

**VASIYETİ YERİNE GETİRME GÖREVLİSİNİN
HUKUKİ NİTELİĞİ
(Die Rechtlichen Eigenschaft des Willensvollstreckers)**

Dr. Köksal KOCAAĞA *

ÖZET

Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumu, önceki Medeni Kanunda iki madde ile düzenlenmişti. Oysa aynı kuruma Alman Medeni Kanunu otuziki paragraf (BGB §§ 2197-2228) ayırmıştır. Bu kurumun hukukumuzda yalnızca iki maddeyle düzenlenmiş olması doktrinde eleştirilmiş, söz konusu hükümlerin yetersiz olduğu ifade edilmiştir. Bu hususu göz önüne alan kanun koyucu, BGB'nin 2197-2228. paragrafları ile İtalyan Medeni Kanununun 700-711. maddelerini göz önünde tutarak, bu kuruma yeni Türk Medeni Kanununda yedi madde ayırmıştır.

Bu makalede, yeni Medeni Kanundaki düzenlemeler ışığında, oldukça tartışmalı olan vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki niteliği konusu incelenmiş, bu hususta ileri sürülen görüşler tek tek ele alınarak tartışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Vasiyeti tenfiz memuru; Vasiyetnameyi tenfiz memuru; Vasiyeti yönetim görevlisi

ABSTRACT

Der Willensvollstrecker wurde in dem vorherigen Bürgerlichen Gesetzbuch mit zwei Artikeln geregelt. Aber das Deutsche Bürgerliche Gesetzbuch hat derselben Institution einunddreissig Paragraphen (BGB §§ 2197-2228) zugeteilt. In der Lehre wurde kritisiert, dass diese Institution in unserem Recht nur mit zwei Artikeln geregelt wurde und es wurde zum Ausdruck gebracht, dass die betreffenden Bestimmungen unzureichend sind. Der Gesetzgeber, der diesen Umstand berücksichtigte, hat mit Rücksicht auf die Paragraphen 2197-2228 des BGB sowie die Artikeln 700-711 des Italienischen Bürgerlichen Gesetzbuches in dem neuen Türkischen Gesetzbuch dieser Institution sieben Artikeln zugewiesen.

In diesem Artikel wurde im Sinne der Regelungen in dem neuen Bürgerlichen Gesetzbuch die rechtliche Eigenschaft des ziemlich umstrittenen Willensvollstreckers erörtert und diesbezügliche Meinungen wurden einzeln behandelt und diskutiert.

Schlüsselwörter: Willensvollstrecker; Willensvollstreckung; Testamentsvollstrecker; Testamentsvollstreckung; Exécuteur Testamentaire; Execut

* Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi.

I. GİRİŞ

Sanayileşme süreci içerisinde, feodal toplumdaki işlevini ve ağırlığını giderek kaybeden aile kurumuyla birlikte, sıkı aile bağlarından kaynaklanan yasal, zorunlu mirasçılığın da önemini kaybetmeye başladığı sosyal bir gerçeklik olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu nedenle, ölüme bağlı tasarrufların (kazandırmaların), tarihten günümüze giderek artan bir önem kazanarak geldiğini söylemek mümkündür. Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunu da bu çerçevede değerlendirmek gerekir.

Ölüme bağlı tasarrufta bulunan miras bırakanın bu yolla açıkladığı son arzularını yerine getirme görevi, ilke olarak, onun yasal veya atanmış mirasçılarına aittir. Ancak çoğu hallerde, miras bırakanın arzuları ile mirasçılarının menfaatleri birbirine aykırıdır. Zira miras bırakan, yapmış olduğu ölüme bağlı tasarruflarla, mirasçılarının birtakım mükellefiyetler yüklemiş olabilir. Mirasçılar, miras bırakanın bu tasarruflarını yerine getirmek istemeyebilirler ve kaçamak yollara başvurabilirler. Mirasçılarının bu tür davranışları, miras bırakanın arzu ve isteklerine aykırılık teşkil eder.

Diğer taraftan, miras bırakanın mirasçılarının güveni bulursa ve bu kişiler gerçekten güvene layık kimseler olsalar bile, bunlar miras bırakanın son arzularını yerine getirmek için gerekli eğitim ve kültür düzeyine sahip olmayabilirler. İşte bunu göz önünde bulunduran kanun koyucu, son arzularının istediği gibi yerine getirilmesini sağlamak için, miras bırakanın MK m. 550-556'da bir vasiyeti yerine getirme görevlisi (Willensvollstrecker) atama imkanı tanımıştır. Böylece miras bırakan, yasal veya atanmış mirasçılarının dışında bir kişiyi seçerek, son arzularının yerine getirilmesi görevini ona verebilir. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi, genel olarak, miras bırakanın bir ölüme bağlı tasarrufu ile açıkladığı son arzularını yerine getirmektir.

Görüldüğü üzere, vasiyeti yerine getirme görevlisi tayini, miras bırakan için bir çeşit emniyet tedbiridir. Bununla miras bırakan, mirasçılarının yalnız kendi menfaatlerine uygun, buna karşılık vasiyet hükümlerine aykırı davranışlarını önlemiş olur. Bu nedenle, son arzularının gerçekleşmesi bakımından miras bırakan için en güvenli yol, bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atamaktır.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafsız olmayıp, miras bırakanın irade ve arzularının savunucusudur. Ancak bunun dışında, diğer kişiler ve tasarruflar hakkında bunun tarafsız olduğu söylenebilir. Bu itibarla, miras bırakan, vasiyeti yerine getirme görevlisi atamak suretiyle, ortaya çıkacak anlaşmazlıkları engellemiş olur. O halde, vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasının amacı, mirasın ve terekenin tarafsız bir elden ve normal tasfiyesini temin etmek, birtakım çekişme ve ihtilafların önüne geçmektir.

II. VASIYET VE VASIYETİ YERİNE GETİRME GÖREVLİSİ

KAVRAMLARI

1) Vasiyet Kavramı

Vasiyet (Testament, letztwillige Verfügung), Medeni Kanunun “Ölüme Bağlı Tasarruflar” başlığını taşıyan ikinci bölümünün “Ölüme bağlı Tasarrufların Çeşitleri” başlığını taşıyan üçüncü ayırımında, m. 517 vd. nda düzenlenmiştir. Ancak hemen belirtmek gerekir ki, MK m. 517’nin kenar başlığında “vasiyet” yerine “belirli mal bırakma” deyimini kullanılmıştır. MK m. 517’yi karşılayan önceki MK m. 464’ün kenar başlığı da “muayyen malda tasarruf” idi. Önceki Medeni Kanunun bu ifadesi, yani vasiyet yerine muayyen malda tasarruf deyimini kullanması, haklı olarak eleştirilmiştir. Zira vasiyetin konusu yalnızca belirli bir mal bırakmaktan ibaret olmayıp, aksine, belirli mal bırakma, vasiyetin bir çeşididir. Nitekim MK m. 517/II’ye göre, “Belirli mal bırakma, ölüme bağlı tasarrufla bir kimseye terekedeki bir malın mülkiyetinin veya terekenin tamamı ya da bir kısmı üzerinde intifa hakkının kazandırılmasına yönelik olabileceği gibi; bir kimse lehine tereke değeri üzerinden bir edimin yerine getirilmesinin, bir iradın bağlanması veya bir kimsenin bir borçtan kurtarılmasının, mirasçılar veya belirli mal bırakılanlara yükletilmesi suretiyle de olabilir.” Maddeden de anlaşılacağı üzere, burada belirli mal bırakma deyimini, kenar başlığındaki anlamından çok daha geniş bir anlamda kullanılmıştır. Bu nedenle, belirli mal bırakma deyimini, vasiyetin karşılığı olarak değil, vasiyetin belirli bir mala ilişkin olması hali için kullanılmalıdır. Başka bir ifadeyle, vasiyet, mirasçı atanmasını gerektirmeyen tüm ölüme bağlı tasarrufları içeren bir üst kavram; belirli mal bırakma (vasiyeti) ise, bu üst kavramın içinde yer alan vasiyet türlerinden biridir. Kanun koyucunun, bu gerçeği ve eleştirileri göz önüne almadan, deyim yönünden önceki Medeni Kanundaki yanlışlığı yeni Medeni Kanunda da devam ettirmesi doğru olmamıştır. Muhtemelen kanun koyucunun kendisi de bu deyimini

beğenmemiş olacak ki, birçok maddede (örneğin MK m. 544, 552, b.4, 581, 583, 601, 647) belirli mal bırakma yerine veya belirli mal bırakma ile birlikte (örneğin MK m. 544) vasiyet terimini de kullanmıştır.

Vasiyeti tanımlayan MK m. 517/I'e göre, "Miras bırakan, bir kimseye onu mirasçı atamaksızın belirli bir mal bırakma yoluyla kazandırmada bulunabilir." Görüldüğü üzere, madde, vasiyeti olumsuz bir biçimde tanımlamakta, yani neyin vasiyet olmadığını söylemektedir. Bu hüküm ve bunu karşılayan ZGB'nin 484. maddesinin yazılış şekli de gözönüne alınarak, vasiyetin, miras bırakan tarafından, bir kimseye, ölüme bağlı olarak, alacak hakkı niteliğinde bir malvarlığı menfaatinin kazandırılması şeklinde tanımlanması mümkündür¹.

Vasiyet kavramı, vasiyetname kavramından da farklıdır. Vasiyetname (Testament, letztwillige Verfügung), şekli anlamda tek taraflı bir ölüme bağlı tasarruf olduğu halde, vasiyet (Vermaechtnis), maddi anlamda bir ölüme bağlı tasarruf çeşididir. Vasiyet, bir vasiyetnameyle yapılabileceği gibi, miras sözleşmesine de konu olabilir. Vasiyetin miras sözleşmesinin konusunu teşkil etmesi halinde, bir vasiyet sözleşmesinden (Vermaechtnisvertrag) söz edilir. Ancak kanun koyucu, bu konuda da gerekli özeni göstermeyerek, vasiyetname yerine birçok yerde (örneğin MK m. 502, 531, 539) vasiyet kavramını kullanmıştır. Vasiyeti yerine getirme görevlisi deyimindeki "vasiyet" kavramı, maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufları ifade etmek üzere kullanılmış olup, şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf, yani vasiyetname anlamında kullanılmış değildir².

2) Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi Kavramı

Girişte de ifade edildiği üzere, ölüme bağlı tasarrufta bulunan miras bırakanın bu yolla açıkladığı son arzularını yerine getirme görevi ilke olarak onun yasal veya atanmış mirasçılara ait olmakla birlikte, miras bırakan, bunların dışında bir kişiyi seçerek, son arzularının yerine getirilmesi görevini ona verebilir. O halde, vasiyeti yerine getirme görevlisini, fiil ehliyetine sahip olan, miras bırakan tarafından son arzularını yerine getirmek, vasiyet hükümlerini icra etmek ve benzeri

¹ Tanım için bkz. **PIOTET, Paul**, *Schweizerisches Privatrecht, Bd. IV, Das Erbrecht*, Basel und Stuttgart 1978/1981, s. 125; **DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut**, *Türk Özel Hukuku, C.IV, Miras Hukuku*, 2.Bası, İstanbul 2003, s.139; **KOCA-YUSUFPAŞAOĞLU, Necip**, *Miras Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 1987, s. 259; **ANTALYA, Gökhan**, *Miras Hukuku*, İstanbul 2003, s. 147 vd.

² Aksi görüş için bkz. **OGUZMAN, Kemal**, *Miras Hukuku*, 6. Bası, İstanbul 1995, s. 160.

işlemlerde bulunmak amacıyla tayin edilen kimse şeklinde tanımlamak mümkündür.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi tayini bir ölüme bağlı tasarruf olup, MK m. 550/I uyarınca miras bırakan bunu vasiyetname ile yapar. Vasiyeti yerine getirme görevlisi tayini güvene dayandığından, bu ilke olarak tek taraflı bir ölüme bağlı tasarruf olan vasiyetname ile atanabilir. Bununla birlikte, vasiyeti yerine getirme görevlisinin, miras sözleşmesiyle tayin edilmesi de mümkündür. Zira miras sözleşmesi, vasiyetnameler için aranan şekil şartını fazlasıyla içermektedir. Ancak vasiyeti yerine getirme görevlisi atama tasarrufunun miras sözleşmesinde yer alması, bunun bağlayıcı olduğu anlamına gelmez³. Vasiyeti yerine getirme görevlisi eğer bir miras sözleşmesiyle tayin edilmişse, bunu vasiyetname hükmünde saymak ve miras bırakanın tek taraflı olarak serbestçe bundan dönebileceğini kabul etmek gerekir⁴.

MK m. 550/I uyarınca, vasiyeti yerine getirme görevlisi atama yetkisi yalnızca miras bırakana aittir. Mirasçılar⁵ veya mahkeme⁶ vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edemez. Bunlar, miras ortaklığı için bir temsilci tayin edebilirlerse de, vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edemezler.

³ **DURAL/ÖZ**'e göre (s. 137), miras sözleşmesinin bağlayıcı niteliği gözönüne alındığında, yalnızca, vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması gibi bağlayıcı olmayan maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflardan oluşan bir miras sözleşmesi yapılması mümkün değildir. En az bir bağlayıcı tasarruf bulunmadıkça, miras sözleşmesinden söz edilemez. Ancak, böyle bir miras sözleşmesi, tarafların iradesi gözönüne alınarak tahvil (çevirme) yoluyla resmi vasiyetname olarak ayakta tutulabilir.

⁴ **ESCHER, Arnold**, *Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. III, Das Erbrecht, 1. Abt., Die Erben (Art. 457-536 ZGB)*, 3. Aufl., Zürich 1959, Art. 517, N. 1; **TUOR, Peter**, *Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. III, Erbrecht, 1. Abt., Die Erben (Art. 457-536 ZGB)*, 2. Aufl., Bern 1952, Art. 517, N. 1; **PIOTET**, s. 157; **İMRE, Zahir/ERMAN, Hasan**, *Miras Hukuku*, 4. Bası, İstanbul 2003, s. 159; **DURAL/ÖZ**, s. 179-180; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 295; **OĞUZMAN**, s. 160. ; **İNAN, A. Naim/ERTAŞ, Şeref**, *İnan Miras Hukuku*, 4. Bası, İzmir 2000, s. 203, dn. 283; Yarg. İBK, 7.12.1955, 16/25 (RG 10.2.1956, S. 9230, s. 13543).

⁵ Yargıtay'ın bir kararına göre, vasiyetnamede vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmamış veya atanmış vasiyeti yerine getirme görevlisi görevi kabul etmemiş veya herhangi bir sebeple görevi yapamayacak duruma düşmüşse, mirasçılar oybirliği ile vasiyeti yerine getirme görevlisi seçebilirler (Yarg. 2. HD, 14.7.1982, 5704/6311- YKD 1983, C. 9, S. 1, s. 42).

⁶ Yargıtay da, hakim vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edemeyeceğine karar vermiştir (Yarg. 2. HD, 10.6.1982, 4696/5208- YKD 1982/11, s. 1522).

Miras bırakanın, ölüme bağlı tasarrufunda vasiyeti yerine getirme görevlisi atama işini bir üçüncü kişiye bırakabilip bırakamayacağı tartışmalıdır⁷. Medeni Kanunda bu konuda bir açıklık bulunmamasına karşılık, BGB § 2198, bunu açıkça kabul etmektedir. *İmre/Erman*⁸, haklı olarak, aynı sonucun hukukumuz bakımından da kabul edilmesi gerektiği görüşündedirler. *Dural/Öz* ise⁹, vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin işinin bir üçüncü kişiye bırakılmasını, miras bırakanın objektif ölçüler koyması ve seçilecek kişi grubunun sınırlarını dar tutması şartlarına bağlamaktadırlar. Yazarlara göre, sınırsız bir serbesti, ölüme bağlı tasarrufun kişiye sıkı sıkıya bağlı olma niteliğiyle bağdaşmaz. Aynı şekilde, miras bırakan tarafından kendisine açıkça yetki verilmiş olması şartıyla, vasiyeti yerine getirme görevlisinin diğer bir veya birkaç kişiyi müşterek vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak yanına alması veya ölümü halinde yerine başkasını tayin etmesi de mümkündür (BGB § 2199). Miras bırakan ölüme bağlı tasarrufunda bu hususta açık bir yetki vermemişse, vasiyeti yerine getirme görevlisi, diğer bir veya birkaç kişiyi yanına alamayacağı gibi, ölümü halinde yerine başkasını tayin de edemez.

Miras bırakanın, tayin ettiği vasiyeti yerine getirme görevlisi yanında, onun bu sıfatı kazanamaması veya kaybetmesi ihtimallerine karşı, yedek bir vasiyeti yerine getirme görevlisi ataması da mümkündür¹⁰.

MK m. 550/I uyarınca, miras bırakan, bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atayabileceği gibi, aynı anda görev yapmak üzere birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisi de atayabilir. MK m. 551/I'e göre "birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmış olması halinde, tasarruftan veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça bunlar görevi birlikte yürütürler." Ancak bu hüküm emredici nitelikte olmayıp, miras bırakan, her bir vasiyeti yerine getirme görevlisinin hangi işi yapacağını tayin edebilir. Böyle bir halde, bunların birlikte hareket etme zorunlulukları yoktur; her biri kendisine yüklenen görevi tek başına yerine getirir. Aynı şekilde, birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisi

⁷ Bkz. **ESCHER**, Art. 517, N. 1; **TUOR**, Art. 517, N. 3; **PIOTET**, s. 156; **İMRE/ERMAN**, s. 160; **OĞUZMAN**, s. 163.

⁸ **İMRE/ERMAN**, s. 160.

⁹ **DURAL/ÖZ**, s. 181.

¹⁰ **ESCHER**, Art. 517, N. 2; **DRUEY, Jean Nicolas**, *Grundriss des Erbrechts*, 5. Aufl., Bern 2002, § 14, N. 72; **PIOTET**, s. 156; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 296; **DURAL/ÖZ**, s. 161; **ANTALYA**, s. 172; **İNAN/ERTAŞ**, s. 202; **OĞUZMAN**, s. 163.

atanmış olsa bile, acele hallerde her biri gerekli işlemleri yapabilir¹¹. Vasiyeti yerine getirme görevlilerinin tek başına hareket edebilecekleri hallerde, her biri, vermiş olduğu zarardan tek başına sorumlu olur. Buna karşılık, birlikte hareket etmeleri halinde, verdikleri zarardan müteselsilen sorumlu olurlar¹². Birden çok vasiyeti yerine getirme görevlisinden biri görevi kabul etmez ya da herhangi bir sebeple görevi sona ererse, ölüme bağlı tasarruftan aksi anlaşılmadıkça, diğerleri göreve devam eder (MK m. 551/II).

Bir gerçek kişi gibi, tüzelkişi de vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanabilir. Hatta tüzel kişiliği bulunmayan bir makamın atanması da mümkündür. Bu durumda, o makamı işgal eden kişi vasiyeti yerine getirme görevlisi görevini yerine getirir. Örneğin, Antalya 2. Noterliği vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edilmişse, bu görev Antalya 2. Noterine aittir. Onun ölüm veya başka bir nedenle bu makamdan ayrılması halinde, kendisinin yerine geçen kişi, aynı göreve devam eder¹³. Ancak, miras bırakanın gerçekte şahsen o makamı işgal eden kişiyi, yani belirli bir kişiyi tayin etmek istediği anlaşılırsa, bu durumda, sözkonusu kişinin işgal ettiği makamdan ayrılması onun vasiyeti yerine getirme görevlisi sıfatını ortadan kaldırmaz. Bu konuda bir sonuca varabilmek için, atama tasarrufunun yorumlanması gerekir¹⁴.

Miras bırakan, ölüme bağlı tasarrufunda vasiyeti yerine getirme görevlisi ifadesini kullanmasa bile, bu işlevi yerine getirebilecek bir kişiyi tayin etmişse, burada yine vasiyeti yerine getirme görevlisinin varlığından söz edilir. Örneğin, miras bırakan “vasiyetimin yerine getirilmesi ve çocuklarım ergin oluncaya kadar terekenin idaresi için A’yı

¹¹ ANTALYA, s. 173.

¹² ESCHER, Art. 518, N. 34; TUOR, Art. 518, N. 26; PIOTET, s. 156; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 300; DURAL/ÖZ, s. 181; OĞUZMAN, s. 164.

¹³ TUOR, Art. 517, N. 4; ESCHER, Art. 517, N. 3; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 296; BGE 91 II 177.

¹⁴ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 296, dn. 2. Doğrudan doğruya resmi vasiyetnameyi düzenleyen noter veya buna katılan tanıklar da söz konusu vasiyetnamede vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak tayin edilmiş olabilir. Vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasına ilişkin tasarruf, ölüme bağlı bir tasarruf olmakla birlikte, ölüme bağlı bir kazandırma niteliğine sahip olmadığından, buna herhangi bir engel yoktur. MK m. 550/IV uyarınca hizmetinin karşılığında vasiyeti yerine getirme görevlisine ödenmesi gereken ücret de durumu değiştirmez ve MK m. 558/III’teki iptal yaptırımının uygulanmasına yol açmaz (ESCHER, Art. 517, N. 6; TUOR, Art. 517, N. 4; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 296).

kayyım tayin ediyorum” demişse, burada A, aile hukukundaki anlamda kayyım olmayıp, bir vasiyeti yerine getirme görevlisidir¹⁵.

Vasiyeti yerine getirme görevi, bazı hallerde oldukça sıkıcı ve hatta üzücü olabilir. Bu nedenle, bunu yalnızca miras bırakanın tek taraflı irade beyanı ile bir kimseye yüklemek doğru olmaz; vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edilen kimsenin de, miras bırakanın ölümünden sonra, bu hususta rızasının aranması gerekir.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi olarak atanan kişiye sulh hakimi tarafından bu görevi bildirilir; o da bildirim tarihinden başlayarak onbeş gün içinde görevi kabul ya da reddettiğini sulh mahkemesine bildirir (MK m. 550/III). Kabul açık bir beyanla olabileceği gibi, bazı hallerde örtülü bir kabul de hüküm ifade edebilir. Örneğin, onbeş günlük süre dolmadan ve kabul cevabını bildirmeden o kişi görevine başlarsa, bu işi kabul ettiği anlaşılır. Hatta onbeş günlük süreyi susarak geçirirse, görevi kabul etmiş sayılır (MK m. 550/III). Bu, aksi ispat edilemeyen bir karinedir. Kabul veya red beyanı, yenilik doğuran bir irade açıklaması olup, şarta bağlanamaz¹⁶.

Görevi kabul ettiği anda, bu kişi vasiyeti yerine getirme görevlisi sıfatını kazanır. Başka bir ifadeyle, vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi, bunu açık veya örtülü ya da karine olarak kabul ettiği anda başlar¹⁷. Bu itibarla, MK m. 550/II'nin aradığı fiil ehliyetinin bu anda bulunması gerekir.

MK m. 550/IV'e göre “vasiyeti yerine getirme görevlisi hizmetinin karşılığında uygun bir ücret isteyebilir.” Yaptığı işin karşılığı olarak uygun bir ücret istemesi, vasiyeti yerine getirme görevlisine tanınmış bir haktır. Bu nedenle, miras bırakan, ölüme bağlı tasarrufuyla onun ücret isteme hakkını ortadan kaldıramaz¹⁸. Miras bırakan tarafından öngörülen böyle bir hüküm geçersiz olup, vasiyeti yerine getirme görevlisi yine ücret isteyebilir¹⁹. Ancak hemen belirtelim ki, hizmetinin karşılığında

¹⁵ İNAN/ERTAŞ, s. 202.

¹⁶ ESCHER, Art. 517, N. 7; DURAL/ÖZ, s. 182; ANTALYA, s. 172.

¹⁷ TUOR, Art. 517, N. 4; ESCHER, Art. 517, N. 3; PIOTET, s. 157; DURAL/ÖZ, s. 182; İMRE/ERMAN, s. 160; ANTALYA, s. 172; BGE 74 II 423.

¹⁸ Buna karşılık BGB § 2221, hizmetinin karşılığı olarak vasiyeti yerine getirme görevlisinin uygun bir ücret isteme hakkını, mirasbırakanın bunun aksini öngörmemiş olması şartına bağlamıştır.

¹⁹ ESCHER, Art. 517, N. 10; TUOR, Art. 517, N. 12; İNAN/ERTAŞ, s. 197; DURAL/ÖZ, s. 182; İMRE/ERMAN, s. 161; ANTALYA, s. 172; OĞUZMAN, s. 164, dn. 385. Bazı yazarlar (İMRE/ERMAN, s. 160-161; İNAN/ERTAŞ, s. 197; ANTALYA, s. 172), mirasbırakan tarafından konulan ücret isteme yasağının geçerli

uygun bir ücret istemesi vasiyeti yerine getirme görevlisi için bir hak olup, onun bu hakkından vazgeçmesi mümkündür.

Vasiyeti yerine getirme görevlisine verilecek ücreti miras bırakan ölüme bağlı tasarrufunda tayin edebilir. Miras bırakan tarafından tayin edilmemişse, ücret, ilke olarak vasiyeti yerine getirme görevlisi ile mirasçılar tarafından birlikte belirlenir. Bunların anlaşamamaları halinde ise, ücreti hakim belirler²⁰. Hakim, ücretin tesbitinde, yapılacak işin niteliğini, süresini ve terekenin değerini gözönünde bulundurmalıdır. Ücretin miras bırakan tarafından tayin edildiği hallerde, vasiyeti yerine getirme görevlisi bunu yeterli bulmazsa, arttırılması talebinde bulunabilir²¹. Miras bırakanın ücreti tayin etmemesi halinde olduğu gibi, yeterli miktarda tayin etmemesi halinde de, ücreti mirasçılar ile vasiyeti yerine getirme görevlisi birlikte tesbit ederler; anlaşmazlık halinde, uygun bir ücret hakim tarafından tesbit olunur.

Miras bırakanın, vasiyetnamesinde vasiyeti yerine getirme görevlisi lehine bir ölüme bağlı tasarrufta bulunmuş olması halinde, bunun ücret sayılıp sayılmayacağı bir yorum sorunudur. Yorum sonunda ücret sayılması gerektiği kanaatine varılırsa, bunun uygun bir ücret olup olmadığı ayrıca tartışılabilir²².

Vasiyeti yerine getirme görevlisine ödenecek ücret, tereke borcu niteliğinde olup²³, vasiyet alacaklılarının haklarından önce gelir. Aynı şekilde, saklı payların belirlenmesinden önce, net terekenin tesbiti için, terekeden çıkartılması gerekir²⁴.

olmamasına gerekçe olarak, ücret isteme hakkına ilişkin hükmün emredici olmasını göstermektedirler. Oysa **DURAL/ÖZ**'ün de ifade ettikleri gibi (s. 182), böyle bir yasağın geçersiz olmasının nedeni, ücret isteme hakkını düzenleyen hükmün emredici olması değil, bir kimsenin, başkasının sahip olduğu bir hakkı tek taraflı irade açıklamasıyla ortadan kaldıramayacağı kuralıdır.

²⁰ **PIOTET**, s. 159; **DURAL/ÖZ**, s. 182; **İMRE/ERMAN**, s. 161; BGE 78 II 123.

²¹ **ESCHER**, Art. 517, N. 10; **TUOR**, Art. 517, N. 12; **DURAL/ÖZ**, s. 182; **OĞUZMAN**, s. 164.

²² **ESCHER**, Art. 517, N. 10; **TUOR**, Art. 517, N. 12; **PIOTET**, s. 159; **DURAL/ÖZ**, s. 182.

²³ **ANTALYA**, s. 172.

²⁴ Bu nedenle, "...işlerin tasfiyesine kadar tenfiz memuruna ayda 500 TL verilmesinde, mirasbırakanın tasarruf nisabı dahilinde olması şartıyla kanuni bir mani olmamaktadır" sonucuna varan Yarg. HGK'nun 7.3.1951 tarih ve 89/90 sayılı kararı (**DURAL/ÖZ**, s. 182) yerinde değildir.

III. VASIYETİ YERİNE GETİRME GÖREVLİSİNİN TARİHTEKİ YERİ VE GELİŞİMİ

1) Roma Hukukunda

Eski Roma'da günümüzdeki vasiyetnamenin işlevini, sağlararası bir işlem niteliğine sahip olan “mancipatio familiae” üstlenmişti. Bir eşya hukuku işlemi özelliği taşıyan bu hukuki işlem çerçevesinde, aile babası (pater familias), aile mallarını “familiae emptor” diye adlandırılan bir güvenilir kişiye emanet eder ve bu kişiye, kendi ölümünden sonra sözkonusu malları belirli kişi ya da kişilere devretme görevini yüklerdi. Görüldüğü üzere, Roma hukukunda ölüme bağlı tasarrufların kaynağı, sağlararası (inter vivos) işleme dayanmaktadır²⁵.

Justinianus döneminde ise, ölüme bağlı kazandırmalar, řu üç yoldan biriyle gerçekleştirilebiliyordu: Birinci yol, vasiyet (legatum veya fideicommissium) yoluydu. Bununla mirasçuya, üçüncü kişiye bir edimde bulunması için tek taraflı bir ricada bulunulurdu. İkinci yol, ölüme bağlı bağışlama (donatio mortis causa) yoluydu. Burada, kazandırmada bulunan kişi ile kendisine kazandırma yapılan kişi arasında bir anlaşma yapılmaktaydı. Üçüncü yol ise, miras bırakanın, kendi borçlusuyla anlaşarak, üçüncü kişiye tek taraflı bir ölüme bağlı kazandırmada bulunması (fideicommissium a debitore relictum) yoluydu²⁶.

Görüldüğü üzere, bu ölüme bağlı kazandırma yollarından birincisinde (vasiyet, legatum), mirasçının durumu, vasiyeti yerine getirme görevlisine benzemektedir. Zira burada mirasçı, tıpkı bir vasiyeti yerine getirme görevlisi gibi, miras bırakanın vasiyetini yerine getiren durumundadır. Aynı şekilde, sözkonusu ölüme bağlı kazandırma yollarından üçüncüsünde (fideicommissium a debitore relictum), miras bırakanın borçlusunun durumu da, vasiyeti yerine getirme görevlisine benzetilebilir.

Bu benzerliklere rağmen, vasiyeti yerine getirme kurumunun Roma hukukundan doğduğu görüşü, kabul görmemiřtir²⁷. Roma hukukunda, mirasçılarının durumları herhangi bir kişinin durumundan üstün

²⁵ SEROZAN, Rona, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*, İstanbul 1979, s. 45; WIEACKER, Franz, *Zur lebzeitigen Zuwendung auf den Todesfall*, Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag, 1. Band, Berlin 1956, s. 271.

²⁶ SEROZAN, s. 48.

²⁷ Bkz. İMRE/ERMAN, s. 158-159; SAYMEN, Ferit Hakkı, *Vasiyeti Tenfiz Memurunun Hukuki Mahiyeti*, İBD (1938), C. XII, S. VIII, s. 482.

sayıldığından, Roma hukuku, mirasçılarının hak ve yetkilerini sınırlayan bir kurumu tanımamıştır²⁸.

2) Cermen Hukukunda

Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun kaynağı sayılabilecek bir kuruma Cermen hukukunda rastlanmaktadır.

Mirasçıları miras bırakanın değil, ancak Tanrı'nın belirleyebileceği inancını yayan kilisenin etkisinde kalan Cermen hukukunda ölüme bağlı kazandırmalar, ölüme bağlı tasarruf şeklinde değil, sağlararası işlem şeklinde gerçekleştiriliyordu. Bu hukuk düzeninde, "salmann" adı verilen güvenilir aracı kişiye kazandırma konusu değerin mülkiyet hakkı devredilmekte ve ancak bu dolambaçlı yoldan lehdara ölüme bağlı kazandırmada bulunulabilmekteydi²⁹.

Bu işlemin yararı, ölüme bağlı kazandırma konusu malın mülkiyetinin güvenilir kişiye geçmesine karşın, yararlanma hakkının, yaşadığı sürece, miras bırakanda kalmasıydı. Miras bırakanın ölümü üzerine, yararlanma hakkı sona ermekte ve inançlı işlem gereği, salmann'ın, mülkiyeti lehdara devretme borcu doğmaktaydı. Bu yolla, ölüme bağlı kazandırmada bulunan kişi, mallarını fiilen elinde tutabiliyordu³⁰.

Bu kurum, hristiyanlığın Cermenler tarafından kabul edilmesiyle birlikte kilise hukukuna geçmiş ve "treuhaender" adıyla anılmaya başlanmıştır. Hristiyanlığın kabulünden sonra Cermenler, ölümlerinde kiliseye bir şeyler bırakmayı gelenek haline getirmişler ve bunu giderek genelleştirmişlerdir. Bu tür bağışların mirasçılar tarafından yerine getirilmemesi tehlikesine karşı, miras bırakan, ölümünden önce, bağışlamak istediği malını treuhaender'e veriyor ve ölümünden sonra bu malın kiliseye devredilmesini istiyordu. Treuhaender, güvenilir bir kişi olduğundan, bağışta bulunan, son arzularının yerine getirileceğinden emin olabiliyordu³¹.

Görüldüğü üzere, güvenilir kişi (treuhaender), ölüme bağlı bağışlamada bulunan ile lehine bağışlamada bulunan arasında bir aracı durumundadır. Bağışa konu malın mülkiyeti önce bağışlamada bulunandan güvenilir kişiye, sonra da güvenilir kişiden lehine

²⁸ İMRE/ERMAN, s. 158-159.

²⁹ Bkz. SCHREIBER, Alfred, *İsviçre Hukukunda Vasiyeti Tenfiz Müessesesinin Hukuki Mahiyeti* (Çev.: Fikret Arık), Adliye Ceridesi (1941), Y. XXXII, S. 1, s. 711; SEROZAN, s. 51.

³⁰ Bkz. SAYMEN, s. 482.

³¹ Bkz. SAYMEN, s. 482.

bağışlamada bulunulana geçmektedir. Treuhaender, kendisine güven duyulan bir kişi olduğundan ve ölüme bağlı kazandırmada herhangi bir menfaati bulunmadığından, kazandırmada bulunan kişi, treuhaender'e verdiği malı her zaman ondan geri alabiliyordu. Oysa ölüme bağlı kazandırma güvenilir kişiye değil de doğrudan doğruya üçüncü kişiye yapılmış olsaydı, malın geri alınması mümkün olmayacaktı. Bundan dolayı da insanlar, ölüme bağlı bağışta bulunmaktan kaçınabileceklerdi³².

Cermen hukukunda, güvenilir kişiye (treuhaender) üçüncü kişi lehine güvenli bir işlemle (treuhand) mal devri zamanla tek taraflı bir işlem olan vasiyetnameye; güvenilir kişi (treuhaender) de bu vasiyetname içinde yer alan isteklerin ölümden sonra yerine getirilmesiyle görevlendirilmiş vasiyeti yerine getirme görevlisine dönüşmüştür³³. Buna göre, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun Cermen hukukunda doğduğu ve burada geliştiği söylenebilir.

3) Günümüz Hukuklarında

Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun en kapsamlı şekli İngiliz hukukunda bulunmaktadır. İngiliz hukukunda, bizdeki vasiyeti yerine getirme görevlisine denk düşen kurum, executor kurumudur. Bu hukukta, miras bırakanın ölümü üzerine ona ait hak ve borçların kendiliğinden mirasçılara geçmesi ilkesi kabul edilmemiştir. Miras bırakan, vasiyetnameyle bir veya birden fazla executor tayin etmişse, onun ölümüyle birlikte, malları doğrudan doğruya executor'un malvarlığına geçer. Bundan dolayı, executor'un durumu, bir güvenilir kişinin (trustee) durumuna benzemektedir. Bununla birlikte, executor, üçüncü kişilere karşı vasiyeti yerine getirmeye yetkili olduğunu ispatlayabilmek için, İngiliz Yüksek Mahkemesi (High Court of Justice)'nin özel dairesi olan "Probate, Divorce and Admiralty Division"dan vasiyetnamenin onaylandığını gösteren bir karar (grant of probate) almalıdır³⁴.

Belirtmek gerekir ki, miras bırakanın vasiyetnamesinde herhangi bir executor tayin etmemiş olması halinde de benzer bir yöntem uygulanmakta ve bu defa Yüksek Mahkeme, terekenin mülkiyetini, kendisinin tayin ettiği bir administrator'a "grant of letters of administration" yoluyla devretmektedir. Her iki durumda da, executor

³² SAYMEN, s. 483.

³³ SEROZAN, s. 51; VON LÜBTOW, Ulrich, *Erbrecht*, Berlin 1971, s. 13 vd.; LANGE, Heinrich/KUCHINKE, Kurt, *Lehrbuch des Erbrechts*, 4. Aufl., München 1989, s. 5 vd.

³⁴ Bkz. KOCAYUSUPPAŞAOĞLU, s. 298.

veya administrator, terekeyi tasfiye etmek ve borçlar ödendikten sonra geriye kalan net değeri miras bırakanın arzu ve iradesine uygun olarak mirasçılar arasında paylaşarak yükümlüdür³⁵. Önemle belirtmek gerekir ki, İngiliz hukukunda yer alan executor ve administrator, İsviçre/Türk hukukundaki vasiyeti yerine getirme görevlisinden farklı olarak, tereke üzerinde mülkiyet hakkına sahiptirler³⁶.

Roma hukukunun Almanya'ya kabulü ile birlikte, güvenilir kişi (treuhaender) kurumu da önemini kaybetmiştir. Zira Roma hukukunda miras bırakanın, mirasçı ataması mümkündür. Miras bırakan, vasiyetnamesiyle bir kimseyi mirasçı atayabileceğinden ve bu mirasçı atamasına bazı kayıt ve şartlar ekleyebileceğinden, artık treuhaender'e başvurmaya gerek kalmamıştır³⁷. Bugün Alman Medeni Kanunu, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunu otuzbir paragrafla (BGB §§ 2197-2228) düzenlemiştir³⁸. Fransız Medeni Kanunu ise bu kuruma on madde (CC art. 1025-1035) ayırmıştır.

Hukukumuzda vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumu, önceki Medeni Kanunun "ölüme bağlı tasarruflar" başlığını taşıyan ondördüncü babının "vasiyeti tenfiz memuru" başlığını taşıyan beşinci faslında, m. 497-498'de düzenlenmiştir. Bunlardan 497. madde vasiyeti yerine getirme görevlisinin tayin şeklini, 498. madde ise yetkilerinin kapsamını hükme bağlamaktaydı. Aynı maddeler, İsviçre Medeni Kanununda (ZGB) 517 ve 518. maddeler olarak yer almaktadırlar. Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun Türk/İsviçre hukukunda iki maddeyle düzenlenmiş olması doktrinde eleştirilmiş, sözkonusu hükümlerin yetersiz olduğu ifade

³⁵ Bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 298.

³⁶ **SCHREIBER**, s. 711; **İMRE/ERMAN**, s. 159; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, s. 298.

³⁷ Bkz. **SAYMEN**, s. 483.

³⁸ BGB § 2197: Vasiyetname ile tayini; 2198: Üçüncü kişi tarafından tayini; 2199: Birlikte vasiyeti yerine getirme görevlisi veya halefinin tayini; 2200: Tereke mahkemesi tarafından tayin; 2201: Tayinin geçersizliği; 2202: Kabulü veya reddi; 2203: Ölüme bağlı tasarrufların icrası; 2204: Ortak mirasçılar arasındaki ihtilaf; 2205: Terekenin yönetimi; 2206: Mükellefiyetlerin icrası; 2207: Genişletilmiş borçlanma yetkisi; 2208: Hakların sınırlandırılması; 2209: Terekenin yönetimi; sürekli tenfiz; 2210: Sürekli tenfize ilişkin otuz yıllık süre; 2211: Mirasçının tasarruflarının sınırlandırılması; 2212: Davacı sıfatı; 2213: Davalı sıfatı; 2214: Mirasçının kişisel alacaklısı; 2215: Tereke defteri; 2216: Terekenin usulüne uygun yönetimi; 2217: Tereke değerlerinin devri; 2218: Mirasçılarla hukuki ilişki; hesap verme; 2219: Hukuki sorumluluk; 2220: Emredici hükümler; 2221: Ücret; 2222: Art mirasçının temsilcisi; 2223: Belirli mal vasiyetinin icrası; 2224: Birden fazla vasiyeti yerine getirme görevlisi; 2225: Görevin sona ermesi; 2226: Fesih; 2227: Elçektirme; 2228: İşlemlerin denetlenmesi.

edilmiştir. Bu hususu gözönüne alan Türk kanun koyucusu, Alman Medeni Kanununun 2197-2228. paragraflarını ve İtalyan Medeni Kanununun 700-711. maddelerini gözönünde tutarak, bu kuruma yeni Medeni Kanunda yedi madde (MK m. 550-556) ayırmıştır. Bunlardan 550 ve 551. maddeler vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasını; 552 ve 553. maddeler görev ve yetkilerini; 554. madde görevinin sona ermesini; 55. madde denetlenmesini ve 556. madde ise sorumluluğunu düzenlemektedir.

IV. VASIYETİ YERİNE GETİRME GÖREVLİSİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ KONUSUNDA İLERİ SÜRÜLEN GÖRÜŞLER

1) Vesayet Görüşü

Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun hukuki niteliğini açıklamaya çalışan görüşlerden en eskisi, vesayet görüşüdür. Bu görüşe göre, vasi gibi, vasiyeti yerine getirme görevlisi de başkasına ait malvarlığını yönetir ve mirasçılar vasiyeti yerine getirme görevlisinin yapacağı işlemlere uymak zorundadırlar. Ayrıca, tıpkı vasi gibi, vasiyeti yerine getirme görevlisi de yönetimine bırakılmış olan malların listesini yapmaya ve görevi sona erdiğinde ilgililere hesap vermeye mecburdur³⁹.

Aralarındaki bu benzerliğe rağmen, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun hukuki niteliğini vesayet görüşüyle açıklamak, başka bir deyişle, vasiyeti yerine getirme görevlisinin bir tür vasi olduğunu kabul etmek mümkün değildir. Zira vesayet, kişisel ve parasal menfaatlerini koruma gücünden ve ehliyetinden yoksun olan ve velayet altında bulunmayan küçükler ile ergin (reşit) olmalarına rağmen velayet altına konmayan fakat özel bakım isteyen kısıtlanmış kişilerin korunması amacıyla, devletçe örgütlenmiş, bireyin bakımını, gözetilmesini ve temsilini gerçek kişilere bırakan bir kurumdur⁴⁰. Yani vesayet, kamu yararı düşüncesiyle öngörülmüş bir kamu görevidir⁴¹. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumu, özel bir yarar için öngörülmüş olup, vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakan tasarrufunda aksini öngörmüş veya sınırlı bir görev vermiş olmadıkça, miras bırakanın son arzularının yerine getirilmesi için gerekli bütün işlemleri yapmakla görevli ve yetkilidir (MK m. 552/I). Vasiyeti yerine getirme görevlisi

³⁹ Bkz. SAYMEN, s. 484.

⁴⁰ ÖZTAN, Bilge, *Aile Hukuku*, 3. Bası, Ankara 2000, s. 621.

⁴¹ AKINTÜRK, Turgut, *Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2002, s. 490.

atayıp atamaması, tamamen miras bırakanın arzu ve iradesine bağlıdır (MK m. 550/I).

Diğer taraftan, vesayet niteliği itibariyle bir kamu görevi olduğu için, bu görevi kabul edip etmemek vasi atanan kişinin isteğine bırakılmamıştır. Başka bir ifadeyle, vasi atanan kimse, ilke olarak bu görevi kabul etmek zorundadır. Nitekim “vasiliğe kabul yükümlülüğü” başlığını taşıyan MK m. 416/I’e göre, “vesayet altına alınan kimsenin yerleşim yerinde oturanlardan vasiliğe atananlar, bu görevi kabul etmekle yükümlüdürler”^{42, 43}. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi, MK. 550/III uyarınca, görevin kendisine sulh hakimi tarafından bildirilmesinden itibaren onbeş gün içinde bunu kabul veya reddedebilir; bu süre içinde kabul etmediğini bildirmezse, görevi kabul etmiş sayılır. Görüldüğü üzere, vasiyeti yerine getirme görevlisi atanan kişi, hiçbir mazeret ileri sürmeden ve hiçbir gerekçe göstermeden, görevi reddetme hakkına sahiptir. Zira vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi, bir kamu görevi değildir.

Ayrıca, vasinin görevlerinden biri vesayet altındaki kimsenin mallarını yönetmek ise (MK m. 455), diğeri ve belki de en önemlisi bu kişinin şahsını gözetmek ve korumaktır (MK m. 445, 447)⁴⁴. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevleri, malvarlığına (terekeye) ilişkindir.

Belirtmek gerekir ki, günümüz hukukçularından hemen hiçbiri, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun hukuki niteliğini vesayet görüşüyle açıklama yoluna gitmemektedirler.

2) Lehine Vasiyet Yapılan Kişi (Musaleh) Görüşü

Miras bırakan tarafından, mirasçı atanması sözkonusu olmaksızın, bir kimseye ölüme bağlı olarak bir malvarlığı değerinin kazandırılmasına vasiyet⁴⁵; kendisine bu değer kazandırıldığı kimseye de lehine vasiyet yapılan kişi (musaleh) denir.

⁴² Vasiliği kabul yükümlülüğü önceki Medeni Kanunda (m. 366) sadece erkeklere yüklenmiş, kadınlar için böyle bir yükümlülük öngörülmemiştir. Kadın-erkek eşitliğine aykırı kabul edilen bu durum, yeni Medeni Kanundaki düzenlemeyle (MK m. 416) giderilmiştir.

⁴³ Vasiliğe kabul yükümlülüğünün istisnaları için bkz. MK m. 417.

⁴⁴ AKINTÜRK, s. 465 vd.

⁴⁵ PIOTET, s. 125; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 259; İMRE/ERMAN, s. 113-114; GÜRSOY, Kemal Tahir, *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti*, Ankara 1955, s. 15 vd.; ANTALYA, s. 148; DURAL/ÖZ, s. 139.

Bu görüş, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki durumunu, kendisine bazı mükellefiyetler yüklenerek lehine vasiyette bulunan kimsenin durumuna benzetmektedir. Buna gerekçe olarak da, bir yandan vasiyeti yerine getirme görevlisinin bir sözleşmeyle değil, ölüme bağlı tasarrufla meydana getirildiği; diğer yandan da vasiyeti yerine getirme görevlisinin aynen lehine vasiyet yapılan kimse gibi mirasçının haklarını sınırladığı ileri sürülmektedir⁴⁶.

Bu görüşe katılmak mümkün değildir. Zira lehine vasiyette bulunan kimsenin, vasiyet edilen şeyi almakla mirasçılarının haklarını maddi yönden sınırlamış olmasına karşılık, vasiyeti yerine getirme görevlisi, bunları ancak hukuki işlemleriyle sınırlar. Ayrıca, lehine vasiyet yapılan kimsenin hakkı, vasiyet edilen şeyi vasiyet borçlusundan⁴⁷ istemek olup (MK m. 600/I), tereke üzerinde hiçbir hakka sahip değildir⁴⁸. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi, görevinin gerektirdiği sınır içerisinde terekenin zilyedi olup, miras bırakanın son arzularının yerine getirilmesi için gerekli bütün işlemleri yapmakla görevli ve yetkilidir (MK m. 552/I); mirasçılar, bu işlemlere uymakla yükümlüdürler⁴⁹.

Diğer taraftan, vasiyet, kendisine vasiyet yapılan kişi lehine birtakım haklar doğururken; vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması, bu göreve atanan kişiye mükellefiyetler yükler. Vasiyeti yerine getirme görevlisine tanınan hak ve yetkiler tali nitelikte olup, onun görevini yerine getirebilmesini sağlamak içindir⁵⁰.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi ile lehine vasiyet yapılan kişi (musaleh) arasındaki bazı benzerliklerden hareketle ortaya atılan bu görüş, günümüzde terkedilmiştir.

3) Sınırlı Aynı Hak Görüşü

Bu görüşe göre, miras bırakan, son arzularının yerine getirilmesi için vasiyeti yerine getirme görevlisi atamakla, mirasçılarının tereke üzerindeki haklarını aynı bir şekilde sınırlamakta ve mirasçılarının mülkiyet hakkının bu sınırına, vasiyeti yerine getirme görevlisinin tereke üzerindeki sınırlı

⁴⁶ Bkz. SAYMEN, s. 486.

⁴⁷ Vasiyet borçlusu, vasiyeti ifa ile yükümlü olan kişidir. Bu kişiyi ilke olarak mirasbırakan ölüme bağlı tasarrufunda belirler; belirlememişse, yasal veya atanmış mirasçılar vasiyeti ifa ile yükümlüdürler (MK m. 600/I).

⁴⁸ Bkz. İMRE/ERMAN, s.113 vd.; DURAL/ÖZ, s.140; KOCAYUSUF-PAŞAOĞLU, s. 260; ANTALYA, s. 148-149; GÜRİSOY, *Mal Vasiyeti*, s. 34 vd.

⁴⁹ Vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev ve yetkileri hakkında bkz. MK m. 552.

⁵⁰ SAYMEN, s. 487.

ayni hakkı tekabül etmektedir. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin bu hakkı, ayni hakların bütün niteliklerini haizdir. Bu hak, tam bir tasarruf yetkisi sağladığı gibi, zilyetliği ve terekeyi yönetme hakkını da sağlar. Ayrıca, mutlak bir hak olup, terekede hak iddia eden herkese karşı ileri sürülebilir⁵¹.

Bu görüşe göre, burada sözü edilen sınırlı ayni hak, diğer sınırlı ayni haklardan farklıdır; zira diğer sınırlı ayni haklar kanun tarafından belirlenmiş olduğu halde (MK m. 779 vd.), vasiyeti yerine getirme görevlisinin ayni hakkı kanunda öngörülmemiştir. Ayrıca bu görüş, sınırlı ayni hakların kanun koyucu tarafından sınırlanmış olmadığını, Medeni Kanunun eşya hukuku kitabının ikinci kısmında düzenlenen “sınırlı ayni haklar”dan başka da sınırlı ayni hakların bulunduğunu ileri sürmektedir⁵².

Bu görüşe katılma imkanı yoktur. Zira her şeyden önce, Medeni Kanunun eşya hukuku kitabının ikinci kısmında (MK m. 779 vd.) düzenlenen sınırlı ayni hakların sınırlı sayıda olduğu tartışma götürmez bir gerçektir. Buna göre, Medeni Kanun sınırlı ayni hak türlerini tek tek belirtmiş olup, bunların dışında bir sınırlı ayni hak kurmak hukukumuzda mümkün değildir⁵³.

Şekil yönünden de vasiyeti yerine getirme görevlisinin ayni bir hakka sahip olduğu söylenemez. Zira eğer bu ayni hak taşınır bir mala ilişkinse, bunun vasiyeti yerine getirme görevlisinin zilyetliğinde bulunması; bir taşınmazla ilişkinse, tapuya kayıt ve tescil edilmesi gerekir. Her ne kadar vasiyeti yerine getirme görevlisi bir çeşit zilyet (fer’i zilyet) ise de, bu onun görevini yerine getirmesine yönelik ve geçici bir zilyetliktir. Aynı şekilde, taşınmazlar bakımından, vasiyeti yerine getirme görevlisinin sahip olduğu iddia edilen sınırlı ayni hakkı tapuya kayıt ve tescil edilemez⁵⁴.

Diğer taraftan, vasiyeti yerine getirme görevlisinin sahip olduğu iddia edilen sınırlı ayni hakkın kayıtladığı tereke, sadece taşınır veya taşınmazlardan oluşmayıp, yalnızca alacaklardan da oluşabilir. Böyle bir durumda, bu alacaklara sahip olmak, niteliği gereği, ayni bir hak değil, borç ilişkisinden doğan şahsi bir haktır⁵⁵.

⁵¹ Bkz. SAYMEN, s. 498.

⁵² Bkz. SAYMEN, s. 498.

⁵³ OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer, *Eşya Hukuku*, 9. Bası, İstanbul 2002, s. 559 vd.; ÜNAL, Mehmet, *Şekli Eşya Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1994, s. 58-59.

⁵⁴ SAYMEN, s. 499.

⁵⁵ SCHREIBER, s. 712.

Nihayet, sınırlı ayni haklar mutlak hak niteliğinde olup, herkese karşı ileri sürülebilirler⁵⁶. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisinin sahip olduğu iddia edilen sınırlı ayni hakkı mutlak değildir; herkese karşı ileri sürülemez. Örneğin, mevcudu borçlarını ödemeye yetmeyen terekenin, sulh mahkemesince iflas hükümlerine göre tasfiye edileceği hallerde (MK m. 636), vasiyeti yerine getirme görevlisinin yetkisi sona erer; ancak tasfiyeden sonra terekede bir şey kalırsa, bu yetki geri gelir. İşte, vasiyeti yerine getirme görevlisi bu hakkını tasfiye memurlarına karşı ileri süremediği için, mutlak bir hakka ve dolayısıyla ayni bir hakka sahip olduğu söylenemez⁵⁷.

Tüm bu açıklamalar, vasiyeti yerine getirme görevlisinin, tereke üzerinde sınırlı veya sınırsız bir ayni hakka değil, yalnızca görevini gereği gibi yerine getirebileceği ölçüyle sınırlı olmak üzere, geçici ve fer'i nitelikte bir zilyetliğe sahip olduğunu göstermektedir.

4) Vekalet Görüşü

Bu görüşe göre, miras bırakanın vasiyeti yerine getirme görevlisi ataması, onun ölümünden sonra hüküm ifade eden bir vekalet (mandatum post mortem)⁵⁸ niteliğine sahiptir⁵⁹. Zira vasiyeti yerine getirme görevlisi de, vekil gibi, başkasına ait malvarlığını yönetir. Vekilin yetkileri vekaletnameden kaynaklanırken, vasiyeti yerine getirme görevlisinin yetkileri de vasiyetnameden kaynaklanır. Ayrıca, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumu, vekalet gibi güvene dayalı bir kurum olup, gerek vasiyeti yerine getirme görevlisi gerek vekil dürüstlük ve iyiniyet çerçevesinde görevlerini yerine getirmek, kendilerini tayin eden şahsın arzu ve iradesine göre hareket etmek zorundadırlar⁶⁰.

⁵⁶ ÜNAL, s. 32; OĞUZMAN/SELİÇİ, s. 15.

⁵⁷ SAYMEN, s. 500.

⁵⁸ Ölümünden sonraya etkili vekalet için bkz. SEROZAN, s. 161 vd.; GÜRSOY, Kemal Tahir, *Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları*, Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu, (İÜMHE Yayını), İstanbul 1977, s. 11 vd.

⁵⁹ WETZEL, Claude, *Interessenkonflikte des Willensvollstreckers*, Diss. Zürich 1985, N. 53; ŞENER, Esat, *Vasiyetnamenin Tenfizi ve Tenfiz Memurunun Hukuki Niteliği ile Görevleri*, TNBHD (1992), S. 72, s. 23; ŞENER, Esat, *Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh)*, Ankara 1989, s. 492; ANTALYA, s. 173; GÜRSOY, *Sempozyum*, s. 11. Ayrıca bkz. SAYMEN, s. 488; İMRE, Zahit, *Türk Miras Hukuku*, 4. Bası, İstanbul 1978, s. 249.

⁶⁰ Bkz. SAYMEN, s. 488; İMRE, s. 249.

Bu görüş taraftarlarından bazıları da⁶¹, yeni Medeni Kanundaki düzenlemeden, özellikle MK m. 556'da yer alan vasiyeti yerine getirme görevlisinin ilgililere karşı "bir vekil gibi sorumlu" olduğu ifadesinden hareketle bu görüşü benimsemektedirler.

Bu benzerliklerin yanı sıra, vekil ile vasiyeti yerine getirme görevlisi arasında önemli farklılıklar da bulunmaktadır.

Her şeyden önce, vekalet iki taraflı bir hukuki işlem, yani bir sözleşmedir (BK m. 386/I). Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi tayini bir ölüme beğli tasarruf olup, MK m. 550/I uyarınca bu, miras bırakanın tek taraflı bir tasarrufu olan vasiyetname ile atanır. Gerçi, miras sözleşmesi vasiyetnameler için aranan şekil şartını fazlasıyla içerdüğinden, vasiyeti yerine getirme görevlisinin miras sözleşmesiyle tayini de mümkündür. Ancak, vasiyeti yerine getirme görevlisi atama tasarrufunun miras sözleşmesinde yer alması, bunun bağlayıcı olduğu anlamına gelmez. Daha açık bir deyişle, vasiyeti yerine getirme görevlisi bir miras sözleşmesiyle atanmış olsa bile, bunu vasiyetname hükmünde saymak ve miras bırakanın tek taraflı olarak serbestçe bundan dönebileceğini kabul etmek gerekir⁶².

Diğer taraftan, BK m. 389 uyarınca, vekalet veren (müvekkil), vekile her zaman talimat verebilir. Vekil, vekalet verenin talimatlarına aykırı hareket edemez. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi miras bırakanın ölümünden sonra başlayacağından, miras bırakanın, vasiyetnamesinde yer alan arzu ve iradesi dışında başka talimat vermesi mümkün değildir⁶³. Aynı şekilde, mirasçılar da vasiyeti yerine getirme görevlisine talimat veremezler. Zira vasiyeti yerine getirme görevlisi, görev alanına giren hususlarda münhasır yetkiye sahip olup, bu alanlarda mirasçıların yetkisi bulunmamaktadır. Bu nedenle, vasiyeti yerine getirme görevlisi, yalnızca miras bırakanın isteklerine göre hareket eder; mirasçıların istek ve talimatlarıyla bağlı değildir⁶⁴. Hatta vasiyeti yerine getirme görevlisinin mirasçılarla görüş alış verişinde bulunma zorunluluğu dahi yoktur⁶⁵. Ancak mirasçılar, vasiyeti yerine getirme

⁶¹ ANTALYA, s. 173.

⁶² TUOR, Art. 517, N. 1; ESCHER, Art. 517, N. 1; PIOTET, s. 157; İMRE/ERMAN, s. 159; DURAL/ÖZ, s. 179-180; OĞUZMAN, s. 160.

⁶³ Bkz. DRUEY, § 14, N. 71; İMRE, s. 249.

⁶⁴ DURAL/ÖZ, s. 184; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 298; OĞUZMAN, s. 161 vd.

⁶⁵ SAYMEN, s. 490.

görevlisini her zaman sulh hukuk mahkemesine şikayet ederek, onun görevden alınmasını (azlini) sağlayabilirler (MK m. 555).

Nihayet vekalet, müvekkil tarafından her zaman sınırlandırılabilceği gibi, ortadan kaldırılabilir de (BK m. 396). Aynı şekilde, ölümden sonrası için verilen vekalette (mandatum post mortem), müvekkilin mirasçıları, miras bırakanları tarafından tayin edilmiş bulunan vekili her zaman azledebilirler⁶⁶. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi miras bırakanın ölümüyle başlayacağından, miras bırakanın onun görev ve yetkisine müdahale etmesi esasen mümkün değildir. Mirasçılar da hiçbir zaman vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev ve yetkisini ortadan kaldıramayacakları gibi, bunu sınırlandıramazlar da⁶⁷.

İki kurum arasındaki bu farklılardan dolayı, vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasının kendine özgü (sui generis) bir vekalet niteliğinde olduğu da ileri sürülmüştür⁶⁸. Ancak burada, vasiyeti yerine getirme görevlisinin kimin vekili olduğu sorunu ortaya çıkar. Bazı yazarlar bunu miras bırakanın vekili olarak kabul ederken, bazıları da mirasçıların vekili olduğunu iddia etmektedirler⁶⁹. Bazı yazarlara göre ise, vasiyeti yerine getirme görevlisi kimin vekili sayılırsa sayılsın, halefiyet ilkesi karşısında sonuç değişmeyecektir⁷⁰.

Belirtmek gerekir ki, yukarıdaki eleştiriler karşısında, vasiyeti yerine getirme görevlisini miras bırakanın vekili saymak, zorlama bir yorumdur. Bununla birlikte, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki niteliğini açıklamaya çalışan diğer görüşlerden daha anlamlı olduğunu da söylemek gerekir. Zira bizzat Medeni Kanun, vasiyeti yerine getirme görevlisinin sorumluluğunu düzenleyen 556. maddesinde, özen gösterme yükümlülüğünü açıkladıktan sonra, sorumluluğu konusunda vekalet sözleşmesine ilişkin sorumluluk hükümlerinin uygulanacağını belirtmektedir. Bu maddeye göre, “Vasiyeti yerine getirme görevlisi, görevini yerine getirirken özen göstermekle yükümlüdür; ilgililere karşı bir vekil gibi sorumludur”⁷¹. Ancak derhal söylemek gerekir ki, vasiyeti

⁶⁶ GÜRSOY, *Sempozyum*, s. 23 vd.; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 298-299; SAYMEN, s. 490.

⁶⁷ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 298; DURAL/ÖZ, s. 184; İNAN/ERTAŞ, s. 203; SAYMEN, s. 490; OĞUZMAN, s. 161.

⁶⁸ SCHREIBER, Alfred, *L'exécution, testamentaire en droit suisse*, thèse, Lausanne 1940, s. 6-7, 19 vd. (İMRE, s. 249'dan naklen).

⁶⁹ Bkz. İMRE, s. 250.

⁷⁰ ŞENER, Şerh, s. 492.

⁷¹ Önceki Medeni Kanunumuz, birden fazla vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması halinde, bunların, bir sözleşmeyle tayin edilen birden fazla vekillerin

yerine getirme görevlisinin sorumluluğu konusunda vekilin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanacağına öngörülmesi, vasiyeti yerine getirme görevlisinin vekil olduğu anlamına gelmez. Nitekim İsviçre Federal mahkemesi, vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumunun bir vekalet olmadığını, vekaletle ilişkin hükümlerin ancak kıyas yoluyla ve belirli sınırlar dahilinde uygulanabileceğini ifade etmiştir⁷². Buna karşılık, Yargıtay'ın vekalet görüşünü benimsediği söylenebilir⁷³.

5) Temsil Görüşü

Bu görüşe göre, vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakan tarafından ölüme bağlı bir tasarrufla tayin edilen bir temsilcidir. Ancak derhal belirtmek gerekir ki, vasiyeti yerine getirme görevlisinin kimi temsil ettiği konusunda, bu görüş taraftarları arasında bir fikir birliği bulunmamaktadır. Bu görüş taraftarlarından bazıları, vasiyeti yerine getirme görevlisinin miras bırakanı temsil ettiğini iddia ederken, bazıları terekeyi temsil ettiğini ileri sürmekte ve nihayet bazıları da mirasçıları temsil ettiğini belirtmektedirler. Bu üç durumu, ayrı ayrı incelemek gerekir.

a) Miras bırakanı temsil

Bu görüşe göre, miras bırakan, ölümünden önce, vasiyeti yerine getirme görevlisini kendisini temsil etmesi için tayin etmiştir. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin temsil görev ve yetkisi, miras bırakanın ölümüyle başlar⁷⁴.

Burada karşımıza çıkan sorun, temsilin temsil yetkisi verenin ölümünden sonra da devam edip etmeyeceğidir.

Bir görüşe göre, hayattayken verilen temsil yetkisi, duruma göre, bu yetkiyi verenin ölümünden sonra da devam edebilir. Hatta salt temsil yetkisi verenin ölümünden sonra hüküm doğuracak bir temsil yetkisinin verilmesi dahi mümkündür⁷⁵. Diğer bir görüşe göre ise, hayattayken verilen temsil yetkisi, yetkiyi verenin ölümüyle birlikte sona erer. Zira kişilik ölümle sona ereceğinden (MK m. 28/I), ölen kişi kazandırıcı

yetkilerini haiz olacaklarını hükme bağlamıştı (m. 498/II, son cümle).

⁷² Bkz. BGE 90 II 376; 78 II 123.

⁷³ Bkz. Yarg. 2. HD, 15.12.1970, 5509/6637 (YKD 1971, s. 372); Yarg. 2. HD, 9.2.1971, 6576/7008 (Kararlar Dergisi 1972, s. 82).

⁷⁴ Bkz. SAYMEN, s. 491; İMRE, s. 250.

⁷⁵ Bkz. SEROZAN, s. 161 vd.; EREN, Fikret, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 7. Bası, İstanbul 2001, s. 418; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 3. Bası, İstanbul 2000, s. 170 ve özellikle aynı sayfada dn. 605.

işlemler yapamayacağı gibi, borç altına da giremez. O halde, ölen kişinin temsil edilmesi de mümkün değildir⁷⁶. Aynı şekilde, temsil yetkisi verenin ölümünden sonra hüküm doğuracak bir temsil yetkisi de geçerli değildir.

Bir an için birinci görüş, yani hayattayken verilen temsil yetkisinin, yetkiyi verenin ölümünden sonra da devam edeceği kabul edilse bile, mirasçılar miras bırakanın külli halefi olacakları için, temsilci artık kendi temsilcileri olacaktır ve bu durumda, temsilin devamına veya sona ermesine karar verme yetkisinin mirasçılarda olduğunu kabul etmek gerekecektir⁷⁷. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufuna göre, mirasçılar aleyhine işlemlerde bulunabilir. Vasiyeti yerine getirme görevlisini miras bırakanın temsilcisi kabul etmek, ölenin son arzularını gerçekleştirme görevini yerine getirmesine engel olur.

b) Terekeyi temsil

Bu görüşe göre, vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakanın terekesinin temsilcisi durumundadır⁷⁸.

Belirtmek gerekir ki, terekenin bir temsilciye sahip olabilmesi, yani temsil edilebilmesi için, tüzelkişiliğinin bulunması gerekir. Zira bir temsilci olduğu iddia edilen vasiyeti yerine getirme görevlisi, tereke tüzelkişiliğini temsil edecek, onun adına ve hesabına birtakım işlemler yapacaktır. Oysa tereke, üzerinde mirasçılarının iştirak halinde mülkiyete sahip oldukları bir malvarlığı olup, bu malvarlığının tüzelkişiliği yoktur⁷⁹. Kişiliği bulunmayan bir mal topluluğunun temsil edilmesi ise söz konusu edilemez⁸⁰.

Ayrıca belirtmek gerekir ki, miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufunun konusu çoğu kez dar kapsamlı olabilir. Böyle bir durumda, vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev ve yetki alanı da, doğal olarak, dar kapsamlı olur. Örneğin, miras bırakan terekede yer alan belirli bir malını

⁷⁶ Bkz. WETZEL, N. 53; KILIÇOĞLU, Ahmet, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Bası, Ankara 2002, s. 145; İMRE, s. 250; SCHREIBER, s. 707; SAYMEN, s. 491-492; ŞENER, *Şerh*, s. 491. Karş. EREN, s. 418; OĞUZMAN/ÖZ, s. 176.

⁷⁷ SEROZAN, s. 173-175. Ayrıca bkz. ve karş. EREN, s. 418.

⁷⁸ Bkz. SAYMEN, s. 492; İMRE, s. 250.

⁷⁹ İNAN/ERTAŞ, s. 468 vd.; İMRE/ERMAN, s. 407; DURAL/ÖZ, s. 437; ANTALYA, s. 289.

⁸⁰ SCHREIBER, s. 707-708; ŞENER, *Şerh*, s. 491; İMRE, s. 250; OĞUZMAN, s. 162.

üçüncü kişiye vasiyet etmişse, vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevi, bu malın lehine vasiyet edilen kişiye verilmesinden ibarettir. Böyle bir durumda, böylesine sınırlı bir görevi bulunan ve bunu yerine getirmekle görevi sona erecek olan vasiyeti yerine getirme görevlisini terekenin temsilcisi olarak nitelendirmek mümkün değildir. Hatta vasiyeti yerine getirme görevlisinin tereke üzerinde genel yetkili olduğu kabul edilse bile, bu sefer de tasarruf edilebilir kısım (MK m. 505), onun yetkisinin sınırını oluşturur. Zira saklı paylı mirasçılarının bulunması halinde, miras bırakanın ölümüne bağlı tasarrufları, saklı paylar toplamını aşan kısımda geçerlidir. O halde, miras bırakanın bizzat yapmaya yetkili olmadığı bir tasarrufu, onun tayin ettiği vasiyeti yerine getirme görevlisinin yapması mümkün değildir⁸¹.

c) Mirasçıları temsil

Bu görüşe göre, vasiyeti yerine getirme görevlisi, miras bırakan tarafından mirasçıları temsil etmek üzere tayin edilen tam yetkili bir temsilcidir⁸². Zira vasiyeti yerine getirme görevlisinin yaptığı tüm işlemler mirasçılar hakkında hüküm ifade eder. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin görev ve yetkisine giren işlemler, esas itibariyle mirasçıların görev ve yetkisinde olan işlemlerdir. Ne var ki miras bırakan, mirasçıların görev ve yetkisinde bulunan işlemleri yapmak üzere bir vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin eder ki, bu da sözkonusu işlemlerin yapılmasında mirasçıları temsil eder⁸³.

Diğer taraftan, ancak var olan veya gelecekte var olacak bir kişi temsil edilebilir; ölen bir kimse temsil edilemez. Bu nedenle, vasiyeti yerine getirme görevlisi miras bırakanın değil, olsa olsa mirasçıların temsilcisidir⁸⁴.

Bazı yazarlar ise⁸⁵, vasiyeti yerine getirme görevlisinin, mirasçıların yasal temsilcisi olduğu görüşündedirler. Bu yazarlardan *von Tuhr*, yasal temsilin kapsamını, temsil edilenin dışındaki kimselerin iradesinden

⁸¹ SAYMEN, s. 493.

⁸² Bkz. SCHREIBER, s. 708; SAYMEN, s. 494; İMRE, s. 250.

⁸³ Bkz. SAYMEN, s. 494.

⁸⁴ VON TUHR, *Andreas*, *Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı*, C. I-II (Çev.: Cevat Edege), Ankara 1983, s. 314. dn. 2. Ayrıca bkz. ve karşı. SEROZAN, s. 171 vd. Temsil yetkisi verenin ölümünden sonra artık o kişinin temsilinden söz edilemeyeceği, bu durumda, temsil yetkisi verilen kimsenin ya yetki verenin mirasçıların temsilcisi ya da vasiyeti yerine getirme görevlisi sayılacağı hususunda bkz. OGUZMAN/ÖZ, s. 170-171.

⁸⁵ SCHREIBER, s. 708; EREN, s. 400.

doğan halleri de içine alacak Şekilde geniş tutmakta ve miras bırakanın vasiyeti yerine getirme gevlisi atamasını buna örnek göstermektedir. Yazara gre⁸⁶, her ne kadar temsilcinin yaptığı işlemler kendisinden baŐkası hakkında hüküm ifade etmekte ise de, temsilcinin, temsil edilen yararına hareket etmesi Şart değildir. Temsilci, temsil edilen veya başka biri adına hareket etse ya da temsil yetkisini temsil edilen veya başka biri vermiş olsa bile, tüm bunlar temsilin esas unsurlarını teşkil etmeyip, olsa olsa temsilin türünü tayin ederler. Bir temsil iliŐkisinin varlığından söz edebilmek için, iŐleminde bulunan kimsenin, bu işlemin sonuçlarından sorumlu olmayıp, başkasının sorumlu olması yeterlidir. Temsil yetkisinin, temsil edilenin iradesinden değil, diğer kimselerin iradelerinden doğduğu tüm haller yasal temsildir. O halde, vasiyeti yerine getirme görevlisinin temsil yetkisi mirasçıların iradelerinden doğmadığına, ancak mirasçılar bu kişi tarafından temsil edildiğine göre, bu bir yasal temsil halidir. Ayrıca bu yasal temsil yetkisi inhisari bir niteliğe sahip olup, vasiyeti yerine getirme görevlisinin yetkisinde bulunan işlemleri mirasçıların doğrudan doğruya kendilerinin yapması sözkonusu olamaz⁸⁷.

Kabul etmek gerekir ki, bu görüş, yani vasiyeti yerine getirme görevlisinin mirasçıların temsilcisi olduğu grŐs, mirasçıların temsil edilebilecek kiŐilerden olması ve mirası reddetmemeleri halinde vasiyeti yerine getirme görevlisinin yapacağı işlemlerin bunlar hakkında da hüküm ifade edecek olması nedeniyle, diğer iki grŐse, yani vasiyeti yerine getirme görevlisinin miras bırakanın veya terekenin temsilcisi olduğu görüŐlerine nazaran temsil kurumunun niteliğine daha uygundur. Ancak bu grŐse karşı da, aŐađıdaki haklı eleştiriler ileri sürülmüŐtür.

Her Şeyden önce, temsilci, temsil edilenin çıkarları doğrultusunda hareket etmekle yükümlüdür. Halbuki vasiyeti yerine getirme görevlisinin işlemleri genellikle mirasçıların menfaatlerine aykırıdır⁸⁸. Aslında vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması da bu düŐünceye dayanmaktadır.

Temsilcinin yaptığı işlemler temsil edileni borç altına sokarken; vasiyeti yerine getirme görevlisinin yaptığı işlemler mirasçıları değil, terekeyi borç altına sokar⁸⁹.

⁸⁶ VON TUHR, s. 340 vd.

⁸⁷ SCHREIBER, s. 708.

⁸⁸ ESCHER, Vorbem. zu Art. 517-518, N. 3; İMRE, s. 251.

⁸⁹ SAYMEN, s. 495.

Diğer taraftan, BK m. 32 vd. uyarınca, temsil edilen kimse, temsilciye talimat verebileceği gibi, onun yetkisini her zaman sınırlandırabilir veya ortadan kaldıracaktır. Temsil edilen kimsenin, bu yetkilerden önceden feragat etmesi hükümsüzdür (BK m. 34/II). Oysa mirasçılar, vasiyeti yerine getirme görevlisine karşı anılan bu yetkilerden hiçbirine sahip değildirler⁹⁰.

Temsilci ile vasiyeti yerine getirme görevlisi arasındaki diğer bir fark da, hakim görüşe göre temsilcinin fiil ehliyetine sahip olması şart olmayıp, temyiz kudretine sahip olması yeterli sayıldığı halde⁹¹; MK m. 550/II uyarınca, vasiyeti yerine getirme görevlisinin fiil ehliyetine sahip olması gerekir.

Vasiyeti yerine getirme görevlisinin mirasçılarının yasal temsilcisi olduğu görüşüne gelince: Medeni Kanunun yasal temsile ilişkin hükümleri incelendiğinde, kanun koyucunun yasal temsili düzenlemesindeki amacının, temsil edilenleri korumak olduğu görülür. Oysa vasiyeti yerine getirme görevlisi tayin edilmesindeki amaç mirasçılarını korumak olmayıp, miras bırakanın son arzularının yerine getirilmesini sağlamaktır⁹².

Ayrıca, yasal temsilde temsilci, yetkisini kanundan alırken; vasiyeti yerine getirme görevlisi, yetkisini miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufundan alır.

Nihayet, vasiyeti yerine getirme görevlisi, görevini yerine getirirken mirasçılara karşı dava açmak zorunda kalabilir. Örneğin, vasiyeti yerine getirme görevlisi, görevinin yerine getirilmesiyle ilgili olduğu ölçüde, tereke mallarının zilyetliğini elde etmek amacıyla, mirasçılara karşı gerekli davaları açabilir. Oysa böyle bir durum, temsil kurumuyla bağdaşmaz.

Yapılan tüm bu açıklamalardan, vasiyeti yerine getirme kurumunun hukuki niteliğinin temsil görüşüyle açıklanamayacağı görülmektedir.

SONUÇ

Vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki niteliği konusunda birbirinden oldukça farklı görüşler ileri sürüldüğü yukarıda incelendi. Bu

⁹⁰ İMRE, s. 251; ŞENER, *Şerh*, s. 491; OĞUZMAN, s. 162.

⁹¹ GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R./SCHMID, Jörg, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil*, Bd. I, 7. Aufl., Zürich 1998, N. 1340; EREN, s. 407.

⁹² ŞENER, *Şerh*, s. 491; SAYMEN, s. 497.

görüşlerden her biri bazı yönlerden vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumuna benzerlik gösterirken, bazı yönlerden de ondan ayrılmaktadır; yani bu kurum, yukarıda incelenen görüşlerden hiçbirine tıpatıp uymamaktadır. Bu nedenle, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki niteliğini, bu görüşlerden biriyle açıklamaya çalışmak bir zorlama teşkil eder.

Bununla birlikte, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki niteliğinin, ileri sürülen görüşler içerisinde en çok vekaletle benzediği söylenebilir. Gerçekten, her şeyden önce, vasiyeti yerine getirme görevlisi ile vekil arasında işlevleri yönünden önemli benzerlikler vardır. Zira nasıl ki vekalette vekil, müvekkilin menfaatine ve iradesine uygun bir işgörmeye borcunu yüklenirse, vasiyeti yerine getirme görevlisi de miras bırakanın vasiyetnameyle açıkladığı arzu ve iradesi doğrultusunda birtakım işleri yerine getirir.

Diğer taraftan, bizzat Medeni Kanun, vasiyeti yerine getirme görevlisinin sorumluluğunu düzenleyen 556. maddesinde, özen gösterme yükümlülüğünü açıkladıktan sonra, sorumluluğu konusunda vekalet sözleşmesine ilişkin sorumluluk hükümlerinin uygulanacağını hükme bağlamıştır. Bu maddeye göre, “vasiyeti yerine getirme görevlisi, görevini yerine getirirken özen göstermekle yükümlüdür; ilgililere karşı bir vekil gibi sorumludur”.

Belirtmek gerekir ki, vasiyeti yerine getirme görevlisinin sorumluluğu konusunda vekilin sorumluluğuna ilişkin hükümlerin uygulanacağıın öngörülmesi, onun vekil olduğu anlamına gelmez. Vasiyeti yerine getirme görevlisi kurumu, özel hukuka ait, kendine özgü (sui generis) bir niteliğe sahiptir. Ancak, aralarındaki benzerlik nedeniyle, bünyesine uygun düştüğü ölçüde, vasiyeti yerine getirme görevlisi konusunda vekaletle ilişkin hükümlerden yararlanılabilir.

BİBLİYOGRAFYA

AKINTÜRK, Turgut: Türk Medeni Hukuku, Aile Hukuku, 7. Bası, İstanbul 2002.

ANTALYA, Gökhan: Miras Hukuku, İstanbul 2003.

DRUEY, Jean Nicolas: Grundriss des Erbrechts, 5. Aufl., Bern 2002.

DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut: Türk Özel Hukuku, C. IV, Miras Hukuku, 2. Bası, İstanbul 2003.

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 2001.

ESCHER, Arnold: Zürcher Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. III, Das Erbrecht, 1. Abt., Die Erben (Art.

- 457-536 ZGB); 2. Abt., Der Erbgang (Art. 537-640 ZGB), 3. Aufl., bearbeitet von Arnold Escher jun., Zürich 1959/1960.
- GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R/SCHMID, Jörg:** Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Bd. I, 7. Aufl., Zürich 1998.
- GÜRSOY, Kemal Tahir:** Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti, Ankara 1955 (Kısaltılmışı: Mal Vasiyeti).
- GÜRSOY, Kemal Tahir:** Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları, Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu (İÜMHE Yayını), İstanbul 1977 (Kısaltılmışı: Sempozyum).
- İMRE, Zahit:** Türk Miras Hukuku, 4. Bası, İstanbul 1978.
- İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan:** Miras Hukuku, 4. Bası, İstanbul 2003.
- İNAN, Ali Naim/ERTAŞ, Şeref:** İnan Miras Hukuku, 4. Bası, İzmir 2000.
- KILIÇOĞLU, Ahmet:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2. Bası, Ankara 2002.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip:** Miras Hukuku, 3. Bası, İstanbul 1987.
- LANGE, Heinrich/KUCHINKE, Kurt:** Lehrbuch des Erbrechts, 4. Aufl., München 1989.
- OĞUZMAN, Kemal:** Miras Hukuku, 6. Bası, İstanbul 1995.
- OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut:** Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. Bası, İstanbul 2000.
- OĞZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer:** Eşya Hukuku, 9. Bası, İstanbul 2002.
- ÖZTAN, Bilge:** Aile Hukuku, 3. Bası, Ankara 2000.
- PIOTET, Paul:** Schweizerisches Privatrecht, Bd. IV, 1. und 2. Halbbd., Das Erbrecht, Basel und Stuttgart 1978/1981.
- SAYMEN, Ferit Hakkı:** Vasiyeti Tenfiz Memurunun Hukuki Mahiyeti, İBD, C. XII, S. VIII, İstanbul 1938, s. 481 vd.
- SCHREIBER, Alfred:** İsviçre Hukukunda Vasiyeti Tenfiz Müessesesinin Hukuki Mahiyeti (Çev.: Fikret Arık), Adliye Ceridesi, 1941, Y. XXXII, S. 1, s. 707 vd.
- SEROZAN, Rona:** Sağlararası İşlem Yoluyla Ölümüne Bağlı Kazandırma, İstanbul 1979.
- ŞENER, Esat:** Vasiyetnamenin Tenfizi ve Tenfiz Memurunun Hukuki Niteliği ile Görevleri, TNBHD, 1992, S. 73, s. 22-29 (Kısaltılmışı: TNBHD).

- ŞENER, Esat:** Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh), Ankara 1988
(Kısaltılmışı: Şerh).
- TUOR, Peter:** Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Bd. III, Erbrecht, 1. Abt., Die Erben (Art. 457-536 ZGB), 2. Aufl., Bern 1952.
- ÜNAL, Mehmet:** Şekli Eşya Hukuku, 2. Bası, Ankara 1994.
- VON LÜBTOW, Ulrich:** Erbrecht, Berlin 1971.
- VON TUHR, Andreas:** Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. I-II (Çev.: Cevat Edege), Ankara 1983.
- WETZEL, Claude:** Interessenkonflikte des Willensvollstreckers, Diss. Zürich 1985.
- WIEACKER, Franz:** Zur lebzeitigen Zuwendung auf den Todesfall, Festschrift für Heinrich Lehmann zum 80. Geburtstag, 1. Bd., Berlin 1956.