, örneğin alacaklının borç senedini yırtması gibi maddi bir fiille de yapılabilir⁵⁴. Kazandırmada bulunan kişi eğer bu kazandırıcı işlemi bir edim karşılığında gerçekleştiriyorsa karşılıklı kazandırıcı işlem, bir edim karşılığında gerçekleştirmiyorsa karşılıksız kazandırıcı işlem söz konusudur.

Bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi olabilmesi için, o kazandırmanın karşılıksız olması gerekir. Dolayısıyla, yapılan kazandırma sonucu mirasbırakanın herhangi bir karşılık almaması, yani yapılan kazandırma sonucu mirasbırakanın malvarlığında azalma olurken bağışlamada bulunulan kişinin malvarlığında bir artışın olması gerekir⁵⁵. Eğer yapılan kazandırma karşılıklı olursa, mirasbırakan verdiği şeyin karşılığında bir şey kazandığından, gerçekte terekesini azaltmış sayılmayacak ve böylece ne kanunen ne de iradi olarak bu kazandırma denkleştirmeye tabi olacaktır⁵⁶.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, kazandırmalar ve özellikle de karşılıksız kazandırmalar genellikle bağışlama şeklinde ortaya çıkmaktadırlar. Fakat karşılıksız kazandırmaların mutlaka bağışlama niteliğinde olması şart değildir⁵⁷. Burada önemli olan husus, mirasbırakanın malvarlığından çıkan bir değere karşılık malvarlığına başka bir değer

⁵⁰ Yarg. 2. HD, T. 24.11.1983, E. 8974 K. 9210 (İnal, 2005: 823); Yarg. 2. HD, T. 08.07.1982, E. 5507 K. 6106 (İnal, 2005: 821); Yarg. 2. HD, T. 27.09.1979, E.4593 K. 6666 (İnal, 2005: 819).

⁵¹ Yarg. 8. HD, T. 19.09.2014, E.2013/21910 K. 2014/16475 (<http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 30.10.2019).

⁵² İmre ve Erman, 2018: 524.

⁵³ Turan Başara, 2013: 47.

⁵⁴ Aydın Ünver, 2011: 133; İmre ve Erman, 2018: 524.

⁵⁵ İşgüzar vd., 2019: 119.

⁵⁶ Dural ve Öz, 2019: 331-332.

⁵⁷ Antalya, 2019: 542.

girmemesidir⁵⁸. Bu nedenle, bağışlama sayılmayan karşılıksız kazandırmaların, örneğin çeyizin, kuruluş sermayesinin, borçtan ibranın veya şirkete karşılık ödenmeksizin dahil olunmasının denkleştirmeye tabi olduğu kabul edilir⁵⁹.

Denkleştirmeye tabi olan bağışlamaların gerçek bir bağışlama sayılıp sayılmadığı öğretide tartışma konusu olmuştur. Bir görüşe göre⁶⁰, yasal mirasçının miras hakkına mahsuben yapıldıkları için denkleştirmeye tabi olan bu kazandırmalar, bir ivaza sahip olmadıkları halde gerçek bir bağışlama olarak nitelendirilemezler. Zira gerçek bir bağışlamada, ekonomik olarak ve hukuken kalıcı bir ivazsız kazandırma yapılır. Halbuki burada yapılan kazandırma mirasbırakanın ölümü üzerine terekeye geri döneceğinden ve bu husus kazandırma yapılırken iradi olarak veya kanunen belirtildiğinden, ortada kalıcı bir kazandırma olmayıp “*miras payına mahsuben yapılan kazandırma*” adıyla türü kendine özgü bir işlem vardır. Buna karşılık, miras payına mahsuben yapılan karşılıksız kazandırmaların bağışlamadan başka bir şey olmadığını savunanlar⁶¹ da vardır. Bunlara göre, mirasbırakanın ölümünden sonra denkleştirme yükümlülüğü getirilmesinin kazandırmanın yapıldığı sıradaki niteliğini değiştirmez. Kaldı ki kazandırmayı alanın mirasbırakanın ölümü anında mirasçı sıfatını kaybedip denkleştirme yükümlülüğünden kurtulması da ihtimal dahilindedir. Kanaatimizce de bir bağışlamanın denkleştirmeye tabi olması, onun bağışlama niteliğini değiştirmeyecektir. Çünkü bir kazandırmaya bağışlama niteliği veren husus, Türk Borçlar Kanunundaki kurallardır, onun denkleştirmeye tabi olup olmadığı değildir⁶².

TBK m. 285/III uyarınca bağışlama niteliğinde sayılmayan ahlaki bir ödevin yerine getirilmesinin denkleştirmeye tabi olup olmayacağı hususu ise öğretide tartışmalıdır. Öğretide kimilerince⁶³, ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi denkleştirmeye tabi olacaktır. Buna karşın, öğretide, minnet duygularıyla hareket edilerek ahlaki bir ödevin ifası niteliğinde yapılan bağışların denkleştirmeye tabi olmayacağını belirtenler de vardır⁶⁴. Yargıtay da öğretideki ikinci görüşle aynı fikirde olup mirasbırakanın kendisine hastalığında bakılması, uzun yıllardan beri kendisine dikkat ve özen gösterilmesi gibi sebeplerden kaynaklanan minnet duygularıyla, ahlaki görevin yerine getirilmesi amacıyla yapılan kazandırmaların

⁵⁸ Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 287.

⁵⁹ Antalya, 2019: 543.

⁶⁰ Dural ve Öz, 2019: 332-333, dn. 901.

⁶¹ Dural ve Öz, 2019: 333, dn. 902.

⁶² Aynı yöndeki görüş için bk. Dural ve Öz, 2019: 333; Turanboy, 2010: 78.

⁶³ Antalya, 2019: 542-543; Dural ve Öz, 2019: 332; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 466.

⁶⁴ Güleş, 2018: 379; Günay, 2015: 76; İnan vd., 2019: 591; Turanboy, 2010: 35.

denkleştirmeye tabi olmayacağı yönünde kararlar⁶⁵ vermektedir. Kanaatimizce de mirasbırakanın iradesi burada kendisine bakılması, zor günlerinde yanında olunması gibi durumlar sonucu yaşadığı minnet duygusunu göstermek amacıyla mirasçısına kazandırmada bulunmaktadır. Mirasçının gösterdiği davranışın kazandırmada aslında tam bir karşılığı da yoktur. Ayrıca mirasbırakanın amacı bu kazandırmayı mirasçının miras payına mahsuben yapmak ve daha sonra mirasın paylaşılması aşamasında bu kazandırmanın denkleştirmeye tabi olması da değildir. Bilakis ona beğendiği davranışından dolayı bir ayrıcalık tanınması söz konusudur⁶⁶. Dolayısıyla bu tür kazandırmalar denkleştirmeye tabi olmamalıdır. Fakat yapılan hizmete karşılık verilen bedel açıkça fazlaysa, aksi mirasbırakanın iradesinden anlaşılmadıkça, bu bedel denkleştirmeye tabi olacaktır⁶⁷.

Bu konuda üzerinde durulması gereken bir husus, karşılıklı olma ve karşılıksız olma unsurlarını bir arada bulunduran karma kazandırmalardır. Buradaki kazandırıcı işlemde karşı bir eda vardır fakat karşılıklı edalar birbirlerine eşit değildir, taraflar bu kazandırıcı işlemin bir kısmı ile karşılanmasını, geri kalan kısmının karşılıksız olmasını istemekte ve kabul etmektedirler⁶⁸. Yani karma bir kazandırmadan bahsedebilmek için iki unsurun bir arada bulunması gerekir. Bunlar; kazandırmanın yapıldığı anda edim ve karşı edim arasında bir nispetsizlik bulunması yani kazandırmanın bir kısmının karşılıksız olması ve tarafların amacının kısmen karşılıksız bir kazandırma yapma yönünde olmasıdır⁶⁹. Karma kazandırmalar içeren bağış ve satış sözleşmelerinin olduğu durumlarda hem denkleştirmeye tabi olan hem de denkleştirmeye tabi olmayan kazandırmalar bulunmaktadır⁷⁰. Örneğin, mirasbırakan (M), 250.000 TL değerindeki arsasını oğlu (A)'ya 50.000 TL bedelle satarsa, satış fiyatı ile arsanın gerçek değeri arasındaki aşırı fark, tarafların bağışlama niyetiyle hareket ettiğine işaret eder ve burada bir karma bağışlama işlemi olduğundan bahsedilir. Bu kazandırma ile mirasbırakan (M), oğluna 200.000 TL'lik bir bağışlamada bulunmuştur. Öyleyse, söz konusu kazandırmanın karşılıksız kalması istenen kısmı olan 200.000 TL mirasın paylaşılması aşamasında denkleştirmeye tabi olacakken, (A)'nın arsanın bedeli olarak babası (M)'ye verdiği 50.000 TL'lik değer denkleştirmeye tabi olmayacaktır.

⁶⁵ Yarg. 14. HD, T. 14.06.2017, E. 2015/18533 K. 2017/5084, (Tekdoğan, 2019: 86); Yarg. 2. HD, T. 29.6.2004, E. 2004/5449 K. 2004/8642 (Özüğür, 2005: 269-270); Yarg. 2. HD, T. 24.11.1983, E. 1983/7795 K. 1983/9208 (Tekdoğan, 2019: 85-86).

⁶⁶ Güleş, 2018: 379.

⁶⁷ Gönensay ve Birsen, 1963: 347.

⁶⁸ İmre ve Erman, 2018: 524-525.

⁶⁹ Turan Başara, 2013: 52.

⁷⁰ İşgüzar vd., 2019: 119-120.

1.4.4. Kazandırmanın Yasal Mirasçı Lehine Yapılması

Denkleştirme yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için, mirasbırakanın sağlararası karşılıksız kazandırmayı yasal mirasçı lehine yapması gerekir. Bu husus, TMK m. 669/I'de "*Yasal mirasçılar*" denilerek açıkça belirtilmiştir. Atanmış mirasçılar ve vasiyet alacaklıları yasal mirasçı olmayıp iradi mirasçı olduklarından, bu kişilerin denkleştirme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Ayrıca, mirasbırakanın bir sağlararası karşılıksız kazandırmayı iradi mirasçılara lehine yapması bir ölüme bağlı tasarrufun varlığına işaret eder⁷¹. Ölüme bağlı tasarruflar da mirasın açılması ile hüküm ve sonuç doğuracağından bu tasarruflarda denkleştirme söz konusu değildir. Bunun dışında, ölüme bağlı tasarrufu ile mirasçılarının miras paylarını belli eden mirasbırakanın, bu payların (mirasın paylaştırılmasında herhangi bir denkleştirme yükümlülüğü söz konusu olmaksızın) kesin olmasını istemesi varsayımı da denkleştirme yükümlülüğünün sadece yasal mirasçılarda bulunduğunu gösterir⁷². Atanmış mirasçıların aldığı kazandırmalar, saklı paylı mirasçıların saklı paylarını ihlal ediyorsa ancak tenkis davası açılabilir.

Yasal mirasçının mirasbırakan tarafından aynı zamanda atanmış mirasçı olarak tayin edildiği durumlarda, ilgili mirasçının denkleştirme yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı öğretide tartışmalıdır. Öğretide bir görüş⁷³, mirasbırakanın yasal mirasçısını atanmış mirasçı tayin etmesi halinde bu kişinin denkleştirme yükümlülüğünün bulunmadığından bahsetmektedir. Bu görüşe göre, mirasbırakan yasal mirasçıların miras hisselerini tespit ederek bunlar arasındaki eşitliği bizzat bozmuştur ve böyle bir durumda mirasta denkleştirme hükümleri aracılığıyla bu eşitliğin yeniden kurulması kabul edilemez⁷⁴. Öğretideki diğer görüş⁷⁵ ise, mirasbırakanın yasal mirasçısını atanmış mirasçı tayin etmesi halinde bu kişinin denkleştirme yükümlülüğünün bulunabileceğinden bahsetmektedir. Bu görüşün taraftarlarından biri⁷⁶, mirasbırakanın sağlığında kendisinden denkleştirmeye tabi kazandırma almış olan yasal mirasçıları, bir ölüme bağlı tasarrufla yasal miras payı oranında mirasçı ataması halinde bunun denkleştirme yükümlülüğüne etkisinin ölüme bağlı tasarrufun yorumu meselesiyle ilgili olduğunu öne sürmektedir. Zira, mirasbırakanın bu tasarrufuyla denkleştirme yükümlülüğünü saklı tutmak istemiş olması kadar, bunu bertaraf etmek istemiş

⁷¹ Kılıçoğlu, 2019: 484.

⁷² Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 442.

⁷³ İmre ve Erman, 2018: 522.

⁷⁴ İmre ve Erman, 2018: 522. Aynı gerekçeyle mirasçıların denkleştirme yükümlülüğü olduğundan bahseden görüş için bk. İnan vd., 2019: 589.

⁷⁵ Antalya, 2019: 539; Bayramoğlu, 2012: 54; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 442-443; Özügür, 2005: 245; Turan Başara, 2013: 184-185.

⁷⁶ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 442-443.

olması da mümkündür⁷⁷. Eğer mirasbırakanın tasarrufuyla ne amaçladığı konusunda tereddüt yaşanırsa, yasal mirasçılık lehine yorum kuralı yani mirasbırakanın yasal mirasçılığa ilişkin hükümlere uymak istediği kuralı devreye girecek ve denkleştirme yükümlülüğünü saklı tutmak istediği kabul edilecektir⁷⁸. Kanaatimizce yasal mirasçının atanmış mirasçı olarak tayin edilmesinin, söz konusu mirasçının denkleştirme yükümlülüğüne bir etkisi bulunmamakta olup eğer denkleştirme yükümlülüğü için gerekli şartlar oluşmuşsa söz konusu mirasçıda denkleştirme yükümlülüğü bulunacaktır.

Yasal mirasçılık sıfatının hangi anda bulunması gerektiği denkleştirme yükümlülüğü açısından önem arz etmektedir. Mirasbırakanın ölümü anında kişide yasal mirasçılık sıfatının bulunması gerekir. Mirasbırakan hayattayken ondan karşılıksız kazandırma alan yasal mirasçı, mirastan feragat, mirasın reddi, mirasçılıktan çıkarılma veya herhangi bir sebep nedeniyle mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatını kaybederse bu kimselerin denkleştirme yükümlülüğü ortadan kalkar. Bu durumda geri verme yükümlülüğü, TMK m. 670 uyarınca, bu kişilerin yerini alan mirasçılara, miras paylarında meydana gelen artış oranında geçer.

Denkleştirme yükümlülüğünün sonradan ortaya çıkması da mümkündür⁷⁹. Bu hususu bir örnekle açıklayalım. Mirasbırakan (M)'nin (A) ve (B) adında iki oğlu olsun. (A)'nın da (C) adında bir kızı olsun ve (M), sağlığında torunu (C)'ye birtakım karşılıksız kazandırmalarda bulunsun. Normal şartlarda, mirasın paylaşılması aşamasında (A) yasal mirasçılık sıfatına haiz olduğu için, torun (C)'nin denkleştirme yükümlülüğü bulunmayacaktır. Fakat (A), mirastan feragat, mirasın reddi, mirasçılıktan çıkarılma veya herhangi bir sebep nedeniyle mirasbırakan (M)'nin ölümü anında yasal mirasçılık sıfatını taşıyan olmazsa, kök içinde halefiyet ilkesi gereğince (C) artık (M)'nin yasal mirasçısı olur ve kendisinin denkleştirme yükümlülüğü gündeme gelir.

1.4.5. Kazandırmanın Miras Payına Mahsuben Yapılması

Mirasbırakan tarafından yapılan sağlararası bir karşılıksız kazandırmanın denkleştirmeye tabi olabilmesi için, bu kazandırmanın kişinin miras payına mahsuben yapılması gerekir. Kazandırmanın miras payına mahsuben yapılabilmesi için de kazandırmayı alanın yasal mirasçı sıfatına sahip olması gerekir. Kazandırma lehtarı olan kişinin, yasal mirasçı sıfatına kazandırma anında sahip olması gerekli değildir. Eğer bu kişi mirasbırakanın ölümü anında yasal mirasçı sıfatına sahipse denkleştirme yükümlülüğü gündeme gelecektir.

⁷⁷ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 443.

⁷⁸ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 443.

⁷⁹ Ayan, 2016: 311.

Esasen, mirasbırakanın sağlığında, mirasçı kavramından bahsedilemez. Sadece mirasçı olması muhtemel kişilerden bahsedilebilir. Zira TMK m. 599/I uyarınca miras, mirasbırakanın ölümüyle birlikte kazanılır ve mirasçı kavramından da ancak mirasbırakanın ölümünden sonra söz edilebilir.

Kazandırmanın miras payına mahsuben yapılıp yapılmadığının tespiti, mirasbırakanın iradesine göre yapılır⁸⁰. Eğer mirasbırakan, yaptığı kazandırmanın sonradan denkleştirmeye tabi olmasını istiyorsa bu kazandırma mirasçının miras payına mahsuben yapılmış demektir. Fakat mirasbırakanın iradesinden, yaptığı kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmasını istemediğinin anlaşıldığı durumlarda kazandırmanın mirasçının miras payına mahsuben yapılmadığı kabul edilir. Mirasbırakanın bu konuyla ilgili herhangi bir beyanı bulunmuyorsa ya da iradesi açıkça anlaşılamıyorsa Türk Medeni Kanunu ve özellikle de TMK m. 669 bu konuda yol gösterici olacaktır⁸¹. Şöyle ki altsoy lehine yapılan karşılıksız kazandırmalar TMK m. 669/II uyarınca kanunen denkleştirmeye tabi olacaktır. Fakat mirasbırakanın bunun aksini öngörüp, altsoy lehine yaptığı bu kazandırmaları denkleştirmeden muaf tutması mümkündür. Böyle bir durumda, kazandırmanın miras payına mahsuben verilmediği ve dolayısıyla denkleştirmeye tabi olmadığının ispat yükü, kazandırmadan yararlanan mirasçıya düşmektedir⁸². Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçıların aldığı karşılıksız kazandırmalar ise kural olarak miras paylarına mahsuben yapılmamıştır ve denkleştirmeye tabi değildirler. Fakat mirasbırakanın aksi yönde bir iradesi tespit edilirse, bu kişilerin aldıkları kazandırmalar da denkleştirmeye tabi olacaktır.

Mirasbırakanın denkleştirmeye yönelik irade beyanları, öğretinin çoğunluğuna göre⁸³ bir ölüme bağlı tasarruf niteliğindedir. Mirasbırakanın bir kazandırmanın denkleştirilmesini veya denkleştirmeye tabi bir kazandırmanın denkleştirmeden muaf tutulmasını emreden

⁸⁰ Aydın Ünver, 2011: 143; Gönensay ve Birsen, 1963: 346; Günay, 2015: 74; İmre ve Erman, 2018: 526; İnan vd., 2019: 591; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 468; Köprülü, 1985: 411; Özuğur, 2005: 244; Tekdoğan, 2019: 91; Tüfek, 1977: 260.

⁸¹ Ayan, 2016: 312; Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 285; Aydın Ünver, 2011: 143; İmre ve Erman, 2018: 517; İnan vd., 2019: 591; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 468; Köprülü, 1985: 412; Özmen, 2006: 1071; Turan Başara, 2013: 61; Tüfek, 1977: 236.

⁸² Yarg. 14. HD, T. 02.04.2018, E. 2017/2714 K. 2018/2552 (Tekdoğan, 2019: 93-94); Yarg. 14. HD, T. 21.01.2016, E. 2015/11870 K. 2016/763 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 10.01.2020); Yarg. 14. HD, T. 06.04.2015, E. 2015/3521 K. 2015/3723 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 10.01.2020); Yarg. HGK, T. 11.07.2007, E.2007/2-493 K. 2007/551 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 10.01.2020); Yarg. 2. HD, T. 05.04.2007, E. 2006/21023 K. 2007/5714 (Tekdoğan, 2019: 92); Yarg. 2. HD, T. 07.06.2004, E. 2004/6521 K. 2004/7409 (Özuğur, 2005: 270-271); Yarg. 2. HD, T. 13.02.2001, E. 2000/15370 K. 2001/2383 (Özuğur, 2005: 271); Yarg. 2. HD, T. 26.05.2000, E. 2000/5259 K. 2000/7013, (Özuğur, 2005: 274-275).

⁸³ Antalya, 2019: 540; Dural ve Öz, 2019: 329; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 454; Serozan ve Engin, 2019: 586.

beyanları, mirasçılarının terekeden alacakları payı etkilemektedir. Dolayısıyla mirasbırakanın bu beyanlarının maddi anlamda bir ölüme bağlı tasarruf olduğu sonucuna varılır.

Mirasbırakanın denkleştirmeye yönelik irade beyanları her ne kadar bir ölüme bağlı tasarruf olarak kabul edilse de bu beyanlarının ölüme bağlı tasarrufların şekline tabi olmadığı hatta herhangi bir şekil şartına bile tabi olmadığı ifade edilmektedir⁸⁴. Hatta hakkında denkleştirme yükümlülüğüne ilişkin düzenleme yapılan kazandırma kanunen bir şekle tabi olsa bile, mirasbırakanın kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmasına veya denkleştirmeden muaf tutulmasına dair beyanı herhangi bir şekil şartına tabi değildir⁸⁵. Dolayısıyla mirasbırakan bu iradesini yazıyla, sözle veya başka herhangi bir şekilde açıklayabilir. Fakat ispat kolaylığı açısından bu iradenin yazılı olarak açıklanması tavsiye edilir.

TMK m. 669/II'nin lafzına bakıldığı zaman, madde metninde “açıkça” ifadesine yer verildiği görülecektir. Dolayısıyla kanun, mirasbırakanın sağlığında yaptığı kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmasına veya denkleştirmeden muaf olmasına dair açıklayacağı beyanın sadece açık olmasını aramış, başka bir şekil şartı öngörmemiştir⁸⁶. Öğretide bir görüş⁸⁷, tapuda devir ve temlik yapılması durumunda, sözleşmenin tarafları yönünden denkleştirmeye yönelik irade açıklamasının da yazılı olmasını belirterek, bu durumu, denkleştirmeye yönelik beyanların şekil şartının bulunmaması kuralına istisna olarak göstermektedir.

Öğretide bir görüş⁸⁸, mirasbırakanın yaptığı kazandırmaların denkleştirilmesine veya denkleştirilmemesine dair iradesinin açık olmasının gerekli olduğunu belirtmekle beraber bu iradenin ille de “kazandırma denkleştirmeden muaftır” veya “kazandırma miras hissesine mahsuben yapılmamıştır” şeklinde formüle edilmesine gerek olmadığını, mirasbırakanın sözlerinin yorumundan, kazandırmayı denkleştirmeden muaf tuttuğunun anlaşılmasının yeterli olduğunu ifade etmektedir.

Yargıtay da mirasbırakanın denkleştirmeye yönelik irade beyanlarının açıkça olmasının yeterli olduğu ve bu konuda şekil serbestisinin bulunduğu görüşündedir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun önüne gelen bir uyuşmazlıkta yüksek mahkeme şu şekilde karar

⁸⁴ Antalya, 2019: 547; Aykonu, 1973: 699; Dural ve Öz, 2019: 329; Eren, 1963: 722; İmre ve Erman, 2018: 519; İnan vd., 2019: 593; Kocayusufoğlu, 1987: 455; Oğuzman, 1995: 330-331; Özmen, 2006: 1073; Öztan, 2019: 477; Serozan ve Engin, 2019: 586; Tekdoğan, 2019: 126; Turanboy, 2010: 40-42.

⁸⁵ Antalya, 2019: 540; Kocayusufoğlu, 1987: 455.

⁸⁶ Öğretide bir görüş, bu irade açıklamasının zımni de olabileceğini savunmakta ve örnek olarak da mirasbırakanın, yaptığı kazandırma karşılığı bir belge alması halinde, bu davranışının kazandırmayı denkleştirmeye tabi tutmak istediği şeklinde yorumlanması gerektiğini ileri sürmüştür (Tekdoğan, 2019: 126).

⁸⁷ Tekdoğan, 2019: 126.

⁸⁸ Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 285-286.

vermiştir⁸⁹: “Mirasbırakanın iade borcunu ortadan kaldırması için açık bir irade beyanına ihtiyaç olması demek, doğrudan doğruya ortadan kaldırmayı hedef tutan söz, yazı ya da işarete ihtiyaç olması demektir. Fakat bunun için belli bir şekilde yapılmış beyana gerek yoktur; bu konuda, beyan sahibi, dilediği sözler ve hatta diğer meram anlatma vasıtaları kullanılabilir, yeter ki cümlelerin bütününden (mesela muhalif mefhum yoluyla) iadeyi bertaraf etme niyeti kesin olarak anlaşılabilirsin. Sözelimi (Oğluma önceden 10.000 lira vermiş bulunuyorum. Kızımın da terekeden her şeyden önce 10.000 lira almasını istiyorum) sözlerinden, mirasbırakanın oğluna bağışladığı paranın iadesini istemediği açıkça anlaşılmaktadır. Beyanın açık olması demek, onun anlamının derhal anlaşılabilmesi de demek değildir; beyanın başkaca delillere gerek kalmaksızın yorumu ile anlamın anlaşılabilmesi yeterlidir. Buna göre, iradenin, davanın özelliklerine bakılarak dolayısıyla anlaşılması, mesela, mirasbırakanın diğer beyanlarından ya da onun mirasçılarından bazılarıyla olan ilişkilerinden veya teberrun niteliğinden anlam çıkarılması, başka bir deyimle ortada irade gösteren eylemler bulunması, hukuki sonuç doğurmaya yetmez”.

Hal böyle olmakla birlikte Yargıtay, mirasbırakan ile altsoy arasında yapılan gizli bağışlama niteliğindeki işlemlerde, mesela mirasbırakanın gerçekte bağışlamak istediği şeyi altsoya satmış gibi gösterdiği durumlarda, mirasbırakanın bu davranışın söz konusu kazandırmanın denkleştirilmemesini istediği şeklinde yorumlamıştır. Yani burada mirasbırakanın iradesinin açıkça olmasına gerek görmemiş, iradesini zımni şekilde ortaya koyan bu davranıştan hareket ederek sonuca varmıştır⁹⁰. Yargıtay’ın bu kararlarındaki çözüm yöntemi hem TMK m. 669/II’deki “açıkça” ifadesiyle hem de yukarıda belirtilen 1962 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararıyla bağdaşmamaktadır. Bu çözüm yöntemi ayrıca, TMK m. 669/II’nin altsoy arasında eşitlik ilkesine verdiği değeri (bu eşitliğin bozulması ancak mirasbırakanın aksine açık bir irade beyanı ile mümkün olacaktır) ve gizli bağışlamaların diğer mirasçılardan mal kaçırmak dışında amaçlarla da yapılabileceğini gözden kaçırmaktadır⁹¹. İsviçre öğretisinde mirasbırakanın altsoyu ile arasında yaptığı gizli bağışlama işleminin altsoyun denkleştirme yükümlülüğünü bertaraf edip etmediği tartışılmış ve öğretinin çoğu haklı olarak gizli bağışlama işleminin altsoyun denkleştirme yükümlülüğünü bertaraf

⁸⁹ Yarg. HGK, T. 17.01.1962, E. 2-61 K. 6 (Şener, 1977: 523-524). Aynı yöndeki başka kararlar için bk. Yarg. HGK, T. 12.10.1988, E. 2-326 K. 785 (YKD, S. 8, 1989: 1074); Yarg. 2. HD, T. 21.02.2013, E. 2013/2285 K. 2013/4457 (Tekdoğan, 2019: 138); Yarg. 2. HD, T. 18. 07. 2011, E. 2011/9794 K. 2011/12587 (Tekdoğan, 2019: 143).

⁹⁰ Yarg. 2. HD, T. 30. 04.1975, E. 2456 K. 4064 (İnal, 2005: 814); Yarg. 2. HD, T. 31.01.1967, E. 7185 K. 523 (İnal, 2005: 811); Yarg. 2. HD, T. 19.09.1963, E. 4417 K. 4943 (Olgaç, 1967: 478); Yarg. HGK, T. 01.04.1959, E. 2-14 K. 14 (Şener, 1977: 525); Yarg. 2. HD, T. 23.05.1957, E. 2646 K. 2900 (İnal, 2005: 809).

⁹¹ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 458.

etmediği yönünde görüş bildirmiştir⁹². Bu görüştekilere göre, gizli bağışlamada, satış gibi karşılıklı bir işlem altında gizlenen gerçek bağışlamayı mirasbırakanın, mirasçısının miras hissesine mahsuben değil de diğer yasal mirasçılara kıyasla bu yasal mirasçısına avantaj sağlamak niyetiyle yaptığını gösterir.

Mirasbırakan, yaptığı kazandırmanın denkleştirilmesini veya denkleştirmeden muaf tutulmasına dair beyanını kazandırma anında veya daha sonra yapabilir. Fakat mirasbırakanın bu beyanlarının geçerli olabilmesi için karşı tarafın onayının gerekip gerekmediği, başka bir deyişle, bu beyanların tek taraflı sonuç doğurup doğuramayacağı öğretide tartışmalıdır.

İlk görüşe göre⁹³, mirasbırakan tek taraflı beyanıyla bir kazandırmayı denkleştirmeye tabi kılabilir veya onu denkleştirmeden muaf tutabilir. Yani bu görüşe göre mirasbırakanın denkleştirmeye dair beyanının geçerlilik kazanması için kazandırmayı alan mirasçının onayına ihtiyaç yoktur. Dolayısıyla mirasbırakanın tek taraflı irade açıklamasıyla yaptığı denkleştirme yükümlülüğüne dair düzenlemeleri, sonradan yine yapacağı tek taraflı irade açıklamasıyla geri alabilir. Öyleyse bu görüş açısından, mirasbırakanın denkleştirmeden hiç söz açmaksızın kardeşine yaptığı bir bağışlamayı, sonradan (mesela bir vasiyetname ile) denkleştirmeye tabi tutmasına, daha sonra bundan vazgeçip yine tek taraflı olarak denkleştirmeyi emretmesine veya altsoyuna yaptığı kanuni denkleştirmeye tabi bir kazandırmayı tek taraflı irade beyanıyla denkleştirmeden kurtarmasında herhangi bir engel yoktur⁹⁴.

İlk görüşün tam zıttı olan ikinci görüşe göre⁹⁵, bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi tutulması veya denkleştirmeden muaf tutulması iki taraflı bir işlem niteliğindedir. Dolayısıyla bu görüşe göre mirasbırakanın denkleştirmeye dair beyanları ancak karşı tarafın onayıyla geçerlilik kazanmaktadır. Bu görüşün taraftarlarından birine göre⁹⁶, TMK m. 669/II'deki *“aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça”* ifadesi, denkleştirme yükümlülüğünü kaldıran düzenlemelerin mirasbırakan tarafından tek taraflı olarak yapılabileceği sonucunu vermez. Bu görüşe göre bu ifade sadece mirasbırakanın beyanının açık olmasını şart koşmuş, kazandırmayı alan kişinin beyanı bakımından herhangi bir şey söylememiştir. Dolayısıyla mirasbırakanın denkleştirmeye dair beyanı, kazandırmayı alanın en azından zımni de olsa bir kabul beyanıyla hüküm ve sonuç doğurur. Bu görüşün, taraflar

⁹² Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 457.

⁹³ Antalya, 2019: 540; Şener, 1977: 638; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 459, dn. 54.

⁹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 459.

⁹⁵ Turan Başara, 2013: 208, dn. 562.

⁹⁶ Turan Başara, 2013: 208, dn. 563.

arasındaki menfaatler durumuna da uygun düştüğünü göstermek için şu örnek verilmiştir⁹⁷: Mirasbırakan, sağlığında, müstakbel ve muhtemel yasal mirasçısına, onun malvarlığında bir zenginleşme meydana getirmeyecek (derhal sarf edilmeye mahsus) bir kazandırmada bulunduğu vakit (mesela bir eğlence seyahatinde harcanmak üzere bir miktar para veriyor), bağışlanan bu kazandırmayı birçok hallerde, sadece ileride mirasın paylaşılmasında miras payına düşen miktarın bu yüzden azalmayacağını düşünerek kabul eder. Sonradan denkleştirmenin tek taraflı olarak emredilmesi kabul edilirse yasal mirasçı, büyük bir ihtimalle hiç de zorunlu nitelik taşımayan bu gibi masraflardan vazgeçip kazandırmayı reddeder ve mirasbırakanın ölümünde diğer yasal mirasçılardan daha kötü duruma düşmekten kendini kurtarırdı. Bu görüş, öğretide, kanunun açık metnine aykırı olduğu sebebiyle ve bu görüş benimsendiği takdirde mirası reddeden kişinin denkleştirme borcundan da kurtulacağı sonucunun doğacağı sebebiyle eleştirilmiştir⁹⁸.

Öğretide üçüncü görüş⁹⁹ olarak, kısmen birinci görüşü, kısmen de ikinci görüşü benimseyen karma bir görüş ileri sürülmüştür. Bu görüşe göre mirasbırakanın altsoyuna yaptığı kanunen denkleştirmeye tabi olan kazandırmalar mirasbırakan tarafından her zaman tek taraflı olarak denkleştirmeden muaf tutulabilir. Çünkü bu halde kanunun öngördüğü tamamlayıcı bir hukuk kuralının bertaraf edilmesi söz konusudur. Ayrıca denkleştirme yükümlülüğünün kaldırılmasının, kazandırmayı alan mirasçının lehine sonuç doğurması da mirasbırakanın tek taraflı olarak denkleştirme yükümlülüğünü kaldırabileceği görüşünü de destekler niteliktedir. Fakat bu görüşe göre, denkleştirme yükümlülüğü öngörülmeden yapılan bir kazandırma sonradan mirasbırakan tarafından tek taraflı olarak denkleştirmeye tabi tutulamaz. Zira en başta kayıtsız ve şartsız olarak yerine getirilen bir kazandırmanın denkleştirme yükümlülüğüne tabi tutularak geri alınması mümkün değildir.

Öğretideki diğer görüşlere nazaran daha ortalama bir nitelik taşıyan dördüncü görüş¹⁰⁰, denkleştirmeyi emreden veya yasaklayan işlemin tek taraflı beyanla gerçekleşebileceği gibi iki taraflı da olabileceğini, her somut olayda bunun araştırılması gerektiğini belirtmiştir.

Öğretide bu görüşe benzer bir fikir ileri süren bir başka görüş¹⁰¹ de, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı kazandırmayı denkleştirmeden muaf kılan, diğer yasal mirasçılara yaptığı kazandırmaları da denkleştirmeye tabi kılan irade beyanının, tek taraflı bir hukuki işleme dayandığı takdirde mirasbırakanın bu beyanından tek taraflı olarak dönebileceğini ileri

⁹⁷ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 460, dn. 57.

⁹⁸ Şener, 1977: 638.

⁹⁹ Oğuzman, 1995: 331; Turan Başara, 2013: 210, dn. 264; Turan Başara, 2013: 211-212; Tüfek, 1977: 272.

¹⁰⁰ Dural ve Öz, 2019: 331, dn. 895.

¹⁰¹ Tüfek, 1977: 272-273.

sürmektedir. Ancak denkleştirme konusundaki irade beyanı, kazandırmanın yapıldığı sözleşmede yer alırsa, bundan dönülmesi mümkün değildir. Mesela, taşınmaza ilişkin ve tapuda yapılan bir bağışta, tapu akit tablosunda açıklanan ve bu şartla tescili yapılan bir işlemde, tek taraflı olarak irade beyanı değiştirilemez.

Bu görüşün taraftarlarından birine göre¹⁰², denkleştirme konusundaki irade beyanları, gerçekte, kanun tarafından şekil hükümlerinden kurtarılmış bir miras sözleşmesidir. Bu irade beyanları iki taraflı hukuki işlem olmasına rağmen mirasbırakan tek taraflı olarak bu beyanlarını geri alırsa, miras sözleşmesiyle bağdaşmayan bu geri almaya uygulanacak yaptırım, bu işleme karşı bir çeşit tenkis davası açılmasına imkan veren TMK m. 527/II hükmüdür¹⁰³.

Öğretide bir görüş¹⁰⁴, meseleyi üçlü bir ayrıma tabi tutarak değerlendirme yapmıştır.

Bu görüşe göre mirasbırakan, kanun gereği denkleştirmeye tabi olan veya denkleştirmeden muaf olan kazandırmalarda, kanun hükmünün aksini her zaman tek taraflı olarak emredebilir. Bir başka deyişle, kanunun denkleştirmeye ilişkin hükmünün uygulanmasını bertaraf etmek için mirasbırakanın, kazandırma lehtarının onayına ihtiyacı yoktur.

Bu görüş, kazandırmada yer alan ve denkleştirmeden muafiyet tanıyan beyanın, aksi ispat olunmadıkça iki taraflı olduğunu ileri sürmektedir. Örneğin, mirasbırakan oğluna bir dükkan açması için 10.000 TL değerinde bir kuruluş sermayesi bağışlamış ve sözleşmeye eklenen bir madde ile bu bağışlamanın denkleştirilmeyeceği kararlaştırılmışsa, buradaki denkleştirmeden muafiyet tanıyıcı işlem iki taraflı, sözleşme hükmü niteliğinde bir işlemdir. Bir sözleşmede yer alan hükümlerin, aksi anlaşılmadıkça, sözleşmenin içeriğine dahil (iki taraflı işlem konusu) hükümler olması bu sonucu açıklar. Buna karşılık, tek taraflı bir hukuki işlem (mesela bir vasiyetname) veya bir mektup içinde yer alan denkleştirmeden muafiyet beyanını tek taraflı işlem saymak gerekir.

Bu görüşe göre, denkleştirilmenin emredilmesine ilişkin beyanlar kural olarak tek taraflıdır. Çünkü mirasbırakanın, kazandırmayı alana karşı, onun (mirasın açılması ile doğacak) denkleştirme borcunun devam edeceğini vaat etmesi, bu konuda yükümlülük altına girmesi söz konusu olamaz. Yani mirasbırakan kazandırmada öngördüğü denkleştirme yükümlülüğünü sonradan serbestçe ve tek taraflı olarak geri alabilir.

¹⁰² Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 464, dn. 67-68.

¹⁰³ TMK m. 527/II: “Mirasbırakan, malvarlığında eskisi gibi serbestçe tasarruf edebilir; ancak, miras sözleşmesindeki yükümlülüğü ile bağdaşmayan ölüme bağlı tasarruflarına veya bağışlamalarına itiraz edilebilir”.

¹⁰⁴ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 463.

Öğretide bir başka görüş¹⁰⁵, denkleştirmeyi emreden veya yasaklayan beyanların yapıldıktan sonra tek taraflı olarak değiştirilip değiştirilemeyeceğinin bunların tek taraflı veya iki taraflı sayılmalarının zorunlu sonucu saymayı isabetli olarak görmemektedir. Bu görüşe göre, hangi görüşe katılınırsa katılınsın, denkleştirmeye ilişkin olumlu veya olumsuz etkinin mirasbırakanın tek taraflı beyanıyla gerçekleştiğini kabul etmek, bunun her zaman gene tek taraflı bir irade beyanıyla değiştirilmesini mümkün kılmaz. Şayet mirasbırakanın tek taraflı irade beyanının denkleştirme borcunu doğuran veya ortadan kaldıran yenilik doğurucu bir işlem olduğu kabul edilirse, karşı tarafa ulaşip hukuki sonucunu doğuran bir yenilik doğurucu işlemin sonuçlarını tek taraflı bir beyanla ortadan kaldırmak olanaklı değildir. Bu görüşe göre, yasanın amacına göre yorum yaparak ancak hukuki durumu kazandırmayı alan yasal mirasçı lehine değiştiren tek taraflı beyanların geçerli sayılması gerekir.

Kanaatimizce, öğretilerdeki görüşlerden en hakkaniyetli olan, üçüncü görüştür. Kazandırmanın yapıldığı sırada denkleştirme yükümlülüğü öngörülmesinin ardından mirasbırakan, sonradan yapacağı tek taraflı irade açıklamasıyla mirasçısının aldığı kazandırmayı denkleştirmeden kurtarabilir. Çünkü TMK'nın mirasta denkleştirmeye ilişkin kuralları tamamlayıcı hukuk kuralı niteliğindedir ve mirasbırakan bunun aksini her zaman öngörebilir, karşı tarafın onayına ihtiyacı yoktur. Esasen zaten denkleştirme yükümlülüğünün mirasbırakan tarafından sonradan kaldırılması, mirasçının lehine olan bir durumdur. Fakat mirasbırakanın sağlıklı ve kayıtsız ve şartsız olarak mirasçıya yapılan kazandırma, sonradan mirasbırakan tarafından tek taraflı olarak denkleştirmeye tabi tutulamaz, mirasçının da bunu kabul etmesi gereklidir. Bu, esasen hukuki güvenlik ilkesinin ve hakkaniyetin de bir gereğidir¹⁰⁶.

Yargıtay bir kararında¹⁰⁷, mirasbırakanın tüm malvarlığını tek bir mirasçısına bağışlama halini miras payına mahsuben yapılmış bir kazandırma olarak nitelendirmemiştir, dolayısıyla bu halde denkleştirme talebinde bulunulamayacağını, sadece şartları oluşmuşsa tenkis istenebileceğini belirtmiştir. Yargıtay'ın buradaki hareket noktası, mirasbırakanın malvarlığında tek bir mirasçının değil, diğer mirasçıların da haklarının bulunması ve mirasbırakanın, miras payına mahsuben bir kazandırma yapmak istese malvarlığının tümünü

¹⁰⁵ Dural ve Öz, 2019: 331.

¹⁰⁶ Kazandırma lehtarının haklı görülebilecek hukuki güveninin bulunmadığına dair görüş için bk. Bayramoğlu, 2013: 106-108.

¹⁰⁷ Yarg. 2. HD, T. 07.02.1981, E. 7531 K. 7825 (İnal, 2005: 820).

değil, yalnızca belli bir bölümünü mirasçısına bağışlayacak olmasıdır¹⁰⁸. Kanaatimizce Yargıtay'ın görüşü yerindedir.

1.4.6. Kazandırmanın Mirasbırakanın Malvarlığından Yapılması

Bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi olabilmesi için, bu kazandırmanın mirasbırakanın malvarlığından yapılması gerekir. Bunun sonucu olarak, mirasın açıldığı anda mirasbırakanın terekesinin değeri, kazandırmanın yapılmamış olduğu duruma göre daha az olacaktır ve bu nedenle böyle bir karşılıksız kazandırma edinmemiş yasal mirasçılarının miras paylarında söz konusu kazandırma nedeniyle mirasın paylaşılması anında bir azalma meydana gelecektir¹⁰⁹. Gerçekten de denkleştirme ile amaçlanan, mirasbırakanın malvarlığını hiç kazandırma yapmamış haline döndürmek ve bunun üzerinden taksimi yapmak olduğundan, başkasının malvarlığından yapılan kazandırmanın da denkleştirilmesini istemek, bu şekilde denkleştirme isteyen mirasçıya, kazandırma alan mirasçının hakkını gasp etme yetkisi vermek demektir¹¹⁰.

Mirasbırakanın, başka bir kişinin malvarlığından yasal mirasçısına kazandırmada bulunduğu durumlarda denkleştirmeye tabi bir kazandırma olduğundan söz edilemez. Çünkü bu tür durumlarda mirasbırakanın kendi malvarlığında herhangi bir azalma olmamaktadır. Böyle durumlara örnek olarak mirasbırakanın üçüncü bir kişinin vasisi, velisi, kayyımı ya da temsilcisi sıfatıyla hareket etmesi gösterilebilir¹¹¹.

Kazandırmanın mirasbırakanın malvarlığından yapılması şartıyla ilgili bahsedilmesi gereken önemli bir husus, mirasbırakanın ölüm hali için akdettiği ve primlerini kendi malvarlığından ödediği bir hayat sigortasının bedelinin denkleştirmeye tabi olup olmayacağıdır. Türk Medeni Kanununda hayat sigortalarının tenkisiyle ilgili olarak 567. maddede şöyle bir düzenlemeye yer verilmiştir: “*Mirasbırakanın kendi ölümünde ödenmek üzere üçüncü kişi lehine hayat sigortası yaptığı veya böyle bir kişiyi lehdar olarak sonra belirlediği ya da sigortacıya karşı olan istem hakkını sağlararası veya ölüme bağlı tasarrufla karşılıksız olarak üçüncü kişiye devrettiği hâllerde, sigorta alacağının mirasbırakanın ölümü zamanındaki satın alma değeri tenkise tâbi olur*”.

¹⁰⁸ Aydın Ünver, 2011: 145.

¹⁰⁹ Aydın Ünver, 2011: 139.

¹¹⁰ Güleş, 2018: 381.

¹¹¹ Aydın Ünver, 2011: 139; Kendir, 2019: 39; Turan Başara, 2013: 57. Bu konuyla ilgili bir Yargıtay kararı için bk. Yarg. 14. HD, T. 20.03.2017, E. 2015/17895 K. 2017/2125 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 23.01.2020).

Hayat sigortalarının tenkisiyle ilgili yapılan bu düzenlemeye karşın hayat sigortalarının denkleştirilmesiyle ilgili TMK’da herhangi bir düzenleme mevcut değildir. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre¹¹², mirasbırakanın kendi ölümünde ödenmek üzere yasal mirasçısı lehine yaptığı sigorta vasiyeti şeklindeki hayat sigortaları ölüme bağlı tasarruf niteliğinde olduklarından denkleştirmeye tabi değildirler. Ancak mirasbırakanın kendi lehine akdettiği sigorta sözleşmesinden doğan hakkını sağlığında yasal mirasçılarının birine karşılıksız olarak devrettiği durumlarda mirasta denkleştirme söz konusu olacaktır¹¹³. Yasal mirasçının sigorta sözleşmesinde lehtar tayin edilmesi durumundaysa, eğer işlem sağlararası olarak nitelendirilebiliyorsa denkleştirmeye tabi olacaktır¹¹⁴. İşlemin denkleştirmeye tabi olduğu kabul edildiğinde de denkleştirmenin hangi miktar üzerinden yapılması gerekeceği tartışmalı olup bir görüşe göre¹¹⁵ tenkis için öngörülen TMK m. 567 hükmüyle bağlı kalınmayıp sigorta bedelinin ölüm anındaki tam değeri denkleştirmeye esas alınmalıdır.

1.5. Mirasta Denkleştirmenin Konusu

Mirasta denkleştirmenin konusunu, mirasbırakanın yasal mirasçılarına sağken verdiği bazı karşılıksız kazandırmalar oluşturur. Mirasbırakan, yaptığı kazandırmaların bir kısmını altsoyuna bir kısmını da diğer yasal mirasçılara yapmış olabilir. Kanun gereği altsoyu lehine yaptığı kazandırmalar denkleştirmeye tabi olacaktır. Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara yaptığı kazandırmalar ise mirasbırakanın bu yöndeki iradesi doğrultusunda denkleştirmenin konusunu oluşturacaktır. Mirasbırakanın bazı kazandırmaları ise lehtarın altsoy olup olmadığına bakılmaksızın kanun gereği denkleştirmenin konusunu oluşturmaz. Ve son olarak, mirasbırakanın bazı kazandırmaları da sadece belli bir değere kadar yani kısmen denkleştirmeye tabi olmaktadır.

1.5.1. Kanunen Denkleştirmeye Tabi Kazandırmalar

TMK m. 669/II’de, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı birtakım sağlararası karşılıksız kazandırmaların miras payına mahsuben yapıldığı belirtilmese bile aksi mirasbırakanın iradesinden anlaşılmadıkça denkleştirmeye tabi olacağı düzenlenmiştir. Bu kazandırmaların çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak

¹¹² Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 467.

¹¹³ Dural ve Öz, 2019:332; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 467.

¹¹⁴ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 467-468.

¹¹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 468. Bu konudaki tartışmalar için bk. Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 467-468 (17, 18, 19 ve 20 numaralı dipnotlar).

ve benzerleri gibi karşılıksız kazandırmalar şeklinde olduğu örnekseyici olarak kanun maddesinde sayılmıştır.

1.5.1.1. Çeyiz

Çeyiz, mirasbırakanın evlenen altsoyuna evlenmesi sebebiyle yaptığı ve altsoyunun eşiyle ortak bir hayat kurmasını kolaylaştırmaya yarayan kazandırmalardır. Bu kazandırmalar, altsoya evleneceği kişiyle birlikte yaşaması için bir ortak konut verilmesi şeklinde taşınmaz bir mal olabileceği gibi buzdolabı, çamaşır makinesi, bulaşık makinesi, televizyon, koltuk takımı gibi evdeki temel ihtiyaçların giderilmesine yarayan ev eşyası şeklinde taşınır mal da olabilir. Türk örf ve adetinde genelde kız çocuğa evlenmeden önce ailesi tarafından birtakım ev eşyaları verilir ve bunlar da çeyiz olarak adlandırılır. Ancak TMK m. 669/II'de herhangi bir cinsiyet ayrımı yapılmamış ve her iki tarafa da mirasbırakanı tarafından verilen çeyizlerin denkleştirmeye tabi olduğu belirtilmiştir. Çeyiz kapsamında verilen malların mirasbırakan tarafından doğrudan alınması veya mevcut mallardan verilmesi şart değildir, bunların alınması için altsoya verilen para da çeyiz sayılır¹¹⁶. Paranın ev kurma masraflarına genel bir katkı için verilmesi yeterli olup hangi malların alınmasına sarf edileceğinin belirtilmesi gerekmez¹¹⁷.

Çeyiz verildikten sonra evlenmenin gerçekleşmemesi ya da evlenmenin sona ermesi veya çeyizin evlilikten belli bir süre sonra verilmesi altsoyun denkleştirme yükümlülüğünü etkilemez. Henüz evlenmemiş olan altsoya çeyiz verilmesi de mümkündür. Burada önemli olan husus, mirasbırakanın bu kazandırmayı altsoyu evlendiği takdirde veya evlenmesini takiben bir ev kurmasını kolaylaştırmak kastıyla vermesidir¹¹⁸. Şu kadar ki, altsoya bekar olarak yaşaması için verilen şeyler, örneğin nasıl olsa bir gün evlenir düşüncesiyle altsoya bir ev verilmesi çeyiz sayılamaz ve dolayısıyla da kanunen denkleştirmeye tabi olmaz¹¹⁹.

Altsoy evlenirken onun yalnızca yeni bir ev kurup bağımsız bir hayat yaşamasıyla ilgili harcamalar yapılmaz. Bunun dışında başka bazı masraflar da söz konusu olur. Örneğin düğünün gerçekleşmesi için yapılan masraflar, düğünde takılan altın ve takılar, balayı için yapılan harcamalar da evlilikle ilgilidir. Fakat mirasbırakanın kendi altsoyu için yaptığı bu harcamalar çeyiz olarak değerlendirilemez. Her ne kadar bu gibi masraflar evlilik sebebiyle yapılmışsa da bunlar yeni evlenen çiftin ev kurması için yapılmamıştır¹²⁰. Bu masraflar ileride

¹¹⁶ Aydın Ünver, 2011: 118; Dural ve Öz, 2019: 335; Yener, 2014: 33.

¹¹⁷ Dural ve Öz, 2019: 335.

¹¹⁸ Dural ve Öz, 2019: 335.

¹¹⁹ Dural ve Öz, 2019: 335.

¹²⁰ Dural ve Öz, 2019: 335.

anlatılacağı üzere TMK m. 675/I hükmüne tabidirler ve eğer geleneğe uygun oldukları kabul edilirse denkleştirmeye tabi olmayacaklardır.

1.5.1.2. Kuruluş Sermayesi

Kuruluş sermayesi, toplum içinde bağımsız bir ekonomik durum kazanmak isteyen altsoya, mirasbırakan tarafından yapılan karşılıksız kazandırma olarak tanımlanabilir¹²¹. Kuruluş sermayesine örnek olarak mirasbırakanın avukat olmak isteyen kızına bir ofis tahsis etmesi ya da berber olmak isteyen oğluna dükkanını açması için belli bir sermaye yardımıyla bulunması verilebilir. Mirasbırakanın bu kazandırmayı bizzat ofis, dükkan vb. temin ederek hazırlaması gerekmez. Tarafların bu maksatla kullanılmak üzere verildiği hususunda anlaşmış olmaları kaydıyla, altsoya doğrudan verilen paralar veya sair mallar da kuruluş sermayesidir¹²².

Kazandırmada, altsoyun ekonomik bağımsızlığını sağlamaya yönelik kalıcı bir tesis kurma amacı bulunmalıdır¹²³. Eğer altsoya verilen para veya diğer bir şey, onun ekonomik bağımsızlığına yönelik kalıcı bir tesis kurmak için değil de sadece geçinmesi, harcaması için verilmişse veya bu şey gereğinde satması için yahut hatıra olarak saklaması için verilmişse ortada kuruluş sermayesi yoktur¹²⁴. Mirasbırakanın, maddi durumu sıkışık olan altsoyuna geçinmesi için bir veya birkaç kez verdiği paralar ya da hatıra olarak verilen kolyeler, bilezikler bu kapsamda değerlendirilebilir. Dolayısıyla bunlar aksi mirasbırakan tarafından öngörülmedikçe denkleştirmeye tabi olmayacaklardır. Fakat bu kazandırmalar sebebiyle saklı paylı mirasçılarının miras payları zedelenmişse tenkis davası gündeme gelebilecektir.

Altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanması dışında onun mevcut ekonomik bağımsızlığının devam ettirilmesi ya da iyileştirilmesi amacına yönelik yapılan kazandırmalar da bu kapsamda denkleştirmeye tabidir¹²⁵. Bu nedenle, mirasbırakanın bir ticari işletme kurmuş bulunan torununa, işlerinin bozulması üzerine, durumunu düzeltmek amacı ile para bağışında bulunması ya da bir işletmenin genişletilmesi için verilenler de kuruluş sermayesi olarak kabul edilir¹²⁶.

Mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanması amacıyla verilmesi yeterli olup söz konusu kazandırma fiilen bu amaç için

¹²¹ Kocayusufoğlu, 1987: 469.

¹²² Dural ve Öz, 2019: 334.

¹²³ Kocayusufoğlu, 1987: 469; Yener, 2014: 33.

¹²⁴ Dural ve Öz, 2019: 334.

¹²⁵ Aydın Ünver, 2011: 119.

¹²⁶ Kocayusufoğlu, 1987: 469.

kullanılmasa dahi denkleştirmeye tabi olacaktır¹²⁷. Örneğin hukuk bürosu açması için mirasbırakan tarafından kendisine verilen parayı başka bir amaç için mesela kumar oynamak için kullanan altsoyun almış olduğu kazandırma denkleştirmeye tabidir.

1.5.1.3. Malvarlığı Devri

Malvarlığı denilince her ne kadar akla sadece kişinin sahip olduğu haklar gelse de aslında malvarlığı, kişinin hem haklarını hem borçlarını içeren, aktifıyla ve pasifiyle bir bütündür. Dolayısıyla TMK m. 669/II’de denkleştirmeye tabi olan kazandırmalardan sayılan malvarlığı devri, pek çok hakkı ve bazen de bunlara ek olarak borçları içeren toplu bir devir olarak tanımlanabilir. Şayet devredilen malvarlığında borçlar da varsa, denkleştirmeye tabi kazandırma sadece hakların bu borçlardan fazla kısmı yani malvarlığının pasifinin aktifinden çıkarılması üzerine kalan kısım kadar olacaktır¹²⁸. Örneğin, mirasbırakan (M)’nin kendi işlettiği berber dükkanını oğlu (A)’ya sonradan devretmesi durumunda, işletmenin aktifinden pasif kısım çıkarılacak ve bulunan miktar, mirasın paylaşılması aşamasında (A)’nın denkleştirme borcunun değerini ifade edecektir.

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 603/II’de şu anki kanun maddesinden farklı olarak malvarlığı devrine yer verilmemişti¹²⁹. Eski kanun döneminde verilmiş olan bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararına göre¹³⁰, mirasbırakanın oğluna tarla cinsinde bir taşınmaz bağışlaması durumunda bu kazandırma yasal denkleştirmeye tabi olmayacaktır. Fakat mirasbırakanın iradesinin bu kazandırmanın denkleştirilmeye tabi tutulmasının istendiğinin genel ispat kuralı uyarınca denkleştirmeyi talep eden altsoy tarafından ispatlandığı durumlarda söz konusu kazandırma denkleştirmeye tabi olacaktır. Yeni kanun maddesinde açıkça “malvarlığı devri” ifadesi kullanılmasına rağmen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu döneminde gene eski kanun döneminde verdiği kararla gene aynı yönde bir karar¹³¹ vermiştir. Kanaatimizce Yargıtay’ın görüşü yerinde değildir. Şöyle ki taşınmaz devri de esasen bir malvarlığı devri niteliğindedir ve bu nedenle TMK m. 669/II bağlamında yasal olarak denkleştirmeye tabi olması gerekmektedir. Dolayısıyla denkleştirmeye talebiyle açılan bir davada ispat yükü, mirasbırakanın iradesinin

¹²⁷ Antalya, 2019: 544; Dural ve Öz, 2019: 334; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 469.

¹²⁸ Dural ve Öz, 2019: 338.

¹²⁹ 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 603/II: “Müteveffa tarafından hilafına açıkça bir teberru yapılmış olmadıkça fîru lehinde bahşedilen cihaz, tesis masrafi borçtan ibra suretiyle ve bu kabilden sair suretlerle bahşedilen menfaatler iadeye tabidir”.

¹³⁰ Yarg. HGK, T. 19.12.1990, E. 2-534 K.648 (İnal, 2005: 830).

¹³¹ Yarg. HGK, T. 21.09.2005, E. 2005/2-457 K. 2005/512 (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 12.03.2020).

söz konusu kazandırmayı denkleştirmeye tabi tutmama yönünde olduğuna dair davalı tarafta yani kazandırmayı alan tarafta olacaktır¹³². Kanaatimizce kanun maddesinde “*malvarlığı devri*” yazmasaydı bile altsoya yapılan taşınmaz devirleri “*ve benzeri karşılıksız kazandırmalar*” kategorisine sokulabilecek ve bu kazandırmalar yasa gereği denkleştirmeye tabi olabilecektir.

1.5.1.4. Borçtan Kurtarma

Denkleştirmeye tabi kazandırmalardan biri olan borçtan kurtarma, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinde “*borçtan ibra*” olarak düzenlenmiştir. Oysa borçtan ibra, borçtan kurtarmaya nazaran daha dar bir kavramdır¹³³. Borçtan ibra, borç ilişkisinin tarafları olan alacaklı ve borçlunun aralarında anlaşarak borcun ifa edilmeksizin sona ermesini sağlamalarıdır¹³⁴. Yani 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 603/II anlamında borçtan ibra, mirasbırakanın, altsoyunu kendisine olan borcundan kurtarmasını, yani altsoyundan olan alacağından vazgeçmesini ifade eder. Buna karşılık borçtan kurtarma, mirasbırakanın altsoyundan olan alacağından vazgeçmesi anlamına gelebileceği gibi altsoy mirasçısının üçüncü bir kişiye olan borcunu ödemesi anlamına da gelebilir. Fakat altsoy mirasçının üçüncü kişiye olan borcunun mirasbırakan tarafından ödemesi halinde, şayet mirasbırakan yaptığı ödeme sonucu TBK m. 127 uyarınca üçüncü kişiye halef olmuşsa veya borcunu ödediği mirasçıya karşı sebepsiz zenginleşmeden (TBK m. 77 ve devamı) yahut vekaletsiz işgörmeden (TBK m. 526 ve devamı) kaynaklanan bir talep hakkına sahip olmuşsa; bu haklar da terekede yer alarak diğer mirasçılara geçeceğinden artık denkleştirmeye tabi bir karşılıksız kazandırmanın varlığından söz edilemeyecektir¹³⁵. Zira her şeyden önce böyle bir halde zaten miras hukukuna yönelik bir tasarruf değil alelade bir sağlararası işlem vardır¹³⁶. O halde, mirasbırakanın, altsoyunun üçüncü kişiye olan borcunu öderken mirasçısına bir karşılıksız kazandırmada bulunmak istediği, bir başka deyişle herhangi bir karşılık beklemeden altsoy mirasçısının borcunu ödediği hallerde söz konusu kazandırma denkleştirmeye tabi olabilecektir. Dolayısıyla borçtan kurtarma nedeniyle mirasta denkleştirme için, esasında mirasçının şu anki borcunu, ileride eline geçmesini beklediği miras payından ödemiş sayılacağı söylenebilir¹³⁷.

¹³² Aynı yöndeki görüş için bk. Aydın Ünver, 2011: 122.

¹³³ Dural ve Öz, 2019: 337; Turan Başara, 2013: 104-105; Turanboy, 2010: 74.

¹³⁴ Turan Başara, 2013: 105.

¹³⁵ Dural ve Öz, 2019: 337, dn. 910.

¹³⁶ Güleş, 2018: 398.

¹³⁷ Güleş, 2018: 398.

Mirasbırakanın ölümüne bağlı bir tasarrufla örneğin bir vasiyetname ile altsoyunun borcunu sildiğini beyan etmesi, gerçekte bir ibra değil ona yapılan ölümüne bağlı bir kazandırma olduğundan denkleştirmeye tabi olmaz, olsa olsa tenkise tabidir¹³⁸.

Borçtan kurtarmanın konusunun sadece para borcu olma zorunluluğu yoktur, mirasbırakanın altsoyunun üçüncü kişiye olan yapma veya verme borcunu ifa etmesi veya kendisine olan borçtan kurtarması da mümkündür¹³⁹. Paradan başka bir şey verme borcunun ibrasında mirasbırakanın ölümü üzerine altsoy ibra edilen borcunun konusu olan şeyi terekeye geri verecek veya dilerse, TMK m. 671 uyarınca bunun değerini miras hissesine mahsup ettirebilecektir¹⁴⁰. Aslında burada kurtarılan veya mirasbırakan tarafından ifa edilen borcun konusu olan edim, TMK m. 671 anlamında “aldığı şey” olmayıp “bu borcundan kurtarılması”dır¹⁴¹. Fakat işin niteliği bakımından borçtan kurtarıcı kazandırmanın denkleştirilmesi, kurtarılan borcun tekrar geçerlilik kazanması demek olacağından, altsoyun denkleştirme yükümlülüğünün kapsamının, kendisinin sona eren borcunun konusu olan edim oranı kadar olduğunu söylenebilir.

İsviçre Federal Mahkemesi, mirasbırakanın oğlundan olan alacağını talep etmeyerek bunu zamanaşımına uğratması halini denkleştirmeye tabi bir borçtan kurtarma olarak kabul etmiştir¹⁴².

1.5.1.5. Diğer Benzeri Kazandırmalar

TMK m. 669/II, altsoyun, mirasbırakanın sağlığında ondan aldığı karşılıksız kazandırmaları çeyiz, kuruluş sermayesi, malvarlığı devri ve borçtan kurtarma olarak sırayla saydıktan sonra “ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yaptığı kazandırmalar” ifadesini kullanmıştır. Bu ifadeden anlaşılacağı üzere madde metninde belirtilen kazandırmalar sınırlı sayıda olmayıp sadece örnekleyici olarak sayılmıştır¹⁴³. Zaten maddenin gerekçesinde de “İkinci fıkrada denkleştirmeye tabi olan ve örnek olarak sayılan sağlararası karşılıksız kazandırmalar arasına” denilerek kanun koyucunun da bu sayımı örnekleyici olarak yaptığı açıkça anlaşılmaktadır.

¹³⁸ Dural ve Öz, 2019: 337.

¹³⁹ Dural ve Öz, 2019: 338; Turan Başara, 2013: 106.

¹⁴⁰ Dural ve Öz, 2019: 338.

¹⁴¹ Dural ve Öz, 2019: 337, dn. 912.

¹⁴² BGE 70 II 22 veya JdT 1944 I 429 (İmre ve Erman, 2018: 528, dn. 22).

¹⁴³ İmre ve Erman, 2018: 528; İnan vd., 2019: 594; Turanboy, 2010: 42.

Öğretide diğer benzeri karşılıksız kazandırmaların kapsamına ne tür kazandırmaların girdiği tartışma konusu olmuştur¹⁴⁴.

Birinci görüşe göre¹⁴⁵, TMK m. 669/II'de sadece günlük hayatta sık karşılaşılan kazandırma türleri sayılmıştır ve altsoya yapılan bütün kazandırmalar denkleştirmeye tabi olmalıdır. Bu görüş, madde metninde sayılan kazandırmaların hepsinin birbirinden farklı olduğunu, bu kazandırmalarda ortak olan bir düşünce, ortak bir amaç bulunmadığını ifade eder. Örneğin, çeyiz ve kuruluş sermayesi için geçerli olan bakım ve yardım amacı, maddede sayılan diğer iki kazandırma için zorunlu değildir. Malvarlığının devri ve borçtan kurtarma, bakım ve yardım amacı dışında da gerçekleşebilir. Ortak bir kriter belirlemek mümkün olmadığına göre, *“ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yaptığı kazandırmalar”* ibaresini geniş yorumlamak ve altsoya yapılan bütün büyük karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğunu kabul etmek gerekir. Bu görüşün taraftarlarına göre, mirasbırakanın altsoy lehine yaptığı kazandırmaların tasnifi onların hayatını kurma ve sürdürmelerini sağlama amaçlı olup olmadığını belirlemek gibi güç ve yanıltıcı bir esasa göre değil, daha güvenilir bir esasa göre yapılmalıdır. Bir kazandırıcı işlemin denkleştirmeye bağlı olup olmadığını anlamak için önce bunun çeyiz, kuruluş sermayesi, malvarlığı devri ya da borçtan kurtarma olup olmadığına bakılıp eğer bunlardan değilse bunlarla aynı amacı taşıyıp taşımadığına göre karar verilmesi yanlış anlaşılmalara veya yanlış sonuçlara ulaşmaya müsait bir yorumdur¹⁴⁶. Örneğin, mirasbırakanın iki çocuğundan birine günlük hayatında kullanması için bir otomobil satın aldığı, diğer çocuğuna da ekonomik bağımsızlığını kazanması için bir berber dükkanı satın aldığı durumda, TMK m. 669/II dar yorumlanırsa ilk çocuğa yapılan kazandırma kanunen denkleştirmeye tabi olmayacakken ikinciye yapılan kazandırma, altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanması, onun hayata tutunmasını sağlaması amacı güttüğü için kanunen denkleştirmeye tabi olacaktır. Bu da altsoy arasında adaletsizliğe, eşitsizliğe ve haksızlığa yol açacaktır. Mirasta denkleştirme kurumu, yasal mirasçılar arasındaki eşitliği sağlamayı amaçlamaktadır ve ancak mirasbırakanın yaptığı tüm kazandırmalar denkleştirmeye tabi olursa bu eşitlik sağlanabilir.

¹⁴⁴ Bu konudaki tartışmaların ayrıntılı açıklamaları için bk. Turan Başara, 2013: 63 vd.

¹⁴⁵ Aydın Ünver, 2011: 132; Güleş, 2018: 399-400; Serozan ve Engin, 2019: 588; Turanboy, 2010: 76. Öğretide İmre de ortak bir kriter belirlemenin mümkün olmadığını ifade etmekte ve bu konudaki başlıca kriterin yapılan kazandırmanın denkleştirilmesinin hukuken gerekip gerekmediğinin belirlenmesi gerektiği noktasında olduğunu savunmaktadır (İmre, 1978: 821).

¹⁴⁶ Turanboy, 2010: 76.

TMK m. 669/II'in dar yorumlanması tenkis hususunda bir çelişki doğuracağı da savunulmuştur¹⁴⁷. Şöyle ki, TMK m. 669/II'de sayılanların dışında kalan kazandırmaların denkleştirmeye tabi olmamaları sonucu bu kazandırmalar TMK m. 565'teki I. bende göre değil, TMK m. 565'teki III. bende göre tenkis edileceklerdir. Bu nedenle benzer kazandırmaların bazıları I. bende göre ve bazıları da III. bende göre tenkis edilecektir. İlk bende göre tenkis edilen kazandırmalar her zaman tenkis edilebilirken üçüncü bende göre tenkis edilen kazandırmalar için aynı durum söz konusu olmamaktadır. Dolayısıyla, birbiri arasında fark olmayan kazandırmalar farklı esaslara göre tenkis edilecekler ve bu da çelişkiye neden olacaktır¹⁴⁸.

Bu görüşün uygulanması her ne kadar son derece basit ve adalete uygun görünse de, TMK m. 669/II'de *"her türlü karşılıksız kazandırma denkleştirmeye tabidir"* demek varken niçin sadece bazı karşılıksız kazandırmaların belirtildiği sorusu karşısında zayıf kaldığı için eleştirilmiştir¹⁴⁹.

Öğretide kendisine çokça taraftar bulan ikinci görüşe göre¹⁵⁰ ise, TMK m. 669/II dar yorumlanmalı ve sadece belirli nitelikte bazı kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğu kabul edilmelidir. Buna göre, maddede öngörülen ilk iki kazandırma olan çeyiz ve kuruluş sermayesine özgü olan bakım ve yardım amacı, diğer kazandırma çeşitleri için de geçerli sayılmalıdır. O halde, TMK m. 669/II kapsamında kanunen denkleştirmeye tabi kazandırmalar, sadece altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanmasını, devam ettirmesini veya genişletmesini, onun hayatta yerleşmesini sağlayan kazandırmalardır. Bu amacın dışında yapılan kazandırmalar altsoya yapılsalar bile kanunen denkleştirmeye tabi tutulmayacak, sadece mirasbırakanın iradesi bu yönde söz konusu kazandırmalar denkleştirilecektir.

Bu görüş, altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanmasını, hayata tutunmasını sağlayan kazandırmaları, mirasbırakanın olanağı bulunsaydı, aynı şartlar altında, aynı miktarda kazandırmayı altsoyunun diğer üyeleri için de yapacağı ve altsoyu arasındaki eşitliği bozmayacağına dair varsayım içermektedir. Mirasbırakanın bu fırsatı elde edemeden ölmesi halinde, örneğin, büyük kızı evlenirken mirasbırakanın ona çeyiz vermesi fakat küçük kızı daha evlenecek yaşa gelmediğinden henüz ona çeyiz vermemesi ve mirasbırakanın daha sonra da ölmesi halinde, TMK m. 669/II'ye göre kanuni denkleştirme ile mirasın paylaşılması aşamasında söz konusu kazandırma denkleştirilecek ve adalet sağlanacaktır. Fakat bu görüş

¹⁴⁷ Turanboy, 2010: 77.

¹⁴⁸ Turanboy, 2010: 77, dn. 138.

¹⁴⁹ Dural ve Öz, 2019: 338.

¹⁵⁰ Antalya, 2019: 544-545; Dural ve Öz, 2019: 339; Hatemi, 2018: 58; İşgüzar vd., 2019: 123-124; Kocayusufoğlu, 1977: 126; Tekdoğan, 2019: 98; Turan Başara, 2013: 94; Yener, 2014: 42-43.

her zaman adaletli sonuçlar sağlamaz¹⁵¹. Mesela, az önce verilen örnekte olduğu gibi, altsoydan birine sırf gezip dolaşması için alınan bir otomobil, ekonomik bağımsızlık sağlama amacı taşımayacağı için kanunen denkleştirmeye tabi olmayacak fakat altsoydan başka birine iş kurması için verilen sermaye yardımı ekonomik bağımsızlık sağlama amacı taşıdığı için kanunen denkleştirmeye tabi olacaktır. Gerçi ikinci görüşün taraftarlarından biri¹⁵², TMK m. 669/II'deki “*açıkça*” ifadesini “*geniş ve yumuşak*” biçimde yorumlayarak hal ve şartlardan altsoya yapılan ekonomik bağımsızlık sağlama amacı taşıyan kazandırmaların da kanuni denkleştirmeden kurtarıldığını savunmaktadır. Ancak kanaatimizce bu zorlama bir yorum olacaktır. Ayrıca her durumda bu yönde bir yorumla kanunen denkleştirme yükümlüsü olan altsoyun, mirasbırakanın iradesi gereğince denkleştirmeden muaf tutulduğu söylenemeyebilir. Bazı hallerde altsoyun denkleştirmeden muaf tutulduğu söylenebilirken bazı hallerde denkleştirme yükümlü olduğu söylenebilir ve bu da belirsizliğe yol açabilir¹⁵³.

Öğretide ikinci görüşün taraftarlarından biri¹⁵⁴, TMK m. 669/II'yi dar yorumlamanın kanuni denkleştirmenin niçin sadece altsoy hısımları için öngörüldüğünü açıklayabilmeye yaradığını ifade etmektedir. Şöyle ki, bu görüşe göre, kanuni denkleştirmenin münhasıran altsoya yapılan kazandırmalar için öngörülmesinin nedeni, mirasbırakanın bu kazandırmaları yaparken altsoy mirasçılara bakması, onların hayatlarını kurmada, ekonomik bağımsızlıklarını kazanmada yardım etmesi gibi düşüncelerle hareket etmesidir. Bu görüş ayrıca, hayat tecrübelerine ve toplumda yerleşmiş adet ve düşüncelere göre bir kimsenin altsoyuna onun ekonomik bağımsızlığını sağlayan kazandırmalar yapmasının normal olduğu halde, altsoy dışındaki diğer mirasçılara bu tarz kazandırmalar yapmasının hayatın olağan akışına uygun olmadığı gerekçesine dayanmaktadır.

Mirasbırakanın altsoy mirasçılar arasında eşitliği sağlamak isteyeceği varsayımı, herhangi bir ayırım yapılmaksızın altsoya yapılan tüm karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olmasını gerektirmeyeceği, eğer mirasbırakan bazı mirasçılarını diğerlerine nazaran daha avantajlı konumda tutmak istediye onun bu arzusuna uyulması gerektiği, neticede denkleştirmeye ilişkin hükümlerin mirasbırakanın altsoyu arasındaki eşitliği sağlamaya zorlayan bir düzenleme olmadığı savunulmuştur¹⁵⁵. Fakat kanaatimizce, mirasbırakanın iradesi bazı altsoy mirasçılara daha avantajlı bir durum yaratmaksa, TMK m. 669/II'de belirtildiği üzere bu iradesini “*açıkça*” ortaya koymalıdır.

¹⁵¹ Aydın Ünver, 2011: 128-129.

¹⁵² Kocayusufpaşaoğlu, 1977: 131.

¹⁵³ Aydın Ünver, 2011: 130.

¹⁵⁴ Kocayusufpaşaoğlu, 1977: 127-129.

¹⁵⁵ Turan Başara, 2013: 93.

Yargıtay'ın her iki görüş yönünde de kararları vardır. Bazı kararlarında¹⁵⁶, mirasbırakan tarafından yapılan her türlü kazandırmanın denkleştirilmesi gerektiğini ifade etmiştir. Bazı kararlarında¹⁵⁷ ise her türlü kazandırmanın değil, kanunda sayılan veya nitelik olarak bu türden olan kazandırmaların denkleştirmeye tabi olacağını belirtmiştir. Yargıtay'a göre, kanun koyucu TMK m. 669/II'yi genel bir kural olarak benimsemek isteseydi altsoya yapılan kazandırmalar açısından çeyiz, iş kurma yardımları gibi bir sayıma girmezdi. Her ne kadar kanunda “*gibi*” sözcüğü kullanılmışsa da kanun koyucu nitelik yönünden bir sınırlama getirmiş, bu sınırlamadan vazgeçmeksizin “*gibi*” sözcüğü kullanılmak suretiyle aynı nitelikteki kazandırmaları da maddenin kapsamına almıştır. Yargıtay, özellikle mirasbırakanın altsoya devrettiği taşınmazlar bakımından verdiği kararlarda, bu işlemin yasada sayılan veya nitelik olarak bu türden bir kazandırma olmaması sebebiyle denkleştirmeye tabi olmayacağını belirtmiştir¹⁵⁸. Yüksek mahkeme bu kararlarında şekli bir ayırım yapmakta ve kazandırmanın hukuki niteliğine bakmaktadır. Eğer mirasbırakanın altsoyuna yaptığı kazandırma, çeyiz, kuruluş sermayesi, malvarlığı devri, borçtan kurtarma veya buna benzer nitelikte bir kazandırmaysa kanunen denkleştirmeye tabi olacak, eğer bu tarz bir kazandırma değilse, kanunen denkleştirmeye tabi olmayıp ancak mirasbırakanın iradesi doğrultusunda denkleştirmeye tabi olacaktır. Ancak Yargıtay'ın son zamanlarda verdiği kararlarında¹⁵⁹, mirasbırakan tarafından altsoyuna verilen her türlü para yardımını denkleştirmeye tabi kabul ettiği ve dolayısıyla da yüksek mahkemenin üstü kapalı biçimde mirasbırakanın altsoyuna yaptığı her büyük karşılıksız kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğu görüşünü tekrar benimsediği söylenebilir.

Öğretide savunulan her iki görüşün de haklı yanları olmakla beraber aksayan yönleri de bulunmaktadır¹⁶⁰. Şöyle ki, altsoya yapılan bütün büyük karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğunu belirten ilk görüş, TMK m. 669/II'nin lafzına uygun düşmemektedir. Eğer kanun koyucu bütün kazandırmaların denkleştirilmesini isteseydi madde metninde “*ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar*”

¹⁵⁶ Yarg. 2. HD, T. 13.07.2009, E. 8122 K. 13858 (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 23.03.2020); Yarg. 2. HD, T. 23.09.1943, E. 1943/3628 K. 1943/3942 (Özügür, 2005: 280).

¹⁵⁷ Yarg. HGK, T. 13.05.1987, E. 1985/2-796 K. 1987/361 (İnal, 2005: 827); Yarg. HGK, T. 13.05.1987, E. 1986/2-360 K. 1987/359 (İnal, 2005: 826-827).

¹⁵⁸ Yarg. HGK, , T. 21.09.2005, E. 2-457 K. 512; Yarg. HGK, T. 21.10.1992, E. 2-536 K. 620; Yarg. HGK, T. 19.12.1990, E. 2-534 K. 648; Yarg. HGK, T. 12.10.1988, E. 326 K. 785 (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 23.03.2020).

¹⁵⁹ Yarg. 14. HD, T. 20.03.2017, E. 2015/17895 K. 2017/2125; Yarg. 14. HD, T. 09.03.2016, E. 2015/10596 K. 2016/3015; Yarg. 14. HD, T. 21.01.2016, E. 2015/11870 K. 2016/763; Yarg. 2. HD, T. 13.07.2009, E. 2008/8122 K. 2009/13858 (<http://www.hukukturk.com>, erişim tarihi: 30.10.2019).

¹⁶⁰ Aydın Ünver, 2011: 131; Kocayusufpaşaoğlu, 1977: 125.

ifadesini kullanmazdı. Buna karşılık, sadece altsoyun ekonomik bağımsızlığını kazanmasına, onun hayata tutunmasına yarayan kazandırmaların denkleştirilmesi gerektiğini belirten ikinci görüş de, madde metninde sayılan kazandırmaların hepsine mahsus ortak bir amaç olmaması sebebiyle isabetli değildir. Çeyiz veya kuruluş sermayesi kazandırmalarında altsoyun hayata tutunmasını sağlama amacı gözetilirken malvarlığı devri ve borçtan kurtarma kazandırmalarında her zaman bu amaç gözetilmeyebilir.

Kanaatimizce her ne kadar kanunun lafzına tam olarak uymasa da mirasta denkleştirme kurumunun amacına en iyi hizmet eden görüş, mirasbırakan tarafından yapılan olağan sınırları aşan tüm büyük kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğudur. Mirasta denkleştirme kurumu, mirasbırakanın altsoyunu eşit derecede sevdiği ve onlar arasındaki eşitliği bozmak istemediği varsayımına dayanır. Mirasta denkleştirme kurumu sayesinde, mirasbırakanın sağlığında yaptığı karşılıksız kazandırmalar sebebiyle altsoy arasındaki bozulan eşitlik, mirasbırakanın ölümünden sonra tekrar kurulur ve adalet sağlanır. Bu adaletin sağlanabilmesi için de mirasbırakan tarafından altsoya yapılan olağan sınırları aşan tüm karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olması zorunludur.

Benzeri karşılıksız kazandırmalar kavramına örnek olarak, öğretide tartışmalı olmakla birlikte bağışlama, ahlaki bir yükümlülüğün yerine getirilmesi amacı ile ya da kanunî bir yükümlülüğü yerine getirmek üzere yapılan kazandırmalar, iş gücünün karşılıksız verilmesi, bir hakkın veya eşyanın kullanma ve/veya yararlanma hakkının karşılıksız devri, irat şeklinde yapılan bakım ve yardım masrafları, mirasbırakanın altsoyundan olan bir alacağını zamanaşımına uğratması, hayat sigortasında sigorta bedelinin altsoya ödenmesi hâlleri verilmektedir¹⁶¹.

1.5.2. Tamamen veya Kısmen Denkleştirmeye Tabi Olan Kazandırmalar

1.5.2.1. Eğitim ve Öğrenim Giderleri

1.5.2.1.1. Alışılmış Sınırlar İçinde Yapılan Eğitim ve Öğrenim Giderleri

TMK m. 674/I'de, çocukların eğitim ve öğrenimi için yapılan giderler sebebiyle olan denkleştirme yükümlülüğünün, mirasbırakanın aksini arzu ettiği ispat edilmedikçe, ancak alışılmış ölçüleri aşan kısım için mevcut olduğu düzenlenmiştir. Yani kanun koyucu, çocukların olağan eğitim ve öğrenim giderlerinin anne ve baba tarafından karşılanmasının normal olduğunu düşünmüş ve aksi mirasbırakan tarafından belirtilmediği takdirde bu

¹⁶¹ Bu konudaki tartışmalar için bk. Turan Başara, 2013: 108 vd.

giderleri denkleştirmenin kapsamı dışında bırakmıştır. Eğer bu giderler alışılmış sınırları aşıyorsa denkleştirmeye tabi olacaklardır.

Her ne kadar madde metninde “eğitim” ve “öğrenim” olmak üzere iki farklı giderden bahsedilse de bunlar aslında iç içe geçmiş giderlerdir. Esasen bu giderlerdeki amaç, çocukların ekonomik bağımsızlıklarını sağlamak için belirli bir meslek sahibi olmaları adına almaları gerekli olan eğitimleri almalarıdır. Bu giderlere örnek olarak çocukların ilk, orta ve yüksek öğrenimleri için yapılan harcamalar, kitap, defter, kalem gibi temel öğrenim malzemeleri için yapılan harcamalar, eğer çocuk başka şehirde öğrenim görüyorsa ona yapılan öğrenci yurdu, öğrenci evi kirası, yiyecek, giyecek ve ulaşım masrafları verilebilir.

Her bir çocuğa yapılan eğitim ve öğrenim giderini farklı miktarda olabilir ve bunda herhangi bir sakınca yoktur. Zira her bir çocuğun bedeni ve ruhi yapıları ve buna bağlı olarak sahip oldukları yetenekler birbirinden farklıdır¹⁶². Mirasbırakanın bazı çocukları okumaya daha istekli ve yetenekli olabilir, bu sebeple yükseköğrenim görmüş olabilir. Bazı çocuklarıninsa el becerisi olabilir ve yükseköğrenim yapmak yerine dokumacılık, marangozluk, berberlik gibi meslekleri icra etmiş olabilir. Böyle bir durumda, her iki çocuğa da yapılan masraflar aynı miktarda olmayacaktır. Fakat bu halde farklı yetenekleri ve buna bağlı olarak da eğitim ve öğrenim aşamaları farklı olan çocuklara yapılan giderlerin, en azından alışılmış ölçüler içinde kalan kısmının farklı olması denkleştirme kurumunun müdahalesini gerektirecek bir eşitsizliğe sebep olmaz¹⁶³. Yani denkleştirme ancak yapılan harcamaların olağan, alışılmış sınırları aşması durumunda gündeme gelecektir.

Söz konusu düzenleme, TMK'daki aile hukukuyla ilgili hükümlerle de uyumludur.

TMK m. 327/I'de şöyle bir hükme yer verilmiştir: “Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır”.

TMK m. 328 şu şekildedir: “ (1) Ana ve babanın bakım borcu, çocuğun ergin olmasına kadar devam eder.

(2) Çocuk ergin olduğu halde eğitimi devam ediyorsa, ana ve baba durum ve koşullara göre kendilerinden beklenebilecek ölçüde olmak üzere, eğitimi sona erinceye kadar çocuğa bakmakla yükümlüdürler”.

Ve son olarak, TMK m. 340'da da şöyle bir düzenleme yer almaktadır: ” (1) Ana ve baba, çocuğu olanaklarına göre eğitirler ve onun bedensel, zihinsel, ruhsal, ahlâkî ve toplumsal gelişimini sağlar ve korurlar.

¹⁶² Turan Başara, 2013: 131.

¹⁶³ Turan Başara, 2013: 132.

(2) *Ana ve baba çocuğa, özellikle bedensel ve zihinsel engelli olanlara, yetenek ve eğilimlerine uygun düşecek ölçüde, genel ve meslekî bir eğitim sağlarlar”.*

Tüm bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, anne ve babanın çocuğun temel eğitiminden ve öğreniminden sorumlu olduğu, bunun için belli bazı giderlere katlanması gerektiği ve tüm bu düzenlemelerin de eğitim ve öğrenim giderlerinin denkleştirilmesiyle ilgili TMK m. 674/I hükmüyle uyumlu olduğu söylenebilir. Bu da aslında, TMK m. 674/I uyarınca denkleştirmeden muaf tutulan kazandırmaların bildiğimiz anlamda bir kazandırma olmayıp kanuni bir yükümlülüğün ifası olduğunu gösterir¹⁶⁴.

Eğitim ve öğrenim giderleri, olağan sınırları aştığı zaman kanunen denkleştirmeye tabi olacak fakat olağan sınırlar içerisinde kaldıysa denkleştirmeye tabi olmayacaktır. Peki alışılmış sınırlar nasıl belirlenecektir? Bu konuda, önceden, bütün ihtimaller için geçerli, değişmez ve kesin kriterler verilemez¹⁶⁵. Fakat birkaç esas, alışılmış sınırların tayininde bize yol gösterici olacaktır. Mirasbırakanın yaşadığı çevrede geçerli adetler, mirasbırakanın ekonomik durumu, çocukların yetiştirilme tarzları, her bir çocuğun kişisel özellikleri ve yetenekleri dikkate alınmalıdır.

Çocuklara yapılan eğitim ve öğrenim giderlerinin onlar arasındaki eşitliği bozmaması, başka bir deyişle, aynı durumdaki çocuklara farklı giderler yapılmaması gerekir. Çocuklar arasındaki eşitliği açık bir şekilde bozan eğitim ve öğrenim giderleri alışılmış olarak kabul edilemez¹⁶⁶. Örneğin, benzer özelliklere ve yeteneklere sahip iki çocuktan birinin bir devlet okuluna, diğersinin de yurtdışındaki pahalı bir özel okula gönderilmesi durumunda, bu çocuk için yapılan eğitim ve öğrenim masraflarının alışılmış sınırlar içerisinde kaldığından bahsedilemez.

Eğitim ve öğrenim giderleri, alışılmış ölçüyü aşarsa, giderlerin tamamı değil yalnızca aşan oran kadar olan kısım denkleştirmeye tabi olacaktır. Burada, önce yapılan masrafların alışılmış derecede olanları her bir çocuk için ayrı ayrı tespit edilir ve bunlar mirasta denkleştirmenin dışında bırakılır. Sonra, alışılmış ölçüyü aşan masraflar hesaplanır ve bu masraflar denkleştirmeye tabi olur¹⁶⁷.

Söz konusu hüküm, mirasbırakanın tüm altsoyunu kapsamayıp sadece çocuklarına ilişkindir¹⁶⁸. Zira madde metninde de “altsoy” değil “çocuklar” ifadesi kullanılmıştır. Bu

¹⁶⁴ Kocayusufoğlu, 1987: 476.

¹⁶⁵ Kocayusufoğlu, 1987: 475.

¹⁶⁶ Şener, 1977: 645; Turan Başara, 2013: 136; Tüfek, 1977: 266.

¹⁶⁷ Günay, 2015: 92; İmre ve Erman, 2018: 536; Özüğür, 2005: 249; Tekdoğan, 2019: 100; Tüfek, 1977: 266.

¹⁶⁸ Dural ve Öz, 2019: 340; Günay, 2015: 91; İmre ve Erman, 2018: 535; İşgüzar vd., 2019: 125; Kocayusufoğlu, 1987: 476; Öztan, 2019: 481; Özüğür, 2005: 248; Şener, 1977: 644; Tekdoğan, 2019: 100;

sebeple, mirasbırakan torunlarına çeşitli eğitim ve öğrenim masrafları yapmışsa, bunlar alışılmış olarak karşılanırsa bile TMK m. 674/I uyarınca denkleştirmeye tabidir.

Eğitim ve öğrenim giderleri, alışılmış ölçüyü aşsa bile mirasbırakanın iradesi doğrultusunda denkleştirmeden muaf tutulabilir. Mirasbırakanın buna ilişkin irade beyanının TMK m. 669/II'deki gibi “açıkça” olması şart değildir, bu beyanın yorumuyla da aynı sonuca varılabilir¹⁶⁹.

Mirasbırakanın, çocukları için yaptığı eğitim ve öğrenim giderleri alışılmış ölçüleri aşsa bile onun iradesi doğrultusunda denkleştirmeden muaf olabilecektir. Peki alışılmış olarak kabul edilebilecek eğitim ve öğrenim giderleri mirasbırakanın iradesi doğrultusunda denkleştirmeye tabi olabilecek midir? Bu husus öğretide tartışmalıdır.

Bir görüşe göre¹⁷⁰, mirasbırakanın alışılmış sınırlar içerisinde yaptığı eğitim ve öğrenim giderleri gerçek bir kazandırma olmayıp kanuni bir yükümlülüğün (TMK m. 327/I, m. 328, m. 340) ifasını teşkil ettiklerinden bunların denkleştirmeye tabi olması emredilemez.

Diğer görüş¹⁷¹, TMK m. 674/I hükmünün lafzından hareket etmektedir. Bu görüşe göre, söz konusu hüküm emredici nitelikte olmadığından mirasbırakana, çocukları için yaptığı alışılmış sınırlardaki eğitim ve öğrenim giderlerinin denkleştirilmesi imkanı tanındığını kabul etmektedir.

Kanaatimizce her ne kadar kanunun lafzından alışılmış ölçüdeki eğitim ve öğrenim giderlerinin de denkleştirilmesi gerektiği gibi bir anlam çıkıyorsa da maddenin konuluş amacı ve tüm TMK hükümleri (özellikle de aile hukukuyla ilgili hükümler) bir arada değerlendirildiğinde, alışılmış ölçüdeki eğitim ve öğrenim giderlerinin denkleştirmeye tabi tutulması olanaklı değildir. Şöyle ki, çocukların temel eğitimleri alması için yapılan, olağan sınırlardaki giderler kanuni bir yükümlülüğün ifasını taşır. Ayrıca TMK m. 674/I'nin düzenlenme amacı kanaatimizce, çocuklar arasındaki eşitliği sağlamak ve küçük sayılabilecek giderleri denkleştirme kurumu dışında bırakmaktır.

Turan Başara, 2013: 137; Turhan, 1996: 555; Tüfek, 1977: 265. Aynı yöndeki bir Yargıtay kararı için bk. Yarg. 14. HD, T. 17.05.2016, E. 2016/612 K. 2016/5950 (Tekdoğan, 2019: 137-138). Söz konusu hükmün mirasbırakanın tüm altsoyunu kapsadığına dair görüş için bk. Eren ve Aktürk, 2019: 597-598, dn. 173.

¹⁶⁹ İmre ve Erman, 2018: 535.

¹⁷⁰ Eren ve Aktürk, 2019: 598-599; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 477, Özdemir, 2019:204.

¹⁷¹ Berki, 1975: 224; Gönensay ve Birsen, 1963: 355; İmre ve Erman, 2018: 535; Özüğür, 2005: 248; Şener, 1977: 645; Tekdoğan, 2019: 99; Tüfek, 1977: 264.

1.5.2.2. Eğitim ve Öğrenimini Tamamlamamış Olan veya Engelliliği Bulunan Çocukların Özel Alacak Hakkı

TMK m. 674/II’de, eğitim ve öğrenimini tamamlamamış olan veya engelliliği bulunan çocuklara, paylaşmada hakkaniyete uygun bir ödeme yapılacağı belirtilmiştir. Bu hükümle birlikte, mirasbırakanın henüz eğitim ve öğrenimleri süren veya sakatlıkları bulunan çocuklarına terekeden karşılanmak üzere, diğer mirasçılarına özel bir alacak hakkı tanınmıştır¹⁷². TMK m. 327/I, m. 328 ve m. 340 hükümleri incelendiği zaman hepsinde anne ve babanın, çocuklarının temel eğitim ve öğrenim giderlerine katlanmak zorunda olduğu, bunun kanuni bir yükümlülük olduğu anlaşılmaktadır. Mirasbırakanın, tüm çocukları için bu yükümlülüğünü yerine getiremeden ölmesi halinde eğitimini ve öğrenimini tamamlayamayan çocuk aleyhine bir durum ortaya çıkacaktır. İşte kanun koyucu da bu ihtimali düşünerek henüz eğitimini tamamlayamamış olan çocuklar lehine bir alacak hakkı tanımıştır. Söz konusu düzenlemenin amacı esas itibariyle eğitimini mirasbırakanın sağlığında tamamlamış bulunan çocuğu ile bu imkana sahip bulunamayan çocuğu arasında eşitliği sağlamak olduğundan bu düzenlemeye, denkleştirmeye ilişkin hükümler arasında yer verilmiştir¹⁷³.

Burada mirasbırakanın sağlığında, onun tarafından çocuklarına yapılmış herhangi bir kazandırma, onlar için yapılmış herhangi bir gider mevcut değildir. Fakat mirasbırakanın erken ölümü nedeniyle çocuklarına yapamadığı giderler, daha sonra tereke tarafından ödeneceği için, bir nevi mirasbırakanın yaptığı değil de yapmadığı bir kazandırmanın denkleştirilmesi olduğu için bu tarz denkleştirmeye öğretide “*tersine denkleştirme*”¹⁷⁴ adı da verilmiştir.

TMK m. 674/II’de düzenlenen alacak hakkı, yalnızca mirasbırakanın çocuklarına tanınmıştır. Mirasbırakanın ölümü anında eğitimini tamamlamamış torunları, babaları daha önce öldüğü için mirasbırakanın çocuğu gibi ona mirasçı olsalar bile, TMK m. 674/II uyarınca bir alacak hakkına sahip olmazlar. Mirasbırakanın, sağlığında torunlarının eğitim masraflarını karşılıyor olması da bu sonucu değiştirmeyecektir¹⁷⁵. Çünkü kanunumuzun aile hukukuyla ilgili hükümlerine bakıldığı zaman, çocukların eğitim ve öğreniminden yalnızca anne ve

¹⁷² Dural ve Öz, 2019: 347; Turan Başara, 2013: 140.

¹⁷³ Turan Başara, 2013: 141; Kocayusufoğlu, 1987: 477. Öğretide bir görüş, eğitim ve öğrenimini tamamlamamış çocuğun bu alacak hakkına mirasbırakanca eğitim ve öğrenim masrafı yapılmamış kardeşlerine ve mirasbırakanın sağ kalan eşine karşı da sahip olacağı dikkate alındığında hükmün konuluş sebebinin, eşitlik sağlama çabasından çok eğitim ve öğrenimi teşvik ve kolaylaştırma olduğunu ifade etmektedir (Dural ve Öz, 2019: 347).

¹⁷⁴ Serozan ve Engin, 2019: 588.

¹⁷⁵ Dural ve Öz, 2019: 347.

babanın sorumlu olduğu, büyükannenin veya büyükbabanın böyle bir kanuni yükümlülüğü olmadığı görülmektedir.

Eğitim ve öğrenimini sürdüren çocuğun mirastan alacağı payın eğitimine yeterli, hatta çok daha büyük bir servet oluşturması, TMK m. 674/II uyarınca ayrıca alacak hakkında sahip olmasını engellemez. Uyuşmazlık olması durumunda hakim, çocuğun eğitim ve öğrenimini tamamlaması için gerekli tüm masrafın toplam değerine hükmetmek zorunda olmayıp terekenin durumuna, okuyan çocuğun şartlarına ve diğer mirasçıların durumuna göre makul bir miktara hükmetmelidir¹⁷⁶.

Mirasbırakanın çocukları arasında bedensel veya zihinsel engeli bulunan kimseler de olabilir. Kanun koyucu da sağlıklı bireylere nazaran dezavantajlı konumda bulunan, kendi başlarına hayatlarını sürdürme imkanı olmayan bu çocukların desteğe ve yardımı ihtiyacı olduğu düşüncesiyle bu çocuklar lehine TMK m. 674/II'de özel bir alacak hakkı tanımıştır. Buradaki alacak hakkı, mirasta denkleştirme esaslarına veya eşitlik prensibine değil, insani bir düşünceye ve hakkaniyet esasına dayanır¹⁷⁷.

Söz konusu hükümden sadece mirasbırakanın çocukları yararlanabilecek olup mirasbırakanın başka mirasçılarının fiziksel veya zihinsel engeli bulursa bile onlar lehine böyle bir alacak hakkı kanun tarafından tanınmamıştır.

Engelliliği bulunan çocuklara, paylaşma aşamasında verilecek olan bedel, uyuşmazlık olması durumunda, mirasbırakanın ve diğer mirasçıların mali durumu, çocukların engelliliğinin derecesi ve bu çocukların sahip oldukları diğer imkanlar gibi çeşitli kıstaslar gözetilerek hakim tarafından belirlenecektir. Öğretide bir görüş¹⁷⁸, eğer çocuğun engelliliğine rağmen ekonomik geleceği güvence altına alınabiliyor, yeterince geçim imkanı sağlanabiliyorsa, eğitim ve öğrenimini henüz tamamlayamamış çocuklardan farklı olarak, TMK m. 674/II'nin yerine göre ya hiç uygulanmayacağını ya da gerekli indirimler yapılarak uygulanacağını ileri sürmüştür. Fakat kanaatimizce bu görüş yerinde değildir. Şöyle ki bu bedelin verilmesi kanun tarafından emredilmiş olup çocuğun ekonomik geleceğini başka kaynaklardan sağlayıp sağlamadığına bakılmamakta, herhangi bir ön şart aranmamaktadır. Tıpkı eğitim ve öğrenimini henüz tamamlayamamış çocuklarda olduğu gibi, engelliği bulunan çocuklara da bu bedel her koşulda verilecektir¹⁷⁹.

¹⁷⁶ Dural ve Öz, 2019: 348.

¹⁷⁷ İmre ve Erman, 2018: 536.

¹⁷⁸ Kocayusufoğlu, 1987: 494.

¹⁷⁹ Aynı yöndeki görüş için bk. Dural ve Öz, 2019: 348.

TMK m. 674/I tamamlayıcı bir hukuk kuralı olmasına karşın TMK m. 674/II emredici bir hukuk kuralıdır. Mirasbırakan, bu ikinci fıkranın aksine bir tasarrufta bulunamaz. Mirasbırakanın böyle bir tasarrufu olsa bile, henüz eğitim ve öğrenimini tamamlamamış olan çocuklar ile engelliliği bulunan çocukların, tenkis davası açma ve TMK m. 674/II'de kendilerine tanınmış olan özel alacağı talep etme hakları saklıdır¹⁸⁰.

Diğer mirasçılar bu alacağa karşı sadece terekeden kendilerine düşen payla sorumlu olacaklar ve sorumlulukları müteselsil de olmadığından, miras payları oranında kısmi sorumluluk şeklinde olacaktır¹⁸¹.

1.5.2.3. Olağan Hediyeler

TMK m. 675/I'de olağan hediyelerin denkleştirmeye tabi olmadığı düzenlenmiştir. Bu hüküm, adet üzerine verilen hediyelerin tenkise tabi olmadığını düzenleyen TMK m. 565/I-b.3 ile de paralellik taşımaktadır.

Olağan hediyeler, doğum günü, bayram, mezuniyet, yılbaşı gibi çeşitli olaylar sebebiyle verilen, değer itibarıyla mirasbırakanın ekonomik durumunu sarsmayan ve karşı tarafın da ekonomik bakımdan zenginleşmesine neden olmayacak miktardaki hediyeler olarak tanımlanabilir¹⁸².

Hediyenin “*olağan*” olup olmadığını tespiti, mirasbırakanın ekonomik durumuyla ve hediyenin değeriyle yakından ilgilidir. Örneğin, yılbaşı hediyesi olarak mirasbırakan tarafından çocuğuna verilen lüks bir saat, ekonomik durumu iyi olan bir mirasbırakan için olağan bir hediye sayılırken, ekonomik durumu iyi olmayan bir mirasbırakan için olağan bir hediye sayılamaz. Nitekim Yargıtay da, mirasbırakanın, 18 yaşındaki oğluna aldığı arabayı, kendisinin ekonomik durumunun iyi olması sebebiyle bu kazandırmayı tasarruf oranı içinde değerlendirip olağan hediye olarak kabul eden yerel mahkeme kararını onamıştır¹⁸³. Hediyenin miktarı ve cinsi, verilmesine sebep olan özel olaya uygun düşmeli, ekonomik kalkındırma amacı gütmemelidir, aksi halde, verilenler niteliğine göre TMK m. 669/II kapsamında kabul edilip denkleştirmeye tabi sayılabilecektir¹⁸⁴. Mirasçıyı ekonomik yönden

¹⁸⁰ İmre ve Erman, 2018: 537.

¹⁸¹ Dural ve Öz, 2019: 349.

¹⁸² Kocayusufoğlu, 1987: 477-478.

¹⁸³ Yarg. 2. HD, T. 11.04.2013, E. 2012/11395 K. 2013/10152 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 01.04.2020).

¹⁸⁴ Şener, 1976: 27.

kalkındırmak, onu fakirlikten kurtarmak için yapılan yardımlar, olağan hediye olarak kabul edilemezler ve denkleştirmeye tabi olurlar¹⁸⁵.

Peki hediyein olağan miktarı aşıp aşmadığı belirlenirken mirasbırakanın kazandırmada bulunduğu sıradaki ekonomik durumuna mı yoksa ölüm anındaki ekonomik durumuna mı bakılacaktır? İlk bakışta, denkleştirme borcunun mirasbırakanın ölümü anında doğduğu düşünülerek bu anın dikkate alınması akla gelebilir fakat değerlendirme, işin niteliği gereği kazandırma anına göre yapılmalıdır. Zira, kendisine kazandırma yapılan kişinin mirasbırakanın o sıradaki malvarlığına göre bu kazandırmayı alması karşısında, sonraki değişikliklerin riskini üstlenmesi doğru olmaz¹⁸⁶.

Eğer mirasbırakan tarafından verilen hediye, olağan miktarı aşarsa sadece aşan kısım denkleştirmeye tabi olur¹⁸⁷. Yargıtay da eski tarihli bir kararında¹⁸⁸ bu yönde karar vermiştir. Fakat olağan miktarın esaslı bir şekilde aşılması sonucu hediye, “olağan” karakterini kaybetmiş, başka tür bir kazandırma niteliğine bürünmüşse artık denkleştirmeye tabi sayılacaktır¹⁸⁹.

Mirasbırakan, verdiği olağan hediyelerin denkleştirilmesini istese bile onun bu isteğine itibar edilmeyecektir. Çünkü TMK m. 675/II emredici bir hukuk kuralı olup olağan hediyeler kesin olarak denkleştirmeye tabi değildirler¹⁹⁰. İsviçre Federal Mahkemesi de bir içtihadında¹⁹¹, mirasbırakanın bir süre sonra yaptığı vasiyetname ile önceden verdiği olağan hediyein denkleştirmeye tabi tutulmasını emretse bile burada mirasta denkleştirme hükümlerinin uygulanamayacağını, yapılan bir ölüme bağlı tasarruf ile önceden verilen olağan hediyein vasfının değiştirilemeyeceğini, buradaki meselenin teknik anlamıyla bir mirasta denkleştirme olmayıp mirasbırakanın mirasçısının miras payını azaltmak isteyip istemediğinin tespiti olduğunu belirtmiştir.

¹⁸⁵ Berki, 1975: 227.

¹⁸⁶ Dural ve Öz, 2019: 341.

¹⁸⁷ İmre, 1978 :802.

¹⁸⁸ Yarg. 2. HD, T. 15.03.1944, E. 4483 K. 580: “Alışılmış hediye olarak verilen şeylerin değerinin, adetlerimize göre verilmesi gereken hediyelerin değerini aşmaması lazımdır. Aksi takdirde, alışılmış hediyelere uygun değeri indirildikten sonra geriye kalan kısmı iadeye tabi tutulur” (İnal, 2005: 841).

¹⁸⁹ Kocayusufoğlu, 1987: 478. Öğretide bir görüş, bu yöntemin tutarsız ve uygulanmasının güç olduğunu savunmaktadır. Bu görüşe göre en isabetli çözüm, bölünebilir edimlerde sadece olağanı aşan kısmın denkleştirmeye tabi olması, bölünemeyen edimlerdeyse kazandırmanın tümünün denkleştirmeye tabi olmasıdır (Dural ve Öz, 2019: 341).

¹⁹⁰ Aykonu, 1973: 702; Günay, 2015: 93; Tüfek, 1977: 267.

¹⁹¹ BGE 76 II 197 veya JdT 1951 I 332 (İmre, 1978: 802).

1.5.2.4. Evlenme Giderleri

TMK m. 675/I'de, olağan hediyeyle beraber evlenme sırasında yapılan geleneğe uygun giderlerin de denkleştirmeye tabi olmadığını düzenlenmiştir. Evlenme giderleri, çeyiz ile karıştırılmamalıdır. Daha önce de ifade edildiği üzere çeyiz, mirasbırakanın evlenen altsoyuna evlenmesi sebebiyle yaptığı ve altsoyunun eşiyle ortak bir hayat kurmasını kolaylaştırmaya yarayan kazandırmalardır. Evlenme giderleri ise, gelin veya damada takılan takılar, düğünün gerçekleşmesi için yapılan masrafları ve balayı masrafları gibi evlilik sebebiyle yapılan harcamalardır. Mirasbırakan tarafından yapılan bu evlenme giderleri, miktar ve nitelik olarak, gelenek ve göreneklere uygun kabul edilebiliyorsa bu giderler “olağan” sayılacak ve denkleştirmeye tabi olmayacaktır.

1.5.2.5. Altsoya Alışılmış Ölçüler İçinde Yapılan Çeyiz Giderleri

TMK m. 669/II'de altsoy lehine yapılan çeyiz niteliğindeki karşılıksız kazandırmaların kanunen denkleştirmeye tabi olduğu, TMK m. 675/II'de ise altsoy hısımlarının evlenmelerinde, alışılmış ölçüler içinde yapılan çeyiz giderleri hakkında mirasbırakanda bu giderleri denkleştirmeye tabi tutmama arzusunun bulunduğu asıl olduğu düzenleme altına alınmıştır. Bu iki madde birlikte değerlendirildiğinde şu sonuca varılmaktadır: Çeyiz masrafı niteliğindeki bir karşılıksız kazandırma, ancak alışılmış ölçüler içinde değilse ya da alışılmış ölçüler içinde olsa bile, mirasbırakanın iradesinin söz konusu kazandırmayı denkleştirmeye tabi tutma yönünde olduğu ispat edilebilirse denkleştirmeye tabi olacaktır¹⁹².

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 606'da, olağan sınırlar içinde yapılan çeyiz giderlerinden sadece altsoyun miras payını aşan kısmının denkleştirilmemesinin asıl olduğu düzenlenmiştir¹⁹³. Bu cümleden, kazandırmayı alan altsoyun miras payı kadar olan çeyiz giderinin alışılmış ölçüde olsa bile denkleştirileceği anlamı çıkmakta ve bunun için mirasbırakanın denkleştirme iradesinin de gerekmediği anlaşılmaktaydı. Mirasbırakanın denkleştirme iradesinin ispatı yalnızca altsoyun miras payını aşan çeyiz giderinin denkleştirmeye tabi olması için aranmaktaydı. Yeni TMK'da yer alan m. 675/II hükmü ile artık çeyiz giderlerinin denkleştirilmeye tabi olması oldukça sınırlı hale gelmiştir denilebilir. Artık alışılmış ölçülerdeki tüm çeyiz giderleri kural olarak denkleştirmeye tabi değildirler.

¹⁹² Aydın Ünver, 2011: 117.

¹⁹³ 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 606: “İadeye tabii teberruların miktarı, iade ile mükellef mirasçının miras hissesinin baliğ olduğu kıymetten ziyade olup ta; bu ziyadenin mirasçıya kalmasının müteveffaca maksut olduğu isbat edilirse, tenkis davası hakkı mahfuz kalmak üzere ziyadenin iadesi lazım gelmez. Fürulara evlenirken mutad derecede verilen eşya ile yapılan sarfiyatın iadeye tabi olmaması, asıldır”.

TMK m. 675/II hükmü ile birlikte altsoya yapılan çeyiz giderlerinin kanunen denkleştirmeye tabi sayan TMK m. 669/II hükmü pratik değerini büyük ölçüde yitirmiştir. Zira, buna göre, alışılmış ölçüler içinde görülebilen çeyiz masrafları, hemen hemen daima denkleştirmeden kurtulacaktır. Zira, bu masrafları oğlu, kızı veya torunu için yapan mirasbırakanın, aynı zamanda, öldüğünde terekeye denkleştirilmelerini de arzu ettiği (ve bu arzusunun ispat edildiği) durumlarla pek karşılaşılmaz¹⁹⁴.

Çeyiz giderlerinin alışılmış ölçüler içinde kalıp kalmadığı, her olay için ayrı ayrı değerlendirmeli ve mirasbırakanın ekonomik durumu, o yöredeki gelenekler ve görenekler, kazandırmanın değeri gibi çeşitli ölçütler dikkate alınmalıdır.

1.5.3. Miras Payını Aşan Kazandırma

Mirasbırakanın sağlığında mirasçısına yaptığı karşılıksız kazandırma, bazen mirasçısının yasal miras payından fazla olabilir. Denkleştirme yükümlüsünün mirasbırakandan aldığı kazandırmanın kendi miras payından az veya çok olmasının denkleştirme yükümlülüğüne herhangi bir etkisi bulunmamaktadır. TMK m. 669'daki genel kural geçerli olup kazandırmanın tümü denkleştirmeye tabi olacaktır.

TMK m. 672 hükmü, yapılan kazandırmanın mirasbırakanın miras payını aştığı takdirde, mirasçının, mirasbırakanın bu kazandırmayı kendisine bırakmak istediğini ispat ettiği takdirde aşan kısmın denkleştirmeye tabi olmayacağını düzenlemiştir¹⁹⁵. Yani, mirasçının miras payına kadar olan kısmı denkleştirmeye tabi olacak, miras payını aşan kısmı ise, mirasbırakan tarafından mirasçıya verilmek istendiği ispatlandığı takdirde denkleştirmeye tabi olmayıp mirasçının uhdesinde kalacaktır. Miras payındaki fazlalığın denkleştirilmemesine dair mirasbırakanın iradesinin, TMK m. 669/II'den farklı olarak “açıkça” olmasına gerek yoktur. TMK m. 672'nin lafzından bu iradenin zımni de olabileceği anlaşılmaktadır¹⁹⁶. İspat yükü, lehine kazandırma yapılan mirasçının üzerindedir. Bu mirasçı,

¹⁹⁴ Dural ve Öz, 2019: 336.

¹⁹⁵ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu m. 672: “Yapılan kazandırma miras payını aştığı takdirde mirasçı, mirasbırakanın bunu kendisine bırakmak istediğini ispat ederse, bu fazlalık denkleştirmeye tâbi olmaz. Diğer mirasçıların tenkise ilişkin hakları saklıdır”.

¹⁹⁶ Aykonu, 1973: 704; Dural ve Öz, 2019: 342; Eren ve Aktürk, 2019: 602; Gönensay ve Birsen, 1963: 351; İmre ve Erman, 2018: 530; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 480; Turan Başara, 2013: 154-155. Öğretide bir görüşe göre, mirasbırakanın denkleştirmeden muafiyet tanıyan beyanı, kazandırmanın tamamını kapsayacağı gibi, yalnızca miras payını aşan kısma da özgülenmiş olabilir. Miras payını aşan kısmın denkleştirmeden muaf olabilmesi için mirasbırakanın bu yönde açık irade beyanının bulunması gerekmezken kazandırmanın tamamının denkleştirmeden muaf olabilmesi için mirasbırakanın buna yönelik açık irade beyanı bulunmalıdır (İmre, 1978: 825).

fazla kısmın denkleştirilmemesinin mirasbırakan tarafından istendiğini sadece ölüme bağlı tasarrufla değil, her türlü delille ispat edebilir¹⁹⁷.

Mirasbırakanın mirasçısına yaptığı karşılıksız kazandırmanın değerinin çok fazla olması sebebiyle saklı paylı mirasçılarının saklı payları ihlal edilmiş olabilir. Nitekim kanun koyucu da bu ihtimali düşünmüş ve TMK m. 672'nin ikinci cümlesi uyarınca bu mirasçılarının tenkise ilişkin haklarının saklı olduğunu belirtmiştir.

Burada mirasta denkleştirme hesabı için şöyle bir formül geliştirilmiştir¹⁹⁸: Önce, kazandırmanın ne kadarının miras payını aştığını anlamak için, kazandırma tam değeri ile mevcut terekeye eklenir ve buna dayanarak denkleştirme borçlusu mirasçısının miras payı bulunur. Sonra, bu paydan ne kadar fazla değerde kazandırma aldığı tespit edilir. Fazla olan miktar, mirasbırakan tarafından mirasçıda kalması istendiğinden sadece onun miras payı mevcut terekeye eklenir ve her bir mirasçının miras payı bulunur.

Söz konusu hesaplamayı bir örnekle somutlaştıralım. Mirasbırakan (M) öldüğünde terekesi 20.000 TL olsun ve geride mirasçı olarak kızı (A) ve oğulları (B) ile (C) kalsın. (A), mirasbırakandan zamanında 70.000 TL'lik bir çeyiz kazandırması alsın ve mirasbırakan da bu kazandırmanın (A)'nın miras payından fazla olan kısmının denkleştirmeye tabi tutulmamasını istesin. Böyle bir durumda, hesaplama önce tekeye denkleştirmeye tabi kazandırmanın tamamı eklenerek başlanır. Yani tereke $(20.000 + 70.000) = 90.000$ TL olup mirasçılarının miras payları, bunun üçte biri kadar yani 30.000 TL tutarında olacaktır. Bu durumda (A), miras payı olan 30.000 TL'yi denkleştirmeyle yükümlüdür. (A), zamanında mirasbırakan (M)'den aldığı 70.000 TL'lik kazandırmadan miras payına kadar kısmı olan 30.000 TL'yi terekeye geri verecek, miras payını aşan 40.000 TL'yi ise mirasbırakanın isteği doğrultusunda kendi uhdesinde tutacaktır. Böylelikle mirasın paylaşılmasında esas tereke, (A)'nın mirasta denkleştirme ile getirdiği 30.000 TL ile mirasbırakan (M) öldüğünde ondan geride kalan tereke 20.000 TL'nin toplamı olan 50.000 TL'den oluşacaktır. Bu terekeden, mirasta denkleştirme sebebiyle mahsup edilen (A)'nın hissesi 30.000 TL çıkarıldıktan sonra kalan 20.000 TL'yi, (B) ve (C) aralarında paylaşacak ve her biri 10.000 TL alacaktır. Sonuç olarak, fiili terekedeki 20.000 TL'yi (B) ve (C) kendi aralarında paylaşacak, (A) ise 30.000 TL'lik yasal miras payına, zamanında aldığı denkleştirmeye tabi kazandırmaya mahsup edeceğinden 20.000 TL'lik fiili terekeden eline bir şey geçmeyecektir.

Unutulmamalıdır ki bu paylaşma yalnızca mirasta denkleştirmeyle ilgili olup saklı payı ihlal edilen mirasçılarının tenkis davası açma hakları saklıdır. TMK m. 506/I-b.1 uyarınca

¹⁹⁷ Gönensay ve Birsan, 1963: 351.

¹⁹⁸ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 480.

altsoyun saklı payı, yasal miras payının yarısıdır. (B) ve (C)'nin yasal miras payları 30.000 TL olduğuna göre, saklı payları da bunun yarısı yani 15.000 TL olacaktır. Bu mirasçıların her biri, terekeden 10.000 TL aldığına göre, saklı payları 5'er bin TL ihlal edilmiştir. Bu sebeple (A)'ya karşı tenkis davası açabilirler.

TMK m. 672'nin uygulama alanı öğretide tartışmalıdır. Bir görüşe göre¹⁹⁹, bu maddenin kapsamına yalnızca altsoya yapılan TMK m. 669/II'deki kazandırmalar girer. Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçıların miras hisselerini aşan fazlalığın da denkleştirmeye tabi olması ancak mirasbırakanın bunu emretmesine bağlıdır.

Öğretideki diğer görüşe göre²⁰⁰ ise, bu maddenin kapsamına hem TMK m. 669/II'deki yasal denkleştirmeye tabi olan kazandırmalar hem de TMK m. 669/I'deki iradi denkleştirmeye tabi olan kazandırmalar girer. Çünkü bir kazandırmanın denkleştirilmesinin mirasbırakanca emredildiğini ispat eden denkleştirme alacaklısı yasal mirasçıdan, bir de denkleştirmenin hangi ölçüde emredildiğini ispat etmesini de istemek aşırı bir çözümdür²⁰¹.

Kanaatimizce de TMK m. 672'nin kapsamına hem yasal denkleştirme hem de iradi denkleştirme girer. Maddenin lafzına bakıldığı zaman, kanun koyucu “*altsoy*” ibaresini değil “*mirasçı*” ifadesini kullanmıştır. Ayrıca, TMK m. 672'de esas olan, kazandırmanın tamamının denkleştirilmesi olup sadece mirasbırakanın aksi yöndeki iradesi ispatlanabilirse mirasçının aldığı kazandırmadaki miras payını aşan kısım denkleştirmeden muaf olacaktır. Dolayısıyla TMK m. 672'nin altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara uygulanmamasını gerektirecek herhangi bir engel bulunmamaktadır.

¹⁹⁹ İmre ve Erman, 2018: 530.

²⁰⁰ Eren ve Aktürk, 2019: 602-603; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 479; Şener, 1977: 654; Tüfek, 1977: 282-283.

²⁰¹ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 479.

İKİNCİ BÖLÜM

DENKLEŞTİRME DAVASI

2.1. Genel Olarak

Mirasta denkleştirme kurumunu düzenleyen TMK'nın m. 669-675 hükümlerine bakıldığı zaman, söz konusu maddelerde denkleştirmenin şartları, tarafları, şekli, değeri gibi hususların düzenlendiği fakat denkleştirme davası şeklinde ayrı bir davanın açıkça öngörülmediği görülecektir.

Denkleştirme davasının açılıp açılmayacağı noktasında öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre²⁰², mirasta denkleştirmeyi talep ve dava hakkı mirasın paylaşılmasına ilişkin bir hak olup denkleştirme talebi mirasın paylaşılması aşamasında ileri sürülmelidir. Bu görüş esasen, mirasta denkleştirmeyi sağlayacak normal yolun mirasın paylaşılması olduğunu ifade etmektedir.

Bununla beraber, mirasta denkleştirmeyeyle ilgili bir uyumsuzluk olması durumunda mesela denkleştirme yükümlülüğünün olup olmadığı veya ne miktarda olduğunun çekişmeli olduğu hallerde denkleştirme davası adı altında bir dava açılabilceği öğretide kabul edilmektedir²⁰³. Zaten uygulamada da denkleştirme davası uzun yıllardan beri açılmaktadır.

Öğretide bir görüşe göre²⁰⁴, denkleştirme talebi bağımsız bir dava şeklinde ileri sürülebileceği gibi miras paylarının oluşturulması aşamasında, paylaşma davası ile birlikte de ileri sürülebilir.

Öğretide bir başka görüşe göre²⁰⁵ ise denkleştirme talebinin paylaşma talebi ile birlikte sürülebilmesi için objektif dava yığılması şartının gerçekleşmesi gerekli olup 1086 sayılı HUMK döneminde her iki davanın da sulh hukuk mahkemesinde görülmesi sebebiyle denkleştirme talebinin paylaşma davasıyla birlikte paylaşma davası açılırken ileri sürülmesi mümkündür fakat 6100 sayılı HMK'nın yürürlüğe girmesiyle birlikte denkleştirme davasının asliye hukuk mahkemesinin görev alanına girmesinden dolayı bu ihtimalin gerçekleşmesi artık mümkün değildir.

²⁰² İmre ve Erman, 2018: 528-529.

²⁰³ Antalya, 2019: 547; Berki, 1975: 231; Dural ve Öz, 2019: 343; İlgüzar vd., 2019: 127; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 483; Öztan, 2019: 484; Özügür, 2005: 253; Turan Başara, 2013: 217.

²⁰⁴ İnan vd., 2019: 592.

²⁰⁵ Avcı, 2015: 139.

2.2. Hukuki Niteliği

Öğretide, mirasbırakanın sağlığında yasal mirasçılarının birine yaptığı kazandırmanın denkleştirmeye tabi olup olmadığı, eğer denkleştirmeye tabiyse hangi değer veya miktar üzerinden denkleştirilmesi gerektiği hususunda çekişme varsa, bu çekişmeleri sonuca bağlamak üzere mirasın paylaşılması aşamasından önce bir tür tespit davası açılabilceği kabul edilmektedir²⁰⁶. Örneğin, saklı payları ve tasarruf miktarını hesaplayabilmek, bir tenkis davası açılıp açılmayacağını belirlemek için, mirasın paylaşılmasından önce, nelerin terekeye ekleneceğinin bilinmesi zorunluluğu doğabileceği ileri sürülmüş ve böyle bir durumda çekişmeli olan denkleştirme yükümlülüğünün ve miktarının tespitinin gerekli olduğu belirtilmiştir²⁰⁷.

Denkleştirme borcunun mevcudiyet ve miktarı çekişmeli değilse veya mahkemece önceden tespit olunmuşsa, bu borcun yerine getirilmesi için, hukuki nitelikçe paylaşma davasına sıkı sıkıya bağlı olan ve ancak mirasın paylaşılması aşamasında ileri sürülebilen, eda davası niteliğindeki denkleştirme davası açılabilceği ifade edilmiştir²⁰⁸.

Taraflar arasında, kazandırmanın denkleştirmeye tabi olup olmadığı veya denkleştirmeye tabi olduğu miktar konusunda uyuşmazlık olmasına rağmen mirasın paylaşılmasından önce bir tespit davası açılmamış olabilir. Bu durumda, mirasın paylaşılması aşaması içinde açılacak denkleştirme davasında, hem denkleştirme borcunun mevcudiyetinin ve miktarının tespiti, hem de bu borcun yerine getirilmesinin talep edileceği belirtilmiştir²⁰⁹. Mirasın paylaşılması aşamasında denkleştirme alacaklısının sadece tespit davası açmakla yetinemeyeceği, denkleştirme borcunun yerine getirilmesini istemek durumunda olduğu ileri sürülmüştür. Buna gerekçe olarak da, eda davası açma imkanı bulunan hallerde hukuki yarar şartı eksikliği sebebiyle ayrı bir tespit davası açılmasına imkan vermeyen usul hukuku ilkesi gösterilmiştir²¹⁰. Zaten mirasın paylaşılması aşamasında açılacak olan eda davası sonucu mahkemenin vereceği karar, denkleştirme borcunun varlığını ve miktarını da tespit eder²¹¹.

²⁰⁶ Antalya, 2019: 547; Dural ve Öz, 2019: 343; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484; Oğuzman, 1995: 328, dn. 307. Aksi yöndeki görüş için bk. İmre ve Erman, 2018: 529. Mirasın paylaşılması aşamasından önce bir tür tespit davası dahi açılmayacağı yönünde İsviçre Federal Mahkemesi'nin eski tarihli bir kararı için bk. BGE 48 II 316 veya JdT 1923 I 34 (İmre, 1978: 822, dn. 56).

²⁰⁷ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484; Kocayusufpaşaoğlu, 1977:137.

²⁰⁸ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484.

²⁰⁹ Antalya, 2019: 547; Dural ve Öz, 2019: 343; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484.

²¹⁰ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 485. İsviçre Federal Mahkemesi'nin de bu yöndeki bir kararı için bk. BGE 84 II 685 (Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 485, dn. 10).

²¹¹ Dural ve Öz, 2019: 343; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 485.

Denkleştirmeyi talep hakkına birden fazla yasal mirasçı bulunabilir ve bunlardan yalnızca biri ya da birkaçı denkleştirme talebinde bulunabilir. Onların denkleştirmeyi talep etmesi, denkleştirmeye tabi tüm kazandırmaların terekeye eklenmesi sonucunu vereceğinden, denkleştirme talep etmeyen yasal mirasçılar da denkleştirmeden yararlanabilecektir²¹². Fakat öğretide, denkleştirme talebinin hukuki niteliğinin iptal davasından farklı olduğu, yasal mirasçının denkleştirme talebinin kendi miras payına düşen kısmı geçemeyeceği ve dolayısıyla da sadece denkleştirmeyi talep eden mirasçıların bu haktan yararlanabilecekleri ileri sürülmüştür²¹³. Yargıtay'ın bu hususta çelişkili kararları mevcuttur. Yargıtay bazı kararlarında²¹⁴ mirasta denkleştirme davasını, davacının miras payı oranında hükme bağlamıştır. Buna karşılık Yargıtay'ın denkleştirme davası sonucu sadece talep eden yasal mirasçının miras payı kadar değil, denkleştirmeye tabi kazandırmanın tümünün terekeye geri dönmesi gerektiğine dair kararları²¹⁵ da mevcuttur. Yüksek mahkeme, verdiği bir kararda²¹⁶ da denkleştirilmesi istenen şeyin değeri üzerinden mirasçının miras payına düşen miktar oranında avukatlık ücretine hükmedilmesi gerektiğine dair karar vermiştir.

2.3. Tarafları

2.3.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın yasal mirasçısına yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmanın denkleştirmeye tabi olup olmayacağı konusunda belirleyici olan esas ölçüt, mirasbırakanın bu konudaki iradesidir. Mirasbırakan iradesi sonucu yasal mirasçıları denkleştirmeyle yükümlü olabilir veya olmayabilir. Mirasbırakanın bu konudaki iradesi, saklı paylı mirasçıların saklı paylarını zedelediği sürece geçerli olacaktır. Mirasbırakanın denkleştirme konusunda herhangi bir irade açıklamasında bulunmadığı hallerde ya da denkleştirme konusundaki iradesinin anlaşılamadığı hallerde TMK'da yer alan bazı yasal karineler devreye girecektir. Şöyle ki, TMK m. 669/II uyarınca mirasbırakanın altsoyuna yaptığı kazandırmalar, aksi anlaşılmadıkça denkleştirmeye tabi olacaktır. Mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara yaptığı kazandırmalar ise kural olarak denkleştirmeye tabi olmayacaktır.

²¹² Dural ve Öz, 2019: 328.

²¹³ Berki, 1975: 221, dn. 387; Tüfek, 1977: 255.

²¹⁴ Yarg. 14. HD, T. 18.04.2019, E. 2016/9034 K. 2019/3584 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 23.05.2020); Yarg. 2. HD, T. 27.03.1984, E. 1885 K. 2935 (İnal, 2005: 823-824); Yarg. 2. HD, T. 02.01.1950, E. 928 K. 3 (Olgaç, 1956: 703).

²¹⁵ Yarg. 2. HD, T. 17.12.2009, E. 2009/14753 K. 2009/21912 (Bayramoğlu, 2013: 120, dn. 326); Yarg. 2. HD, T. 24.05.1976, E. 4176 K. 4413 (İnal, 2005: 836); Yarg. 2. HD, T. 08.03.1976, E. 1832 K. 2035 (Tüfek, 1977: 396).

²¹⁶ Yarg. 2. HD, T. 02.02.1976, E. 494 K. 676 (Şener, 1977: 529-530).

Alman Medeni Kanunu, mirasta denkleştirme yükümlülüğünü sadece mirasbırakanın altsoyu için kabul etmişken Fransız Medeni Kanunu mirasta denkleştirme yükümlülüğünü daha geniş olarak düzenlemiş ve bunu bütün yasal mirasçılar hakkında uygulamıştır²¹⁷. Bizim Medeni Kanunumuz yukarıda da belirtildiği üzere altsoy ile altsoy dışındaki yasal mirasçılar arasında bir ayırım yapmaktadır. Bu sebeple TMK, Alman Medeni Kanunu ile Fransız Medeni Kanununun karması bir görüntü çizmektedir fakat TMK'nın Fransız Medeni Kanununa daha yakın olduğunu söylemek mümkündür.

TMK m. 669/I'de, yasal mirasçıların *"birbirlerine"* karşı denkleştirme yükümlülüğü olduğundan bahsedilmiştir. Dolayısıyla burada iki tarafın varlığından söz edilir. Mirasbırakanın yasal mirasçılarından bir kısmı denkleştirme borçlusu olurken diğer kısmı da denkleştirme alacaklısı sıfatına sahip olacaktır. Bu sebeple, denkleştirmenin gündeme gelebilmesi için mirasbırakanın birden fazla yasal mirasçısı olmalı ve bunlardan biri mirasbırakanın sağlığında denkleştirmeye tabi bir kazandırma almalı ve karşı tarafta da miras payı zedelenmiş, başka bir yasal mirasçı konumundaki en az bir denkleştirme alacaklısı bulunmalıdır.

Denkleştirmenin tarafı olabilmek için, mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatına haiz olmak gerekir. Yani mirasçılıktan çıkarılma, mirastan yoksunluk veya feragat ya da mirasın reddi gibi durumlar neticesinde mirasçılık sıfatını kaybeden kişi denkleştirme borçlusu veya alacaklısı olamaz.

Denkleştirme borçlusu veya alacaklısı olabilmek için mirasın kayıtsız ve şartsız kabul edilmiş olması gerekmez²¹⁸. Mirasın resmi deftere göre kabulü veya resmi tasfiye istenmesi halinde mirasçılık sıfatı devam edeceğinden denkleştirme alacaklısı ve borçlusu olma sıfatları da devam edecektir. Resmi tasfiye yapılan durumlarda ise, tasfiyeden geride bir tereke kısmı kalmışsa, bu kalanın paylaşılması sırasında denkleştirme yükümlülüğü söz konusu olacaktır²¹⁹.

Kanuni intifa hakkı sahipleri de mirasta denkleştirmenin tarafı değildirler. Zira kanuni intifa hakkı sahibi olma bir tür mirasçılık değil mirasçılığa alternatif bir durumdur²²⁰. Örneğin, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 444. maddesi hükmünün 3678 sayılı kanunla değiştirilmesinden önce, kendisine sunulan mülkiyet veya intifa hakkı tercihlerinden intifa

²¹⁷ İmre, 1978: 800.

²¹⁸ Turan Başara, 2013: 166.

²¹⁹ Dural ve Öz, 2019: 322-323; Gönensay ve Birsan, 1963: 345; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 442.

²²⁰ Dural ve Öz, 2019: 322.

hakkını seçen sağ kalan eş denkleştirme borçlusu veya alacaklısı sayılamaz²²¹. Ancak eş mülkiyet hakkını seçerse denkleştirmenin bir tarafı haline gelir²²².

Yasal miras payının intikaline yardımcı bir kurum olan mirasta denkleştirme, yalnızca yasal mirasçılar için geçerli olup atanmış mirasçılar denkleştirmenin tarafı değildirler.

2.3.2. Denkleştirme Borçlusu

Mirasta denkleştirme borçluları, altsoy, altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılar ve doğrudan kendisine kazandırma yapılmadığı halde denkleştirme ile yükümlü olan kimseler olarak üç gruba ayrılabilir. Şimdi sırasıyla bu kişilerin durumunu inceleyelim.

2.3.2.1. Altsoy

Denkleştirme borçlusu olan ilk grup, TMK m. 669/II'de geçen "*altsoy*" ifadesinden de açıkça anlaşılacağı üzere mirasbırakanın altsoyudur. Burada bahsedilen altsoy, sadece mirasbırakanın çocukları değildir, bu kişilere ek olarak, yasal mirasçı sıfatına sahip olan mirasbırakanın çocuklarının çocukları ve onların çocukları da bu madde kapsamında altsoy olarak değerlendirilir. Yani kısaca, buradaki altsoy ifadesinden anlaşılması gereken, mirasbırakanın yasal mirasçı sıfatına sahip bütün altsoyudur.

Evlilik birliği içerisinde doğan çocuk ile evlilik birliği dışında doğup tanıma veya babalık davası sonucunda kendisiyle soybağı ilişkisi kurulan çocuk arasında denkleştirme borçlusu olma sıfatı açısından herhangi bir fark yoktur. Her ikisinde de denkleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır.

TMK m. 500/I'de belirtildiği üzere evlatlık ve onun altsoyu, evlat edinene onun kan hısmı gibi mirasçı olurlar. Dolayısıyla bu kişiler de denkleştirme borçlusu olabilir²²³.

Mirasta denkleştirme yükümlülüğünün ortaya çıkması için, kazandırmanın yapıldığı anda kişide yasal mirasçılık sıfatının bulunması zorunlu olmayıp mirasbırakanın ölümü anında mirasbırakanın yasal mirasçısı olmak gerekli ve yeterlidir. Zaten mirasbırakan hayattayken mirasçı kavramından söz edilemez. Sadece mirasbırakanın ölümü anında mirasçı olması muhtemel kişi ya da kişilerden söz edilebilir. Bu sebeple, mirasbırakanın sağken torununa yapmış olduğu karşılıksız kazandırmalarda veya mirasbırakanın karşılıksız

²²¹ Bu seçim hakkı 25.11.1990 tarihinden önceki ölümlerde söz konusudur. Çünkü 3678 sayılı kanun ile birlikte sağ kalan eş artık intifa hakkını seçemez. Dolayısıyla günümüzde artık bir durumla karşılaşmak pek olası görünmemektedir.

²²² Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 283; İnan vd., 2019: 589.

²²³ Antalya, 2019: 539; Dural ve Öz, 2019: 325; Güleş, 2018: 408; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 444; Turan Başara, 2013: 178; Tüfek, 1977: 237. Öğretide bir görüş ise aksi yönde olup TMK m. 669/II'deki karinenin evlatlık ve altsoyuna uygulanmasının maddenin amacını aştığını savunmaktadır (İnan vd., 2019: 593).

kazandırma yaptığı tarihte arasında herhangi bir hısımlık ilişkisi bulunmayan kişiyle sonradan tanıma, babalık davası ya da evlat edinme gibi herhangi bir sebeple hısımlık ilişkisi kurulduğu durumlarda bu kişilerin denkleştirme yükümlülükleri bulunabilecektir.

TMK m. 669/II'de mirasbırakanın çeyiz 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 tabi olduğu belirtilmiştir. Yani altsoyun kanunen ve karine olarak denkleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Eğer mirasbırakanın altsoyu lehine yaptığı karşılıksız kazandırmanın denkleştirmeden muaf olmasını istiyorsa, bunu açıkça ifade etmelidir.

Kanun koyucunun bu maddeyi koymadaki amacı, daha önce de ifade edildiği üzere altsoyunu eşit derecede sevdiği ve altsoyu arasında ayırım yapmak istemediği düşüncesidir.

Altsoyun kanunen ve karine olarak denkleştirme yükümlülüğü olsa da TMK m. 674/I ve TMK m. 675 uyarınca çocukların eğitim ve öğrenimi için yapılan, alışılmış ölçülerde yapılan giderler ile olağan hediyeler ve evlenme sırasında yapılan geleneğe uygun giderler denkleştirmeye tabi değildir.

2.3.2.2. Altsoy Dışındaki Diğer Yasal Mirasçılar

Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçıların kanunen ve karine olarak denkleştirme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bu mirasçıların denkleştirme borçlusu olabilmeleri için, mirasbırakanın bu kişiler lehine yaptığı sağlararası karşılıksız kazandırmanın denkleştirme tabi olacağına dair bir irade açıklamasında bulunması gerekir.

Burada denkleştirme borçlusu olan altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılar; anne, baba, kardeş gibi ikinci zümre mirasçılar ve büyükanne, büyükbaba, amca, hala, dayı, teyze gibi üçüncü zümre mirasçılardır. Yasal mirasçılık üçüncü zümrede sona ermektedir, bu yüzden üçüncü zümreden sonra denkleştirme yükümlülüğünden bahsetmek mümkün değildir.

Devlet, TMK m. 501 uyarınca bir yasal mirasçıdır. Fakat devletin mirasçılığı, mirasbırakanın yasal veya atanmış herhangi bir mirasçısı bulunmadığı durumda gündeme gelecektir. Dolayısıyla devlet yalnızca tek başına mirasçı olabilir ve onunla birlikte mirasın paylaşılması aşamasına katılacak başka mirasçı olamayacağından devletin denkleştirme yükümlülüğünden bahsedilemez.

Sağ kalan eşin denkleştirme yükümlülüğünün olup olmadığı konusunda öğretide tartışmalar vardır. Konunun daha iyi anlaşılması bakımından sağ kalan eş ayrı bir başlık altında incelenecektir.

2.3.2.2.1. Sağ Kalan Eş

TMK m. 669/I, mirasta denkleştirmenin yasal mirasçılar arasında söz konusu olacağını ifade etmiştir. Miras hukukunda zümre sistemi dışında bulunan sağ kalan eş de bir yasal mirasçısıdır. Dolayısıyla TMK m. 669/I sağ kalan eşi de kapsamaktadır. TMK m. 669/II uyarınca altsoy için denkleştirme kural olup burada yasal denkleştirmeden söz edilir. TMK m. 669/I uyarınca altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılar için denkleştirme kural olmayıp iradidir. Sağ kalan eş de altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılar grubuna dahil olduğundan sağ kalan eşin denkleştirme yükümlülüğü, mirasbırakanın iradesine bırakılmıştır. Bir başka ifadeyle, eğer mirasbırakan eşi lehine yaptığı karşılıksız kazandırmaların daha sonra denkleştirilmesini istiyorsa bu iradesini açıkça ortaya koymalıdır. Eğer iradesi anlaşılmıyorsa veya bu konuda herhangi bir irade ortaya koymamışsa söz konusu kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmadığı sonucuna varılır.

2.3.2.2.1.1. Sağ Kalan Eşin Altsoy Dışındaki Yasal Mirasçılarla Birlikte Mirasçılığı

Mirasbırakanın ölümü anında geride mirasçı olarak onun altsoyundan kimse bulunmuyor olabilir. Bu durumda sağ kalan eşinin ikinci veya üçüncü zümredeki mirasçılarla birlikte mirasçı olması ihtimali doğar. Böyle durumlarda sağ kalan eşin gerekli şartlar olduğu takdirde denkleştirmenin tarafı haline gelip denkleştirme borçlusu sıfatını taşıyabileceği konusunda herhangi bir tereddüt yoktur. Çünkü hem ikinci ve üçüncü zümredeki mirasçıların hem de sağ kalan eşin denkleştirme yükümlülüğü mirasbırakanın iradesinden kaynaklanmaktadır ve doğal olarak TMK'da aynı şekilde düzenlenmiştir.

2.3.2.2.1.2. Sağ Kalan Eşin Altsoyla Birlikte Mirasçılığı

Daha önce de ifade edildiği üzere, Türk Medeni Kanununda altsoy mirasçılar ile sağ kalan eşin denkleştirme yükümlülükleri farklı şekilde düzenlenmiştir. Altsoyun denkleştirme yükümlülüğü kanundan kaynaklanırken sağ kalan eşin denkleştirme yükümlülüğü mirasbırakanın iradesinden kaynaklanır. Altsoy kural olarak denkleştirme borçlusuyken sağ kalan eş kural olarak denkleştirme borçlusu değildir. İşte öğretideki tartışmalar esas olarak bu yasal mirasçıların birbirlerine karşı olan denkleştirme yükümlülüklerinin kanunda farklı şekilde düzenlenmesinden kaynaklanmaktadır.

İlk görüşe göre²²⁴ sağ kalan eş, altsoyla birlikte mirasçı olduğunda kanunen denkleştirme yükümlülüğü olmadığı halde altsoydan denkleştirme talep edebilecektir. Bu

²²⁴ Dural ve Öz, 2019: 328; İmre ve Erman, 2018: 522; Özdemir, 2019: 189; Turanboy, 2010: 38; Tüfek, 1977: 242.

görüŖ, kanunun lafzından hareket etmektedir. Onlara göre TMK m. 669/II'nin düzenleniŖ biçimine ve kapsamına bakıldığında sağ kalan eŖ madde metni dıŖında tutulmuŖtur ve bu kanun koyucunun sağ kalan eŖe altsoya nazaran daha avantajlı bir durum yaratma iŖteđine dair bilinçli bir tercihidir. İsviçre Federal Mahkemesi de bu görüştedir²²⁵.

Bu görüş altsoy aleyhine bir eŖitsizlik yarattığı için eleŖtirilmektedir. Altsoyun denkleŖtirme yükümlülüğünden sağ kalan eŖin yararlanması ve buna karŖın sağ kalan eŖte denkleŖtirme yükümlülüğünün bulunmaması hakkaniyete aykırı bir görüntü çizmekte ve akıllara Ŗu soru gelmektedir²²⁶: “*Altsoy hısımlardan birine yapılan kazandırma kendisine yapılsaydı, kanun gereği denkleŖtirmekle yükümlü tutulamayacak olan eŖin, altsoya yapılan kazandırma bakımından denkleŖtirme alacaklısı sayılması âdil midir?*” Bu sorun, altsoydakilerin, sağ kalan eŖ ile mirasbırakanın kendi ortak çocukları olduğu durumlarda pek önem arz etmeyebilir. Çünkü altsoy, sağ kalan eŖe karŖı yani kendi üstsoyuna karŖı denkleŖtirme borçlusu olmakta sakınca görmeyebilir. Fakat mirasbırakanın altsoy mirasçılarında bazıları sağ kalan eŖinden, bazıları da önceki eŖinden veya eŖlerinden olan çocuklarından oluşuyorsa bu durumda sorun karmaŖıklaŖmakta ve ortaya adaletsiz ve eŖitsiz bir görüntü çıkmaktadır.

Öğretide pek kabul görmeyen ikinci görüşe göre²²⁷, sağ kalan eŖin denkleŖtirme yükümlülüğü kanunda açık bir Ŗekilde düzenlenmediği için burada bir kanun boşluğu olduğundan söz edilir. Bu boşluk da sağ kalan eŖin denkleŖtirme alacaklısı olduğu durumlarda aynı zamanda denkleŖtirme borçlusu sayılmasıyla çözüme kavuŖturulur. Bu görüşün taraftarlarına göre, sağ kalan eŖin altsoya dahil olmaması onun kendiliğinden TMK m. 669/I kapsamında değerlendirilmesi sonucunu doğurmaz. TMK m. 669/I'de kural olan kanuni denkleŖtirme, TMK m. 669/II'de kural olan iradi denkleŖtirme olduğuna göre, sağ kalan eŖi birinci fıkra kapsamında değerlendirmek, yani altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda denkleŖtirme alacaklısı sayıp denkleŖtirme borçlusu saymamak altsoy bakımından açık bir adaletsizlik ve eŖitsizlik olacaktır. Bu yüzden böyle durumlarda sağ kalan eŖin de denkleŖtirme yükümlülüğü olduğunu kabul ederek altsoy aleyhine eŖitsizlik doğuran durum ortadan kaldırılır.

Bu görüş, kanun metnine açık aykırılıklar içerdigi için kendine pek taraftar bulamamıŖtır. Ŗöyle ki TMK'nın mirasta denkleŖtirmeyle ilgili hükümlerinden anlaŖılacağı üzere sağ kalan eŖe kanunen bir denkleŖtirme yükümlülüğü getirilmemiŖ olup bu husus

²²⁵ BGE 77 II 228 veya JdT 1952 I 162 (İmre ve Erman, 2018: 521, dn. 11).

²²⁶ Gürpınar, 2017: 117.

²²⁷ İmre ve Erman, 2018: 521-522, dn. 13.

mirasbırakanın iradesine bırakılmıştır. Hal böyle olunca, sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olması durumunda sağ kalan eşin denkleştirme borçlusu olmayıp denkleştirme alacaklısı olması ve böylece ortaya çıkan altsoy aleyhine adaletsizlik hali, kanun metni görmezden gelinip kanunen denkleştirme yükümlülüğü bulunmayan sağ kalan eşe denkleştirme yükümlülüğü getirilerek giderilemez. Mirasbırakan, eşine yaptığı kazandırmayı denkleştirmeye tabi tutmak isteseydi bu yöndeki iradesini belirtebilirdi, TMK ona bu yetkiyi vermiştir. Sahip olmadığı bir iradeyi mirasbırakana izafe etmek, onun son arzularını ayakta tutma ilkesiyle bağdaşmayacaktır²²⁸.

Öğretide hakim olan son görüş²²⁹ ise, TMK m. 669/T'deki “*birbirlerine karşı*” ifadesinden hareket etmekte ve denkleştirme borçlusu ile denkleştirme alacaklısı arasında karşılıklılık ilişkisini aramaktadır. Altsoy kanuni denkleştirme rejimine tabiyken sağ kalan eş iradi denkleştirme rejimine tabidir. Dolayısıyla altsoyla farklı bir denkleştirme rejimine tabi olan sağ kalan eşin altsoya karşı denkleştirme borçlusu veya alacaklısı olması düşünülemez. Altsoya yapılan bir kazandırma, mirasbırakan tarafından aksi öngörülmediği için denkleştirmeye tabi tutulurken aynı nitelikte bir kazandırma eşe yapılsaydı kendiliğinden denkleştirmeye tabi olmayacaktı. Demek ki; altsoyun her bir üyesi ancak altsoyun diğer temsilcilerine karşı denkleştirme yükümlülüğü altında olmalıdır. Yani bir mirasçı, mirasbırakandan aynı nitelikte bir kazandırma elde etseydi diğer mirasçıya karşı denkleştirmeye yükümlü olacaksa, diğer mirasçıdan, mirasbırakanın ona yaptığı kazandırmanın denkleştirilmesini talep etme hakkı vardır²³⁰. Bir örnekle konuyu açıklamaya çalışalım. Mirasbırakanın (A) ve (B) isimli iki mirasçısı olsun ve mirasbırakan, mirasçısı (A)'ya bir sağlararası karşılıksız kazandırmada bulunsun. Mirasçı (B)'nin, daha sonra bu kazandırmanın denkleştirilmesini mirasçı (A)'dan talep edebilmesi; aynı nitelikte bir kazandırmanın (B)'ye yapılması durumunda (A)'nın da (B)'den denkleştirme talep etme imkanının olmasına bağlıdır.

Altsoy arasındaki ilişki bakımından karşılıklılık koşulunun gerçekleştiği ve altsoyun hem denkleştirme alacaklısı hem de denkleştirme borçlusu olacağı açıktır. Sağ kalan eş ile altsoy arasındaki ilişkiye bakıldığı zaman ise, sağ kalan eşin “*altsoy*” olarak değerlendirilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla bu görüşe göre, altsoya yapılan nitelikte bir kazandırmanın aynısı sağ kalan eşe yapılsaydı aksi mirasbırakanın iradesinden anlaşılmadıkça sağ kalan eş denkleştirme borçlusu olamayacağı için denkleştirme alacaklısı da olamayacaktır.

²²⁸ Gürpınar, 2017: 127.

²²⁹ Gürpınar, 2017: 121.

²³⁰ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 451.

Sonuç olarak, bu görüşe göre²³¹, altsoy ile sağ kalan eşin birlikte mirasçılığı durumunda sağ kalan eş, denkleştirme borçlusu olarak da denkleştirme alacaklısı olarak da kabul edilmemektedir.

Miras paylarını bu görüşe uygun biçimde paylaşmak için önce sağ kalan eşin yasal miras payı fiilen mevcut terekeden hesaplanıp çıkarılacak, bundan sonra geride kalan miktar (denkleştirmeye tabi kazandırmalar da buna eklenmek suretiyle) altsoy arasında paylaşılacaktır²³². Konuyu bir örnekle açıklayalım. Mirasbırakan (M) ölünce geride mirasçı olarak eşi (E), oğlu (A) ve kızı (B) kalmıştır. (M), sağlığında oğlu (A)'ya 5.000 TL değerinde ve eşi (E)'ye 10.000 TL değerinde denkleştirmeye tabi birer kazandırmada bulunmuştur. (M)'nin ölümü anında tereke mevcudu 20.000 TL'dir. Sağ kalan eşin yasal miras payı TMK m. 499 uyarınca 1/4 olup örneğimizde (E)'nin yasal miras payı, terekenin dörtte biri yani 5.000 TL olacaktır. (E) ayrıca mirasbırakanın sağlığında kendisine yapılan 10.000 TL'lik kazandırmayı da uhdesinde tutacaktır. Altsoy arasında paylaşım esas olacak terekeye gelince, sağ kalan eşin yasal miras payı terekeden çıkarıldıktan sonra (20.000-5.000=15.000) kalan 15.000 TL'ye (A)'nın aldığı 5.000 TL değerindeki denkleştirmeye tabi kazandırma eklenerek paylaşım esas tereke hesaplanmış olur. Bu durumda altsoyun paylaşacağı terekenin değeri, (15.000 + 5.000) = 20.000 TL olacaktır. Altsoydakilerin her birinin yasal miras payı 1/2 oranında olacağından (A)'ya ve (B)'ye terekeden kişi başı 10.000 TL düşecektir. Fakat (A), mirasbırakan (M)'den zamanında 5.000 TL değerinde denkleştirmeye tabi bir kazandırma aldığı için bu bedel yasal miras payından mahsup edilecek ve sonuç olarak terekeden (A)'ya 5.000 TL, (B)'ye ise 10.000 TL verilecektir.

Yargıtay da üçüncü görüşü benimsemekte ve sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olması durumunda onu ne denkleştirme alacaklısı ne de denkleştirme borçlusu olarak görmektedir²³³. Mirasbırakanın, altsoyunu eşit derecede sevdiği ve bu kişiler arasında ayırım yapmayacağı varsayılmaktadır. Fakat altsoy dışındaki diğer mirasçılar için bu varsayım geçerli değildir. Bir kişiden eşiyle çocuğunu ya da annesiyle büyükannesini eşit derecede sevmesini beklemek hayatın olağan akışına aykırıdır. Bu yüzden, Yargıtay'a göre, kanun koyucu altsoy dışındaki mirasçılar bakımından eşitlik esassından ayrılmış ve altsoy dışındaki diğer mirasçıları karşılıklı olarak birbirine karşı denkleştirme borcundan kurtarmıştır.

²³¹ Antalya, 2019: 542; Tekdoğan, 2019: 122. Bu görüşteki İsviçreli hukukçular için bk. İmre ve Erman, 2018: 522, dn. 14.

²³² Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 452.

²³³ Yarg. 2. HD, T. 27.03.1980, E. 9543 K. 2672 (İnal, 2005: 819-820); Yarg. 2. HD, T. 28.10.1976, E. 6834 K. 7532 (İnal, 2005: 816).

Dolayısıyla TMK m. 669/II yalnızca altsoy arasındaki ilişki ve davalarda geçerli olup TMK m. 669/I aralarında altsoy bulunmayan mirasçılarını kapsamına almaktadır.

Yargıtay'a göre, TMK'nın 669. maddesinin I. ve II. fıkralarında denkleştirme yükümlülüğü bakımından konulan iki ayrı kuralın doğal sonucu olarak kanun koyucu, sağ kalan eşle altsoyu birbirine karşı alacaklı ve borçlu yapmak istememiştir. Burada amaç, birbirine böylesine yakın bağlarla bağlı kişileri bir sağlararası karşılıksız kazandırma yüzünden karşı karşıya getirmemek, aile içi tartışmalara yol açmamaktır. Zaten ortada bir saklı pay ihlali mevcutsa mirasçıların tenkis davası açma hakkı saklı kalacaktır.

Her ne kadar Yargıtay, altsoy karşısında sağ kalan eşin denkleştirme alacaklısı ya da borçlusunu olarak görmese de altsoyun üvey anne veya üvey baba ile birlikte mirasçı olması durumunda bu kuraldan ayrılmaktadır. Yargıtay, bu tür durumlarda sağ kalan üvey anneyi ya da üvey babayı altsoy karşısında denkleştirme alacaklısı ve borçlusunu olarak kabul etmektedir²³⁴. Öğretide, mirasbırakanın ikinci evliliğinin söz konusu olduğu hallerde, evlilik tarihinin dikkate alınması ve bu tarihten önce yapılan kazandırmalar için denkleştirme talep edilemeyeceği belirtilmiştir²³⁵. Fakat kanun koyucu mirasbırakanın sağ kalan eşinin yasal miras payını belirlerken onun mirasbırakanla ortak çocuklarının bulunup bulunmadığına göre bir ayırım yapmamıştır. Sağ kalan eşin mirasbırakanla ne kadar süre evli kaldığı da kanun açısından önemli değildir. Dolayısıyla bu görüşe katılmamaktayız.

Öğretideki görüşler bu şekilde olmakla beraber kimi görüşler²³⁶, sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda denkleştirme yükümlülüğünün bulunup bulunmadığını tartışmanın pratikte bir önemi olmadığını ileri sürmektedirler. Bu düşüncenin sebebi, sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda 1/4 oranındaki miras payının tamamının TMK m. 506/I-b.4 uyarınca saklı pay olmasıdır. Yani bu görüş taraftarlarınca sağ kalan eş, miras payına eşit olan saklı payını isterse tenkis davasıyla elde edebileceği için denkleştirme alacaklısı ve borçlusunu olup olamayacağını tartışmanın pratik bir önemi yoktur.

Kanaatimizce sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olması durumunda denkleştirme yükümlülüğünün olup olmadığını tartışmanın pratikte önemi vardır. Çünkü sağ kalan eşin zaten tenkis yoluyla miras payını elde edebileceğini söylemek ve ona denkleştirme alacaklısı

²³⁴ Yarg. 2. HD, T. 14.03.1984, E. 2213 K. 2505 (İnal, 2005: 823); Yarg. 2. HD, T. 23.06.1981, E. 4793 K. 4897 (İnal, 2005: 820); Yarg. 2. HD, T. 19.10.1978, E. 6181 K. 7238 (İnal, 2005: 817).

²³⁵ Turan Başara, 2013: 200.

²³⁶ Kocayusufoğlu, 1987: 452; Turan Başara, 2013: 201-202 (Bu görüşü savunanalar, tenkis ile denkleştirme arasındaki mevcut hüküm farklarının, özellikle de zamanaşımı konusunda, pratik bakımından önem arz ettiği konusunda hemfikirdirler).

olma sıfatı tanımamak bazı sakıncaları beraberinde getirir. Öncelikle, mirasta denkleştirme ile tenkis arasında hüküm farklılıkları vardır. Bunlardan en önemlisi ise zamanaşımı meselesidir. Şöyle ki TMK m. 571/I uyarınca tenkis davası açma hakkı, mirasçılarının saklı paylarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her halde vasiyetnamelerde açılma tarihinin, diğer tasarruflarda mirasın açılması tarihinin üzerinden on yıllık hak düşürücü süreye tabidir. Mirasta denkleştirmenin ise, farklı görüşler olmakla beraber terekenin paylaşımından itibaren on yıllık zamanaşımı süresi içinde talep edilmesi gerekir.

Ayrıca, mirasın paylaşılması aşamasında denkleştirme işlemi ile yetinilebilecekken sonradan tenkis davası açmak zorunda kalınması usul ekonomisi ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Son olarak, başka bir sakınca da mirasbırakanın altsoy hısımları arasında korumaya çalıştığı eşitliğin tenkis yoluyla bozulma ihtimalidir²³⁷. Şöyle ki TMK m. 570/I uyarınca tenkis, saklı pay tamamlanıncaya kadar, önce ölüme bağlı tasarruflardan; bu yetmezse, en yeni tarihlisinden en eskisine doğru geriye gidilmek üzere sağlararası kazandırmalardan yapılır. Yani sağ kalan eşin altsoy karşısında denkleştirme alacaklısı sayılması düşüncesi reddedilirse, belki de miras bırakanın altsoyuna yaptığı en son tarihli kazandırma tenkis edilmekle yetinilebilecek, diğer kazandırmalar tenkisten kurtulabilecektir. Bu durumda altsoya yapılan tüm kazandırmalar denkleştirmeye tâbi olsa bile, mirasbırakanın altsoy hısımları arasında korumaya çalıştığı eşitlik, tenkis yoluyla bozulacak ve onun son arzularına karşı gelinecektir. Fakat sağ kalan eşin altsoy karşısında denkleştirme alacaklısı olması kabul edilirse, miras payının çoğu zaman tamamını denkleştirme çerçevesinde elde edebilecek olan sağ kalan eş, tenkis talebinde bulunmak zorunda kalmayacağı gibi; onun saklı payına bu yolla kavuşması böyle sakıncalı bir sonuca da yol açmayacaktır²³⁸. Böylece, herkes için daha adaletli ve daha hızlı bir sonuç olacaktır.

Öğretideki görüşler değerlendirilecek olduğunda kanaatimizce en yerinde görüş ilk görüştür. Sağ kalan eş, mirasbırakanın altsoyuna dahil olmayan bir yasal mirasçısıdır. Dolayısıyla da kanunen denkleştirme yükümlülüğü yoktur. Altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda kendisinin altsoya karşı denkleştirme yükümlülüğü olmasa da altsoyun ona karşı denkleştirme yükümlülüğünün olduğunu kabul etmek gerekir. Bu durum, ilk bakışta adaletsiz ve hakkaniyete aykırı gibi görünebilir. Fakat zaten hayatın olağan akışı içinde mirasbırakanın sağken eşine herhangi bir kazandırmada bulunduğu pek rastlanılmamaktadır. TMK m. 669/II'de örnek olarak sayılan çeyiz, kuruluş sermayesi, borçtan kurtarma gibi denkleştirmeye tabi kazandırmalara göz atıldığında da bunların zaten yalnızca altsoya verilebilecek türden

²³⁷ Gürpınar, 2017: 131.

²³⁸ Gürpınar, 2017: 131.

kazandırmalar olduğu anlaşılabacaktır. Dolayısıyla mirasbırakan malvarlığından genelde altsoyu lehine kazandırmalar yapmakta ve eşine herhangi bir kazandırmada bulunmamaktadır ve bu da eşin aleyhine bir sonuç doğurmaktadır. Kanun koyucunun, sağ kalan eşe kanunen denkleştirme yükümlülüğü getirmeyerek mirasbırakan hayattayken bu kişinin içinde bulunduğu olası dezavantajlı durumu, mirasbırakan öldükten sonra ortadan kaldırarak hakkaniyeti sağlama amacı güttüğü kanaatindeyiz.

Ayrıca, her ne kadar TMK m. 669/I'de "*birbirlerine karşı*" ifadesi kullanılsa da bu ifade, denkleştirmenin tarafı olan yasal mirasçılardan aynı zümreden olmasını ve kanunda aynı denkleştirme rejimine tabi tutulması anlamına gelmemektedir. Öğretide de haklı olarak belirtildiği üzere, madde metnindeki "*birbirlerine karşı*" ifadesine dayanan zorlama bir yorumla, altsoyun denkleştirme yükümlülüğünü zayıflatacak şekilde sağ kalan eşin elinden denkleştirmeyi talep etme hakkı alınmamalıdır²³⁹. Hukukta yorum, bir hakkın kullanılmasını sınırlamamalı, aksine kolaylaştırmalıdır.

2.3.2.3. Doğrudan Kendisine Kazandırma Yapılmadığı Halde Denkleştirme Yükümlüsü Olanlar

Mirasın paylaşılması aşamasında denkleştirme yükümlülüğü olan kişiler, mirasbırakanın sağlığında ondan denkleştirmeye tabi bir kazandırma almış olan yasal mirasçılardır. Ancak kimi durumlarda bu yasal mirasçı, mirasın açılmasından önce veya sonra mirasçılık sıfatını kaybedebilir. Bu durumda TMK m. 670 uyarınca kazandırmayı alan kişinin denkleştirme yükümlülüğü, onun yerini alan kişiye geçecektir.

Burada iki farklı ihtimali değerlendirmek gerekir. İlk ihtimalde, aslında yasal mirasçı, mirasbırakanın ölümü anında sağ olduğu ve mirasçılık sıfatına da sahip olduğu için kendisinde denkleştirme yükümlülüğü vardır. Fakat aynı yasal mirasçı, denkleştirme yükümlülüğünü henüz ifa edemediği mirasın paylaşılması aşaması sırasında ölmüştür. Bu durumda onun miras payına bağlı olan denkleştirme yükümlülüğü, onun yerini alan kişilere yani kendi mirasçılara geçecektir. Bu aslında, terekeye dahil olan hakların ve borçların mirasçılara bir bütün halinde geçeceğine dair olan külli halefiyet ilkesinin doğal bir sonucudur²⁴⁰. Böylelikle denkleştirme yükümlülüğünü devralan kişiler, ilk mirasbırakan kendilerine doğrudan bir kazandırma yapmadığı halde denkleştirme borçlusu olacaklardır. Örnek vermek gerekirse, mirasbırakan (M), henüz sağken oğlu (A)'ya denkleştirmeye tabi bir kazandırmada bulunsun ve sonrasında önce (M), ardından da mirasın paylaşılması aşamasında

²³⁹ Dural ve Öz, 2019: 328.

²⁴⁰ Dural ve Öz, 2019: 325; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 447; Turan Başara, 2013: 185.

(A) ölsün. (A)'dan geride mirasçı olarak da sadece (A)'nın evlatlığı (E) kalsın. Bilindiği üzere mirasçılık konusunda evlatlık ile evlat edinen arasında tek taraflı bir ilişki olup evlatlık, yalnızca evlat edinenin mirasçısıdır. Yani örneğimizde (E) sadece (A)'nın mirasçısı olup (M)'nin mirasçısı değildir. Dolayısıyla her ne kadar (E), (M)'nin mirasçısı olmasa da kendisini evlat edinen (A)'nın yerine getiremediği denkleştirme yükümlülüğünden sorumlu olacaktır.

Değerlendirilmesi gereken ikinci ihtimal ise, mirastan çıkarılma, yoksunluk, feragat gibi mirasbırakanın ölümü anında mirasçılık sıfatı bulunmayan kimselerin ya da mirasın reddi gibi mirasçılık sıfatını geçmişe etkili olacak şekilde kaybeden kişilerin denkleştirmeyle yükümlü olması durumudur. Bu hallerde mirasçılık sıfatını kaybeden yasal mirasçıya ait denkleştirme yükümlülüğü, TMK m. 670 uyarınca, kendisinin yerini alan yasal mirasçılara, miras paylarından meydana gelen artış oranında geçecektir.

Mirasçılık sıfatının kaybı halinde denkleştirme yükümlülüğünün ne olacağı eski kanunumuz olan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin 604. maddesinde düzenlenmiştir²⁴¹. Söz konusu maddede ikili bir ayırım yapılmış ve altsoy, yerine geçtiği kişiye yapılmış olan kazandırmayı eline geçirmese bile denkleştirmeyle yükümlü tutulmuştur. Altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılar için ise denkleştirme yükümlülüklerinin olup olmadığı öğretide o dönemde tartışma konusu olmuştur. Bazı görüşler²⁴², 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinin m. 604/II'nin aksiyle kanıtından, denkleştirme yükümlülüğünün intikali için bu yasal mirasçıların kazandırmadan yararlanmış olmalarının şart olduğu yorumunda bulunmuştur. Fakat bazı görüşler²⁴³ de maddenin konuluş amacını ve hükmün tarihçesini gerekçe göstererek sadece altsoy için değil, diğer yasal mirasçılar için de yerine geçtikleri kişinin denkleştirme yükümlülüğünü almaları için söz konusu kazandırmadan yararlanmalarına gerek olmadığı yorumunda bulunmuşlardır.

Bir mirasçının, eline geçmeyen bir kazandırma yüzünden denkleştirme borcunun bulunması adaletsiz bir durum olup hakkaniyete aykırıdır. 4721 sayılı TMK'nın kabul edilmesi ve TMK m. 670'in getirilmesiyle bu adaletsizlik ortadan kaldırılmıştır. Ayrıca yeni kanun maddesiyle, yerine geçilen kişinin denkleştirme borcunu üzerine almak için söz konusu

²⁴¹ 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 604/I: “Mirasçılardan biri, mirasın açılmasından evvel veya sonra mirasçılık hakkını gaip ettiği takdirde; ona terettüp eden iade mükellefiyeti hissesini alanlara geçer”.

743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 604/II: “Feri kendi eline geçmemiş olsa bile aslına yapılan teberruları iade ile mükelleftir”.

²⁴² Berki, 1975: 228; Gönensay ve Birsen, 1963: 348.

²⁴³ Kocayusufoğlu, 1987: 447-448; Tüfek, 1977: 249. Öğretide Gönensay ve Birsen bu görüşün de savunulabilir olduğunu düşünmektedir (Gönensay ve Birsen, 1963: 349).

kazandırmadan yararlanıp yararlanmama noktasında mirasbırakanın altsoyu olma ya da olmama ayrımı da ortadan kalkmıştır. Yeni kanun maddesiyle birlikte mirasçılık sıfatını kaybeden mirasçıya ait denkleştirme borcu, onun yerini alan mirasçının altsoy olup olmadığına bakılmaksızın bu kişinin miras payında meydana gelen artış oranı kadar olacaktır.

Türk Medeni Kanununun 670. maddesinde yer alan düzenlemeden anlaşılacağı üzere, kanun koyucunun denkleştirme müessesesiyle sağlamak istediği eşitlik, yalnızca yasal mirasçıların kendi aralarındaki eşitlik olmayıp aynı zamanda çeşitli kökler arasındaki eşitliktir²⁴⁴. Bu hüküm sayesinde mirasçılık sıfatını kaybeden denkleştirme borçlusu ile aynı kökte bulunan ve bu sebeple terekeden elde edeceği miras payı artan mirasçılar, diğer kökte payları azalan mirasçılara karşı denkleştirme ile yükümlü tutularak kökler arasında eşitlik sağlanmaktadır²⁴⁵. Bir örnek ile konuyu somutlaştıralım. Mirasbırakan (M)'nin mirasçı olarak (A) adında bir oğlu ve (B) adında bir kızı olsun ve her ikisi de Mirasbırakan (M)'den önce ölmüş olsun. (A)'nın (C) ve (D) adında iki oğlu, (B)'nin de (E) adında bir kızı olsun. Mirasbırakan (M), sağlığında torunu (C)'ye 40.000 TL değerinde, denkleştirmeye tabi bir çeyiz kazandırmasında bulunsun ve daha sonra da mirası reddetsin. (M) öldüğünde terekenin mevcut değeri de 80.000 TL olsun. Bu durumda, (C) mirası reddetmeseydi, aldığı 40.000 TL'lik kazandırma denkleştirmeye tabi olduğundan tereke değerine eklenecek ve sonuçta (C) ve (D) terekeden $(80.000 + 40.000) = 120.000 / 2 = 60.000 / 2 = 30.000$ TL, (E) ise 60.000 TL alacaktı. (C) mirası reddettiği için TMK m. 611/I uyarınca onun miras payı, miras açıldığı zaman kendisi sağ değilmiş gibi, hak sahiplerine geçer. Bu durumda örneğimize baktığımızda, tereke 80.000 TL'den ibaret olup mirası reddeden (C) ile aynı kökte olan (D)'nin miras payı $(80.000 / 2) = 40.000$ TL olacaktır. (C) ile farklı bir kökte bulunan (E)'nin miras payı da yine $(80.000 / 2) = 40.000$ TL olacaktır. Yani (C) mirası reddettiği için (D)'nin miras payı artmış, (E)'ninkiyse azalmıştır. Bu durum (E)'nin aleyhine olmuştur. İşte TMK m. 670 sayesinde kökler arasındaki eşitsizlik giderilmeye çalışılmıştır. Şöyle ki mirası reddettiği için mirasçılık sıfatı sona eren (C)'nin miras payı kardeşi (D)'ye geçecektir. Bu aynı zamanda (C)'nin 40.000 TL değerindeki denkleştirme borcunun da (D)'ye geçtiği anlamına gelir. Fakat (C)'nin denkleştirme borcundan (D)'nin sorumluluğu, kendi miras payında meydana gelen artış oranı kadar yani $(40.000 - 30.000) = 10.000$ TL kadar olacaktır. Dolayısıyla mirası reddeden (C) ile başka kökten mirasçı olan (E), (C)'nin kardeşi (D)'den 10.000 TL talep edebilecek ve böylelikle bu mirasçılar arasındaki eşitlik sağlanacaktır.

²⁴⁴ Turan Başara, 2013: 187.

²⁴⁵ Turan Başara, 2013: 187.

2.3.3. Denkleştirme Alacaklısı

Denkleştirme alacaklısı olabilmek için, mirasbırakanın ölümü anında yasal mirasçı sıfatına sahip olmak yeterli olup kazandırmanın yapıldığı anda mirasçı olunması gerekmez. Zaten daha önce de ifade edildiği üzere, mirasbırakan sağken mirasçı sıfatından bahsedilemeyecek olup ancak olası mirasçılardan söz edilebilir.

Denkleştirme alacaklısı olmak yasal mirasçılık sıfatına bağlanmıştır. Bu sebeple mirastan yoksunluk, mirastan feragat veya mirasçılıktan çıkarılma sebeplerinden biri nedeniyle mirasçılık sıfatını kazanamayan ya da mirası reddettiği için kazanmış olduğu mirasçılık sıfatını geçmişe etkili biçimde kaybeden kişiler denkleştirme alacaklısı olamazlar.

Mirasbırakan, kazandırmada bulunduğu kişinin denkleştirme yükümlülüğünün sadece belli bazı yasal mirasçılara karşı olmasını isteyerek denkleştirme alacaklılarının sayısını sınırlandırabilir²⁴⁶. Buna herhangi bir hukuki engel bulunmamaktadır. Bu durumda denkleştirmeyi sadece mirasbırakanın belirlediği yasal mirasçılar talep edebilir. Eğer bu tasarruf diğer yasal mirasçıların saklı payları zedelemişse şartları olduğu takdirde bu kişiler tenkis davası açabileceklerdir.

Denkleştirmeyi talep hakkına sahip birden fazla yasal mirasçı bulunması durumunda bu kişiler taleplerini birlikte ileri sürmek zorunda değildirler. Bu kişilerden bazıları denkleştirme talebinde bulunurken bazıları da denkleştirme talebinde bulunmayabilir. Yasal mirasçılardan yalnızca birinin veya bazılarının denkleştirme talep ettiği durumlarda, bu tüm kazandırmanın terekeye eklenmesi sonucunu doğurur ve kendisi denkleştirme talep etmemiş bulunan yasal mirasçılar da denkleştirmeden yararlanır. Çünkü denkleştirme talep edene değil, terekeye kanunen yapılması gereken bir eklemidir²⁴⁷.

Atanmış bir mirasçı denkleştirme alacaklısı olamaz. TMK m. 669/I'de “*yasal mirasçılar*” ibaresi kullanılarak bu durum açıkça ifade edilmiştir. Eğer mirasbırakan hayattayken yaptığı bir kazandırmanın mirasçı atadığı kişiye dönüp onun diğer mirasçılardan denkleştirme talep etmesini istemişse bu TMK m. 669/I anlamında bir denkleştirme değil, atanmış mirasçının miras payını belirlemeye yarayan bir tasarruftur. Bunun öğretide “*gerçek*

²⁴⁶ Dural ve Öz, 2019: 327; Güleş, 2018: 414; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 450; Turan Başara, 2013: 195; Turanboy, 2010: 38, dn. 36.

²⁴⁷ Dural ve Öz, 2019: 328; Güleş, 2018: 414. Öğretide bir görüş gene denkleştirmeyi talep hakkına sahip birden fazla yasal mirasçı olması durumunda hepsinin birlikte denkleştirmeyi talep etmesinin zorunlu olmadığını kabul etmekle birlikte talep konusunun kendi miras payına düşen kısım kadar olacağını ifade etmektedir (Tüfek, 1977: 255). Yargıtay, verdiği son tarihli bir kararda davanın, davacının miras payı oranında karara bağlanması gerektiği yönünde görüş bildirmiştir. Söz konusu karar için bk. Yarg. 14. HD, T. 18.04.2019, E. 2016/9034 K. 2019/3584 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 23.05.2020).

olmayan denkleştirme” olarak adlandırıldığı daha önce ifade edilmişti²⁴⁸. Mirasbırakan geride hem denkleştirme isteme hakkına sahip bir veya birkaç yasal mirasçı hem de bir atanmış mirasçı bırakmış ise; miras payları hesaplanırken, önce denkleştirmeye tabi kazandırma hesaba katılmaksızın bulunan terekeye göre atanmış mirasçının miras payının belirlenmesi, ardından bu pay terekeden çıkartıldıktan sonra denkleştirmeye tabi kazandırma terekeye eklenerek yasal mirasçıların miras paylarının belirlenmesi kabul edilmektedir²⁴⁹.

2.4. İspat Yükü

Mirasta denkleştirmede ispat yükünün kimde olduğu, kazandırma yapılan mirasçının altsoy veya altsoy dışındaki yasal mirasçı olup olmadığına göre yer değiştirecektir. Şimdi sırasıyla her iki ihtimali inceleyelim.

2.4.1. Altsoya Yönelik Denkleştirme Talebinde

Mirasbırakanın altsoyuna yaptığı karşılık kazandırmalar, altsoyun miras payına mahsuben yapılmıştır ve bu kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğuna dair TMK m. 669/II’de yasal bir karine vardır. Ancak mirasbırakan, açık bir irade beyanında bulunarak altsoyuna yaptığı kazandırmaların denkleştirmeden muaf tutulmasını kararlaştırabilir. Yasal mirasçılar arasında uyuşmazlık olması durumunda, söz konusu kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmadığını, kendisinden denkleştirme istenen altsoy mirasçı ispat edecektir. Altsoy, mirasbırakanın bu yöndeki iradesini her türlü delille ispat edebilir²⁵⁰. Fakat öğretilde bir görüş²⁵¹, mirasbırakanın irade açıklamasının yazılı olması durumunda bunun aksinin ancak kesin delille ispatlanabileceğini savunmaktadır.

Yargıtay’a göre²⁵² de denkleştirme borcunda, TMK m. 6’daki genel kural uyarınca ispat yükü öncelikle denkleştirme isteyen altsoya düşerse de denkleştirme talep eden,

²⁴⁸ Bu hususa, çalışmamızın 1.1.3.2.numaralı başlığında değinilmişti.

²⁴⁹ Kocayusufoğlu, 1987: 454. Sağ kalan eşin altsoyla birlikte mirasçı olduğu durumlarda onu ne denkleştirme alacaklısı ne de denkleştirme borçlusu olarak kabul eden öğretildeki görüş, sağ kalan eşin miras payını belirlerken gene bu çözüm yöntemini kullanmaktadır.

²⁵⁰ Gönensay ve Birsan, 1963: 345; İmre ve Erman, 2018: 518; Özügür, 2005: 259; Tekdoğan, 2019: 126; Tüfek, 1977: 268.

²⁵¹ Tekdoğan, 2019: 126.

²⁵² Yarg. HGK, T. 19.12.1990, E. 1990/2-534 K. 1990/648 (Tekdoğan, 2019: 127-129). Benzer yöndeki kararlar için bk. Yarg. 2. HD, T. 08.06.2010, E. 2010/3084 K. 2010/11268 (Tekdoğan, 2019: 133); Yarg. 2. HD, T. 09.10.2007, E. 2006/18009 K. 2007/13692 (Tekdoğan, 2019: 134); Yarg. HGK, T. 28.01.1988, E. 780 K. 58 (İnal, 2005: Yarg. 2. HD, T. 24.11.1983, E. 8492 K. 9206 (İnal, 2005: 822-823); Yarg. 2. HD, T. 29.12.1972, E. 7204 K. 7445 (Olgaç, 1976: 470); Yarg. 2. HD, T. 18.06.1971, E. 3954 K. 3970 (Olgaç, 1976: 469); Yarg. HGK, T. 10.05.1961, E. 2-9 K. 23 (Tüfek, 1977: 268, dn. 208).

denkleştirmeye tabi olduğu konusunda uyuşmazlık bulunmayan kazandırmalarda TMK m. 669/II'deki yasal karineden yararlanacağından ispat yükü yer değiştirecek ve karinenin aksini savunan kazandırma lehtarısı altsoy, kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmadan yapıldığını ispat etmek zorunda kalacaktır. Başka bir anlatımla, TMK m. 669/II'da sayılan kazandırmalar söz konusu olduğunda asıl olan bunların denkleştirmeye tabi olduğudur ve mirasbırakanın iradesinin bu kazandırmaların denkleştirmeye tabi tutulmaması yönünde olduğunu yararına tasarrufla bulunulan altsoy ispat etmek durumundadır. Yargıtay da mirasbırakanın iradesinin denkleştirmeye tabi olmadığına her türlü delille ispatlanabileceğini görüşündedir²⁵³. Hatta yüksek mahkeme, tarafların kardeş olduğu bir denkleştirme davasında bile, mirasbırakanın ilgili kazandırmayı denkleştirmeye tabi tutmamak yönündeki iradesinin ispatlanabilmesi adına tanık deliline başvurulabileceğini kabul etmektedir²⁵⁴. Hal böyle olmakla birlikte öğretide bir görüş²⁵⁵, mirasbırakanın denkleştirmeden muafiyet tanıyan beyanının açık olması gerektiğinden hareketle, bu irade beyanının tanık gibi her zaman güvenilemeyen bir delille ispatına girişilmesi halinde, ölenin arzusu dışında bir sonuca ulaşılmasının ve gerçeğin tespit edilememesinin imkan dahilinde olduğunu, dolayısıyla bu hususta tanıkla ispatın mümkün olmadığını ileri sürmektedir.

Altsoya yapılan fakat TMK m. 669/II'nin kapsamı dışında kalan kazandırmalarda söz konusu maddedeki yasal karine geçerli olmayacak ve ilgili kazandırmanın altsoyun miras payına mahsuben verilmediği varsayılacaktır. Uyuşmazlık olması durumunda, genel ispat kuralı yani TMK m. 6 devreye girecektir. Bir başka deyişle, herkes hakkını dayandırdığı olguların varlığını ispatla yükümlü olduğundan denkleştirmeyi talep eden kişi de söz konusu kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğunu ispatlamaya çalışacaktır²⁵⁶.

²⁵³ Yarg. 14. HD, T. 18.04.2019, E. 2016/9034 K. 2019/3584 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 22.04.2020); Yarg. 2. HD, T. 08.09.2014, E. 2014/10861 K. 2014/16605 (Tekdoğan, 2019: 131); Yarg. 2. HD, T. 16.06.1977, E. 4869 K. 4972 (İnal, 2005: 817).

²⁵⁴ Yarg. HGK, T. 11.07.2007, E. 2007/2-493 K. 2007/551 (Tekdoğan, 2019: 126-127). Tarafların kardeş olmadıkları başka davalarda da Yargıtay'ın aynı yönde verdiği kararlar için bk. Yarg. 14. HD, T. 18.04.2019, E. 2016/9041 K. 2019/3588 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 23.04.2020); Yarg. 14. HD, T. 06.04.2015, E. 2015/3521 K. 2015/3723 (<https://karararama.yargitay.gov.tr>, erişim tarihi: 23.04.2020).

²⁵⁵ Tüfek, 1977: 273-274. Bu görüşle benzer bir başka görüş de, tapu sicilindeki bağış işleminde mirasbırakanca açıklanmamış veya ayrıca bir belgeyle doğrulanmamış olmasına göre tapulu kazandırmanın denkleştirmeden muaf tutulduğunun tanıkla ispatına olanak bulunmadığını ileri sürmektedir (Günay, 2015: 110). Bu yöndeki eski tarihli bir Yargıtay kararı için bk. Yarg. 2. HD, T. 08.10.1970, E. 1376 K. 5233 (Tüfek, 1977: 401-403). Aksi yöndeki görüş için bk. Berki, 1975: 224.

²⁵⁶ Yarg. 2. HD, T. 14.10.1994, E. 10000 K. 9676 (Özügür, 2005: 276-277); Yarg. HGK T. 19.12.1990, E. 1990/2-534 K. 1990/648 (Tekdoğan, 2019: 127-129); Yarg. 2. HD, T. 18.06.1987, E. 4212 K. 5368 (İnal, 2005: 827).

Mirasbırakanın, altsoyuna yaptığı kazandırma onun miras payını aşıyorsa, genel kural gene kazandırmanın tamamının denkleştirmeye tabi olduğu yönündedir. Fakat TMK m. 672 uyarınca altsoy, mirasbırakanın bu kazandırmayı kendisine bırakmak istediğini ispat ederse, miras payını aşan kısım denkleştirmeye tabi olmayacaktır. TMK m. 669/II’de yer verilen “*açıkça*” ifadesine TMK m. 672’de yer verilmediği görülecektir. Yani burada mirasbırakanın söz konusu kazandırmayı altsoy mirasçısına bırakmak istediğine dair açık veya zımni beyanlarının kazandırmayı alan mirasçı tarafından ispatlanması halinde, altsoy ilgili kazandırmanın miras payından fazla olan kısmını uhdesinde tutacak, miras payına kadar olan kısım ise denkleştirmeye tabi olacaktır²⁵⁷.

TMK m. 674/I’de, çocukların eğitim ve öğrenimi için yapılan giderler sebebiyle denkleştirme yükümlülüğünün, mirasbırakanın aksini arzu ettiği ispat edilmedikçe, ancak alışılmış ölçüleri aşan kısım için mevcut olduğu düzenlenmiştir. Bu giderlerin alışılmış ölçüler içinde kalıp kalmadığı, uyumsuzluk halinde hakim tarafından belirlenecektir. Alışılmış ölçüyü aşan eğitim ve öğrenim masrafları da, mirasbırakanın iradesinin bunları denkleştirmeye tabi tutmamak olduğu altsoy tarafından ispatlanırsa denkleştirmeye tabi olmayacaktır. Buradaki ispat da herhangi bir şekle tabi olmayıp her türlü delille ispatlanabilir²⁵⁸.

TMK m. 675/II’de altsoy hısımlarının evlenmelerinde, alışılmış ölçüler içinde yapılan çeyiz giderleri hakkında denkleştirmeye tabi tutmama arzusunun bulunduğu asıl olduğundan, mirasbırakanın bunu aksini istediğini, genel ispat kuralı olan TMK m. 6 uyarınca ispat yükü, denkleştirme talep eden mirasçıda olacaktır.

2.4.2. Altsoy Dışındaki Yasal Mirasçılara Yönelik Denkleştirme Talebinde

Altsoy dışındaki yasal mirasçıların mirasbırakandan aldıkları kazandırmalar, TMK m. 669/II’nin aksine miras paylarına mahsuben yapılmamıştır ve mirasbırakan ancak bu kazandırmaların denkleştirilmesini emrettiyse denkleştirmeye tabi olacaktır. Burada ispat bakımından TMK m. 6’daki genel kural devreye girecek ve söz konusu kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğunu, denkleştirme talep eden mirasçı ispat edecektir²⁵⁹. Mirasçı gene ispat konusunda herhangi bir şekil şartına tabi olmayacak, iddiasını her türlü delille ispat

²⁵⁷ Bu yöndeki bir Yargıtay kararı için bk. Yarg. HGK, T. 12.10.1988, E. 2/151, K. 786 (İnal, 2005: 828).

²⁵⁸ Eren, 1963: 734.

²⁵⁹ Ayan, 2016: 312; Aykonu, 1973: 699; Eren, 1963: 345; Gönensay ve Birsen, 1963: 345; Günay, 2015: 108; İmre ve Erman, 2018: 520; Özüğür, 2005: 260; Tekdoğan, 2019: 142-143; Tüfek, 1977: 270. Bu yöndeki Yargıtay kararları için bk. Yarg. 2. HD, T. 09.04.2009, E. 2009/625 K. 2009/6776 (Tekdoğan, 2019: 143); Yarg. 2. HD, T. 26.05.2000, E. 5259 K. 7013 (İnal, 2005: 832).

edebilecektir. Bu düşüncenin altında yatan neden, kazandırma işleminin tarafı olmayan yasal mirasçıyı, iddiasını yazılı delille ispata zorlamanın olanak dışı olmasıdır²⁶⁰.

Sağ kalan eşin denkleştirme alacaklısı veya borçlusu olup olamayacağı öğretide tartışmalıdır ve bu konudaki tartışmalara daha önceden yer verilmişti²⁶¹. Fakat mirasbırakan, bulunacağı bir irade açıklamasıyla eşine yaptığı kazandırmanın denkleştirilmesini emredebilir. Bu durumda, eşe yapılan kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğunu, TMK m. 6'daki genel ispat kuralı uyarınca, denkleştirmeyi talep eden diğer yasal mirasçılar ispatlayacaktır²⁶².

2.5. Yetkili ve Görevli Mahkeme

TMK'da denkleştirme davasına açıkça yer verilmediği gibi, denkleştirme davasında görevli mahkemenin ne olduğu da düzenlenmemiştir. Fakat öğretide, denkleştirme davası bakımından HMK m. 2 uyarınca genel görevli mahkeme olan asliye hukuk mahkemesinin görevli olduğu kabul edilmektedir²⁶³. Ancak denkleştirme yükümlülüğünün ifasına yönelik davanın mirasın paylaşılması davası ile olan sıkı bağıllığı dikkate alındığında, olması gereken hukuk bakımından HMK m. 4/1-b'de paylaşırma davaları için öngörülen görev kuralının denkleştirme davalarında da uygulanması ve paylaşırma aşaması içinde açılacak denkleştirme davalarında da sulh hukuk mahkemesinin görevli olması gerektiği ileri sürülmüştür²⁶⁴. Hatta bu husus, yargılamaya hakim olan ilkelerden biri olan usul ekonomisi ilkesi bakımından da haklı görülmüştür²⁶⁵. Kanaatimizce bu şekilde bir değerlendirme hatalıdır. Şöyle ki göreve ilişkin kurallar, HMK m. 1 uyarınca kamu düzenindendir. Dolayısıyla, kamu düzeninin devreye girdiği bir noktada, artık yargılamaya hakim olan ilkelere itibar edilemez. Kamu düzenine öncelik tanınır.

Mirasta denkleştirme davalarında yetkili mahkeme, mirasın paylaşılması için kanunda öngörülen yetki kurallarından (TMK m. 576/II ve HMK m. 11/I-a,b) hareketle mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesidir²⁶⁶.

²⁶⁰ Günay, 2015: 110.

²⁶¹ Bu konudaki tartışmalara, çalışmamızın 2.3.2.2.1. ve devamındaki başlıklarında yer verilmiştir.

²⁶² Bu konuya ilişkin Yargıtay kararları için bk. Yarg. 14. HD, T. 15.12.2015, E. 2015/10823 K. 2015/11645 (Tekdoğan, 2019: 141-142); Yarg. HGK, T. 08.10.2003, E. 2003/2-583 K. 2003/565 (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 23.04.2020).

²⁶³ Aykonu, 1973: 705; Günay, 2015: 96; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484-485; Özüğür, 2005: 258; Şener, 1977: 655; Tekdoğan, 2019: 123; Turan Başara, 2013: 220; Tüfek, 1977: 292-293.

²⁶⁴ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 484-485; Turan Başara, 2013: 220.

²⁶⁵ İnan vd., 2019: 592; Turan Başara, 2013: 220.

²⁶⁶ Aykonu, 1973: 705; Günay, 2015: 96-97; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 485; Özüğür, 2005: 258; Şener, 1977: 655; Tekdoğan, 2019: 123; Turan Başara, 2013: 220-221; Tüfek, 1977: 293. Bu yöndeki Yargıtay kararları için

2.6. Zamanaşımı

TMK'da açıkça denkleştirme davasına yer verilmediği gibi, denkleştirme davasıyla ilgili bir zamanaşımı süresinden de bahsedilmemiştir. Öğretide bazı görüşler²⁶⁷, denkleştirme talebinin mirasın paylaşılmasına ilişkin bir hak olması sebebiyle bu hakkın yalnızca mirasın paylaşılması aşamasında ileri sürülebileceğini, mirasın paylaşılması gerçekleşmediği sürece bu hakkın da zamanaşımına uğramayacağını ileri sürmektedir

Öğretide kimi görüşler²⁶⁸ de TMK m. 5 yollaması ile TBK m. 146 uyarınca denkleştirme davası açma hakkının, mirasın paylaşılmasından itibaren on yıllık genel zamanaşımı süresi içinde ileri sürülmesi gerektiğini ifade etmektedirler.

Yargıtay'a göre²⁶⁹ denkleştirme davası, paylaşmadan önce, paylaşma sırasında veya paylaşmadan sonra açılabilir. Yargıtay, paylaşmadan sonra açılacak denkleştirme davasının on yıllık zamanaşımı süresine tabi olduğunu ve bu sürenin paylaşmanın tamamlanmasından itibaren işlemeye başlayacağı yönünde kararlar vermiştir. Yargıtay bir kararında²⁷⁰, mirasta denkleştirmeyi talep hakkının paylaşmanın yapılmasına kadar zamanaşımına uğramayacağını fakat paylaşmanın kesinleştiği tarihten itibaren on yıllık zamanaşımına tabi olduğunu ifade etmiş ve zamanaşımının durmasıyla kesilmesi hakkında da, TMK m. 5 yollaması ile TBK m. 157 hükmünün uygulanacağını belirtmiştir.

Öğretinin bir kısmı ve Yargıtay'ın, denkleştirme davasının zamanaşımı süresinden söz etmesi ve bu sürenin genel kurala uygun olarak on yıl olacağının ileri sürülmesi isabetsiz olup denkleştirmenin, mirasın paylaşılması aşamasının ayrılmaz bir parçası olduğunun gözden kaçırıldığını göstermektedir²⁷¹. Kanaatimizce de mirasta denkleştirme talebi, yalnızca mirasın paylaşılması aşamasında ileri sürülmelidir. Paylaşmanın tamamlanmasının ardından

bk. Yarg. 2. HD, T. 07.07.2003, E. 2003/8680 K. 2003/10234 (Özüğür, 2005: 271); Yarg. 2. HD, T. 28.05.2001, E. 2001/6893 K. 2001/8242 (Özüğür, 2005: 272).

²⁶⁷ Antalya, 2019: 549; Ayiter ve Kılıçoğlu, 1993: 283; Dural ve Öz, 2019: 343; Güleş, 2018: 373; İmre ve Erman, 2018: 528-529; İşgüzar vd., 2019: 128; Kocayusufoğlu, 1987: 492; Özdemir, 2019: 209; Öztan, 2019: 475; Turan Başara, 2012: 38.

²⁶⁸ Berki, 1975: 236; Eren, 1963: 736; Günay, 2015: 116; İnan vd., 2019: 448; Özüğür, 2005: 240; Tekdoğan, 2019: 123-124; Tüfek, 1977: 299.

²⁶⁹ Yarg. 14. HD, T. 20.12.2017, E. 2015/6221 K. 2017/9628 (Tekdoğan, 2019: 124); Yarg. 14. HD, T. 26.04.2017, E. 2016/9560 K. 2017/3458 (<https://karararama.yargitay.gov.tr/>, erişim tarihi: 23.05.2020); Yarg. 14. HD, T. 06.10.2015, E. 2015/9815 K. 2015/8524 (Tekdoğan, 2019: 124-125); Yarg. 2. HD, T. 16.01.2014, E. 2013/25017 K. 2014/573 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 17.10.1997, E. 13872 K. 567 (İnal, 2005: 832); Yarg. 2. HD, T. 09.04.1987, E. 1987/2384 K. 1987/3175 (Tekdoğan, 2019: 125); Yarg. 2. HD, T. 18.06.1985, E. 5684 K. 5984 (İnal, 2005: 825); Yarg. 2. HD, T. 29.03.1983, E. 2431 K. 2667 (İnal, 2005: 821-822).

²⁷⁰ Yarg. 2. HD, T. 11.11.1969, E. 2862 K. 5059 (Aykonu, 1973: 704-705).

²⁷¹ Dural ve Öz, 2019: 343.

mirasçının denkleştirme isteme hakkı sona erecektir. Çünkü mirasın paylaşılmasından sonra mirasçılardan biri denkleştirme talebinde bulunursa, terekeye eklenecek yeni değerler sebebiyle mirasçılardan miras payları değişecek, yani paylaşma aşamasının tekrar başına dönülecek ve bu durum da hem mirasçılardan kazanılmış haklarını zarara uğratacak hem de hukuki güven ilkesinin ihlali anlamına gelecektir. Ancak mirasçı, denkleştirmeye tabi bir kazandırmanın varlığından paylaşma tamamlandıktan sonra haberdar olmuşsa, bu durumda mirasçının paylaşma tamamlandıktan sonra bile denkleştirme talebinde bulunabileceği kabul edilmelidir. Esasen TMK m. 646/III hükmünün, denkleştirmeye tabi kazandırmalar bakımından da uygulanması ve bu kazandırmaların varlığı hakkında mirasçılardan birbirine bilgi vermesi gerekir²⁷². Ancak mirasçılardan birbirine bilgi vermeyi ihmal ettiği bir durumda, denkleştirme alacaklısı mirasçının denkleştirme konusu kazandırmayı bilmediği ve bilmesi gerekmediği bir ihtimalde paylaşma gerçekleşmişse, bu hususun irade sakatlığı (yanılma veya aldatma) oluşturduğu gerekçesiyle paylaşma iptal edilebilirse, yeniden paylaşma aşamasına dönüleceği için denkleştirme davası açma hakkı elde edilebilir²⁷³.

2.7. Denkleştirme Usulü

2.7.1. Genel Olarak

Bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğu belirlendikten sonra, hangi şekilde denkleştirileceği TMK m. 671/I'de düzenlenmiştir. Bu maddede kanun koyucu denkleştirme yükümlüsüne bir seçme hakkı sunmuştur. Buna göre kazandırma lehtarı denkleştirme yükümlüsü, dilerse aldığını terekeye aynen geri verebilecek (aynen denkleştirme) veya dilerse payından fazla olsa bile aldığı şeyin değerini miras payına mahsup ettirebilecektir (mahsuben denkleştirme). Bu seçme hakkı, yapılan kazandırmanın daha çok paradan başka bir şey yani taşınır veya taşınmaz bir mal olması durumunda gündeme gelecektir²⁷⁴.

TMK m. 671/I'in lafzından da anlaşılacağı üzere, seçme hakkı kural olarak denkleştirme borçlusuna aittir²⁷⁵. Denkleştirme borçlusu, kendisince uygun gördüğü

²⁷² İmre ve Erman, 2018: 513.

²⁷³ Dural ve Öz, 2019: 343-344. Öğretide bir görüş, denkleştirmeye tabi kazandırmanın gizlenmiş olması durumunda, paylaşmanın iptali davasının veya miras sebebiyle istihkak davasının söz konusu olabileceğini savunmaktadır (Oğuzman, 1995: 328, dn. 308). Mirasçının denkleştirmeye tabi kazandırmayı bilmediği veya bilmesinin de gerekmediği durumunun bir irade sakatlığı olarak değerlendirilip paylaşmanın iptal edilmemesi gerektiği, denkleştirmeye konu mala özgü bir denkleştirme davası açılması gerektiği yönündeki görüş için bk. Bayramoğlu, 2013: 119, dn. 322.

²⁷⁴ Dural ve Öz, 2019: 344.

²⁷⁵ Yarg. 2. HD, T. 17.02.1976, E. 1132 K. 1328 (YKD, S. 1, 1977: 29); Yarg. 2. HD, T. 20.05.1963, E. 3142 K. 3143 (Olgaç, 1967: 480); Yarg. 2. HD, T. 19.04.1955, E. 1547 K. 2150 (AD, S. 3, 1956: 394-396).

denkleştirme şekillerinden birini seçebilir. Diğer mirasçılar, hangi denkleştirme şeklinin seçileceği noktasında onu zorlayamazlar.

Denkleştirme borçlusu, kendisine mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmaların bir kısmı için aynen denkleştirme, geri kalan kısmı için de mahsuben denkleştirme yolunu seçemez²⁷⁶. Çünkü TMK'ya göre yasal mirasçı, bu iki denkleştirme şeklinden birini seçmek hakkına sahiptir, ikisinin birden uygulanmasını isteyemez²⁷⁷.

TMK m. 671/II, mirasbırakanın, denkleştirme borçlusu mirasçının aynen ya da mahsuben denkleştirmeden birini seçme hakkını ortadan kaldırıcı tasarruflar yapabilmesine izin vermektedir. Başka bir anlatımla, mirasbırakan yapacağı bir ölüme bağlı tasarrufla yasal mirasçısının elde ettiği kazandırmanın aynen denkleştirilmesini veya mahsuben denkleştirilmesini emredebilir. Mirasçılar buna uymak zorundadırlar fakat bütün mirasçıların rıza ve muvafakatleri alınmış olmak şartıyla denkleştirme borçlusu mirasçı, diğer bir denkleştirme şeklini seçebilir²⁷⁸.

TMK m. 671/II'de ayrıca, mirasçıların tenkise ilişkin haklarının da saklı olduğu belirtilmiştir.

Denkleştirme borçlusu mirasçının bu seçim hakkını ne zamana kadar kullanabileceği TMK'da düzenlenmemiştir. Denkleştirme alacaklısı tarafından denkleştirme talep edildiğinde, bu hak o esnada kullanılabilir. Uyuşmazlık durumunda dava açılması halinde hakim denkleştirme borçlusuna hangi denkleştirme usulünü seçtiğini sormalıdır²⁷⁹.

Denkleştirme borçlusu yasal mirasçı, kendisine TMK m. 671/I'de tanınan seçme hakkını kullanmazsa bu hak, denkleştirme talep eden yasal mirasçıya geçecektir²⁸⁰. Böylelikle denkleştirme alacaklısı, söz konusu kazandırmanın terekeye aynen geri verilmesini veya kazandırmanın değerinin denkleştirme borçlusunun miras payından mahsup edilmesini isteyebilir.

Denkleştirme borçlusunun seçme hakkını açıkladığı irade beyanı, ulaşması gerekli, yenilik doğuran bir haktır²⁸¹. Bu sebeple, karşı taraf öğrendikten sonra yaptığı irade

²⁷⁶ İmre ve Erman, 2018: 531; İnan vd., 2019: 597.

²⁷⁷ Fakat mirasbırakanın kazandırmanın bir kısmının aynen, bir kısmının da mahsuben denkleştirilmesini emretmesi kabul edilmektedir (Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 483).

²⁷⁸ İmre ve Erman, 2018: 531; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 483; Tekdoğan, 2019: 103.

²⁷⁹ Yargıtay, denkleştirme borçlusuna seçme hakkının sorulmamasını bozma nedeni saymaktadır. Buna ilişkin kararlar için bk. Yarg. 2. HD, T. 09.10.2007, E. 2006/18009 K. 2007/13692 (<https://www.kazanci.com.tr>, erişim tarihi: 25.04.2020); Yarg. 2. HD, T. 01.02.1983, E. 9307 K. 656 (İnal, 2005: 837-838); Yarg. 2. HD, T. 19.01.1978, E. 8180 K. 255 (İnal, 2005: 836).

²⁸⁰ Eren, 1963: 741; Şener, 1977: 651; Tekdoğan, 2019: 103; Tüfek, 1977: 276-277.

²⁸¹ Eren, 1963: 741; Öztan, 2019: 481; Şener, 1977: 651; Tüfek, 1977: 277.

açıklamasından dönmesi mümkün değildir fakat iradeyi sakatlayan haller, bu durumun istisnasını teşkil etmektedir²⁸².

2.7.2. Aynen Denkleştirme

Denkleştirme borçlusu mirasçı aynen denkleştirme usulünü seçmişse veya mirasbırakan tarafından aynen denkleştirme usulünün uygulanması emredilmişse, bu durumda yasal mirasçı, aldığı kazandırmayı terekeye aynen geri verecektir. Böylece kazandırmanın terekeye eklenmesiyle miras payları hesaplanacak ve denkleştirme borçlusu mirasçı, sanki mirasbırakandan hiç kazandırma almamış gibi diğer mirasçılarla birlikte paylaşmaya katılacaktır. Dolayısıyla kazandırma konusu şeyin kısmen veya tamamen tekrar aynı mirasçıya düşmesi olanak dahilindedir ve buna hukuki bir engel de bulunmamaktadır²⁸³.

Aynen denkleştirme halinde denkleştirme borçlusu, kazandırma konusu şeyin, TMK'nın devir için öngördüğü kurallara uyarak terekeye geri verecektir. Yani kazandırmanın konusu taşınmaz bir malsa, miras ortaklığı adına tapuya tescil edilmesi, taşınır bir malsa miras ortaklığına teslim edilmesi gerekir²⁸⁴.

Öğretide bir görüş²⁸⁵, denkleştirme borçlusunun aldığı kazandırmanın denkleştirme anındaki parasal değerinin terekeye geri verilmesini de aynen denkleştirme olarak nitelendirmiştir. Bu görüşe göre malın kendisinin verilmesiyle parasal karşılığının verilmesi arasında fark yoktur. Bu görüş ayrıca, terekeye malın parasal karşılığının verilmesiyle bir mahsup işleminin gerçekleşmediğini, mirasçının diğer mirasçılarla eşit olarak terekenin paylaşımına katıldığını ileri sürmektedir. Kanaatimizce bu değerlendirme hatalıdır. Çünkü kazandırma konusu malın parasal karşılığının verilmesinde mal aynen terekeye dahil olmamaktadır. Malın değeri kadar olan miktar, mirasçının miras payından mahsup edilmektedir ve bu da mahsuben denkleştirme usulünün bir sonucudur.

İş gücünden bir menfaat sağlamak suretiyle yapılan kazandırmalar ile bir hakkın veya eşyanın kullanma ve/veya yararlanma yetkisinin karşılıksız olarak devri suretiyle yapılan kazandırmalarda aynen denkleştirme usulü uygulanamaz. Zira bu tür kazandırmalarda ifa edilen iş görme ediminin veya eşya ve haktan kullanma ve/veya yararlanmanın iadesi

²⁸² Eren, 1963: 741; Şener, 1977: 651; Tüfek, 1977: 277. Bu konuya ilişkin bir Yargıtay kararı için bk. Yarg. 2. HD, T. 15.03.1976, E. 2065 K. 2556 (Şener, 1977: 651, dn. 100).

²⁸³ Eren, 1963: 740; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 482.

²⁸⁴ Eren, 1963: 740; İnan vd., 2019: 597; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 482; Özüğür, 2005: 254.

²⁸⁵ Bayramoğlu, 2012: 127-128. Aksi yöndeki görüş için bk. Eren, 1963: 740; İnan vd., 2019: 597.

mümkün olmayıp böyle durumlarda denkleştirme ancak yapılan işin parasal değerinin terekeye geri verilmesi yoluyla gerçekleşebilir²⁸⁶.

2.7.3. Mahsuben Denkleştirme

Mahsuben denkleştirme usulünde, denkleştirme borçlusu mirasçı mirasbırakandan aldığı kazandırmayı terekeye geri vermeyip muhafaza eder ve onun değeri kendi miras payına mahsup edilir. Mahsup işlemi sonucunda kazandırmanın değeri, denkleştirme borçlusunun miras payından az olursa kendisine terekeden ödeme yapılacaktır. Fakat kazandırmanın değeri, denkleştirme borçlusunun miras payından fazla olursa, bu durumda mirasçı tereke paylaşılırken mevcut terekeden hiçbir şey almayacağı gibi bir de terekeye ödeme yapacaktır. Mahsup işlemi bir çeşit yasal takas olarak da nitelendirilebilir ve aynen denkleştirme usulüne nazaran işlemler daha kısa ve basittir²⁸⁷.

Mahsuben denkleştirmede iki farklı hesaplama yöntemi kullanılmaktadır. Klasik yol olarak da ifade edilen ilk hesaplama yöntemine göre²⁸⁸, öncelikle denkleştirmeye tabi olması gereken kazandırma değer itibariyle terekeye eklenir ve elde edilen toplam miktar üzerinden miras payları hesaplanarak denkleştirme borçlusu mirasçının miras payından denkleştirmeye konu kazandırmanın değeri indirilir. Örneğin, mirasbırakan (M) öldüğünde geride mirasçısı olarak çocukları (A), (B) ve (C) kalmıştır. Terekenin değeri 30.000 TL'dir. (M), sağlığında (A)'ya 10.000 TL, (B)'ye de 20.000 TL değerinde denkleştirmeye tabi kazandırmada bulunmuştur. Öncelikle, denkleştirmeye tabi kazandırmalar mevcut terekeye değer itibariyle eklenerek paylaşmaya esas tereke hesaplanır. Yani, paylaşmaya esas tereke $30.000 + 10.000 + 20.000 = 60.000$ TL olacaktır. Her üç mirasçının da miras payı $1/3$ 'tür ve bu paya karşılık gelen değer de 20.000 TL'dir. (A), kendi miras payından, daha önce aldığı 10.000 TL'lik denkleştirmeye tabi kazandırmanın değerini indirecek ($20.000 - 10.000 = 10.000$ TL) ve fiili terekeden yalnızca 10.000 TL alacaktır. (B), kendi miras payından, daha önce aldığı 20.000 TL'lik denkleştirmeye tabi kazandırmanın değerini indirecek ($20.000 - 20.000 = 0$ TL) ve mirasbırakan (M) öldükten sonra geride kalan fiili terekeden hiçbir şey almayacaktır. (C) ise terekeden 20.000 TL alacaktır.

İlk hesaplama yöntemine göre çok daha karmaşık olan ikinci hesaplama yöntemine göre²⁸⁹, önce denkleştirme alacaklısı mirasçılar denkleştirmeye tabi kazandırmanın değerine

²⁸⁶ Turan Başara, 2013: 230.

²⁸⁷ Dural ve Öz, 2019: 344.

²⁸⁸ İmre ve Erman, 2018: 532; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 482-483.

²⁸⁹ Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 483.

karşılık gelen miktarı, miras payları oranında mevcut terekeden alırlar. Bu işlem sonucunda mevcut terekeden geride kalan miktar, denkleştirme borçlusu mirasçılar da dahil olmak üzere tüm mirasçılar arasında gene miras payları oranında paylaştırılır. Örneğin, mirasbırakan (M) öldüğünde geride mirasçısı olarak çocukları (A), (B) ve kendisinden önce ölen kızı (C)'nin çocukları, yani (M)'nin torunları (D) ve (E) kalmıştır. (M) öldüğünde mevcut tereke 100.000 TL'dir. (M) hayattayken, (A)'ya 10.000, (B)'ye 20.000 ve (D)'ye de 5.000 TL değerinde denkleştirmeye tabi kazandırmada bulunmuştur. Olayımızda (A) ve (B)'nin miras payı $\frac{1}{3}$, (D) ve (E)'nin miras payı $\frac{1}{6}$ 'dır. Bu hesaplama yöntemine göre önce denkleştirme alacaklıları, terekedeki tüm denkleştirmeye tabi kazandırmaların değerine karşılık gelen miktarları kendi miras payları oranında fiili terekeden alacaklardır. Dolayısıyla hesaplama şöyle olacaktır:

$$(A) \text{ için: } 20.000 + (5.000 \times 2) = 30.000 \text{ TL}$$

$$(B) \text{ için: } 10.000 + (5.000 \times 2) = 20.000 \text{ TL}$$

$$(D) \text{ için: } (20.000 \div 2) + (10.000 \div 2) = 15.000 \text{ TL}$$

$$(E) \text{ için: } (20.000 \div 2) + (10.000 \div 2) + 5.000 = 20.000 \text{ TL}$$

Hesaplanan tüm bu miktarlar toplanıp $(30.000 + 20.000 + 15.000 + 20.000 = 85.000 \text{ TL})$ mevcut terekeden çıkarılınca $(100.000 - 85.000 = 15.000 \text{ TL})$ kalan miktar, mirasçılara miras payları oranında dağıtılacaktır. Bu durumda; (A) ile (B) terekeden kişi başı $(15.000 \div 3 = 5.000 \text{ TL})$, (D) ve (E) terekeden kişi başı $(15.000 \div 6 = 2.500 \text{ TL})$ alacaktır.

Sonuç olarak, mirasın paylaşılması aşamasında mirasçılarının terekeden alacakları miktar şu şekilde olacaktır:

$$(A) \text{ için: } 30.000 + 5.000 = 35.000 \text{ TL}$$

$$(B) \text{ için: } 20.000 + 5.000 = 25.000 \text{ TL}$$

$$(D) \text{ için: } 15.000 + 2.500 = 17.500 \text{ TL}$$

$$(E) \text{ için: } 20.000 + 2.500 = 22.500 \text{ TL}$$

2.7.4. Denkleştirme Değeri

Denkleştirmeye tabi kazandırmanın varlığı tespit edildikten ve denkleştirme borçlusu tarafından denkleştirme şekli seçildikten sonra, denkleştirmeye tabi kazandırmanın hangi andaki değer üzerinden denkleştirileceği sorusu gündeme gelmektedir. Denkleştirmeye tabi kazandırmanın konusunun bir miktar para olması durumunda esasen bir sorun yoktur. Bu durumda mirasçı, mirasbırakandan aldığı parayı tereye aynen geri verecek ve denkleştirme borcunu ifa etmiş olacaktır. Peki denkleştirmeye tabi kazandırmanın konusunun taşınır veya taşınmaz bir eşya olması durumunda nasıl bir yol izlenecektir? Eski Medeni Kanunumuzda,

kazandırmanın denkleştirme değerinin, mirasın açıldığı yani mirasbırakanın öldüğü güne göre belirleneceği düzenlenmişti²⁹⁰. Bu sebeple, mirasın açılmasından sonra denkleştirme konusu malın değerinde meydana gelen değişiklikler, denkleştirme borçlusunun seçtiği denkleştirme şekline göre farklı sonuçlar doğurmakta ve bu da hakkaniyete aykırı durumların ortaya çıkmasına imkan tanımaktaydı. Özellikle enflasyonun yaşandığı ve yüksek seyrettiği dönemlerde, bu tarz durumlar yaşanabilmekteydi²⁹¹. Şöyle ki, denkleştirme konusu malın değerinin mirasın açılmasından sonra arttığı bir ihtimalde, denkleştirme borçlusu, mahsuben denkleştirme usulünü seçebilecek ve sadece mirasın açıldığı andaki değer üzerinden sorumlu olarak yaşanan değer artışını sorumlu olduğu miktara yansıtmayıp lehine bir durum yaratabilecektir. Denkleştirme konusu malın değerinin mirasın açılmasından sonra azaldığı bir ihtimalde de, denkleştirme borçlusu, aynen denkleştirme usulünü seçebilecek ve böylelikle malın mirasın açıldığı andaki o yüksek değeriyle sorumlu olmaktan kurtulabilecektir²⁹².

Bu düzenlemenin hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurduğunun farkına varan kanun koyucu, 4721 sayılı TMK m. 673/I'de, denkleştirmenin, kazandırmanın denkleştirme anındaki değerine göre yapılacağını belirtmiştir²⁹³. Yapılan bu değişiklikte birlikte artık denkleştirme borçlusu, denkleştirme usulü tercihinin, edindiği kazandırmanın mirasın açıldıktan sonra değer kazanıp kaybetmesine göre belirleyip kendi lehine bir durum yaratamayacaktır. Bu yerinde düzenleme sayesinde, önceki kanun döneminde yaşanan hakkaniyete aykırı sonuçlar, yeni kanun döneminde yaşanmamış olacaktır.

Öğretide bir görüşe göre²⁹⁴ denkleştirme anı, paylaştırmadan önce tespit davası söz konusu ise, bu davanın açıldığı an; paylaşırma söz konusu ise denkleştirmeye ilişkin davadaki dava tarihidir. Buna karşılık öğretide aksi görüşe göre²⁹⁵ ise, denkleştirme anının, denkleştirme borçlusunun denkleştirme usulünü seçtiği tarihe göre belirlenmesi adalete ve hakkaniyete daha uygundur. Bu görüş özellikle taşınmazlarla ilgili açılan davalarda, terekenin ve kazandırmanın değer tespitinin çoğu defa dava açıldıktan ve seneler sonra gerçekleşmesi

²⁹⁰ 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi m. 607: “İadede, teberru olunan şeylerin mirasın açıldığı gündeki kıymetleri ve daha evvel satılmış olanların satış fiatları esas olur. Hasılat ve sarfiyattan zamanı mucip olarak ayne veya kıymete arız olan noksanlardan dolayı mirasçılar, zilyedin haklarına malik ve borçları ile mükelleftirler”.

²⁹¹ Kılıçoğlu, 2019: 490.

²⁹² Antalya, 2019: 548; Kılıçoğlu, 2019: 490; Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 487-488.

²⁹³ Denkleştirmeye tabi kazandırmaların, saklı payların ve tasarruf edilebilir kısmın hesabında esas olacak farazi terekenin hesabına kağıt üzerinde dahil edileceği zaman, “Tasarruf edilebilir kısım, terekenin mirasbırakanın ölümü günündeki durumuna göre hesaplanacağını” öngören TMK m. 507/I hükmü uyarınca, mirasın açıldığı andaki değerleri esas alınmalıdır (Kocayusufpaşaoğlu, 1987: 488; Turan Başara, 2013: 234, dn. 631).

²⁹⁴ Antalya, 2019: 549.

²⁹⁵ Öztürkler, 2004: 105.

karşısında, denkleştirme değerinin, hükme en yakın tarih olan seçim hakkının kullanıldığı tarihe göre tespit ve hükme bağlanmasında yarar görmektedir. Böylece taraflar, hem gerçeğe en yakın değerler üzerinden haklarını alacaklar hem de kendi özgür iradeleri doğrultusunda haklarının verilmesi talepleri gerçekleştirilecektir. Kanaatimizce de denkleştirme borçlusunun TMK m. 671/I'de kendisine sunulan seçim hakkını kullandığı tarih denkleştirme anı olarak kabul edilmeli ve denkleştirme değeri bu ana göre tespit edilmelidir.

Denkleştirmeye tabi kazandırmaya konu olan şey, denkleştirme anından önce denkleştirme borçlusu tarafından üçüncü bir kişiye satılmış olabilir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisinde böyle bir ihtimalde, denkleştirme değeri olarak satış bedelinin esas alınacağı düzenlemişti. Yeni TMK'da böyle bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Öyleyse kanunun amacına göre yorum yapmak ve kanun koyucunun, denkleştirme anından önce elden çıkarılan kazandırmalarla diğer kazandırmalar arasında herhangi bir ayırım yapmak istemediği ve bu kazandırmalar bakımından da denkleştirmeye esas olacak değer, kazandırma konusu şeyin denkleştirme anındaki objektif piyasa değeri olduğu sonucuna varılabilir²⁹⁶.

Denkleştirmeye tabi kazandırmaya konu olan şey, denkleştirme anından önce denkleştirme borçlusu tarafından üçüncü bir kişiye karşılıksız da devredilmiş olabilir. Bu durumda denkleştirme borçlusunun borcu devam edecektir²⁹⁷. Denkleştirme değeri, gene TMK m. 673/I'den hareketle kazandırma konusu şeyin denkleştirme anındaki objektif piyasa değeri olacaktır.

Denkleştirmeye tabi kazandırmaya konu olan şey, mirasçının elinden rızası dışında çıkmışsa, mesela yangın, deprem, sel gibi olağanüstü haller yüzünden kazandırmanın konusu yok olduysa, denkleştirme yükümlülüğü sona erecektir. Bununla beraber, denkleştirme borçlusu, söz konusu kazandırmanın kendi kusuru olmaksızın elinden çıkması sebebiyle tazminat, sigorta bedeli vb. bir menfaat elde etmişse, denkleştirme borcunun kapsamı artık bu menfaat olacaktır²⁹⁸. Yine, denkleştirme konusu şey kamulaştırıldığı için denkleştirme borçlusunun elinden çıktıysa, denkleştirme borcunun kapsamı kamulaştırma bedeli olacaktır.

TMK m. 673/II'de, denkleştirme konusu kazandırmada oluşan yarar ve zarar ile kazandırmadan elde edilen gelir ve kazandırmaya yapılan giderler hakkında mirasçılar arasında sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Yani bu fıkra, TBK'da sebepsiz zenginleşmenin düzenlendiği (TBK m.77-m.82) hükümlere atıf

²⁹⁶ İnan vd., 2019: 598, dn. 185; Turan Başara, 2013: 235.

²⁹⁷ İmre, 1978: 835; Kocayusufoğlu, 1987: 489; Öztürkler, 2004: 99; Şener, 1977: 651-652; Tüfek, 1977: 288.

²⁹⁸ İmre, 1978: 835; Öztürkler, 2004: 99; Şener, 1977: 652; Tüfek, 1977: 288.

yapmaktadır. 743 sayılı kanun döneminde ise zilyetlikte geri verme borcunu düzenleyen hükümlere (Yeni Medeni Kanun m. 993-995, Eski Medeni Kanun m.906-m.908) atıf yapılmaktaydı. Bu bakımdan 4721 sayılı TMK’da denkleştirme konusu kazandırma için yarar ve zarar ile gelir ve giderler bakımından sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıf yapılması denkleştirme borcunun niteliğine daha uygun bir düzenleme olmuştur²⁹⁹. Şöyle ki yasal mirasçı, mirasbırakan tarafından kendisine yapılan kazandırmanın maliki olmuştur ve onu dilediği gibi kullanabilir. Dolayısıyla burada haksız bir zilyetlikten bahsedilemez.

TBK’daki sebepsiz zenginleşme hükümlerine bakıldığı zaman, sebepsiz zenginleşenin geri verme borcunun kapsamının iyiniyetli veya kötünietli olup olmadığına göre belirlendiği görülecektir. Aynı esas, denkleştirme borcu bakımından da uygulanacaktır. O halde, kazandırma lehtarı yasal mirasçı, denkleştirme yükümlülüğünün varlığını biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa, kötünietli sebepsiz zenginleşen gibi; denkleştirme yükümlülüğünün varlığını bilmiyor ya da bilmesi gerekmiyorsa iyiniyetli sebepsiz zenginleşen gibi sorumlu tutulacaktır³⁰⁰. TMK m. 3/I’de belirtildiği gibi, asıl olan iyiniyetin varlığıdır. Dolayısıyla kötünietin varlığını, denkleştirme talep eden karşı taraf yani denkleştirme alacaklısı ispat edecektir.

Denkleştirme borçlusu iyiniyetliyse, iyiniyetli sebepsiz zenginleşenin geri verme yükümlülüğünü düzenleyen TBK m. 79/I hükmü uyarınca, denkleştirme konusu malda meydana gelen zararlardan sorumlu olmayacak ve denkleştirme borcunun kapsamı yalnızca elinde kalanlarla sınırlı olacaktır³⁰¹. İyiniyetli zenginleşenin, zenginleşmenin miktar veya değerini azaltan her türlü fiili “*elden çıkarma*” olarak kabul edilmektedir. Bu, zenginleşmenin, zenginleşenin bir tasarruf yapmaksızın veya ikame bir değer almaksızın tüketilmesi, harcanması ya da yok olması veyahut yok edilmesi şeklinde olabileceği gibi, üçüncü bir kişiye karşılıksız devredilmesi şeklinde de olabilir³⁰². Dolayısıyla aynı husus denkleştirme borçlusunun iyiniyetli olduğu durumlarda da geçerli olacak ve denkleştirme konusu şey, bilerek yok edilse veya karşılıksız olarak başka birine devredilse bile denkleştirme borçlusunun herhangi bir sorumluluğu olmayacak, kazandırma konusundan geride elinde bir şey kaldıysa sadece bu denkleştirmeye tabi olacaktır.

Denkleştirme borçlusu kötünietliyse, kötünietli sebepsiz zenginleşenin geri verme yükümlülüğünü düzenleyen TBK m. 79/II hükmü uyarınca, denkleştirme konusu malda

²⁹⁹ Dural ve Öz, 2019: 344-345. Aksi yöndeki görüş için bk. İnan vd., 2019: 598.

³⁰⁰ Dural ve Öz, 2019: 345.

³⁰¹ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 79/I: “*Sebepsiz zenginleşen, zenginleşmenin geri istenmesi sırasında elinden çıkmış olduğunu ispat ettiği kısmın dışında kalanı geri vermekle yükümlüdür*”.

³⁰² Eren, 2019: 1002.

meydana gelen zararlardan sorumlu olacak ve kazandırmanın tümü elinden çıksa bile kazandırmanın tamamı denkleştirmeye tabi olacaktır³⁰³. Fakat bu sefer denkleştirme değeri tespit edilirken kazandırmanın yapıldığı andaki değeri esas alınacaktır³⁰⁴. Ancak denkleştirme konusu mal, mirasın açılmasından önce denkleştirme borçlusunun kusuru olmaksızın değer azalmasına uğramışsa veya telef olmuşsa, bu takdirde denkleştirme borçlusu bundan sorumlu olmayacaktır³⁰⁵. Kazandırma konusundan elinde ne kaldıysa sadece o denkleştirmeye tabi olacaktır.

Denkleştirme borçlusu mirasçı, aldığı kazandırmanın türüne göre ondan meyve, sebze, süt gibi doğal ürünler ya da faiz, kira geliri gibi çeşitli hukuki menfaatler elde etmiş olabilir. TMK m. 673/II, denkleştirme konusu kazandırmadan elde edilen gelirler bakımından da sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıf yapmıştır. Sebepsiz zenginleşmede, sebepsiz zenginleşen kişi iyiniyetli de olsa kötünietli de olsa, elde ettiği kazandırmalar geri verme borcuna dahildir³⁰⁶. Dolayısıyla aynı husus denkleştirme borçlusu açısından da geçerli olacak ve denkleştirme borcunun kapsamına, kazandırmadan elde edilen menfaatler de girecektir.

Denkleştirme borçlusu mirasçı, aldığı kazandırmaya çeşitli giderler de yapmış olabilir. TMK m. 673/II, denkleştirme konusu kazandırma için yapılan giderler bakımından da sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıf yapmıştır. Sebepsiz zenginleşmede, giderleri isteme hakkı TBK m. 80’de düzenlenmiştir³⁰⁷. Bu maddede giderler; zorunlu, yararlı ve diğer giderler olmak üzere üçe ayrılmıştır. Buna göre, iyiniyetli sebepsiz zenginleşen, kazandırma konusu şeye yaptığı zorunlu ve yararlı giderlerin karşılanmasını karşı taraftan isteyebilir. Kötünietli sebepsiz zenginleşen, kazandırma konusu şeye yaptığı zorunlu ve yararlı giderlerden sadece geri verme zamanında mevcut olan değer artışının ödenmesini isteyebilir. Diğer giderler ise, sebepsiz zenginleşen iyiniyetli de olsa kötünietli de olsa istenemez. Fakat bu giderler için sebepsiz zenginleşene bir karşılık önerilmemişse, sebepsiz zenginleşen,

³⁰³ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 79/II: “Zenginleşen, zenginleşmeyi iyiniyetli olmaksızın elden çıkarmışsa veya elden çıkarırken ileride geri vermek zorunda kalabileceğini hesaba katması gerekiyorsa, zenginleşmenin tamamını geri vermekle yükümlüdür”.

³⁰⁴ Turan Başara, 2013: 240-241.

³⁰⁵ Dural ve Öz, 2019: 345.

³⁰⁶ Eren, 2019: 999, 1005; Oğuzman ve Öz, 2014: 384, 388.

³⁰⁷ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu m. 80: “(1) Zenginleşen iyiniyetli ise, yaptığı zorunlu ve yararlı giderleri, geri verme isteminde bulunandan isteyebilir.

(2) Zenginleşen iyiniyetli değilse, zorunlu giderlerinin ve yararlı giderlerinden sadece geri verme zamanında mevcut olan değer artışının ödenmesini isteyebilir.

(3) Zenginleşen, iyiniyetli olup olmadığına bakılmaksızın, diğer giderlerinin ödenmesini isteyemez. Ancak, kendisine karşılık önerilmezse, o şey ile birleştirdiği ve zararsızca ayrılması mümkün bulunan eklemeleri geri vermeden önce ayırıp alabilir”.

yaptığı eklemeleri denkleştirme konusu şeye zarar vermeksizin söküp alma hakkına sahiptir. Tüm bu esaslar denkleştirme borçlusu için de geçerli olacaktır. Öyleyse, denkleştirme borçlusu iyiniyetliyse, kazandırma konusu şeye yaptığı zorunlu ve yararlı giderlerin denkleştirme borcunun miktarından düşülmesini isteyebilir. Denkleştirme borçlusu kötünietliyse, kazandırma konusu şeye yaptığı zorunlu ve yararlı giderlerden sadece geri verme zamanında mevcut olan değer artışının denkleştirme borcunun miktarından düşülmesini isteyebilir. Diğer giderlerin ise, denkleştirme borçlusu iyiniyetli de olsa kötünietli de olsa denkleştirme borcundan düşülmesi istenemez.

Yarar ve zarar ile gelir ve giderler bakımından hal böyle olmakla birlikte, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin hangi andan itibaren devreye gireceği noktasında belirsizlik vardır. Şöyle ki, sebepsiz zenginleşme hükümlerinin, kazandırma anından itibaren uygulanması gerektiğini kabul etmek, kazandırma lehtarının son derece aleyhine bir durum olacak, hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracaktır. Sonuçta mirasbırakan, söz konusu kazandırmayı mirasçısının miras payına mahsuben vermiştir ve bu kişi kazandırmanın maliki olmuştur, onu dilediğince kullanabilir. Ayrıca, kazandırma, mirasbırakanın ölümünden çok uzun zaman önce yapılmış olabilir. Bu durumda, mirasçıdan söz konusu kazandırmayı denkleştirme anına kadar kullanmamasını beklemek ya da bu süreçte kullansa bile kazandırmadan elde ettiği tüm gelirleri denkleştirme anında hesaba katmak hem hakkaniyete hem de hayatın olağan akışına aykırı olacaktır. Örneğin kazandırmanın konusunun ticari bir taksit olduğu ve bu kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden çok uzun yıllar önce yapılması gibi bir ihtimal düşünüldüğünde durumun ciddiyeti daha bir anlaşılacaktır. Öğretide genel olarak ilginç bir şekilde bu konuda görüş bildirmekten kaçınma yönünde bir eğilim vardır. Şu ana kadar Yargıtay'ın bu konuyla ilgili bir kararına da rastlamış değiliz.

Öğretideki bir görüş³⁰⁸, denkleştirmeye tabi kazandırmanın değerinin belirlenmesi için denkleştirme anındaki değerinin belirlenmesinin başka, denkleştirme anındaki değer artışı ve azalmaları ile bu kazandırma sayesinde elde edilen kazançlarla kayıpların hesaplaşmaya etkisinin başka olduğunu ileri sürmekte ve sebepsiz zenginleşme hükümlerine yapılan atfın, bu sonraki gelişmeler noktasında olduğunu savunmaktadır. Örneğin, (A), mirasbırakanı (M)'den denkleştirmeye tabi bir tarla almışsa, bu tarlanın denkleştirme değeri için, kazandırmanın yapıldığı zamanki durumu göz önüne alınacak fakat denkleştirme anındaki rayiç bedellere bakılacaktır. (A)'nın bu tarladan elde ettiği meyve, sebze, bakliyat gibi yarar ve gelirler ile arsanın kullanımı, doğal afet gibi sebepler yüzünden ortaya çıkan zarar ve

³⁰⁸ Dural ve Öz, 2019: 345.

giderler, (A)'nın iyiniyetli veya kötünietli olmasına göre ilgili sebepsiz zenginleşme hükümleri doğrultusunda değerlendirilecektir.

Öğretide bir başka görüş³⁰⁹ ise, mirasbırakanın kazandırmanın denkleştirileceğini öngörse dahi, bunun miras payına mahsuben yapılan bir kazandırma olduğu için bu çerçevede kullanılması gerektiğinden ve dolayısıyla denkleştirmede sebepsiz zenginleşme hükümlerinin tümüyle değil, kanunda belirtildiği ölçüde uygulanması gerektiğinden bahseder. Bu görüşe göre, kazandırma lehtarı mirasçı aldığı kazandırmanın daha sonra denkleştirmeye tabi olacağını bilmesi durumunda onu dürüstlük kuralı çerçevesinde, zarara uğratmaktan kaçınarak kullanmalıdır. Denkleştirmenin talep edileceği ana kadar o, kazandırmayı bu şekilde kullanma hakkına sahiptir. Sebepsiz zenginleşme anını da kazandırmanın yapıldığı an olarak değil, denkleştirmenin talep edildiği an olarak belirlemek gerekir. Çünkü mirasbırakan ölmeden önce henüz kimin kime mirasçı olacağı dahi belli değildir. Denkleştirmeyi talep etme hakkı da mirasçılara ait olduğundan talep anına kadar kazandırma lehtarı açısından da böyle bir yükümlülük doğup doğmayacağı kesin olarak belli değildir. Dolayısıyla kazandırma lehtarı mirasçı, borçlu olacağı ana kadar kazandırmanın denkleştirilmesi ihtimalinin olduğunu bilip bilmemesine göre iyi ya da kötü niyetli sayılarak bulunduğu o duruma göre, şeye gelen zarar ve kayıplardan sorumlu tutulmalı ya da tutulmamalıdır. Talep anından sonra ise artık denkleştirme borçlusu, gelir-gider ile yarar-zarar açısından da sebepsiz zenginleşen hâline geldiğinden ilgili hükümlere göre hareket edilmelidir.

Kanaatimizce de denkleştirme değerinin belirlendiği denkleştirme anı ile sebepsiz zenginleşme anı farklı olmalıdır. TMK m. 673/I'de denkleştirme değerinin denkleştirme anına göre belirleneceği düzenlenmektedir. Fakat yarar ve zarar ile gelir ve giderler hakkında sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıf yapan TMK m. 673/II'de sebepsiz zenginleşme anının ne zaman olduğu düzenlenmemiştir. Kanaatimizce hem hakkaniyete hem de hayatın olağan akışına en uygun olan yol, sebepsiz zenginleşme anının mirasbırakanın öldüğü, yani mirasın açıldığı tarih olarak belirlenmesidir. Öncelikle, mirasbırakan hayattayken mirasçı sıfatından söz edilemeyecek olup sadece muhtemel yasal mirasçılardan bahsedilebilir. Denkleştirme alacaklısı veya borçlusu olma sıfatı yasal mirasçılığa sıkı sıkıya bağlı olduğundan mirasbırakan hayattayken kazandırma lehtarının denkleştirme borçlusu olup olmadığı da belli değildir. İşte ancak mirasbırakan öldüğü zaman yasal mirasçılar ve denkleştirmenin tarafı olan kişiler belirlenebilir hale gelecektir. Yarar ve zarar ile gelir ve gider bakımından sebepsiz zenginleşme hükümleri de işte bu ana göre değerlendirilecektir. Yukarıda verilen örnekte

³⁰⁹ Güleş, 2018: 423-424.

olduğu gibi, kazandırmanın konusunun ticari bir taksi olduğu ihtimalde, kazandırma anını sebepsiz zenginleşme anı olarak belirlemek son derece adaletsiz olacaktır. Kazandırma lehtarının bu ticari taksiden elde ettiği tüm gelirleri sonrasında ondan istemek hayatın olağan akışına aykırı olduğu gibi, mirasbırakanın bu kazandırmayı yapmadaki amacına da uygun düşmeyecektir. Sebepsiz zenginleşme anını, denkleştirme anı olarak tayin etmek de yerinde değildir. Çünkü mirasbırakanın ölümü ile iade borcu doğar, denkleştirmenin tarafları artık belirlenebilir ve denkleştirme talep edilebilir. İyiniyet ve kötünüyet bu noktada ortaya çıkar. Yani sebepsiz zenginleşme anı, denkleştirme anından daha öncedir. Mirasın açıldığı, başka bir deyişle mirasbırakanın öldüğü tarih itibariyle denkleştirme borçlusu, mirasbırakanın sağlığında aldığı kazandırmanın denkleştirmeye tabi olduğunu biliyorsa, kötünüyetli sebepsiz zenginleşen gibi; bilmiyorsa, iyiniyetli sebepsiz zenginleşen gibi sorumlu olacaktır. Bu çözüm yolu, hakkaniyete, mirasbırakanın amacına ve kanunun ruhuna en uygun olan yoldur.

SONUÇ

Mirasta denkleştirme kurumu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunumuzda m. 669 ile 675 arasında düzenlenmiştir. Bu kurum, mirasbırakanın sağken mirasçılarına yaptığı çeşitli karşılıksız kazandırmalar sebebiyle mirasçılar arasında bozulan dengenin, söz konusu kazandırmanın mirasbırakan öldükten sonra terekeye aynen geri verilmesi veya değerinin mirasçının miras payından mahsup edilmesi suretiyle yasal mirasçılar arasında bozulan dengenin sağlanmasına hizmet eder. Yani mirasbırakan henüz sağken yaptığı karşılıksız kazandırmalar sebebiyle mirasçılar arasında bozulan denge, kendisi öldükten sonra tekrar sağlanacaktır.

Mirasta denkleştirme, özellikle işlevsel olarak benzerliği sebebiyle tenkis kurumuyla karıştırılabilmektedir. Fakat iki kurum arasında nitelik, taraf ehliyeti, talebin ileri sürülebileceği süre, konu, mirasbırakanın iradesinin etkisi bakımından çeşitli farklılıklar vardır. Kısaca ifade etmek gerekirse; tenkis, saklı payın korunması amacına hizmet ederken mirasta denkleştirme, mirasçılar arasında bozulan dengenin sağlanmasını amaçlar.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununda, mirasta denkleştirmeye ilişkin koyulan kurallar tamamlayıcı hukuk kuralı niteliğindedir. Mirasbırakan, iradesi doğrultusunda bu kurallara aykırı tasarruflarda bulunabilir. Mirasbırakanın herhangi bir beyanda bulunmadığı durumlarda kanundaki karineler devreye girecektir.

TMK m. 669/II'de, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğu yönünde yasal bir karine vardır. Bu karinenin temelinde yatan neden, mirasbırakanın altsoyunu eşit derecede sevdiği ve bu yüzden onlar arasında ayırım yapmak istemediğine dair olan varsayımdır. TMK m. 669/I'de ise, mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılarına yaptığı kazandırmaların denkleştirmeye tabi olmadığı yönünde yasal bir karine vardır. Bu karinenin temelinde yatan neden de mirasbırakanın altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılarını eşit derecede sevmediği ve onlar arasında ayırım yapmak istemesinin hayatın olağan akışına uygun olduğuna dair olan varsayımdır. Az önce bahsedildiği üzere, mirasta denkleştirmeye ilişkin kurallar tamamlayıcı nitelikte olup mirasbırakan bu kuralların aksini öngörebilir.

Bir kazandırmanın mirasta denkleştirmeye tabi olabilmesi için, çeşitli şartların gerçekleşmesi gerekir. Bu şartlar, kazandırmanın sağlararası olması, karşılıksız olması, yasal mirasçı lehine olması, miras payına mahsuben yapılması ve mirasbırakanın malvarlığından yapılmasıdır.

TMK m. 669/II’de mirasbırakanın altsoyuna yaptığı çeyiz, kuruluş sermayesi, malvarlığı devri, borçtan kurtarma kazandırmaları ile ve benzeri karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğu belirtilmiştir. Bu fıkranın lafzından, buradaki sayımın sınırlı sayıda olmadığı, örnek niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Peki “*ve benzeri karşılıksız kazandırmalar*” ifadesini geniş mi yoksa dar mı yorumlanmalıdır? Bu konu öğretilerde tartışmalıdır. Kimi görüşler, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı bütün karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğunu savunurken kimileri de yalnızca “*bakım ve yardım amacıyla*” yapılan kazandırmaların denkleştirmenin konusu olduğunu ifade etmektedirler. Her iki görüşün de aksayan yanları bulunmakla birlikte, mirasta denkleştirme kurumunun düzenleniş amacına göre en uygun çözüm, mirasbırakanın altsoyuna yaptığı tüm karşılıksız kazandırmaların denkleştirmeye tabi olduğunu kabul etmektir. Zira ancak bu kabul edildiği takdirde mirasçılar arasında bozulan denge tekrar sağlanmış ve adalet gerçekleşmiş olur.

Mirasbırakanın yasal mirasçılarına yaptığı bazı karşılıksız kazandırmalar ise kısmen ya da tamamen denkleştirmeden muaftır. TMK m. 674/I’de, çocuklara alışılmış ölçüler dahilinde yapılan eğitim ve öğrenim giderlerinin denkleştirmeye tabi olmadığı düzenlenmiştir. Zaten TMK’daki aile hukukuyla ilgili hükümlere bakıldığında zaman, anne ile babanın çocukların eğitiminden ve öğreniminden, bakımından sorumlu oldukları görülecektir. Dolayısıyla anne ile babanın, çocukları için eğitim ve öğrenim harcamalarında bulunmaları hayatın olağan akışına uygundur. Bu konuda giderler yapılması, mirasçılarının miras paylarını zedeleyecek nitelikte olmayıp ortada mirasta denkleştirme kurumunun devreye girmesine gerektirecek bir neden de bulunmamaktadır. Fakat alışılmış ölçüleri aşan bir eğitim ve öğrenim masrafının denkleştirmeye tabi olması hakkaniyet gereğidir. TMK m. 675’de olağan hediyeler ile evlenme sırasında yapılan geleneğe uygun giderler ve altsoya evlendiği sırada yapılan alışılmış ölçüler içindeki çeyiz giderlerinin denkleştirmeye tabi olmadığı belirtilmiştir. Yapılan bu tarz giderler hayatın olağan akışına uygun oldukları ve mirasçılar arasındaki dengeyi bozmadıkları için mirasta denkleştirme kurumunun dışında bırakılmışlardır.

Mirasbırakanın sağlığında yasal mirasçılarının birine yaptığı karşılıksız kazandırma, bu kişinin miras payından fazla olabilir. Kanun koyucu da bu ihtimali göz önünde bulundurmuş ve TMK m. 672’de bir düzenlemeye yer vermiştir. Aslında bu ihtimalde dahi esas olan, kazandırmanın tümünün denkleştirmeye tabi olduğudur. Fakat anılan düzenlemeyle birlikte mirasçı, bu miras payını aşan kısmın mirasbırakan tarafından kendisine verilmek istediğini ispat ederse, fazlalık denkleştirmeye tabi olmayacaktır. Kendisindeki denkleştirme yükümlülüğü yalnızca kazandırmanın miras payına kadar olan kısmıyla sınırlı kalacaktır.

Mirasta denkleştirmeyle ilgili TMK’da yer alan hükümlerden de anlaşılacağı üzere, bu kurum yalnızca yasal mirasçılar arasında söz konusudur. Yasal mirasçılar arasındaki eşitliği korumak amacıyla getirilen, yasal mirasçılığın yardımcısı ve tamamlayıcısı konumundaki bu kurum, atanmış mirasçılar için işletilemez.

Mirasta denkleştirme yalnızca yasal mirasçılara arasında geçerli olan bir kurum olduğu için yasal mirasçılık sıfatının kaybeden kişinin denkleştirmenin tarafı olması da mümkün değildir. TMK m. 670’de mirasın açılmasından önce veya sonra mirasçılık sıfatını kaybeden mirasçıya ait denkleştirme yükümlülüğünün, onun yerini alan mirasçılara, miras paylarında meydana gelen artış oranında geçeceği düzenlenmiştir.

Mirasta denkleştirmede, denkleştirme borçlusu ve denkleştirme alacaklısı olmak üzere iki taraf bulunur. Denkleştirme borçlusu, mirasbırakan tarafından sağlararası karşılıksız kazandırma alan kişiyken denkleştirme alacaklısı, bu tür bir kazandırma almayıp miras payı zedelenen kişidir. Her iki taraf da mirasbırakanın yasal mirasçısıdır. Daha önce de belirtildiği üzere, altsoya yapılan kazandırmalar karine olarak denkleştirmeye tabiyken altsoy dışındaki diğer yasal mirasçılara yapılan kazandırmalar karine olarak denkleştirmeye tabi değildir. Fakat mirasta denkleştirmeye ilişkin TMK’da yer alan kuralların tamamlayıcı nitelikte oldukları göz önünde bulundurulduğunda, mirasbırakanın yapacağı bir irade açıklamasıyla hangi mirasçılarının denkleştirme alacaklısı, hangi mirasçılarının denkleştirme borçlusu olacağını belirleme imkanı bulunmaktadır. Burada mirasta denkleştirmenin öğretide en tartışmalı konularından biri olan sağ kalan eşin durumundan bahsetmek gerekir. Bilindiği üzere sağ kalan eş, bir yasal mirasçıdır. Fakat onun “altsoy” mirasçı olduğundan söz edilemez. Dolayısıyla onun denkleştirme yükümlülüğü, karine olarak ancak mirasbırakan bunu öngördüğü takdirde var olacaktır. Altsoyun ise, TMK m. 669/II’deki karine uyarınca denkleştirme yükümlülüğü bulunmaktadır. Esasen, mirasbırakanın denkleştirme konusunda beyanı olduğu durumlarda veya sağ kalan eşin, altsoy dışındaki yasal mirasçılarla birlikte mirasçı olması durumunda onun denkleştirme alacaklısı veya borçlusu olması bakımından herhangi bir tartışma söz konusu değildir. Esas tartışma, mirasbırakanın denkleştirmeye dair herhangi bir beyanda bulunmadığı ve sağ kalan eşin altsoy ile birlikte mirasçı olması durumudur. Şöyle ki, TMK’daki ilgili düzenlemeler gereği altsoyun denkleştirme yükümlülüğü kural olarak varken sağ kalan eşin kural olarak böyle bir yükümlülüğü yoktur. Bu durumda altsoy, mirasbırakandan aldığı kazandırmalar bakımından sağ kalan eşe karşı denkleştirme yükümlüsüyken sağ kalan eş, mirasbırakandan aldığı kazandırmalar bakımından altsoya karşı denkleştirme yükümlüsü olmayacak mıdır? Öğretide kimi görüşler buna izin vermekte, kimisi sağ kalan eşin hem denkleştirme borçlusu hem denkleştirme alacaklısı

olduğunu, kimisi de sağ kalan eşin ne denkleştirme borçlusu ne de denkleştirme alacaklısı olduğunu ifade etmektedirler. Kanaatimizce burada sağ kalan eşin denkleştirme alacaklısı sıfatının bulunduğunu fakat denkleştirme borçlusu olmadığının kabul edilmesi gerekir. Kanunun lafzı bu şekilde bir sonucu zorunlu kılar. Bu sonuç ilk bakışta adaletsiz gibi görünebilir. Fakat zaten hayatın olağan akışı içinde mirasbırakanın sağken eşine herhangi bir kazandırmada bulunduğu pek rastlanılmamaktadır. Ayrıca TMK m. 669/II'de örnek olarak sayılan çeyiz, kuruluş sermayesi, borçtan kurtarma gibi denkleştirmeye tabi kazandırmalara göz atıldığında da bunların zaten yalnızca altsoya verilebilecek türden kazandırmalar olduğu anlaşılmaktadır. Yani mirasbırakan malvarlığından genelde altsoyu lehine kazandırmalar yapmakta ve eşine herhangi bir kazandırmada bulunmamaktadır ve bu da eşin aleyhine bir sonuç doğurmaktadır. Kanun koyucu da, sağ kalan eşe kanunen denkleştirme yükümlülüğü getirmeyerek mirasbırakan hayattayken bu kişinin içinde bulunduğu olası dezavantajlı durumu, mirasbırakan öldükten sonra ortadan kaldırarak hakkaniyeti sağlama amacı gütmüştür.

TMK'da mirasın paylaşılması davası gibi, tenkis davası gibi, miras sebebiyle istihkak davası gibi açıkça denkleştirme davasına yer verilmemiştir. Ancak denkleştirme yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı ya da bu yükümlülüğün hangi miktar üzerinden olduğu noktasında anlaşmazlık olması halinde denkleştirme davası adı altında bir dava açılabilmesi öğretide kabul edilmektedir. Uygulamaya bakıldığında zaman da, bu tür davaların yıllardan beri açıldığı görülecektir. Denkleştirme ve mirasın paylaşılması aşamasının sıkı sıkıya olan bağılığı göz önünde bulundurulduğunda, denkleştirme davasının mirasın paylaşılması sırasında açılması gerekir. Fakat bazı istisnai hallerde mirasın paylaşılmasından önce de tespit davası şeklinde bir tür denkleştirme davasının açılabilmesi kabul edilmektedir.

Kanun koyucu, denkleştirme borcunun yerine getirilmesinde ilgili yasal mirasçıya TMK m. 671'de bir seçim hakkı sunmuştur. Buna göre denkleştirme borçlusu ya aldığı kazandırmayı terekeye aynen geri verecektir ya da kazandırmayı muhafaza edip onun değerini miras payından mahsup edecektir.

Kazandırma konusu şeyin denkleştirme değeri, TMK m. 673/I uyarınca, kazandırmanın denkleştirme anındaki değerine göre belirlenecektir. Eğer denkleştirme konusu şey, mirasın paylaşılmasından önce üçüncü bir kişiye devredildiyse bu durumda denkleştirme değeri olarak, kazandırma konusu şeyin denkleştirme anındaki objektif piyasa değeri esas alınır. Kazandırma konusu şey, mirasın paylaşılmasından önce denkleştirme borçlusunun elinden rızası dışında çıktıysa ve yasal mirasçı da sigorta, tazminat, kamulaştırma bedeli gibi bir menfaat aldıysa bu bedeller denkleştirmeye tabi olacaktır. Fakat kazandırma konusu şey,

mirasın paylaşılmasından önce denkleştirme borçlusunun elinden rızası dışında çıktıysa ve yasal mirasçı da herhangi bir menfaat almadıysa bu durumda kendisinin denkleştirme borcu sona erecektir.

TMK m. 673/II’de, kazandırma konusu şeyde oluşan yarar ve zarar ile gelir ve giderler hakkında mirasçılar arasında sebepsiz zenginleşme hükümlerinin uygulanacağı belirtilmekte, yani TBK’daki sebepsiz zenginleşme hükümlerine atıf yapılmaktadır. Denkleştirme borçlusu iyiniyetliyse, yani denkleştirme yükümlülüğünün varlığını bilmiyor ya da bilmesi gerekmiyorsa iyiniyetli sebepsiz zenginleşen gibi sorumlu tutulacak ve denkleştirme borcunun kapsamı yalnızca kazandırma konusu şeyden denkleştirme anında elinde kalanla sınırlı olacaktır. Fakat denkleştirme borçlusu kötünietliyse, yani denkleştirme yükümlülüğünün varlığını biliyor ya da bilmesi gerekiyorsa kötünietli sebepsiz zenginleşen gibi sorumlu olacak ve denkleştirme konusu malda meydana gelen zararlardan sorumlu tutularak kazandırmanın tümü elinden çıksa bile kazandırmayı elde ettiği mirasın açıldığı tarihteki değer üzerinden denkleştirmeyeyle yükümlü olacaktır.

TBK’daki sebepsiz zenginleşme hükümlerinde belirtildiği gibi, burada da denkleştirme borçlusu tarafından kazandırma konusu şeye yapılan zorunlu ve yararlı giderler, denkleştirme borcu bakımından hesaba katılacaktır.

KAYNAKÇA

- Antalya, G. (2019). *Miras Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Avcı, M. Ö. (2015). *Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- Ayan, M. (2016). *Miras Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Aydın Ünver, T. (2011). *Prof. Dr. Şener Akyol'a Armağan*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Ayiter, N. ve Kılıçoğlu, A. (1993). *Miras Hukuku*. Savaş Yayınları, Ankara.
- Aykonu, M. S. (1973). "Mirasta İade ve İlgili Yargıtay Kararları Üzerine Bir İnceleme, *Adalet Dergisi*, 64(9): 698-705.
- Bayramoğlu, N. Ş. (2013). *Türk Miras Hukukunda Denkleştirme*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- Berki, Ş. (1975). *Miras Hukuku*. Sevinç Matbaası, Ankara.
- Dural, M. ve Öz, T. (2019). *Miras Hukuku*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Eren, F. ve Yücer Aktürk, İ. (2019). *Türk Miras Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Eren, F. (2019). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Eren, F. (1963). "Mirasta İade". *Adalet Dergisi*, 54(5-8): 720-741.
- Eren, F. (1963). "Mirasta İade". *Adalet Dergisi*, 54(3-4): 340-358.
- Gönensay, S. ve Birsen, K. (1963). *Miras Hukuku*. Ahmed Said Matbaası, İstanbul.
- Günay, E. (2015). *Mirasta Denkleştirme (İade) ve Miras Sebebiyle İstihkak Davası*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Güleş, B. (2018). "Türk Miras Hukukunda Denkleştirme". *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 30(134): 355-430.
- Gürpınar, D. (2017). "Mirasbırakanın Sağlığında Altsoyuna Yaptığı Karşılıksız Kazandırmaların Denkleştirilmesinde Sağ Kalan Eşin Durumu". *Ankara Barosu Dergisi*, (2017/4): 105-139.
- Hatemi, H. (2018). *Miras Hukuku*. On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- İmre, Z. (1978). *Türk Miras Hukuku*. Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- İmre, Z. ve Erman, H. (2018). *Miras Hukuku*. Der Yayınları, İstanbul.
- İnal, N. (2005). *Miras Davaları*. Sözkese Matbaacılık, Ankara.
- İnan, A. N., Ertaş, Ş. ve Albaş, H. (2019). *Miras Hukuku*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- İşgüzar, H., Demir, M. ve Yılmaz, S. (2019). *Miras Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.

- Kendir, M. (2019). *Mirasta Denkleştirme*. Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi. Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- Kılıçoğlu, A. M. (2019). *Miras Hukuku*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (1987). *Miras Hukuku*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Kocayusufpaşaoğlu, N. (1977). “Mirasta İade İle İlgili Meseleler”. Medeni Kanun’un 50. Yılı. Sevinç Matbaası, Ankara.
- Köprülü, B. (1985). *Miras Hukuku Dersleri*. Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- Mamük, D. (2013). Mirasın Paylaşılmasında Mirasçıların İrade Özgürlüğü ve Bu Özgürlüğün İstisnaları. *Ankara Barosu Dergisi*, (2013/2): 315-329.
- Oğuzman, M. K. (1995). *Miras Hukuku*. Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Oğuzman, M. K. ve Öz, D. (2014). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt II*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- Olgaç, S. (1976). *Emsal İçtihatlarla Türk Medeni Kanunu*. Olgaç Matbaası, Ankara.
- Olgaç, S. (1967). *Kazai ve İlmi İçtihatlarla Göre Türk Medeni Kanunu Şerhi*. İsmail Akgün Matbaası, İstanbul.
- Olgaç, S. (1956). *Kazai ve İlmi İçtihatlarla Türk Kanunu Medenisi ve İlgili Hususi Kanunlar*. İsmail Akgün Matbaası, İstanbul.
- Ozanemre Yayla, H. T. (2011). *Mirasın Paylaşılması*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Özdemir, H. (2019). *Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Paylaşılması Şerhi*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Öztan, B. (2019). *Miras Hukuku*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Özüğür, A. İ. (2005). *Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları*. Turhan Kitabevi, Ankara.
- Özmen, İ. (2006). *Miras Hukuku Davaları*. Kartal Yayınevi, Ankara.
- Öztürkler, C. (2004). *Mirasta Denkleştirme İade ve Tenkis Davalarında Hesaplama Teknikleri*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şener, E. (1995). *Mirasta Tenkis-İade-İstihkak*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Şener, E. (1977). *Miras Hukuku*. Olgaç Matbaası, Ankara.
- Şener, E. (1976). “Miras Hukukunda İadenin Yeri ve Önemi”. *Yargıtay Dergisi*, 2(1): 11-38.
- Tekdoğan, A. (2019). *Mirasta Denkleştirme ve Tenkis Davaları*. Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- Turan Başara, G. (2013). *Miras Hukukunda Denkleştirme*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- Turanboy, N. (2010). *Miras Bırakanın Denkleştirme ve Tenkise Bağlı Sağlar Arası Hukuki İşlemleri*. Yetkin Yayınları, Ankara.
- Turhan, N. (1996). “Mirasta İade”. *Yargıtay Dergisi*, 22(4): 537-571.

- Tüfek, K. G. (1977). *Miras Hukukunda Tenkis ve İade Davaları*. Olgaç Matbaası, Ankara.
- Yener, M. D. (2014). “Miras Hukuku’nda Denkleştirmeye Tabi Kazandırmalar”. *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, (2014/1): 27-45.
- Yılmaz, E. (2017). *Hukuk Sözlüğü*. Yetkin Yayınları, Ankara.

İÇTİHAT KAYNAKLARI

- Adalet Dergisi, Yıl: 1956, Cilt: 1, Sayı: 3
- Yargıtay Kararları Dergisi, Yıl: 1989, Cilt: 15, Sayı:8
- Yargıtay Kararları Dergisi, Yıl: 1977, Cilt: 3, Sayı:1

İNTERNET KAYNAKLARI

- <http://www.hukukturk.com> (erişim tarihi: 30.10.2019)
- <https://karararama.yargitay.gov.tr> (erişim tarihi: 10.01.2020 – 23.05.2020)
- <https://www.kazanci.com.tr> (erişim tarihi: 12.03.2020 - 25.04.2020)

ÖZGEÇMİŞ

Adı ve SOYADI	Murat Kaan BÖREKÇİ
Doğum Yeri - Tarihi	Sinop – 31.08.1995
EĞİTİM DURUMU	
Mezun Olduğu Lise	Hacı Malike-Mehmet Bileydi Anadolu Lisesi, 2013
Lisans Diploması	Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi, 2017
Yabancı Dil / Diller	İngilizce
İŞ DENEYİMİ	
Stajlar	Antalya Barosu Avukatlık Stajı, Adalet Bakanlığı 23. Dönem Adli Yargı Hakim Adaylığı, Adalet Bakanlığı
Çalıştığı Kurumlar	Antalya Adliyesi
E-Posta	muratkaanborekci@gmail.com