

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"743 sayılı eski Türk Medeni Kanununda, 1. ve 2. zümrede kök içinde halefiyet yoluyla mirasçılarının miras payları belirlenmiş, 3. zümre mirasçıları arasında bu ilkedan tamamen ayrılarak, sağ kalan eşin mevcut olması ve sağ kalan eş bulunmaması hali ayrı ayrı düzenlenmiştir. 3. zümre, ana tarafından ve baba tarafından büyük ana-baba olmak üzere iki tarafa ayrılır. Taraflardan her birinde büyük ana ve büyük baba olmak üzere iki kişi vardır. Dolayısıyla 3. zümrede toplam 4 kişinin mirasçılığı söz konusudur. Miras payları 1/4 er paydır. 3. zümre tek başına mirasçı ise, mirasın tümünü alır. Miras bırakandan önce ölen büyükana ve büyükbabanın yerini Eski TMK'nun 441/2. maddesine göre kendi alt soyu alır. Alt soyu da muristen önce ölmüşse, payı sağ kalana veya mirasçılara, o da alt soy bırakmadan ölmüşse, o zaman mirasın tümü öteki taraftaki büyükanaya ve büyükbabaya intikal eder. Kök içinde halefiyet onlar arasında da geçerli olur. Buna karşılık 3. zümrenin sağ kalan eş ile içtima etmesi durumunda, kanun kök içinde halefiyet ilkesinin işlemlerini engellemiştir. Böyle bir durumda, muristen önce ölmüş büyükana veya büyükbabanın hissesi aynı taraftaki diğer büyükana ve büyükbabanın olur. Bir tarafta hiç büyükana ve büyükbaba kalmamışsa, onların hissesini diğer taraftaki büyükana veya büyükbaba alır. Onlar da hayatta değilse, artık mirasın tümü hayattaki sağ eşe kalır (Eski T.M.K.nun 441/2-3. maddesine göre). Burada sadece büyükana ve büyükbabalar mirasçı olarak kabul edilmiştir. 4721 sayılı yeni T.M.K.nun da ise, 1. ve 2. zümredeki kök içindeki halefiyet ilkesi geçerli iken, 3. zümrede bu ilkenin bulunmaması şeklindeki eşitsizliğin önüne kısmen geçilerek, 3. zümrede mirasçı olan büyükana ve büyükbabanın ve onların muristen önce ölümü halinde sadece ÇOCUKLARININ mirasçı olacakları kabul edilmiştir. Ülkemizde geçerli şartlar ve mevcut durumlar nazara alındığında, mahkememiz kanaatine göre bu şekilde yapılan değişiklikte, mirasçılar arasındaki eşitsizliği ortadan kaldırmak için yeterli olmamıştır. 1. ve 2. zümredeki mirasçının, muristen önce ölümü halinde onun alt soyu olan çocukları, çocuklarının da muristen önce ölümü halinde çocuklarının çocukları mirasçı olurken, 3. zümrede sadece büyükana ve büyükbabalar ile, onların muristen önce ölümü halinde sadece çocuklarının mirasçı olmaları, çocukların yani mirasın amca, hala, dayı veya teyze çocuklarının alt soy olmalarına rağmen mirasçı olmamaları, Anayasanın 2, 5, 13 ve 35. maddelerinde belirlenen eşitlik, sosyal devlet, hukuk devleti ve adalet ilkelerine aykırıdır. 1. ve 2. zümrede geçerli olan kök içinde halefiyet ilkesinin, 3. zümre mirasçılığında da nazara alınması gerekir. Bu suretle her üç zümre mirasçılarında uygulanan ilkeler arasında eşitlik sağlanmış olacaktır."