



İSVİÇRE FEDERAL MAHKEMESİNİN EL YAZILI VASIYETNAMEDE İMZA ŞARTINA İLİŞKİN 19.07.2023 TARİHLİ 5A_133/2023 SAYILI KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

*Evaluation of the Swiss Federal Court Decision Dated 19.07.2023
Numbered 5A_133/2023 Regarding the Requirement of
Signature in Holographic Will*

Elif Rumeysa GÜRBÜZ*
Ceren SAYIN**

ÖZET

Bu çalışmada, İsviçre Federal Mahkemesi'nin 19.07.2023 tarihli 5A_133/2023 sayılı kararı incelenmektedir. Kararda, mirasbırakanın el yazılı vasiyetnamesinin başında sadece kendini tanıtmalarının imza şartını karşılayıp karşılamadığı ve miras dairesine tevdi edilen zarf üzerindeki mirasbırakanın el yazısıyla yazdığı ad ve soyadının bu şartı yerine getirip getirmediği tartışılmıştır. Federal Mahkeme, kararda detaylı bir şekilde imzanın işlevi, konumu ve şekli ile ilgili eski içtihatlarla atıf yaparak değerlendirmeler

Makale Geliş Tarihi / Date Received: 08.11.2024

Makale Kabul Tarihi / Date Accepted: 04.08.2025

* Arş. Gör., Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: elifgurbuz@gmail.com, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0954-7841>, ROR ID: <https://ror.org/02h1e8605>.

** Arş. Gör., Muğla Sıtkı Koçman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: cerensayin94@gmail.com, ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-2565-9982>, ROR ID: <https://ror.org/05n2cz176>.

yapmıştır. Neticede, el yazılı vasiyetnamede mirasbırakanın yalnızca hitap niteliğinde ismini anmasının imza şartını karşılamadığına karar verilmiştir. Ayrıca kararda, zarfa büyük harflerle yazılan ad ve soyadın, vasiyetname ile zarf arasında yeterli bağlantıyı kurmadığı gerekçesi ile imzanın sahip olması gereken işlevleri taşımadığı hükme bağlanmıştır. Konuya ilişkin içtihatlar incelendiğinde, kural olarak İsviçre Federal Mahkemesi'nin ölüme bağlı tasarruflarda şekilsel katılığa riayet ettiği, şekil söz konusu olduğunda favor testamenti ilkesinin sınırlı uygulama alanı bulduğu ancak doktrinde son zamanlarda bu durumun eleştirildiği görülmektedir. Federal Mahkeme ise sıkı şekil şartlarının hafifletilmesini yargı kararlarıyla sağlamaktan ziyade bu konuyu yasama organına bırakmayı tercih etmektedir. Çalışmada, nihai olarak Federal Mahkeme ile aynı sonuca ulaşılmıştır. Bununla birlikte, ölüme bağlı tasarruflarda şekilsel katılığın hukuk güvenliğini temin etmedeki önemi dikkate alındığında, imzanın şekli ve konumu ile dış unsurların yorumlanmasında daha titiz bir inceleme yapılması gerektiği kanaatindeyiz.

Anahtar Kelimeler: Ölüme Bağlı Tasarruf, El Yazılı Vasiyetname, İmza, Favor Testamenti, Animus Signandi.

ABSTRACT

This study analyzes the Swiss Federal Court's decision of 19.07.2023, numbered 5A_133/2023. The decision addresses whether the self-identification of the testator at the beginning of a holographic will meets the signature requirement and whether the handwritten name and surname on the envelope deposited to the inheritance office fulfill this condition. The Court examined the function, position, and form of the signature, referencing previous case law. It concluded that simply mentioning the testator's name in the holographic will does not satisfy the signature requirement. Furthermore, the name written on the envelope cannot be considered a signature, as it does not establish a sufficient link between the will and the envelope. The Swiss Federal Court generally upholds formal strictness in holographic wills, and the principle of favor testamenti has limited application concerning form, though this approach has been recently criticized in legal doctrine. The Court prefers to leave this issue to the legislature, rather than relaxing strict formal requirements through judicial decisions. This study aligns with the Court's conclusion but emphasizes that formal strictness in holographic wills is vital for legal security. It suggests a more careful approach in interpreting the signature's form, position, and external elements.

Keywords: Testamentary Disposition, Holographic Will, Signature, Favor Testamenti, Animus Signandi.

GİRİŞ

Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar, mirasbırakanın son arzularının hayata geçirilmesi için başvurulacak araçlardır. Hukuk sistemimizde şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar miras sözleşmesi ve vasiyetname olmak üzere *numerus clausus* olarak belirlenmiştir. Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan vasiyetname, varması gerekli olmayan tek taraflı bir hukuki işlem olarak karşımıza çıkmaktadır. Bunun bir sonucu olarak, vasiyetnameler mirasbırakanın belirli şekillere uymak kaydıyla herhangi bir rızaya veya icazete ihtiyaç duymadan her zaman yapabileceği, değiştirebileceği ve ortadan kaldıracabileceği belgelerdir. Ancak bu durum, üçüncü kişiler tarafından vasiyetnamelerin değiştirilmesi veya imha edilmesi riskini de beraberinde getirmektedir. Bu nedenle şekle ilişkin hususlar, vasiyetnameler açısından bu denli önemlidir. Bu öneme binaen hukuk sistemleri, şekil şartını açıkça düzenleme yoluna gitmektedir. İsviçre Medeni Kanunu'nun (ZGB) 505'inci, Türk Medeni Kanunu'nun (TMK)¹ 538'inci maddesinde ve Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) § 2247'nci paragrafında da düzenlendiği gibi çoğu hukuk sisteminde vasiyetnameler sıkı şekil şartlarına tabidir. Zira, bu kadar etkili hukuki bir belgenin, onu kaleme alan kişinin ölümünden sonra hüküm doğuracak olması, hukuk sistemlerinin şekil yönünden sıkı önlemler almasına neden olmaktadır ki bu da haklı bir yaklaşımdır.

Vasiyetnamelerin yalnızca kanunu bilenler tarafından değil herkes tarafından kaleme alınabiliyor olması, bazen şekil şartlarının eksik bir şekilde yerine getirilmesine neden olmaktadır. Bu da birçok vasiyetnamenin şekil şartlarına uymaması sebebiyle iptal edilmesi ile sonuçlanmaktadır. Kaldı ki kanunlarda düzenlenen hususların kazuistik bir yaklaşımla ele alınmaması, bu şartların her somut olay bakımından farklı yorumlanmasına neden olabilmektedir. Bu durum, vasiyetnamelerin geçerliliği meselesini daha da karmaşık hale getirmektedir. Zira el yazılı vasiyetnamenin geçerliliği sadece kanunda aranan tarih, imza gibi şekli unsurların fiziki varlığından ibaret değildir. Aynı zamanda imzanın metin içerisindeki konumunun ve şeklinin yorumlanması ile imzadan beklenen işlevlerin yerine getirilip getirilmediği de önem arz etmektedir. Öte yandan, vasiyetnameler bakımından gündeme gelebilecek sayısız olasılığa hukuki düzenlemelerde yer vermek mümkün ve

¹ 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, RG, 08.12.2001, S. 24607.

mantıklı değildir. Bu sebeptendir ki bu tür uyumsuzlukların çözümü konusunda yüksek mahkemelerin vermiş olduğu kararlar, vasiyetnameler için öngörülen kanuni şekil şartlarının nasıl yorumlanması gerektiği konusunda uygulayıcılara yol göstermektedir.

Çalışmada ele alınan Federal Mahkeme kararına konu uyumsuzluk, el yazılı vasiyetnamenin kanuni şekil şartlarından olan imzaya ilişkindir. İmza meselesi gerek Türk hukuku gerek karşılaştırmalı hukukta özel bir önemi haiz olduğu için çalışmamız kapsamında detaylı olarak ele alınması amaçlanmaktadır. Bu bağlamda karara konu olaydan kısaca bahsedildikten sonra Federal Mahkeme kararına gerekçeleriyle birlikte yer verilecektir. Daha sonra tartışılmalı konuya ilişkin pozitif hukuktaki ve doktrindeki görüşler sunularak buradan hareketle karara ilişkin kanaatimiz açıklanacaktır.

I. KARARA KONU OLAY

İsviçre Federal Mahkemesi'nin 19.07.2023 tarihli 5A_133/2023 sayılı kararına² konu olayın özeti şöyledir:

1953 doğumlu C.'nin altsoyu bulunmamaktadır. 2019 yılında vefat eden C.'nin yasal mirasçısı olarak sadece kız kardeşi B. hayattadır. Mirasbırakan C., 2013 yılında baştan sona kendi el yazısı ile bir vasiyetname kaleme almıştır:

“Vasiyetimdir,

Ben C., 1953 yılında U.---'da doğdum. Aşağıdaki vasiyetnameyi yapıyorum:

1. 23 Mayıs 1998 ve 14 Nisan 2011 tarihli el yazılı vasiyetnamelerimi tümüyle iptal ediyorum.

2. Ölümüm halinde, aşağıda adı geçen kuzenimi mirasımın %100'ünü almak üzere tayin ediyorum:

Bayan A. (kuzen)

Oğlu D. 'yi de 1952 doğumlu A. 'ya yedek mirasçı olarak tayin ediyorum.

U.----, 5 Ağustos 2013.”

Anılan vasiyetname metninin altında ve sonunda mirasbırakana ait herhangi bir imza bulunmamaktadır. Mirasbırakan C., bu belgeyi bir zarfa

² 5A_133/2023 vom 19. Juli 2023, (<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=2cad4941-0783-47c4-87dd-72823dfa2727>, E.T. 15.10.2024).

koymuş, zarfın üzerine el yazısı ile “Vasiyetçi C., U.---” yazmıştır. Daha sonra zarfı 05.08.2013 tarihinde saklanması için Basel-Stadt Miras Dairesi’ne³ tevdi etmiştir. Miras Dairesi’ndeki resmi görevli, mirasbırakan tarafından kapatılan zarfın üzerine o günün tarihini (05.08.2013) yazarak belgeyi teslim almıştır.

Basel-Stadt Miras Dairesi, C.’nin ölümü üzerine saklanan belgeyi, mirasbırakanın kız kardeşi B.’nin huzurunda açmıştır. B., 10.07.2020 tarihinde C.’nin vasiyetnamesinin, ZGB Art. 505/1’de öngörülen el yazılı vasiyetnamenin şekil şartlarını karşılamadığı gerekçesi ile iptal edilmesi için Basel-Stadt Hukuk Mahkemesi’nde A. aleyhine dava açmış ancak ilk derece mahkemesi, 27.10.2021 tarihinde davanın reddine karar vermiştir. B.’nin kararı istinaf etmesi üzerine Basel-Stadt İstinaf Mahkemesi, ilk derece mahkemesinin kararını bozarak imza taşımayan el yazılı vasiyetnamenin geçersiz olduğuna hükmetmiştir. Bu karar üzerine A., 16.02.2023 tarihinde, kararın bozulması talebiyle temyiz merciine başvuruda bulunmuştur. Yapılan inceleme neticesinde, A.’nın temyize başvurma hakkı olduğu, temyizcinin süresinde yapıldığı ve dava konusu değer (3.100.000 CHF) yasal sınırın üzerinde olduğu anlaşıldığından temyiz başvurusunun esastan incelenmesi aşamasına geçilmiştir.

II. FEDERAL MAHKEMENİN KARARI VE KARARIN DAYANDIĞI GEREKÇELER

Federal Mahkeme, somut olayda vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkin iki temel sorunu ele almıştır. Öncelikle, el yazılı vasiyetnamede, vasiyetnamenin başında mirasbırakanın kendisini tanıttasının ZGB Art. 505/1 anlamında imza olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği irdelenmiştir. Daha sonra miras dairesine teslim edilen el yazılı vasiyetnamenin içine konulduğu zarfın üzerine, mirasbırakan tarafından ad ve soyadın büyük harflerle yazılarak kapatılmasının söz konusu imza şartını karşılayıp karşılamayacağı meselesi ele alınmıştır.

³ Basel-Stadt Miras Dairesi, Basel-Stadt Kantonu mahkemelerinden biridir ve hukuk mahkemesinin bir parçasıdır. Miras dairesi, miras sürecinin tamamından sorumludur. Bunlar, diğer görevlerinin yanı sıra, mirasbırakanın ölümü durumunda gerekli güvenlik önlemlerinin alınması ve ölen kişinin aktiflerinin ve pasiflerinin kaydedilmesini de içerir. Ölüm halinde tasarrufun varlığı ve içeriği konusunda yasal ve atanmış mirasçılara bilgi vermek de Miras dairesinin görevleri arasındadır. Miras dairesi aynı zamanda kanton sakinlerinin el yazılı ve noter tasdikli vasiyetnameleri ve miras sözleşmeleri için kanton emanetçisidir. (<https://www.erbschaftsamt.bs.ch/>, E.T. 15.10.2024).

Federal Mahkeme, ilk aşamada vasiyetnamenin giriş kısmında yer alan “Ben C., 1953 yılında U.---’da doğdum.” ifadesinin imza şartını karşılayıp karşılamadığını değerlendirmiştir. Davalı taraf, mirasbırakanın vasiyet bırakma iradesi devam ettiği sürece, vasiyetnamenin başında yapılan kendini tanıtmının, imzanın kimlik belirtme işlevini sağladığını ileri sürmüştür. Ayrıca mirasbırakanın vasiyetnameyi, üzerine yazdığı tarih ile aynı gün, adının ve soyadının büyük harflerle yazılı olduğu bir zarfa koyup kapalı bir şekilde miras dairesine teslim etmesinin, vasiyet bırakma iradesinin varlığını tamamlayıcı bir eylem olarak görülmesi gerektiği de belirtilmiştir. Ancak Federal Mahkeme, BGE 135 III 206⁴ ve BGE 40 II 190⁵ sayılı kararlarına atıfta bulunarak somut olayda mirasbırakanın ad ve soyadını anılan şekillerde kullanmasının vasiyetnamenin geçerliliği için gereken imza şartını karşılamaya yeterli olmadığı sonucuna varmıştır.

İmzanın konumuna ilişkin tartışmaların yer aldığı her iki kararda da imzanın genellikle tüm metni kapsayacak şekilde metnin altında ve sonunda yer alması gerektiği vurgulanmıştır. Zira, bir belgede metnin altında ve sonunda imza bulunmaksızın, mirasbırakanın yalnızca vasiyetnamenin başında adını ve soyadını yazarak kendini tanıtmaması, metnin mirasbırakandan

⁴ Federal Mahkeme’nin BGE 135 III 206 sayılı kararına konu olayda, 2004 yılında bekar ve çocuksuz ölen A. F., bir kısmı kurşun kalemle yazılmış ve bazı eklemeleri tükenmez kalemle yapılmış bir vasiyetname bırakmıştır. A. F. el yazılı vasiyetnamesinin başında ad ve soyadını yazdıktan sonra vasiyetini açıklamış, ancak vasiyetnamenin sonuna imza eklememiştir. Yasal mirasçılar bu vasiyetnamenin geçersiz sayılması için dava açmıştır. Federal Mahkeme, kanun gereği, vasiyetnamenin geçerli olabilmesi için imzalanması gerektiğini ve vasiyetnamenin başındaki ad ve soyadın bu anlamda imza yerine geçmediğini belirterek, imzanın vasiyetnamenin sonunda yer alması gerektiğini, bunun hem vasiyetnamenin bir taslak olmadığını göstermek hem de mirasbırakanın iradesini doğrulamak için gerekli olduğunu vurgulamıştır. Bu sebeple de somut olaydaki vasiyetnamenin şekil yönünden geçerli olmadığına hükmetmiştir. Özetle, mirasbırakanın ad ve soyadının vasiyetnamenin başında belirtilmesi yeterli görülmemiş ve imzanın metnin sonuna eklenmemesi nedeniyle vasiyetnamenin geçerliliği iptal edilmiştir. Kararın İtalyanca tam metni için bkz. (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F135-III-206%3Ade&lang=de&type=show_document, E.T. 30.10.2024).

⁵ Bir diğer içtihat olan BGE 40 II 190 sayılı karar ise Auguste Redard’ın el yazılı vasiyetnamesinin geçerliliğine ilişkindir. Redard, vasiyetnamesini yazdıktan sonra onu bir zarfın içine koymuş ve sadece zarfın üzerine imza atmıştır. Mahkeme, zarf üzerindeki imzanın, vasiyetnamenin geçerli olması için gerekli olan yasal şartları sağlamadığına hükmetmiştir. Zira imzanın, vasiyetnamenin içeriği ile açık bir bağlantı kurması gerekirken, burada imza ile zarfın içeriği arasında yeterli bir ilişki sağlanamamıştır. Kararın Fransızca tam metni için bkz. (<https://www.fallrecht.ch/c2040190.pdf>, E.T. 30.10.2024).

kaynaklandığını açıkça ortaya koymadığı gibi belgenin sonuçlandırılma iradesini de belirsiz kılacaktır. İsviçre Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesinin 1'inci fıkrası gereğince, vasiyetnamenin zarfa konulup kapatılmasından sonra miras dairesine saklanmak üzere teslim edilmesi de bu durumu etkilemeyecektir.

Federal Mahkeme, BGE 40 II 190 sayılı karara dayanarak, imzanın kişinin iradesini yansıttığını ve bu nedenle metin içindeki konumunun önemli olduğunu belirtmiştir. Buna göre, imzanın metnin sonunda yer alması hem kişinin metni onayladığını gösterir hem de mirasbırakanın iradesi dışında sonradan yapılabilecek eklemeleri engelleme işlevini yerine getirir. Sözü geçen kararda, birden fazla sayfadan oluşan bir vasiyetnamede sadece son sayfada bulunan imzanın geçerli kabul edilebilmesi için sayfalar arasında açık bir bağlantı olması gerektiği ifade edilmektedir. İmzanın, her sayfanın içeriğiyle olan bağlantısının açıkça anlaşılabilir olması koşuluyla, farklı bir sayfada bulunabileceği vurgulanmaktadır. Hatta, imzanın bu sayfaların içinde bulunduğu bir zarf üzerinde de yer alabileceği belirtilmektedir. Bu noktada Federal Mahkeme, zarfın üzerindeki ad ve soyadın hangi durumlarda ZGB Art. 505/1 anlamında imza şartını sağlayacağı meselesini açıklığa kavuşturması gereken bir başka konu olarak ele almıştır.

Federal Mahkemeye göre vasiyetnamenin muhafaza edildiği zarf, üzerindeki yazı ve içindeki belge arasında belirli bir fiziki bağlantı kurar ve bu bağlantı zarfın kapatılmasıyla pekiştirilir. Ancak zarfın üzerindeki ad ve soyadı, tek başına zarfın içeriği ile gerekli bağlantıyı kurmak için yeterli değildir. Nitekim zarf ile zarfın içeriği arasında bir bağlantı olduğu yönünde de bir karine bulunmamaktadır. Dolayısıyla böyle bir bağlantının bulunduğu ispatı bunu iddia eden tarafa aittir.

Federal Mahkeme, zarf ile içindeki vasiyetname arasındaki bağlantı konusunda ise BGE 51 II 370 sayılı kararın⁶ gerekçesine değinmiştir. Buna göre, zarf üzerindeki imza, zarfın içindeki vasiyetnamenin bir devamı veya sonu niteliğinde bir bağlantı taşıyorsa, imza vasiyetnamenin sonunda olmasa bile geçerli sayılabilir. Somut olayda davalı, zarfın üzerinde büyük harflerle mirasbırakanın ad ve soyadının yazılı olmasının ZGB Art. 505/1'in gerekliliklerini karşıladığını ileri sürmüştür. Ancak Federal Mahkeme, yukarıda belirtilen gerekçelere dayanarak zarfın üzerindeki yazıyla

⁶ Kararın Almanca tam metni için bkz. (<https://www.fallrecht.ch/c2051370.pdf>, E.T. 30.10.2024).

vasiyetname arasında yeterli bir bağlantı kurmamıştır. Mahkeme, bu sonuca varırken vasiyetnamenin son sayfasında imza için yeterli alanın bulunmasını gerekçe olarak göstermiştir. Nitekim davaya konu olan olayda, belgenin sonunda %20’lik bir kısmın hala boş olduğu belirtilmektedir. Bu durum, mirasbırakanın vasiyetini zarf aracılığıyla devam ettirme niyetinin olmadığı fikrini desteklemektedir. Bu noktada zarf olsa olsa vasiyetnamenin muhafazası için bir araçtır. Zarfın üzerinde yazılı olan tarih ve mirasbırakana dair ad ve soyadı, mirasbırakanın vasiyetini kesinleştirmek istediğini göstermez. Dolayısıyla zarf üzerindeki ad ve soyadın imza olarak değerlendirilmesi için aranan içeriksel bağlantı davacı tarafından ispat edilememiştir.

Sonuç olarak Federal Mahkeme, kararda tartıştığı mirasbırakanın vasiyetnamenin girişinde adını ve soyadını belirterek kendini tanıttığının imza niteliği taşıyıp taşımadığı sorusuna olumsuz bir yanıt vermiştir⁷. Ayrıca, zarfın üzerindeki ad ve soyadın vasiyetnameyle gerekli bağlantıyı kurarak imza olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunda da yerleşik içtihatlarından ayrılmamıştır.

III. DOKTRİN VE İÇTİHATLARA GÖRE EL YAZILI VASIYETNAMEDE İMZA ŞARTI

A. Genel Olarak Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şekilsel Katılık

Hemen hemen tüm hukuk düzenlerinde ölüme bağlı tasarruflar sıkı şekil şartlarına tabidir. Kanunda öngörülen şekli şartlara riayet edilmeden hazırlanan ölüme bağlı tasarrufların dava yolu ile geçersizliği ileri sürülebilir. Dolayısıyla şekil şartları, ölüme bağlı tasarruflarda asli bir rol oynayarak, geçerlilik şartı olarak karşımıza çıkmaktadır. Hukuk düzenlerince sıkı şekil şartlarının öngörülmesi ve bu şartlara uyulmaması halinde ölüme bağlı tasarrufun geçersizlik yaptırımına tabi tutulmasının temel sebebi, tasarrufun hüküm ve sonuçlarının, onu yapan kişinin ölümünden sonra ortaya çıkmasıdır⁸. Crome’un ifadesi ile “Ölüme bağlı tasarruflar arzu edilen şey

⁷ Benzer yönde bir İsviçre Federal Mahkeme kararı için bkz. Urteil 5A_371/2008, 18.12.2008, (https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza%3A%2F%2F18-12-2008-5A_371-2008&lang=fr&type=show_document&zoom=YES&E.T.30.10.2024).

⁸ Franz Müller, *Die erbrechtliche Auflage beim Testament* (Zürich: Juris Druck & Verlag, 1981), 176; Peter Breitschmid, *Basler Kommentar, ZGB II Art. 457-977* (Basel: Helbing &

hakkında bilgi verecek olan ağzın ebediyen kapanması ile hüküm doğurur.”⁹. Öyleyse vasiyetname açıldığı zaman mirasbırakanın iradesinin, yani animus testandisinin, tereddüde yer bırakmayacak şekilde anlaşılabilmesi vasiyetnameler için öngörülen şekil şartlarının hedefi olarak değerlendirilebilir¹⁰.

Mirasbırakanın gerçek iradesinin tespit edilmesi noktasında sıkı şekil şartlarının, tamamlanmış bir ölüme bağlı tasarrufu taslaktan ayırt etmeyi, diğer bir ifade ile vasiyetnamenin varlığı ve içeriği konusunda hukuki kesinliği sağlamayı amaçladığı da söylenebilir¹¹. Örneğin mirasbırakanın henüz tamamlamadığı ve üzerinde değişiklik yapabileceği bir tasarruf, ölümünden sonra şekil şartlarını sağlamadığı gerekçesiyle iptal edilebilir. Zira bu tasarruf, bir taslak olarak kalmış ve nihayete erdirilmemiştir; yani animus testandisi vücut bulmamıştır. Diğer yandan şekil şartları, mirasbırakanı acele bir karar almaktan koruma amacına da hizmet eder. Yani şekil şartları mirasbırakanı düşünmeye sevk eder, bir anlık hevesle verilen dikkatsiz kararları önler¹².

Sonuç olarak, miras hukukunun şekilsel gerekliliklerinin vasiyet özgürlüğünü kısıtladığı bir gerçektir. Ancak mirasbırakanın ölümüyle hüküm ve sonuçlarını doğuran bu belgeye ait şekil noksanlıklarının, mirasbırakan tarafından giderilmesinin artık bir seçenek olmaması ve ölüme bağlı tasarrufun açılmasıyla bu tasarrufun sonuçlarından mirasbırakanın ardında bıraktığı birçok kişinin¹³ etkilenebileceği göz önüne alındığında, anılan

Lichtenhahn, 2019), Art. 505, N. 1-2; Fikret Eren ve İpek Yücer Aktürk, *Türk Miras Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 109.

⁹ Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 108; Mustafa Dural ve Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku, Cilt IV, Miras Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016), 62, N. 303.

¹⁰ BGE 131 III 601, 01.09.2005, Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts III, (https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/de/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F131-III-601%3Ade&lang=de&zoom=&type=show_document, E.T. 30.10.2024).

¹¹ Hans Hagemann, *Das eigenhändige Testament im schweizerischen ZGB* (Zürich: Dissertation, 1918), 118; Fabio Pecorelli, “Der Name auf dem Briefumschlag,” *BJM* 126, (2023): 129; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 62.

¹² Peter Breitschmid, “Testament und Erbvertrag-Formprobleme,” içinde *Gesammelte Schriften aus Anlass seines 60. Geburtstages*, ed. Annasofia Kamp, Raphael Kobler, Bettina Lienhard, Michael Lüdi ve Remo Müller (Zürich: Schulthess, 2014), 275; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 62, N. 304; Müller, *Testament*, 178.

¹³ Şekil şartı noksanlığı sebebiyle iptal edilen bir vasiyetnamede sadece mirasçılar değil aynı zamanda vasiyet alacaklıları, mirasbırakanın mülkünde yaşayan kiracılar veya mülk

şekilsel gerekliliklerin gerekli olduğu ve özel bir öneme sahip olduğu aşıkardır.

Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan vasiyetnameler özelinde bir değerlendirme yapıldığında, resmi vasiyetnamelere kıyasla el yazılı vasiyetnamelerin, şekil unsurları açısından daha serbest bırakıldığı görülmektedir. Pek tabii kanun koyucu, son arzularını kaleme almak isteyen herkesin masraf ve zaman açısından külfetli olan resmi şartı karşılamasını zorunlu tutamayacağı için daha az şekle tabi el yazılı vasiyetname yapabilme imkanını sunmaktadır. Buna karşılık, el yazılı vasiyetnamenin şekil şartlarını taşınamaması nedeniyle iptal edilmesi ve bu süreçte belgenin potansiyel mirasçılarca değiştirilmesi veya zamanla yok olması/ tahrifata uğraması gibi olasılıklar, mirasbırakanın son arzularının gerçekleşmemesine yol açabilir ki bu da mirasbırakanın üstlendiği bir risktir¹⁴.

İsviçre Medeni Kanunu'nun 505'inci ve bu hükmün Türk hukukundaki karşılığı olan Türk Medeni Kanunu'nun 538'inci maddesine bakıldığında el yazılı vasiyetnameler açısından da şartların aslında çok da serbest olmadığı, nitelikli yazılı şekil şartının arandığı görülmektedir¹⁵. Hükme göre mirasbırakan, son arzularını vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve gün de dahil olmak üzere baştan sona el yazısı ile yazmalı ve imzalamalıdır. Görülüyor ki kanun koyucu her ne kadar noter veya resmi memur aracılığı ile hazırlanmasa da el yazılı vasiyetnameyi de sıkı şekil şartlarına tabi kılmıştır¹⁶. Esasen bunlar yerine getirilmesi zor şartlar olmayıp çoğunlukla mirasbırakanın hukuki bilgi eksikliğinden kaynaklı yerine getirilemeyen şartlardır. Bu sebeple de birçok el yazılı vasiyetnamenin iptal edilme tehlikesi ile karşılaşmaktadır. Nitekim çalışmamızda incelenen Federal Mahkeme kararında da imza şartına ilişkin bir uyuşmazlık söz konusu olduğundan, imzanın işlevi, şekli ve konumuna dair doktrinindeki tartışmalara ve uygulamadaki yaklaşımlara ayrıntılı şekilde yer verilecektir.

komşuları gibi üçüncü kişiler de dolaylı olarak etkilenir. Devlet de veraset vergisi gibi kamusal gelirler yönünden veya yasal mirasçı olarak vasiyetnamenin şekil sebebiyle iptal edilmesinden etkilenebilir. Bu yönde bkz. Müller, *Testament*, 177-180.

¹⁴ Arnold Escher, *Das Erbrecht, ZGB Art. 457-579* (Zürich: Schulthess, 1937), Art. 505, N. 3-4; Rona Serozan ve Baki İlkay Engin, *Miras Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 306-307, N. 83; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 79-80, N. 372-374.

¹⁵ Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 307, N. 83. El yazılı vasiyetnamelerdeki şekil şartının, adi yazılı şekil olduğu yönünde bkz. Ahmet M. Kılıçoğlu, *Miras Hukuku* (Ankara: Turhan Kitabevi, 2018), 115.

¹⁶ Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 307, N. 83.

B. İmzanın İşlevleri

İsviçre Medeni Kanunu'nun 505'inci ve Türk Medeni Kanunu'nun 538'inci hükmü uyarınca el yazılı vasiyetnamenin mirasbırakan tarafından el yazısı ile imzalanması gerekmektedir¹⁷. İmzanın içeriği, imzayı atanın el yazısıyla kendisini tanıtan şekle sahip bir işaretten ve belgeyi sonuçlandıran bir iradede oluşmalıdır¹⁸.

El yazılı vasiyetnamede geçerlilik şartı olarak öngörülen imzanın iki temel işlevi bulunmaktadır. Bunlar, mirasbırakanın kimliğini belirlemek (Identitätsfunktion) ve vasiyetnamenin mirasbırakan tarafından tamamlandığını (Abschlussfunktion) göstermektir¹⁹. Öncelikle imza, vasiyetnamede yer alan irade beyanının mirasbırakana ait olduğunu tespit etme noktasında belirleyici bir rol oynar²⁰. Bu anlamda imzanın üçüncü kişilere karşı hukuki bir önemi bulunmaktadır²¹. Zira imza, bir yandan içerdiği unsurlar (ad, soyadı, lakap, baş harfler gibi) diğer yandan da o kişi tarafından tekrarlanabilir özel bir yazı stili içermesi nedeniyle üçüncü kişiler tarafından

¹⁷ Mustafa Dural, *El Yazısı ile Vasiyetname* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967), 67; Karlheinz Muscheler, "Das eigenhändige Testament - gestern, heute und morgen," *Successio* 24, (2014): 24; Jean- Pierre Waymel, *Les Formes du Testament Olographe* (Paris: Montchrestien, 1966), 61; Doruk Gönen, *El Yazılı Vasiyetname* (İstanbul: Legal Kitabevi, 2007), 92; Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 117; Sezer Çabri, *Miras Hukuku Şerhi (TMK m.495-574) Cilt-1* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 605, 623, N. 944, 975; Peter Tuor, Bernhard Schnyder ve Alexandra Jungo, *Das Schweizerischen Zivilgesetzbuch* (Zürich: Schulthess, 2023), § 70, N. 11; Peter Weimar, *Berner Kommentar, ZGB Art. 457-516* (Bern: Stämpfli, 2009), Art. 505, N. 22; Paul Piotet, *Précis de Droit Successoral* (Bern: Stämpfli, 1976), 66; Zahit İmre ve Hasan Erman, *Miras Hukuku* (İstanbul: Der Yayınları, 2021), 78; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 118; Bilge Öztan, *Miras Hukuku* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2021), 195; Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 308, N. 84; Mehmet Ayan, *Miras Hukuku* (Ankara: Adalet Yayınevi, 2020), 127; Hüseyin Hatemi, *Miras Hukuku*, (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022), 97; O. Gökhan Antalya, *Miras Hukuku Cilt- III* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 173, N. 502; Escher, *Das Erbrecht*, Art. 505, N. 14; Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 2; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 81, N. 369.

¹⁸ Peter Breitschmid, *Formvorschriften im Testamentsrecht* (Zürich: Schultess, 1982), 371, N. 522.

¹⁹ Dural, *Vasiyetname*, 68; James Bourdillon, *Étude Comparée de la Forme du Testament Olographe Français et du Testament Anglais* (Paris: Rousseau & Cie, 1937), 65; Waymel, *Les Formes du Testament*, 62; Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 5; Tuor, Schnyder ve Jungo, *Zivilgesetzbuch*, § 70, N. 6.

²⁰ Dural, *Vasiyetname*, 68; Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 312, N. 88; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 92; Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 5; Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 22; Antalya, *Miras Hukuku*, 173, N. 505; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 421.

²¹ Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 5.

imza sahibinin kimliğinin tespit edilmesine yardımcı olur²². Benzer şekilde, Federal Yüksek Mahkeme de imzanın işlevlerinden birinin mirasbırakanın kimliği hakkındaki şüpheyi ortadan kaldırmak olduğunu ifade etmektedir²³.

Vasiyetnamenin mirasbırakan tarafından imzalanması, metnin baştan sona onun son arzularını yansıttığını gösterir ve bu yönüyle imza, vasiyetnamenin geçerliliği açısından önemli bir işlev üstlenir²⁴. Başka bir deyişle imza, hukuk güvenliği açısından büyük bir rol oynar; çünkü mirasbırakanın vasiyetnameyi imzalaması onu tamamladığını ve sona erdirdiğini ortaya koyar.

Sonuç olarak imzanın şekli, yani nasıl atılması gerektiği ve içermesi gereken unsurlar, kimlik tespitinin sağlıklı bir şekilde yapılmasını sağlarken; imzanın vasiyetnamedeki konumu, mirasbırakanın vasiyet bırakma iradesini tamamıyla yansıtip yansıtmadığını belirlemek açısından önemlidir. Özetle, imzanın şekli, imzayı atanın kimlik tespitine; konumu ise mirasbırakanın animus testandisine ilişkin bilgi vermektedir.

C. İmzanın Şekli

Vasiyetname, bir kişinin son arzularını ve ölümünden sonra terekesinin nasıl paylaştırılacağını düzenleyen son derece önemli bir hukuki belgedir. Bu belge bakımından imza söz konusu olduğunda el yazılı vasiyetnamenin geçerliliği dikkatli bir şekilde incelenmelidir. İmzanın geçerliliği açısından öncelikle, imzanın el ile atılması gerekliliğinin sağlanıp sağlanmadığına bakılmalıdır²⁵.

İsviçre hukukunda imzanın el yazısıyla atılması zorunluluğu, İsviçre Medeni Kanunu'na ve özellikle İsviçre Borçlar Kanunu'na (OR) dayanmaktadır. OR Art. 14 ve 15, imzaya (Unterschrift) ve imza yerine

²² Ancak kesinlik, karşılaştırmalı örneklerin yardımıyla veya bazı durumlarda muhtemelen sadece uzman görüşleriyle elde edilebilmektedir. Breitschmid, *Formvorschriften*, 371, N. 521.

²³ BGE 57 II 17. Karar için bkz. Breitschmid, *Formvorschriften*, 372, N. 521.

²⁴ Dural, *Vasiyetname*, 68; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 93; Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 22; Antalya, *Miras Hukuku*, 173, N. 505; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 423; İmzanın ölüme bağlı tasarruf yapma iradesini göstereceği yönünde bkz. Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 312, N. 88.

²⁵ Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 93; İmre ve Erman, *Miras Hukuku*, 78; Dural, *Vasiyetname*, 67; Öztan, *Miras Hukuku*, 195; Ayan, *Miras Hukuku*, 127; Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 117; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 421; Antalya, *Miras Hukuku*, 173, N. 505.

geçebilecek işaretlere ilişkin düzenlemeler içermektedir. Türk hukukunda buna paralel olarak TBK'nın²⁶ 15'inci ve 16'ncı maddeleri bulunmaktadır. Anılan hükümlerde, imzanın el yazısıyla atılması gerektiği açıkça belirtilmektedir. Benzer şekilde BGB 126 uyarınca, kanunen yazılı şekil şartının öngörüldüğü bir belgede, belgenin düzenleyen tarafından el ile imzalanması (Namenunterschrift) gerektiği düzenlenmektedir.

Gelişen teknoloji sayesinde her üç hukuk sisteminde de yazılı şekil şartının öngörüldüğü belgelerde imzanın çeşitli elektronik araçlarla da atılabileceği kabul edilmektedir. Bununla birlikte imza atamayanlar açısından da imza yerine geçebilecek işaretler kanun koyucu tarafından düzenlenmiştir. Ancak imza yerine geçen işaretlerin kullanılması ya da metnin güvenli elektronik imza ile imzalanması el yazılı vasiyetname bakımından mümkün değildir²⁷. Zira bahsi geçen düzenlemeler, imzanın açıkça el ile atılması gerektiğine dikkat çekerek başka bir ihtimali kabul etmemiştir. Bu şartın sağlanmaması halinde vasiyetnamenin iptali davası açılabilir.

İmzanın el ile atılması gerekliliğinden sonra, geçerli bir imzanın varlığından bahsedilebilmesi için içerik ve biçim konusuna da değinilmelidir. İmza kavramına, BGB ve OR'de iki farklı ifade ile yer verildiği görülmektedir. Buna göre BGB, düzenleyicinin ad ve soyadını içeren "Namensunterschrift" terimini tercih ederken, OR sadece "Unterschrift" ifadesini kullanmaktadır. Bu farklılık, aşağıda daha detaylı açıklanacağı üzere, imzanın ad ve soyadı içermesi gerekip gerekmediği noktasında tartışmalara sebep olmuştur.

İsviçre Medeni Hal Yönetmeliği²⁸ kişinin adıyla ilgili hususları özellikle 37'nci ve 39'uncu maddelerde düzenlemektedir. Doğumdan sonra çocuğun adının kaydedilmesi ve ana ve babanın evli olup olmamasına göre çocuğun adının ve soyadının nasıl belirleneceği hakkında bilgi veren Yönetmeliğin 37'nci maddesinden anlaşıldığı üzere ad, kişinin tüm öz adlarını ve soyadını içerir. Ancak mevzuatta imzanın hangi unsurları barındırması gerektiğine ilişkin herhangi bir kısıtlama yer almamaktadır. Dolayısıyla anılan

²⁶ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, RG, 04.02.2011, S. 27836.

²⁷ Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 93-94; Dural, *Vasiyetname*, 67; İmre ve Erman, *Miras Hukuku*, 78; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 120; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 421.

²⁸ Schweizerische Zivilstandsverordnung
(https://www.fedlex.admin.ch/filestore/fedlex.data.admin.ch/eli/cc/2004/362/20230901/de/pdf-a/fedlex_data-admin-ch-eli-cc-2004-362-20230901-de-pdf-a.pdf, E.T. 09.10.2024).

düzenlemelerdeki ad kavramının, imza açısından herhangi bir önemi bulunmamaktadır²⁹. Kısacası İsviçre hukukuna göre, imzanın mutlaka kişinin ad ve soyadını içermesi şart değildir. O halde İsviçre hukukunda, geçerli bir imza için gerekli unsurlar konusunda emredici veya düzenleyici bir hukuk kuralı bulunmamaktadır. Bu sebeple, imzanın nasıl atılması gerektiği konusunda mahkeme kararları ve doktrin önemli bir rol oynamaktadır. İsviçre hukuk doktrinine bakıldığında ise hakim görüş, imzanın yukarıda açıklanan işlevleri yerine getirdiği sürece, geçerli olarak kabul edilmesi gerektiği yönündedir³⁰.

Türk hukukunda, Soyadı Kanunu'nun 2'nci maddesi gereğince, imza, bir kimsenin öz ad ve soyadını içerir ve atılırken önce kişinin adı, sonra soyadı gelecek şekilde kullanılır. Bu hüküm emredici nitelikte bir hukuk kuralı olmasa da Türk hukukunda böyle bir düzenlemeye yer verilmiştir³¹. Yukarıda belirtildiği gibi, imzanın nasıl atılması gerektiği meselesi uygulama ile şekillenmektedir. Bu bakımdan, Türk hukukundaki yargı kararları incelendiğinde, imzanın ad, işaret veya sembol kullanılarak atılması halinde de geçerli olduğu kabul edilmektedir³². Sonuç olarak, imzanın el yazısıyla atılması gerekliliği hem İsviçre hem de Türk hukukunda düzenlenmiştir. Ancak, Türk hukukundan farklı olarak, İsviçre hukukunda imzanın ad ve soyadı içermesi gerektiğine dair düzenleyici bir kural bulunmamaktadır.

Alman hukukunda ise, BGB § 126/1 uyarınca, kanunen yazılı şekil şartının öngörüldüğü belgelerde düzenleyen tarafından belgenin bizzat imzalanması gerektiği belirtilmektedir. Ancak anılan hükümde, yukarıda da belirtildiği üzere, "Namensunterschrift" ifadesi yer aldığı için imzanın mutlaka ad ve soyadı içermesi gerekip gerekmediği konusu tartışılmaktadır³³. Bununla birlikte, el yazılı vasiyetnameler bakımından imzanın ad ve soyadı ihtiva etmemesi durumunda, imza olarak atılan şeklin bazı unsurları taşıması koşuluyla geçerli kabul edileceğine dair açık bir düzenleme mevcuttur. Buna göre BGB § 2247/3 gereğince, el yazılı vasiyetnamede imza, mirasbırakanın adını ve soyadını içermelidir. Ancak mirasbırakanın farklı bir şekilde imza

²⁹ Breitschmid, *Formvorschriften*, 372, N. 522.

³⁰ Dural, *Vasiyetname*, 73; Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 5.

³¹ Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 424; Sema Taşpınar Ayvaz, "Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun İmza Atamayanlarla İlgili Yeni Düzenlenmesine Eleştirel Bir Bakış," *AÜHFD* 61, no. 1 (2012): 324.

³² Taşpınar Ayvaz, "Eleştirel Bir Bakış," 324; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 119; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90, N. 424.

³³ Detaylı bilgi için bkz. Dural, *Vasiyetname*, 69-73.

atması durumunda, atılan imzanın ona ait olduğunu ve beyanının ciddiyetini gösterdiği sürece, imzanın şekli vasiyetnamenin geçerliliğini etkilememektedir.

Sonuç itibarıyla, her üç hukuk sistemi de el yazısıyla atılan imzayı, vasiyetnamenin geçerliliği için zorunlu bir unsur olarak görmektedir. Buna karşılık el yazılı vasiyetname bakımından öz ad ve soyadı içeren bir imza gerekliliği ile ilgili olarak İsviçre, Türk ve Alman hukuk sistemleri arasında, uygulama farklılıklarına yol açmayacak bazı nüanslar bulunmaktadır³⁴.

Son olarak, çalışmada incelenen Federal Mahkeme kararında imzanın şekliyle ilgili özel bir tartışma bulunduğundan, değinilmesi gereken bir husus daha vardır. Bu husus, vasiyetname metninin başında kişinin el yazısıyla kimlik beyanı şeklinde kendini tanıtmalarının geçerli bir imza olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği meselesidir. Zira somut olayda, mirasbırakan herhangi bir özel sembol veya şekil içeren imza kullanmadan, metni kaleme aldığı yazıyla kendi ad ve soyadını belirtmiştir. Yukarıda da detaylı olarak açıklandığı gibi, bizzat el yazısı ile atıldığı sürece imzanın ne şekilde atıldığı önemli değildir. Kişi imzasını, adının sadece baş harfini ve soyadının açık halini kullanarak atabileceği gibi, ad ve soyadını açık bir şekilde özel bir biçim içermeksizin de atabilir. Ancak çalışmamızda da defaatle ve önemle belirtildiği üzere el yazısıyla yazılmış ad ve soyadı, animus

³⁴ Kişinin kendi ad ve soyadı olmaksızın imzanın geçerli kabul edilip edilemeyeceği hususu da doktrinde tartışılmaktadır. Bu durumlar, müstear ad, lakap, işaret, adın baş harflerini kullanma veya bir mektup yazar gibi “baban” ya da “eşin” vb. terimlerin kullanılması şeklinde ortaya çıkabilmektedir. İmzanın mirasbırakanın vasiyetnameyi sona erdirmeye iradesini ortaya koyduğu varsayımında, çoğunluk görüşüne göre, gerek el yazısının önceki belgelerle karşılaştırılmasıyla gerek “babanız” şeklinde biten bir vasiyetnamenin başında çocukların isimlerinin anılmasıyla gerekse buna benzer farklı durumlarda, objektif bir şekilde mirasbırakanın kimliği belirlenebildiği sürece imza geçerli sayılmalıdır. Elbette, müstear ad, aileden daha geniş bir çevre tarafından düzenli olarak kullanıldığı için geçerli bir imza sayılıp sayılmayacağı meselesi diğer örneklerle göre neredeyse hiç tartışılmamaktadır. Bununla birlikte farklı biçimlerde atılan imzalar konusunda, yukarıda belirtildiği gibi, hâkim görüşe göre, somut olayda mirasbırakanın kimliğinin tespit edilebilmesi ve elbette vasiyetname metninin tamamını onaylama işlevini yerine getirmesi durumunda imza geçerli kabul edilebilmektedir. Bu yönde bkz. Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 119, 127; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 95; İmre ve Erman, *Miras Hukuku*, 79; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 118; Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 312, N. 88; Ayan, *Miras Hukuku*, 127; Çabri, *Miras Hukuku*, 624-625, N. 977; Escher, *Das Erbrecht*, Art. 505, N. 15; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 90-91, N. 424; Breitschmid, *Formvorschriften*, 374-376, N. 528-532.

signandi ile yazılmadığı sürece tek başına imza değerini haiz değildir³⁵. Bu nedenle, mirasbırakanın kendini tanıtmaya şeklinde ad ve soyadını el yazısıyla yazdığı bir vasiyetnameyi dikkatli bir şekilde değerlendirmek gerekir. Bu şekilde yazılan vasiyetnamelerin geçerli sayılabilmesi için mirasbırakanın el yazısı ile yazdığı ad ve soyadın, mirasbırakanın son arzularının tamamını kapsayan, aynı zamanda imza atma amacı taşıyan bir beyan olup olmadığı meselesi aydınlatılmalıdır.

Mirasbırakanın bizzat el yazısıyla adını ve soyadını yazmış olması, ancak imzanın işlevlerinin kümülatif olarak sağlanmasıyla geçerli bir imza olarak kabul edilebilir. Örneğin mirasbırakan, adını ve soyadını vasiyetnamenin başında yazmışsa (somut olaydaki gibi ben mirasbırakan C...) veya metin içinde onu tanımlayan başka ifadelerle yer vermişse (ben babanız olarak kardeşler arasında malvarlığımı eşit olarak paylaşıyorum), bunlar imza yerine geçmez³⁶. Çünkü bu ifadeler, sadece mirasbırakanın kimliğini belirlemek için yol göstericidir. Öte yandan, metnin başında veya içinde ad ve soyadı yazma, ne tek başına mirasbırakanın imza atma amacı ne de metnin tamamının gerçekten mirasbırakanın iradesini yansıttığı konusunda kesinlik sağlar. Fakat mirasbırakan vasiyetnameyi, sadece adını ve soyadını yazarak tamamlamışsa ve bu, mirasbırakanın imza atma amacı ile vasiyetnameyi tamamen kapsayıcı bir şekilde sona erdirmeye iradesini gösteriyorsa bu imzanın geçerli sayılacağı noktasında şüphe yoktur. Bu husustaki değerlendirmeler, imzanın şeklinden ziyade konumuna ilişkin tartışmaların incelenmesini gerekli kıldığı için aşağıda bu konudaki görüşlere detaylı olarak yer verilecektir.

³⁵ Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 308, N. 84; Yargıtay, el ile atılan imzanın belirli bir şekil şartına tabi olmadığını ifade etmekte; ancak imzanın ad ve soyadı yazılarak atılması durumunda, kişinin bu şekilde attığı imzanın imza atma amacı ile atılması gerektiğini ve bu şekilde attığı imzayı alışkanlık haline getirip getirmedeğini göz önünde bulundurmaktadır. “6098 sayılı TBK 15. maddesine göre, imzanın, borç altına giren kimsenin el yazısı olması gerekir. El yazısı ile atılacak imzanın şekli konusunda yasada hüküm bulunmamaktadır. Kişi, kendisine özgü belli karakterleri içeren sembollerini belirterek imza atabileceği gibi, ad ve soyadını bizzat el yazısı ile yazmak suretiyle de imza atabilir. Ancak bu durumda borçlu, ad ve soyadını yazarken imza atmayı amaç edinmelidir.....imzasını ad ve soyadı ile atıp atmadığı hususunun imzasının bulunabileceği resmi kuruluşlardan sorularak tespiti gerekir. Şayet şikayetçinin imzasını ad ve soyadını yazmak sureti ile attığı tespit edilirse senet altına yazılan “...” ibaresinin şikayetçi borçlunun eli ürünü olup olmadığının tespiti ile...” Y. 12. HD, E.2016/23838, K.2017/14734, 28.11.2017, (www.kazanci.com.tr, E.T. 01.11.2024).

³⁶ Bu tür ifadelerin metni onaylama işlevini yerine getirdiği takdirde imza olarak değerlendirileceğine ilişkin karar için bkz. BayObLG 677, *FamRZ*, no. 2 (1988): 1211-1212.

D. İmzanın Konumu

İsviçre Medeni Kanunu'nun 505'inci ve Türk Medeni Kanunu'nun 538'inci maddelerine bakıldığında, imzanın mutlaka vasiyetnamede bulunması gerektiği belirtilirken konumuna ilişkin herhangi bir düzenleme yer almamaktadır. Bu noktada doktrin ve mahkeme içtihatlarından hareketle her somut olayda imzanın konumu özel olarak değerlendirilmektedir.

Genel olarak imza belgenin altına ve sonuna eklenir. Gerçekten de Almanca “unterschrift” kelimesine bakıldığında, bu kelimenin iki ayrı kelime olan “unter” ve “schrift” sözcüklerinden oluştuğu görülmektedir ve bu kelime doğrudan Türkçeye çevrildiğinde ortaya “alt yazı” gibi bir anlam çıkmaktadır³⁷. Ancak bu kullanımın karşılığı olan Fransızcadaki “signature” ve Türkçedeki “imza” ifadeleri, Almandaki kelimenin aksine imzanın konumuna işaret etmez. Etimolojik olarak “signature”, işaret anlamına gelen “signer”³⁸; imza ise bitmiş olan anlamına gelen Arapça “mazi” kökünden türemektedir³⁹. Bununla birlikte hem İtalyancada hem de Fransızca'da, Almanca “unterschrift” ifadesine karşılık “souscription” veya “sottoscrizione”⁴⁰ terimleri kullanılmaktadır; ancak İsviçre Medeni Kanunu'nun İtalyanca çevirisine bakıldığında 505'inci maddede⁴¹ bu kelimeler yerine “firmare”⁴² fiili tercih edilmiştir. Breitschmid'e göre, bu durum kanun koyucunun bilinçli bir tercihidir. Zira “souscription” kelimesinin fiil hali olan “souscriere” de kullanılabilecekken kanun koyucu “firmare” fiili ile imzanın kişiyi işaret etmesi/tanımlaması işlevini vurgulamak istemiştir. Dolayısıyla bu etimolojik karşılaştırma, imzanın metnin altında

³⁷ İmre ve Erman, *Miras Hukuku*, 78; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 119, dp. 33.

³⁸ (<https://www.dictionnaire-academie.fr/article/A9S1613>, E.T. 20.09.2024).

³⁹ (<https://www.etimolojiturkce.com/kelime/mazi>, E.T. 20.09.2024).

⁴⁰ İtalyanca “sottoscrizione” terimi, Latince “subscriptio”dan türetilmiştir ve bu terim “altına yazma” anlamına gelir. “Sotto-” (altında) ve “scrivere” (yazmak) kelimelerinin birleşimiyle, bir belge veya anlaşmanın altına imza atma eylemini ifade eder. (<https://www.treccani.it/>, E.T. 20.09.2024).

⁴¹ Codice Civile Svizzero Art. 505: “*Il testamento olografo dev'essere scritto e firmato a mano dal testatore stesso, dal principio alla fine, compresa l'indicazione dell'anno, del mese e del giorno in cui fu scritto*” (https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/24/233_245_233/it, E.T. 20.09.2024).

⁴² Latince'de *firma*'dan türemekte olup sabitlemek, onaylamak anlamlarına gelmektedir. Bir eylemi sağlamlaştırmak, ciddi bir şekilde onaylamak anlamlarında kullanılmaktadır. Bkz. Wilhelm Meyer-Lübke, *Romanisches etymologisches Wörterbuch* (Heidelberg: Carl Winter's, 1911), 250.

olması gerektiğine ilişkin kavramsal bir argümanın zayıf bir zemine dayandığını göstermektedir⁴³.

Doktrin ve içtihatlarla bakıldığında, imzanın metni kapsama işlevini yerine getirebilmesi için sonda olması gerektiği çoğunlukla vurgulanmaktadır⁴⁴. Gerçekten de belgenin, mirasbırakanın rızası dışında sonradan gerçekleştirilen eklemelerden ve değişikliklerden korunması için imzanın sonda olması makul ve hayatın olağan akışına da uygundur⁴⁵. İmzanın metnin sonunda yer aldığı durumlar, mirasbırakanın vasiyetnamenin içeriğini tanıdığı veya onayladığına dair bir karine olarak kabul edilebilir⁴⁶. Bununla birlikte, metnin sonunda yer alan bir imzanın sahteciliğe karşı kesin bir koruma sağladığı söylenemez⁴⁷. Aynı şekilde, metnin sonunda yer almayan bir imzanın da belgeyi sahteciliğe karşı asla korunamayacağı ve metnin mutlaka eklemelere açık olduğu da iddia edilemez. Mirasbırakanın vasiyetnameyi sonlandırma iradesine ve imzanın tüm metni kapsadığı sonucuna ulaşılabiliriyorsa imza metnin farklı bir yerinde olsa dahi imzanın geçerli olduğu kabul edilmelidir. Gerçekten de somut olayın özellikleri dikkate alınarak, metnin sonunda yer almayan bir imzanın da geçerli bir imza olarak değerlendirilebileceği gerek doktrinde gerek yargı kararlarında belirtilmektedir.

Bu durum genellikle metnin altında yer kalmaması nedeniyle⁴⁸ sayfanın yanına veya başına imza atılması ya da zarfın üzerine yazılan ad ve soyadı

⁴³ Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 6; Breitschmid, *Formvorschriften*, 387, N. 561.

⁴⁴ Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 24; Ayan, *Miras Hukuku*, 127; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 91, N. 425. Bu yönde Federal Mahkeme kararı için bkz. BGE 85 II 565.

⁴⁵ Çabri, *Miras Hukuku*, 625, N. 978; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 96; Muscheler, "Testament," 26.

⁴⁶ Breitschmid, *Formvorschriften*, 388, N. 563.

⁴⁷ Suzan Can, "Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A_133/2023 vom 19. Juli 2023 (zur Publikation vorgesehen), A. gegen B., erbrechtliche Ungültigkeitsklage," *AJP* 55 (2024): 59.

⁴⁸ Federal Mahkeme BGE 85 II 565 sayılı kararında, birden çok sayfadan oluşan önalım sözleşmesinin sondan bir önceki sayfasındaki imzanın aynı zamanda bir sonraki sayfaya eklenen maddeye de atıf yapıp yapmadığı hususunu irdelenmiştir. İmzanın konumunu dikkate alan Federal Mahkeme, bu konuda olumsuz bir görüş belirtmiştir. Çünkü somut olay açısından imzanın, mutlaka metnin altında olması şart değilse de belirli durumlarda metnin son kelimelerinin yanına veya metnin kenarına yerleştirilmesi mümkündür. Karar için bkz. BGE 85 II 565, 16.10.1959, Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts II,

örneği ile karşımıza çıkmaktadır⁴⁹. Her ne kadar imzanın metnin sonunda ve altında olması beklense de vasiyetnamenin herhangi bir yerindeki imza, vasiyetnamenin tüm içeriğinin onaylandığını açıkça gösteriyorsa yeterli görülmektedir⁵⁰. Böyle bir kabul için, öncelikle metin ile imza arasındaki ilişkinin kurulabilmesi gerekmektedir⁵¹. Örneğin birden çok sayfadan oluşan vasiyetnamede, sayfalar arasında bağlılık ve bütünlük tespit edilebiliyorsa sadece son sayfadaki imza yeterli görülebilir⁵². Benzer şekilde sayfanın altında yer kalmaması halinde de kapsayıcı olarak başa veya yan tarafa atılan bir imza da geçerli kabul edilebilir⁵³. Bu noktada Dural, daha serbest ve amaçsal bir yorum yaparak, imzanın vasiyetnameyi kapatabileceğini ancak kapatmanın tek yolunun da imzanın sona atılması olmadığını ifade ederek şahsın kim olduğunu ve metnin o şahıstan sadır olduğunu belirtme işlevini yerine getirdiği sürece imzanın konumunun önemli olmadığını ifade etmektedir⁵⁴. Örneğin mirasbırakan metnin herhangi bir yerinde “Ben babanız/Ben C...” gibi bir ifade ile kendisinden bahsettikten sonra metnin sonuna “Tüm arzularım bunlardan ibarettir” gibi bir ifadeye yer verse dahi metnin içinde geçen kendini tanıtmaya, geçerli bir imza olarak kabul edilmelidir⁵⁵.

(http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F85-II-565%3Afr&lang=fr&type=show_document, E.T. 30.10.2024).

⁴⁹ Breitschmid, *Basler Kommentar*, Art. 505, N. 6; Karl Spühler, “Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Kammer, 5. Dezember 2022, ZB.2021.52,” *CAN* 174, no. 43 (2023): 176; Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 24-27; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 119; Çabri, *Miras Hukuku*, 626, N. 979; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 98. Ancak burada büyük bir risk vardır ki, mirasbırakanın henüz tamamlamadığı, bu nedenle imzasız bıraktığı bir vasiyetname taslağı, kötü niyetli bir üçüncü kişi tarafından, mirasbırakanın başkaca bir amaçla imzalamış olduğu boş bir zarfa konularak, geçerli bir vasiyetname niteliğine kavuşturulabilir. Bkz. Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 98.

⁵⁰ Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 91, N. 426; Peter Tuor, *Erbrecht: Art. 457–640, Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch* (Bern: Staempfli, 1929), Art. 505, N. 25.

⁵¹ Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 118. Kanaatimizce burada bahsi geçen metin ve imza ilişkisinden kasıt, atılan imzanın o metni onaylamaya dair atılmış olmasıdır, diğer bir ifade ile animus signandi ile atılmış olmasıdır.

⁵² Breitschmid, *Formvorschriften*, 389, N. 564; Öztan, *Miras Hukuku*, 195; Antalya, *Miras Hukuku*, 178, N. 529; İmre ve Erman, *Miras Hukuku*, 79.

⁵³ İmzanın, yer yetersizliği nedeniyle vasiyetnamenin farklı bir yerine atılmış olmasının her zaman geçerli bir sebep olarak değerlendirileceği yönünde bkz. Piotet, *Erbrecht*, 238.

⁵⁴ Dural, *Vasiyetname*, 86-87 Benzer yönde bkz. Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 129; Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 97.

⁵⁵ Dural, *Vasiyetname*, 85-86. Vasiyetnamenin herhangi bir yerinde anılan adın dahi yeterli olacağı yönündeki görüşler için bkz. Bourdillon, *Testament Olographe*, 72.

İmzanın vasiyetnameye değil de içine konulduğu zarfın üzerine atılması meselesine gelindiğinde, Federal Mahkeme içtihatlarında zarf üzerine atılan imzanın geçerli kabul edilebilmesinin, zarf ve vasiyetname arasında yeterli bir bağlantı kurulabilmesi şartına bağlandığı görülmektedir. Bununla birlikte doktrinde bağlantı ifadesi yerine bütünlük, birlik, devamlılık gibi ifadeler de zikredilmektedir⁵⁶. Bu ifadeler özünde Federal Mahkemenin kullandığı bağlantı (Zusammenhang) terimini karşılamaktadır.

Zarf ve vasiyetname arasında yeterli bir bağlantının kurulup kurulmadığının hangi ölçütlere göre yorumlanacağı konusu ise doktrinde farklı şekillerde çözüme kavuşturulmaya çalışılmıştır. Bu noktada Escher, içeriksel bir bağlantıdan (inhaltlichen Zusammenhang) söz etmektedir. Örneğin vasiyetnamede başlayan bir cümlemin sayfaya sığmadığı için zarfta devam etmesi halinde zarf ve metin arasındaki bağlantı kurulmuştur⁵⁷. Weimar, zarfın ve içindekilerin oluşturması gereken bir birimden (Einheit) bahsetmektedir⁵⁸. Yazar birim ile neyi kastettiğini detaylandırmaya da einheit ifadesini kullanmasından, zarf ve vasiyetnamenin birlik/bütünlük oluşturması gerektiğini aradığı anlaşılmaktadır.

Bu görüşlerin aksine Breitschmid, vasiyetname ile zarf arasında mutlaka fiziksel bir bağlantıya gerek olmadığını, vasiyetnamenin bulunduğu zarfın üzerindeki imzanın, animus signandi ile atılmış olması koşuluyla geçerli olacağını savunmaktadır⁵⁹. Bağlantı konusunda en geniş yorumu ise Muscheler yapmaktadır. Yazara göre zarfın üzerindeki imza, bağlantının varlığı için her zaman yeterli kabul edilmelidir. Zira kanun hükümleri yorumlanırken de lege lata; neyin şeklin gerekli bir parçası olduğu tartışılırken de lege ferenda dikkate alınmalıdır⁶⁰. Muscheler böylece şekil şartlarının mevcudiyeti noktasında pozitif hukukun dikkate alınması gerektiğini; şekil şartlarının mevcudiyetinin yasaya göre belirlenmesinden sonra da şeklin içeriğinin olması gereken hukuka göre yorumlanması gerektiğini vurgulayarak görüşüne dayanak oluşturmaktadır.

⁵⁶ Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 24; Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 89, N. 426

⁵⁷ Escher, *Das Erbrecht*, Art. 505, N. 14.

⁵⁸ Weimar, *Berner Kommentar*, Art. 505, N. 24.

⁵⁹ Peter Breitschmid, "Testament und Erbvertrag- Formprobleme," içinde *Testament und Erbvertrag, Praktische Probleme im Lichte der aktuellen Rechtsentwicklung*, ed. Peter Breitschmid (Zürich: Haupt Verlag, 1991), 55, N. 9.2.

⁶⁰ Muscheler, "Testament," 35.

Bu değerlendirmeler etrafında İsviçre Federal Mahkemesi'nin Escher'in görüşüne yakın bir yerde durduğu ifade edilebilir. Önceki içtihatlar ve somut olay incelendiğinde, Federal Mahkeme'nin, vasiyetnamede hala imza atılabilecek yeterli alan olmasını da gerekçe göstererek, zarfa atılan imzanın geçerli olmayacağı şeklindeki yorumu bu görüşü benimsediğini doğrulamaktadır.

Türk hukuk doktrininde ise çeşitli kaynaklarda verilen örneklerden yola çıkıldığında, zarf ve metin bağlantısına ilişkin konuda çoğunluğun, Escher'in görüşünü destekler nitelikte içeriksel bir bağlantıyı gerekli gördüğü anlaşılmaktadır. Örneğin Gönen, kağıt yeterli gelmediği için yazıya zarfın üzerinde devam edilmiş olması, kağıdın ve zarfın numaralandırılarak devamlılığın sağlanması, zarfa taşan ifadelerin altının imzalanması gibi hallerde, vasiyetnamenin imza şartını sağlamadığı nedeniyle geçersiz sayılmaması gerektiğini ifade etmektedir⁶¹. Ancak Serozan/Engin, ayrıntıda boğulmadan genel fotoğrafa bakılması gerektiğini vurgulayarak, animus testandinin sorgulanması ve favor testamentiden geri adım atılmaması gerektiğini belirtmektedir⁶². Buradan da yazarların bağlantı unsurunu, devamlılık arz etme unsuruna indirgemediği anlaşılmaktadır.

Son olarak Fransız hukuk doktrinindeki baskı görüşün ve özellikle son dönemlerdeki içtihatların bir kısmının şekil şartlarının yorumlanması noktasında daha esnek olduğunu söylemekte fayda vardır. Zira Fransız hukukunda, mirasbırakanın son arzularının yorumlanarak gerçek iradesinin ortaya çıkarılmasına son derece önem atfedilmektedir⁶³. Bu bağlamda özellikle zarfın üzerine "Bu benim vasiyetnamemdir." gibi bir ibarenin yazılarak ad ve soyadın eklenmesinin imza şartı açısından yeterli olacağı belirtilmektedir. Zira bu halde, imzaya ilişkin kanun hükmünün gerektirdiği amaçlara yanıt verilmektedir⁶⁴. İçtihatlarda da bu yönde kararlara rastlanmaktadır. Gerçekten de Lyon Mahkemesi bir kararında "Son

⁶¹ Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 98. Benzer yönde bkz. Dural ve Öz, *Miras Hukuku*, 91, N. 426; Eren ve Yücer Aktürk, *Miras Hukuku*, 118. Çabri de benzer görüşte olmakla birlikte, zarfın açılmamak üzere kapatılarak üzerine imza atılması halinde de geçerli kabul edilebileceğini ifade etmektedir. Bkz. Çabri, *Miras Hukuku*, 626, N. 979.

⁶² Serozan ve Engin, *Miras Hukuku*, 312-313, N. 88.

⁶³ Bourdillon, *Testament Olographe*, 38.

⁶⁴ Waymel, *Les Formes du Testament*, 90. Ayrıca Waymel'e göre, imzanın konumu neresi olursa olsun, hukuki işlem yaratma arzusu olduğunda, yani animus signandi mevcutsa bu imza geçerlidir; tek şart, imzanın vasiyetname metnini kapsamasıdır. Bkz. Waymel, *Les Formes du Testament*, 91.

dileklerim” yazan bir zarftaki ad ve soyadını imza olarak nitelendirerek, vasiyetnamenin şekil yönünden geçerli olduğuna hükmetmiştir⁶⁵. Hatta Besançon Mahkemesi bu yorumu bir adım daha ileri taşıyarak, üzerinde imza olarak dahi nitelendirilemeyecek “Vasiyetçi X...” yazılı bir zarfın içindeki vasiyetnamede kullanılan mürekkebin rengine ve posta damgasındaki tarihe bakarak gerekli bağlantının varlığına hükmetmiştir⁶⁶.

E. İmza ve Vasiyetname Arasındaki Bağlantının Tespitinde Dış Unsurlardan Yararlanılması

Gerek imzanın şekli gerekse imzanın konumu meselesinde favor testamenti ilkesinden kısaca bahsetmekte fayda vardır. Zira her ne kadar Federal Mahkeme içtihatlarına bakıldığında şekil şartları konusunda katı bir tutum sergilendiği görülse de favor testamenti ilkesinin göz ardı edilmemesi gerekmektedir. Mirasbırakanın hukuki bilgisizliğinden dolayı ölüme bağlı tasarruflarda, basit hataların yapılması oldukça yaygın bir durumdur. Böyle hatalar nedeniyle tasarrufun geçersiz sayılmasını önlemek için favor testamenti ilkesi ışığında dış unsurlara başvurulması gerekebilir. Bu anlamda imzanın hem mirasbırakanın kimliğini belirtmesi hem de vasiyetnamenin sona erdirilmiş olduğunu göstermesi işlevlerinin yerine getirilip getirilmediğinin açığa kavuşturulması için sadece vasiyetnamedeki mevcut durum değil, aynı zamanda vasiyetname ile ilgili dış unsurlar da değerlendirilmelidir.

Dış unsurlardan yararlanılması genellikle ölüme bağlı tasarrufların yorumunda karşımıza çıkan bir kuraldır. Bunun sebebi, ölüme bağlı tasarruflarda, mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu hukuki işlemin etkilerinin mirasbırakan öldükten sonra ortaya çıkmasıdır⁶⁷. Zira mirasbırakanın ölümünden sonra artık ona son arzularının ne olduğu sorulamayacağı için ölüme bağlı tasarrufların mümkün olduğunca mirasbırakanın iradesine uygun bir şekilde yorumlanarak ayakta tutulması sağlanmalıdır.

⁶⁵ Waymel, *Les Formes du Testament*, 90-91, dp. 71. Rouen Mahkemesi de bir kararında şu ifadelere yer vermiştir: “İmzanın mutlaka vasiyetnamenin kendisinde yer alması gerekli değildir. Vasiyetname ve imza arasında belirli bir maddi ve fikri bağın bulunması yeterlidir.” Bkz. Waymel, *Les Formes du Testament*, 90, dp. 73.

⁶⁶ Bourdillon, *Testament Olographe*, 75. Aksi yöndeki Fransız uygulamaları için bkz. Bourdillon, *Testament Olographe*, 76-77. Bourdillon, içtihatların esnek olduğu, Kanun’un imzanın konumuna ilişkin bir düzenleme yapmamış olmasından dolayı daha da serbestliğe doğru ilerleme eğiliminde olduğu ancak bunun sınırlandırılması gerektiği kanaatindedir.

⁶⁷ Özge Arpacı, “Mahkeme Kararları Işığında Ölüme Bağlı Tasarruf ile Sağlararası Hukuki İşlemlerin Ayırımında Geliştirilen Kriterler,” *AHBVÜ-HFD* 24, no. 1 (2020): 130-131.

Dış unsurların yorumlanmasına ilişkin bir örnek vermek gerekirse, vasiyetnamesinde “Emektarımı oğluma bırakıyorum.” ifadesi kullanan mirasbırakanın, günlük hayatında arabasından emektar olarak bahsettiğinin belirlenmesi aslında dış unsurlardan yararlanmadır⁶⁸. Zira salt vasiyetname metnine bağlı kalınsa emektar ifadesi araba anlamını açıklamaya yetmeyecektir. İşte bu noktada vasiyetnamenin ayakta tutulması için dış unsurlara başvurulabilmektedir. Bu anlamda, vasiyetname dışındaki olgular ve koşullar, belirsizlikleri ortadan kaldırmaya veya mirasbırakanın gerçek iradesini göstermeye hizmet ettiği sürece yorumlama için kullanılabilir.

Esasen mirasbırakanın gerçek son arzularının ortaya çıkarılması için dış unsurlardan faydalanılsa da animus signandi ve animus testandinin tespitinde de karşımıza dış unsurlar çıkar. Örneğin yukarıda imzanın şekli meselesinde açıklandığı üzere, doktrindeki çoğunluk görüşe göre, kişiye özgülenebildiği sürece kendini tanıtmak şeklinde bir işaret, ad veya sembol imza olarak geçerli kabul edilmelidir⁶⁹. Aslında bu da favor testamenti ilkesinin gözetilmesiyle mirasbırakan tarafından kullanılan şeklin imza atma amacı taşıyıp taşımadığı ve vasiyetnamenin mirasbırakanın son arzularını kesin bir şekilde gösterip göstermediği konusunun dış unsurların da değerlendirilmesiyle açıklığa kavuşturulmasıdır. Diğer bir anlatımla, imzanın sadece biçimsel olarak alışılmış unsurlara sahip olmadığı gerekçesiyle geçersiz olduğunu söylemek yerine, dış unsurların da dikkate alınmasıyla bir değerlendirmenin yapılmasıdır⁷⁰.

İmzanın konumu meselesinde ise zarfa atılan imzanın, vasiyetname ile bağlantısının belirlenmesi noktasında zarfın kapatılması, miras dairesine tevdi edilmesi⁷¹, teslim alınırken yetkili kişi tarafından nasıl bir işlem uygulandığı gibi hususlar dış unsur olarak değerlendirilebilir. Yani mirasbırakanın imzasını attığı konumdan, onun gerçekten vasiyetname yapma niyetine sahip olup olmadığı, bu niyete sahipse metnin tamamını kendisinin kaleme alarak sona erdirip erdirmediğinin anlaşılabilmesi noktasında dış unsurlardan

⁶⁸ Ali Naim İnan, Şeref Ertaş ve Hakan Albaş, *Miras Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008) 277; Cem Baygın, “Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum,” *AÜEHFD* 4, no. 1-2 (2000): 572.

⁶⁹ Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 120; Breitschmid, *Formvorschriften*, 376, N. 532; Tuor, *Erbrecht*, Art. 505, N. 24.

⁷⁰ Breitschmid, *Formvorschriften*, 376, N. 532.

⁷¹ Dural, saklanmak üzere resmi makamlara tevdi edilen vasiyetnamenin imza ile kapatılmasını aramanın gereksiz olduğunu belirtmektedir. Zira bu durumda vasiyetnamenin kapandığına ilişkin bir şüphe yoktur. Bkz. Dural, *Vasiyetname*, 86.

yararlanılması; dolayısıyla imza metnin altında veya sonunda değilse vasiyetnameyi doğrudan iptal etmek yerine favor testamenti ilkesi doğrultusunda değerlendirme yapılması gerekmektedir⁷².

Bununla birlikte doktrinde favor testamenti ilkesinin, ölüme bağlı tasarrufların biçimsel noksanlıklarını gidermek için uygulanmasının mümkün olmadığı savunulmaktadır⁷³. Çünkü şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar kanunda belirlenmiş şekil şartlarına tabidir ve bu ilke kanun hükümlerinin değil, ölüme bağlı tasarruflarda kullanılan irade beyanlarının yorumuna ilişkin bir ilkedir⁷⁴. Diğer bir anlatımla, yorumun konusu ancak, belirsiz veya eksik olsa bile bir şekilde vasiyetnamede ifade edilmiş bir irade beyanı olabilir⁷⁵. O halde mirasbırakanın niyeti açıkça belli olsa dahi vasiyetnamede yer almayan bir şey vasiyetnameye dahil edilemez. Ancak bu görüşteki yazarların imzanın konumundan yola çıkarak onun imza olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceğinin değerlendirilmesine karşı çıktıkları şeklinde anlaşılmamalıdır; zira kanaatimizce favor testamenti ilkesinin şekle ilişkin meselelerde uygulanmamasından yazarların kastettiği, mevcut olmayan bir şartın yorum yolu ile vasiyetnameye kazandırılmasıdır. Var olan bir şekil şartının, söz konusu şartı karşılayıp karşılamadığının dış unsurlar yoluyla yorumlanması ile şekil noksanlığının giderilmeye çalışılması aynı şey değildir. Bu nedenle favor testamenti ilkesinin şekil meselesinde uygulanış amacı, imzanın animus signandi ile atıldığını ve dış unsurların katılımı ile imzanın konumundan animus testandinin varlığını tespit edebilmek; bu tespit yapılabiliriyorsa vasiyetnamenin iptali yerine onu ayakta tutabilmektir⁷⁶.

Mevcut kararda Federal Mahkeme, şekil şartlarının yalnızca vasiyetnamenin kendisi dikkate alınarak, yani dış koşullar olmaksızın

⁷² Gerekli bağlantının kanıtlanması için dış unsurlardan faydalanılması gerektiği yönünde bkz. Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 131; Paul Piotet, *Schweizerisches Privatrecht. Bd. 4. Erbrecht* (Basel: Helbing et Lichtenhahn, 1978), 234.

⁷³ Müller, *Testament*, 177; Antalya, *Miras Hukuku*, 293, N. 1136; Cem Özcan, “El Yazılı Vasiyetnamede İmzanın Yeri Hakkında Bir İsviçre Federal Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi,” *TBB Dergisi* 175, (2024): 299.

⁷⁴ İnan, Ertaş ve Albaş, *Miras Hukuku*, 279.

⁷⁵ Müller, *Testament*, 177.

⁷⁶ Federal Mahkeme, tasarrufun maddi içeriğinin ötesine geçerek favor testamenti ilkesini vasiyetnamenin şekil şartlarına da uygulamayı tercih ettiğini kararlarında doğrulamaktadır. Bu yaklaşımla, kanunun izin verdiği ölçüde şekil şartlarının zorluklarını ortadan kaldırmayı amaçlamaktadır. “...Ayrıca, favor testamenti ilkesi sadece yorumlama için değil; aynı zamanda tasarruflarının şekli için de geçerlidir.” BGE 112 II 23, 04.02.1986. Benzer yönde bkz. BGE 101 II 31, 22.05.1975, (<https://www.swisslex.ch/>, E.T. 30.10.2024).

yorumlanabileceğine dair önceki içtihadını yinelese de kararda kısaca mirasbırakanın zarfı vasiyetname ile birlikte miras dairesine şahsen teslim etmiş olması mevzusuna da değinmiştir. Her ne kadar kararda, mirasbırakanın vasiyeti hakkında yaptığı açıklamalar ve hastalığı gibi kişisel durumlar Federal Mahkeme'nin kararını doğrudan etkilememiş olsa da yorum yapılırken dış koşulların dikkate alınmasının tamamen reddedilmediği anlaşılmaktadır⁷⁷.

IV. KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ VE GÖRÜŞLERİMİZ

Federal Mahkeme öncelikle, el yazılı vasiyetnamenin geçerlilik şartlarının hangi amaçlara yönelik olduğuna ve bunların ne kadar katı bir şekilde uygulanması gerektiğine ilişkin genel bir değerlendirme yapmaktadır. Zira İsviçre Medeni Kanunu'nun 505/1'inci maddesine göre, mirasbırakanın el yazılı vasiyetnameyi, düzenleme tarihi de dahil olmak üzere baştan sona el yazısı ile kaleme alması ve imzalaması gerekmektedir. Bu fıkra da öngörülen şekil şartlarının aslında mirasbırakanı koruma amacıyla tanzim edildiği kararda da defaatle vurgulanmaktadır. Kanun koyucunun bu şartları düzenlemesindeki ilk hedefi, vasiyetnamenin kaleme alınması aşamasında mirasbırakanın son arzularını iyice düşünmesini sağlamaktır. İkinci hedefi ise, vasiyetname açıldığı zaman mirasbırakanın malvarlığıyla ilgili olarak son arzularının tereddüde yer olmayacak şekilde anlaşılabilmesidir. Şekle ilişkin açıklamalara ek olarak Federal Mahkeme, favor testamenti ilkesinin yalnızca hukuk güvenliğinin izin verdiği ölçüde uygulanabileceğini belirtmekte, buna karşın şekil şartlarına açıkça aykırı olarak düzenlenmiş bir vasiyetnamede, bu ilkenin geçerli olmayacağını da vurgulamaktadır. Bu açıklamalardan sonra Mahkeme'nin hükmü:

1. Mirasbırakan tarafından elle yazılan belge “Vasiyetimdir” başlığını taşıyor ve şu cümleyle başlıyor: “Ben C., 1953 yılında U.---’da doğdum. Aşağıdaki vasiyetnameyi yapıyorum.”: Vasiyetnamenin giriş kısmında mirasbırakanın kendini tanıtmayı, ZGB Art. 505/1 uyarınca imza olarak nitelendirilemez.

2. Vasiyetnamenin zarfın içinde olması, zarfın üzerindeki isim ile belgenin içeriği arasında gerekli bağlantıyı kurmaz. Çünkü zarfın kapatılması ve üzerine isim yazılması gerekli bağlantıyı kurmak açısından uygun ve yeterli değildir.

⁷⁷ Can, “Urteil 5A_133/2023,” 60. Federal Mahkeme'nin dış unsurların değerlendirmesinde katı tutumunu sürdürdüğü yönünde bkz. Özcan, “El Yazılı Vasiyetname,” 299.

Federal Mahkeme'nin çalışmamızda ele alınan kararı, İsviçre doktrininde de çeşitli çalışmalara konu olmuştur. Bu çalışmaların bir kısmında, el yazılı vasiyetnameler söz konusu olduğunda sıkı şekil şartlarının hukuki güvenliği sağladığı, bu nedenle favor testamenti ilkesinin bu gerçeği değiştirmeyeceği belirtilerek karar olumlu karşılanmıştır⁷⁸. Ancak buna karşılık bazı görüşlerde, Federal Mahkeme'nin hâlâ yüz yıl önce Federal Yüksek Mahkeme tarafından geliştirilen "vasiyetname ile zarf arasındaki yeterli bağlantı" içtihadına dayanması eleştirilmiş; bu yaklaşımın artık biçimsel ve işlevsel bir temele dayanmadığı ileri sürülmüştür⁷⁹. Biz ise karara ilişkin değerlendirmemizi şu gerekçelerle açıklamaktayız:

Karara konu olayda uyumsuzluk üç ana noktada toplanmaktadır: İmzanın şekli, imzanın konumu ve dış unsurların yorumlanması.

El yazılı vasiyetnamenin mirasbırakan tarafından imzalanması, bir geçerlilik koşuludur. Bu unsurun geçerlilik şartı olarak öngörülmesindeki amaç, mirasbırakanın kimliğinin tespit edilmesi ve vasiyetname metnini tamamlama iradesinin ortaya konulmasıdır. Bu bağlamda, imzanın en önemli işlevlerinden biri, onu atan kişinin kim olduğunu belirlemeye olanak sağlamasıdır. Bir kişiyi karakterize eden ve kişinin o şekilde tanındığı bir işaret olarak tanımlanabilen imza, genellikle kişinin ad ve soyadını içerecek biçimde olmalıdır. Ancak bu, hukuk sistemlerinin bireylerden yerine getirmelerini beklediği bir davranış modeli olduğundan hem doktrinde hem de uygulamada katı biçimde yorumlanmamaktadır. İmzanın vasiyetname metnini tamamlama fonksiyonunu yerine getirdiği varsayımında, Alman, İsviçre ve Türk hukuk sistemlerinin ortak kabulüne göre -küçük farklılıklara rağmen- imza sahibinin kimliğinin belirlenebilmesi halinde, animus signandi taşıyan her türlü işaret geçerli bir imza olarak kabul edilmektedir.

Somut olayda ise, mirasbırakan el yazısıyla vasiyetnamenin başında ad ve soyadını yazarak kendisine ilişkin bir kimlik beyanında bulunmuştur. Ancak Federal Mahkeme'ye göre, mirasbırakanın adının ve soyadının vasiyetnamenin başında belirtilmesi, geçerlilik şartı olan imza unsurunu karşılamamaktadır. Zira vasiyetnamenin sonunda imza atabilmek için yeterli alan bulunmasına rağmen mirasbırakanın vasiyetnamenin başında "Vasiyetimdir, Ben C., 1953 yılında U.---'da doğdum." şeklinde bir ifade kullanmış olması, Mahkeme tarafından imza değil, yalnızca bir tanımlama olarak değerlendirilmektedir. Davalı taraf ise, Federal Mahkeme'nin imzaya ilişkin içtihadının, kira hukuku gibi farklı hukuk alanlarındaki gelişmeler

⁷⁸ Spühler, "Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt," 183.

⁷⁹ Pecorelli, "Briefumschlag," 144. Aynı doğrultuda bkz. Can, "Urteil 5A_133/2023," 55.

doğrultusunda şekillenen yeni yaklaşımların gerisinde kaldığını ve bu nedenle güncellenmesi gerektiğini ileri sürmektedir⁸⁰. Ne var ki Mahkeme, bu argümanları yeterli görmemekte; kira hukukunda benimsenen belirli esnekliklerin, şekil şartlarının sıkı şekilde uygulandığı vasiyetname gibi belgelerde geçerli olamayacağını vurgulayarak, imzanın belgenin sonunda yer alması gerektiğini ifade etmektedir.

Federal Mahkeme'nin, vasiyetnamenin başında yer alan ad ve soyadını, imza olarak değerlendirmemesinin isabetli olduğunu kanaatindeyiz. Ancak bu sonuca, imzanın mutlaka belgenin sonunda yer alması gerektiği gerekçesi ile değil; animus signandi amacıyla atılarak metnin tamamının mirasbırakan tarafından onayladığını göstermesi gerektiği gerekçesiyle ulaşılmaktayız. Zira her ne kadar mirasbırakanın ad ve soyadını el yazısıyla yazmasının geçerli bir imza olarak kabul edilebilmesi mümkünse de imzanın işlevleri arasında sadece mirasbırakanın kimliğini belirtmek değil, aynı zamanda belgenin tamamının nihai haline kavuştuğunu ve mirasbırakanın bu belgede yer alan iradesini son kez onayladığını göstermek de bulunmaktadır.

Doktrindeki çoğunluk görüşün savunduğu gibi, ad ve soyadın özel bir işaret ya da sembol içermeksizin el yazısıyla yazılması imzanın işlevlerini taşıdığı sürece imza olarak kabul edilir. Ancak bu işlevlerin varlığının tespiti için dış unsurların yorumlanması gerekir. Bu dış unsurlar, mirasbırakanın

⁸⁰ Davalı özellikle, Federal Mahkeme'nin kira hukuku kapsamında yazılı şekil şartının öngörüldüğü hukuki belgelerdeki imza gerekliliğine ilişkin kararlarına dayanarak imzanın konumunun, geçerliliğine etki etmeyeceğini ileri sürmektedir. Davalının emsal gösterdiği İsviçre Federal Mahkemesi'nin BGE 140 III 54 kararı, kira sözleşmesinin feshi için imza şartına ilişkindir. Bu karara göre, kira fesih iradesini taşıyan bir belgede imza bulunmasa dahi, ek olarak gönderilen ve el yazılı imza içeren müteakip bir mektup varsa fesih geçerli sayılabilir. Federal Mahkeme, asıl fesih ihbarındaki eksik imzanın, bu belge ve sonradan gönderilen mektup arasında açık bir bağlantı kurulmuşsa, feshi geçersiz kılmayacağına hükmetmiştir. Bu karar, fesih belgelerinin birleştirici niteliğine vurgu yaparak kira hukukunda esnek bir imza yaklaşımını benimsemektedir. Kararın Almancası için bkz. (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F140-III-54%3Ade&lang=de&type=show_document, E.T. 07.11.2024). Emsal gösterilen diğer bir karar ise, Federal Mahkeme'nin BGE 106 IV 65 sayılı kararıdır. Buna göre, İsviçre Federal Mahkemesi, davacı X'in, arızalı bir aracı kamuya açık alanda plakasız bir şekilde park ettiği için aldığı cezaya itirazı konusunda hüküm kurmuştur. Başvurucunun dilekçesindeki eksik imza, zarfın arkasında yer alan imzayla geçerli sayılmıştır. İmza eksikliği zarfın üzerindeki imza sayesinde giderilmiş ve başvuru dilekçesindeki geçerlilik şartı sağlanmıştır. Kararın İtalyancası için bkz. (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F106-IV-65%3Ade&lang=de&type=show_document, E.T. 07.11.2024).

vasiyetnameyi içeriksel olarak tamamen onayladığını ortaya koymalıdır. Bu noktada da imzanın konumu özel bir öneme sahiptir. Ölüm üzerine terekeye ilişkin tasarrufun kesinliğini belgelemeyi amaçlayan imzanın onaylama işlevinin, vasiyetnamenin başında mirasbırakanın adının belirtilmesiyle sağlanamayacağı vurgulanmaktadır. O halde, Federal Mahkeme tarafından da imzanın geçerliliğinde imzanın işlevleri kümülatif olarak değerlendirilmektedir. Zira mirasbırakanın belgeyi tamamlayıp tamamlamadığını ya da metni yazarken yarıda bırakmak zorunda kalıp metnin taslak halinde kalıp kalmadığını bilmek imkânsız olduğundan imzanın kimlik tespit etme işlevi gerçekleşse de mirasbırakanın iradesinin kesinliği konusunda belirsizlik devam edecektir. Yani vasiyetnamenin başında mirasbırakanın kendini adı ve soyadıyla tanıtmaması, iradesi dışında belgeye herhangi bir yazının eklenme şüphesi karşısında imzanın animus testandi işlevini yerine getirmeyecektir.

Sonuç olarak, ölüme bağlı tasarrufların hukuki sonuçları, mirasbırakanın ölümü anında ortaya çıktığından, imza ve irade beyanı gibi unsurların değerlendirilmesi, diğer medeni hukuk alanlarına göre daha titiz bir yaklaşım gerektirir. Miras hukukunda, el yazılı vasiyetnamenin geçerliliği için mirasbırakanın iradesini açıkça ifade etmiş ve bu iradeyi hukuki açıdan ortaya koymuş olması son derece önemlidir. Bu durum, somut olayın, imza ile ilgili davalı tarafın emsal göstermiş olduğu kararlara göre neden farklı değerlendirildiğini açıklayabilir. Zira vasiyetnamedeki imza, el yazılı vasiyetnameyi, vasiyetname taslağından ayırmayı sağlayan ve vasiyetnameye yasal geçerlilik kazandıran en önemli unsurdur⁸¹.

İmzanın zarfta yer alması sorununa ilişkin görüşümüz ise metin ve zarf arasında, vasiyetname metninin zarfta devam etmesi gibi içeriksel bir bağlantı aramaktan ziyade, imzanın zarfa, vasiyetnameyi sona erdirmeye amacıyla atılmış olup olmadığının tespit edilmesi gerektiği yönündedir. İmza, nerede konumlanmış olursa olsun, vasiyetnamenin o kişiden sadır olduğunu ispatlıyorsa, ki günümüz teknolojisinde imzanın kim tarafından atıldığı noktasında tereddütler kolayca giderilebilmektedir ve vasiyetnamenin tamamının mirasbırakanın kendi istekleri olduğuna ilişkin bir tasdik/kabul görevi görüyorsa ise bu şartın sağlandığı kabul edilmelidir.

Federal Mahkeme kararında, yeterli bağlantı ve dış unsurlar ifadelerine yer vermesine rağmen bu bağlantının tespitine ilişkin dış unsurlardan yararlanılırken nelere dikkat edileceğinden bahsetmemiştir. Burada, sadece doktrindeki görüşlere yer vererek somut olayda imza için yeterli alan

⁸¹ Hagmann, *Das eigenhändige Testament*, 118.

bulunduğunu ve mirasbırakanın bu alana imza atabilme imkanının olduğunu belirterek bağlantının kurulamadığını ifade etmiştir. Ancak Federal Mahkeme'nin bu tutumu kanımızca fazla şekilsel bir yaklaşımdır.

Şöyle ki, vasiyetnamenin altında imza atabilmek için yeterli boşluk olsa dahi, zarfta yer alan imza mirasbırakana aitse ve son arzuların tamamının mirasbırakana ait olduğu, yani mirasbırakanın metni kendisinin sona erdirdiği anlaşılıyorsa, imza geçerli kabul edilmelidir. Somut olaya bakıldığında, mirasbırakan bir zarfa “Vasiyetçi C....” yazıp bu zarfı kapattıktan sonra miras dairesine tevdi etmiştir. Belgeyi teslim alan görevli, zarfa o günün tarihini yazmıştır. Vasiyetnamenin içinde yer alan tarih ile miras dairesine tevdi tarihi 05.08.2013'tür. Bu bakımdan mirasbırakanın vasiyetnameyi yapar yapmaz miras dairesine bıraktığı anlaşılmaktadır. Ayrıca zarfın üzerinde, vasiyetçi ifadesinin yer alması da mirasbırakanın, zarfın içinde vasiyetnamenin olduğunu bilip onayladığına ilişkin bir irade beyanı olarak yorumlanabilir. Bununla birlikte zarfın üzerindeki ad ve soyad da mirasbırakanın el yazısı ile yazılmıştır, yani şekilsel olarak da imzanın unsurlarını barındırmaktadır.

Her ne kadar söz konusu dış unsurlar yeterli gibi görünse de risk barındıran bazı ihtimallerin ortaya çıkabileceği göz ardı edilmemelidir. Örneğin, mirasbırakanın belgeleri arasında imzalanmış ve açık halde duran birden fazla zarf bulunduğunu varsayalım. Vasiyetnamenin içeriğinden haberdar olan bir kişi, bu zarflardan birinin içine mirasbırakanın ölümü ile kendi menfaatine daha fazla uyacak bir vasiyetname koyabilir. Bu durumun farkında olmayan mirasbırakan ise içeriğiyle oynanmış vasiyetnameyi miras dairesine teslim edebilir. Bu noktada dikkate değer en önemli dış unsur, belgeyi teslim alan görevlinin ne tür bir işlevi yerine getirdiğidir. Şayet resmi memur tarafından zarf içindeki belgenin içeriğinin mirasbırakana kontrol ettirildikten sonra teslim alınması gibi bir usul uygulanıyor ise bu dış unsurun, vasiyetnameyi ayakta tutmaya yarayacak şekilde yorumlanması mümkün olabilir. Ancak dosya kapsamında davalı tarafın bu yönde bir iddiası veya ispatı da yoktur. Dış unsurlar tam olarak imzanın işlevlerinin sağlandığını gösterir nitelikte yorumlanamadığı için zarf üzerindeki imzanın da geçerli bir imza olarak değerlendirilemeyeceği kanaatindeyiz. Dikkat edilirse vardığımız sonuç Federal Mahkeme'nin vardığı sonuç ile paralellik gösterse de biz kararı “yeterli bağlantı” kriterinden ziyade, zarf üzerindeki imzanın içeriğindeki belgeyi onaylayıp onaylamadığı noktasındaki boşluğun dış unsurlarca tamamlanamamış olmasına dayandırmaktayız.

Federal Mahkeme'nin dış unsurları yeterli ölçüde değerlendirmeden, imzanın mevcut olmadığına ilişkin kararı her ne kadar kanunun lafzen uygulanması yönünde olsa da münferit durumlarda el yazılı vasiyetnameler

söz konusu olduğunda olumsuz sonuçlar doğabilmektedir; çünkü çoğu durumda vasiyetnamenin geçersizliği sonucunda miras taksimi, mirasbırakanın son arzusuna karşılık gelmemektedir⁸². Her ne kadar biz de favor testamenti ilkesi ışığında vasiyetnamenin ayakta tutulması için dış unsurların yorumlanması gerektiğini belirtsek de bu, şekil kurallarından feragat edilmesi anlamına gelecek şekilde yorumlanmamalıdır. Nitekim görüşümüz doğrultusunda, hiç var olmayan bir imzaya varlık kazandırılmak istenmemekte, var olan imzaya ilişkin bir yorum yapılması gerektiği vurgulanmaktadır.

SONUÇ

Çalışmamızda, İsviçre Federal Mahkemesi'nin 19.07.2023 tarihli ve 5A_133/2023 sayılı kararı incelenmiştir. Kararda tartışılan temel mesele, mirasbırakanın vasiyetnamenin başında kimliğini belirtmek amacıyla adını ve soyadını el yazısıyla yazmasının ve vasiyetnamenin yer aldığı zarfın üzerine ad ve soyadını büyük harflerle yazarak zarfı kapatıp miras dairesine teslim etmesinin, İsviçre Medeni Kanunu'nun 505. maddesinde öngörülen imza şartını karşılayıp karşılamadığıdır.

Gerek yargı kararlarında gerekse doktrinde, imzanın el yazılı vasiyetnamelerin geçerliliği bakımından taşıdığı önem sıklıkla vurgulanmaktadır. Bu bağlamda, miras hukuku açısından imzanın iki temel işlevi bulunmaktadır: İlk olarak, imza vasiyetnamenin kime ait olduğunu, dolayısıyla mirasbırakanın kimliğini belirleyen temel unsurdur. İkinci olarak ise, vasiyetnamenin tamamlandığını ve içerdiği iradenin mirasbırakan tarafından nihai olarak onaylandığını gösterir.

Somut olayda, imzanın unsurları değerlendirilirken öncelikle şekli, ardından konumu ele alınmıştır. İmzanın şekli bakımından, düzenleyenin ad ve soyadını içermesinin zorunlu olup olmadığı tartışılmıştır. Hem doktrin hem de uygulama, imzanın düzenleyenin iradesiyle atıldığının anlaşılması koşuluyla, kişiyi tanımlayan herhangi bir işaretin, sembolün veya kişinin el yazısıyla yazdığı ad ve soyadın geçerli bir imza olarak kabul edilebileceği görüşündedir. Ancak imzanın kimlik belirtme işlevi, geçerli bir imzanın

⁸² Benzer yönde bkz. Müller, *Testament*, 63. Vasiyetnamedeki şekli unsurları yüzeysel bir bakış açısıyla ele alan bir değerlendirme sonucunda iptal edilmiş bir vasiyetname, mirasbırakanın son arzusuna açıkça karşı gelmek olacaktır. Zaten mirasçılar veya vasiyet alacaklıları, kendilerine olumsuz sonuç doğuran bir tasarrufu basit şekil şartı eksikliklerine dayanarak iptal davasıyla ortadan kaldırmak istemekte ve bu nedenle mirasbırakanın terekesine dair son arzularından ziyade kendi menfaatlerini gözetmektedirler.

varlığı için tek başına yeterli değildir; aynı zamanda vasiyetnamenin nihayete erdiğini göstermesi gerekir. Zira bu işlev, mirasbırakanın vasiyetnamede yer alan tüm içeriği bizzat kaleme aldığını ve metni nihai olarak onayladığını gösterir.

Karara konu olayda mirasbırakan, vasiyetnamenin başında el yazısıyla adını ve soyadını yazarak kendini tanıttıktan sonra son arzularından bahsetmektedir. Davalı taraf, mirasbırakanın vasiyetnamenin başında kendini tanıttığının geçerli bir imza olarak kabul edilmesi gerektiğini, metnin sonunda alışlagelmiş bir imzanın aranmasına gerek olmadığını ileri sürmüştür. Fakat böyle bir durumda, metnin son haline eklemeler yapıp yapılmadığı konusunda bazı endişeler doğacaktır. Bunun yanı sıra, mirasbırakanın vasiyetnamenin sonuna ismini yazmayı unutup unutmadığı veya vasiyetnameyi taslak halinde bırakmak isteyip istemediği bilinemeyecektir. Bu bağlamda, imza yalnızca bu tür belirsizliklere karşı bir güvence sağlamakla kalmaz, aynı zamanda vasiyetnamenin bir taslaktan nihai bir belgeye dönüştüğünü de gösterir. Sonuç olarak, Federal Mahkeme, vasiyetnamenin başında yazan ad ve soyadın imza olarak değerlendirilemeyeceğine karar vermiştir. Ancak biz bu sonuca, imzanın mutlaka metnin sonunda yer alması zorunluluğundan değil; animus signandi ile atılarak belgenin tamamının mirasbırakan tarafından onaylandığını göstermesi gerektiği kanaatiyle varmış bulunmaktayız.

Kararda tartışılan diğer bir husus ise, vasiyetnamenin konulduğu zarfın üzerine mirasbırakanın büyük harflerle adını ve soyadını yazmasının imza olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Federal Mahkeme'ye göre buradaki esas mesele vasiyetname ile zarf arasındaki yeterli bağlantı sorunudur. Doktrinde de çoğunluk görüş, zarf üzerindeki imzanın, vasiyetnamenin şekil şartlarını karşılayıp karşılamadığı sorununa, vasiyetnamenin devamı niteliğinde kabul edilebilme anlayışı ile yaklaşmaktadır. Buna karşılık zarf üzerindeki imzanın animus signandi ile atılması halinde vasiyetnamenin şekil şartlarından olan imzanın karşılanacağı da doktrinde azınlık bir görüş olarak ileri sürülmektedir. Görüşümüze göre, imzanın animus signandi ile atılmış olması yeterli bir kriter değildir. Ancak değerlendirme kısmında açıkladığımız gibi sorun, zarf üzerindeki yazıların vasiyetnamenin devamı niteliğinde olup olmadığı da değildir. Somut olayda esas değerlendirilmesi gereken husus, zarfın üzerine atılan imzanın vasiyetnamenin içeriğini onayladığını ve sonlandırıldığını açıkça göstermesidir. Bu değerlendirme neticesinde hem içeriğe ilişkin bir bağlantı kurulmuş olacak hem de sonlandırma iradesi tespit edilmiş olacaktır.

Yeterli bağlantının tespitinde de dış unsurlardan yararlanılması hususu tartışılmaktadır. Normalde şekil şartları noktasında katı bir tutum sergileyen Federal Mahkeme dahi bu kararında dış unsurlardan yararlanılarak imzanın geçerliliğinin incelenmesi noktasında yetersiz de olsa bazı değerlendirmelerde bulunmuştur. Bu değerlendirmeler neticesinde Federal Mahkeme, zarfın üzerinde yer alan mirasbırakanın ad ve soyadının, imza şartını karşılayıp karşılamayacağı sorusuna olumsuz yanıt vermiş olsa da dış unsurların kararda bahsinin geçmesi dahi favor testamenti ilkesinin geçmiş içtihatlarla göre daha fazla dikkate alındığı göstermektedir.

Sonuç olarak İsviçre Federal Mahkemesi'nin kararı, şekil şartlarına katı bir şekilde uyulması ile mirasbırakanın isteklerine saygı göstermek arasındaki gerilimin önemli bir simgesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Federal Mahkeme, kararında büyük ölçüde önceki içtihatları takip ederek şekil şartlarını tanımlama görevini yeniden uygulamaya bırakmıştır. Beklenen amacı yerine getirmekten uzaklaşmadığı sürece, şekil şartlarını yeniden yorumlayan daha güncel bir içtihadı karşı da söylenecek bir şey yoktur.

KAYNAKÇA

- Antalya, O. Gökhan. *Miras Hukuku Cilt- III*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Arpacı, Özge. “Mahkeme Kararları Işığında Ölümüne Bağlı Tasarruf ile Sağlararası Hukuki İşlemlerin Ayrımında Geliştirilen Kriterler.” *AHBVÜ-HFD* 24, no. 1 (2020): 127-168.
- Ayan, Mehmet. *Miras Hukuku*. Ankara: Adalet Yayınevi, 2020.
- Baygın, Cem. “Ölümüne Bağlı Tasarruflarda Yorum.” *AÜEHFD* 4, no. 1-2 (2000): 567-594.
- Bourdillon, James. *Étude Comparée de la Forme du Testament Olographe Français et du Testament Anglais*. Paris: Rousseau & Cie, 1937.
- Breitschmid, Peter. “Testament und Erbvertrag-Formprobleme.” *İçinde Testament und Erbvertrag, Praktische Probleme im Lichte der aktuellen Rechtsentwicklung*, Ed. Peter Breitschmid, 27-78. Zürich: Haupt Verlag, 1991.
- Breitschmid, Peter. “Testament und Erbvertrag-Formprobleme.” *İçinde Gesammelte Schriften aus Anlass seines 60. Geburtstages*, Ed. Annasofia Kamp, Raphael Kobler, Bettina Lienhard, Michael Lüdi ve Remo Müller, 55-78. Zürich: Schulthess, 2014.
- Breitschmid, Peter. *Basler Kommentar, ZGB II Art. 457-977*. Basel: Helbing & Lichtenhahn, 2019.
- Breitschmid, Peter. *Formvorschriften im Testamentsrecht*. Zürich: Schulthess, 1982.
- Can, Suzan. “Bundesgericht, II. zivilrechtliche Abteilung, Urteil 5A_133/2023 vom 19. Juli 2023 (zur Publikation vorgesehen), A. gegen B., erbrechtliche Ungültigkeitsklage.” *AJP* 55, (2024): 55-61.
- Çabri, Sezer. *Miras Hukuku Şerhi (TMK m.495-574) Cilt-1*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.
- Dural, Mustafa ve Turgut Öz. *Türk Özel Hukuku, Cilt IV, Miras Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016.
- Dural, Mustafa. *El Yazısı ile Vasiyetname*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967.
- Eren, Fikret ve İpek Yücer Aktürk. *Türk Miras Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Escher, Arnold. *Das Erbrecht, ZGB Art.457-579*. Zürich: Schulthess, 1937.
- Gönen, Doruk. *El Yazılı Vasiyetname*. İstanbul: Legal Kitabevi, 2007.

- Hagmann, Hans. *Das eigenhändige Testament im schweizerischen ZGB*. Zürich, Dissertation, 1918.
- Hatemi, Hüseyin. *Miras Hukuku*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2022.
- İmre, Zahit ve Hasan Erman. *Miras Hukuku*. İstanbul: Der Yayınları, 2021.
- İnan, Ali Naim, Şeref Ertaş ve Hakan Albaş. *Miras Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2008.
- Kılıçoğlu, Ahmet M. *Miras Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi, 2018.
- Meyer-Lübke, Wilhelm. *Romanisches etymologisches Wörterbuch*. Heidelberg: Carl Winter's, 1911.
- Muscheler, Karlheinz. "Das eigenhändige Testament-gestern, heute und morgen." *Successio* 24, (2014): 24-35.
- Müller, Franz. *Die erbrechtliche Auflage beim Testament*. Zürich: Juris Druck & Verlag, 1981.
- Özcan, Cem. "El Yazılı Vasiyetnamede İmzanın Yeri Hakkında Bir İsviçre Federal Mahkemesi Kararının Değerlendirilmesi." *TBB Dergisi* 175, (2024): 283-302.
- Özcan, Bilge. *Miras Hukuku*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2021.
- Pecorelli, Fabio. "Der Name auf dem Briefumschlag." *BJM* 126, (2023): 126-144.
- Piotet, Paul. *Schweizerisches Privatrecht. Bd. 4. Erbrecht*. Basel: Helbing et Lichtenhahn, 1978.
- Piotet, Paul. *Précis de Droit Successoral*. Bern: Stämpfli, 1976.
- Serozan, Rona ve Baki İlkay Engin. *Miras Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Spühler, Karl. "Appellationsgericht des Kantons Basel-Stadt, Kammer, 5. Dezember 2022, ZB.2021.52." *CAN* 174, no. 43 (2023): 174-183.
- Taşpınar Ayvaz, Sema. "Türk Borçlar Kanunu ve Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun İmza Atamayanlarla İlgili Yeni Düzenlenmesine Eleştirel Bir Bakış." *AÜHFD* 61, no. 1 (2012): 321-349.
- Tuor, Peter. *Erbrecht: Art. 457-640. Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch*. Bern: Stämpfli, 1929.
- Tuor, Peter, Bernhard Schnyder ve Alexandra Jungo. *Das Schweizerischen Zivilgesetzbuch*. Zürich: Schulthess, 2023.
- Waymel, Jean- Pierre. *Les Formes du Testament Olographe*. Paris: Montchrestien, 1966.
- Weimar, Peter. *Berner Kommentar, ZGB Art. 457-516*. Bern: Stämpfli, 2009.

Yazar Beyanı / Author's Declaration**Mali Destek / Financial Support:**

Yazar(lar), bu çalışmanın araştırılması, yazarlığı veya yayımlanması için herhangi bir finansal destek almadığını/alınmadığını beyan eder. / *The author(s) declare(s) that no financial support was received for the research, authorship, or publication of this study.*

Yazar Katkıları / Authors' Contributions:

Bu çalışma, yazar(lar) tarafından hazırlanmış olup, tüm yazar(lar) çalışmaya asli katkı sağlamış ve makalenin son halini onaylamıştır. / *This study was prepared by the author(s). All author(s) contributed substantially to the work and approved the final version of the manuscript.*

Çıkar Çatışması-Ortak Çıkar / Declaration of Conflict of Interest-Common Interest:

Yazar(lar) tarafından herhangi bir çıkar çatışması veya ortak çıkar beyan edilmemiştir. / *No conflict of interest or common interest has been declared by the author(s).*

Etik Kurul Onayı / Ethics Committee Approval:

Çalışmanın herhangi bir etik kurul onayı veya özel bir izne ihtiyacı yoktur. / *This study does not require ethics committee approval or any special permission.*

Araştırma ve Yayın Etiği / Research and Publication Ethics:

Yazar(lar), çalışmanın tüm süreçlerinde derginin bilimsel, etik ve alıntı kurallarına uyduğunu, makalenin özgün olduğunu ve intihal yapılmadığını, verilerde herhangi bir tahrifat yapılmadığını, suç unsuru veya hukuka aykırı yöntem kullanılmadığını, üçüncü kişilerin telif haklarının ihlal edilmediğini, karşılaşılabilecek etik ihlallerde derginin ve editör kurulunun sorumlu olmadığını, ayrıca bu çalışmanın başka bir akademik yayın ortamında değerlendirilmediğini beyan eder. / *The author(s) declare(s) that they have complied with the journal's scientific, ethical, and citation principles throughout all stages of the study; that the manuscript is original and not plagiarized; that no falsification of data has been made; that no unlawful method or material has been used; that no third-party copyrights have been infringed; that the journal and its editorial board bear no responsibility for any potential ethical violations; and that this study has not been submitted to or evaluated in any other academic publication.*

