2014 MAYIS
4 AYDA BİR YAYIMLANIR

İZMİR BAROSU DERGİSİ

ISSN 1305-757X

YAYIN KURULU'NDAN

HAKEMLİ MAKALELER
Para Alacaklarına İlişkin Geçici Hukuki Korumalar - (Karar İncelemesi)
Stj. Av. Merve ÇETİNKAYA
Koruma Tedbirleri Nedeniyle Tazminat Davaları
Av. Sinan SÜRÜCÜ, Stj. Av. Doğukan ALGAN
Kardeşin Saklı Payının Kaldırılması Üzerine de Lege Lata Bilgiler ve de Lege Ferenda Düşünceler
Yard. Doç. Dr. Özlem TÜZÜNER

MAKALELER
Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Akdettikleri Kira Sözleşmelerinde Uygulanacak ve Uygulanmayacak Türk Borçlar Kanunu Hükümleri
Doç. Dr. Murat AYDOĞDU
İçtihat Okuma Sanatı Üzerine Bir Deneme
Hakim Mehmet Akif TUTUMLU
Masumiyet Karinesi - (Bireysel Çalışma Raporu)
Stj. Av. Esra ŞEKER

SEMİNER NOTLARI
Sağlık Hukuku
İzmir Barosu Sağlık Hukuku Komisyonu

AİHM KARARI
Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
Reznik Davası - Rusya'ya Karşı
Çeviren: Av. Serkan CENGİZ

YARGI KARARLARI
Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararları
Yargıtay Hukuk Daire Kararları
Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları
Yargıtay Ceza Daire Kararları

DANIŞTAY KARARLARI
Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu Kararları
Danıştay Daire Kararları
Danıştay Vergi Dava Daireleri Kararları

YIL: 79 2

İZMİR BAROSU DERGİSİ

Yıl: 79 • Mayıs 2014 • Sayı: 2 • Dört ayda bir yayımlanır • ISSN 1305-757X

HAKEMLİ BİR DERGİDİR

SAHİBİ
İzmir Barosu Adına Başkan
Av. Ercan DEMİR

YAZI İŞLERİ MÜDÜRÜ
Av. Anıl GÜLER

YAYIN KURULU
Av. Aydın SUNELCAN
Av. Dicle ACAR
Av. Fatih KARAMERCAN
Av. Hakan DİMDİK
Av. Hatice ASLAN ATABAY
Av. Gonca RONA
Av. M. Ertuğrul PERİM
Av. N. Cemal ERDEM
Av. Ozan BALIM
Av. Özkan YÜCEL
Yard. Doç. Dr. Z. Özen İNCİ

DANIŞMA KURULU
(Soyadı sırasıyla)

Prof. Dr. Faruk ACAR	(Marmara Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Tayfun AKGÜNER	(Lefke Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Prof. Dr. Füsun SOKULLU AKINCI	(Em. İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku)
Prof. Dr. Ziya AKINCI	(Galatasaray Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Prof. Dr. Şebnem AKİPEK ÖCAL	(Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Mustafa ALP	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
Prof. Dr. Çetin ARSLAN	(Hacettepe Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku)
Prof. Dr. Zehreddin ASLAN	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Prof. Dr. Oğuz ATALAY	(Gediz Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Prof. Dr. Meltem DİKMEN CANİKLİOĞLU	(İzmir Ekonomi Ü. Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku)
Prof. Dr. Timur DEMİRBAŞ	(İzmir Ekonomi Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku)
Prof. Dr. B. Bahadır ERDEM	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Prof. Dr. Mustafa Ruhan ERDEM	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku)
Prof. Dr. Şeref ERTAŞ	(Lefke Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Şükran ERTÜRK	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
Prof. Dr. Meltem KUTLU GÜRSEL	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Prof. Dr. Ayşe HAVUTÇU	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Mehmet HELVACI	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Prof. Dr. Yasemin IŞIKTAÇ	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi)
Prof. Dr. Yusuf KARAKOÇ	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Vergi Hukuku)
Prof. Dr. Nevzat KOÇ	(İstanbul Medipol Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Huriye KUBİLAY	(İzmir Ekonomi Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Prof. Dr. Erdal ONAR	(Bilkent Ü. Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku)
Prof. Dr. Sibel ÖZAY	(Marmara Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Prof. Dr. Işıl ÖZKAN	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Uluslararası Özel Hukuk ve AB Hukuku)
Prof. Dr. Bahri ÖZTÜRK	(İstanbul Kültür Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku)
Prof. Dr. Hakan PEKCANITEZ	(Galatasaray Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)

Prof. Dr. Mustafa SAKAL	(Dokuz Eylül Ü. İİBF Maliye Bölümü)
Prof. Dr. Oğuz SANCAKDAR	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Prof. Dr. Ali Nazım SÖZER	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi)
Prof. Dr. Meral SUNGURTEKİN	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Prof. Dr. Melda SUR	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Devletler Genel-İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
Prof. Dr. Selma Çetiner ŞEKERCİ	(İzmir Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Prof. Dr. Durmuş TEZCAN	(İstanbul Kültür Ü. Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Usul Hukuku)
Prof. Dr. Bilge UMAR	(Yeditepe Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Prof. Dr. Turan YILDIRIM	(Marmara Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Prof. Dr. Aydın ZEVKLİLER	(Em. Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Doç. Dr. Müslüm AKINCI	(Kocaeli Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Doç. Dr. Mine AKKAN	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Doç. Dr. Kerem ALTIPARMAK	(Ankara Ü. Siyasal Bilgiler Fakültesi)
Doç. Dr. Mustafa AVCI	(Anadolu Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Doç. Dr. Murat AYDOĞDU	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Doç. Dr. Musa AYGÜL	(Yıldırım Beyazıt Ü. Hukuk Fakültesi Milletler Arası Özel Hukuk)
Doç. Dr. Herdem BELEN	(Kocaeli Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Doç. Dr. Hacı CAN	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Avrupa Birliği Hukuku)
Doç. Dr. Rıfat ERTEN	(Ankara Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Doç. Dr. Emre GÖKYAYLA	(Bahçeşehir Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Doç. Dr. Ahmet M. GÜNEŞ	(Yalova Ü. Hukuk Fakültesi - Avrupa Birliği Hukuku ve Çevre Hukuku)
Doç. Dr. Ali Cengiz KÖSEOĞLU	(Yıldırım Beyazıt Ü. Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
Doç. Dr. Sevtap METİN	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi)
Doç. Dr. Gökçe TÜRKOĞLU ÖZDEMİR	(Yaşar Ü. Hukuk Fakültesi Roma Hukuku)
Doç. Dr. Muzaffer ŞEKER	(İstanbul Ticaret Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Doç. Dr. Oğuz ŞİMŞEK	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku)
Doç. Dr. Banu ŞİT KÖŞGEROĞLU	(Hacettepe Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Doç. Dr. Ahmet TÜRK	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Doç. Dr. Süleyman YILMAZ	(Ankara Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Beşir ACABEY	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Eylem APAYDIN	(Kocaeli Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Serkan AYAN	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Fatih AYDOĞAN	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Sezer ÇABRİ	(Kocaeli Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Serkan ÇINARLI	(İzmir Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Olgun DEĞİRMENCİ	(Kara Harp Okulu Ceza Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Ramazan DURGUT	(İstanbul Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Evrim ERİŞİR	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Kürşat ERSÖZ	(Akdeniz Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Cemil GÜNER	(Selçuk Ü. Hukuk Fakültesi Milletlerarası Özel Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Emel HANAĞASI	(Ankara Ü. Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Taylan Özgür KİRAZ	(Maltepe Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Tuba KUTOĞLU	(İzmir Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Muhlis ÖĞÜTÇÜ	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi İdare Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Cem ÖZCAN	(İzmir Ekonomi Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Yard. Doç. Dr. Yaşar Metin ÖZDEMİR	(Dokuz Eylül Ü. İİBF Hukuk Bilimleri)
Yard. Doç. Dr. Meltem ÖZTÜRK	(İzmir Ü. Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Cumhur RÜZGARESEN	(Turgut Özal Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Tijen DÜNDAR SEZER	(Dokuz Eylül Ü. Hukuk Fakültesi Anayasa Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Zeynep ŞİŞLİ	(İzmir Ekonomi Ü. Hukuk Fakültesi)
Yard. Doç. Dr. Hüsnü TURANLI	(İzmir Ü. Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku)
Yard. Doç. Dr. Özlem TÜZÜNER	(Uluslararası Antalya Ü. Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk)
Av. Serkan CENGİZ	(Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Yargılaması ve İnsan Hakları Hukuku)
Av. Talih UYAR	(Medeni Usul ve İcra İflas Hukuku)

İZMİR BAROSU DERGİSİ'nde yayımlanan yazılar yazarların kişisel görüşünü yansıtır.
Gönderilen yazılar, yayımlansın ya da yayımlanmasın geri verilmez.
Yayımlanmayan yazılar için gerekçe gösterme zorunluluğu yoktur.

KARDEŞİN SAKLI PAYININ KALDIRILMASI ÜZERİNE DE LEGE LATA BİLGİLER VE DE LEGE FERENDA DÜŞÜNCELER

(DE LEGE LATA ATTAINTMENTS AND DE LEGE FERENDA REFLECTIONS ON REMOVAL OF SISTER'S (AND BROTHER'S) COMPULSORY (RESERVED) SHARE)

■ **Özlem TÜZÜNER***

ÖZ:

Roma Hukuku temelli hukuk sistemlerinde güncel eğilim, miras bırakanın tasarruf özgürlüğünün genişlemesi, buna karşılık saklı pay kurumunun gerilemesidir. Fransa, Almanya, Belçika, İsviçre hukuklarında miras bırakanın tasarruf özgürlüğünü genişletmek adına çeşitli değişiklikler yapılmıştır. Türk Hukuku da bu eğilimden nasibini almış; sağ kalan eşin saklı payını artırırken, öncelikle 2002 yılında kardeşin saklı payını miras payının sekizde birine indirmiş; 2007 yılında ise kaldırmıştır.

Saklı pay kavramının aile bağlarını kuvvetlendirme ve mirasçılar arasında dengeyi kurma amaçlarına hizmet ettiği çoğunlukla savunulmaktadır. Oysa aile kurumu, kapitalizmin bireye nüfuz etme hedefinde, iktisadî görevini baş rolde ifa etmekteydi. Bugün, mülkiyet iktisabına ve tüketime azmettirmede, gelişen iletişim ve reklâm olanakları, ailenin iktisadî görevini geri plana itmiştir. Kısacası, kapitalizm, bireyle

* Yard. Doç. Dr., Uluslararası Antalya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi, ozlemtuzuner@gmail.com

iletişiminde, araç değiştirmiştir. Ailenin iktisadî görevi figüranlık mertebesine düştükçe, nihai hedefi global ekonomik sistemi kollamak olan ulusal miras hukuklarında, saklı payın gerilemesi de olağandır.

Anahtar Kelimeler: Kardeşin saklı payının kaldırılması, global ekonomik sistem, aile kurumunun iktisadî işlevi, tahakküm aracını değiştiren kapitalizm

ABSTRACT:

The current trend in legal systems based on Roman law, is to expanse the freedom of the testator to dispose and in contrast to reduce the compulsory (reserved) share. In France, Germany, Belgium and Switzerland, the legislators made several changes in the name of expanding the freedom of the testator to dispose. Turkish law has also received a grant from this trend. While increasing the compulsory share of the surviving spouse, first in 2002, the sister's (and brother's) compulsory share was down to one-eighth of the hereditary share; than completely abolished in 2007.

It has been often advocated that the concept of compulsory share serve to the purpose of strengthening family ties and establishing a balance between heirs. However, the family institution, in the target of penetration of capitalism to individuals, was performing the leading (chief) economic role. Today, with regard to the incitement to acquire property and to consume, developing communication and advertising opportunities, the economic role of the family has been pushed into the background. In short, for communicating with individuals, capitalism has changed ıt's tool. As if the economic role of the family decreases (falls) into the range of walk-in, in the national inheritance law systems whose ultimate goal is to watch (look after) the global economic system, the decline of the compulsory share is ordinary.

Keywords: The abolition of the sister's (and brother's) compulsory (reserved) share, the global economic system, the economic function of the family institution, the changing tool of domination of capitalism

I. GENİŞ PERSPEKTİFTE KONUYA GİRİŞ

Hukukun sosyal ve ekonomik gerçeklerle, hatta semavî dinler yanı sıra, tarih ve edebiyatla bağlantılı olduğu düşüncesi, çok disiplinli ve hatta ilimler arası anekdotlar barındıran bir ön giriş kaleme alınmasını gerektirmiştir. Sosyal bilimler ve ilimler arasında irtibat kurulması, çalışmaların okunmasını daha zevkli hâle getirebilir. Böylesine geniş perspektifte ve fakat özlü ön girişten sonra, konunun hukukî çerçevede sınırlanması yoluna gidilecektir.

A. KARDEŞLER ARASI İLİŞKİLERE TEMKİNLİ YAKLAŞIM

Kardeşler arası ilişkiler, rekabet barındırdığı için, üzerinde çalışılması zor konulardandır. Aslında anne oğul veya baba kız ilişkilerinin zorluğundan da bahsedilir; fakat bu ilişkilerin temelinde rekabet bulunmaz. İşte bu rekabet ortamı, hukuk yanı sıra, semavî dinlerin, edebiyat ve sinema gibi sanat dallarının, hatta psikoloji ve felsefenin ilgi odağı olmuştur.

Bu başlık altında, mevzunun derinliğini ifade etmek adına, farklı alanların kardeşler arası ilişikleri ele alışı kısaca örneklendirilecektir. Böylece, çalışmanın, okuyucunun gözünde canlı doğması ümit edilmektedir.

Roma Hukuku temelli ulusal hukuklarda kardeşin saklı payını öncelikle azaltma ve sonra yok etme eğiliminin gerek öngörüsüne, gerek izdüşümüne, sinema ve edebiyat eserlerinde dâhi rastlanabilir. Meselâ 1953 tarihli Türkiye yapımı "Zıt Kardeşler Polis Hafiyesi" filmi, bu hususta ki ilk yerli sinema kültlerinden biridir. Ardından 1967 tarihli "Kardeş Kavgası" filminde, iki erkek kardeş tek kadın yüzünden birbirine düşman olmuştur. 2014 yılına gelindiğinde, Kuzey Güney sinema dizisi yanı sıra, bir banka reklâmının yine zıt kardeşler temasından nemalandığı maruftur. Yabancı sinemada, 2012 tarihli Fransız-Belçika yapımı Zıt Kardeşler filmi anılabilir. Edebiyat eserlerinde, *Neil Gaiman*'ın "*Anansi* Çocukları" başlıklı eseri de şişko Charlie ve ona hiç benzemeyen kardeşini konu edinmiştir. Aynı ülkede yaşayan kardeş grupların intikamını, *Nikos Kazancakis* "Kardeş Kavgası" isimli romanında Yu-

nan iç savaşı vesilesiyle dile getirmiştir.

Gerçek şu ki, kardeşler arası çekişmenin tarihsel temeli, ilk insanlara kadar inmekte; hatta zıt kardeşlere peygamber çocuklarında dâhi rastlanmaktadır. Hazreti Adem'in çocukları Habil ve Kabil arasındaki tartışma, Kabil'in Habil'i öldürmesiyle sonuçlanmıştır. Diğer taraftan, Hazreti Yakup'un çocuklarının, kıskançlıklarından Hazreti Yusuf'u kuyuya attıkları da bilinmektedir[1]. Nitekim "Benliğindeki hırs ve haset ona kardeşini öldürmeyi kolaylaştırdı, böylece onu öldürdü. Bu yüzden hüsrana uğrayanlardan oldu" ayeti de bu konuyu aydınlatmaktadır[2].

Özel hukukun kardeşler arası ilişkilere temkinli yaklaşması, tesadüf olmamalıdır. Hemen bir kaç örnek verilebilir. Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'nda[3], eser sahibinin ölümünden sonra eser üzerindeki manevî hakların kullanılmasında, vasiyeti tenfiz memuru, sağ kalan eş, çocuklar, atanmış mirasçı ve anne babadan sonra, kardeş en son sıradadır (FSEK. m. 19). Yine Türk Medenî Kanunu'na[4] göre, kardeşlerin yardım nafakası yükümlülüğü, alt ve üst soydan farklı olarak, "refah içinde bulunma" gibi ilginç bir şarta bağlanarak zorlaştırılmıştır (TMK. m. 364/2). Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun[5] da örnek teşkil etmektedir. Çünkü sağlığında organlarını bağışlamamış cesetten organ ve sair doku alınması esnasında, kardeş, muvafakat sıralamasının en sonuna itilmiştir (ODNK. m. 14/1). İşte kardeşin saklı payının öncelikle azaltılması, sonra tamamen kaldırılması, eskiden beri var olan temkinli yasal yaklaşımın tezahürlerinden biridir.

B. KONUNUN SINIRLANMASI

Mirasçılığa ilişkin paradigmaların değişmesi neticesinde, ulusal miras hukuklarında gerçekleşen en önemli değişikliklerden biri, ölüme

1 **Akıncı A. C.**, Peygamberler Tarihi (Kısas-ı Enbiya), Sinan Yayınevi, C. 1, İstanbul, 1985, s. 91-109. **Akıncı A. C.**, Peygamberler Tarihi (Büyük Kısas-ı Enbiya-Kâbe'ye Doğru), Sinan Yayınevi, C. 3, İstanbul, 1985, s. 466-479.

2 Kur'an-ı Kerim Maide Suresi Ayet No: 30.

3 RG. T. 13.12.1951, S. 7981; 5846 Sayılı Kanun.

4 RG. T. 8.12.2001, S. 24607; 4721 Sayılı Kanun.

5 RG. T. 3.6.1979, S. 16655; 2238 Sayılı Kanun.

bağlı tasarruf serbestîsinin genişlemesi ve buna bağlı olarak saklı pay kavramının gerilemesidir[6]. *Anglo-Amerikan* temelli hukuk sistemleri bir yana, *Roma-Germen* temelli hukuk sistemleri de bu gerilemeden nasibini almıştır. Özellikle, kardeşin yasal mirasçılığı bâki kalmakta ve fakat saklı payı ya azalmakta ya da lağvedilmektedir. Türk, İsviçre, Belçika, Fransız ve Alman medenî hukukları da bu yöne evirilmiştir.

Kardeşe saklı pay tanınması ihtiyacının temelleri değişik hukuk sistemlerinden araştırılmalıdır ki, bugün gelinen noktanın manidarlığı üzerine düşünceler ileri sürülebilsin. Aksi taktirde, ilk etapta kardeşi saklı payla ödüllendiren hukuk sistemlerinin daha sonra neden bu imtiyazı geri aldığı nasıl anlaşılabilir? Aşağıda, hukuk tarihine ve mukayeseli hukuka, kardeşin mirasçılığı konusuyla sınırlı olarak kısaca değinilecektir.

Türk Medenî Kanunu'nda, Türk Kanunu Medenisi'ne[7] oranla genelde saklı pay oranlarında indirime gidilmesi başlıca yeniliklerdendir[8].

---

6 Çağa T., Türk-İsviçre Hukuku'na Göre Mahfuz Hisseli Mirasçıların Hukukî Vaziyeti, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1950, s. 56, 57. **Serozan R./Engin İ. B.**, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, İstanbul, 2014, s. 44. İmre Z., Türk Miras Hukuku, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, 4. Bası, İstanbul, 1978, s. 353-355. **Escher A.**, Medenî Kanun Şerhi, Miras Hukuku, Çeviren: **Ansay S. Ş.**, Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara, 1953, s. 128. **Dural M./Öz T.**, Türk Özel Hukuku, C. 4, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 2013, prg. 1046. **Oğuzman M. K.**, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 6. Bası, İstanbul, 1995, s. 201. **Mazeaud H./Mazeaud L./Mazeaud J./Chabas F.**, Leçons de droit civil, Successions-Libéralités, Tome IV, Deuxième Volume, Montchrestien, Cinquième Édition, Paris France, 1999, p. 189, 190. **Lador J./Minet J. P./Hindermann W. E.**, Héritiers et testateurs, Guide de droit successoral suisse, Les Éditions Radar, Genève Suisse, 1954, p. 9-12. **Guinand J./Stettler M.**, Droit Civil II, Successions (art. 457-640 CC), Éditions Universitaires Fribourg Suisse, Fribourg Suisse, 1990, p. 101. **Guinand J./Stettler M.**, Droit Civil II, Successions (art. 457-640 CC), Éditions Universitaires Fribourg Suisse, Cinquième Édition, Fribourg Suisse, 2003, p. 115.

7 RG. T. 4.4.1926, S. 339; 743 Sayılı Kanun. Aşağıda, "743 Sayılı Kanun" şeklinde kısaltılarak anılacaktır.

8 **Oğuzman M. K./Barlas N.**, Medenî Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar, Vedat kitapçılık, 19. Baskı, İstanbul, 2013, s. 34. **Antalya G. O.**, Miras Hukuku, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul, 2009, s. 279, 280.

Nihayet 2007 yılında Türk Medenî Kanunu'nda değişikliğe gidilerek, kardeş, saklı payı olmayan yasal mirasçı addedilmiştir. Buna karşılık, İslâm Hukuku'nda, kelamın değişmezliğinden ötürü, kardeşin mirasçılığı hususunda değişim görmek imkânsızdır.

Bu çerçevede, kardeşin mirasçılığı üzerine, öncelikle, hukuk tarihinden, özellikle Roma ve İslâm hukuklarından bilgiler aktarılacak; ardından, mukayeseli hukuk başlığı altında, İsviçre, Fransa, Belçika ve Almanya yanı sıra, Amerika Birleşik Devletleri ile İsveç hukuklarından bahsedilecektir. Türk Hukuku'ndaki kronolojik ilerleyiş anlatıldıktan sonra, doktrinden edinilen bilgiler ışığında, bazı düşünce ve tespitler ileri sürülecek; nihayet sonuç bölümüyle bu çalışma tamamlanacaktır.

II. HUKUK TARİHİNE BAKIŞ

Hukuk tarihi penceresinde, İslâm ve Roma hukukları dikkate alınmıştır. İslâm Hukuku, inananlara dogmalarını (değişmez doğrularını) sunduğu için mevzu hukukun eleştirisinde önem kazanmaktadır. Roma Hukuku ise, mevzu hukukun akış yönünün, en başa dönüşten ibaret olup olmadığı meselesini aydınlatmaktadır.

Tabii ki, hukuk tarihinde miras incelemesi İslâm ve Roma hukuklarıyla sınırlı değildir. Meselâ, Hunlarda, savaş esnasında ölen arkadaşının cesedini kurtaran ere, terekenin tamamının kaldığı örnek verilebilir. Yine Uygur belgelerinde, kardeşler arası miras payı devrine sık rastlanmakladır. Bu rastlantı, toprağın aileden dışarı çıkmaması amacına uygun yorumlanmıştır[9].

A. ROMA HUKUKU

Roma Miras Hukuku'nda en önemli ilke, vasiyetname bulunduğu sürece kanunî mirasçılığa gidilmemesidir. Çünkü *ius civile* ***döneminde kanunî mirasçıların saklı payları bulunmuyordu. Daha doğrusu hukukta böyle bir kavram henüz doğmamıştı. İmparatorluk döne-***

9 **Yakut E.**, Eski Türklerde Hukuk, s. 401-426, s. 425, 410; 27.7.2014 tarihinde http://kybele.anadolu.edu.tr/makaleler/ed2002_1_3/158442.pdf adresinden erişildi.

minde vasiyetname hilafına (*contra tabulas*) mirasçılık ortaya çıktı. Günümüzdeki ifadesiyle saklı paylı mirasçılık, mevcut vasiyetnamede bazı mirasçıların hiç kale alınmaması veya yeteri derecede terekeden yararlandırılmaması durumunda, yalnızca içtihat yoluyla mümkün oluyordu[10].

Ius civile döneminde, vasiyetname bulunmadığı sürece, kanunî (*ab intestato*) miras, *agnatio* denilen Roma Hukuku'na özgü hısımlık sistemine dayalı olarak, üç sınıfta (*ordines*) değerlendiriliyordu. Birbirini takip eden sınıflarda, evvelki sınıfta mirasçı bulunmaması kaydıyla alt sınıfa geçilebilirdi. *Ius civile* mirasçılığında (*hereditas*), aile içi mirasçılar (*heredes domestici*) içinde, ilk sınıfta, kardeşin yer almadığı hemen belirtilmelidir.

Aile içi mirasçılar başlığı altında, kanun gereği kendiliğinden (*ipso iure*) mirasçılar arasında yer alan birinci sınıf (*heredes sui*), kural olarak müteveffanın kız ve erkek çocukları ile erkek çocuğundan olma kız veya erkek torunlarıdır. İlk sınıfta mirasçı olmaması durumunda yakın *agnati* (*agnati proximi*) olarak erkek kardeş gündemde yerini bulmaktaydı. Vasiyetname harici mirasta esas olan *agnati* olduğundan, müteveffanın erkek kardeşi mirası reddetse, daha önce ölmüş kardeşin çocukları miras alamazdı[11].

Terekenin borca batık olması ihtimalini bertaraf etmek kaygısıyla, hiç kimsenin mirasçısız olamayacağı düşüncesine dayalı olarak, bir

10 **Mazeaud/Mazeaud/Mazeaud/Chabas**, p. 182, 183, 186-188. **Küçükgüngör E.**, Roma ve Türk Hukuku'nda Muayyen Mal Vasiyeti, s. 505-531, s. 505, 506; 27.7.2014 tarihinde http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/297/2725.pdf adresinden erişildi. **Lepointe M. G.**, Les successions dans l'ancien droit, Les Éditions Domat-Montchrestien, Paris France, 1945, p. 20 et s.

11 **Umur Z.**, Roma Miras Hukuku'nun Ana Hatları, İÜHFM, C. 31, S. 1-4, Y.1965, s. 159-191, s. 182; 27.7.2014 tarihinde http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004613/1023004202 adresinden erişildi. **Günal N.**, Roma Miras Hukuku'na Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu İle Miras, s. 425-442, s. 425, 426, 428, 429; 27.7.2014 tarihinde http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/298/2757.pdf adresinden erişildi. Ayrıca bkz. **Eren F.**, Türk Medenî Hukuku'nda Tenkis Davası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 1973, s. 5.

köle, zorunlu mirasçı (*heres necessarius*) tayin ediliyordu. Harici mirasçılar (*heredes extranei*) ise, mirasçı nasbı veya *aditio hereditatis* denilen özel bir yolla miras bırakan tarafından ihtiyarî mirasçı (*heredes voluntarii*) yaratılmasıdır. *Aditio hereditatis* yöntemi, şahitler huzurunda *cretio* denilen ve yüz gün içinde yapılması zorunlu olan bir seremoniyle gerçekleşirdi[12]. *Ius civile* ***döneminde, birinci sınıfta ehil mirasçı bulunsa bile, atama veya*** *aditio hereditatis* yollarından birine uygun olarak, erkek kardeşin *heredes extranei*, diğer bir deyişle *heredes voluntarii* tayin edilmesi üzerine, *ab intestato* mirasçıların ekarte edilmesi her hâlde mümkün karşılanırdı.

Praetor Hukuku'na göre, kanunî miras bâki kalmakla, anılan üç sınıfta yer almasa bile, bazı kişilere *bonorum possessio intestati*, yani tereke mallarının zilyedi olma imkânı getirilmişti[13]. Gerekli süre zarfında *bonorum possessio* talebinde bulunması kaydıyla, ikinci sınıfta (*unde legitimi*) kardeşe bu imkânın tanındığı sonucuna varılabilir.

Iustinianus Hukuku'nda, *ius civile* ve *praetor* karışımı hukukun ardından imparatorluk dönemi, meşhur bir *Novella* ile netleşti. Bu *Novella* metnine göre, ikinci sınıfta, anne baba bir kardeşler ve onların alt soyu, kan hısımlığı esasına göre mirasçı olurdu. İlk iki sınıfta hiçbir mirasçı bulunmadığı takdirde, üçüncü sınıfta, yalnız baba veya yalnız ana bir kardeşler kanunî mirasçı olurdu[14].

Miras hukukuna dair ihtilafların sürekli mahkemeler arasında yer alan *centumvirs* mahkemelerinde görüldüğü belirtilmelidir[15]. Özellikle *inofficiosum* (ahlâka ve vazife hissine aykırı) vasiyetname söz konusu ise, yüz kişilik heyetten oluşan *centumvirs* mahkemesinde, ahlâk ve vazife hissine aykırı vasiyetnameye itiraz (*querela inofficiosi testamenti*) hakkı, kanunî mirasçılara tanınmıştı. Kardeşler ancak, mirasçı atanan

12 **Günal**, s. 425, 426, 428, 429. **Lepointe**, p. 21 et s.

13 **Umur**, s. 183. **Lepointe**, p. 34, 35.

14 **Umur**, s. 184.

15 **Kocaoğlu K.**, Roma Hukuku'nda Adlî Teşkilatlanma, ABD, Y. 2013, S.1, s. 185-200, s. 198; 27.7.2014 tarihinde http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2013-1/2013-1-8.pdf adresinden erişildi. Ayrıca bkz. **Eren**, s. 5.

kişi liyakatsiz ise itiraz edebiliyordu[16].

B. İSLAM HUKUKU

İslâm Hukuku'nda, miras hükümlerine *feraiz* denir. Feraiz hükümlerinde zümre (derece) değil, sınıf sistemi esastır. Bu hükümlerin, uygulamada en çok rastlanılan olayları dikkate alarak indirildiği söylenebilir. Ayrıntı ve istisnaların tayini, hadis, icmâ ve kıyas kaynaklarına bırakılmıştır[17]. Özellikle alt ve üst soy ile eşler arasındaki mirasçılık mutlak bir şekilde düzenlenmiştir[18].

Kardeş, murisin annesiyle birlikte mirasçıysa, anne terekenin altıda birini alır. Murisin alt soyu ve babası bulunmuyorsa, kardeşe altıda bir hisse verilir. Eğer birden çok kardeş varsa terekenin üçte birini paylaşırlar[19]. Anne baba bir, yanız baba veya yalnız anne bir kız kardeşlerin miras payı sınıf içi duruma göre ikide bir ve üçte iki şeklinde değişiklik göstermektedir[20].

---

16 **Umur**, s. 187, 188. Ayrıca bkz. **Eren**, s. 5., dpn. 22. **Lepointe**, p. 34. **Laurent F.**, Principes de droit civil, Tome Deuxième, Troisième Édition, Bruylant-Christophe Éditeurs (Bruxelles), Librairie Marescq, Paris France, 1878, p. 11, 12.

17 **Berki Ş.**, Kur'an'da Miras Hukuku, s. 107-132, s. 107, 108, 114; 26.7.2014 tarihinde http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/304/2861.pdf adresinden erişildi. **Berki Ş.**, İslam Hukuku Miras Sistemi İle Medenî Kanun Miras sistemi Arasındaki Farklar, s. 1-15, s. 2, 7; 26.7.2014 tarihinde http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/37/733/9342.pdf adresinden erişildi.

18 Ayrıntılı bilgi için bkz. **Yazıcı A.**, İslâm Miras Hukuku İle Türk Medenî Kanunu Miras Sisteminin Mukayesesi, Ekev Akademi Dergisi, Y. 17, S. 55 (Bahar 2013), s. 167-180, s. 170; 26.7.2014 tarihinde http://www.ekevakademi.org/Makaleler/1699303152_11.pdf adresinden erişildi. **Aydın M. A.**, Türk Hukuk Tarihi, Beta Yayınları, 10. Baskı, İstanbul, 2013, s. 315-317. **Berki A. H.**, Miras ve Tatbikat (Feraiz-İntikal-Medenî Kanun'da Miras-Tatbikat), Üçler Basımevi, 1. Baskı, İstanbul, 1947, s. 31, 42 vd.

19 Kur'an-ı Kerim Nisa Suresi Ayet No: 10, 11.

20 **Akyılmaz S. G.**, Osmanlı Miras Hukukunda Kadının Statüsü, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 1-2, Y. 2007, s. 471-502, s. 475, 476; 27.7.2014 tarihinde http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/11_20.pdf adresinden erişildi. **Özuğur A. İ.**, Medenî Yasadan Önce ve Sonra Türk Miras Hukuku, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2001, s. 112, 113. **Sadroleşrafi H. A.**, İran Miras Hukukuna İlişkin Teşriî Yetki İhtilafları, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matba-

Farz sahibi mirasçıların çoğunluğu kadınlardan oluşur. Bunlar on bir adettir: koca, karı, baba, babanın babası (dede), kız, oğlun kızı, ana bir kardeşler (kız-erkek), ana-baba bir kız kardeşler, baba bir kız kardeşler, anne, annenin ve babanın anneleri (nineler). Mirasa ehliyet bakımında, kardeşler arasında kadın erkek ayırımı yapılmaz[21].

Feraiz hükümlerinde, saklı payı olan veya olmayan mirasçı ayırımı da bulunmaz. Miras bırakanın tasarruf özgürlüğü terekenin üçte biriyle sınırlıdır. Miras payı ihlal edilen mirasçıların dava açmasına gerek yoktur; mirası paylaştıran kadı kendiliğinden gerekli mahsubu yapar[22].

Gerçekten, kadıların noterlik görevi yanı sıra, ilgilendikleri ihtilaf guruplarından en yoğunu, ölenin terekesinin tespiti, tereke defterinin tutulması ve mirasın mirasçılara paylaştırılmasıydı. Kassam, sadece miras hukukuyla ilgili bu yoğun işlerde, uzman görevli olarak kadıya yardım ediyordu.

Kadının miras taksimi ihtilaflarından aldığı ücret binde yirmiydi. Ayrıca, veraset ilâmı alınmasında ve mirasın taksiminde, dava değerinin miktarına göre, kuruş başına yarım para harç ödeniyordu. Satış gerekirse, kassama verilmek üzere, dava değerine göre, bin kuruşta on beş kuruş harç miktarı belirlenmişti. Tanzimat'ın ilânından sonra şeriat mahkemelerinde de aynı esasların geçerli olduğu eklenmelidir[23].

III. MUKAYESELİ HUKUKA BAKIŞ

Mukayeseli hukukta kardeşin kanunî ve saklı paylı mirasçı olup olmaması, çeşitli ulusal hukuklardan aktarılabilir. Aşağıda, öncelikle, Türkiye ile kıyaslanması yarar sağlayabilecek dört farklı ülke hukukuna

ası, 1. Baskı, İstanbul, 1978, s. 41, 42.

21 **Akyılmaz**, s. 474. Ayrıca bkz. **Yazıcı**, s. 171. Görünürdeki eşitsizliğin erkeğin evlenerek karısının ve çocuklarının iaşesini yüklenmesinden kaynaklandığı yönünde bkz. **Berki Ş.**, Miras Hukuku, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara, 1975, s. 177, dpn. 308.

22 **Yazıcı**, s. 171.

23 **Feyzioğlu H. S.**, Tanzimat Döneminde Kadılık Kurumu ve Şer'i Mahkemelerde Düzenlemeler, 1. Baskı, Kitabevi Yayımları, İstanbul, 2010, s. 11, 14, 18, 61, 88.

yer verilmiştir. İsviçre, Fransa, Almanya ve Belçika'da saklı paylı mirasçılar ve bunların saklı pay oranları güncel olarak aktarılmıştır. Yalnız yakın tarihte ayrıntılı araştırılmasına rağmen, kardeşin saklı paylı mirasçılar arasından ne zaman dışlandığı, İsviçre Hukuku haricinde, diğer mukayese edilen ülke hukuklarında, tam olarak saptanamamıştır.

1988 yılında kardeşin saklı payını federal boyutta kaldıran İsviçre'yi, 2007 yılında Türkiye'nin takip ettiği bilinmektedir. Gerçek şu ki, Fransız ve Alman miras hukuklarında, sırayla 2007 ve 2010 yıllarında yapılan değişiklikler, kardeşle ilgili doğrudan düzenleme ihtiva etmemektedir. İlki, üst soyu saklı paydan dışlamaya; ikincisi ise, saklı paydan uzaklaştırma sebeplerine yöneliktir.

Nihayet, İsveç ve Amerika Birleşik Devletleri hukuklarından kardeşin mirasçılığına ilişkin çarpıcı örneklere yer verilmiştir. Miras hukuku algısında, İsveç ve Amerika Birleşik Devletleri yelpazeyi çeşitlendirebilir. Her ne kadar, söz konusu mevzuatlar tam manasıyla irdelenemese de, ulaşılması mümkün kaynak itibariyle, yine de fikirleri renklendirmeye yeterlidir.

A. İSVİÇRE HUKUKU

Mukayeseli hukukta saklı pay (*la réserve*) ve tasarruf nisabı (*la quotité disponible*) kavramlarından bahsedilecekse, ilk etapta, Türk Medenî Kanunu'nun da mehazını teşkil eden İsviçre Medenî Kanunu'ndan[24] başlanmalıdır.

İsviçre'de, 1988 yılından bu yana, miras bırakanın kardeşi, saklı paylı mirasçı sıfatını yitirmiştir[25]. Kardeşin saklı payı, 5.10.1984 kabul, 1.1.1988 yürürlük tarihli federal kanunla kaldırılmıştır[26]. Kayıtlı birlik-

24 İsviçre Medenî Kanunu'nun (*Code Civil Suisse*) Fransızca aslına 30.7.2014 tarihinde http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19070042/index.html adresinden erişildi.

25 **Antalya**, s. 281, dpn. 1044.

26 RO 1986 122 153 art. 1; FF 1979 II 1179 (30.7.2014 tarihinde http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19070042/index.html adresinden erişildi). Ayrıca bkz. Dural/Öz, prg. 1046. **Kocayusufpaşaoğlu N.**, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992, s. 15.

teliklerde, partnerin saklı payı ise 18.6.2004 kabul ve 1.1.2007 yürürlük tarihli federal kanunla eklenmiştir[27].

Bugün İsviçre Medenî Kanunu'nda, saklı pay sahibi mirasçılar şöyle sayılmıştır: ardında anne baba şeklinde üst soy, eş veya kayıtlı partner bırakan müteveffa saklı pay kurallarıyla bağlıdır. Bunun dışında, bütün terekesi üzerinde tasarrufta bulunabilir (CCS. art. 470).

Saklı pay oranları üç bentte düzenlenmektedir: sağ kalan eş veya kayıtlı partner yoksa, anne baba için miras payının dörtte üçü; varsa, anne-baba için miras payının yarısı ve sağ kalan eş ya da kayıtlı partner için yine miras payının yarısı (CCS. art. 471).

Türk Hukuku'na dair ders kitaplarında olduğu gibi, İsviçre Hukuku'na ilişkin ders kitaplarında da, eşin veya kayıtlı partnerin sağ olup olmaması olasılıklarına göre, örnekler verilerek oranlar hesaplanmaktadır[28]. Saklı pay konusunda, öncelikle, aile bağlarının korunması; ayrıca, mirasçılar arasında hakkaniyetin tesis edilmesi amaçlarından bahsedilmektedir[29].

Saklı pay sahibi mirasçıların ve sahip oldukları saklı pay oranlarının tayininde, *de lege ferenda*, hakkaniyet ruhu çerçevesinde, aile bağlarının devamlılığının dikkate alındığı; ailenin temellerini inşa etmek kaygısıyla bir takım hısımların kanun koyucu tarafından saklı pay imtiyazıyla donatıldığı dile getirilmektedir[30]. Yalnız 1984 yılında yapılan değişiklikle kız ve erkek kardeşin saklı payının bütünüyle kaldırılması, aile bağları gerekçesiyle açıklanamaz. Bu değişikliğin motivasyonunda,

27 RO 2005 5685; FF 2003 1192; 30.7.2014 tarihinde http://www.admin.ch/opc/fr/classified-compilation/19070042/index.html adresinden erişildi.

28 **Piotet P.**, Précis de droit successoral, Editions Staempfli &Cie S A, Deuxième Édition, Berne Suisse, 1988, p. 71 vd. **Perrin J.**, Le trust à l'épreuve du droit successoral en Suisse, en France et au Luxembourg, Librairie Droz SA, Genève Suisse, 2006, p. 170, 171 (prg. 361). **Guinand/Stettler**, 1990, p. 103-105. **Guinand/Stettler**, 2003, p. 117-120.

29 **Guinand/Stettler**, 2003, p. 115. Aynı yönde bkz. **Guinand/Stettler**, 2003, p. 115.

30 **Guinand/Stettler**, 1990, p. 101. Aynı yönde bkz. **Lador/Minet/Hindermann**, p. 11, 91, 92. **Perrin**, p. 169, 180, 181 (prg. 356, 381-383).

saklı payın doğal gerekçelerinde eksilme araştırılmalıdır[31].

Türk Hukuku'nda olduğu gibi, tenkis davası, saklı payı, aşkın tasarruflara karşı korumaktadır (CCS. art. 522-533). 1988 yılından bu yana, kardeşler, saklı paydan mahrum bırakılmakla, tenkis davası açamaz; ancak iptal davası açabilir vaziyettedir[32].

B. FRANSIZ HUKUKU

Fransız Miras Hukuku'nda, zümre sistemi değil, sınıf sistemi geçerlidir. Kan hısımlarının müteveffaya yakınlığına göre mirasçılar sınıflara ayrılarak her sınıf için farklı hisseler belirlenir. Sınıflar şöyle sıralanır: alt soy; baba, anne, kız kardeş ve erkek kardeş; dede ve nine; amca, dayı, hala, teyze. Evlilik ve kayıtlı birliktelik ilişkisi, sayılan dört zümrenin dışında tutularak düzenlenmiştir. Bu bakış açısında, *Roma-Germen* menşeli ulusal hukuklar arasında, Fransız Hukuku'nun ve bu hukuku kendisine uygun gören diğer ulusal hukukların, bazı istisnalar haricinde, Roma Miras Hukuku sistemine daha bağlı kaldığı söylenebilir[33].

Fransız Medenî Kanunu'nda[34], erkek ve kız kardeş ikinci sınıfta mirasçıdır (CC. art. 734/al.2). Sınıf içi düzenleme şöyledir: Ne anne, ne de baba yaşıyorsa, kardeşler mirası paylaşır. Hem anne, hem de baba yaşıyorsa, her birine bir çeyrek düşer; kalan yarı kardeşler (veya ardılları) arasında eşit olarak paylaştırılır (CC. art. 738/1). Eğer yalnızca anne veya baba yaşıyorsa, yaşayan anne veya babaya bir çeyrek, kardeşlere ise üç çeyrek miras payı paylaştırılır (CC. art. 738/al.2).

Kanun, saklı pay ve oranlarını özel bir bölümde düzenlemiştir (CC. art. 912-917). Yalnız Fransız sisteminde, global saklı pay (*la réserve*

31 **Guinand/Stettler**, 2003, p. 115.

32 **Paschoud J. F.**, Litiges entre héritiers et action en partage, Held S. A., Lausanne Suisse, 1946, p. 59-63. **Piotet**, p. 70.

33 **Pailliet J. B. J.**, Des succession selon le droit ancien, intermédiaire et nouveaux, Tome Troisième, La Librairie de jurisprudence et d'administration d'Antoine Bavoux, Paris France, 1823, p. 279, 413, 532, 617, 656.

34 Fransız Medenî Kanunu'na (*Code Civil*) 27.7.2014 tarihinde http://www.legifrance.gouv.fr/telecharger_pdf.do?cidTexte=LEGITEXT000006070721 adresinden erişildi.

globale) belirlenmiştir; sınıfın her üyesinin ayrı ayrı saklı bulunmaz. Meselâ alt soyu teşkil eden bütün çocuklar kolektif olarak kanunda belirlenen kadar saklı paya sahiptir. Kanun sınıf içi çizgilere de bütünsel anlamda saklı pay belirlemiştir[35]. Saklı pay kütlesi, hesaplanıp aşılmadığı tespit edilene kadar, sağlığında ölüme bağlı tasarruf özgürlüğünden yararlanmış miras bırakan töhmet (*l'imputation*) altındadır[36].

Saklı payın çifte rolü (*le double rôle de la réserve*), kısacası iki işlevi bulunmaktadır: birincisi, aşırı aile karşıtı (*trop antifamiliale*) hukukî işlemleri yasaklamak; ikincisi, aynı sınıf (ve aynı çizgide) yer alan akrabalar arasında mirasta eşitliği temin etmek. Saklı pay kuralları kamu düzenindendir. Mirasın açılmasından önce yapıldığı sürece, her türlü vazgeçme, feragat veya nispi nitelikte sözleşme batıldır[37].

23 Haziran 2006 kabul, 1 Ocak 2007 yürürlük tarihli ve 2006-728 Sayılı Kanun'la değiştirilmeden önce, üst soyun, bütün sınıf olarak ikide bir; anne ve baba çizgisine bağlı vaziyette ikiye bölünerek dörtte bir ve fakat kardeşlere geçmeyecek boyutta saklı payı bulunmaktaydı[38].

Doktrinde, 1990'lı yılların sonundan itibaren, saklı payın yalnızca alt ve üst soy yanı sıra eşle daraltılması gerektiği savunulmaktaydı[39]. 2006-728 Sayılı Kanun her şeyden önce, üst soyun saklı payını kaldırmıştır. Böylece, saklı pay, alt soy, sağ kalan eş ve kayıtlı partnerle sınırlanmıştır.

---

35 **Grimaldi M.**, Droit Civil, Successions, Édition Litec, Cinquième Édition, Paris France, 1998, p. 279, 280. Ayrıca bkz. **Mazeaud/Mazeaud/Mazeaud/Chabas**, p. 183, 192.

36 **Terré F./Lequette Y.**, Droit Civil, Les Successions-Les Libéralités, Précis Dalloz, Deuxième Édition, Paris France, 1988, p. 970.

37 **Mazeaud/Mazeaud/Mazeaud/Chabas**, p. 183, 186, 192. **Laurent**, p. 10. **Terré/Lequette**, p. 969.

38 23 Haziran 2006 kabul ve 1 Ocak 2007 yürürlük tarihli ve 2006-728 Sayılı Kanun'a (11 JORF, 24 Haziran 2014) 2.8.2014 tarihinde http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexteArticle.do;jsessionid=369BAC7327F121CDD58FB34BD23B4622.tpdjo13v_1?cidTexte=JORFTEXT000000637158&idArticle=LEGIARTI000006284845&dateTexte=20060625 adresinden erişildi.

39 **Mazeaud/Mazeaud/Mazeaud/Chabas**, p. 184. **Laurent**, p. 5, 6, 9.

2006-728 Sayılı Kanun'dan sonra, gerek ölüme bağlı tasarrufla gerek eşler arası anlaşmayla, ardında bir çocuk bırakan müteveffa, terekesinin yarısından fazlası; ardında iki çocuk bırakan müteveffa terekesinin üçte birinden fazlası; ardında üç veya daha fazla çocuk bırakan müteveffa terekesinin dörtte birinden fazlası üzerinde tasarrufta bulunamaz (CC. art. 913/al.1).

Bu hükümler kanunun ilk hâlindeki gibi korunmuştur. Hatta bir önceki yüzyılın doktrininde şunlar yer almaktadır: Kanunun hazırlık çalışmaları esnasında, yazılı hukukun uygulandığı ülkelerden gelen hukukçular ile örf ve adet hukukuna tabi ülkelerden gelen hukukçular arasında, son anılan hükümle ilgili yoğun tartışmalar yaşanmıştır. Yazılı hukuktan gelen hukukçular, babaya çocuklarını cezalandırma hakkının bahşedilmesi gereğinden bahsetmiş; ayrıca, çocuk sayısı arttıkça görünürdeki babanın gerçek baba olmama ihtimalinin de artmasını, gerekçe olarak komik bulduklarını açıklamıştır[40].

Çocuk derken, birinci derece alt soyun bulunmaması durumunda torunlar da kast edilmiştir (CC. art 913-1). Burada, anne-baba sınıfında kardeşin saklı paylı mirasçı olarak anılmadığı artık netleşmiştir. Buna karşılık, 1870'li yılların sonlarında, erkek ve kız kardeşin saklı payından vazgeçilmesi tartışılmış; ancak her nedense, saklı payla vasiyetsiz (*ab intestato*) mirasçılık özdeş kabul edilmiş; anne babanın saklı payından vazgeçilemeyeceğinden, kardeş için de aynı sınıfta aynı esasın geçerli kalması gerektiği ileri sürülmüştür[41].

2006-728 Sayılı Kanun'dan sonra, şu değişiklikler gerçekleşmiştir: Eğer alt soy yokken boşanmamış eş geride kalmışsa, müteveffa, ne eşler arası anlaşmayla, ne de ölüme bağlı tasarrufla, terekesinin dörtte üçünden fazlasında tasarrufta bulunamaz (CC. art. 914-1). Alt soy veya boşanmamış eş geride bırakmayan müteveffanın, gerek eşler arası işlem, gerek ölüme bağlı tasarruf özgürlüğü, terekesinin tamamına nüfuz edebilir (CC. art 916).

40 **Laurent**, p. 8.

41 **Laurent**, p. 42, 43.

Nihayet, miras bırakanın, sağlığında, ölüme bağlı tasarruf özgürlüğünden yararlanıp yararlanmadığı ilgili sicilden kontrol edilmelidir. Fransa boyutunda, "Son Arzu Hükümlerinin Merkez Sicili (*le Fichier Central des Dispositions de Dernières Volontés*)" ve Avrupa Birliği boyutunda "Vasiyetname Kayıtları Avrupa Ağı Birliği (*L'Association du Réseau Européen des Registres Testamentaires*)" kontrol edilmelidir[42]. Çünkü "Vasiyetnamelerin Kaydedilmesi Sistemi Kurulması Hakkında Konvansiyon (*Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments*)", kısaca Bâle Konvansiyonu[43], 1972 yılından bu yana, üye ülkelere, ulusal mevzuatlarındaki geçerlik şartlarına aykırı olmamak kaydıyla, siciller kurma külfeti yüklemektedir (CB. art. 10).

C. ALMAN HUKUKU

Alman Miras Hukuku'nda, saklı pay kavramı bulunmakta ve bu talep, miras olayı ile ortaya çıkan alacak hakkı niteliğinde kabul edilmektedir. Mirasçılar, sıradan para borcu (*monetary payment*) şeklinde vasıflandırılması mümkün olan saklı pay borcundan müteselsil olarak sorumludur. Saklı pay sahibinin tereke üzerinde aynî hakkı yoktur. Almanya'da miras bırakanın tasarruf özgürlüğünü katı bir şekilde sınırlayan saklı pay kurumu uzun yıllar tartışıldıktan sonra nihayet 2010 yılında bu hususta değişikliğe gidilmiştir. Bu değişikliğin sebebi olarak şunlar gösterilmiştir: geniş aileden çekirdek aileye geçiş, ortalama yaşam süresinin önemli ölçüde uzaması ve endüstrileşme sürecinde oldukça iyi işleyen sosyal sigorta sisteminin inşa edilmiş olması[44].

---

42 Bu bilgilere, 8.8.2014 tarihinde http://www.adsn.notaires.fr/fcddvPublic/profileChoice.htm ve http://www.arert.eu/?lang=fr adreslerinden erişildi.

43 Vasiyetnamelerin Kaydedilmesi Sistemi Kurulması Hakkında Konvansiyon'un Fransızca aslına 8.8.2014 tarihinde http://conventions.coe.int/treaty/fr/Treaties/Html/077.htm adresinden erişildi.

44 **Kahveci N.**, Alman Medenî Kanunu'nda Saklı Paydan Uzaklaştırma Sebeplerine İlişkin Yapılan Değişiklikler ve İsviçre-Türk Hukuku İle Karşılaştırılması, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkiler'e Armağan (Özel Sayı), Y. 2013, S. 8, C. 2, s. 1483-1524, s. 1493, 1494. **Garb L./Wood J.**, International Succession, Oxford University Press, Third Edition, United States New York, 2010, p. 271. Ayrıca bkz. İnan A. N., Miras Hukuku, Ankara Üniversitesi

Alman Medenî Kanunu (*German Civil Code*; Bürgerliches Gesetzbuch)[45] sisteminde saklı paylı kişiler, miras bırakanın iradesi hilafına yasal mirasçı sıfatını kazanamayıp sadece tereke alacaklısı konumunda kalmakta; böylece tereke malları üzerinde elbirliği mülkiyetine giremeyip sadece para alacağıyla yetinmektedir[46].

Saklı pay mevzusunda şu kanun önem arz etmektedir: 24.4.2008 yayım ve 1.1.2010 yürürlük tarihli "Miras Hukukunun ve Zamanaşımı Hukukunun Değiştirilmesi Hakkında Kanun -Saklı Pay Reformu- (*Gesetz zur Änderung des Erb- und Verjährungsrechts -inbes. Reform des Pflichtteilsrechtes-*)"[47]. Bu reformla, saklı pay kurumuna son rötuşlar verilmiştir. Anılan değişiklik kanunun 1'inci maddesinin 17 ve 18'inci paragrafları, miras hukukunda sözleşme özgürlüğünü kısıtlayan hükümleri değiştirmeye adanmıştır[48].

Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 1969, s. 208.

45 Alman Medenî Kanunu'nun İngilizce çevirisine 27.7.2014 tarihinde http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/englisch_bgb.html#p7552 adresinden erişilmiştir. Alman Medenî Kanunu'nun Almanca aslına 27.7.2014 tarihinde http://www.gesetze-im-internet.de/bgb/index.html adresinden erişildi.

46 **Serozan/Engin**, s. 214.

47 Miras Hukukunun ve Zamanaşımı Hukukunun Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un Almanca aslına 11.8.2014 tarihinde http://www.bgbl.de/banzxaver/bgbl/text.xav?SID=&tf=xaver.component.Text_0&tocf=&qmf=&hlf=xaver.component.Hitlist_0&bk=bgbl&start=%2F%2F*%5B%40node_id%3D'254553'%5D&skin=pdf&tlevel=-2&nohist=1 adresinden erişildi (Bundesgesetzblatt Jahrgang 2009 Teil I Nr. 63, ausgegeben zu Bonn am 29. September 2009, p. 3142, 3143). Bu reformda, veraset vergisinde önemli değişiklikler yapıldığı; böylece işletmelerin miras yoluyla küllî intikalinde Almanya'da belirsizlik doğduğu; oranların, mirasçılar arası (*inter vivos*) ve dışı ayırımına bağlı olarak, %15 ve %50 arasında değiştiği yönünde bkz. **Richter A./ Escher J.**, Reform of the German Inheritance and Gift Tax Law-Uncertainty for Business Successions-; 12.8.2014 tarihinde http://www.pplaw.com/sites/default/files/publications/2008/05/ari-je-2008-reform-german-inheritance.pdf adresinden erişildi.

48 Doktrinde, "Miras Hukukunun ve Zamanaşımı Hukukunun Değiştirilmesi Hakkında Kanun ve BGB § 2317 Abs. 1'de saklı payın düzenlendiği ifade edilmiştir: "Saklı pay talebi BGB. §2317 Abs. 1'e göre miras olayı ile ortaya çıkan bir alacak hakkı niteliğindedir"(**Kahveci**, s. 1493, 1495). Alman Medenî

Alman Medenî Kanunu, "Saklı Pay (*Compulsory Share; Pflichtteilsberechtigte-Höhe des Pflichtteils*)" başlığı altında, saklı paylı kişileri ve bu kişilerin saklı pay oranlarını güncel olarak şöyle belirlemiştir. "Eğer bir alt soy ölüme bağlı tasarrufla mirastan dışlanmışsa, bu kişi mirasçılardan saklı payını talep edebilir. Saklı pay, miras payı veya vasiyetsiz ölme değerinin yarısıdır" (BGB. §2303 Abs. 1). Eğer ölüme bağlı tasarrufla mirastan dışlanmışlarsa vasiyetçinin anne babası veya eşi de aynı hakkı haizdir (BGB. §2303 Abs. 2).

D. BELÇİKA HUKUKU

Belçika Medenî Hukuku'nda, 19'uncu yüzyılın başlarında, kardeşlere tanınan saklı payın mirasçılık sıfatına bağlı olduğu; herhangi bir nedenle kanunî mirasçılık statüsünden yoksun kalan kardeşin saklı payının da bulunmayacağı aktarılmaktadır. Kardeşin saklı pay oranını alt soyun saklı pay oranına göre daha az belirlemekle doğru davranıldığı anlatılmıştır. Zamanında üst soydan gelen birikime, özellikle başarısız alt soy müteveffa tarafından ekleme yapılmadığında, bu birikimin kaldığı kadarıyla kısmen de olsa muhtemel başarılı diğer alt soya geçmesi mantıklı bulunmuştur[49]. 20'inci yüzyıla gelindiğinde, Belçika Birleşik Devletleri'nde, anayasal değişikliklere paralel olarak, medenî hukukun bütün dallarında pek çok güncelleme gerçekleşmiştir.

Belçika'da "Miras Hukukları Kanunu (*Les codes des droits de succession*)" geçerlidir. Bu Kanun, içinde üç bölgesel kanun barındırır: "*Wallonne* Bölgesinde Miras Hakları (*Droits de succession en Région Wallonne*)"; "Brüksel'de Miras Hakları (*Droits de succession à Bruxelles*)" ve

---

Kanunu'nda, saklı pay kurumu, BGB. §2303 Abs. 1 ve BGB. §2303 Abs. 2 hükümlerinde ifadesini bulamaktadır. Diğer taraftan, BGB. §2317 hükmünün Türkçe çevirisi şöyle aktarılabilir: "Saklı pay talebi, mirasın geçişi üzerine oluşur" (BGB. §2317 Abs. 1); "Talep miras yoluyla geçer ve devredilebilir (BGB. §2317 Abs. 2). Hükmün İngilizce çevirisi şöyledir: "The claim to a compulsory share is created upon the devolution of the inheritance" (BGB. §2317 Abs. 1); "The claim is inheritable and transferable" (BGB. §2317 Abs. 2).

49 **Chabot de l'Allier G. A.**, Commentaire sur les successions suivant le code civil, Librairie de jurisprudence de H. Tarlier, Septième Édition, Tome Premier, Bruxelles, 1834, p. 175, 176.

"*Flandre*'da Miras Hakları (*Droits de succession en Flandre*)". Belçika Miras Hukuku'nda, bölgeler arası ihtilafta, *Bruxellois, Flamand* veya *Wallon* hukuklarından hangisinin geçerli olduğu, miras bırakanın vergi hukukuna uygun son beş yıllık yerleşim yerine göre belirlenir. Bu kanunlar aslında veraset intikal vergisini düzenlemektedir.

Ölenin vasiyetnamesinin bulunup bulunmadığı, "Vasiyetnamelerin Merkezî Sicili (*Le registre central des testaments*)" **üzerinden kontrol edilir. Sicile vasiyetname kayıt ettirmenin ücreti yirmi beş** *Euro* tutarındadır; incelenmesi ise ücretsizdir. Ayrıca Avrupa Birliği boyutunda, *l'ARERT* de kontrol edilmelidir. Çünkü elle yazılmış veya noter tarafından düzenlenmiş olsun hiç fark etmez, "kayıt edilmemiş vasiyet yok hükmündedir (*Un testament non retrouvé équivaut à un testament non existant*)". Vasiyetname varsa, saklı payı ihlal etmedikçe, ona göre hareket edilir; yoksa yasal intikal (*devolution legale*) gerçekleşir[50].

Yasal intikalde, Belçika Medenî Kanunu (*Code Civil*)[51] **dört sınıf öngörmüştür: alt soy, anne** baba ve kardeşler, büyük baba büyük anne ve üstü, nihayet amca, teyze ve kuzenler (CCB. Art. 731-738). Görüldüğü üzere, kız ve erkek kardeş, ikinci sınıfta yasal mirasçı statüsünü haizdir (CCB. art 750). Saklı paylı mirasçılar (*les héritiers réservataires*), sağ kalan eş, çocuklar ve anne babadan ibarettir[52].

Belçika Birleşik Devletleri'nde, Fransa'nın aksine, henüz anne babanın saklı payı lağvedilmemiştir. Kardeşin saklı payı yoktur. Miras bırakanın, gerek eşler arası sözleşme, gerek vasiyetname bakımından, tasarruf özgürlüğü saklı payla sınırlıdır (CCB. art. 913-919). Tasarruf nisabını aşan vasiyetnameler tenkise tabidir (CCB. art. 920-930).

---

50 Bu bilgilere, 9.8.2014 tarihinde http://www.notaire.be/donations-successions/les-successions/enregistrement-des-testaments-:-le-crt ve http://www.arert.eu/?lang=fr adresinden erişildi.

51 Belçika Medenî Kanunu'nun Fransızca aslına 12.8.2014 tarihinde http://www.droitbelge.be/codes.asp#civ adresinden erişildi.

52 Bu bilgilere, 9.8.2014 tarihinde http://www.droitbelge.be/fiches_detail.asp?idcat=11&id=650 ve http://www.notaire.be/donations-successions/le-defunt-a-prevu-un-testament adreslerinden erişildi.

E. MUKAYESELİ HUKUKTAN FARKLI ÖRNEKLER

İsveç Miras Hukuku'nda, aynen Türk Miras Hukuku'nda olduğu gibi, sağ kalan eş, diğer mirasçılara oranla daha fazla korunmaktadır. Ancak İsveç'te, diğer kanunî mirasçılar, sağ kalan eş ölene kadar miras paylarını alamaz. Mirasın öncelikli olarak sağ kalan eşe düşmesine hizmet eden *basbelopp* kuralı sayesinde, kontrolün tek elde toplanması, karar mekanizmasının hızlı işlemesi ve kardeş kavgalarının önüne geçilmesi gibi avantajlar elde edilmektedir. Diğer taraftan, İsveç Miras Hukuku'nda, sağ kalan anne baba veya kardeşin saklı payı bulunmaz; sadece miras bırakanın altsoyu saklı payı haizdir[53].

Amerikan Hukuku'nda ise, *Louisiana* Eyaleti haricinde, miras bırakanın terekesinde mutlak tasarruf özgürlüğü kabul edilmiştir. Değil kardeşlerin, alt soyun bile zorunlu (saklı) payı (*forced inheritance*) bulunmamaktadır. 1970'li yıllara kadar arabaların arkasına "çocuklarımızın mirasını harcıyoruz" yazıları yapıştırılırken, 1981 yılında meydana gelen değişik neticesinde, anne ve baba, düzenleyecekleri basit bir vasiyetnameyle, çocuğunu mirasından mahrum bırakabilir hâle gelmiştir[54]. *Anglo-Amerikan* hukuk sistemlerinin konuya aşırı bireyci (*trop individualiste*) yaklaştığı aşikârdır[55].

---

53 Üye M., Türk Hukuku'nda ve İsveç Hukuku'nda Kanunî Miras Hakkı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Karşılaştırmalı Hukuk) Anabilim Dalı Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2010, s. 83, 86; 11.9.2014 tarihinde http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/6122/tez.pdf adresinden erişildi. *Basbelopp* kuralı, Roma Hukuku'nda aktarılan *bonorum possessio intestati* imkânına benzetilebilir. Ama burada mirasçının talebiyle değil; her hâlde, İsveç kanun koyucusunun iradesiyle, sağ kalan eşe, ölümüne değin bahşedilen, kanun gereği kendiliğinden *ipso iure* zilyetlik söz konusudur.

54 **Hauser B. R./Cadwalader W. & T.**, Amerika'da Çocukların Miras Hakkı, Çeviren: **Gözeten Gözde**, ABD, Y. 2001, S. 3, s. 147-154, s. 148; 28.7.2014 tarihinde http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2001-3/9.pdf adresinden erişildi.

55 **Mazeaud/Mazeaud/Mazeaud/Chabas**, p. 193.

IV. TÜRK HUKUKU'NDA YASAL MİRASÇI KARDEŞİN SAKLI PAYININ KALDIRILMASI

Türk Hukuku'nda, sınıf değil, zümre esası geçerli olup, miras bırakının tereke üzerindeki tasarruf özgürlüğü, tasarruf nisabı dairesinde, daha doğrusu, saklı pay kavramıyla sınırlıdır. Saklı pay, miras bırakan tarafından, sağlar arası veya ölüme bağlı tasarrufla ekarte edilemeyen özel miras payı kısmıdır. Saklı paylar toplamı düşüldükten sonra geriye kalan tereke alanı, tasarruf edilebilir kısım şeklinde adlandırılır[56].

743 Sayılı Kanunu'na göre, kardeşin saklı payı miras payının dörtte biriydi (EMK. m. 453/b.3). 4721 Sayılı Kanun'da bu oran sekizde bire düşürülmüştür (TMK. m.506/b.3). 4721 Sayılı Kanun'un ilgili maddesine tekabül eden meclis tutanaklarında, miras bırakanın tasarruf olanağını artırmaktan ve parayı kazanmış kişiye okul veya cami yaptırma olanağı sağlamaktan bahsedilmektedir[57].

---

56 **Antalya**, s. 73 vd. **Escher**, s. 128-134. **Dural/Öz**, prg. 1039 vd. **Oğuzman**, s. 201 vd. Çağa, s. 121 vd. **Berki Ş.**, Miras Hukuku, s.170 vd. **Ayiter**, s. 123 vd. **Eren**, Tenkis Davası, s. 8, 9. İmre, s. 249 vd. İnan, s. 209 vd. **Ayiter N.**, Miras Hukuku, Sevinç Matbaası, 4. Bası, Ankara, 1978, s. 360 vd. **Birsen K./Gönensay S.**, Miras Hukuku, 2. Baskı, Ahmed Said Matbaası, İstanbul, 1963, s. 48-54. **Gönensay S. A.**, Medenî Hukuk, C. 3, Miras Hukuku, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 13. Baskı, İstanbul, 1938, s. 14-19, 55, 93. **Kocayusufpaşaoğlu N.**, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 3. Baskı, İstanbul, 1987, s. 356, 360-363, 374. **Aksüyek S.**, Medenî Kanun Hükümlerine Göre Kanunî Mirasçılar ve Eski Kanun Hükümlerine Nazaran Millî Arazi ve Musakkafat ve Müstegallatı Vakfiyenin Sureti İntikaline Dair Esasalar, Türksözü Basımevi, Adana, 1946, s. 78-86. **Acar F.**, Aile Konutu Mal rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2012, s. 140. **Ayan M.**, Saklı Pay sahibi Mirasçılar ve Saklı Payları, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2002, S. 1-2, C. 10, s. 7-18, s. 8. **Petek H.**, Mirasçılık sıfatını Sona Erdiren Sebeplerin Miras Bırakanın Serbestçe Tasarruf Edebileceği Kısım Üzerindeki Etkisi, DEÜHFD, Y. 2002, S. 2, s. 139-172, s. 139, 140. **Berki O. F.**, Kanunî Miras ve Ölüme Bağlı Tasarruflardan Doğan Kanunlar İhtilafı, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1960, s. 45. **Çınar Ö.**, Miras Sözleşmesinin Tek Taraflı İrade Beyanı ile Sona Erdirilmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 6, S. 12, Güz 2007/2, s. 219-230, s. 220. Ayrıca bu kavramları açıklayan örnek içtihat için bkz. Yarg. HGK., T. 7.7.2010, E. 2010/360, K. 2010/372; İBD, C. 86, s. 2, Y. 2012, s. 306-312.

57 **Kaçak N.**, Yeni İçtihatlarla Yeni Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, An-

4721 Sayılı Kanun'un 506'ıncı maddesinin gerekçesinde, miras bırakanın tasarruf özgürlüğünün genişletilmesi yönündeki eğilimlerin göz önünde bulundurulduğu ve saklı pay sahibi mirasçılarda değişiklik yapılmadığı dile getirilmiştir. Özellikle şu cümlelere yer verilmiştir: "İsviçre Medenî Kanunu'nda kardeşler saklı paylı mirasçı olmaktan çıkarıldığı hâlde, Türk aile yapısı ve yakın aile bağları göz önünde tutularak hiç olmazsa sekizde bir oranında saklı paylı olmaları kabul edilmiştir"[58].

4721 Sayılı Kanun'un ilk metninde, kardeşin saklı payı azaltılarak ve fakat sekizde bir oranında korunmuştu[59]. Bu durum, doktrinde eleştirilmiştir. Kanun koyucunun, İsviçre kanun koyucusuna paralel hareket etmemiş olması, nedensellik ilkesine uygun bulunmamış ve miras bırakana yakınlık azaldıkça saklı payın giderek azalması ve kardeş bakımından kaldırılması, sonraki değişikliklere öneri konusu edilmiştir[60].

4721 Sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği ilk yıllarda, 743 Sayılı Kanun'da belirlenen saklı paylar, indirilmiş hâliyle bile, doktrinde eleştiri konusu ediliyordu. Hem anne babaya tanınan saklı payın indirilmesi, hem de kardeşin saklı payının kaldırılması kaleme alınıyordu[61]. Nihayet 2007 yılında yapılan değişiklikte, kardeşin yasal mirasçılık sıfatı korunmuş, ancak saklı payı kaldırılmıştır[62]. Türk Medenî Hukuku'nda, yedi yıldır kardeşin saklı payı bulunmamaktadır.

Türk Medenî Kanunu'nda saklı pay hakkındaki son değişiklikler, 5650 Sayılı Kanun'un görüşmelerinde oldukça tartışma üretmiş; duygusal ifadeler barındıran meclis tutanaklarına sebep olmuştur. Bir mil-

kara, 2006, s. 57.

58 Madde gerekçesine 27.7.2014 tarihinde www.turkhukuksitesi.com/serh.php?did=2305 adresinden erişildi. Ayrıca madde gerekçesi için bkz. **Kaçak N.**, Yeni İçtihatlarla Türk Medenî Kanunu, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2007, C. 2, s. 1321. **Antalya**, s. 281, 282.

59 **Antalya**, s. 281, dpn. 1044.

60 **Ayan**, s. 18.

61 İmre, s. 355, dpn.9a).

62 RG. T. 10.5.2007, S. 26518; 5650 Sayılı Kanun. Aşağıda "5650 Sayılı Kanun" şeklinde kısaltılarak anılacaktır.

letvekili, kendi kardeşine olan sevgisinden yola çıkarak, başka bir milletvekili kardeşlerin aynı annenin karnında dokuz ay beslenmesinden ve bebeklikten itibaren acı tatlı günler paylaşmasından hareket ederek, kardeşin saklı paydan mahrum bırakılmasını eleştirmiştir[63].

Hatta 5650 Sayılı Kanun'un görüşmelerinde, iki ünlü Türk şarkıcının mirası üzerinde serbestçe tasarruf edememesi üzerine magazinlere yansıyan vakıalar tutanağa geçmiştir. Bazı milletvekilleri, söz konusu iki şarkıcı terekesinde özgürce tasarruf edemedi diye, kardeşin saklı paydan yoksun bırakılmasını mantığa aykırı bulmuştur. Bu tür eleştirilerin hukukun gerektirdiği objektiflikten yoksun olduğu ve bütünüyle sübjektif esaslara dayandığı aşikârdır[64].

Kardeşin saklı paydan mahrum bırakılması, onun tasarrufun tenkisini dava edemeyeceği ve fakat iptalini talep edebileceği anlamına gelir[65]. Diğer taraftan, gerek 743 Sayılı, gerek 4721 Sayılı Kanun'da, tenkise tabi kazandırma elde etmiş kişiye, saklı paylı mirasçıların açacağı geri verme davası düzenlenmiştir (TMK. m. 566; EMK. m. 508). Artık saklı payı olmayan kardeş, tenkis davası açamayacağına göre, sebepsiz zenginleşme temeline dayalı mezkûr geri verme (eda) davasını da açamaz[66].

V. EDİNİLEN HUKUKÎ BİLGİLERİN GLOBAL EKONOMİK SİSTEM BİLİNCİYLE YORUNMLANMASI

Özel hukukun sözleşme özgürlüğü ilkesi, miras hukukunda da geçerlidir. Ne var ki, bu ilkenin miras hukukunun ölüme bağlı tasarruflarında uygulanması özel hukukun diğer alanlarına nazaran daha dar olmuştur. Bu bakımdan, sözleşme serbestisinin en önemli sınırı, saklı pay

63 **Bayrak B.**, Meclis tutanakları Işığında Türk Medenî Değişikliği, Hukuk Gündemi, Y. 2007, S. 8 (Yaz), s. 53-56.

64 **Bayrak**, s. 53-56.

65 **Kahveci**, s. 1487.

66 **Sungurbey İ.**, Medenî Hukuk Sorunları, C. 5, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1984, § 98, MK. 508'e göre mahfuz hisseli mirasçıların miras bırakanın sağlığında kazandırma yaptığı kimseye karşı açacağı davalar, s. 173-192.

kavramıdır. Saklı paylı mirasçıların bu hisselerine tecavüz edilmemesi gereği, miras bırakanın tasarruf özgürlüğünü tasarruf nisabıyla sınırlamaktadır[67]. Miras hukukuna özgü bu sınırlamanın, hukukî çerçevede ve fakat dünyada geçerli olan iki temel *izm* üzerinden, yani liberalizm ve kapitalizm bilinciyle yorumlanması, hukuk doktrininden yardım alarak mümkün olabilir.

İslâm Hukuku'nda aslî kaynak Kur'an-ı Kerim'in değişmezliği, bu hukuk sistemini değişikliklere yabancı kılmaktadır. Türkiye'de Hanefilik mezhebi temel alınarak hazırlanan Mecelle'den vazgeçilmesi güç olmuştur. Tartışmalar 1867'den 1926'ya kadar sürmüştür. İslâm Hukuku'nun uygulanmaya devam edilmesini savunan Ahmet Cevdet Paşa ve yandaşlarına karşılık, Fransız Medenî Kanunu'nu üstün gören Ali Paşa ve İsviçre Medenî Kanunu'nu öneren Haçeriyan ekolü birleşerek batı hukukunun benimsenmesini sağlamıştır. O zamandan beri, "zamanın ihtiyaçlarına uymak için batı hukukuna müracaat edilmesi" kanun inşa ve tadilatının temel ilkesi sayılmaktadır[68]. Bu bakış açısında, saklı pay hususunda da, batıdaki eğilimin Türkiye'de örnek alınması hiç şaşırtıcı değildir.

Kan bağı olan bazı yasal mirasçılara saklı pay tanınması veya ölüme bağlı tasarruf serbestisinin genişlemesi, iki zıt menfaat olarak ortaya çıkmaktadır. İlginçtir ki, ölüme bağlı tasarruf serbestisinden nemalanan Hristiyan menşeli kiliseler, saklı pay kavramına hararetle karşı çıkan kurumların başında gelmektedir[69].

Fransız Hukuku'nda saklı paylı mirasçıların tereke üzerinde mutlak hakkı vardır; saklı payı ihlal eden tasarruflar kesin olarak hükümsüzdür. Buna karşılık, Alman Hukuku'nda saklı paylı mirasçılar, tereke üzerinde nispi hakkı haizdir. İsviçre Hukuku'nda ise, her ne kadar yararsız bir dava olduğu yönünde eleştirilere maruz kalsa da, saklı pay, tenkis iti-

67 **Arbek Ö.**, Miras Hukukunda Ölüme Bağlı İşlemlerde İrade Serbestisi Sınırları ve Müeyyidesi, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2007, s. 24, 82. Ayrıca bkz. Çağa, s. 59. İmre, s. 249, 250.

68 **Bozkurt G.**, Batı Hukuku'nun Türkiye'de Benimsenmesi, 2. Baskı, Türk Tarih Kurumu Basımevi, Ankara, 2010, s. 159-168.

69 Çağa, s. 56, 57. **Serozan/Engin**, s. 43.

razıyla (*l'exception de réduction*), yani tasarrufu aşkın olduğu kadarıyla iptal ettirme imkânıyla (*la faculté d'annuler*), kısacası tenkis (*réduction*) davasıyla efektif hâle getirilmiştir. İsviçre ve Türk hukuklarında, saklı payı ihlal eden tasarruflar, *stricto sensu* (*in the strictest sense*), yani dar manada geçersizlik (*l'annulation*) yaptırımıyla karşılaşmaz[70].

İsviçre Hukuku, miras bırakanın tasarruf serbestisini en sert sınırlayan ülkelerden biriydi. Kardeşin saklı payı konusu İsviçre'de de kantonlar arası ayrışmalara en baştan beri sebep olmuştu. Fakat 20'inci yüzyılda eğilim, tasarruf serbestisinin genişletilmesi istikametindedir. Yalnız hudutsuz serbestinin İngiliz Hukuku'ndaki gibi evlenme sözleşmelerinin artışına mahal verebileceği, hatta evlilik kurumunun içini boşaltabileceği korkusu önem arz ediyordu. İsviçre Medenî Kanunu'nun ilk hâli, kardeşin saklı payını artırmak veya kardeş çocuklarına da teşmil ettirmek hususunda kantonları serbest bırakıyordu ki bu imtiyaz hukuk birliğini bozduğu için medenî hukuk doktrini tarafından eleştiriliyordu[71]. Meselâ 1954 yılında, *Fribourg, Genève, Neuchâtel, Vaud, Berne, Tessin* ve *Bâle-ville* kantonlarında kız ve erkek kardeşlerin saklı payının çoktan kaldırılmış olduğu bilinmelidir[72]. Bugün İsviçre ve dolayısıyla Türkiye'nin geldiği nokta, daha çok serbestiye doğru ilerleyiş, böylece Amerika Birleşik Devletleri ve İngiltere'de geçerli olan sisteme yaklaşmadır.

İsviçre, tek uluslu ve fakat çok dilli rejimi haiz istisnai bir federal devlettir. Daha kuruluşunda, İtalyanca, Almanca, Fransızca ve Romanş dili ulusal dil olarak kabul edilmiştir[73]. İsviçre Hukuku oluşturulurken, kantonal örf ve adetlerden vazgeçilmesi sorunları beraberinde getirmiştir. Yine de çok dilliliğin avantajı, Roma Hukuku temelli pek çok ulusal hukuku içeren geniş bir yelpazenin incelenmiş olmasıdır. Böylece, bu yelpazeden, en iyi hükümler seçilmiş; hayranlık uyandırıcı

70 **Piotet**, p. 70.

71 **Escher**, s. 128. Çağa, s. 56, dpn. 34, 35. İmre, s. 353. **Lador/Minet/Hindermann**, p. 90, 91.

72 **Lador/Minet/Hindermann**, p. 90.

73 **Breton R.**, Dünya Dilleri Atlası, Çeviren: **Türkay O.**, NTV Yayınları,1. Baskı, 2007, İstanbul, s. 33.

yaratıcılık ve sadelikle derlenmiştir. İsviçre'yi örnek almakla Türkiye, medenî hukuk bakımından, bu avantajdan her zaman nemalanmıştır. Roma Hukuku temelli ulusal hukuklar yanı sıra örf ve adet hukukundan beslenen, özen, sadelik ve yaratıcılık ilkeleri doğrultusunda oluşturulup geliştirilen İsviçre Hukuku'nun bile, giderek *Anglo-Amerikan* miras hukuku sistemine yaklaşması şaşırtıcıdır.

Hakkın veya korumanın hukukî niteliğinde çeşitlilik olsa da, Roma Hukuku temelli ulusal hukuklarda ortaklaşa hüküm süren saklı pay gerilemesinden Türk Miras Hukuku geç de olsa nasibini almıştır. Doktrin, söz konusu güncel eğilimin temelini şu gerekçelerle açıklığa kavuşturmuştur: kapitalist sistemde, mülkiyetin aile içinde dondurulması ihtiyacının kalmayışı; gün geçtikçe küçülen aile kurumunun üyelerine destek sağlama amacını kaybetmesi; buna karşılık, bireysel mülkiyetin kutsanması; saklı pay sayesinde aile bireylerine maddî destek sağlanma ihtiyacını giderek gelişen sosyal devletin karşılaması; evlilik birliğinin sona ermesiyle gündemde yerini bulan edinilmiş mallara katılma rejiminin iktisadî desteği garanti altına alması ve saklı paya lüzum kalmaması; ortalama yaşam süresinin uzaması sayesinde, yasal mirasçıların mirasçılık sıfatına eriştiklerinde zaten çoktan kendi malî özgürlüklerini elde etmiş olması[74].

Miras bırakana terekesinde dilediği gibi tasarruf etme özgürlüğünün tanınması ve bunun karşısında bazı (yasal) mirasçılara saklı pay bahşedilmesi... Bu çatışma, kesinlikle aile bağı temeline dayanmaz. Burada zıt menfaatler, aile bağlarını sosyolojik ve psikolojik anlamda kurduğu iddia edilen sevgi, vefa veya özlem gibi duygulardan yalıtılmıştır. Çatışmanın temeli, global ekonomik sistemde gizlidir. Menfaatlerden birinin tercihe şayan görülmesi ise, kapitalizmin taktik değiştirmesinde araştırılmalıdır. Mevzu duygusal değil, iktisadidir.

"Kapitalizm için düzenli hayatları olan insanlar önemlidir". Yürürlükteki dünyevi sistem düzenli tüketen insanları yeğler. Bu bakış açısında aile, duygusal ve eğitsel işlevini büyük ölçüde yitirmiştir. İktisadî anlamda aile, kılcal damarlar gibi, kapitalizmin topluma nüfuz etme ve

74 **Serozan/Engin**, s. 42, 43, 215.

toplumdan beslenme birimidir. En azından, sorun mülkiyet olduğunda, aile toplumun değil, kapitalizmin temelidir[75]. Devlet, ailenin sürekli ve düzen içinde varlığını sürdürmesi amacıyla gerekli müdahalede her zaman bulunmuştur[76]. Yalnız bu müdahale, tarihî süreçte giderek azalmıştır. Aile kurumunun bekası, devletlerce beslenen en üst mekanizmanın, hangi çıkarlarına hizmet etmektedir? Aile hukukundaki devletin müdahaleciliği ilkesini biraz da bu yönden ele almak gerekebilir.

Artık aile mülkiyeti, yerini ferdî mülkiyete terk etmektedir[77]. Kapitalizm, aile olmaksızın da kendisini bireylere zerk edebilecek boyutta akışkan vaziyet almıştır. Bireyle iletişiminde, sermayenin hedefi, ona tüketme arzusu aşılamak, ardından kendine yabancılaştırmak ve nihayet metalaştırmaktı. Bu noktada, gelişen iletişim ve reklâm olanakları işleri oldukça kolaylaştırmıştır. Dolayısıyla, aile kurumunu vesile veya bahane mahiyetinde kullanma zorunluluğu sona ermiştir. Sermaye devlerini nemalandıran global ekonomik sistem nazarında, hem ailenin, hem de aile bağlarını güçlendirdiği zannedilen saklı payın korunması, artık ihtiyaç dışı kalmıştır. Kısacası, kapitalizm, bireyleri tahakküm altına alma yolunda, araç değiştirmiştir. Böylece, giderek gerileyen saklı payla korunmak istenen, aile denilen iktisadî müesseseyi sadece yer yüzünden silinmeyecek kadar ayakta tutmaktır. Azalan saklı payların varlık amacı, miras yoluyla geçecek mülkiyet beklentisini en asgarî düzeyde garanti altına almaktan ibarettir. Yavaş yavaş azalma olağan akışa uygundur; çünkü kapitalizm, liberalizm kisvesinde, yumuşak evrimleri yeğler...

VI. SONUÇ

Global ekonomik düzeni hesaba katmadan hukukî gelişmeleri

75 **Akdağ Ö.**, Yuvayı Kapitalizm Yapar, İnternete Konulduğu Tarih: 16.10.2012, 31.7.2014 tarihinde http://blog.radikal.com.tr/siir-deneme-oyku/yuvayi-kapitalizm-yapar-1608 adresinden erişildi.

76 **Könezoğlu B.**, Aile ve Ailenin Korunması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Özel Hukuk (Medenî Hukuk) Anabilim Dalı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006, s. 29; 14.8.2014 tarihinde http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/1286/1885.pdf adresinden erişildi.

77 Çağa, s. 58.

sübjektif yorumlamak, dezavantajları bakımından oldukça tehlikeli sonuçlar doğurabilir. Kanun değişiklikleri değerlendirilirken farklı disiplinlerden yardım alınması, fakir düşünceler yerine zengin görüşlerin doğmasını sağlayabilir.

Hukuk, sosyal ve ekonomik gelişmeleri hemen bir adım geriden takip eder. Özel hukuk, kardeşler arası ilişkiye, rekabet barındırdığı için, her zaman temkinli yaklaşmıştır. Fakat burada, kanun koyucunun, temkinli yaklaşması değil, liberalizm kaynaklı sözleşme özgürlüğünü bir nebze daha beslemesi söz konusudur. Kardeşin saklı payının kaldırılması, hukukun aile kavramına adadığı önemin azaldığı anlamına gelmez. Bilakis, takip edilen gelişme, yalnızca iktisadidir. Kapitalizmin, daha çok iktisap etmeye ve daha hızlı tüketmeye azmettirme hedefinde, aile kurumuna eskisi kadar ihtiyaç duymamasıdır. Aile kurumuna ihtiyaç azaldıkça, saklı pay da, yavaş yavaş gerilemektedir.

Global ekonomik sistem, bireyi tahakkümü altında tutmak için, artık aile kurumuna muhtaç değildir. Hatta aile içi paylaşım ve kolektif yaşam, bireyin yalnız başına tüketeceğinden daha az tüketmesine sebep olmaktadır. Sermaye devlerinin bireyleri yönetme araçları incelendiğinde şu manzarayla karşılaşılır: gelişen iletişim ve reklâm metotları, aile kurumunun baş rolünü çalmış, onu figüranlık mertebesine indirmiştir. Dolayısıyla, saklı pay, aile denilen iktisadî müesseseyi, asla çekirdek boyutu aşmayacak ve sadece yer yüzünden silinmeyecek kadar ayakta tutacak miras beklentisini, en asgarî düzeyde temin edecek raddeye düşmüştür.

Hukuka, ekonomik düzeni kollama misyonunun yüklendiği bir kez daha gözler önüne serilmiştir. Roma Hukuku temelli ulusal hukukların, hatta İsviçre ve Türk hukuklarının bile, *Anglo-Amerikan* menşeli miras bırakanın mutlak tasarruf özgürlüğüne giderek yaklaşması, *de lege ferenda* öngörüde bulunmayı kolaylaştırmaktadır. 21'inci yüzyılın sonuna kadar, öncelikle, anne babayı, dahası alt soyu saklı paydan mahrum etmeyen ulusal hukukların pek yakında bu değişikliği de gerçekleştireceği; nihayet, saklı pay kavramının, yürürlükteki hukuktan silinip, hukuk tarihine gömüleceği tahmin edilebilir.

KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
Abs	: Paragraf (*Absatz*)
al	: Fıkra (*Alinéa*)
art	: Madde (*Article*)
BGB	: Alman Medenî Kanunu (*German Civil Code; Bürgerliches Gesetzbuch*)
C	: Cilt
CB	: Vasiyetnamelerin Kaydedilmesi Sistemi Kurulması Hakkında Konvansiyon (*Convention relative à l'établissement d'un système d'inscription des testaments*)
CC	: Fransız Medenî Kanunu (*Code Civil*)
CCB	: Belçika Medenî Kanunu (*Code Civil*)
CCS	: İsviçre Medenî Kanunu (*Code Civil Suisse*)
DEÜHFD	: Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dpn	: Dipnot
E	: Esas
et s.	: Ve devamı (*et suite*)
EMK	: Türk Kanunu Medenisi
FSEK	: Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K	: Karar
l'ARERT	: Vasiyetname Kayıtları Avrupa Ağı Birliği *(L'Association du Réseau Européen des Registres Testamentaires)*
m	: Madde
ODNK	: Organ ve Doku Alınması, Saklanması ve Nakli Hakkında Kanun
prg	: Paragraf (Paragraphe)
RG	: Resmi Gazete
s	: Sayfa
S	: Sayı
T	: Tarih
TMK	: Türk Medenî Kanunu
Yarg	: Yargıtay

KAYNAKÇA

ESERLER

Acar Faruk, Aile Konutu Mal rejimleri ve Eşin Yasal Miras Payı, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı, Ankara, 2012.

Akdağ Özgün, Yuvayı Kapitalizm Yapar, İnternete Konulduğu Tarih: 16.10.2012, 31.7.2014 tarihinde "http://blog.radikal.com.tr/siir-deneme-oyku/yuvayi-kapitalizm-yapar-1608" adresinden erişildi.

Akıncı Ahmet Cemil, Peygamberler Tarihi (Büyük Kısas-ı Enbiya-Kâbe'ye Doğru), Sinan Yayınevi, C. 3, İstanbul, 1985.

Akıncı Ahmet Cemil, Peygamberler Tarihi (Kısas-ı Enbiya), Sinan Yayınevi, C. 1, İstanbul, 1985.

Aksüyek Sabri, Medenî Kanun Hükümlerine Göre Kanunî Mirasçılar ve Eski Kanun Hükümlerine Nazaran Millî Arazi ve Musakkafat ve Müstegallatı Vakfiyenin Sureti İntikaline Dair Esasalar, Türksözü Basımevi, Adana, 1946.

Akyılmaz S. Gül, Osmanlı Miras Hukukunda Kadının Statüsü, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XI, S. 1-2, Y. 2007, s. 471-502; 27.7.2014 tarihinde "http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/11_20.pdf" adresinden erişildi.

Antalya Gökhan Osman, Miras Hukuku, Vedat Kitapçılık, 1. Baskı, İstanbul, 2009.

Arbek Ömer, Miras Hukukunda Ölüme Bağlı İşlemlerde İrade Serbestisi Sınırları ve Müeyyidesi, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2007.

Ayan Mehmet, Saklı Pay sahibi Mirasçılar ve Saklı Payları, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2002, S. 1-2, C. 10, s. 7-18.

Aydın Mehmet Akif, Türk Hukuk Tarihi, Beta Yayınları, 10. Baskı, İstanbul, 2013.

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

Bayrak Bahar, Meclis tutanakları Işığında Türk Medenî Değişikliği, Hukuk Gündemi, Y. 2007, S. 8 (Yaz), s. 53-56.

Berki Ali Himmet, Miras ve Tatbikat (Feraiz-İntikal-Medenî Kanun'da Miras-Tatbikat), Üçler Basımevi, 1. Baskı, İstanbul, 1947.

Berki Osman Fazıl, Kanunî Miras ve Ölüme Bağlı Tasarruflardan Doğan Kanunlar İhtilafı, Güzel Sanatlar Matbaası, Ankara, 1960.

Berki Şakir, İslam Hukuku Miras Sistemi İle Medenî Kanun Miras sistemi Arasındaki Farklar, s. 1-15; 26.7.2014 tarihinde "http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/37/733/9342.pdf "adresinden erişildi.

Berki Şakir, Kur'an'da Miras Hukuku, s. 107-132, s. 107, 108, 114; 26.7.2014 tarihinde "http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/304/2861.pdf " adresinden erişildi.

Berki Şakir, Miras Hukuku, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara, 1975 (Berki Ş., Miras Hukuku).

Birsen Kemaleddin/Gönensay Samim, Miras Hukuku, Ahmed Said Matbaası, 2. Baskı, İstanbul, 1963.

Bozkurt Gülnihâl, Batı Hukuku'nun Türkiye'de Benimsenmesi, Türk Tarih Kurumu Basımevi, 2. Baskı, Ankara, 2010.

Breton Roland, Dünya Dilleri Atlası, Çeviren: **Türkay Orçun**, NTV Yayınları, 1. Baskı, 2007, İstanbul.

Chabot de l'Allier Georges Antoine, Commentaire sur les successions suivant le code civil, Librairie de jurisprudence de H. Tarlier, Septième Édition, Tome Premier, Bruxelles, 1834.

Çağa Tahir, Türk-İsviçre Hukuku'na Göre Mahfuz Hisseli Mirasçıların Hukukî Vaziyeti, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul, 1950.

Çınar Ömer, Miras Sözleşmesinin Tek Taraflı İrade Beyanı ile Sona Erdirilmesi, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, Y. 6, S. 12, Güz 2007/2, s. 219-230.

Dural Mustafa/Öz Turgut, Türk Özel Hukuku, C. 4, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 7. Baskı, İstanbul, 2013.

Eren Fikret, Türk Medenî Hukuku'nda Tenkis Davası, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, 1973.

Escher Arnold, Medenî Kanun Şerhi, Miras Hukuku, Çeviren: **Ansay Sabri Şakir**, Yeni Cezaevi Matbaası, Ankara, 1953.

Feyzioğlu Hamiyet Sezer, Tanzimat Döneminde Kadılık Kurumu ve Şer'i Mahkemelerde Düzenlemeler, 1. Baskı, Kitabevi Yayımları, İstanbul, 2010.

Garb Louis/Wood John, International Succession, Oxford University Press, Third Edition, United States New York, 2010.

Gönensay Samim A., Medenî Hukuk, C. 3, Miras Hukuku, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 13. Baskı, İstanbul, 1938.

Grimaldi Michel, Droit Civil, Successions, Édition Litec, Cinquième Édition, Paris France, 1998.

Guinand Jean/Stettler Martin, Droit Civil II, Successions (art. 457-640 CC), Éditions Universitaires Fribourg Suisse, Fribourg Suisse, 1990 (**Guinand/Stettler**, 1990).

Guinand Jean/Stettler Martin, Droit Civil II, Successions (art. 457-640 CC), Éditions Universitaires Fribourg Suisse, Cinquième Édition, Fribourg Suisse, 2003 (**Guinand/Stettler**, 2003).

Günal Nadi, Roma Miras Hukuku'na Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu İle Miras, s. 425-442; 27.7.2014 tarihinde "http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/298/2757.pdf" adresinden erişildi.

Hauser Barbara R./ Cadwalader Wickersham&Taft, Amerika'da Çocukların Miras Hakkı, Çeviren: Gözeten Gözde, ABD, Y. 2001, S. 3, s. 147-154; 28.7.2014 tarihinde "http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2001-3/9.pdf" adresinden erişildi.

İmre Zahit, Türk Miras Hukuku, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, 4. Bası, İstanbul, 1978.

İnan Ali Naim, Miras Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 1969.

Kaçak Nazif, Yeni İçtihatlarla Türk Medenî Kanunu, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara, 2007.

Kaçak Nazif, Yeni İçtihatlarla Yeni Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara, 2006.

Kahveci Nalan, Alman Medenî Kanunu'nda Saklı Paydan Uzaklaştırma Sebeplerine İlişkin Yapılan Değişiklikler ve İsviçre-Türk Hukuku İle Karşılaştırılması, Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Prof. Dr. Aydın Zevkiler'e Armağan (Özel Sayı), Y. 2013, S. 8, C. 2, s. 1483-1524.

Kocaoğlu Kaan, Roma Hukuku'nda Adlî Teşkilatlanma, ABD, Y. 2013, S.1, s. 185-200; 27.7.2014 tarihinde "http://www.ankarabarosu.org.tr/siteler/ankarabarosu/tekmakale/2013-1/2013-1-8.pdf" adresinden erişildi.

Kocayusufpaşaoğlu Necip, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1992.

Kocayusufpaşaoğlu Necip, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 3. Baskı, İstanbul, 1987.

Könezoğlu Bilge, Aile ve Ailenin Korunması, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Medenî Hukuk) Anabilim Dalı Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2006; 14.8.2014 tarihinde "http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/1286/1885.pdf" adresinden erişildi.

Küçükgüngör Erkan, Roma ve Türk Hukuku'nda Muayyen Mal Vasiyeti, s. 505-531; 27.7.2014 tarihinde "http://dergiler.ankara.edu.tr/dergiler/38/297/2725.pdf" adresinden erişildi.

Lador Jacques/Minet Jean Pierre/Hindermann W. E., Héritiers et testateurs, Guide de droit successoral suisse, Les Éditions Radar, Genève Suisse, 1954.

Laurent François, Principes de droit civil, Tome Deuxième, Troisième édition, Bruylant-Christophe Éditeurs (Bruxelles), Librairie Marescq, Paris France, 1878.

Lepointe Gabriel M., Les successions dans l'ancien droit, Les Éditions Domat-Montchrestien, Paris France, 1945.

Mazeaud Henri/Mazeaud Léon/Mazeaud Jean/Chabas François,

Leçons de droit civil, Successions-Libéralités, Tome IV, Deuxième Volume, Montchrestien, Cinquième édition, Paris France, 1999.

Oğuzman Mustafa Kemâl, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 6. Bası, İstanbul, 1995.

Oğuzman Mustafa Kemâl/Barlas Nami, Medenî Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar, Vedat kitapçılık, 19. Baskı, İstanbul, 2013.

Özuğur Ali İhsan, Medenî Yasadan Önce ve Sonra Türk Miras Hukuku, Seçkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara, 2001.

Pailliet Jean Baptiste Joseph, Des succession selon le droit ancien, intermédiaire et nouveaux, Tome Troisième, La Librairie de jurisprudence et d'administration d'Antoine Bavoux, Paris France, 1823.

Paschoud J. F., Litiges entre héritiers et action en partage, Held S. A., Lausanne Suisse, 1946.

Perrin Julien, Le trust à l'épreuve du droit successoral en Suisse, en France et au Luxembourg, Librairie Droz SA, Genève Suisse, 2006.

Petek Hasan, Mirasçılık sıfatını Sona Erdiren Sebeplerin Miras Bırakanın Serbestçe Tasarruf Edebileceği Kısım Üzerindeki Etkisi, DEÜHFD, Y. 2002, S. 2, s. 139-172.

Piotet Paul, Précis de droit successoral, Editions Staempfli &Cie S A, Deuxième Édition, Berne Suisse, 1988.

Richter Andreas/ Escher Jens, Reform of the German Inheritance and Gift Tax Law-Uncertainty for Business Successions-; 12.8.2014 tarihinde "http://www.pplaw.com/sites/default/files/publications/2008/05/ari-je-2008-reform-german-inheritance.pdf" adresinden erişildi.

Sadroleşrafi Hüseyin Ali, İran Miras Hukukuna İlişkin Teşriî Yetki İhtilafları, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, 1. Baskı, İstanbul, 1978.

Serozan Rona/Engin İlkay Bâki, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, İstanbul, 2014.

Sungurbey İsmet, Medenî Hukuk Sorunları, C. 5, İstanbul Üniversitesi Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1984, § 98, MK. 508'e göre mahfuz hisseli mirasçıların miras bırakanın sağlığında kazandırma yaptığı kimseye karşı açacağı davalar, s. 173-192.

Terré François/Lequette Yves, Droit Civil, Les Successions-Les Libéralités, Précis Dalloz, Deuxième Édition, Paris France, 1988.

Umur Ziya, Roma Miras Hukuku'nun Ana Hatları, İÜHFM, C. 31, S. 1-4, Y.1965, s. 159-191; 27.7.2014 tarihinde "http://www.journals.istanbul.edu.tr/iuhfm/article/view/1023004613/1023004202" adresinden erişildi.

Üye Müslüme, Türk Hukuku'nda ve İsveç Hukuku'nda Kanunî Miras Hakkı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk (Karşılaştırmalı Hukuk) Anabilim Dalı Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2010; 11.9.2014 tarihinde "http://acikarsiv.ankara.edu.tr/browse/6122/tez.pdf" adresinden erişildi.

Yakut E., Eski Türklerde Hukuk, s. 401-426; 27.7.2014 tarihinde "http://kybele.anadolu.edu.tr/makaleler/ed2002_1_3/158442.pdf" adresinden erişildi.

Yazıcı Abdurrahman, İslâm Miras Hukuku İle Türk Medenî Kanunu Miras Sisteminin Mukayesesi, Ekev Akademi Dergisi, Y. 17, S. 55 (Bahar 2013), s. 167-180; 26.7.2014 tarihinde "http://www.ekevakademi.org/Makaleler/1699303152_11.pdf "adresinden erişildi.

DİĞER KAYNAKLAR

http://blog.radikal.com.tr

http://conventions.coe.int

http://dergiler.ankara.edu.tr

http://kybele.anadolu.edu.tr

http://webftp.gazi.edu.tr

www.adsn.notaires.fr

www.ankarabarosu.org.tr

www.arert.eu

www.bgbl.de

www.droitbelge.be

www.ekevakademi.org

www.gesetze-im-internet.de

www.islamkutuphanesi.com

www.istanbulbarosu.or.tr

www.journals.istanbul.edu.tr

www.legifrance.gouv.fr

www.notaire.be

www.pplaw.com

www.turkhukuksitesi.com