

# **Okuryazar Olan ve Bedensel Engeli Bulunmayanların İmza Yerine Parmak İzi, İşaret ya da Mühür Kullandıkları Sözleşmelerin Geçerliliği**

Coşkun ÖZBUDAK\*

---

\* Avukat, Aydın Barosu. [coskunuzbudak@gmail.com](mailto:coskunuzbudak@gmail.com).

## GİRİŞ

Bilindiği üzere, borçlar hukukumuzda yazılı şekilde yapılması öngörülen sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunluluğu kabul edilmiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'na (TBK) göre imzanın, borç altına girenin el yazısıyla veya güvenli elektronik imzayla atılması geçerlilik koşuludur (TBK m. 14, 15).

Kanun, imzanın el yazısı dışında bir araçla atılmasını, ancak örf ve adetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında yeterli saymaktadır (TBK m. 15/2). Keza görme engellilerin talepleri halinde imzalarında şahit aranır. Aksi takdirde görme engellilerin imzalarını el yazısı ile atmaları yeterlidir (TBK m. 15/3).

Yine Kanunda, imza atamayanların, (kambiyo senetlerine ilişkin hükümler saklı olmak kaydıyla), imza yerine usulüne göre onaylanmış parmak izi, el ile yapılmış bir işaret ya da mühür kullanabilecekleri kabul edilmiştir (TBK m. 16). Eren ve Dönmez, el yazısıyla imza kuralının dört adet istisnasını; güvenli elektronik imza, mekanik bir araçla imza, görme engellilerin imzası ve imza yerine geçen işaretler olarak saymaktadır.<sup>[1]</sup>

Kanunda “imza atamayanlar” denilerek, imzaya muktedir olamayanlar kastedilmiş ise de imza atamama halinin, okuma yazma bilmeme ve organ eksikliği gibi sürekli engellerle mi sınırlı olduğu, yoksa o sırada imzaya muktedir olamamak gibi geçici durumları da mı kapsadığı özellikle uygulamada duraksamalar yol açmaktadır. Öyle ki, kimi zaman bu duraksama, aslında birbirlerinden çok farklı hüküm ve sonuçları olan sahtelik ve geçersizlik hallerinin birbirlerine karıştırılmasına kadar varmaktadır.

Bu çalışmada, esas olarak Kanundaki “imza atamayanlar” ibaresinden sadece okuma yazma bilmeme ve organ eksikliği gibi sürekli engelleri olanların mı kastedildiği, yoksa bu kapsamda olmamakla birlikte işlem sırasında (geçici olarak) imzaya muktedir olamayanların da imza yerine parmak izi, el ile yapılmış bir işaret ya da mühür kullanabilmelerinin mümkün olup olmadığı tartışılacaktır.

[1] Fikret Eren ve Ünsal Dönmez, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi*, (Ankara: 2022), 567.

## I. YASAL VE TEORİK ÇERÇEVE

### A) İMZA

İmza, Türk Dil Kurumu Sözlüğünde “*Bir kimsenin herhangi bir belgeyi yazdığını veya onayladığını belirtmek için her zaman aynı biçimde kullandığı işaret.*” olarak tanımlanmıştır. Buna göre, imza, kişiye özgü ayırt edici özellikler içeren ve belirli bir konudaki iradeyi dışa yansıtan bir araçtır. Bir beyanın veya işlemin sahibine olan aidiyeti (kural olarak) imza ile tespit edilebilir.

2525 sayılı Soyadı Kanununun 2. maddesine göre, “söyleyişte, yazışta, *imzada* öz ad önde, soyadı sonda kullanılır.” Fakat bu hüküm emredici olmadığından uygulamada imza; isim, işaret veya sembol biçiminde de atılmaktadır. Yargıtay da el yazısı ile atılacak imzanın ne şekilde olacağı konusunda ayrı bir şekil şartı olmadığını, kişinin kendisine özgü, belirli karakterleri içeren semboller belirterek imza atabileceği gibi, (imza atmayı amaçlamış olmak kaydıyla), imzasını ad ve soyadını yazmak suretiyle de atabileceğini kabul etmiştir (*Y.12 HD, 29.1.2001, E. 2001/509, K. 2001/1336*).<sup>[2]</sup>

İmzayı koyan kişi üzerinde maddi bir zorlama yapılmış olmaması ve imzanın ilgili kişiye ait olma özelliğinin gerçekleşmiş olması şartıyla imzalayan kişinin imzasını başkasının yardımı veya desteği ile atmış olması, imzayı geçersiz hale getirmez. Ayrıca imza sahibinin kimliğini göstermeye yeterli bulunan takma ad ile de imza atılabilir.<sup>[3]</sup>

TBK yazılı sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunmasını zorunlu saydığından, borçlunun imzanın nasıl atılacağı ve imza atamayanların geçerli bir sözleşme yapabilmek için imza yerine ne kullanacaklarını düzenlemiştir.

---

[2] Sema Taşpınar Ayvaz, “Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun İmza Atamayanlarla İlgili Yeni Düzenlemesine Eleştirel Bir Bakış,” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 61, no. 1, (Mart 2012): 324.

[3] Yalçın Kavak, “Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil,” (Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2015), 87.

## B) SÖZLEŞME VE SENET

İmza borç altına girme bağlamında anlam ve önem taşıdığından, bu noktada “sözleşme” ve “senet” kavramlarına da değinmek gerekmektedir. Sözleşme, *iki tarafın hukukî bir sonuca yönelik karşılıklı ve birbirine uygun irade açıklamaları ile* meydana gelen bir hukuki işlemdir. Bu anlamda, sözleşmenin yalnızca bir tarafa borç yüklemesi ile iki tarafa borç yüklemesi arasında bir fark bulunmamaktadır. Hukukumuzda sözleşmeler yönünden kural olarak şekil serbestliği, istisna olarak da yazılı, sözlü veya resmi şekli zorunluluğu benimsenmiştir. Fakat bir sözleşmenin kurulması için kanun ya da taraflar bir şekil öngörmüşse bu bir geçerlilik koşuludur. Bir başka ifadeyle, kanunda öngörülen (ya da taraflarca kararlaştırılan) şekle uyulmadan yapılan sözleşmeler hükümsüzdür.

Senet ise, sözlükte “*bir kimsenin ödemeye ya da yapmaya borçlu olduğu şeyi göstermek üzere imzalayıp ilgiliye verdiği belge*” olarak tanımlanmaktadır. Bu yönüyle, senet, imzalayanın kendi aleyhine delil teşkil etme özelliği taşımaktadır. Tanımı ve niteliği itibarıyla, bir belgenin senet olabilmesi için, yazılı olması ve aleyhine delil teşkil edecek kişi tarafından verildiğini belirtecek imza veya imza yerine geçen bir onay işareti taşıması gerekmektedir.

Senet mutlaka yazılı olması gerekirken sözleşme için (kural olarak) böyle bir koşul bulunmamakta, keza senet tek taraflı ve düzenleyenin kendi aleyhine olan bir beyanı içerirken, sözleşme iki tarafın hukukî sonuç meydana getirmek üzere açıkladıkları, karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını ihtiva eder.<sup>[4]</sup>

## C) MADDİ HUKUKUN VE USÛL HUKUKUNUN KONUSU OLARAK İMZA

İmza, geçerlilik ve ispat şekli bakımlarından hem maddi hukukun hem de usûl hukukunun konusudur. Bununla birlikte, TBK'nın aradığı şekil ile HMK'nın düzenlediği (senetle ispat zorunluluğuna ilişkin) şekil kuralı arasında doğrudan bir ilişki bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla her iki kural başka amaçlarla kabul edilmiştir. Borçlar hukukunda bazı hukuki işlemler bakımından zorunlu (emredici) olan şekil, *geçerlilik koşuludur*, şekle uymamanın yaptırımını geçersizliktir. Buna karşılık HMK'de öngörülen şekil (yazılılık) bir geçerlilik koşulu değil, *ispat koşuludur*. TBK'de sözlü olarak

[4] Taşpınar Ayvaz, “İmza Atamayanlarla İlgili Yeni Düzenlemesine Eleştirel Bir Bakış,” 324 vd.

da yapılması mümkün olabilen bir sözleşmenin konusunun miktar ve değer itibarıyla senetle (belgeyle) ispatı zorunlu olabilir.<sup>[5]</sup>

TBK'nın 12. maddesi uyarınca: “Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir. Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.”

Yine TBK'nın 17. maddesine göre: “Kanunda şekle bağlanmamış bir sözleşmenin taraflarca belirli bir şekilde yapılması kararlaştırılmışsa, belirlenen şekilde yapılmayan sözleşme tarafları bağlamaz. Herhangi bir belirleme olmaksızın yazılı şekil kararlaştırılmışsa, yasal yazılı şekle ilişkin hükümler uygulanır.”

Görüldüğü üzere, TBK'de istisnai olarak öngörülen şekil, geçerlilik koşuludur. Bunun sonucu olarak da işlemin geçerliliği yazılı, sözlü veya resmi bir şekle tâbi tutulmuşsa bu şekilde yapılmayan işlemin varlığı hiçbir delille ispatlanamaz. Bu tür bir işlem hükümsüzdür ve hâkim tarafından *resen* dikkate alınır.

Bir hukuki işlem veya sözleşmenin kurucu unsuları tamam olmakla beraber, geçerlilik şartlarından kamu düzenini ilgilendirecek derecede önemli olanların gerçekleşmemesi halinde, söz konusu işlem kesin hükümsüzdür, yani batıldır. Kanun tarafından şekle bağlanmış işlemlerde şekil eksikliği, hukuki işlemlerin kesin hükümsüzlüğünü gerektiren sebeplerden biridir.<sup>[6]</sup>

Görülmekte olan bir davada, dosyadan hukuki işlemin kesin hükümsüz olduğu anlaşılırsa, kesin hükümsüzlük, taraflarca ileri sürülmesine dahi, hâkim tarafından kendiliğinden göz önünde bulundurulur. O kadar ki, geçersiz hukuki işleme dayanan borcun ifa edilmiş olması da kural olarak, işlemi geçerli kılmaz.<sup>[7]</sup>

---

[5] Ejder Yılmaz, *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, (Ankara: Yetkin, 2013), 1082.

[6] Kavak, “Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil,” 143.

[7] Kavak, “Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil,” 143. Ancak geçersizliği ileri sürme hakkının kötüye kullanılması hallerinde TMK m. 2/II hükmü uyarınca bu hak, hukuken korunmayacağından, istisna olarak, bu işlem sanki geçerli imiş gibi bir hukuki sonuç doğurur.

Buna karşılık, Hukuk Muhakemeleri Kanununda (HMK) yer alan senetle ispat zorunluluğu yalnızca ispata yönelik olup, geçerliliğe ilişkin bir koşul öngörmemektedir. HMK'nın 206. maddesinde yer alan, *okuma ve yazma bilmediği için imza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemlerin noterler tarafından düzenleme biçiminde yapılması, okuma ve yazma bildiği hâlde imza atamayanların mühür veya bir alet ya da parmak izi kullanmak suretiyle yapacakları hukuki işlemleri içeren belgelerin ise noterler tarafından onaylanması halinde senet niteliği taşıyabileceği* yönündeki düzenleme, Kanunun ispat araçlarına dair hükümleri arasındadır.

İspat şekli, hukuki işlemlerin geçerliliği ile ilgili olmayan ve özellikle hukuk yargılamasına ilişkin kanunlar tarafından bir hukuki işlem veya sözleşmenin kanıtlanması için öngörülmüş olan şekildir.<sup>[8]</sup>

Bu nedendir ki, HMK'nın 206 maddesindeki noter düzenlemesi ya da onaylaması eksik olan bir hukuki işlemde imza yerine kullanılan mühür, alet ya da parmak izinin aidiyeti ilgilisi tarafından ikrar veya kabul yoluyla benimsenirse, artık şekil eksikliği ileri sürülemez.

Yargıtay kabulüne göre de HMK'nın 206. maddesi (HUMK m. 297) hükmünün parmak izli belgenin düzenlenme şekli ve şartları konusunda öngördüğü kural, geçerlilik şekli olmayıp ispat koşuludur. Bu nedenle anılan madde hükmüne uygun biçimde onaylanmamış olan bir senetteki parmak izinin borçlu tarafından kabul (ikrar) edilmesi halinde, senet yine geçerli sayılır ve kesin delil teşkil eder. Çünkü böyle bir halde senet içeriği (muhtevası) borçlu tarafından kabul edilmiş ve benimsenmiş demektir. (Y.3.HD, 8.2.2018, E. 2018/641, K. 2018/2204).

Buna karşılık senetteki parmak izinin inkârı halinde, onama işleminin yasanın gösterdiği şekilde yapılmış olması gerekir. Aksi halde bu senedin hiçbir ispat değeri olmaz ve usûlce geçerli kabul edilemez, yani yok sayılır. Bu durumda, inkar edilen senetteki parmak izinin borçluya ait olup olmadığı konusunda parmak izi incelemesi yapılması da mümkün değildir. Çünkü HMK'nın 206. maddesinde (HUMK m. 297) öngörülen şeklin amacı, senet içeriğinin borçlu tarafından bilinmesini sağlamaktır. Yasa koyucu bu yolla okuma yazma bilmeyen bir kimsenin içeriğini bilmediği bir belge ile

[8] Kavak, "Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil," 30.

borç altına sokulması tehlikesinden korunmasını sağlamak istemiştir. (Y.13. HD, 1.5.1989, E. 1989/766, K. 1989/2978).

Özetle, geçerliliği şekle bağlı olmayan bir hukuki işlemle ilgili senet düzenlenmesi ya da delil sözleşmesi yapılması mümkün iken, *kanunen tabii olduğu şekilde yapılmayan bir işlemin senetle ya da üzerinde anlaşılan bir başka delille ispatı mümkün değildir.*

#### **D) İMZA BİLMİYENLER YÖNÜNDEN DİĞER MEVZUAT HÜKÜMLERİ**

Geçerlilik ve ispat bağlamında temel hükümler yukarıdaki gibi olmakla birlikte, imza bilmeyenler için bunlardan ibaret değildir.

Tapu Sicili Tüzüğünde;

- *Tapu işlemlerinde, istem sahiplerinden biri veya birkaçının imza atamaması, hâline iki tanık bulundurulacağı (m. 24),*
- *İstem sahiplerinden biri veya birkaçı imza bilmiyorsa, sol elin başparmağının, yoksa sağ elin başparmağının, o da yoksa diğer parmaklardan birinin ilgili belgeye bastırılacağı, sol el başparmağı dışında bir parmak kullanılmışsa, hangi parmağın bastırıldığı yazılacağı, mühür kullanılması hâlinde parmağın da bastırılmasının zorunlu olduğu, mühür ve parmak izinin tanıklarca onaylanacağı (m. 25)*

düzenlenmiştir.

Keza Tapu Müdürlüklerince Düzenlenen Resmî Senetlere İlişkin Usûl Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'te ise;

- *Taraflardan biri veya birkaçının imza veya okuma yazma bilmemesi hallerinde iki tanık bulundurulacağı (m. 17),*
- *Düzenlenen resmî senedin, hazırlayan görevli veya isterlerse taraflarca, müdür ve/veya görevlendirilen memur, taraflar ile hazır bulundurulmuş ise tanıklar ve tercüman huzurunda yüksek sesle, herkesin anlayacağı şekilde okunacağı (m. 18),*
- *Tarafların resmî senetteki imza yerine el ile “okudum” ibaresini yazacakları,*
- *İmza kullandıkları halde, kendi el yazıları ile «okudum» ibaresini yazamayan kişilerin imzalarının resmi senet üzerine «okundu» ibaresi yazılmak suretiyle alınacağı,*

Okuryazar Olan ve Bedensel Engeli Bulunmayanların İmza Yerine Parmak  
İzi, İşaret ya da Mühür Kullandıkları Sözleşmelerin Geçerliliği

- *Bu durumda, resmî senedin uygun bir yerine “Taraflar ve tanıkların huzurunda resmî senet okunmuştur” ibaresi yazılarak taraflar ve tanıklarca ayrıca imzalanacağı,*
- *“Okudum” ibaresini yazamayanların imzaları yanına ayrıca parmak izlerinin de alınacağı (m. 19),*
- *Tarafların imza yerlerini aynı mürekkepli kalemle aynı anda imzalayacakları,*
- *Tarafların imzası alındıktan sonra müdür velveya görevlendirilen memur ve düzenleyen görevlinin de resmî senedi imza ederek kendi imza yerini mühürleyecekleri,*
- *Birden fazla sayfadan oluşan resmi senette her sayfanın akde katılan ve akit huzurunda yapılan kişiler tarafından ayrı ayrı imzalanacağı (m. 20),*
- *Taraflardan biri veya birkaçı imza bilmiyorsa, sol elin baş parmağının, yoksa sağ elin baş parmağının, o da yoksa diğer parmaklardan birinin ilgili belgeye bastırılacağı ve sol el baş parmağı dışında bir parmak kullanılmışsa, hangi parmağın bastırıldığı yazılacağı,*
- *Mühür kullanılması halinde parmağın da bastırılmasının zorunlu olduğu,*
- *Tanıkların mühür ve parmak izini onaylayacakları (m. 21),*

belirtilmiştir.<sup>[9]</sup>

Yine Noterlik Kanunu’nda da *ilgililerin imza atamadıkları ve imza yerine geçen bir el işareti kullanmadıkları takdirde, varsa mühür, yoksa sol elinin baş parmağı, bu da yoksa diğer parmaklarından birinin bastırılacağı ve hangi parmağın bastırıldığı yazılacağı hüküm altına alınmıştır (m. 75).*<sup>[10]</sup>

[9] Yukarıdaki merasim, her iki mevzuatta, tarafların kimliklerinde şüpheye düşülmesi, istem sahibinin, işitme, konuşma veya görme engelli olması ile, ölüncüye kadar bakma akitleri yönünden de söz konusudur.

[10] Aynı merasim tanık, tercüman ve bilirkişinin imza atamamaları ve imza yerine geçen bir el işareti kullanmamaları halinde de söz konusu olacaktır.



## II. OKURYAZAR OLAN VE BEDENSEL ENGELİ BULUNMAYANLARIN İMZA YERİNE GEÇMEK ÜZERE BİR İŞARET KULLANDIKLARI SÖZLEŞMELERİN HUKUKİ DURUMU

### A) OLAY

Yukarıda atıf yapılan mevzuat hükümlerindeki “imza atamayanlar” ibaresinden, okuma yazma bilmeme ve organ eksikliği gibi sürekli engeller nedeniyle imzaya muktedir olamayanların kastedildiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte, imza atamaya muktedir olamamanın, yukarıdaki sürekli hal ve engellerle mi sınırlı olduğu, yoksa işlem sırasında imzaya muktedir olamamak gibi geçici durumları da mı kapsadığı noktasında zaman zaman duraksama yaşandığı görülmektedir. Bu nedenle, Kanunda “imza atamayanlar” ibaresiyle kimlerin kastedildiğinin açıklığa kavuşturulmasının, (esasinda bir kez daha hatırlatılmasının) bazı yanlış idari ve yargısal uygulamaları önlemeye katkı sağlayacağı düşünülmektedir. Zira imza atamayanların yaptığı işlemlerinin usul ve esasları ile hukuki sonuçları konusunda yeterince çalışma ve yargı kararı bulunmasına rağmen, eldeki çalışmaya niyet edilmesine tam da bu yanlış idari ve yargısal uygulama örnekleri yol açmıştır.

Nitekim bir olayda, okuryazar olduğu tartışmasız olan muris, ölümünden birkaç ay önce malik bulunduğu iki adet taşınmazdan birini kızına, diğerini de (bu kızından olan) torununa aynı sözleşme ile bağışlamıştır. Bu tasarrufun dava konusu edilmesi üzerine dava dosyasına getirilen resmi senette; *okuryazar murisin imza yerine parmak bastığı, iki işlem tanığı bulunduğu, işlemin sıhhatine ve taraflara okunduğuna tanıklık ettiklerine dair el yazılı beyan ve imzalarının alınmış olduğu* görülmüştür.

Senedin incelenmesinden, imza bilmeme/atamama haline uygun işlem yapılmaya çalışıldığı, *fakat (Yönetmeliğin 19. maddesinde) imza kullandıkları halde, kendi el yazıları ile “okudum” yazamayanlar için öngörülmüş olan merasimin uygulandığı*, zira parmak izinin “okundu” ibaresi yazılmak suretiyle alındığı ve resmî senedin (okudum yazamayan tarafa) okunduğuna dair (bağışlanan) taraf ve tanık imzaları ile bağışlayanın parmak izinin ayrıca alındığı görülmüştür.

Yargılama sırasında tanık olarak dinlenen işlem tanıkları, okuryazar olan bağışlayanın neden parmak bastığı sorusuna, *“imza atacağı sırada heyecanlandığı için”* memurun teklifi üzerine parmak bastığı şeklinde cevap vermişlerdir. Bu duruma göre, tapudaki bağışlama sözleşmesi, okuryazar olan fakat imza atacağı sırada heyecanlanan bağışlayana parmak bastırıldıktan sonra,

*imza atan fakat “okudum” yazamayanlar için öngörölmüş olan merasim uygulanarak tekemmül ettirilmiştir.*

Göröldüğü üzere tapu memurları Kanundaki “imza atamama” ibaresini, işlem sırasında geçici olarak imzaya muktedir olamama halini de kapsar biçimde yorumlamış ve bu yorumlarına, Yönetmelikte imza atıp “okudum” yazamayanlar için öngörölmüş olan merasimi uygulayarak sıhhat kazandırmaya çalışmışlardır. Acaba tapu memurlarının bu çabası Kanunun amacına uygun mudur, bağışlama sözleşmesi geçerli midir?

## **B) ÖĞRETİ GÖRÜŞÜ VE YARGITAY KABULÜ**

Eren ve Dönmez’e göre cevap “hayır” olmalıdır. Çünkü imza yerine geçen bir el işareti, parmak izi veya mührü sadece *fiziki sakatlık veya okuma yazma bilmeme nedeniyle imza atamayan kimseler* kullanabilir.<sup>[11]</sup>

Kılıçoğlu da “*Kişinin bedensel özrü yok ya da okuryazar ise, imza yerine geçmek üzere bir işaret kullanması olanaklı değildir.*” demektedir.<sup>[12]</sup>

Eldeniz, “*BK m. 15 (TBK m. 16) hükmü imza atamayanlar için getirilmiştir. İmza atabilecek kişilerin bu hükümden yararlanması düşünülemez. Buna göre imza atabilecek bir kişinin, imza yerine geçmek üzere (...) maddede öngörölen usulüne uygun olarak onaylanmış ve el ile yapılmış bir işareti ya da resmi bir şahadetnameyi kullanması mümkün değildir.*” diyerek, aynı görüşü ifade etmektedir.<sup>[13]</sup>

Kavak’a göre de “*Bu istisna, okuryazar olmayanlar ile okuryazar oldukları halde bedensel özürleri nedeniyle imza atamayanlara imza kolayığı sağlamak amacıyla getirilmiş bulunmaktadır.*”<sup>[14]</sup>

Nitekim TBK’nın hiçbir hükmünde veya hiçbir Yargıtay içtihadında da okuryazar olup bedensel engeli de bulunmayan kişilerin, hukuki işlemlerde imza yerine dilerlerse parmak izi, el işareti ya da mühür kullanabileceklerine

[11] Eren ve Dönmez, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi*, 574.

[12] Ahmet M. Kılıçoğlu, *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, (Ankara: Turhan, 2020), 191.

[13] Gülperi Eldeniz, “Şekle Bağlı Sözleşmelerde İmza,” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, 74, no. 1, (Ocak-Şubat 2008): 118.

[14] Kavak, “Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil,” 101.

dair bir düzenleme ya da kabul bulunmamaktadır. Dolayısıyla Kanun Koyucunun da okuryazar ve bedensel engelsiz kişilerin, yaptıkları hukuki işlemlerin geçerli olabilmesi için imzaları bulunmasını zorunlu gördüğü ve bunlar bakımından bir istisna ya da seçme hakkı tanımadığı anlaşılmaktadır.

Aksinin kabul edildiği durumlarda keyfiyetin kanunda açıkça belirtildiği veya bu sonuca yorum yoluyla ulaşılabildiği görülmektedir. Örneğin Türk Medeni Kanunu'nda (TMK) resmi vasiyetin iki şekilde olacağı, birincisinin, vasiyetçinin vasiyet senedini okuyabilecek ve imzalayabilecek durumda bulunması halinde, ikincisinin ise vasiyetçinin vasiyet senedini okuyacak ve imzalayacak durumda bulunmaması halinde söz konusu olabileceği düzenlenmiştir.

Bununla birlikte, okuyup yazma bilen bir vasiyetçinin, dileğine göre ve hiçbir sebep bildirmeye gerek olmaksızın TMK'daki resmi vasiyet şekillerinden birisini seçebileceği ve vasiyetçinin vasiyet senedini okuyacak ve imzalayacak durumda bulunmaması haline dair maddeye göre düzenlenmiş bir resmi vasiyet senedinde vasiyetçinin imzası bulunmasının o senedin geçerliliği üzerinde hiçbir etkisi olmadığı kabul edilmektedir (YİBK, 26.3.1962, E: 1958/23, K: 1962/3).<sup>[15]</sup>

Buna karşılık, Yargıtay, imzası olması gereken yerde "sol el baş parmak izi" bulunan mirasbırakanın okur yazar olup olmadığının anlaşılamadığı bir durumda, şayet mirasbırakan okur yazar ise; noter tarafından *neden imza yerine parmak izi kullandığına dair bir şerh düşülmemiş olmasının* vasiyetnameyi şekle aykırı hale getirdiğine, (vasiyetnamenin yasanın aradığı şekil şartlarına bağlı olarak yapıldığından bahsedilemeyeceğine) hükmetmiştir (Y.3HD, 17.10.2018, E: 2018/5856, K: 2018/10138).

Görüldüğü üzere, Yargıtay, okuryazar bir vasiyetçinin, dilerse hem okuryazar olmayan vasiyetçilere özgü resmi vasiyet senedi düzenleyebileceğini hem de vasiyetnameyi imzalayabileceğini kabul ederken, aynı vasiyetçinin imza yerine parmak izi kullanması durumunda, bunun nedenine dair bir şerh

[15] Şekil resmi vasiyetnameler yönünden de geçerlilik şartı olup, resmi şekil şartlarından herhangi birinin eksikliği vasiyetnameyi geçersiz kılar. Vasiyetnamenin (ve diğer ölüme bağlı tasarrufların) iptal sebepleri TMK'nın 557. Maddesinde sayma yoluyla belirtilmiştir. Bu nedenle, hâkim dava dilekçesinde gösterilen veya ıslahla dayanılan iptal sebebiyle bağlıdır, diğer iptal sebeplerinin var olup olmadığını resen araştıramaz. Örneğin sadece esasa ilişkin sebeplere dayanılarak iptal davası açılmışsa, şekle ilişkin iptal sebeplerini inceleyemez.

düşülmemesinin vasiyetnameyi şekle aykırı hale getirdiğine hükmetmekle, okuryazar bir vasiyetçinin okuryazar olmayan vasiyetiçilere özgü resmi vasiyet şeklini tercih etme hakkının, imza yerine parmak izi kullanmasını da kapsamadığını ortaya koymuştur.

Yine benzer bir durum “elden bağışlama” halinde söz konusudur. Bilindiği üzere, bağışlama tek tarafa borç yükleyen bir hukuki işlem olsa da, sözleşme niteliği taşıması nedeniyle tarafların iradelerinin uyuşması; bağışlayanın vermeyi düşündüğü şeyin mülkiyetini karşı tarafa geçirme iradesine karşılık, bağışlayanın da bunu kabul iradesinin bulunması gerekir.

“Yazılılık” bağışlama sözleşmesinin geçerlilik şartıdır. Bu bağlamda, bir taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanmasının geçerliliği *resmî şekilde* yapılmış olmasına bağlıdır. Buna karşılık, bağışlayanın bir taşınırını bağışlanana teslim etmesiyle elden bağışlama gerçekleşmiş (kurulmuş) olur. Şekle uyulmaması sebebiyle geçersiz olan bağışlama sözü verme, bağışlayan tarafından yerine getirildiğinde, elden bağışlama hükmünde sayılır. Ancak, *geçerliliği resmî şekle bağlanmış olan bağışlamalarda bu kural uygulanmaz*. Taşınmaz bağışı tapuda resmi şekilde yapılmalıdır. Dolayısıyla şekle uyulmaması sebebiyle geçersiz olan taşınmaz bağışı, bağışlayan tarafından yerine getirilerek (elden bağışlama yoluyla) geçerli hale getirilemez.

Özetle taşınır için söz konusu olabilen elden bağışlama, şekil yönünden geçersiz olan (resmi şekle tabi) bağışlamaları hukuka uygun hale getirmektedir. Dolayısıyla, örnek olayımızdaki hukuki işlemin taşınmazı bağışı olmasından dolayı, imzaya dair şekil eksikliğinin elden bağışlama yoluyla telafi edilmesine de olanak bulunmamaktadır.

### C) YORUM YOLUYLA ULAŞILAN SONUÇ

Birçok farklı şekilde tanımlanabilmekle birlikte, “yorum”u *kanunun kapsamını hukuki olarak belirleme faaliyeti* şeklinde tanımlamak da mümkündür.<sup>[16]</sup> Kanunu yorumlarken söze amaçtan daha fazla öncelik vererek uygulamada çelişik durumlara yol açmamak için öncelikle normun tüm metinde bulunduğu yer ve diğer normlarla olan ilişkisi, anlatmaya çalıştığı

[16] Asım Kaya, “Amaçsal Yorum,” *Ankara Barosu Dergisi*, 74, no. 4, (Temmuz 2014): 366.

durum ele alınmalı daha sonra ise amaçsal yorum ile normun amacı üzerinde durulmalıdır.<sup>[17]</sup>

Öte yandan, yorum yapılırken, yani hukuk metninin anlamı/kapsamı tespit edilirken birtakım ilkelere uyularak, metnin anlamını tespit edilirse yorum objektifleşmiş olur. Böyle bir durumda yorum yorumcuya bağlı olmaz; yorumcu değişse bile, yorum değişmez, yani metnin anlamı aynı kalır. Yorumu objektifleştirecek ilkeler “yorum ilkeleri”dir.<sup>[18]</sup>

Gözler’in tespit ettiği bu ilkelerden eldeki çalışma için gerekli olanlar şöyledir:<sup>[19]</sup>

- *Aslî niteliğin varlığı, arızî niteliğin yokluğu asıldır.*
- *Asıl olan şey kuraldır, arızî olan şey ise istisnadır.*
- *Asıl olanın değil, arızî olan şeyin varlığı ispata muhtaçtır.*
- *Kendiliğinden istisna olmaz, istisna konulmalıdır.*
- *İstisna, kaideyi koyan makam ya da açıkça yetkilendirdiği makam tarafından konulabilir.*
- *Yorum yoluyla istisna üretilemez.*
- *Kaideler geniş yorumlanır.*
- *Bir genel hüküm, genel anlamda anlaşılmalıdır.*
- *Kanununun ayırım yapmadığı yerde, bizim de ayırım yapmamamız gerekir.*
- *İstisnalar dar yorumlanır.*

Bu ilkelere göre asıl olan, imzanın, el yazısıyla atılmasıdır. O halde imzanın el yazısıyla atılması kural, güvenli elektronik imzayla, (örf ve adetçe kabul edilen durumlarda ve özellikle çok sayıda çıkarılan kıymetli evrakın imzalanmasında) el yazısı dışında bir araçla atılması ve (usulünce onanmış) parmak izi, el işareti ya da mühür kullanılması istisnadır. Keza imza atanlar

---

[17] Kaya, “Amaçsal Yorum,” 369.

[18] Kemal Gözler, “Yorum İlkeleri,” <https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri-kitaptan.pdf>, 18 (Erişim tarihi 16.1.2024).

[19] Gözler, “Yorum İlkeleri,” 33-73.

kural, atamayanlar istisnadır. Bu nedenle Kanundaki “el yazısıyla” ifadesi dar değil geniş yorumlanır. Bunun sonucu olarak şekle bağlı sözleşmelerde imzanın değil, güvenli elektronik imza, elyazısı dışındaki imza aracı, parmak izi, el işareti ya da mührün hukuken yeterliliği ispata muhtaçtır. İstisnalar dar yorumlanır. Kanun imza kuralını koyarken, yukarıdakilerin istisna olduğunu bildirmiştir. İstisna olan bu iz, işaret ya da aletlerin de sahibine aidiyeti ve iradeyi ortaya koyduğundan bahisle, imzaya eşdeğer hüküm ifade ettiğine ve imza atabilenlerin isterlerse imza yerine parmak izi, el işareti ya da mühür kullanılabileceklerine dair bir yorumla istisna üretilemez, genişletilemez. Keza Kanun imza atamayanların yukarıdaki sürekli hal ve engellerle mi sınırlı olduğu, yoksa işlem sırasında imzaya muktedir olamamak gibi geçici durumları da mı kapsadığına dair bir ayırım yapmadığından uygulayıcı (yorumcu) da bu tür ayırım yapamaz.

#### **D) ŞEKİL EKSİKLİĞİNİN HUKUKİ SONUCU**

Yargıtay’a göre şeklin amacı: genelde taraflardan birinin veya her ikisinin, bazen de üçüncü kişilerin veyahut kamunun yararını korumak, hukuki güvenliği sağlamak, taşınmaz mülkiyetinin geçirimi borcunu yükleyen sözleşmeler özelinde de tarafları dikkate davet etmek, acele ile yanlış kararlara varmamak ve altından kalkılmayacak yüklerle girmelerini önlemektir. Resmi şekildeki sözleşme belirli bir kamu görevlisi tarafından düzenleneceği için, sözleşmede tarafların irade beyanları açık ve kesin olarak belirlenir. Özellikle taşınmazlarda şekil kuralı sayesinde tapu siciline yapılacak olan tescil işlemi için sağlam ve güvenilir dayanak elde edilmiş olur. Tarafların taşınmazın devrine ilişkin iradelerini resmi memur önünde açıklamaları ve bunun resmi senede geçirilmesiyle; genellikle onların ehliyetsizlik, irade bozukluğu, sözleşme şartlarının resmi senettekinden farklı bulunduğu şeklinde değişik ve gelişmiş güzel itirazda bulunmaları güçleşir. Bu nedenlerle, taşınmaz mülkiyetini devir borcu doğuran sözleşmelerin resmi şekil şartına bağlı tutulmasında sadece tarafların değil kamunun da yararı bulunduğu kabul edilmektedir. (YİBK, 30.9.1988, E: 1988/2, K: 1988/2).

Bu nedenle, Kanunun öngördüğü bir şeklin kapsam ve sonuçları hakkında başka bir hüküm konulmamışsa, bu şekle uyulmadan yapılan sözleşme sahih olmaz. Başka bir anlatımla Kanun, öngördüğü şekli, bir geçerlik (sıhhat) şartı olarak düzenlemekte ve buna uyulmadan yapılan sözleşmelere, “geçersizlik” yaptırımını (hukuki sonucunu) bağlamaktadır. Bu geçersizliğin hukuki

niteliği hususunda Yargıtay butlan (kesin hükümsüzlük) görüşünü benimsemektedir. Bu itibarla, kanunda öngörülen şekil şartı, emredici niteliktedir ve hâkim şekil noksanlığını ( taraflar ileri sürmemiş olsalar dahi yargılamanın her safhasında) re'sen göz önüne almak zorundadır.

Ayrıca Türk Borçlar Kanunu'nda "iptal edilebilir hükümsüzlük" sadece yanılma, aldatma, korkutma ve aşırı yararlanma için öngörülmüştür. Bir "kesin hükümsüzlük" nedeni olan şekil eksikliği bunlara eklenemez.<sup>[20]</sup>

O halde, taşınmaz mülkiyetinin devri sonucu doğuran bir sözleşmede devreden kişinin imza atmaya engel hali bulunmamasına rağmen parmak izi kullanması Kanunun öngördüğü şekle aykırılıktır. Şekle aykırı sözleşmeler geçersizdir. Bu geçersizlik hâkim tarafından kendiliğinden gözetilerek karar verilmelidir. Örnek olayda dava konusu bağışlama sözleşmesinde *okuryazar ve fiziki engeli bulunmayan murisin imza yerine parmak izi kullanmış olması* şekle aykırılıktır. Sözleşme kesin olarak hükümsüzdür.

---

[20] Kavak, Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil, 144, 145.

## SONUÇ

Borçlar hukukumuzda sözleşmeler bakımından istisna olan şeklin amacı: tarafların, üçüncü kişilerin veya kamunun yararını korumaktır. Yazılı şekle tabi sözleşmelerde borç altına girenlerin imzalarının bulunması zorunluluğu da bu kapsamdadır.

Kanun imza kuralının istisnalarını da göstermiştir. İmza yerine geçen bir el işareti, parmak izi veya mühür kullanılması da sadece fiziki sakatlık veya okuma yazma bilmeme nedeniyle imza atamayan kimseler için öngörölmüş bir istisnadır.

İstisnalar dar yorumlanır. İstisna olan parmak izi, işaret veya aletlerin de sahibine aidiyeti ve iradeyi ortaya koyduğundan bahisle, imzaya eşdeğer hüküm ifade ettiği kabul edilemez ve imza atabilenlerin isterlerse imza yerine parmak izi, el işareti ya da mühür kullanılabileceklerine dair bir yorum yapılamaz, yapılırsa geçerli kabul edilemez. okuryazar ve fiziki engeli bulunmayan borçlunun yazılı sözleşmede imza yerine parmak izi kullanmış olması şekle aykırılıktır. Sözleşme kesin olarak hükümsüzdür.



## KAYNAKÇA

- Eldeniz, Gülperi. “Şekle Bağlı Sözleşmelerde İmza.” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 74 (Ocak-Şubat 2008).
- Eren, Fikret ve Ünsal Dönmez. *Eren Borçlar Hukuku Şerhi*. Ankara: Yetkin, 2022.
- Gözler, Kemal. “Yorum İlkeleri.” <https://www.anayasa.gen.tr/yorum-ilkeleri-kitaptan.pdf>. Erişim tarihi 16.1.2024.
- Kavak, Yalçın. “Borçlar Hukukunda Yazılı Şekil.” Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2015.
- Kaya, Asım. “Amaçsal Yorum.” *Ankara Barosu Dergisi* 74, no. 4, (Temmuz 2014).
- Kılıçoğlu, Ahmet M. *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*. Ankara: Turhan, 2020.
- Taşpınar Ayvaz, Sema. “Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun İmza Atamayanlarla İlgili Yeni Düzenlemesine Eleştirel Bir Bakış.” *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 61. no. 1, (Mart 2012).
- Yılmaz, Ejder. *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*. Ankara: Yetkin, 2013.