

ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARDA YOKLUK VE KESİN HÜKÜMSÜZLÜĞE İLİŞKİN GENEL BİR DEĞERLENDİRME

A GENERAL EVALUATION OF NON-EXISTENCE AND DEFINITE NULLITY IN TESTAMENTARY DISPOSITIONS

Süheyla ZORLU *  10.21492/inuhfd.1552203 

Makale Bilgi

Gönderi: 18/09/2024
Kabul : 24/04/2025

Anahtar Kelimeler

Ölüme Bağlı
Tasarruflarda Yokluk,
Ölüme Bağlı
Tasarruflarda
Geçersizlik,
Vasiyetnamenin
Geçersizliği,
Miras Sözleşmesinin
Geçersizliği.

Article Info

Received: 18/09/2024
Accepted: 24/04/2025

Keywords

Absence of
Deathrelated Savings,
Invalidity of Death
Related Dispositions,
Invalidity of
Testament,
Invalidity of
Inheritance Contract.

Özet

Sağlararası tasarruflardan farklı olarak ölüme bağlı tasarruflarda hukuka aykırılık durumunda karşılaşılabilecek yaptırımlar, Türk Medeni Kanununda sadece iptal edilebilirlik ve tenkis olarak düzenlenmiştir. Nitekim 557 nci maddeye göre mirasbırakanın tasarruf ehliyeti yoksa; tasarruf yanılma, aldatma, korkutma veya zorlama etkisiyle yapılmışsa; tasarruf içeriği, bağlandığı koşul ya da yüklemeler hukuka veya ahlâka aykırı ise ve nihayet tasarrufun kanunun öngördüğü şekle uyulmadan yapılması söz konusu ise ölüme bağlı tasarrufun iptali mümkündür. Ölüme bağlı tasarrufun saklı pay sahibi mirasçılarının payını zedelemesi halinde tenkis davası açılarak serbestçe tasarruf edilebilir miktara indirgenmesi sağlanabilir. Ancak Türk Medeni Kanununda ölüme bağlı tasarruflara ilişkin olarak yalnızca iptal ve tenkisin düzenlenmiş olması, ölüme bağlı tasarruflarda yokluk veya kesin hükümsüzlüğün söz konusu olmayacağı yanlışlığına düşürmemelidir. Türk Medeni Kanununun miras hukuku kitabında ölüme bağlı tasarrufların yokluk ya da kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olmasına ilişkin düzenlemenin bulunmaması bir düzenleme boşluğunun varlığının kabulünü gerekli kılar. Bu boşluk ise Türk Medeni Kanununun 5 inci maddesinden hareketle Türk Borçlar Kanunu hükümleri ile doldurulmalıdır. Çalışmada miras hukukunda ölüme bağlı tasarruflar bakımından pek çok zaman göz ardı edilen yokluk ve kesin hükümsüzlüğe neden olabilecek durumlar ele alınmıştır.

Abstract

Unlike inter vivos dispositions, the sanctions that may be encountered in case of illegality in testamentary dispositions are regulated only as cancellability and annulment in the Turkish Civil Code. As a matter of fact, according to Article 557, if the heir does not have the capacity to dispose; if the disposition is made under the influence of mistake, deception, intimidation or coercion; if the content of the disposition, the conditions or obligations to which it is attached are contrary to law or morality; and finally, if the disposition is made without complying with the form prescribed by the law, it is possible to annul the testamentary disposition. In the event that the testamentary disposition damages the share of the heirs with reserved shares, it may be reduced to the amount that can be freely disposed of by filing a lawsuit for equalisation. However, the fact that only cancellation and restitution are regulated in the Turkish Civil Code regarding testamentary dispositions should not lead to the misconception that there will be no absence or absolute nullity in testamentary dispositions. The fact that there is no regulation in the inheritance law book of the Turkish Civil Code on the subjection of testamentary dispositions to the sanction of nullity or final nullity necessitates the acceptance of the existence of regulatory gap. The gap should be filled with the provisions of the Turkish Code of Obligations based on Article 5 of the Turkish Civil Code. In this study, situations that may lead to absence and absolute invalidity in terms of testamentary dispositions in inheritance law, which are often overlooked, are discussed.

* Dr. Öğr. Üyesi Necmettin Erbakan Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı.

Atıf Şekli | **Cite As:** ZORLU Süheyla, “Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yokluk ve Kesin Hükümsüzlüğe İlişkin Genel Bir Değerlendirme”, İnÜHFD, 16(1), 2025, s.153-166. **İntihal** | **Plagiarism:** Bu çalışma intihal programında kontrol edilmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been controlled via plagiarism software and reviewed by at least two blind referees.



EXTENDED SUMMARY

The invalidity of testamentary dispositions differs from the inter vivos transactions regulated under the law of obligations. As a matter of fact, in an inter vivos transaction, in the presence of conditions such as incompetence, contravention of law or morality, final nullity is in question. However, in a testamentary disposition, in the presence of similar circumstances, the legal transaction continues to be valid unless it is cancelled by the court. In the case of final nullity in inter vivos transactions, the assertion of this invalidity is not subject to a period of time. On the other hand, the filing of an action for annulment in testamentary dispositions is subject to a prescription period. In addition, final nullity in inter vivos transactions should be taken into consideration by the judge automatically. However, in the case of testamentary dispositions, certain persons may file a lawsuit in case of the existence of grounds for annulment; and it is not possible for the judge to consider this situation automatically.

Article 557 and the following provisions of the Turkish Civil Code regulate the cancellation and revocation of testamentary dispositions. The fact that only the cancellability of the testamentary dispositions is regulated, whereas there is no provision on their final nullity is out of respect for the last wishes of the heir. The fact that the legislator is contented with such a regulation does not mean that the sanctions of nullity or final nullity will not arise in testamentary dispositions.

Firstly, non-existence, which is the most severe type of sanction in a legal transaction, should be discussed. In case of absence (non-existence), the disposition related to death has never arisen, therefore, there can be no question of a disposition related to death account. In testamentary dispositions, the sanction of non-existence is mentioned in the absence of the will and declaration of will, which are the constituent elements of the legal transaction. If there is any doubt as to whether a testamentary disposition is subject to the sanction of nullity or annullability, it may be correct to reach a solution by considering whether the transaction is formally in accordance with the law. Because, if there is a legal transaction that is in compliance with the form stipulated in the law, cancellation should be mentioned, and if there is a transaction that cannot be said to be in compliance with the form stipulated in the law, it should be mentioned as nullity. Such an assumption is justified by the fact that the existence or non-existence of the true will of the heir in the testamentary dispositions can be understood by revealing it in accordance with the form prescribed by law. If the heir does not have the desire to make a testamentary disposition in his/her expressed will, in other words, if there is no animus testandi, it should be stated that the testamentary disposition is null and void.

Another invalidity that may arise in testamentary dispositions is absolute nullity. For example, if there is a violation of the legal capacity stipulated by the law in the testamentary disposition, the sanction of absolute nullity may arise. As a matter of fact, the legislator has stipulated that the age of fourteen must be completed for the testamentary disposition. For example, if the heir was eleven years old when the testator made the testamentary disposition, a null and void testamentary disposition may be mentioned. However, if the heir did not comply with the form prescribed by the law when making the testamentary disposition, unlike inter vivos transactions, the sanction of cancellability should arise (Art. 557 TCC).

If the testamentary disposition is made through a representative, it should be considered null and void. This is because the testamentary dispositions must be made personally by the heir. Since it is not possible to dispose of some assets, the testamentary dispositions made in relation to these assets should also be deemed null and void. For example, it should be stated that this is the case for immovable properties suitable for agriculture, the transfer of which is prohibited by law. In terms of the validity of joint wills, the situation should be evaluated from various perspectives.

The initially valid testamentary disposition becomes automatically invalid in some cases. Some of these are regulated in the law (TCC Art. 548/I, 581/I). For example, if the person to whom the testamentary disposition is made dies before the heir, the disposition automatically becomes null and void. Similarly, if a gift is made in favour of the spouse, but the marriage is terminated, the gift automatically becomes null and void.

I. GİRİŞ

Hukukî işlemlerde genel anlamda karşılaşılabilecek geçersizlik halleri yokluk¹, kesin hükümsüzlük (butlan), iptal edilebilirlik, tek taraflı bağlamazlık ve eksiklik olarak ifade edilebilir². Ancak miras hukuku geçersizlik halleri ile borçlar hukuku geçersizlik halleri farklılık gösterir. Eş deyişle ölüme bağlı tasarruflarda hukuka aykırılığın yaptırımı sağlararası işlemlerden farklı bir şekilde düzenlenmiştir. Zira sağlararası işlemlerde ehliyetsizlik, hukuka veya ahlaka aykırılık gibi durumların varlığı halinde kesin hükümsüzlük söz konusu iken (TBK m. 27); ölüme bağlı tasarruflarda benzer durumların varlığı kendiliğinden hükümsüzlüğe yol açmaz. Ancak mahkeme tarafından iptal edilebilir. Ayrıca sağlararası işlemlerde ehliyetsizlik, hukuka veya ahlaka aykırılık halinde kesin hükümsüz bir işlem olduğundan herhangi bir süreye bağlı olmaksızın bunun ileri sürülebilmesi mümkündür. Halbuki ölüme bağlı tasarrufların aynı nedenlerle iptali süreye bağlı kılınmıştır (TMK m. 559). Yine sağlararası işlemlerde ehliyetsizlik, hukuka veya ahlaka aykırılığın varlığı yargılama sırasında hâkim tarafından re'sen dikkate alınmalıdır. Buna karşın ölüme bağlı tasarruflarda ehliyetsizlik, hukuka veya ahlaka aykırılık iptal sebebi olduğundan sadece belirli kişilerin bu davayı açabilmesine olanak tanınmıştır; hâkim tarafından re'sen dikkate alınmaz.

TMK m. 557 vd. nda ölüme bağlı tasarrufların iptaline ve tenkisine ilişkin hükümler yer almaktadır. Kanunda ölüme bağlı tasarruflarda kesin hükümsüzlüğün yerini iptale ilişkin hükümlerin almasının nedeni mirasçılarının mirasbırakanın son arzularına saygı duymak isteyebilmeleri ile ahlâki ve dini düşüncelerdir. Ancak bu durum ölüme bağlı tasarruflarda yokluk veya kesin hükümsüzlük durumlarının ortaya çıkmayacağı anlamına gelmez³. İmkânsızlık, aşırı yararlanma, muvazaa gibi nedenlerle ölüme bağlı tasarrufun geçersizliğine ilişkin bir düzenlemeye TMK'de yer verilmiştir. Kanun koyucunun TMK'de bu konuyu ele alış biçiminden dolayı ölüme bağlı tasarruflar bakımından geçersizlik nedenlerinin kanunda sayılanlardan (TMK m. 557-558) ibaret olduğu sanılabilir. Ancak ölüme bağlı tasarruflara ilişkin tüm hükümsüzlük hallerinin TMK m. 557 vd. hükümlerinde düzenlenenlerden ibaret olduğu yanlıgısına düşülmemelidir⁴. Zira anılan hükümlerde düzenlenmemiş olan bazı durumlarda ölüme bağlı tasarruf hiç meydana gelmemiş (yokluk yaptırımı) veya yapıldığı sırada mevcut olan bir nedenden dolayı baştan itibaren hükümsüz bir şekilde doğmuş (kesin hükümsüzlük yaptırımı) olabilir. Bir ihtimal de yapılmış olan ölüme bağlı tasarrufun sonradan gerçekleşen bir takım olay ya da olgular neticesinde hükmünü yitirmesi, kendiliğinden hükümsüz kalmasıdır.

Ölüme bağlı tasarrufun yokluğunda tasarruf hiç meydana gelmemiş; kesin hükümsüzlük veya ölüme bağlı tasarrufun sonradan hükmünü yitirmesi durumlarında kendiliğinden hükümsüz olmuştur. Bunun için iptal davası açılmasına veya hâkimin ölüme bağlı tasarrufu ortadan kaldırmaya yönelik başkaca inşâi karar vermesine gerek bulunmamaktadır⁵. Mahkemeden olumsuz tespit hükmü alınarak açıklayıcı bir karar ihdas edilmesi ise mümkündür⁶. Ancak bazı yazarlar ölüme bağlı tasarrufun bir biçimde geçersiz olsa bile ilgililer tarafından iptali istenmemişse ayakta tutularak hüküm ve sonuç doğurmaya devam etmesi gerektiğini ifade etmektedir⁷. Bu doğrultuda ölüme bağlı tasarrufun geçersiz olduğu bazı durumlarda somut olayın tahvil için gerekli unsurları barındırması halinde tahvil yolu ile mirasbırakanın son arzularının ayakta tutulmasının sağlanabileceği de ifade edilmektedir⁸. Ancak belirtilmelidir ki vasiyetnamenin ayakta tutulabilmesi için öncelikle mirasbırakanın tasarruf iradesini ihtiva eden geçerli bir belgenin varlığı gerekmektedir⁹. Bu nitelikte bir belge mevcut değilse, yokluk veya kesin hükümsüzlük söz konusu ise, yorumlanarak ayakta tutulamayacağı ifade edilmelidir. Yine sözlü vasiyetteki olağanüstü şartlar mevcut olmamasına rağmen son

¹ “Yokluk” olarak değerlendirilen hallerde gerçek anlamıyla bir geçersizlikten söz edilip edilemeyeceği hakkında bkz., TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Halûk/ALTOP, Atilla Altop: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Baskı, Filiz Yayınevi, İstanbul 1993, s.377 vd.; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler (Borçlar Genel), 24. Baskı Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s.374; AYAN, Mehmet: Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), Gözden Geçirilmiş 12. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2020, s.142; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem Sözleşme (Borçlar Hukuku), 6. Tıpkı Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 2014, s.578; OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1 (Cilt 1), Gözden Geçirilmiş 12.Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2014, s.179.

² TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.375 vd.; AYAN, Mehmet/AYAN, Nurşen: Miras Hukuku, Gözden Geçirilmiş 11. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2023, s.179.

³ İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan: Miras Hukuku, 15. Basım, Der Yayınları, İstanbul 2021, s.206.

⁴ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Miras Hukuku (Miras Hukuku), 2. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 1978, s. 348; DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut: Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, 18. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 2022, s. 224.

⁵ Yargıtay'ın vermiş olduğu bir kararda “...Mahkemece;... TMK'nun 558/2.maddesi gereğince, vasiyetnamenin yok hükmünde (yapılmamış) kabul edilen kısmının iptali ile yetinilmesi ve tenkis davasıyla ilgili toplanan deliller çerçevesinde inceleme ve araştırma yapılarak, oluşacak sonuca göre hüküm kurulması gerekirken; yanılıgılı değerlendirme sonucu yazılı şekilde vasiyetnamenin iptali davalarının tümünden kabulü yönünde hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...” ifadeleri kullanılmıştır (Bkz. Yargıtay 3.HD., 25.05.2010, E.2010/3389, K.2010/9280. <https://legalbank.net> (Erişim: 08.09.2024)). Halbuki “yok hükmünde” olan bir hukukî işlem bilindiği üzere mahkeme tarafından iptal edilmez, yalnızca tespit kararı verilebilir. Nitekim Yargıtay bir başka kararında ise “...mirastan feragat sözleşmesi ölüme bağlı tasarruf şeklinde yapılması geçerlilik koşulu olup resmi şekil koşuluna uyulmadan yapılan sözleşmenin hukukun geçerliliği bulunmadığından iptali de söz konusu değildir...” ifadelerini kullanmıştır (Bkz. Yargıtay 14.HD., 08.02.2021, E.2017/1857, K.2021/651. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim: 08.09.2024)).

⁶ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.348; AYAN/AYAN, s.179.

⁷ Bkz. TAŞATAN, Caner: “Vasiyetname Lehine Yorum İlkesi ve Bu İlkenin Türk Medeni Kanunu'na Yansımaları”, DEÜHFD, 23(1), 2021, s.584-585.

⁸ Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. KAŞAK, Fahri Erdem: “Ölüme Bağlı Tasarrufların Tahvili”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 71(3), 2022, s.973.

⁹ ANTALYA, O. Gökhan/SAĞLAM, İpek: Miras Hukuku Cilt III, Genişletilmiş 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s.290.

arzular beyan edilmişse veya açıklanan son arzulara tanık olan kimseler hâkime bildirimde bulunmamışsa sözlü vasiyet yoktur¹⁰.

II. ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARDA YOKLUK

Yokluk kavramı bir geçersizlik (hükümsüzlük) türü olarak kabul edilmemektedir. Zira hukukî işlemde kurucu unsur bulunmuyorsa hukukî işlem hiç meydana gelmez¹¹. Bir hukukî işlem ancak kurucu unsurları bulunmasına rağmen geçerlilik unsurlarından yoksunsa geçersiz olabilir¹². Geçerlilik veya geçersizlik sözleşmenin kurulmasından sonrasına ilişkin bir değerlendirmedir. Geçersizlik ise bir üst kavram olup kesin hükümsüzlük ve iptal olarak alt türlere ayrılmaktadır¹³.

Yokluk bir hukukî işlemde görülebilecek en ağır yaptırım olarak kabul edilebilir¹⁴. Tüm hukukî işlemlerde olduğu gibi ölüme bağlı tasarruflar bakımından da kurucu, var edici unsurların mevcut olmaması halinde yokluktan söz edilir¹⁵. Bazı olaylarda vasiyetnamede yokluktan mı, yoksa iptal edilebilirlikten mi söz edilebileceği hususunda tereddüt yaşanabilir. Yokluk ile diğer geçersizlik türlerinin (özellikle iptal edilebilirlik) sonucunun tespitinde, şekli olarak kanunda öngörülmiş unsurlara kısmen veya tamamen uygunluğuna bakarak değerlendirmede bulunulmalıdır¹⁶. Şeklen kanuna uygun bir işlem varsa iptal edilebilirlikten; kanunda düzenlenmiş ölüme bağlı tasarruf türlerinden farklı bir işlem varsa yokluktan söz edilmelidir. Bir başka ifadeyle kanunda öngörülen biçime kısmen ya da tamamen uyan bir hukukî işlem varsa ölüme bağlı tasarruf iptale konu olur. Ancak biçimsel bakımdan kanunda öngörülenlerle hiç benzerliği olmayan bir işlemin iptalinden söz edilemez¹⁷. Örneğin bir kişi ses kaydına alarak son arzularını açıklamışsa, bir whatsapp grubuna ses kaydı ile veya yazarak ölümünden sonraki isteklerini beyan etmişse kanunda aranan biçime hiç uygun olmadığından yokluk söz konusudur, iptaline gerek olmaz.

Bilindiği gibi ölüme bağlı tasarruflarda kurucu unsur mirasbırakanın irade beyanının varlığıdır. İrade beyanı hiç yoksa veya açıklanan beyan şekle uygun değilse yorum yoluyla bunun vasiyetname olarak kabul edilmesi sağlanamaz¹⁸. Yapılan ölüme bağlı tasarruflarda, diğer hukukî işlemlerdeki gibi, fiil iradesinin ve hukukî sonuç iradesinin varlığı gereklidir¹⁹. İrade açıklaması ölüme bağlı tasarruflarda bulunma arzusuyla yapılmamışsa, bir başka ifadeyle hukukî sonuca yöneltilen bir irade yoksa, sonuç yokluktur²⁰. Yine ölüme bağlı tasarruf yapmaya ilişkin irade açıklaması maddi cebir altında yapılmışsa, örneğin mirasbırakan şakağına dayanmış silahla vasiyetnamesini yazmaya zorlanmışsa, zorla parmak basması sağlanmışsa, yok hükmündedir²¹. Bir kimsenin mirasbırakan yerine geçerek, bilgisi olmaksızın onun adına el yazılı vasiyetname hazırlamasında, mirasbırakanın iradesini yansıtmayan ve onun el yazısını ihtiva etmeyen bu vasiyetname yok hükmündedir²².

İradesini açıklayan kimse, yalnızca duygu açıklamalarında bulunmuşsa, olmasını arzu ettiği vakıaları mektuplaştırmışsa veya senaryolaştırmışsa, şiirle ifade etmişse ya da yazıya geçirdiği beyanında son arzularına yönelik birtakım planlarından bahsetmişse ölüme bağlı tasarruf ortaya çıkmamıştır. Mirasbırakan vasiyet yapma niyetiyle yazılı beyanlarda bulunmuşsa da imza atmamışsa, bu durumda vasiyetname yapma arzusu bulunmadığından, hukukî sonuç iradesi (animus testandi) olmadığından, ölüme bağlı tasarruf yok hükmünde kabul edilmelidir²³. Zira bu tarz metinler proje olmaktan öteye gidememiştir²⁴. Yine bilgisayarda yazılmış metinde, yazıcıdan döktürülen belgede, daktiloda yazılan ancak imza atılmamış kağıtta mirasbırakanın son arzuları yer almaktaysa bunların da vasiyetname olarak nitelendirilebilmesine olanak bulunmamaktadır²⁵. Mirasbırakan son arzularını videoya veya ses kaydına almışsa geçerli bir

¹⁰ Yargıtay 3.HD., 05.03.2013, E.2012/23224, K.2013/3612 “...vasiyetçiden sadır olan ve tanıklarla birlikte vasiyetnameye konu daire için hakime teslim edilmiş bir sözlü vasiyetname yoktur. O halde sözlü vasiyetname bu yönüyle geçerli sayılmaz. O halde, sözlü vasiyet şartları gerçekleşmemiştir...”. Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr> (Erişim:08.09.2024).

¹¹ EREN, Borçlar Genel, s. 374.

¹² Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. AKBULUT, Pakize: Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlama (Teleolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2016, s.23 vd.

¹³ Geçersizlik teorileri hakkında detaylı bilgi için bkz., EREN, Borçlar Genel, s. 375; AKBULUT, s. 27 vd.

¹⁴ AYAN, s.142.

¹⁵ KÖPRÜLÜ, Bülent: Miras Hukuku Dersleri, Cilt I, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1975-1976, s.205. Ayrıca bkz., KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.578; ATAAY, Aytekin: Borçlar Hukukunun Genel Teorisi Birinci Yarım, Dördüncü Bası, Der Yayınları, İstanbul 1986, s.125; ANTALYA, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1,1, Genişletilmiş 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019, s.183; AYAN, s.142; ERDOĞAN, İhsan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2019, s.78; EREN, Borçlar Genel, s.124.

¹⁶ ÇABRİ, Sezer: Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574) Cilt I, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2022, s.816; ANTALYA/SAĞLAM, s.290.

¹⁷ ANTALYA/SAĞLAM, s.299.

¹⁸ ANTALYA/SAĞLAM, s.290.

¹⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı, Garanti Matbaası İstanbul 1968, s.24; EREN, Borçlar Genel, s.133.

²⁰ ATAAY, s.130; OĞUZMAN, M. Kemal: Miras Hukuku, 6. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 1995, s.185; DURAL/ ÖZ, s.222.

²¹ Bkz. AYAN, s.142.

²² DURAL, Mustafa: Miras Sözleşmeleri (İsviçre, Alman ve Avusturya Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Olarak) (Sözleşme), Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980, s.297; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Miras Hukuku, s.349; ÇABRİ, s.815-816.

²³ OĞUZMAN, s.123; HATEMİ, Hüseyin: Miras Hukuku, 5. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2014, s.91.

²⁴ ÇABRİ, s.816; AYAN/AYAN, s.179; DURAL/ÖZ, s.226; TÜRKMEN, Ahmet: “Dijital Vasiyetname ve Vasiyetlerin Şekle Uygunluğunun Türk Pozitif Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (2), 2020, s.1282.

²⁵ AYAN/AYAN, s.179. Ayrıca bkz., ŞEKER BARDAKCI, M. Elif: “Elektronik Vasiyet”, in Yılmaz, Süleyman (ed.), Bilişim Hukuku Güncel Sorunlar IV, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s.123.

vasiyetnamenin varlığından söz edilemez²⁶. Mirasbırakan olağanüstü durumda son arzularını açıklarken tanıkların bizzat mirasbırakanın yanında bulunmaları aranmamakta, sesinin duyulması kimlik tespiti için yeterli kabul edilmektedir²⁷. Dolayısıyla “mirasbırakanın elektronik araçlarla son arzularını açıklaması, sözlü vasiyette olduğu gibi, yeterli kabul edilebilir mi?” sorusu akla gelebilir²⁸. Kanaatimce bu şekilde gerçekleşen bir irade açıklamasını sözlü vasiyet olarak kabul etme olanağı bulunmamaktadır. Zira bu durumda mirasbırakanın iradesinin gerçeği yansıtır yansıtmadığı noktasında ciddi şüpheler vardır²⁹. Ayrıca bilindiği üzere günümüzde yapay zeka sayesinde kişilerin sesi, görüntüsü kolaylıkla taklit edilebilmektedir. Bu nedenlerle eş zamanlı olarak gerçekleşen görüşme veya ses/görüntü kaydı ile açıklanan son arzular şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf olarak kabul edilemez, yok hükmündedir.

El yazılı vasiyetnamenin mirasbırakanın bilgisi dahilinde yahut bilgisi dışında başkası tarafından yazılması mümkün değildir. Örneğin bir kimsenin ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği hususları bir yakınına yazdırması ve metnin altını imzalaması durumunda bir ölüme bağlı tasarrufun varlığından söz edilemez³⁰. Zira ölüme bağlı tasarruf yapma kişiye sıkı sıkıya bağlı hak niteliğindedir ve bizzat hak sahibi tarafından kullanılabilir; burada temsil caiz değildir. Mirasbırakanın haberi ve bilgisi olmadan üçüncü kişi tarafından hazırlanan bir ölüme bağlı tasarruf da, mirasbırakanın farazi iradesine uygun şekilde hazırlanmış olsa dahi, yok hükmündedir³¹. Sadece şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar bakımından değil, maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar bakımından da temsil yasağı vardır³². Nitekim mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufta kimin mirasçı olacağını veya kimin vasiyet alacaklısı olacağını üçüncü kişiye bırakması halinde, maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufta temsil caiz olmadığından ve animus testandi bulunmadığından ölüme bağlı tasarrufun mevcudiyetinden söz edilemez³³. Ayrıca mirasbırakanın el yazılı vasiyetnamesine, kendi isteği ile olsa bile, üçüncü kişi tarafından eklemeler yapılmış olursa, bu eklemeler bakımından da yokluk söz konusu olur³⁴. Ancak mirasbırakanın bizzat kendisi tarafından hazırlanmış olan kısım geçerli olarak kalır. Diğer taraftan bu eklemeler olmadan mirasbırakan ölüme bağlı tasarrufu yapmayacağı anlaşıyorsa tüm ölüme bağlı tasarruf hükümsüz olmalıdır³⁵. Benzer şekilde mirasbırakanın okuma yazma bilmemesine rağmen okuma yazma bilenlerin yapacağı şekilde (m. 533) resmi vasiyetname yapması durumunda murisin gerçek iradesi anlaşılamadığından, kanaatimce yapılmış olan vasiyetname yok hükmünde olmalıdır³⁶. Zira bu ihtimalde mirasbırakanın vasiyetnamenin içeriğini bilme ve yazılanların iradesini yansıtır yansıtmadığını anlama imkânı bulunmamaktadır. Okuma yazma bilmeyenler veya okumak istemeyenler TMK m. 535’e göre resmi vasiyetname yapmalıdır. Yasal temsilci konumunda bulunan ana/baba da çocuk mallarına ilişkin ölüme bağlı tasarruf yapamazlar³⁷.

Geçerli bir ölüme bağlı tasarruftan söz edebilmek için mirasbırakan bir hukukî sonuç ortaya çıkarma arzusuyla hareket etmiş olmalı, aynı zamanda iradesini de özgür bir şekilde ortaya koyabilmelidir. Örneğin mirasbırakanın iradesi cebren ortadan kaldırılmışsa, hipnoz edilerek veya anestezi kullanılarak ölüme bağlı tasarruf yapması sağlanmışsa fiil iradesi bulunmadığından yokluk söz konusu olur³⁸. Belirtilmelidir ki ölüme bağlı tasarrufun resmî makam nezdinde yapılması halinde mirasbırakanın özgür iradeyle hareket ettiği resmî

²⁶ ÇABRİ, s.816. Bir görüşe göre mirasbırakanın ölümünden sonra sesli ya da görüntülü vasiyetlerine ulaşırsa, sözlü vasiyetteki tanık fonksiyonunun yerine geldiği kabul edilmeli ve ölüme bağlı tasarruf geçerli kabul edilmelidir (bkz. TÜRKMEN, s.1302).

²⁷ Örneğin bir doğal afette göçük altında kalmış bir kimse tanıklara son arzularını açıklayabilir ve bu geçerli bir sözlü vasiyet olarak kabul edilmelidir.

²⁸ Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. SAVAS, Abdurrahman: “İnternet Ortamında Yapılan Tek Taraflı Hukukî İşlemler ve Özellikle Elektronik Vasiyetname”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), 2007, s.83 vd.

²⁹ Özellikle vasiyetname sadece mirasbırakanın irade açıklamasından müteşkil bir işlemdir. Bu nedenledir ki bu işlemin mirasbırakanca arzu edilen hükmü ve sonucunu doğurabilmesi onun gerçek iradesinin belirlenmesini zorunlu kılar (TAŞATAN, s.574).

³⁰ ATAAY, s.173.

³¹ AYAN/AYAN, s.179; DURAL/ÖZ, s.226.

³² EREN, Fikret: Türk Medeni Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Davası (İptal), Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara 1966, s.16; ATLI, Banu: Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü ve Hükümden Düşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017, s.35; SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkay: Miras Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s.257; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.146.

³³ Bkz. ATLI, s.70. DURAL/ÖZ’e göre böyle bir durumda ölüme bağlı tasarruf mutlak butlanla sakattır (Bkz. DURAL/ÖZ, s.226). Bir görüşe göre bazı hallerde temsil yasağı yumuşatılabilir. Nitekim vasiyetçi ya da mirasçının seçimi mirasbırakan tarafından yapılan ölüme bağlı tasarrufta objektif kriterler öngörülerek bir başkasına bırakılmışsa geçerli olacağı ifade edilmektedir (Bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.152 vd.; SEROZAN/ENGİN, s.256 vd.). Örneğin verilecek olan eğitim yardımının en ihtiyaç sahibi olan hukuk fakültesi öğrencisine verilmesi ve söz konusu öğrencinin avukat olan yeğeni tarafından belirlenmesi mirasbırakan tarafından ölüme bağlı tasarrufta belirtilmişse bunu geçerli saymak gerekir.

³⁴ İMRE/ERMAN, s.74; DURAL, Mustafa: El Yazısı ile Vasiyetname (Alman, İsviçre ve Avusturya Hukukları ile Karşılaştırmalı Olarak) (Vasiyet), İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1967, s.24; ATLI, s.69; OĞUZMAN, s.120; KÖPRÜLÜ, s.143; GÖNENSAY, A. Samim/BİRSEN, Kemaleddin: Miras Hukuku, 2. Baskı, Ahmed Said Matbaası, İstanbul 1963, s.107; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.199.

³⁵ İMRE/ERMAN, s.74.

³⁶ Ancak Yargıtay böyle bir durumun varlığı halinde şekle aykırılık nedeniyle iptal edilebileceğine hükmetmiştir. Bkz. Yargıtay 3.HD., 31.10.2012, E.2012/12294, K.2012/22231. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim: 09.09.2024). Yargıtay 3.HD., 23.02.2010, E.2009/16930, K.2010/2852 (GÜNAY, Erhan: Bilimsel Görüşler ve Yargısal Kararlar Eşliğinde Miras Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Davaları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s.66).

³⁷ BERKİ, Şakir: “Türk Hukukunda Vasiyet”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1-4), 1951, s.402.

³⁸ DURAL, Sözleşme, s.277; ERGÜNE, Mehmet Serkan, Vasiyetnamenin Yorumu, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2011, s.269; EREN, İptal, s.28.

makam tarafından teyit edildiğinden cebren hukukî işlemin yaptırılmasının sağlanması ihtimâlî çok zayıftır³⁹.

Bilindiği üzere miras sözleşmesi yapabilmek için ayırt etme gücüne sahip olmak, ergin olmak ve kısıtlı olmamak gerekir. Miras sözleşmesinde mirasbırakanın karşı tarafında bulunan kişi bakımından ise fiil ehliyetine ilişkin genel esaslar uygulanır. Bu nedenle miras sözleşmesi ivazsız ise sınırlı ehliyetsiz bakımından serbest işlem niteliğinde iken, ivazlı ise yasal temsilcinin onayı gerekmektedir⁴⁰. Buna ilişkin ehliyet şartları sağlanmadan miras sözleşmesinin yapılması durumunda işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurması mümkün olmaz. Yargıtay bir kararında miras sözleşmesinde mirasbırakanın karşı tarafında yer alan kişinin (mirastan feragat edenin) ehliyet bakımından gerekli koşulu sağlamadığından hareketle miras sözleşmesinin yok hükmünde olduğunun tespitini yapmıştır⁴¹.

Mirasbırakanın ölümüne bağlı tasarrufunda hukuki sonuç ortaya çıkarma arzusu ve serbest iradesinin varlığına rağmen, el yazısı ile kaleme alması gereken vasiyetnameyi zorunlu ve haklı nedenle başka bir şekilde yazıya dökmesi halinde bunun geçerli olacağı ifade edilmektedir⁴². Örneğin doğuştan kolları olmayan kimsenin ayağıyla yazması, kollarını kullanamayacak halde bulunan birinin ayak parmaklarıyla yazması gibi durumlarda ölümüne bağlı tasarrufu geçerli saymak gerekir. Ancak bu şekilde ortaya konulmuş bir vasiyetnamede durumun animus testandi bakımından idarelenerek sonuca ulaşılması doğru olur. Zira elini kullanarak yazı yazması mümkün olabilen bir kimsenin elini kullanmadan, başka uzvuyla vasiyetname hazırlaması durumunda animus testandi şartı sağlanamayacağından yokluk yaptırımı gündeme gelebilir⁴³.

Ölümüne bağlı tasarruf ile kanunî mirasçılara birtakım yükümlülükler yüklenmiş, yüklemeler yapılmış olabilir. Ancak ölümüne bağlı tasarrufta yer alan koşul ve yüklemelerin imkânsızlığı yokluk yaptırımına neden olur. Zira imkânsız olan bir koşul aynı zamanda anlamsız veya rahatsız edici olarak da değerlendirilebilir⁴⁴ (TMK m. 515/III). Örneğin mirasbırakan yapmış olduğu ölümüne bağlı tasarrufunda kendisine ait olmayan, tasarrufunda bulunmayan bir şeye ilişkin yükleme yapmışsa onun buna ilişkin tasarrufu yapılmamış kabul edilir⁴⁵. Yine mirasbırakan yapmış olduğu ölümüne bağlı tasarrufla adına kayıtlı olan bir taşınmazı konu edinen bir kazandırma yapmış, ancak mahkeme muvazaa nedeniyle tapu kaydının düzeltilmesine karar vermişse, olmayan malvarlığının vasiyeti söz konusu olamayacağından, bahse konu ölümüne bağlı tasarruf yok hükmünde olur.

III. ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARDA KESİN HÜKÜMSÜZLÜK

A. Genel Açıklama

Sağlararası hukukî işlemde geçerlilik koşullarının bulunmaması halinde karşılaşılan yaptırım hükümsüzlüktür⁴⁶. Hükümsüzlük iki ana kategoriye ayrılabilir⁴⁷. “Mutlak butlan” ifadesinin yerini alan “kesin hükümsüzlük” birinci yaptırımdır. Bunu sadece “butlan” olarak ifade edenler de bulunmaktadır⁴⁸. TBK m. 27’de kanunun emredici hükümlerine, ahlâka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı ve konusu imkânsız olan sözleşmelerin kesin hükümsüz olacağı düzenlenmiştir. TBK m. 176 hükmünde de “Bir koşul, hukuka veya ahlâka aykırı bir yapma veya yapmama fiilini sağlamak amacıyla konulmuşsa, bu koşula bağlı hukuki işlem kesin olarak hükümsüzdür” ifadesi yer almaktadır. Söz konusu hükümler sağlararası işlemlerde hukuka veya ahlâka aykırılığı kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi tutmaktadır. Hukukumuzda kesin hükümsüzlüğe yol açan nedenler TBK m. 27 ve 176’da sayılanlarla sınırlı değildir. Örneğin ayırt etme gücünden yoksun olanların (tam ehliyetsizlerin) yaptığı işlem kesin hükümsüzdür (TMK m. 15)⁴⁹. Yine

³⁹ DURAL, Sözleşme, s.277.

⁴⁰ AYAN/AYAN, s.119.

⁴¹ Yargıtay 16 HD., 29.06.2018, E. 2016/6413, K. 2018/4434 “...Miras sözleşmesi yapabilmek için ayırt etme gücüne sahip ve ergin olmak, kısıtlı bulunmamak gerekir. (TMK’nın md. 528) Davacının doğum tarihinin, dosya arasında bulunan nüfus kaydına göre 02.11.1955 olduğu ve miras sözleşmesinin yapıldığı tarih itibarıyla davacı ... olmadığından (17 yaşında olduğu), söz konusu sözleşme yok hükmündedir...”. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim: 09.09.2024).

⁴² AKKANAT, Halil: “El Yazısı ile Vasiyetnamede Metnin Özelliği”, in Kendigelen, Abuzer (ed.), Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Basım Yayın, İstanbul 2001, s.803; DURAL/ÖZ, s.83; İMRE/ERMAN, s.73; İMRE, Zahit: Türk Miras Hukuku, 4. Baskı, İÜHF Yayınları, İstanbul 1978, s.116-117; EREN, İptal, s.69. Aksi yönde görüş için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.193.

⁴³ DURAL, Vasiyet, s.17.

⁴⁴ GÖMEÇ, s. 44.

⁴⁵ Yargıtay 3.HD., 25.09.2012, E.2012/15896, K.2012/19821: “...denilmekte olup; vasiyetçi, bu maddelerde kendisine ait olmayan, tasarrufunda bulunmayan (kızına ait) şeyi de vasiyet ettiğinden; TMK’nun 515/3.maddesi gereğince, bu husustaki vasiyeti yok hükmünde (yapılmamış) kabul edilmelidir. Öyle ise mahkemece; yukarıdaki açıklamalar dikkate alınarak, TMK’nun 558/2.maddesi gereğince, vasiyetnamenin yok hükmünde (yapılmamış) kabul edilen kısmının iptali ile yetinilmesi gerekirken vasiyetnamenin tamamının iptaline karar verilmesi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...”. Bkz. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim: 10.09.2024).

⁴⁶ TERCIER, Pierre/ PICHONNAZ, Pascal/ DEVELİOĞLU, Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 156;

⁴⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 580; TERCIER/ PICHONNAZ/DEVELİOĞLU, s. 156; EREN, Borçlar Genel, s. 375; KILIÇOĞLU, s. 130;

⁴⁸ Antalya’ya göre “butlan” ifadesi aile hukuku ve miras hukukuna özgüdür. Yazara göre kanun koyucu mutlak/nisbî butlan ayırımı yapmaksızın TMK m. 557’de iptal sebeplerini düzenlemiştir (Bkz. Antalya, s.185).

⁴⁹ Ölümüne bağlı tasarrufun yapılması sırasında ayırt etme gücünden yoksunluk halinde ölümüne bağlı tasarruf kendiliğinden hükümsüz olmaz. Böyle bir durumda ilgililer tarafından iptal davası açılmalıdır (RUHİ, Canan/RUHİ, Ahmet Cemal: Ölümüne Bağlı Tasarruflar ve İptali, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015, s.43; HELVACI, İlhan, “Ölümüne Bağlı Tasarrufların İptali Davasında Ayırt Etme Gücünün (Temyiz Kudretinin) İspatı”, in Kendigelen, Abuzer (ed.), Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Basım Yayın, İstanbul 2002, s.1115.

muvaazalı işlemler bakımından da aynı sonuç ortaya çıkar⁵⁰. Bir hukuki işlem kesin hükümsüz olarak kabul edildiğinde doğacak ilk sonuç⁵¹ işlemin baştan itibaren hükümsüz olmasıdır. Bunun sonradan düzeltilmesi ile işlem geçerlilik kazanmaz. Ayrıca işlemin kesin hükümsüzlüğü için dava açmaya gerek bulunmamaktadır, zira işlem yapıldığı andan itibaren zaten kesin hükümsüzdür. Dolayısıyla hâkim tarafından dava dosyasından anlaşılmışsa re'sen ve yargılamanın her aşamasında göz önünde bulundurulur. Kesin hükümsüzlüğü sadece işlemin tarafları değil, üçüncü kişiler de ileri sürülebilirler. Sadece işlemin karşı tarafına değil, üçüncü kişilere karşı da kesin hükümsüzlüğün ileri sürülebileceği belirtilmelidir⁵².

Hükümsüzlüğün ikinci kategorisini ise iptal edilebilirlik oluşturur⁵³. İptal edilebilirlikte hukuki işlem kendiliğinden geçersiz olmaz. Ölümle ilgili tasarruflarda bu geçersizlik türü davayla ileri sürülmelidir. Ölümle ilgili tasarruflarda iptal edilebilirlik olarak düzenlenen durumların büyük bir kısmı sağlararası işlemlerde kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi kılınmıştır (TMK m. 557). Kanaatimce bu düzenleme tarzı ölümle ilgili tasarruflarda kesin hükümsüzlük yaptırımının söz konusu olmayacağı şeklinde yorumlanmamalıdır. Zira sağlararası işlemlerde kesin hükümsüzlüğe neden olan kimi durumların ölümle ilgili tasarruflar bakımından da aynı sonucu doğurabileceği düşünülmektedir. Bu nedenle bu kısımda sağlararası işlemlerde kesin hükümsüzlüğe yol açan nedenler ölümle ilgili tasarruflar bakımından irdelenmiştir.

B. Ölümle Bağlı Tasarruflarda Hukuka veya Ahlakla Aykırılık

Türk Medeni Kanununda ölümle ilgili tasarrufların kesin hükümsüzlüğüne ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiş; ancak iptali düzenlenmiştir. Miras hukuku prensipleri çerçevesinde ölümle ilgili tasarrufun içeriği, bağlandığı koşullar ya da yüklemelerin hukuka veya ahlâka aykırı olması ölümle ilgili tasarruf bakımından iptal nedeni olarak kabul edilmiştir⁵⁴ (TMK m. 515, 557). Bilindiği üzere irade sakatlığı halleri, şekil eksikliği ve ehliyetsizlik de kanunda düzenlenmiş iptal nedenleridir. TBK m. 27/I'deki kesin hükümsüzlük yaptırımına karşın, TMK m. 557'de benzer nedenlerin ölümle ilgili tasarruflar bakımından iptal edilebilirlik yaptırımına tabi tutulması doktrinde çeşitli bakımlardan eleştirilmektedir. Nitekim bazı yazarlara göre TBK m. 27'de öngörülmüş olan genel kuraldan ölümle ilgili tasarruflar bakımından ayrılmayı gerekli kılan haklı bir neden bulunmamaktadır. Bu görüşü savunan yazarlar emredici hükümlere, ahlâka, kamu düzenine veya kişilik haklarına aykırı olan sözleşmede olduğu gibi ölümle ilgili tasarruf bakımından da iptal edilebilirlik değil, kesin hükümsüzlük yaptırımının söz konusu olması gerektiğini ifade etmektedirler⁵⁵. Özellikle miras sözleşmesi ahlâka aykırı karşı edimin ödüllendirilmesinin yolu olarak seçilmişse TBK m. 27 gereği hükümsüz kabul edilmelidir⁵⁶. Aksinin kabulü halinde hukuka veya ahlâka aykırı bir ölümle ilgili tasarrufun TMK m. 559'daki hak düşürücü sürelerin geçmesi nedeniyle iptal edilmemişse geçerli olduğu neticesine ulaşılır ki böyle bir durumda korunması gereken bir menfaat de bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu görüşü savunan yazarlara göre mirasbırakanın son arzularının gerçekleştirilebilmesi için bunların hukuka veya ahlâka aykırı olmaması gerekmektedir. Bu noktada gerçek olmayan boşluğun bulunduğu ifade edilmeli ve TMK m. 557/b. 3 ve TMK m. 559/II'ye dayanarak savunmada bulunmanın TMK m. 2/II'ye aykırı olabileceği de göz önünde bulundurulmalıdır⁵⁷.

Daha doğru görünen aksi yöndeki görüşe göre ise kanunun mevcut düzenlemesi isabetlidir⁵⁸. Zira ölümle ilgili tasarruflarda favor testamenti prensibi geçerli olduğundan, bunları ayakta tutma çabası ön plana çıkmaktadır. Nitekim mirasbırakan artık hayatta olmadığından yeniden geçerli bir şekilde ölümle ilgili tasarruf yapabilme olanağı bulunmamaktadır. Bu nedenle kanunkoyucu miras hukukunda borçlar hukukundaki temel prensipten ayrılmıştır. Hakikaten ehliyetle veya şekle ilişkin borçlar hukuku prensipleri emredici nitelikte olmasına rağmen, miras hukukunda bunlara aykırılık halinde kesin hükümsüzlük değil, iptal edilebilirlik yaptırımı öngörülmüştür⁵⁹. Kaldı ki ölümle ilgili tasarruflara özgü geçersizlik rejiminde

⁵⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s.581; OĞUZMAN/ÖZ, s. 134 vd., KILIÇOĞLU, s. 132;

⁵¹ Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s.580 vd.

⁵² EREN, Borçlar Genel, s. 377; KILIÇOĞLU, s. 130; OĞUZMAN/ÖZ, s. 186; TERCİER/ PICHONNAZ/DEVELİOĞLU, s. 156; ESENER, Turhan, Borçlar Hukuku I Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1969, s.214.

⁵³ TERCİER/ PICHONNAZ/DEVELİOĞLU, s. 157.

⁵⁴ Berkî vasiyetteki gaye ve maksadın hukuka ve ahlâka aykırı olması halinde vasiyetin batıl olacağını ifade etmektedir. Ancak kanaatimizce yazar bunu teknik anlamda kesin hükümsüzlüğün karşılığını oluşturan “mutlak butlan” anlamında kullanmamıştır. Zira 743 sayılı Medeni Kanunun buna ilişkin olan 462 nci maddesinde de “Kanuna yahut adabı umumiyyeye mugayir şart ve mükellefiyetleri ihtiva eden tasarruf, batıldır.” ifadesi yer almaktadır. (Bkz. BERKİ, Şakir: “Türk Hukukunda Vasiyet”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1-4), 1951, s.403). Nitekim yazar çalışmanın ilerleyen kısımlarında konuyla alakalı olarak “iptal” ifadesine yer vermiştir (Bkz. BERKİ, s.420 vd).

⁵⁵ Bkz. TURAN, Gamze: Ölümle Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü, Turhan Yayınevi, Ankara 2009, s.82; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.336-337; AKKANAT, Halil: Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Yayınevi, İstanbul 2014, s.15, dn.42; DURAL, Sözleşme, s.289; ANTALYA/SAĞLAM, s.254; Bkz. HATEMİ, Hüseyin: Hukuka ve Ahlakla Aykırılık Kavramı ve Sonuçları (Hukuka ve Ahlakla Aykırılık), Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976, s.134, dn.9. Hatemi butlan görüşünün savunmakla beraber bu görüşün hukuk dünyasında kabulünü şüpheli bulduğunu açıkça belirterek, ölümle ilgili tasarrufun konusunun “suç” olması halinde cumhuriyet savcısı tarafından iptal davası açılabilmesi gerektiğini ifade etmektedir (Bkz. HATEMİ, Hukuka ve Ahlakla Aykırılık, s.165, dn.36).

⁵⁶ HATEMİ, Hukuka ve Ahlakla Aykırılık, s.165. Ancak miras sözleşmesi resmi şekilde yapılacağından, noter, Noterlik Kanunu m. 53 gereği, karşı tarafın sağlararası ediminin hukuka veya ahlâka aykırılığını göz ardı edemez ve sözleşmeyi düzenleyemez (Bkz. HATEMİ, Hukuka ve Ahlakla Aykırılık, s.196).

⁵⁷ ATLI, s.72; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.337; DURAL/ÖZ, s.32; DURAL, Sözleşme, s.289; HATEMİ, Hukuka ve Ahlakla Aykırılık, s. 134 dn 9.

⁵⁸ SEROZAN/ENGİN, s.296; OĞUZMAN, s.186; KAŞAK, s.984.

⁵⁹ NÖMER, Haluk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Beta Basım Yayım, İstanbul 2015, s.77; AKBULUT, s.77;

yapılacak oynamalar birçok taşı yerinden oynatarak hukukî güvenlik ve favor testamenti ilkeleri bakımından da sakıncalar doğurabilir⁶⁰. Ancak ne yazık ki bu noktada gözden ırak tutulmaması gereken bir husus ölüme bağlı tasarrufun konusunun kamu düzenini ağır şekilde ihlâl eden (örneğin terör örgütü lehine ya da göçmen kaçakçılığına ilişkin) bir istem olmasıdır. Böyle bir durumda iptal davası açma süresi geçmişse bu tasarrufun geçerli olduğunun kabulü hukukun temel ilkeleri ile çelişmektedir. Ancak lehtarın ölüme bağlı tasarrufun ifası için açacağı davada hukuka ya da ahlâka aykırılığın def'i olarak zaman sınırlaması olmaksızın ileri sürülebilmesi (TMK m. 559/II) ve böylece bu tasarrufların yerine getirilmesinin engellenebilmesi mümkündür. Hatta bu düzenlemede kanun koyucu bir adım daha ileri giderek “hükümsüzlük” ifadesini kullanmıştır. Kimi yazarlar ise sadece bunun gibi istisnalarla bağlı kalmak koşuluyla kesin hükümsüzlük görüşünün kabul edilebileceğini belirtmektedirler⁶¹. Bu görüşe katılabilme olanağı bulunmamaktadır. Zira ölüme bağlı tasarrufta hukuka veya ahlâka aykırılığın olduğu durumlarda kesin hükümsüzlük yaptırımı ya vardır, ya da yoktur. Burada ortaya çıkabilecek belirsizlik hukuki güvenliği zedeleyecektir⁶².

Bir ihtimal de ölüme bağlı tasarrufla hukuka veya ahlâka aykırı amaç doğrultusunda vakıf kurulmasının istenmesidir. Bazı yazarlar böyle bir durumda süresi içinde iptal davasının açılmaması halinde dahi vakfın tesciline karar verecek olan hâkimin TMK m. 47/II ve TMK m. 101/IV’e dayalı olarak bu talebi reddetmesi gerektiğini ifade etmektedirler⁶³. Zira amacı hukuka veya ahlâka aykırı olan bir vakfın tescil edilebilmesi, herhangi bir şekilde tüzel kişilik kazanabilmesi mümkün değildir. Bu görüşe katılmayan yazarlara göre ise kesin hükümsüzlük yaptırımının söz konusu olabilmesi için hâkimin karar vermesine gerek vardır. TMK m. 102 hükmünden hareketle vakıf tescil ile ve ölüme bağlı tasarrufla gerçekleşen kuruluşlarda ölüm ile kurulmuş olacağından, vücut bulmuş olan vakfın hükümsüzlüğü mahkeme kararıyla saptanmalıdır; sonuç kanundan hareketle kendiliğinden ortaya çıkmaz⁶⁴.

Ölüme bağlı tasarruflar bakımından kesin hükümsüzlüğe neden olabilecek bir durum da şekli anlamda yapılmak istenen ölüme bağlı tasarrufta aranan ehliyeteye sahip olunmamasıdır. Kanunda mirasbırakan olarak miras sözleşmesi yapabilmek için tam ehliyetli olmak aranmakta iken (TMK m. 503), miras sözleşmesinin karşı tarafı için genel ehliyet prensipleri aranmaktadır. Vasiyet yapabilmek için ise bilindiği üzere 15 yaşın doldurulmuş olması ve ayırt etme gücünün mevcudiyeti gerekmektedir (TMK m. 502). Miras sözleşmesinde mirasbırakanın karşı tarafının tam ehliyetsiz olması durumunda, bu kişinin yaptığı miras sözleşmesinin kesin hükümsüz olduğu belirtilmektedir⁶⁵. Vasiyet yapan mirasbırakanın ayırt etme gücüne sahip olsa dahi, 15 yaşını doldurmamış olması halinde geçerli bir vasiyetten söz edilemeyeceği, iptali veya tenkisinin istenemeyeceği, ancak kesin hükümsüzlüğün tespiti için karar alınabileceği ifade edilmektedir⁶⁶.

Sağlararası bir işlem için kanunda öngörülmüş olan şekle uyulmaması halinde TBK m. 12’ye göre hukukî işlem “...hüküm doğurmaz”. Kanunda kullanılan bu ifade, şekle aykırılık halinde sağlararası işlemler bakımından hangi yaptırımın uygulanacağı hususunda görüş ayrılıklarına sebep olmuştur⁶⁷. Kanaatimce, sağlararası işlemlerde şekle aykırılığın bulunması halinde bu işlemin kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalacağını savunan görüş doğrudur⁶⁸. Nitekim Yargıtay bir içtihadı birleştirme kararında kanunî şekil şartının emredici hüküm niteliğinde olduğundan hareketle, şekle aykırılığın hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınması gerektiğini vurgulayarak, hukukî işlemin şekil şartına uygun olmaması halinde kesin hükümsüzlük yaptırımının söz konusu olacağı hükmüne varmıştır⁶⁹. Ancak ölüme bağlı tasarruflar için kanunda düzenlenmiş olan şekil kurallarına uyulmamasının yaptırımı TMK m. 557 gereğince iptal edilebilirliklidir. Bu nedenle vasiyet veya miras sözleşmesi için kanun koyucu tarafından getirilmiş olan şekil kurallarına uyulmaması mahkeme tarafından iptal edilebilir. Bu noktada üzerinde durulması gereken bir husus da ölüme bağlı tasarrufun temsilci aracılığı ile yapılmış olmasıdır. Ölüme bağlı tasarrufun bizzat mirasbırakan tarafından yapılması zorunludur, temsilci aracılığı ile yapılmışsa kesin hükümsüz kabul edilmelidir⁷⁰. Miras sözleşmesinin geçerliliği kanunda belirtilmiş olan şekil şartlarına uygun olmasına bağlıdır. Örneğin mirasçılar arasında yazılı şekilde mirastan feragat amacıyla sözleşme yapılmışsa, kanundaki şekil şartı sağlanmadığından mirastan feragat sözleşmesi olarak kabul edilemez ve

KIRKBEŞOĞLU, Nagehan: Türk Özel Hukukunda Kısmi Hükümsüzlük, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2011, s.163.

⁶⁰ SEROZAN/ENGİN, s.296.

⁶¹ ATLI, s.73.

⁶² Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. ÇAPTUĞ, Mehpere: “Hukuki Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi”, Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 9(17), 2021, s.133-160.

⁶³ Bkz. HATEMİ, Hüseyin, Önceki ve Bugünkü Türk Hukukunda Vakıf Kurma Muamelesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1969, s.228 dn.21; ÖĞÜZ, M. Tufan: Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukukî Esasları, Beşir Kitabevi, İstanbul 2007, s.30.

⁶⁴ Bkz. İŞERİ, Ahmet: Türk Medeni Kanunu’na Göre Vakıf Tesisi, Sevinç Matbaası, Ankara 1968, s.49-50; BERKİ, Ali Himmet: Vakıflar, İkinci Kitap, Medeni Kanunda “Tesis” ve Vakıflar Kanunu Hükümleri, Nur Matbaası, Ankara 1950, s.31-33; ÖZSUNAY, Ergun: Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, 5. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1982, s.392.

⁶⁵ DURAL, Sözleşme, s.75; ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, 7. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2016, s.196.

⁶⁶ Bkz. BERKİ, Şakir, s.401.

⁶⁷ Bu görüşler hakkında bkz. AKBULUT, s.240 vd.

⁶⁸ Bkz. TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.102; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s.311 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, Cilt I, s.153 vd.

⁶⁹ Yargıtay İBK, 30.09.1988, E.1987/2, K.1988/2. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim:10.09.2024).

⁷⁰ AYAN/AYAN, s.179. Yargıtay 3.HD., 22.02.2012, 426/4378 “...bir kimse muayyen bir mal veya mallar üzerinde vasiyetini sonradan yaptığı tasarrufla açık veya zımni olarak hükümsüz hale getirebilir. Başka bir anlatımla vasiyet eden, vasiyetnmeden döndüğünü açıkça belirtme dahi belli bir mal veya mallar hakkındaki vasiyete sonradan yaptığı tasarrufla bağdaşmıyorsa hükümsüz hale gelir. Nitekim öğretide sağlararası bir tasarrufla vasiyetden rücu durumunu “ademptio legati” sözcüğüyle ifade edilmekte buna davranışla rücu niteliği adı verilmektedir...”

kesin hükümsüz sayılmalıdır. Zira böyle bir durumda mirasın açılmasından önce yapılmış sözleşme niteliğinde olacağından geçerli olmaz (TMK m. 678)⁷¹. Resmi vasiyetname ya da miras sözleşmesinin resmi memurun katılımı ile elektronik ortamda çevrimiçi olarak yapılarak elektronik imza kullanılması halinde ise kanaatimce kesin hükümsüz saymak gerekir⁷². Zira 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu m. 5/II hükmüne göre, “Kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile banka teminat mektupları ve Türkiye’de yerleşik sigorta şirketleri tarafından düzenlenen... teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez”. 1512 sayılı Noterlik Kanunu m. 198/A’ya göre “...düzenleme şeklinde yapılması zorunlu tutulan işlemler ile irade beyanlarının alınmasına ilişkin işlemlerde güvenli elektronik imza kullanılabilmesi için ilgililerin noter huzurunda olmaları gerekir”; Noterlik İşlemlerinin Elektronik Ortamda Yapılması Hakkında Yönetmelik m. 5/1’e göre ise “...kanunların resmî şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukukî işlemler ile teminat sözleşmeleri güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez...”. Bu hükümlerin emredici niteliği göz önünde bulundurulduğunda elektronik ortamda, elektronik imza kullanılarak yapılan miras sözleşmesi ve resmî vasiyetname kesin hükümsüzdür⁷³. Elektronik ortamda hazırlanarak elektronik imza ile imzalanan bir metin ise vasiyetçiden sadır olma şartını sağlayacağından geçerli olabilmelidir⁷⁴. Ancak belirtilmelidir elektronik vasiyet ya da elektronik imzalı vasiyet ile ilgili tartışmaların önüne geçebilmek ve mevcut belirsizliği giderebilmek için konuyla alakalı yasal düzenleme yapılması doğru olur. Zira günümüzün teknoloji bağımlıları/kullanıcıları geleceğin vasiyetçileri olacaklardır⁷⁵.

TMK dışında bazı yasal düzenlemelerde mirasbırakanın bazı malvarlığı değerleri üzerinde tasarrufta bulunması yasaklanmıştır. Örneğin emeklilik ikramiyesi, dul ve yetim aylığı gibi edimlerin, 525 sayılı İstiklal Madalyası Kanunu gereğince (m. 2) İstiklâl Madalyalarının, toprak ve tarım yasaları gereğince devri yasaklanmış olan taşınmazların ölüme bağlı tasarrufun konusu olamayacağı ifade edilerek; buna aykırı olarak ölüme bağlı tasarrufa konu edilmesi halinde kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağı kabul edilmektedir⁷⁶. Dijital mal varlığı değerleri bakımından ise durum tartışmalıdır⁷⁷.

C. Ölüme Bağlı Tasarrufların Muvazaa Bakımından Değerlendirilmesi

Çalışmamız kapsamında ele alınacak olan muvazaalı⁷⁸ hukukî işlem gerçekte istenmediği halde yapılan miras sözleşmesi veya miras sözleşmesinin arkasına gizlenerek yapılan bağışlamadır⁷⁹. Burada alacaklılardan mal kaçırmak için yapılan ivazsız mirastan feragat sözleşmesi örnek olarak verilebilir. Bu örnekte feragat eden mirasçı, görünürde diğer mirasçılara intikal eden terekeden gerçekte alacağı payı almaktadır; dışarıya mirastan feragat etmiş gibi görünmektedir. Bu miras sözleşmesi tarafların gerçek iradesini yansıtmadığından muvazaa nedeniyle kesin hükümsüz olacaktır⁸⁰.

Muvazaa ölüncüye kadar bakma sözleşmesinde de söz konusu olabilir. Bilindiği üzere ölüncüye kadar bakma sözleşmesi miras sözleşmesi şeklinde yapılmalıdır (TBK m. 612). Nitekim bakım alacaklısının, bakım borçlusunu miras sözleşmesi ile lehtar olarak ataması miras hukuku nitelikli bakım sözleşmesidir. Ancak taraflar arasında borçlar hukuku nitelikli bakım sözleşmesinin yapılması halinde, bakım borçlusuna bakım alacaklısının sağlığında bir ivaz ödemesi öngörülür⁸¹. Uygulamada sıklıkla ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin arkasına gizlenmiş bağışlama sözleşmesi ile karşılaşmaktadır⁸². Mirasbırakan böyle bir işlemle bazı mirasçılara daha fazla pay verilmesini sağlayarak veya üçüncü kişilere kazandırmada bulunarak

⁷¹ Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. ZORLU, Süheyla: “Mirasın Açılmasından Önce Yapılan Sözleşmeler”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 22(2), 2014, s.107-129; YILDIRIM, Mustafa Fadil: “Beklenen (Açılmamış Bir Terekedeki) Miras Hakkının Devri Sözleşmesi (I)”, Yargıtay Dergisi, XXI(1-2), 1995, s.109-144; YILDIRIM, Mustafa Fadil: “Beklenen (Açılmamış Bir Terekedeki) Miras Hakkının Devri Sözleşmesi (II)”, Yargıtay Dergisi, XXI(1-2) 1995, s.278-291; YILDIRIM, M. Fadil: “Beklenen Miras Hakkının Devri Sözleşmesi Konusunda İki Gelişme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 53(1), 2004, s.117-130.

⁷² Aksi yönde görüş için bkz. ŞEKER BARDAKCI, s.120-121.

⁷³ Bir görüşe göre bu hükümler düzenleyici olduğundan geçersizliğe neden olmaz (Bkz. ANTALYA/SAĞLAM, s.161; TÜRKMEN, s.1309).

⁷⁴ Bkz SAVAŞ, s.75 vd.

⁷⁵ Bkz GEE, Kyle B.: “Electronic Wills and the Future: When Today’s Techie Youth Become Tomorrow’s Testators”, https://www.sssb-law.com/media/1140/chapter_1_gee_electronic_wills_and_the_future_2015_pliskin_2015918.pdf, (Erişim: 22.01.2024).

⁷⁶ İNAN, Ali Naim/ERTAŞ, Şeref/ALBAŞ, Hakan: Miras Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s.75, dn 92.

⁷⁷ Bkz. İNCE AKMAN, Nurten: “Mirasbırakanın Dijital Bilgilerinin Mirasçılara Geçiş (Dijital Tereke)”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 9(2), 2018, s.527-560; GÜRBÜZ, Eşref Can: “Dijital Varlıkların Miras Yoluyla İntikali”, MÜH-HAD, 29(1), 2023, s.840-875.

⁷⁸ Bkz. EREN, Borçlar Genel, s.394; AKINCI, Şahin, Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, 12. Bası, Sayram Yayınları, Konya 2021, s.137; AYAN, s.226; KOCAYUSUFAŞOĞLU, Borçlar Hukuku, s.345; ÖĞÜZMAN/ÖZ, s.130; VON TUHR, Andreas: Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı Cilt 1-2, 2. Baskı, Yargıtay Yayınları, Ankara 1983, s.273 vd; ÖZÜĞÜR, Ali İhsan, Açıklamalı İçtihatlı Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, 4.Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2013, s.439.

⁷⁹ Detaylı bilgi için bkz. SERT SÜTÇÜ, Selin: Miras Bırakanın Muvazaalı Hukukî İşlemleri ve Sonuçları, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.

⁸⁰ İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.318.

⁸¹ ZEVLİLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2006, s.770; TUNÇOMAĞ, Kenan: Ölüncüye Kadar Bakma Akdi, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1959, s.28-29; DALAMANLI, Lütfü: Tatbikatta Satış Vaadleri- Ölüncüye Kadar Bakma ve Miras Taksim Sözleşmeleri, Kazancı Yayınları, Ankara 1980, s.124.

⁸² AKKÖK, Semih: Türk Hukukunda Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri ve Buna Bağlı Hukukî Sonuçlar, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s.149-150. İstanbul B.A.M. 2.HD., 12.04.2017, E.2017/382, K.2017/395 “...mürisin yaptığı işlemin içinde bulunduğu şartlara göre, bakım amacı taşımadığı, amacın davalıya bağış olduğu, bağışın resmi şekilde yapılmadığı, bu nedenle muvazaalı ve ahlaka aykırılık sebebi ile kesin hükümsüz olduğu sonucuna varıldığı dava konusu 4 nolu bağımsız bölüm yönünden davanın reddi ile ...”. <https://www.lexpera.com.tr> (Erişim:12.09.2024).

saklı payın zedelenmesine yol açmaktadır⁸³. Böyle bir durumun varlığı halinde mirasbırakan tarafından yapılan hukukî işlem tarafların gerçek iradesini yansıtmadığından muvazaa nedeniyle kesin hükümsüz olur⁸⁴. Üçüncü kişilere karşı gizlenen bağışlama ise kanundaki şekil şartına uymuyorsa, bu nedenle kesin hükümsüzdür⁸⁵.

D. Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yer Alan Koşul ve Yüklemelerin İmkânsız Olması

TMK’de ölüme bağlı tasarrufun imkânsızlığına ilişkin düzenlemeye yer verilmediğinden, bu durumda TBK’nin genel hükümleri uygulanmalıdır (TMK m. 5). Dolayısıyla geciktirici koşulun imkânsız olması halinde ölüme bağlı tasarruf kesin hükümsüz kabul edilmelidir⁸⁶. Bozucu koşulun imkânsızlığında ise ölüme bağlı tasarruf koşul olmaksızın geçerli kabul edilmelidir (TBK m. 27/II c.2’ye kıyasen)⁸⁷. Yüklemenin imkânsız olması durumunda ise “ölüme bağlı tasarrufu yapan mirasbırakan imkânsızlığı bilseydi ölüme bağlı tasarrufu yapmazdı” denilebiliyorsa (Conditio sine qua non’u ise), yüklemeli ölüme bağlı tasarruf kesin hükümsüzdür. Yoksa yükleme anlamsızdır, ölüme bağlı tasarruf yüklemesiz bir şekilde geçerli kabul edilmelidir (TBK m. 27)⁸⁸.

E. Ölüme Bağlı Tasarrufların Latife Beyanı Bakımından Değerlendirilmesi

Latife beyanı beyanda bulunan kişinin nasıl olsa karşı tarafça ciddiye alınmayacağı düşüncesi ile şaka, eğlence, övünme gibi amaçlarla yapmış olduğu beyandır⁸⁹. Hukukumuzda latife beyanına ilişkin hüküm bulunmamaktadır. Latife beyanının varlığı durumunda güven teorisine göre muhatabın beyana vereceği anlam araştırılmalı, beyan sahibinin sorumluluğu buna göre belirlenmelidir⁹⁰. Karşı tarafın durumu bilmesi ya da bilebilecek durumda olması işlemin hükümsüz olması sonucunu doğurur⁹¹.

Ölüme bağlı tasarruflar bakımından latife beyanı şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf türleri göz önünde bulundurularak ikili bir ayırımla ele alınmalıdır. Bilindiği üzere vasiyetnamede irade teorisi geçerlidir. Yani mirasbırakanın beyanda bulunurken gayriciddi olduğu biliniyorsa zihni kayıta olduğu gibi kesin hükümsüzlük yaptırımı söz konusu olmalıdır⁹². Miras sözleşmesinde latife beyanında bulunulmuşsa bunun nasıl değerlendirilmesi gerektiği ise tartışmalıdır. Bir görüşe göre irade teorisi ölüme bağlı tasarruflar, bilhassa miras sözleşmesi, bakımından da geçerlidir ve gerçek iradeye uygun olmayan latife beyanı sahibini bağlamamalıdır⁹³. Diğer bir görüşe göre miras sözleşmesinde güven teorisi uygulanmalı, muhatabın beyana vereceği anlama göre bir sonuca ulaşılmalıdır⁹⁴.

F. Ölüme Bağlı Tasarrufların Zihni Kayıt Bakımından Değerlendirilmesi

Zihni kayıt kişinin bilinçli bir şekilde gerçek iradesine uymayan bir beyanda bulunmasıdır⁹⁵. Buna ilişkin olarak bir kanuni düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde zihni kayıt durumunda güven teorisine göre çözüme gidilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Bu çerçevede muhatap zihni kaydı bilmiyorsa ve bilecek durumda değilse beyan sahibini bağlamalı; ancak dürüstlük kuralından hareketle muhatap zihni kaydı biliyor veya bilmesi gerekiyorsa beyana bir sonuç bağlanmamalıdır⁹⁶.

Zihni kayıt ölüme bağlı tasarruflarda da yer alabilir. Doktrinde bir görüş vasiyetname bakımından zihni kaydın herhangi bir etkisinin olmaması gerektiği, vasiyetin geçerliliğini muhafaza ettiğini ifade etmektedir. Söz konusu görüşü savunan yazarlara göre bunun aksinin kabulü, kanunda sayılan vasiyetin ortadan kalkmasına neden olan biçimlere uymadan da onun ortadan kaldırılabilceği sonucuna götüreceğinden doğru olmayacaktır⁹⁷. Bir başka görüşe göre ise vasiyet irade teorisine göre yorumlanmalıdır;

⁸³ ÇERNİS, Volf: “Ölünceye Kadar Bakma Akdinde Şekil Noksanı, Muvazaa ve Bunların Müeyyidesi”, İstanbul Barosu Dergisi, 28(2), 1954, s.132-133; TUNÇOMAĞ, s.39; DALAMANLI, s.131.

⁸⁴ ATLI, s.77; AKKÖK, s.151. Yargıtay 1.HD., 23.11.2015, E.2014/11618, K.2015/13465, “...uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ve aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanılması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşımaktadır...”. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim:12.09.2024).

⁸⁵ Bu konu hakkında detaylı bilgi için bkz. AKKÖK, s.154 vd.

⁸⁶ ANTALYA/SAĞLAM, s.246; KIRKBEŞOĞLU, s.368.

⁸⁷ KIRKBEŞOĞLU, s. 368.

⁸⁸ OĞUZMAN, s.147; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.284, 274; AYİTER, Nüşin/KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Miras Hukuku, 3. Bası, Savaş Yayınları, Ankara 1993, s.111; ANTALYA/SAĞLAM, s.246; KIRKBEŞOĞLU, s.370.

⁸⁹ OĞUZMAN/ÖZ, s.92; EREN, Borçlar Genel, s.390-391; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.425; KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 28. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2024, s.235-236; AKINCI, s.135; ATAAY, s.199; VON TUHR, s.272.

⁹⁰ HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, K. Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2015, s.90; EREN, Borçlar Genel, s.391; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.425; OĞUZMAN/ÖZ, s.92; SAYMEN, Ferit H.: Borçlar Hukuku Dersleri Umumi Hükümler Cilt I, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1950, s.174; AKINCI, s.135.

⁹¹ Bir görüşe göre böyle bir durumda hukukî işlem yoktur (Bkz. ANTALYA, s.185).

⁹² ERGÜNE, s.270; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.351. Bazı yazarlar yokluk yaptırımının geçerli olduğunu savunmaktadırlar (Bkz. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.278; ÖZTAN, s.308).

⁹³ EREN, Fikret: “Ölüme Bağlı Tasarruflarda İstenilerek Yapılan İrade Sakatlıkları” (İrade Sakatlıkları), Adalet Dergisi, 54(11-12), 1963, s.1277; EREN, Borçlar Genel, s.392.

⁹⁴ İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.308; TURAN, s.71; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.351; DURAL, Sözleşme, s.296.

⁹⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s.92; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, s.424; KILIÇOĞLU, s.236; AKKÖK, s.57; AKINCI, s.135-136; ATAAT, s.198; VON TUHR, s.273.

⁹⁶ HATEMİ/GÖKYAYLA, s.90; EREN, Borçlar Genel, s.393; AKINCI, s.136. Antalya’ya göre bu durumda hukukî işlem yoktur (bkz. ANTALYA, s.185).

⁹⁷ İMRE/ERMAN, s. 215; ESENER, Turhan, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1956, s.28.

buna göre korunması gereken gerçek irade bulunmamaktadır ve vasiyet kesin hükümsüz olmalıdır⁹⁸. Bazı yazarlar ise böyle bir durumun varlığı halinde vasiyetin yokluk yaptırımına tabi olması gerektiğini ifade ederler⁹⁹. Bir görüşe göre ise vasiyet şekli bakımından hukuka uygunsa zihni kayıt dikkate alınmamalıdır. Zira mirasbırakanın zaten istediği zaman vasiyetten dönme hakkı vardır ve vasiyet hazırlama işini ciddiye almadan gerçekleştiren mirasbırakan hukuken ödüllendirilmemelidir¹⁰⁰.

Miras sözleşmesinde zihni kaydın varlığı bakımından da görüş farklılıkları vardır. Nitekim bir görüşe göre miras sözleşmesinde gerçek irade önem taşımaktadır, bu nedenle miras sözleşmesi kesin hükümsüz olmalıdır¹⁰¹. Bir başka görüşe göre ise miras sözleşmesi sözleşme niteliğinde olduğundan güvenin korunması önem arz eder. Bu nedenle güven teorisi uygulanmalı ve muhatabın sözleşmeye verdiği anlam buna göre değerlendirilerek bir sonuca ulaşılmalıdır¹⁰².

IV. ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARDA BELİRLİ MAL KAZANDIRMASINDA BULUNULAN KİŞİNİN VEYA VASİYET KONUSUNUN BELİRTİLMEMESİ

TMK'nin 517'nci maddesi mirasbırakanın “bir kimseye” bir “kazandırmada” bulunabileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla kazandırmadan yararlananın ve kazandırma konusunun ölüme bağlı tasarruftan anlaşılabilmesi gerekmektedir. Aksi takdirde vasiyet kesin hükümsüzlük yaptırımı ile karşı karşıya kalır¹⁰³. Vasiyet yoluyla kazandırmada bulunulan iki kişiden birinin tercihinin mirasbırakan tarafından vasiyeti yerine getirme görevlisinin seçimine bırakılması halinde geçerli bir ölüme bağlı tasarruf kabul edilmelidir¹⁰⁴.

Belirli mal vasiyetine konu olabilecek kazandırmalar TMK m. 517/II'de örneklendirilmiştir. Bu hükümde düzenlenmiş olan örnekler çoğaltılabilir. Örneğin lehtar lehine intifa dışında sınırlı aynî hak, örneğin oturma hakkı kurulmasını, vasiyet edilebilir. Ayrıca mirasbırakan belirli mal bırakmaya konu olacak kazandırmaya ilişkin seçimi başka birinin iradesine bırakabilir¹⁰⁵. Ancak bu durumda belirli mal bırakmaya konu olan kazandırma konularının mirasbırakanın kendisi tarafından seçenekler dahilinde belirlenmiş olması gerekmektedir¹⁰⁶.

V. ORTAK VASİYETNAMELERİN DURUMUNUN ELE ALINMASI

Birden fazla mirasbırakanın tek taraflı olarak terekelerine ilişkin ölüme bağlı tasarrufu aynı hukukî işlem içerisinde yapmaları durumunda “ortak vasiyetname” söz konusu olur¹⁰⁷. Alman hukukunda açıkça düzenlenmesine rağmen¹⁰⁸, Türk/ İsviçre hukukunda ortak vasiyetin geçerli olmayacağı yönünde görüş ağırlığı bulunmaktadır¹⁰⁹. Zira TMK'de şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar sınırlı sayıda düzenlenmiştir. Ancak favor testamenti ilkesi göz önünde bulundurularak mirasbırakanların son arzularının tahvil ile ayakta tutulabilmesi mümkün görülmelidir¹¹⁰.

Ortak vasiyetname üç farklı şekilde tezahür edebilir. Birinci olarak ortak vasiyetname birlikte vasiyetname şeklinde ortaya çıkabilir. Bu şekilde yapılan vasiyetnamede son arzularını açıklayan kişiler ölüme bağlı tasarruflarını aynı hukukî işlem kapsamında beyan ederler. Ancak bu kişiler tarafından yapılan ölüme bağlı tasarruflar arasında bağlantı bulunmaz¹¹¹. Bunun ortak vasiyetname olarak değerlendirilmesinin tek nedeni mirasbırakanların son arzularının aynı belge içerisinde yer almasından başka bir şey değildir¹¹².

Ortak vasiyetname ikinci olarak karşılıklı vasiyetname şeklinde ortaya çıkabilir. Bu hukukî işlemde taraflar karşılıklı şekilde birbirlerinin menfaatine ölüme bağlı tasarruflarda bulunurlar ve bu kazandırmalar arasında bağlantı vardır¹¹³. Her ne kadar kazandırmalar arasında bağlantı olsa da taraflardan birinin yapmış olduğu kazandırmanın geçersizliği, karşı tarafın tasarrufunu etkilemez¹¹⁴. Mirasbırakanlarca karşılıklı olarak yapılan ölüme bağlı tasarruflar aynı türden veya farklı türden olabilir¹¹⁵. Örneğin nişanlılardan biri diğerini

⁹⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.350; EREN, İrade Sakatlıkları, s.1275.

⁹⁹ OĞUZMAN/ÖZ, s.92; AYİTER/KILIÇOĞLU, s.154; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.308.

¹⁰⁰ HATEMİ, Miras Hukuku, s.82-83.

¹⁰¹ ESCHER, Arnold: Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku, Çev. Sabri Şakir Ansay, Yeni Cezaevi Basımevi, 1953, s.113-114; EREN, İrade Sakatlıkları, s.1276.

¹⁰² DURAL, Sözleşme, s.295; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.350; İMRE/ERMAN, s.215; OĞUZMAN, s.185; TURAN, s.70.

¹⁰³ İMRE/ERMAN, s.125; BELGE ÇETİN, Ayşe Merve, Vasiyet (Belirli Mal Bırakma), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022, s.127.

¹⁰⁴ Bkz. Yargıtay HGK. 02.03.1951 E.89, K.30 (İMRE/ERMAN, s.125, dn.10). Ancak bu karar vasiyet lehtarının belirlenmesinin ölüme bağlı tasarruflar bakımından esaslı bir unsur olması ve ölüme bağlı tasarruflarda temsilin caiz olmaması nedeniyle eleştirilmiştir (Bkz. GÜRİSOY, Kemal Tahir: Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti, Yıldız Matbaası, Ankara 1955, s.53-54).

¹⁰⁵ Bkz. BELGE ÇETİN, s.133; DURAL/ÖZ, s.148; GÜRİSOY, s.184.

¹⁰⁶ BELGE ÇETİN, s.134.

¹⁰⁷ Bkz. Yargıtay 3.HD, 17.02.2014, E.2013/18224, K.2014/2251. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim: 11.09.2024); Yargıtay 3.HD, 16.01.2019, E.2017/12298, K.2019/146. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim: 15.09.2024); Yargıtay 2.HD, 02.03.1990, E.1990/9067, K.1990/2434. www.lexpera.com.tr (Erişim: 11.09.2024).

¹⁰⁸ Bkz. SEROZAN/ENGİN, s.241; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131.

¹⁰⁹ BAYGIN, Cem: “Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum”, AÜEHFD, IV(1-2), 2000, s.585; İMRE/ERMAN, s.227; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131.

¹¹⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131-132; SEROZAN/ENGİN, s.241; BAYGIN, s.585-586; KAŞAK, s.1004.

¹¹¹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.130; ŞENER, Esat: “Noterlerin Düzenlediği Ortak (Müşterek) Vasiyetnameler Üzerine Düşünceler”, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, (22), 1979 s.12-13; DURAL, Mustafa, “İsviçre-Türk Hukukunda Ortak (Müşterek) Vasiyetnameler”, İÜMHAD, 3(4), 1969, s.6; ÇABRİ, s.541.

¹¹² OLGAC, s.28.

¹¹³ Bkz. KAŞAK, s.1004; OLGAC, s.29.

¹¹⁴ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.133.

¹¹⁵ OLGAC, s.29.

mirasçı atamışken, karşı tarafın da belirli mal vasiyetinde bulunması halinde karşılıklı vasiyetname şeklinde ortaya çıkmış olan ortak vasiyetnameden söz edilebilir.

Ortak vasiyetnamenin diğer ortaya çıkış biçimi birbirine bağlı vasiyetnamedir. Söz konusu vasiyetnamenin geçerli olması için karşı tarafın yapmış olduğu ölüme bağlı tasarruf da geçerli olmalıdır¹¹⁶. Türk İsviçre hukukunda birbirine bağlı vasiyetname geçerli kabul edilmemektedir¹¹⁷.

Bilindiği gibi kanun koyucu ölüme bağlı tasarrufların geçerli biçimde yapılabilmesine ilişkin olarak şekil koşulları öngörmektedir. Vasiyetnamenin geçerli olması için şekil şartına uygun şekilde yapılmış olması gerekmektedir. Nitekim iki kişi ortak vasiyet yapmışlarsa, ancak her biri bağımsız olarak ölüme bağlı tasarrufun geçerlilik koşullarını sağlamaktaysa şüphesiz geçerli bir biçimde hüküm ve sonuçlarını doğurur¹¹⁸. Ancak resmî vasiyetname bakımından işlemde ve belgede birlik ilkeleri göz önünde bulundurulduğunda birden fazla mirasbırakanın resmî memur önünde tek ortak metinde iradelerini açıklayarak resmi vasiyetname yapmaları geçerli kabul edilemez¹¹⁹. Kanaatimce böyle bir durumda resmi vasiyetname bakımından kesin hükümsüzlük yaptırımı kabul edilmelidir. Böylece ortak vasiyetnamenin miras sözleşmesine tahvil edilerek geçerli kabul edilebilmesine zemin hazırlanmış olur¹²⁰. Ancak Yargıtay buna benzeyen bir somut olayda ortak iradenin yer aldığı resmî vasiyetnamenin iptal edilmesine karar vermiştir¹²¹.

El yazılı olarak düzenlenmiş olan ortak vasiyetnameyi tek kişi el yazısı ile kaleme almış ve birden fazla kişi altına tarih yazarak imzasını atmışsa, yazılan ifadelerle aynı zamanda kendi vasiyeti olduğu açıklamasını eklemiş olsa dahi, diğer kişilerin vasiyetnameleri geçerlilik koşullarını sağlamadığından geçersiz kabul edilmelidir¹²². Bir görüşe göre tek elden kaleme alınmış metinle ve bunun altına atılmış birden fazla kişinin imzasıyla yapılmış olan ölüme bağlı tasarruf, kanunda bununla alakalı bir düzenleme bulunmadığı için kesin hükümsüz kabul edilmelidir¹²³. Vasiyetname metnini kaleme alıp imzayı atan bakımından ise söz konusu ölüme bağlı tasarruf el yazılı vasiyetnameye tahvil edilerek ayakta kalması sağlanmalıdır¹²⁴. Ancak tarafların vasiyeti birbirlerine bağlı kılınmışsa tahvile olanak bulunmadığından, vasiyetname geçersiz sayılmalıdır¹²⁵.

VI. ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARLA HAYVAN LEHİNE YAPILAN KAZANDIRMALAR

Yapılan ölüme bağlı tasarruf ile bir kazandırmanın lehtarı olabilmek için hak ehliyetine sahip bulunmak şarttır (TMK m. 8). Hayvanların hak ehliyeti bulunmadığından ölüme bağlı tasarrufta vasiyet alacaklısı veya atanmış mirasçı olabilmeleri mümkün değildir¹²⁶. Dolayısıyla mirasbırakanın son arzusu hayvanın kazandırmanın lehtarı olması yönünde ise bunun geçerli kabul edilebilmesi olanağı bulunmamaktadır. Ancak hayvan lehine yapılan ölüme bağlı tasarruflar favor testamenti ilkesi nedeniyle yüklemeye tahvil edilebilir¹²⁷. Nitekim İsviçre Medeni Kanununda Art.482/IV hükmünde hayvan lehine yapılan böyle bir kazandırmanın varlığı durumunda bunun mirasçılara getirilmiş bir yüklemeye olarak kabul edileceği açıkça düzenlenmiştir. Böylece örneğin mirasbırakanın geride tek evlatlığı kalmışsa ve mirasbırakan tüm malvarlığını beslediği horoza bırakmışsa, mirasbırakanın evlatlığı horoza bakma yüklemesiyle tek yasal mirasçı olacaktır.

VII. SONUÇ

Borçlar hukukunda hukukî işlemlerde aranan koşulların bulunmaması halinde ortaya çıkabilecek olan yaptırımlar yokluk, kesin hükümsüzlük (butlan), iptal edilebilirlik, tek taraflı bağlamazlık ve eksiklik olarak sıralanabilir. Yokluk hukukî işlemin kurucu unsurlarının bulunmaması halinde söz konusu olur. Kesin hükümsüzlük ise geçerlilik koşullarının bulunmaması halinde karşılaşılan yaptırımdır. Hukukî işlem niteliği tartışmasız olan ölüme bağlı tasarrufların hukuka aykırı olması halinde karşılaşılabilecek yaptırım ise sağlararası işlemlerden farklılık gösterir. Türk Medeni Kanununun “Miras Hukuku” kitabında ölüme bağlı tasarruflar bakımından sadece iptal ve tenkisin düzenlenmiş olması, bu işlemlerde yokluk ya da kesin hükümsüzlüğün söz konusu olmayacağı şeklinde bir düşünceye sevk etmemelidir. Zira burada TMK m. 5’ten hareketle tüm özel hukuk ilişkilerinde uygulanabilen Türk Borçlar Kanunu hükümleri de uygulama alanı bulmaktadır. Böylece kimi durumlarda ölüme bağlı tasarrufun yokluğu veya kesin hükümsüzlüğü, kimi durumlarda da kendiliğinden hükmünü yitirdiği kabul edilmelidir. Bazı yazarlar favor testamenti ilkesine dayanarak ölüme bağlı tasarrufun geçersizliği durumunda dahi ayakta tutularak hüküm ve sonuç doğurmaya devam etmesi gerektiğini savunmaktadırlar. Halbuki bir ölüme bağlı tasarrufun ayakta tutulabilmesi için öncelikle hiç değilse ölüme bağlı tasarruf şekline bürünmüş irade açıklamasının varlığı mevcut olmalıdır.

¹¹⁶ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.130-131; KAŞAK, s.1005; OLGAC, s.29; ÇABRİ, s.505.

¹¹⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131-132; ÇABRİ, s.541.

¹¹⁸ ÇABRİ, s.541-542.

¹¹⁹ OLGAC, s.31.

¹²⁰ Bu durumda iptal edilerek miras sözleşmesine tahvil edileceği hakkında bkz. ÇABRİ, s.544-545; KAŞAK, s.1006.

¹²¹ Bkz. OLGAC, s.31.

¹²² KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131-132; KAŞAK, s.1006; KANETİ, Selim: Hukukî İşlemlerin Çevrilmesi (Tahvili), Fakülteler Matbaası, İstanbul 1972, s.202-203.

¹²³ Bkz. ESCHER, s.86. Ancak Yargıtay bu şekilde yapılmış vasiyetnamenin varlığı durumunda iptal edilebilir olduğunu belirtmiştir. Bkz. Yargıtay 3.HD., 17.2.2014, E.2013/18224, K.2014/2251. <https://karararama.yargitay.gov.tr/> (Erişim:15.09.2024).

¹²⁴ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Miras Hukuku, s.131-132; BAYGIN, s.585; SEROZAN/ENGİN, s.241.

¹²⁵ Bu husus Alman Medeni Kanununda açık bir şekilde düzenlenmiştir. Bkz. BGB §2270/I.

¹²⁶ Bkz. İMRE/ERMAN, s.119; KAŞAK, s.1007; ÇABRİ, s.50.

¹²⁷ İMRE/ERMAN, s.119; ÇABRİ, s.50; BAYGIN, s.568; AYAN/AYAN, s.178.

Mirasbırakanın bu niteliği haiz olarak ortaya koyduğu bir irade açıklamasından söz edilemiyorsa yokluk veya butlan yaptırımının ortaya çıkması kaçınılmazdır.

Tüm hukukî işlemlerde kurucu unsur olan irade beyanının ölüme bağlı tasarrufta bulunmaması halinde ölüme bağlı tasarrufun yokluğu söz konusudur. Ölüme bağlı tasarrufta biçimsel bakımdan bulunması gereken özellikler yapılan hukukî işlemde mevcut değilse işlem yok hükmündedir. Örneğin mirasbırakanın son arzularını bir sosyal medya platformu üzerinden ses kaydıyla açıklaması durumunda ölüme bağlı tasarrufun yokluğundan söz edilmelidir. Yine mirasbırakan tarafından yapılan açıklamada hukukî sonuç iradesi (animus testandi) bulunmaktaysa ölüme bağlı tasarruf olarak kabulü mümkün değildir, yok hükmündedir. Nitekim mirasbırakan geride bıraktığı metinde sadece duygularını açıklamışsa bu açıklama ölüme bağlı tasarruf niteliğinde olmaz. Ölüme bağlı tasarruflarda mirasbırakan iradesini bizzat açıklamış olmalıdır. Ölümden sonra gerçekleşmesi istenen son arzuların başkası tarafından yazılması veya vekil ya da temsilci kullanılması da ölüme bağlı tasarrufun yokluğuna neden olur.

Türk Medeni Kanununda ölüme bağlı tasarrufların kesin hükümsüzlüğü düzenlenmemiş, iptaline ilişkin düzenleme yapılmasıyla yetinilmiştir. Nitekim mirasbırakanın yapmış olduğu ölüme bağlı tasarrufun içeriğinin veya bağlandığı koşulun ya da yüklemenin hukuka veya ahlâka aykırı olması iptal nedeni olarak kabul edilmiştir (TMK m. 557). Bu nedenle kimi yazarlar ölüme bağlı tasarruflar bakımından Türk Borçlar Kanunu m. 27'deki genel kuraldan sapmayı haklı kılacak bir nedenin bulunmadığını; ölüme bağlı tasarruflar bakımından da hukuka veya ahlâka aykırılık durumlarında sağlararası tasarruflarda olduğu gibi kesin hükümsüzlük yaptırımının uygulanmasının doğru olacağını ifade etmektedirler. Aksi yönde görüş savunan yazarlara göre ise kanun koyucunun bu düzenlemesi isabetlidir. Zira ölüme bağlı tasarruflarda geçerli olan favor testamenti ilkesi nedeniyle ölüme bağlı tasarruf ayakta tutulmalıdır. Kanunî düzenlemelerde ölüme bağlı tasarrufların hukuka veya ahlâka aykırı olması durumu için temel prensipten ayrılan nitelikte hüküm öngörülmüş olması da mirasbırakanın son arzularına duyulan saygı nedeniyledir. Bu noktada ölüme bağlı tasarrufun konusunun kamu düzenini ağır şekilde ihlâl eden bir istem olması hâlinde akıbetinin nasıl değerlendirileceği düşündürücüdür. Süresi içinde iptal davasının açılmaması halinde ölüme bağlı tasarruf geçerli bir tasarruf olarak kabul edilmeli mi, yoksa bunun gibi hallerle sınırlı kalmak üzere kesin hükümsüzlük yaptırımı mı uygulanmalıdır? Kanaatimce böyle bir ihtimalle sınırlı olarak ölüme bağlı tasarrufu kesin hükümsüz olarak kabul etmek hukukî güvenliği zedeleyici olur. Ancak böyle bir ihtimalde TMK m. 559/II'de düzenlenmiş olan daimi def'i hakkı adeta kaçış rampası niteliği ile hukuka veya ahlâka aykırı ölüme bağlı tasarrufun hüküm ve sonuçlarının doğmasının önüne geçebilir.

Türk Medeni Kanununda ölüme bağlı tasarrufun kanunda öngörülen şekle uyulmaması halinde iptal edilmesi öngörülmüştür (m. 557/b. 4). Ancak iptal yaptırımının uygulanması için hiç değilse biçimsel bakımdan kanunda öngörülmüş şekil şartına uygunluk söz konusu olmalıdır. Biçimsel bakımdan ölüme bağlı tasarruf olarak değerlendirilebilmesi mümkün olmayan bir irade açıklamasının varlığı durumunda ise kesin hükümsüz olarak değerlendirilmelidir. Nitekim mirastan feragat sözleşmesinden söz edebilmek için mirasbırakan ile mirasçısı arasında, resmi şekilde yapılmış bir hukukî işlem bulunmalıdır. Ancak mirasbırakan ile değil de, mirasçılar arasında henüz mirasbırakan hayatta iken buna ilişkin bir sözleşme yapılmışsa kesin hükümsüz kabul edilmelidir. Yine elektronik ortamda çevrimiçi ve elektronik imza ile yapılan bir ölüme bağlı tasarruf da kanaatimce kesin hükümsüz kabul edilmelidir.

KAYNAKÇA

- AKBULUT, Pakize Ezgi: Borçlar Hukukunda Kesin Hükümsüzlük Yaptırımının Amaca Uygun Sınırlama (Teleolojik Redüksiyon) Yöntemi ile Daraltılması, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.
- AKINCI, Şahin: Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler, 12. Bası, Sayram Yayınları, Konya 2021.
- AKKANAT, Halil: "El Yazısı ile Vasiyetnamede Vasiyetname Metninin Özellikleri", in Kendigelen, Abuzer (ed.), Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Basım Yayın, İstanbul 2001, s.799-815.
- AKKANAT, Halil: Ölümün Özel Hukuk İlişkilerine Etkisi, Filiz Yayınevi, İstanbul 2014.
- AKKÖK, Semih: Türk Hukukunda Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri ve Buna Bağlanan Hukukî Sonuçlar, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.
- ANTALYA, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V/1-1, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2019.
- ANTALYA, O. Gökhan/SAĞLAM, İpek: Miras Hukuku Cilt III, 5. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021.
- ARBEL, Ömer: Miras Hukukunda Ölüme Bağlı İşlemlerde İrade Serbestisi Sınırları ve Müeyyidesi, Yetkin Yayınları, Ankara 2013.
- ATAAY, Aytekin: Borçlar Hukukunun Genel Teorisi Birinci Yarı, 4. Bası, Der Yayınları, İstanbul 1986.
- ATLI, Banu: Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü ve Hükümden Düşmesi, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2017.
- AYAN, Mehmet: Borçlar Hukuku (Genel Hükümler), 12. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2020.
- AYAN, Mehmet/AYAN, Nüşen: Miras Hukuku, 11. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2023.
- AYİTER, Nuşin/KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Miras Hukuku, 3. Bası, Savaş Yayınları, Ankara 1993.
- BAYGIN, Cem: "Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum", AÜEHFD, IV(1-2), 2000, s.567-594.
- BELGE ÇETİN, Ayşe Merve: Vasiyet (Belirli Mal Bırakma), Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- BERKİ, Ali Himmet: Vakıflar, İkinci Kitap, Medeni Kanunda "Tesis" ve Vakıflar Kanunu Hükümleri, Nur Matbaası, Ankara 1950.
- BERKİ, Şakir: "Türk Hukukunda Vasiyet", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 8(1-4), 1951, s.400-434.
- ÇABRİ, Sabri: Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574) Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2022.
- ÇAPTUĞ, Mehpere: "Hukukî Güvenlik İlkesinin Kavramsal Gelişimi", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 9(17), 2021, s.133-160.
- ÇERNİS, Volf: "Ölünceye Kadar Bakma Akdinde Şekil Noksanı, Muvazaa ve Bunların Müeyyidesi", İBD, 28(2), 1954, s.119-134.
- DALAMANLI, Lütfü: Tatbikatta Satış Vaadleri-Ölünceye Kadar Bakma ve Miras Taksim Sözleşmeleri, Kazancı Yayınları, Ankara 1980.
- DURAL, Mustafa: El Yazısı ile Vasiyetname (Alman, İsviçre ve Avusturya Hukukları ile Karşılaştırmalı Olarak), İstanbul

- Üniversitesi Yayınları, İstanbul 1967.
- DURAL, Mustafa: “İsviçre-Türk Hukukunda Ortak (Müşterek) Vasiyetnameler”, İÜMHAD, 3(4), 1969, s.165-173.
- DURAL, Mustafa: Miras Sözleşmeleri (İsviçre, Alman ve Avusturya Hukuklarıyla Karşılaştırmalı Olarak), Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980.
- DURAL, Mustafa/ÖZ Turgut: Türk Özel Hukuku, Cilt IV, Miras Hukuku, 18. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 2022.
- ERDOĞAN, İhsan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2019.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.
- EREN, Fikret: “Ölüme Bağlı Tasarruflarda İstenilerek Yapılan İrade Sakatlıkları”, Adalet Dergisi, 54(11-12), 1963, s.1272-1278.
- EREN, Fikret: Türk Medeni Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Davası, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara 1966.
- ERGÜNE, Mehmet Serkan: Vasiyetnamenin Yorumu, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2011.
- ESCHER, Arnold: Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku, Yeni Cezaevi Basımevi, 1953.
- ESENER, Turhan, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1956.
- ESENER, Turhan, Borçlar Hukuku I Akitlerin Kuruluşu ve Geçerliliği, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1969.
- GEE, Kyle B.: “Electronic Wills and the Future: When Today’s Techie Youth Become Tomorrow’s Testators”, “Electronic Wills and the Future: When Today’s Techie Youth Become Tomorrow’s Testators”, https://www.sssb-law.com/media/1140/chapter_1_gee_electronic_wills_and_the_future_2015_pliskin_2015918.pdf, (Erişim: 22.01.2024).
- GÖMEÇ, Müjgan: “Ölüme Bağlı Tasarruflarda Koşul ve Yüklemeler”, Kırıkkale Hukuk Mecmuası, 1(1), 2021, s.31-53.
- GÖNENSAY, A. Samim/BİRSEN, Kemaleddin: Miras Hukuku, 2. Baskı, Ahmed Said Matbaası, İstanbul 1963.
- GÜNAY, Erhan: Bilimsel Görüşler ve Yargısal Kararlar Eşliğinde Miras Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Davaları, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.
- GÜRBÜZ, Eşref Can: “Dijital Varlıkların Miras Yoluyla İntikali”, MÜH-HAD, 29(1), 2023, s.840-875.
- GÜRSOY, Kemal Tahir: Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti, Yıldız Matbaası, Ankara 1955.
- HATEMİ, Hüseyin, Hukuka ve Ahlaka Aykırılık Kavramı ve Sonuçlar, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1976.
- HATEMİ Hüseyin: Miras Hukuku, 5. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2014.
- HATEMİ, Hüseyin: Önceki ve Bugünkü Türk Hukukunda Vakıf Kurma Muamelesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1969.
- HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, K. Emre: Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 3. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2015.
- HELVACI, İlhan: “Ölüme Bağlı Tasarrufların iptali Davasında Ayırt Etme Gücünün (Temyiz Kudretinin) İspatı”, in Kendigelen, Abuzer (ed.), Prof. Dr. Ömer Teoman’a 55. Yaş Günü Armağanı Cilt II, Beta Basım Yayın, İstanbul 2002, s.1113-1150.
- İMRE, Zahit: Türk Miras Hukuku, Dördüncü Baskı, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978.
- İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan: Miras Hukuku, 15. Basım, Der Yayınları, İstanbul 2021.
- İNAN, Ali Naim/ERTAS, Şeref /ALBAŞ, Hakan: Miras Hukuku, 11. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- İNCE AKMAN, Nurtun: “Mirasbırakanın Dijital Bilgilerinin Mirasçılara Geçiş (Dijital Tereke)”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 9(2), 2018, s.527-560.
- İŞERİ, Ahmet: Türk Medeni Kanunu’na Göre Vakıf (Tesis), Sevinç Matbaası, Ankara 1968.
- KANETİ, Selim: Hukukî İşlemlerin Çevrilmesi (Tahvili), Fakülteler Matbaası, İstanbul 1972.
- KAŞAK, Fahri Erdem: “Ölüme Bağlı Tasarrufların Tahvili”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 71(3), 2022, s.971-1015.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 28. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2024.
- KIRKBEŞOĞLU, Nagehan: Türk Özel Hukukunda Kısmi Hükümsüzlük, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2011.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Borçlar Hukukuna Giriş Hukukî İşlem Sözleşme, 6. Tıpkı Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 2014.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Güven Nazariyesi Karşısında Borç Sözleşmelerinde Hata Kavramı, Garanti Matbaası, İstanbul 1968.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip: Miras Hukuku, 2. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 1978.
- KÖPRÜLÜ, Bülent: Miras Hukuku Dersleri Cilt I, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1975-1976.
- NOMER, Halûk N.: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, Beta Basım Yayın, İstanbul 2015.
- OĞUZMAN, M. Kemal: Miras Hukuku, 6. Bası, Filiz Yayınevi, İstanbul 1995.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 1, 12. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2014.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2, 14. Bası, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2016.
- ÖĞÜZ, M. Tufan: Türk Hukukunda Vakıf Tüzel Kişiliğinin Hukukî Esasları, Beşir Kitabevi, İstanbul 2007.
- ÖZAKMAN, H. Cumhuri: Miras Payının Devrine İlişkin Sözleşmeler, Kazancı Yayınevi, İstanbul 1984.
- ÖZSUNAY, Ergun: Medeni Hukukumuzda Tüzel Kişiler, 5. Bası, Sulhi Garan Matbaası, İstanbul 1982.
- ÖZTAN, Bilge: Miras Hukuku, 7. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2016.
- ÖZÜĞÜR, Ali İhsan: Açıklamalı İçtihatlı Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, 4. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2013.
- RUHİ, Canan/RUHİ, Ahmet Cemal: Ölüme Bağlı Tasarruflar ve İptali, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2015.
- SAVAŞ, Abdurrahman: “İnternet Ortamında Yapılan Tek Taraflı Hukukî İşlemler ve Özellikle Elektronik Vasiyetname”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 15(2), 2007, s.51-91.
- SAYMEN, Ferit H.: Borçlar Hukuku Dersleri Umumi Hükümler Cilt I, İsmail Akgün Matbaası, İstanbul 1950.
- SEROZAN, Rona/ENGİN Baki İlkay: Miras Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2022.
- SERT SÜTÇÜ, Selin: Miras Bırakanın Muvazaalı Hukukî İşlemleri ve Sonuçları, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.
- SİRMEN, Lale: Türk Özel Hukukunda Şart, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, Ankara 1992.
- ŞEKER BARDAKCI, M. Elif: “Elektronik Vasiyet”, in Yılmaz, Süleyman (ed.), Bilişim Hukuku Güncel Sorunlar IV, Yetkin Yayınları, Ankara 2023, s.109-132.
- ŞENER, Esat: “Noterlerin Düzenlediği Ortak (Müşterek) Vasiyetnameler Üzerine Düşünceler”, Türkiye Noterler Birliği Dergisi, 22, 1979, s.11-14.
- TAŞATAN, Caner: “Vasiyetname Lehine Yorum İlkesi ve Bu İlkenin Türk Medeni Kanunu’na Yansımaları”, DEÜHFD, 23(1), 2021, s.571-605.
- TERCIER, Pierre/ PICHONNAZ, Pascal/DEVELİOĞLU, Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası,

- Filiz Yayınevi, İstanbul 1993.
- TUNÇOMAĞ, Kenan: Ölünceye Kadar Bakma Akdi, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1959.
- TURAN, Gamze: Ölümüne Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü, Turhan Yayınevi, Ankara 2009.
- TÜRKMEN, Ahmet: “Dijital Vasiyetname ve Vasiyetlerin Şekle Uygunluğunun Türk Pozitif Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi”, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, (2), 2020, s.1239-1320.
- VON TUHR, Andreas: Borçlar Hukukunun Umumî Kısımı Cilt 1-2, 2. Baskı, Yargıtay Yayınları, Ankara 1983.
- YILDIRIM, Abdülkerim: Türk Hukukunda Ölümüne Bağlı Tasarruflarda Şart ve Mükellefiyetler, Turhan Yayınevi, Ankara 2004.
- YILDIRIM, Mustafa Fadıl: “Beklenen (Açılmamış Bir Terekedeki) Miras Hakkının Devri Sözleşmesi (I)”, Yargıtay Dergisi, XXI(1-2), 1995, s.109-144.
- YILDIRIM, Mustafa Fadıl: “Beklenen (Açılmamış Bir Terekedeki) Miras Hakkının Devri Sözleşmesi (II)”, Yargıtay Dergisi, XXI(1-2), 1995, s.278-291.
- YILDIRIM, Mustafa Fadıl: “Beklenen Miras Hakkının Devri Sözleşmesi Konusunda İki Gelişme”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 53(1), 2004, s.117-130.
- ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre: Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 16. Bası, Turhan Yayınevi, Ankara 2006.
- ZORLU, Süheyla: “Mirasın Açılmasından Önce Yapılan Sözleşmeler”, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 22(2), 2014, s.107-129.

Yazar Beyanı | Author's Declaration

Mali Destek | Financial Support: Yazar Süheyla ZORLU, bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayınlanması için herhangi bir finansal destek almamıştır. | Süheyla ZORLU, who is the author has not received any financial support for the research, authorship, or publication of this study.

Yazarların Katkıları | Authors's Contributions: Bu makale yazar tarafından tek başına hazırlanmıştır. | This article was prepared by the author alone.

Çıkar Çatışması/Ortak Çıkar Beyanı | The Declaration of Conflict of Interest/Common Interest: Yazar tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. | No conflict of interest or common interest has been declared by the author.

Etik Kurul Onayı Beyanı | The Declaration of Ethics Committee Approval: Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. | The study doesn't need any ethics committee approval or any special permission.

Araştırma ve Yayın Etiği Bildirgesi | The Declaration of Research and Publication Ethics: Yazar, makalenin tüm süreçlerinde İnÜHFD'nin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu ve verilerde herhangi bir tahrifat yapmadığını, karşılaşılabilecek tüm etik ihlallerde İnÜHFD'nin ve editör kurulunun hiçbir sorumluluğunun olmadığını ve bu çalışmanın İnÜHFD'den başka hiçbir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan etmektedir. | The author declares that he complies with the scientific, ethical, and quotation rules of İnÜHFD in all processes of the paper and that he does not make any falsification of the data collected. In addition, he declares that İnönü University Law Review and its editorial board have no responsibility for any ethical violations that may be encountered, and that this study has not been evaluated or published in any academic publication environment other than İnönü University Law Review.