

**T.C.
GALATASARAY ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**

**EL YAZISI İLE VASIYETNAMEDE
DÜZENLEME YERİ ve TARİHİ**

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Ömer BAĞCI

Tez Danışmanı : Prof. Dr. Serap HELVACI

Ağustos 2006

SUNUŞ

01 / 01 / 1912 tarihinde yürürlüğe giren İsviçre Medeni Kanununun 505. maddesinde hüküm altına alınan el yazısı ile vasiyetname, hazırlanışındaki kolaylıklar sebebi ile İsviçre’de geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Türkiye Cumhuriyeti kurulduktan sonra girilen kanunlaştırma hareketi sonucunda İsviçre Medeni Kanunu örnek alınarak hazırlanan ve 04 / 10 / 1926 tarihinde yürürlüğe giren TKM.’nin 485. maddesi de el yazısı ile vasiyetnameyi kaynak kanuna paralel bir şekilde düzenlemiştir. İMK m. 505 ve TKM. m. 485’in getirdiği düzenlemeler ilk bakışta çok açık gibi gözükseler de gerek doktrinde gerekse mahkeme kararlarında bir çok tartışmanın da kaynağı olmuş ve tartışmalar ağırlıklı olarak düzenleme yeri ve tarih şartları üzerinde yoğunlaşmıştır. Zira uygulamada bir çok vasiyetname tarih ve düzenleme yeri şartlarına uyulmadığı gerekçesi ile geçersiz sayılmıştır. Konu iki ülkenin hukukçuları tarafından uzunca bir süre tartışılmış ve 1960’lı yılların sonunda biri ülkemizde diğeri de İsviçre’de yayınlanan iki değerli tez çalışmasıyla bu tartışmalar derinleşmiştir. Öte yandan her iki ülkede de kanun koyucular bu tartışmalara ilgisiz kalmamış ve önce İsviçre’de, ardından da ülkemizde el yazısı ile vasiyetnameyi düzenleyen hükümler değişikliğe uğramıştır. Düzenleme yeri şartı her iki ülkede de madde metninden çıkartılmıştır. Ek olarak İsviçre’de, ölüme bağlı tasarrufların iptalini düzenleyen İMK’nun 520. maddesine eklenen 520a maddesi ile tarih şartı yokluğu ya da eksikliği nedeni ile vasiyetnamenin geçersiz sayılabileceği haller sınırlandırılmıştır. İsviçre’deki bu son düzenlemelerde Federal Mahkeme’nin 1990’lı yıllarda tarih şartı ile ilgili vermiş olduğu kararların etkili olduğu şüphesizdir. Tarih şartı bakımından, İMK’nun 520a maddesine benzer bir düzenlemenin 01 / 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe giren Türk Medeni Kanununda yer almaması sebebi ile ölüme bağlı tasarrufların yorumu da Türk Hukukunda özel bir önem kazanmıştır. Zira Yargıtay’ın son yıllarda vermiş olduğu kararlarla özellikle tarih şartının ispatı ile ilgili tartışmalara yeni bir açılım sağladığı gerçektir.

Biz tezimizde öncelikle ölüme bağlı tasarruf kavramını açıklayıp, el yazısı ile vasiyetnamenin ölüme bağlı tasarruflar arasındaki yerini, şekil şartlarını, faydalarını ve

sakıncalarını tespit ettikten sonra tarihi süreçte geçirdiği değişimlere de kısaca değineceğiz.

TMK yürürlüğe girdikten sonra yazılan ders kitaplarının çoğunda kanuna paralel olarak yer şartı incelenmekten vazgeçilmiştir. Ancak TMK ile aynı tarihte yürürlüğe giren Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrası karşısında, yer şartının da, önceki dönemde doktrin ve mahkeme kararlarının yer ve tarih şartını birlikte anma geleneğine de uyararak ve yine o dönemde en az tarih şartı kadar tartışmalı olduğunu da gözönünde tutarak, incelenmesinin uygun olacağını düşündük. Tarih şartı ile ilgili olmak üzere, İsviçre – Türk doktrinindeki ve mahkeme kararlarındaki yeni eğilimlere de zaman zaman Fransız Hukukundaki gelişmelerle de karşılaştırarak geniş ölçüde yer vermeye çalıştık. Tezimizi tarih ve düzenleme yeri şartları ile sınırlandırmamızda gerek doktrinde gerekse mahkeme kararlarında yaşanan tartışmaların bu iki şart üzerinde yoğunlaşmasının yanında tarih şartıyla ilgili tartışmaların yeni boyutlar kazanmasının da etkili olduğunu bu vesile ile belirtmek isterim.

KISALTMALAR

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adalet Dergisi
Art.	: Article
ATF	: Arrêts du Tribunal Fédéral Suisse
AMK	: Alman Medeni Kanunu
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK	: Borçlar Kanunu
bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
dn.	: dipnot
éd.	: édition
E.	: Esas
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HUMK	: Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İKİD	: İlmi ve Kazai İçtihatlar Dergisi
İMİK	: İsviçre Medeni Kanunu
K.	: Karar
karş.	: karşılaştırınız
m.	: madde
No.	: Numara
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
Terc.	: Tercüme Eden
TKM	: Türk Kanunu Medenisi
TMK	: Türk Medeni Kanunu
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Yarg.	: Yargıtay
YİBK	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı
YKD	: Yargıtay Kararları Dergisi

İÇİNDEKİLER

	Sayfa
SUNUŞ.....	III
İÇİNDEKİLER.....	V
KISALTMALAR.....	VII

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

§ 1. Ölüme Bağlı Tasarruf Kavramına Genel Bakış	1
I - Ölüme Bağlı Tasarruf Kavramı	1
II - Ölüme Bağlı Tasarruf Kavramının Değişik Anlamları	4
§ 2. Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar	5
I - Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar	5
II - Tek Taraflı Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruf	6
III - El Yazısı ile Vasiyetnamenin Şekil Şartları	8
IV - El Yazısı İle Vasiyetnamede Sıkı Şekilciliğin Anlamı	8
§ 3. El Yazısı ile Vasiyetnamenin Faydaları ve Sakıncaları	11
I - El Yazısı ile Vasiyetnamenin Faydaları	12
II - El Yazısı ile Vasiyetnamenin Sakıncaları	12
III – Değerlendirme	13
§ 4. El Yazısı ile Vasiyetnamenin Tarihi Gelişimi	15
I - Roma Hukukundan Modern Hukuklara	15
II - İsviçre Hukuku	18
III - İslam Hukukundan Türkiye Cumhuriyeti'ne	20
IV – Değerlendirme	21

İKİNCİ BÖLÜM
EL YAZISI İLE VASIYETNAMEDE DÜZENLEME YERİ ve TARİHİ

§ 1. Düzenleme Yeri	23
I - Genel Olarak.....	23
II - Düzenleme Yerini Belirtmenin Faydaları.....	25
III - Düzenleme Yerinin Belirtiliş Biçimi.....	30
IV - Düzenleme Yerinin El Yazısı ile Olma Şartı.....	39
§ 2. Düzenleme Tarihi	55
I - Genel Olarak.....	55
II - Düzenleme Tarihini Belirtmenin Faydaları.....	58
III - Düzenleme Tarihinin Belirtiliş Biçimi.....	65
IV - Düzenleme Tarihinin El Yazısı ile Olma Şartı.....	73

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
EL YAZISI İLE VASIYETNAMEDE DÜZENLEME YERİ ve TARİHİNİN
BULUNMAMASININ SONUÇLARI

§ 1. El Yazısı İle Vasiyetnamede Şekil Şartlarına Aykırılığın Yaptırımı	82
I - Genel Olarak.....	82
II - Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şekil Kurallarına Aykırılığın Yaptırımı.....	83
§ 2. Düzenleme Yeri ve Tarihinin Vasiyetnamede Gösterilmemesinin Sonuçları	85
I - Genel Olarak.....	85
II. Düzenleme Yeri ve Tarihinin Yokluğu ve Yanlılığı.....	92
II. 1. Yasal Düzenleme.....	93
II. 2. Doktrin ve Yargı Kararları.....	95
§ 3. Düzenleme Yeri ve Tarihinin El Yazısı ile Vasiyetnamedeki Yeri	106
§ 4. Sonuç	108
KAYNAKÇA	113

BİRİNCİ BÖLÜM

GİRİŞ

§ 1. Ölümüne Bağlı Tasarruf Kavramına Genel Bakış

I - Ölümüne Bağlı Tasarruf Kavramı

Kişinin yaşamı boyunca tarafı olabileceği hukuki işlemler, hükümlerini doğuracakları an bakımından, zamanın ve buna bağlı olarak yaşamın geri dönüşsüz devam edeceğine de göz önüne alındığında, ikiye ayrılarak incelenir: Sağlararası hukuki işlemler ve ölümüne bağlı tasarruflar¹.

Bu ayrımla ilgili üzerinde durulması gereken ilk husus; ölümüne bağlı tasarrufların da sağlararası hukuki işlemler gibi kişinin sağlığında yapıldığıdır. Bir başka deyişle, işlemin yapıldığı an bakımından ölümüne bağlı tasarruflarla sağlararası hukuki işlemler arasında fark yoktur². Bu saptama, kişiliğin ölümüne sona ereceğini hüküm altına alan Türk Medeni

¹ Hukuki işlemlerin hükümlerini doğuracakları an bakımından ayrımı için bkz. Andreas B. **Schwarz**, Medeni Hukuka Giriş, Terc. Hıfzı Veldet Velidedeoglu, İstanbul 1946, s. 152 ; Aydın **Aybay** / Rona **Aybay**, Hukuka Giriş, 2. bası, İstanbul 2005, s. 202 ; Kemal **Oğuzman** / Nami **Barlas**, Medeni Hukuk, Giriş – Kaynaklar – Temel Kavramlar, 11. bası, İstanbul 2004, s. 129 ; Fikret **Eren**, Türk Medeni Hukukunda Ölümüne Bağlı Tasarrufların İptali Davası, Ankara 1966, s. 3 ; Hüseyin **Hatemi**, Medeni Hukuka Giriş, 3. bası, İstanbul 2004, s. 143 vd. ; Rona **Serozan**, Medeni Hukuk, Genel Bölüm, İstanbul 2004, s. 243 ; S. Sulhi **Tekinay**, Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. bası, İstanbul 1992, s. 101 – 102 ; Mustafa **Dural** / Suat **Sarı**, Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri, İstanbul 2004, s. 156 – 157 ; Hasan **Erman**, Medeni Hukuk Dersleri, İstanbul 2004, s. 53 ; Necip **Bilge**, Hukuk Başlangıcı, 17. bası, Ankara 2003, s. 268 – 269 ; Alex **Weill** / François **Terré**, Droit Civil, Introduction Générale, 4. éd., Paris 1979, s. 315 ; Gérard **Cornu**, Droit Civil, Introduction – Les Personnes – Les Biens, 11. éd., Paris 2003, s. 60 ; Jean **Guinand** / Martin **Stettler**, Droit Civil, Successions, 5. éd., Fribourg 2003, s. 46.

² Zahir **İmre**, Türk Miras Hukuku, 4. bası, İstanbul 1978, s. 92 – 94 ; Turhan **Esener**, Türk Miras Hukuku Ana Kavramları, Ankara 1970, s. 13 ; Aydın **Aybay**, Miras Hukuku Dersleri, 4. bası, İstanbul 2003, s. 30 ; **Aybay / Aybay**, s. 202 ; **Bilge**, s. 268 ; **Oğuzman / Barlas**, s.129 ; **Dural / Sarı**, s. 156 - 157 . **Esener, Aybay / Aybay , Bilge ve Eren** ölümüne bağlı tasarruf yerine ‘ölümüne bağlı hukuki işlem’ terimini tercih ederken, **Dural / Sarı** ölümüne bağlı tasarruf terimi ile birlikte ‘ölümüne bağlı hukuki işlem’ terimini, **Oğuzman / Barlas** ise sağlararası hukuki işlemler için ‘hayatta hüküm ifade eden muameleler’ terimini kullanmaktadırlar. **Bilge** ‘sağlararası işlemler’ terimi ile birlikte ‘hayatta sonuç doğuran işlemler’ terimini, **İmre** ise sağlararası hukuki işlemler için ‘ölümüne bağlı olmayan hukuki muamele’ terimini de anmaktadırlar. **Eren** alışılmış olması sebebiyle ölümüne bağlı ‘hukuki muameleler’ terimi yerine ‘ölümüne bağlı tasarruflar’ terimini tercih ettiğini eklemektedir. ‘Hayatta hüküm ifade eden muameleler’ terimi sağlararası hukuki işlemler yanında ölümüne bağlı tasarrufların da, söz konusu işlemlere taraf olan kişilerin sağlığında yapıldıklarını (fakat etkilerini ölüm olgusundan sonra gösterdiklerini) çağrıştırmayı nedeniyle daha uygun kabul edilebilir. Konumuzla ilgili olmak üzere biz de, **Eren** gibi, alışılmış olması sebebiyle ‘ölümüne bağlı tasarruf’ terimini kullanmayı uygun gördüğümüzü belirtmek isteriz.

Kanunu'nun (TMK) 28. maddesinin doğal sonucudur. Öyle ki, ölüm anından itibaren kişinin bir hukuki işleme taraf olması mümkün değildir³.

Ölüme bağlı tasarruflarla sağlararası hukuki işlemler arasındaki fark kendini işlemin hüküm doğuracağı an bakımından gösterir. Ayrımda kullanılan temel kriter ölüm ve ölümün meydana geldiği an olmakla birlikte, somut olayların çeşitliliği karşısında, karşımıza çıkan bir hukuki işlemin, ölüme bağlı tasarruf mu yoksa sağlararası hukuki işlem mi sayılacağı her zaman kolaylıkla tespit edilemez⁴. Ölümün bir şart olarak sağlararası hukuki işleme bağlandığı her olayda işlemin hukuki niteliğini tespit etme zorluğu daha da belirginleşir. Ölüm olgusu, ölüme bağlı tasarruflar açısından işlemin olmazsa olmaz (sine qua non) yasal geçerlilik koşuludur. Kurucu ve asli ögesidir. Ölüm olgusu dışlanarak bir ölüme bağlı tasarrufun varlığından bahsetmeye imkan yoktur. Bir hukuki işleme ölümün bir şart ya da vade olarak bağlanması o işlemi ölüme bağlı tasarruf yapmaya yetmeyecektir. Ölüm olgusunun bir şart ya da vade olmaktan öte işlemin causa'sı (niteliğinin sonucu) ve yasal geçerlilik koşulu olduğu hallerde ise ölüme bağlı tasarrufun varlığından sözedilebilecektir⁵.

³ Ölümle kişinin sahip olduğu hak ehliyeti sona erer. Kişiyeye sıkı suretle bağlı haklar ortadan kalkar ve ölüm anından itibaren yeni haklar kazanılması da söz konusu olmaz. Ceset hak sujesi olamaz. Öte yandan ölüm miras hukukunun belirleyici temel kavramıdır. Mirasın, miras bırakanın ölümü ile açılacağını belirten TMK'nun 575. maddesi yanında, inceleme konumuz olan el yazısı ile vasiyetnamenin hüküm doğurması için de ölüm olgusunun gerçekleşmiş olması mutlak surette aranır. Bununla birlikte ölüm anıyla birlikte, ölen kişinin sağlığında malvarlığında yer alan değerlerden bazıları tereke adını alarak miras kavgalarının temel sorunu olur. Tenkise esas olan terekenin hesaplanmasından mirastan çıkarmanın gerekçelerinin değerlendirilmesine kadar gözönünde tuttuğumuz an hep ölüm anıdır. Ölüm medeni hukuk ve özelinde miras hukuku dışında diğer hukuk dallarında da kendisine çeşitli sonuçlar bağlanan bir olgudur. Ölüm olgusuna bağlanan hukuki sonuçlar ve kişiliğin ölüm sonrası devam eden izleri için ayrıca bkz. Kemal **Oğuzman** / Özer **Seliçi** / Saibe **Oktay**, Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler, 7. bası, İstanbul 2002, s.16 vd. ; Mustafa **Dural** / Tufan **Öğüz**, Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, 6.bası, İstanbul 2002, s. 21 ; Abdülkadir **Arpacı**, Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, 2. bası, İstanbul 2000, s. 187 ; Rona **Serozan** / Baki İlkey **Engin (Serozan)**, Miras Hukuku, Ankara 2004, s. 75 vd. ; Pierre **Voirin** / Gilles **Goubeaux**, Droit Civil, Personnes – Famille – Incapacité – Biens – Obligations – Suretés, 28. éd., Paris 2001, s. 45 vd. Kişinin malvarlığında yer alan haklardan hangilerinin mirasçıya geçeceği ile ilgili olmak üzere ayrıca bkz. Rona **Serozan**, Mirasçıya Geçen ve Geçmeyen Haklar, Nihal Uluocak'a Armağan, İstanbul 1999, s. 311 – 317.

⁴ İşlemin niteliğinin tespit edilmesi ise uygulanacak hükümlerin ve bu hükümlerin sonuçlarının farklılığı karşısında önem kazanır : Ehliyetsizlik, şekle aykırılık, kanuna ve ahlaka aykırılığın yaptırımını sağlararası hukuki işlemler açısından, çoğunlukla kabul edildiği üzere, kesin hükümsüzlük (butlan) iken ölüme bağlı tasarruflar açısından ilgiliye ancak, hem de belirli süreler içinde, iptal davası yoluna başvurma imkanı tanınmıştır. Ayrımda önem kazandığı örnekler elbette bununla da sınırlı tutulamaz.

⁵ Ölüme bağlı tasarruflarla sağlararası hukuki işlemler arasındaki ayırım ve ayrımda yararlanılacak kriterler için bkz. Necip **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras Hukuku, 3. bası, İstanbul 1987, s. 125 – 126 ; Rona **Serozan**, Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, İstanbul 1979, s.10 vd. ; Mustafa **Dural** / Turgut **Öz**, Türk Özel Hukuku, C. IV, Miras Hukuku, 2. bası, İstanbul 2003, s. 50 ; **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 183 vd. ; Paul **Piotet**, Traité de Droit Prive Suisse, Tome IV, Droit Successoral, Fribourg 1975, s. 74 – 75 ; Paul **Piotet**, Précis de Droit Successoral, 2. éd., Berne 1988, s. 51 ; **Guinand / Stettler**, s. 46. Yazarların, bir hukuki işlemin ölüme bağlı tasarruf sayılabilmesi için aradığı kriterler şöylece özetlenebilir : Herşeyden önce ölüm, hukuki işlemin belirleyici (asli) unsuru olmalıdır ve mirasbırakan sağ olduğu sürece tasarruf herhangi bir etki göstermemelidir. Buna bağlı olarak hukuki işlem mirasbırakan açısından sağlığında herhangi bir yükümlülük doğurmamalıdır. Mirasbırakan ölüme bağlı tasarruf düzenlemekle ne sağlığında ne de ölümünden sonra herhangi bir borç altına

Ölüme bağlı tasarruf kavramını tanımlamadan ve TMK’unda yer alan düzenleniş şeklini genel olarak incelemeyen önce açıklığa kavuşturulması gereken bir diğer husus, kavramın içinde yer alan ‘tasarruf’ sözcüğünün gerçekte neyi ifade ettiğinin tespit edilmesidir. Miras hukuku ile ilgili eserlerin çoğunda⁶ ölüme bağlı tasarruf kavramındaki ‘tasarruf’ sözcüğünün hukuki işlem anlamında kullanıldığı belirtilmiştir. Bilindiği üzere dar ve teknik anlamda tasarruf işlemi ile; tasarrufta bulunanın malvarlığındaki bir aynı hakkı ya da alacak hakkını, doğrudan doğruya yani başkaca herhangi bir işleme ya da eyleme gerek olmaksızın etkileyerek, bu hakkı ortadan kaldıran, bir başkasına aktaran ya da malvarlığından çıkarmamakla birlikte bir aynı hakla sınırlayan, külfet yükleyen hukuki işlemler kastedilir⁷. Oysa miras hukukunda ölüme bağlı tasarruf kavramı ile bir yandan mirasbırakanın son isteklerinin dış dünyaya yansıdığı kalıp (vasiyetname – miras sözleşmesi), diğer yandan bu kalıbın özünü ifade eden ve gerek teknik anlamda tasarruf muamesesi niteliğinde olan gerek olmayan bütün işlemler (mirasçı atanması, belirli mal bırakma, yedek mirasçı atama vs.) anlatılmaktadır.

Bütün bu bilgiler ışığında ölüme bağlı tasarrufu, mirasbırakanın sağlığında yapmış olmakla birlikte, hükümlerinin ölümünden sonra doğmasını istediği hukuki işlem olarak

girmemektedir. Mirasbırakanın iradesi malvarlığını değil de terekesini etkileyecek nitelikte olmalıdır. Ayrıca lehine tasarrufta bulunulan kişi gerçek anlamda beklenen haktan yoksun olmalıdır. Öte yandan lehine ölüme bağlı tasarrufta bulunulan kişi mirasbırakanın ölümünde sağ olmalıdır. Ancak yine yazarların açıklıkla belirttiği gibi soyut olarak anmakla yetindiğimiz bu nitelikler bir hukuki işlemi ölüme bağlı tasarruf saymaya yeterli olmayabilir. Bu niteliklerin varlığı doğal olarak işlemin ölüme bağlı tasarruf sayılması yönünde bir fiili karine olarak değerlendirilmelidir. Bununla birlikte sonuçlarını daha işlemin tarafları yaşarken doğuran bir işlemin ölüme bağlı tasarruf sayılması mümkün değildir ama sonuçlarını mirasbırakanın ölümünden sonra doğurması öngörülen bir işlemin sağlararası işlem olarak düşünülmüş olması ise mümkün olabilir. O halde bir hukuki işlemin, ölüme bağlı tasarruf mu yoksa sağlararası hukuki işlem mi olduğu tespit edilirken bu soyut kriterler yanında somut olayın bütün özellikleri ve özellikle tarafların isteği dikkate alınarak bir saptama yapılmalıdır. İsviçre Federal Mahkemesi’nin aynı yöndeki görüşü için bkz. ATF 99 II 271.

⁶ Bülent **Köprülü**, Miras Hukuku Dersleri, 2. bası, İstanbul 1985, s. 122 ; Nüşin **Ayiter** / Ahmet **Kılıçoğlu**, Miras Hukuku, 3. bası, Ankara 1993, s. 72 ; **İmre**, s. 92 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 126 ; Kemal **Oğuzman**, Miras Hukuku, 6. bası, İstanbul 1995, s. 94 ; **Aybay**, Miras, s. 29 ; **Eren**, İptal, s. 3 ; Ali Naim **İnan** / Şeref **Ertaş** / Hakan **Albaş**, Miras Hukuku, 5. bası, Ankara 2004, s. 156 ; Hüseyin **Hatemi**, Miras Hukuku, 3. bası, İstanbul 2004, s. 61 vd. ; **Serozan / Engin (Serozan)** s. 182 – 183 ; **Serozan**, Kazandırma, s.14 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 49 – 50 ; Mustafa **Dural**, Miras Sözleşmeleri, İstanbul 1980, s. 8 – 9 ; Mustafa **Dural**, El Yazısı İle Vasiyetname, İstanbul 1967, s. 1 ; Zahit **İmre** / Hasan **Erman**, Miras Hukuku, 5. bası, İstanbul 2004, s. 49 ; Mehmet **Ayan**, Miras Hukuku, 2. bası, Konya 2003, s. 69.

⁷ Tasarruf işleminin benzer tanımları için bkz. **Oğuzman / Barlas**, s.124 vd. ; **Hatemi**, Medeni, s. 147 vd. ; Aydın **Aybay** / Hüseyin **Hatemi**, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1996, s. 17 vd. ; **Serozan**, Medeni, s. 244 vd. ; **Serozan**, Kazandırma, s. 14 ; **Aybay / Aybay**, s. 202 ; **Tekinay**, Medeni, s. 109 ; **Dural / Sarı**, s. 159 vd. ; Fikret **Eren**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. bası, İstanbul 2001, s. 165 vd. Borçlandırıcı işlemlerle dar ve teknik anlamda tasarruf işlemlerinin ayrımı için ayrıca bkz. İsmet **Sungurbey**, Medeni Hukuk Sorunları, C. IV, İstanbul 1980, s. 179 – 207 ; Kudret **Ayiter**, Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri, Ankara 1953.

tanımlayabiliriz⁸. Öyle ki, işlemin kurucu unsuru olan **irade** kanunun istediği **biçimde** kişinin sağlığında oluşmakta ancak bu işlem ile mirasbırakan sağlığında bir borç altına girmemektedir. İşlem, olmazsa olmaz koşulu ölümün gerçekleşmesi neticesinde hükümlerini doğurmaya başlayacaktır. Bu andan sonra borç altına girecek olanlar ise mirasçılar olacaktır⁹.

II. Ölümüne Bağlı Tasarruf Kavramının Değişik Anlamları

Ölümüne bağlı tasarruf kavramı şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruf ve maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruf olmak üzere iki ayrı kurumu karşılayan bir anlama sahiptir¹⁰. Kısaca ifade etmek gerekirse, şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruf kavramı, mirasbırakanın ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği son isteklerinin büründüğü biçimi ifade eder. Maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruf kavramı ile anlatılmak istenen ise, mirasbırakanın ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği son istekleri, bir bakıma şekli anlamda ölümüne bağlı tasarrufun içeriği yani özüdür.

TMK'nun miras hukuku hükümlerini düzenlediği ve 495. maddesinden 682. maddesine kadar uzanan Üçüncü Kitabı kendi içinde iki kısma ayrılmıştır : Mirasçılar (TMK m. 495 – TMK m. 574) ve Mirasın Geçmesi (TMK m. 575 – TMK m. 682). Mirasçılar başlığı taşıyan birinci kısım da, iki ayrı bölüme ayrılarak düzenlenmiştir. 'Yasal mirasçılar' başlığını taşıyan

⁸ Krş. **Dural**, Vasiyetname, s. 1 ; **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 184 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 125 ; **İmre**, s. 92 ; **Aybay**, Miras, s. 30 ; **Piotet**, Traité, s. 74. **Kocayusufpaşaoğlu** gibi **Dural** da '...ölümüne bağlı tasarruf mirasbırakanın ölümünden sonra hüküm doğuracak emirlerini ifade eder.' diyerek 'tasarruf' yerine 'emir' terimini kullanmanın daha isabetli olduğu üzerinde durur. **Serozan**, 'Kişinin kendisini sağlığında borç altına sokmayıp, sadece ölümünden sonra sonuç doğurmak, terekesini ve dolayısıyla mirasçılarını etkilemek üzere gerçekleştirdiği hukuksal işlem' demekle mirasbırakanın kendisini mi yoksa mirasçılarını mı borç altına sokmak istediği noktasından yola çıkarak ölümüne bağlı tasarrufu tanımlamıştır. **Piotet** ise ölümüne bağlı tasarrufları bir kişinin ölümünden sonra malvarlığının yazgısını çizen hukuki işlemler olarak görmektedir.

⁹ İvazlı miras sözleşmelerinin ayrık durumu için bkz. **Serozan / Engin (Serozan)**, s.183.

¹⁰ Doktrinde dn. 6 da anılan yazarların hemen hemen tamamı yukarıda bizim de yaptığımız maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruf – şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruf ayrımını kabul etmektedir. **İmre** ve **Eren** ise ifade etmek istediği aynı anlama gelmekle birlikte 'geniş anlamda ölümüne bağlı tasarruf – dar anlamda ölümüne bağlı tasarruf' ayrımına gitmektedir. Yazar geniş anlamda ölümüne bağlı tasarruflar ile şekli anlamda ölümüne bağlı tasarrufları, dar anlamda ölümüne bağlı tasarruflar ile ise maddi anlamda ölümüne bağlı tasarrufları kastetmektedir. İsviçre hukukunda ise **Piotet**'nin 'actes à cause de mort' terimi ile 'dispositions à cause de mort' terimi arasında benzer bir ayrıma gittiği söylenebilir. Yazar 'actes à cause de mort' teriminin şekli anlamda ölümüne bağlı tasarrufları karşılmasına rağmen, 'dispositions à cause de mort' teriminin hem şekli anlamda ölümüne bağlı tasarrufları hem de bunlarla birlikte maddi anlamda ölümüne bağlı tasarrufları karşıladığını ifade etmektedir. **Guinand / Stettler** de şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruflar için 'actes à cause de mort' terimini kullanmakta, maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruf içinse 'mode de disposer' terimine atf yapmaktadırlar. Bonomi ise şekli anlamda ölümüne bağlı tasarruflar için 'actes à cause de mort', maddi anlamda ölümüne bağlı tasarruflar içinse 'dispositions à cause de mort' terimini kullanmaktadır. Terimlerle ilgili yaptığımız açıklamalar için bkz. **İmre**, s. 95 ve 97 ; **Eren**, İptal, s. 4 ; **Piotet**, Traité, s. 74 ; **Guinand / Stettler**, s. 51 ve 91 ; **Andrea Bonomi**, La Vocation Successoral Volontaire Dans Certains Droits Européens, Le Droit des Successions en Europe – Actes du Colloque du 21 Février 2003, s. 31 vd.

birinci bölüm adı üzerinde kanundan doğan mirasçılığı, ‘Ölüme bağlı tasarruflar’ başlığını taşıyan ikinci bölüm ise maddi (TMK m. 514 – TMK m. 530) ve şekli (TMK m. 531 – TMK m. 549) anlamda ölüme bağlı tasarruflar yanında tasarruf ehliyeti, tasarruf özgürlüğü, ölüme bağlı tasarrufların tenkisi ve iptalini de hüküm altına almaktadır¹¹.

Mirasbırakan gerek şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar gerekse maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar açısından kanunun çizdiği sınırlar içinde hareket edebilecektir. Ölüme bağlı tasarrufun kurucu unsuru olan irade, ancak TMK’nun belirlediği içerikte ve yine ancak izin verdiği biçime büründüğü takdirde sonuç doğuracak ve geçerlilik kazanacaktır.

Biz, burada, maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar açısından tip sınırlılığı üzerine doktrinde yapılagelen tartışmaları ve mirasbırakanın ölümünden sonra hüküm ifade etmesini istediği ve hem terekesi ile ilgili olan hem de olmayan emirleri olarak anladığımız maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufların çeşitlerini açıklamaya girişmiyoruz.

§ 2. Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruflar

I. Genel Olarak

Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruf kavramı ile mirasbırakanın iradesinin büründüğü biçimi (kalıbı) ifade ettiğimizi ve mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruf kurma yolundaki irade açıklamasının da ancak kanunun öngördüğü şekil kurallarına uyulması halinde sonuç doğurabileceğini yukarıda tespit etmiştik. TMK’nun 531. ve devamı maddelerinde ölüme bağlı tasarrufların düzenlenebileceği şekiller belirlenmiş bulunmaktadır. Türk – İsviçre Hukuk sisteminde, şekli anlamda ölüme bağlı tasarrufları, vasiyetnameler (TMK m. 531, İMK m. 498) ve miras sözleşmeleri (TMK m. 545, İMK m. 512) olarak ikiye ayırmak mümkündür.

¹¹ Yasal mirasçılığın düzenlendiği birinci bölümden sonra gelen ikinci bölümün atanmış (iradi) mirasçılık başlığı taşıması gerektiği ancak bu bölümde sadece mirasçı atanması düzenlenmediği için daha kapsayıcı olan ölüme bağlı tasarruflar başlığının kullanılmasının daha doğru olduğu yolundaki görüş için bkz. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 49. Mirasçılık sıfatı ya bir kanun hükmü sayesinde kazanılır ya da mirasbırakanın iradesinden doğar. Bunlardan ilkinde kanuni mirasçılık ikincisine ise iradi mirasçılık denir. İşte TMK’nun üçüncü kitabının birinci kısmının ikinci bölümü mirasbırakanın iradesinden doğan mirasçılığı düzenlemektedir. Türk Hukukunda her iki sistemin birlikte uygulanacağı noktasında tartışma yoktur. İradi mirasçılığın mı yoksa kanuni mirasçılığın mı asıl olduğu meselesi ise tartışmalıdır. Bu mesele üzerinde yapılan tartışmalar için ayrıca bkz. **Tahir Çağa**, Mahfuz Hisseli Mirasçılığın Hukuki Vaziyeti, İstanbul 1950, s. 48 vd ; **Dural**, Sözleşme, s. 1 vd. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 38 vd.

Kısaca ifade etmek gerekirse, mirasbırakan maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflarını ya bir vasiyetname ya da miras sözleşmesi aracılığı ile dış dünyaya geçerli olarak yansıtabilecektir¹².

Miras sözleşmeleri ile vasiyetnameler arasındaki temel fark söz konusu hukuki işlemin tarafları noktasındadır. Vasiyetnameler tek taraflı, miras sözleşmeleri ise iki taraflı hukuki işlemlerdir. Buna bağlı olarak vasiyetnameler her zaman tek taraflı olarak geri alınabilirken¹³ miras sözleşmelerinden kanunda yazılı olan istisnalar dışında tek taraflı olarak dönmek mümkün değildir¹⁴.

II. Tek Taraflı Şekli Anlamda Ölüme Bağlı Tasarruf

Arap dilinden vasiyyet (= bir kişinin ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği son arzuları) ile Fars dilinden nâme (= mektup, belge) sözcüklerinin bir araya gelmesinden oluşan vasiyetname terimi bir kişinin ölümünden sonra yerine getirilmesini istediği son arzularının bulunduğu belge anlamına gelmektedir.

Hukuki açıdan yukarıda yaptığımız açıklamalar da bizi benzer bir tanıma götürmüştü. Vasiyetname; tek taraflı ve dolayısıyla tek taraflı olarak her zaman geri alınabilen, şekle bağlı ve etkilerini ancak düzenleyenin ölümü ile doğuran bir hukuki işlemdir. Bir başka deyişle hukuki sonuçlar doğurmaya yönelik varması gerekli olmayan bir irade açıklamasıdır.

İMK gibi TMK da vasiyetname kavramını tanımlamamış sadece türlerini belirtmekle yetinmiştir. Oysa FMK.’nun 895. maddesinde vasiyetnamenin ‘ Vasiyetname; vasiyet edenin, artık yaşamayacağı bir zaman dilimi için, malvarlığının bir kısmı ya da tamamı üzerinde tasarrufta bulunduğu ve her zaman geri alabileceği bir hukuki işlemdir.’ şeklinde tanımlandığını görüyoruz. FMK.’nun getirdiği tanım vasiyetnamenin bir hukuki işlem ve

¹² Tarafların ölüme bağlı tasarruf için öngörülen şekillere uymamasının, iradelerinin sağlararası hukuki işlem kurmaya yönelik olduğu şeklinde yorumlanması gerektiği yönündeki **Piotet**’nin görüşü için bkz. ATF 99 II 271.

¹³ El yazısı ile vasiyetnamenin tek taraflı olarak geri alınması hakkında bkz. Martin **Stettler**, La Révocation et la Suppression du Testament, Mélanges en l’Honneur de Henri Robert Schüpbach, Bâle 2000, s. 143 – 154.

¹⁴ Miras sözleşmeleri gibi vasiyetnameler de hukuki işlem üst başlığı altında incelenirler. Hem miras sözleşmeleri hem de vasiyetnameler açısından ne yasal ne de rızai temsil mümkün değildir. Ayrıca tasarrufta bulunanın gerek miras sözleşmeleri gerekse vasiyetnameler açısından ayırt etme gücüne sahip olması gerekmektedir. Ancak vasiyetname düzenleyebilmek için kişinin 15 yaşını doldurmuş olması yeterli iken (TMK m. 502), miras sözleşmeleri açısından kanun kişinin ergin olmasını ve kısıtlı olmamasını (TMK m. 503) aramaktadır. İsviçre Hukukunda miras sözleşmeleri açısından erginlik (İMK m. 468) vasiyetname açısından kişinin 18 yaşını doldurmuş olması (İMK m. 467) aranmaktadır. Miras sözleşmeleri ile vasiyetnamelerin benzer ve ayrık yönleri için ayrıca bkz. **Dural**, Sözleşme, s. 15 vd. ; **Guinad / Stettler**, s. 40 vd. ; **Piotet**, Traité, s. 156 vd.

açıkça söylemese de tek taraflı irade beyanının bu işlemin kurulması için yeterli olduğunu, işlemin hüküm doğuracağı anı ve işlemin her zaman tek taraflı olarak geri alınabileceğini belirtmesi itibariyle isabetlidir. Ancak vasiyet edenin vasiyetname ile sadece malvarlığının yazgısını belirleyebileceğini anması dolayısıyla da eleştirilebilir. Nitekim yukarıda da belirttiğimiz gibi kanunun yapılmasına izin verdiği her türlü maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf vasiyetnamenin konusunu teşkil edebilecektir¹⁵.

Türk – İsviçre Hukuk Sisteminde (TMK m. 531, İMK m. 498) üç çeşit vasiyetnamenin varlığı kabul edilmiştir : Resmi vasiyetname (TMK m. 532 – m. 537, İMK m. 499 – m. 504), el yazısı ile vasiyetname (TMK m. 538, İMK m. 505) ve sözlü vasiyetname (TMK m. 539 – m. 541, İMK m. 506 – m. 508)¹⁶.

¹⁵ Bu gerekçelerle FMK. m. 895’te getirilen tanının belirli mal bırakma (muayyen mal vasiyeti) için daha uygun olduğu yönündeki görüşü için bkz. François **Terré** / Yves **Lequette**, Droit Civil, Les Successions – Les Libéralités, 2. bası, Paris 1988, s. 320.

¹⁶ Krş. **Dural**, Vasiyetname, s. 2 ; **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 222 ; Pierre **Tuor**, Le Code Civil Suisse, Terc. Henri **Deschenaux**, 2. bası, s. 334 vd. **Tuor** gibi **Dural** da; vasiyetnameleri, adi (ordinaire) ve olağanüstü (extraordinaire) olarak öncelikle ikiye ayırmakta ardından da resmi vasiyetname ile el yazısı ile vasiyetnamenin adi, sözlü vasiyetnamenin ise olağanüstü vasiyetname olduğunu belirtmektedir. **Dural** aynı eserinde doktrinden bazı yazarları (bkz. Samim **Gönensay** / Kemaleddin **Birsen**, Miras Hukuku, İstanbul 1963, s. 97 ve **Dural**’ın zikrettiği yazarlara ek olarak bkz. **Ayan**, s. 70 ; Türk Hukuk Lügati, Ankara 1998, s. 354) ‘vasiyetname’ yerine ‘vasiyet’ terimini kullandıkları için eleştirmektedir. Çünkü yazara göre vasiyet terimi şekli anlamda ölüme bağlı tasarrufların içeriğini oluşturacak olan vasiyetçinin tasarruflarını anlatmaktadır. Hal böyle olunca, maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufları anlatan bir terimin şekli anlamda ölüme bağlı tasarrufları da anlatmak için kullanılması karışıklığa sebep olacaktır. **Dural** eleştirilerinde haklı olmakla birlikte sorunun TKM döneminde daha önemli olduğunu vurgulamak gerekir. Zira TKM döneminde maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf olan muayyen mal vasiyeti için kısaca vasiyet ifadesi kullanılıyordu. Oysa TMK’nun 517. maddesi ‘belirli mal bırakma’ başlığını taşımaktadır. Karışıklığa neden olabilecek kullanımlar böylelikle önemini yitirecektir. Ancak TMK yürürlüğe girdikten sonra yazılmış eserlerin bazılarında da vasiyetname terimi yerine vasiyet teriminin tercih edilmesi şaşırtıcıdır. Bu yönde olmak üzere bkz. **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 171 vd. Ayrıca TMK’nun sözlü vasiyetnameyi düzenleyen 539. maddesinin başlığının ‘sözlü vasiyet’ olmasına rağmen biz de miras hukuku ile ilgili yazılmış eserlerin çoğuna uyarak ‘sözlü vasiyetname’ terimini kullandık. Meseleye dilbilimsel açıdan yaklaşacak olursak mektup, belge anlamına gelen nâme sözcüğünün bir kelimenin sonuna eklendiğinde, vasiyetname de olduğu gibi, yazılı anlamını kattığı gerçeği karşısında ‘sözlü vasiyet’ terimi tercih edilebilir gözükmektedir. Doktrinde, başta sözlü olan vasiyeti şahitlerin derhal yazılı hale getirmek zorunda oluşları karşısında ‘sözlü vasiyetname’ teriminin kullanılmasının doğru olduğu ileri sürülmüştür. Bu görüşte olmak üzere bkz. **İmre**, s. 142 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 219. Bu görüşe ek olarak hukuki açıdan ‘vasiyetname’ teriminin ‘testament’ teriminin karşılığı olarak kullanıldığı unutulmamalıdır. Kıta Avrupası ülkelerinde testament terimi şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar için kullanılır. Sözlü vasiyetnamenin karşılığı da ‘testament oral’dır. Benzer düzenlemelerin olduğu batı ülkelerinde ‘testament’ terimi ile karşılanıyorsa bizde de vasiyetname ifadesinin kullanılmasında sakınca yoktur. Batı ülkelerinde bizde karışıklığa sebep olan ‘belirli mal bırakma’nın (TKM döneminde muayyen mal vasiyeti) karşılığı ise ‘testament’ değil de ‘legs’ terimidir. Bu yöndeki görüşü ve eleştirileri için bkz. **Hatemi**, Miras, s. 64. Şu da eklenmelidir ki bizim terim düzeyinde sürdürdüğümüz bu tartışmaya uygulamacılar olmasa bile kanun koyucu dikkat etmeliydi. Kanun koyucu, TKM m. 461’deki hatalı olan ‘vasiyet’ yerine bu maddenin karşılığı olan TMK m. 514’te ‘vasiyetname’ terimini kullanmakla isabetli bir tercih yapmıştır. Ancak şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan vasiyetnamelerin türlerini sıraladığı bir maddenin başlığına ‘vasiyet’ derken ne kadar hatalı ise (TMK m. 531) sözlü vasiyetnamenin düzenlendiği 539. maddenin başlığını ‘sözlü vasiyet’ olarak seçerken de o kadar hatalıdır.

III. El Yazısı ile Vasiyetnamenin Şekil Şartları

TMK'nun 538. maddesinin birinci fıkrasının (İMK m. 505 / I) el yazısı ile vasiyetname için öngördüğü zorunlu şekil şartlarını şöylece sıralayabiliriz:

- 1) Vasiyatname metni başından sonuna kadar vasiyet edenin el yazısı ile yazılmalıdır.
- 2) Vasiyetname vasiyet eden tarafından el yazısı ile imzalanmalıdır.
- 3) Vasiyetnamenin düzenlendiği tarih bizzat vasiyet eden tarafından el yazısı ile atılmalıdır.

Bu üç unsura ek olarak ama zorunlu olmayan, başka bir deyişle vasiyetnamenin geçerliliğini etkilemeyen bir diğer şart da vasiyetnamenin saklanmak üzere resmi makama tevdi edilebilmesidir (TMK m. 538 / II, İMK m. 505 / II).

TMK m. 538'in karşılığı olan TKM m. 485, tek bir fıkradan ibaretti ve zorunlu unsurlar arasında vasiyetnamenin düzenlendiği yerin (tanzim edildiği mahal) de vasiyet edenin el yazısı ile belirtilmesini aramaktaydı. Oysa 4721 sayılı ve 01/ 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe giren TMK'nun 538. maddesi, öncelikle mehaz kanuna uygun olarak iki fıkra halinde kaleme alınmış, öte yandan doktrinde ve yargı kararlarında gereksizliği üzerinde ısrarla durulan yer şartını da kaldırmıştır. Kanun koyucunun bu tavrında, yer şartını 01 / 01 / 1996 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerle kaldıran İsviçre kanun koyucusunun ve bu şarta başından beri hiç yer vermeyen FMK.'nun da etkili olduğu eklenmelidir¹⁷.

IV. El Yazısı İle Vasiyetnamede Sıkı Şekilciliğin Anlamı

Türk – İsviçre hukuk sisteminde ölüme bağlı tasarrufların gerek maddi gerek şekli anlamda sınırlarının kanun tarafından sıkı bir biçimde belirlendiğini tespit etmiştik. Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflar açısından kanun koyucunun iki yönden sınırlama getirdiği kabul edilebilir. Birincisi, bir kişi ancak kanunda sınırlayıcı olarak sayılmış olan ölüme bağlı tasarruf şekillerinden birini seçmek zorunda kalacaktır. Yani miras sözleşmeleri ve vasiyetnameler dışında şekli anlamda ölüme bağlı tasarruftan bahsedilemeyecektir. İkincisi,

¹⁷ Bkz. TMK m. 538'in gerekçesi ve Ahmet **Kılıçoğlu**, Medenî Kanun'umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, 2. bası, Ankara 2004, s. 303 ; Hasan **İşgüzar**, Yeni Türk Medeni Kanunu'na Göre Miras Hukuku Hükümlerindeki Değişiklikler ve Yenilikler, Ankara 2003, s. 56 – 57.

bu tercihin bir sonuç doğurması da, ancak ve ancak, her bir ölüme bağlı tasarruf şekli için yine kanunda aranan şartların yerine getirilmesine bağlı olacaktır.

Bilindiği üzere şekil, hukuki işlemin kurucu unsuru olan iradenin dış dünyaya yansıdığı kalıbı ifade eder. Sözleşmeler hukukunun temel ilkelerinden olan sözleşme özgürlüğü ilkesi uyarınca taraflar diledikleri bir sözleşmeyi, diledikleri içerikte ve şekilde yapabileceklerdir. Tarafların bir sözleşme yaparken, kanunda tersine kural bulunmadıkça, herhangi bir şekle uymak zorunda olmadıklarını ifade eden BK. m. 11 / I, şekil serbestisi esasının pozitif hukuk açısından da kabul edildiği anlamına gelir¹⁸. Sözleşmeler hukuku alanında geçerli olan bu ilke ölüme bağlı tasarruflar açısından geçerli değildir. Öyle ki kanun koyucu miras sözleşmeleri yanında vasiyetnameler için de sıkı şekil şartları öngörmüştür. Nitekim inceleme konumuz olan el yazısı ile vasiyetname için de yazılı şekil kuralları ağırlaştırılarak aranmaktadır¹⁹. BK.'nun 12. maddesi ve devamında düzenlenen adi yazılı şekilde metnin mutlak suretle borç altına giren tarafından kaleme alınması gerekli değilken el yazısı ile vasiyetname metninin de bizzat vasiyet eden tarafından kaleme alınması gerekmektedir. Ayrıca adi yazılı şekilde metin tarih içermese bile geçerlidir. Oysa el yazısı ile vasiyetnamede tarih de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmelidir. Öte yandan BK. m. 14'te düzenlenen imza yerini tutan işaretler de el yazısı ile vasiyetnamenin geçerliliği için aranan şartları yerine getirmeye yetmeyecektir.

Kanun koyucuyu ölüme bağlı tasarruflar ve özelinde de el yazısı ile vasiyetname için böylesine sıkı şekil şartları öngörmeye iten temel sebep, kişinin ölüme bağlı tasarruflar aracılığı ile kendisinin varolmayacağı bir döneme ilişkin tasarruflarda bulanacağı gerçeğidir. Geçerliliği ve yorumu noktasında bir sorun çıktığı zaman ölüme bağlı tasarrufu düzenleyen

¹⁸ Aynı esas Borçlar Kanunu Tasarısının 12. maddesinin 1. fıkrasında da kabul edilmiştir. Bkz. **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı**, T. C. Adalet Bakanlığı, Ankara 2005, s.31. İsviçre Hukuku açısından şekil serbestisi ilkesinin pozitif dayanağı olarak İBK. m. 11 gösterilebilir. Fransız Hukukunda da şekil serbestisi esastır. Türk – İsviçre ve Fransız Hukuk sistemlerinde şekil serbestisinin esas olduğu ile ilgili olmak üzere ayrıca bkz. Alex **Weill** / François **Terré**, Droit Civil, Les Obligations, 2. éd., Paris 1975, s. 122 vd. ; François **Terré** / Philippe **Simler** / Yves **Lequette**, Droit Civil, Les Obligations, 8. éd, Paris 2002, s. 138 vd. ; Alain **Bénabent**, Droit Civil, Les Obligations, 7. éd, Paris 1999, s. 71 vd. ; A. **Schneider** / H. **Fick**, Terc. Max – E. **Porret**, Commentaire du Code Fédéral des Obligations, Neuchatel 1915, s. 40 ; Hüseyin **Altaş**, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara 1998, s. 47 vd. ; Kemal **Oğuzman** / Turgut **Öz**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. bası, İstanbul 2000, s. 115 vd. ; S. Sulhi **Tekinay** / Sermet **Akman** / Haluk **Burcuoğlu** / Atilla **Altop**, Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. bası, İstanbul 1993, s. 99 vd. ; Aydın **Aybay**, Borçlar Hukuku Dersleri, 12. bası, İstanbul 2000, s. 31 vd ; Hıfzı Veldet **Velidedeoğlu** / Refet **Özdemir**, Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Ankara 1987, m. 11, No. 1 ; Safa **Reisoğlu**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. bası, İstanbul 2000, s. 60 vd.

¹⁹ Karş. **Dural** / **Öz (Dural)**, Miras, s. 77 ; **Serozan** / **Engin (Serozan)**, s. 218 ; **Hatemi**, Miras, s. 77 – 78 ; Halil **Akkanat**, El Yazısı İle Vasiyetnamede Vasiyetname Metninin Özellikleri, Prof. Dr. Hayri Domaniç'e 80. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul 2001, s. 802 – 803 ; Miras sözleşmeleri, resmi vasiyetname ve sözlü vasiyetnamenin de şekil olarak özellikler arzettiği bir gerçektir. Konuyla ilgili ayrıntılar için bkz. **Serozan** / **Engin (Serozan)**, s. 214 vd.

kişinin var olmayacak olması, şeklin kişiyi düşünmeye sevk edici özelliğinin önemini artırmaktadır. Doktrinde²⁰ ölüme bağlı tasarruflar için öngörülen şekil şartları şu gerekçelere dayandırılmaktadır :

- 1) Şekil, tarafları düşünmeye sevk eder. Böylelikle malvarlığının, ölümünden sonraki yazgısını çizmek gibi önemli bir hususta kişinin acele kararlar vermesinin, dikkatsizce davranmasının önüne geçilmiş olacaktır.
- 2) Şekil kuralları sayesinde vasiyet edenin son isteklerinin açık ve kesin olarak anlaşılması sağlanır.
- 3) Daha proje aşamasında kalmış bir ölüme bağlı tasarrufla gerçek ölüme bağlı tasarrufun ayırtedilmesini ve bu sayede ölüme bağlı tasarruf düzenleme iradesinin varlığını kesin olarak saptamamızı sağlar.
- 4) Ölüme bağlı tasarrufun tahrip edilmesinin önünde bir engel teşkil eder. Böylelikle ölüme bağlı tasarrufun varlığını ispat kolaylaşacaktır.

Kanaatimce bu gerekçeler eleştiriye açıktır. Elbette şekil kuralları kişiyi acele karar vermektan korur. Ancak bu özellik kendisini daha çok ağırlaştırılmış resmi şekilde yapılan miras sözleşmelerinde ve resmi vasiyetnamelerde gösterir. Kanunun aradığı şekil şartlarını bilen bir kişinin, çok kısa bir süre içinde birden fazla el yazısı ile vasiyetname düzenlediği bir ihtimalde, el yazısı ile yazılma şartının, o kişiyi ne kadar acele kararlar almaktan koruyacağı şüphelidir. İnsan düşünmeden ve tamamen duygusal bir ruh haliyle hızlıca bir metin kaleme alabilir. Tarih atıp yazdığı metnin altını imzalaması ise anlık bir olaydır. Öte yandan son isteklerin bu şekil şartları sayesinde açık olarak tespit edilebileceği yolundaki inanış da kolaylıkla çürütülebilir. Hukukçu olmayan bir kişinin gündelik dilde konuşmasıyla aynı sözcükleri kağıda dökmesi arasında ne gibi bir fark olabilir ? Kaldı ki bu mesele doğrudan vasiyetnamenin yorumu ile ilgilidir. Bu alanda göz önünde tutulacak olan temel ilke ise favor testamentidir. Ayrıca bir kişinin önce gelişigüzel ve düşünmeden bir metin kaleme aldığını ve tarih atıp altını imzaladığını ve ertesi gün, bu yaptığının mirasçılarında bir kısmına haksızlık olacağını uzun uzun düşündükten sonra tekrar bir metin yazdığını ve altını imzaladığını ama tarih atmayı ve ilk kaleme aldığı metni yırtıp yoketmeyi unuttuğunu varsayalım. İşte bu kişinin ölümü ile geride bıraktığı metinlerden ilki bir ölüme bağlı tasarruf sayılacakken,

²⁰ **Jean Pierre Henri Cottier**, Le Testament Olographe En Droit Suisse, Lausanne 1960, s. 22 vd. ; **Dural**, Vasiyetname, s. 3 – 4 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 60 – 61 ; **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 185 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 156 ; **İmre**, s. 112 ; **Eren**, İptal, s. 67 vd. ; **Terré / Lequette**, s. 348 vd. ; **Piotet**, Traité, s. 205 – 206.

ikincisi bir proje olarak değerlendirilecek ve böylelikle hangi metinde ölüme bağlı tasarruf yapma iradesinin gerçekten varolduğunu tespit etmeye gerek bile kalmayacaktır. Oysa şekil şartları (özelinde de düzenleme yeri ve tarih), ile güdülen amaçların soyut olarak belirlenmesinin yanında, her bir somut olayda, öngörülen amaca ulaşmada ne ölçüde etkili olduklarının tespit edilmesi daha önemlidir. Kanaatimce ölüme bağlı tasarruflar ve bu arada el yazısı ile vasiyetname için öngörülen şekil şartları, ‘söz uçar yazı kalır’ deyişini hatırlatırcasına, ölüme bağlı tasarrufun varlığının ispatını kolaylaştırmaktadır. Bu da ancak el yazısı ile vasiyetnamenin bir başkası tarafından yokedilmediği ihtimallerde mümkün olacaktır. Resmi vasiyetnamenin üçüncü bir kişi tarafından yokedilmesi veya değiştirilmesi mümkün olmasa da bu ihtimalin el yazısı ile vasiyetname için her zaman gözönünde tutulması gerektiği unutulmamalıdır²¹. Metnin el yazısı ile yazılmasına ve imzalanmasına ek olarak düzenleme yeri ve tarihi şartlarını aramanın ise, ispat noktasında, ek bir fayda sağladıklarını söylemek doğru olmayacaktır.

İleri de el yazısı ile vasiyetnamenin unsurlarından düzenleme yeri ve tarihi şartlarının uygulamada hangi faydaları sağladıklarını ve bu şartlara aykırılığın yaptırımlarını ayrıntılı olarak ele alacağım için burada şu hususu belirtmekle yetiniyorum : Gerek el yazısı ile vasiyetnamenin düzenlendiği metinde yer alan bir sözcüğün (yani vasiyetnamenin içeriğinin) hangi anlama geldiğinin tespit edilmesi, gerek şekil şartlarının yerine getirilip getirilmediğinin araştırılması noktasında varacağımız sonuç ölüme bağlı tasarrufların yorumuna vereceğimiz anlama göre değişecektir.

§ 2. El Yazısı İle Vasiyetnamenin Faydaları ve Sakıncaları

Doktrinde²² el yazısı ile vasiyetnamenin faydaları ve sakıncaları hakkında söylenegelenleri şu şekilde özetleyebiliriz :

²¹ Kanun koyucunun düzenlenmesine gerekçe olan olağanüstü koşullar ortadan kalktıktan sonra sözlü vasiyetnameyi, geçerli olabilmesi için, yazılı hale getirme çabası bile (TMK m. 539 / I – m. 541) söylediklerimizi doğrulamaktadır.

²² Krş. **Dural**, Vasiyetname, s. 12 – 15 ; Mustafa Reşit **Belgesay**, Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Üçüncü Kitap, Miras, 4. bası, İstanbul 1952, m. 485, No. 1 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 77 – 78 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 192 – 193 ; **İmre**, s. 113 – 115 ; İnan / Ertaş / Albaş, s. 171 vd. ; **Cottier**, s. 7 ; **Terré / Lequette**, s. 357 ; Marc **Nicod**, Droit Patrimonial De La Famille, Régimes Matrimoniaux – Successions – Liberalités – Partages d’Ascendants – Indivisions, Sous la Direction De Michel **Grimaldi**, Paris 1998, s. 654 ; **Piotet**, Traité, s. 215 ; Marcel **Planiol** / Georges **Ripert**, Traité Pratique De Droit Civil Français, C. IV, Donations et Testaments, Paris 1933, s. 549 ; **Akkanat**, s. 800 – 802. **Akkanat**; aynı hususlar üzerinde durmakla birlikte, el yazısı ile vasiyetnamenin sakıncalarını, düzenlenirken ve düzenlendikten sonra ortaya çıkanlar olmak üzere ikiye ayırarak incelemektedir.

I. El Yazısı İle Vasiyetnamenin Faydaları

Herşeyden önce, el yazısı ile vasiyetnamenin ayırtedici özelliği kolaylıkla düzenlenebilmesidir. İşleme resmi bir makamın, tanık yada tanıkların katılması gerekmemektedir. Öte yandan bu kolaylık düzenlenmesi aşaması ile de sınırlı kalmayacaktır. Vasiyet eden, bir kere düzenlemiş olduğu vasiyetnamesini yine aynı kolaylıkla değiştirebilecek, vasiyetnamesine eklemeler yapabileceği gibi mevcut olan vasiyetnamesinin gerekli gördüğü bölümlerini de metinden çıkartabilecektir.

Öte yandan el yazısı ile vasiyetnamenin düzenlenmesi için çok büyük masraflar yapılmasına da gerek yoktur. Kendisine ait olmayan bir kalemle bir parça kağıt ya da üzerine yazı yazılabilecek herhangi bir madde (örneğin bir peçete) el yazısı ile vasiyetnamenin yapılması için gerekli ve yeterli maddi ortamın sağlandığı anlamına gelir.

El yazısı ile vasiyetnamenin bir diğer faydası da gizlilik sağlamasıdır. Vasiyet eden, lehine ve aleyhine tasarruflarda bulunduğu kanuni ya da iradi mirasçılara bile haber vermeden bir el yazısı ile vasiyetname düzenleyip saklayabilecektir. İşlemin geçerli olabilmesi için noter gibi resmi bir makam ya da tanık gibi resmi olmayan kişilerin katılımının gerekmemesi kolaylık yanında gizlilik de sağlar. Bu özelliği sayesinde kişi hem miras ilişkisine yabancı üçüncü kişilerin hem de bizzat kanuni ve iradi mirasçılarının baskılarından ve olası tartışmalarından uzak kalmış olacaktır. En azından olması muhtemel miras kavgaları kendisi öldükten sonra başlayacaktır.

II. El Yazısı İle Vasiyetnamenin Sakıncaları

El yazısı ile vasiyetname kolaylıkla hazırlanabildiği ölçü de kolaylıkla yok edilebilir. Bu tehlike, bizzat vasiyetname düzenleyen kişinin bir anlık dalgınlığından doğabileceği gibi (yazmış olduğu el yazısı ile vasiyetnameyi masadaki diğer kağıtlarla çöpe atan vasiyet eden), bir şekilde vasiyetnamenin varlığından haberdar olmuş ve bunun kendi çıkarlarına uymadığını düşünen kanuni ya da iradi mirasçının bilinçli (mahalledeki çeşmenin onarım yükümlülüğün kendisine düştüğünü öğrenen komşu) ya da miras ilişkisine tamamıyla yabancı üçüncü bir kişinin bilinçsiz eylemlerinden (aşırı işgüzarlıkla çalışma masasındaki kağıtları okumadan çöpe atan temizlikçi kadın) doğabilir.

Ayrıca vasiyet eden gizlilik hususunda çok hassas davranırsa düzenlemiş olduğu vasiyetname hiçbir zaman gnşğına çıkmama riski ile karşı karşıya kalacaktır.

Öte yandan vasiyet eden açısından bir fayda olarak saydığımız el yazısı ile vasiyetnamenin kolaylıkla değiştirilebilmesi imkanı üçüncü kişilerin elinde olduğu sürece bir sakıncadır. Resmi makama tevdi edilmenin zorunlu şekil şartı olmadığı bir sistemde üçüncü kişiler de vasiyetname metnine eklemeler ya da çıkarmalar (metnin bazı bölümlerini çizerek ya da silerek) yapabileceklerdir.

El yazısı ile vasiyetnamenin yapılmasındaki kolaylığın bir sonucu da vasiyet edenin ruh halindeki anlık değişimlere bağlı olarak içeriğinin belirlenmesidir. Öyle ki vasiyet edenin, anlık bir kızgınlıkla ya da düzenlenme anında yanında olan üçüncü kişilerin telkinleri ile aslında pek de istemediği bir tasarrufta bulunması mümkündür. Kişi, ‘aksi olursa yırtar atarım türünden’ bir ruh hali içinde kararlar verebilir.

El yazısı ile vasiyetnameye getirilen eleştirilerden biri de proje düzeyinde kalmış bir taslak ile gerçek vasiyetnamenin birbirinden ayrılmasının zorluğu noktasındadır. Sırf şekil şartları yerine getirildiği için aslında vasiyetname yapmak iradesi ile (animus testandi) yazılmamış bir metnin vasiyetname sayılması ihtimali bir sakınca olarak ileri sürülmüştür. Ayrıca metni kaleme alan kişinin kullanabileceği muğlak ifadeler yüzünden vasiyet edenin gerçek iradesinin tespit edilmesinin güç olduğu da ifade edilmiştir.

III. Değerlendirme

Doktrinde el yazısı ile vasiyetnamenin sakıncaları olarak ileri sürülen hususlar eleştirilirken öncelikle bu sakıncalardan hangilerinin gerçek anlamda el yazısı ile vasiyetnameye özgü olduğunun tespit edilmesi gerekmektedir. Zira diğer hukuki kurumlardan farkını ve gerekliliğini anlamak da ancak bu çabanın sonucunda mümkündür.

Bir metin, bu ister vasiyetname gibi tek taraflı olsun isterse bir satım sözleşmesi gibi iki taraflı, kolay anlaşılamayan bir tarzda kaleme alınabilir. Bu hal, metni kaleme alan kişi ya da kişilerin bilgisizliğinden kaynaklanabileceği gibi dikkatsizlikten, acele hareket etmekten ya da burda anmakla tüketilemeyecek başkaca dış etkenlerin bir araya gelmesinden de

kaynaklanabilir. Zira metni kaleme alan bir hukukçu bile olsa, elbette daha az şiddetle hissedilmekle beraber, bu tehlike her zaman mevcuttur. Bu zorluk; hukuki işlemin kurucu unsuru olan iradenin dışı yansıdığı sözlerin ya da yazılı bir kelimenin (cümlelerin) gerçekte neyi ifade etmek istediğinin tespit edilmesine yönelik çaba anlamına gelen yorum sayesinde aşılır. İçeriğinin tespit edilmesi gereken hukuki işlem bir sözleşme değil de örneğimizde olduğu gibi el yazısı ile vasiyetname ise, TMK m. 2'den doğan 'güven teorisi' yerine BK. m. 18'den çıkan 'irade teorisi' uyarınca yorumlanır. Ölüme bağlı tasarrufların yorumunda esas olan 'favor testamenti' ilkesi ise vasiyet edenin iradesini ayakta tutmak yolunda ayrı bir çaba gösterileceği anlamına gelir²³.

Vasiyet edenin üçüncü kişilerin etkisi altında kalacağı yolundaki sakınca da aslında el yazısı ile vasiyetnameye özgü bir eleştiri olarak ele alınamaz. Zira aynı tehlike resmi vasiyetname için olduğu kadar diğer hukuki işlemler için de mevcuttur. Öte yandan, özel hukuk alanında, kişiyi bir hukuki işlem oluşturmaya iten art düşünceye yani saike sonuç bağlanması istisnadır (BK. m. 24 / II). Hukuk, kişinin hangi düşüncelerle ya da nasıl bir ruh haliyle, kimlerden ve nelerden etkilenerek hareket ettiği ile de kural olarak ilgilenmez (istisna olarak belki BK. m. 21'de düzenlenen gabinin şartlarından olan müzayaka hali zikredilebilir), meğer ki üçüncü kişinin etkisi vasiyetname düzenleyecek olan kişinin ruh halini etkilemekten öteye geçip iradesini ortadan kaldırsın : Vasiyet edenin elini avcunun içine alıp metni kaleme bizzat üçüncü kişinin alması ya da kafasına silah dayayıp yazmasını emretmesi örneklerinde olduğu gibi. Ayrıca bu etkinin, vasiyet edenin iradesini sakatladığı ihtimallerde (hata, hile, tehdit) iptal davası yoluna gitmek imkanı da saklıdır.

Öte yandan el yazısı ile yazılmış metnin bir proje mi yoksa vasiyetname düzenlemeye yönelik iradeyi (animus testandi) içeren nihai bir metin mi olduğunun tespit edilmesi de **Dural**'ın²⁴ haklı olarak belirttiği üzere bir ispat meselesidir. Biz ölüme bağlı tasarruflar için öngörülen şekil şartlarının doğrudan doğruya vasiyetname yapma iradesinin varlığını ispat etmeye yetmeyeceğini dolayısıyla vasiyetname yapma iradesinin varlığı ya da yokluğunun her somut olayda ayrıca araştırılması gerektiğini de yukarıda belirtmiştik²⁵. Bir bakıma, bu hususta ileri

²³ Krş. **Dural**, Vasiyetname, s. 15. Elbette kişi ölüme bağlı tasarruf düzenleyerek hem de kendisinin varolmayacağı, dolayısıyla da metnin içeriğinin tespit edilmesine yönelik bir sorun çıktığında ne demek istediğinin kendisine sorulamayacağı bir zaman diliminde hüküm doğuracak çok önemli tasarruflarda bulunabilir. Ancak kanaatimce bu halde bile vasiyetnamenin yorumu yoluna gidilerek sorun bertaraf edilebilecektir.

²⁴ **Dural**, Vasiyetname, s. 14 – 15.

²⁵ Bkz. yukarıda dn. 21'e ait metin.

sürülen sakıncanın, aslında ölüme bağlı tasarruflar için aranan şekil şartlarının proje düzeyinde kalmış metin ile gerçek vasiyetnameyi ayırt etmeye her olayda yetmeyeceğine yönelik bir eleştiri olarak düşünülmesi gerekmektedir.

Kanaatimce, gerçek anlamda el yazısı ile vasiyetnameye özgü olduğu düşünülebilecek sakıncalardan en önemlisi, vasiyetnamenin üçüncü kişiler tarafından kolaylıkla yok edilebilmesi, değiştirilebilmesi ya da bulunamaması ihtimalinin varlığıdır. Öncelikle metnin tarih de dahil olmak üzere bizzat vasiyet eden tarafından el yazısı ile kaleme alınacak olması üçüncü kişilerin yapacakları değişiklikleri önleyici bir fonksiyona sahiptir. **Dural**²⁶, vasiyetnamenin resmi makama tevdi edilmesi imkanının, yok edilme ve bulunamama ihtimallerini ortadan kaldırdığını ileri sürer. Oysa yukarıda da açıkladığımız gibi resmi makama tevdi, el yazısı ile vasiyetnamenin zorunlu şekil şartlarından değildir. Dolayısıyla resmi vasiyetnameye, miras sözleşmesine ya da tarafların her ikisinde de birer örneğinin bulunacağı bir sözleşmeye göre el yazısı ile vasiyetnamenin daha az güvenli olduğu kabul edilmelidir. Ancak bir kişinin malvarlığının yazgısını belirlediği el yazısı ile vasiyetnamesinin güvenliğini sağlamak noktasında dikkatli davranması da hayatın olağan akışına daha uygundur. Onun bu dikkatinin tartışma konusu olacak olayların sayısını hayli azaltacağı gözden uzak tutulmamalıdır.

§ 3. El Yazısı İle Vasiyetnamenin Tarihi Gelişimi

I. Roma Hukukundan Modern Hukuklara

Hukuki işlemlerin, modern hukuk sistemlerinde olduğu gibi Roma Hukukunda da tek taraflı ve iki taraflı olarak ikiye ayrıldığını biliyoruz²⁷. Tek taraflı hukuki işlemlerin en bilinen örneği ise vasiyetnamelerdir. Roma Hukukunda ‘testamentum’ terimi; son iradenin beyan edildiği, tek taraflı, şekle bağlı ve ölüm anına kadar değiştirilebilen hukuki işlemler için kullanılıyordu²⁸.

²⁶ **Dural**, Vasiyetname, s. 14.

²⁷ Salvatore **Di Marzo**, Roma Hukuku, Terc. Ziya **Umur**, 2.bası, İstanbul 1959, s. 70 ; Andreas B. **Schwarz**, Roma Hukuku Dersleri, C. I, Terc. Türkan **Rado**, 7. bası, İstanbul 1965, s. 235 – 236 ; Ziya **Umur**, Roma Hukuku Ders Notları, 3. bası, İstanbul 1999, s. 191 ; Bülent **Tahiroğlu** / Belgin **Erdoğan**, Roma Hukuku Dersleri, Tarihi Giriş – Hukuk Tarihi – Genel Kavramlar – Usul Hukuku, 2. bası, İstanbul 2001, s. 145 – 146 ; Özcan **Karadeniz** – **Çelebican**, Roma Hukuku, Tarihi Giriş – Kaynaklar – Genel Kavramlar – Şahsın Hukuku – Hakların Korunması, 7. bası, Ankara 2000, s. 193.

²⁸ Nadi **Günal**, Roma Miras Hukukuna Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu ile Miras, **AÜHFD**, C. 44, S. 1 – 4 (1995), s. 433. Yukarıda verdiğimiz tanımın eleştirisi için ayrıca bkz. **Marzo**, s. 512 – 513.

Kişinin, malvarlığının ölümünden sonraki yazgısını ancak evlat edinme yoluyla belirleyebildiği eski Yunan Hukukunun ve diğerlerinin aksine Roma Hukukunun daha kuruluşundan itibaren vasiyetnameye dayalı mirasçılığı kabul ettiği, tartışmalı olmakla birlikte, ileri sürülmektedir²⁹.

Roma Hukukunun en eski devirlerinde kişi son arzularını, rahip hukukçuların yılda iki kez toplantıya çağırdığı halk meclisleri (curialar) önünde açıklardı ve buna testamentum calatis comitiis denirdi. Resmi vasiyetname sayabileceğimiz ve sadece barış döneminde yapılabilen testamentum calatis comitiis'in yerini savaş dönemlerinde, savaşıma hazırlanan askerlerin başvurabildikleri testamentum in procinctu alırdı³⁰. Yine bu devirde, hastalıkları nedeniyle halk meclislerinin toplanmasını bekleyemeyecek kişilerin barış dönemlerinde başvurdukları ve sonraki dönemlerde ortaya çıkan vasiyetnamelerin kaynağı olan testamentum par aes et libram'ı da anmak gerekir. Bu ilk dönemin ardından imparator Valentinianus III zamanında (İ.S. 446) testamentum per holographum yani elyazısı ile vasiyetname şekli kabul edilmiş olsa bile ömrü çok uzun olmamıştır. Vasiyet edenin el yazısı ile yazılan ve geçerli olarak kabul edilmesi için şahitlerin katılımının aranmadığı testamentum per holographum, varlığını Batı Roma İmparatorluğu yıkıldıktan sonra devam ettirememiştir. Bunda Valentinianus III'un getirdiği yeniliklerin Doğu Roma İmparatorluğunda ve özellikle İustinianusun kodifikasyonlarında kabul edilmemesi etkili olmuştur³¹. Valentinianus III'ün el yazısı ile

²⁹ Krş. Cottier, s. 11 ve özellikle ordaki dn. 1. Roma Hukukunun başlangıç evresinde vasiyetnamenin ilk örneklerinin eski Yunandaki evlat edinmenin karşılığı olduğu yolundaki görüş için bkz. Paul Koschaker / Kudret Ayiter, Modern Özel Hukuka Giriş olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, İzmir 1993, s. 361. Aksi yöndeki görüş ve vasiyetnamenin Roma Hukukunun başlangıç dönemindeki fonksiyonu ve gelişimi için ayrıca bkz. M. G. Lepointe, Histoire Du Droit Privé, Les Successions Dans L'Ancien Droit, Paris 1945, s. 25 vd.

³⁰ Kadınların, aile evlatlarının ve Roma vatandaşı olmayanların vasiyetname yapma ehliyetlerinin olmadığı bir dönemde, ayrımda savaş ve barış döneminin esas alınması mantığa uygun olduğu kadar döneminin kıtalararası güçlerinden olan Roma Devletinin askeri - siyasi yapısı hakkında da fikir vermektedir. Aile babalarının doğal olarak asker sayıldıkları unutulmamalıdır.

³¹ Biz sadece el yazısı ile vasiyetnamenin Roma Hukukundaki gelişimi ile ilgilendiğimiz için diğer vasiyetname türleri ve gelişimleri üzerinde ayrıntılı olarak durmayacağız. Ancak vasiyetnamelerin Roma Hukukundaki gelişimi kısaca şöylece özetlenebilir : En eski devirlerde ortaya çıkan ve resmi nitelikli testamentum calatis comitiis ve testamentum in procinctu İ. S. 2 yy. da uygulamadan kalkmıştır. Aslında gerçek anlamda bir vasiyetname bile sayılamayacak olan testamentum par aes et libram (mancipatio yolu ile vasiyet) ise sonraki dönemlerde yapılaş şekli değişmekle birlikte diğer vasiyetnamelerin kaynağını teşkil etmiştir. Post klasik dönemde mancipatio ile devrin uygulamadan kalkması ile yerini testamentum per scripturam (yazılı vasiyetname) ve testamentum per nuncupationem(sözlü vasiyetname)'e bırakmış, bunlar da önce preator döneminde testamentum praetorium ve sonrasında da İustinianus döneminde ufak değişikliklerle testamentum tripartitum adıyla varlığını devam ettirmişlerdir. Testamentum tripartitum yazılı da düzenlenebilmekle birlikte oluşumunda şahitlerin katılımı zorunlu olduğu için bugün kullandığımız el yazısı ile vasiyetnamenin atası olarak görülmemelidir. İustinianus döneminde hususi vasiyetname şekli olan testamentum tripartitum yanında genel ve resmi vasiyetname şekilleri olarak testamentum principi oblatum (metni imparatora teslim etmek suretiyle yapılan vasiyetname) ve testamentum aput acta conditum (mahkeme önünde zapta geçirmek sureti ile yapılan

vasiyetnameyi kabul ettiği düzenlemeleri İmparatorluğun doğusunda kabul görmemişse de İspanya'da hüküm süren Wisigot kralı Alaric II (İ.S. 6. yy.)'nin oluşturduğu ve Roma Hukuku etkisi altında kaleme alınan Lex Romana Visigoturumda karşılık bulmuştur. Öyle ki el yazısı ile vasiyetnameyi imparatorluğun bütün vatandaşlarının başvurabileceği bir şekil olarak kabul eden Lex Visigoturum Reccesvindiana (İ.S. 7. yy.), modern hukuklarda olduğu gibi, sadece metnin el yazısı ile yazılması ile yetinmemekte aynı zamanda tarihin ve imzanın da el yazısı ile belirtilmesini aramaktaydı³². Ancak el yazısı ile vasiyetnamenin başta Almanya olmak üzere İtalya, İsviçre ve Türkiye gibi günümüzün çağdaş hukuk sistemlerince kabulü Wisigotlardan ziyade Frankların sayesinde olmuştur. Ortaçağda Wisigot Krallığının yaptığı hukuki düzenlemeler ne Fransa'yı ne de İsviçre'yi doğrudan etkilememiştir.

X. ve XIII. yüzyıllarda Fransa ikiye ayrılmıştı : Ayrım çok net olmamakla birlikte nüfusun çoğunluğunu Latinlerin oluşturduğu güney bölgesinde temellerini Roma Hukukunda bulan yazılı hukuk, kuzeyde ise Cermen Hukuku kökenli örf ve adet hukuku etkiliydi³³. Wisigot Krallığına ait toprakların Franklar tarafından istila edilmesinden sonra, 12. yy. da, İustiniaus'un el yazısı ile vasiyetnameyi dışlayan kodifikasyonları güneyde kabul gördü³⁴. Gelenek hukukunun ağırlıklı olduğu kuzeyde ise şartları bölgeden bölgeye değişmekle birlikte el yazısı ile vasiyetname geniş bir uygulama alanı bulmuştur. Bu kimilerine göre Lex Romana Visigoturum'un yeniden canlanmasıydı, kimilerine göre ise gelenek hukukunun orjinal bir buluşuydu. Devamında Louis XIII, 1629 tarihli kararnamesi ile el yazısı ile vasiyetnamenin güney bölgesinde de uygulanmasına olanak sağladı. Louis XV'in 1735 tarihli kararnamesine göre ise el yazısı ile vasiyetnamenin geçerli olabilmesi için vasiyet edenin el yazısı ile yazılması yanında tarihin (günü, ayı ve yılı gösterir şekilde) ve imzanın da el yazısı ile belirtilmesi gerekmektedir³⁵. Bu düzenleme, 1804 tarihli FMK.'nun el yazısı ile vasiyetnameyi düzenleyen 970. maddesinin temeli olmuş ve FMK.'nun yürürlüğe girmesi ile

vasiyetname) da uygulama alanı bulmaktaydı. Yine İustiniaus döneminde, seferberlik sırasında askerlerin diledikleri şekilde yapabildikleri ve bize eski devirdeki testamentum in procinctu'yu hatırlatan ve modern hukuklardaki sözlü vasiyetnameye çeşitli açılardan kaynaklık ettiği düşünülen testamentum militis yanında, köylerde yaşayan ve okuma yazma bilmeyen kimselerin başvurabildikleri testamentum ruri conditum gibi şekil şartlarının yumuşatıldığı özel vasiyetname türleri de mevcuttur.

³² Cottier, s. 12.

³³ Michel Grimaldi, Droit Civil, Successions, Paris 1998, s. 42 ; Dural / Sarı, s. 17.

³⁴ Cottier, s. 13 ; Planiol / Ripert, s. 548.

³⁵ J. Brissaud, Manuel D'Histoire Du Droit Prive, Paris 1908, s. 662 – 663.

de inceleme konumuz olan el yazısı ile vasiyetname bütün Fransa'da uygulanır hale gelmiştir³⁶.

Özet olarak, uzun bir dönem uygulanamamış olsa bile ilk olarak Roma Hukukunda karşımıza çıkan el yazısı ile vasiyetname Ortaçağda Fransa'da gelenek hukukunun etkisindeki kuzey bölgesinde geniş bir uygulama alanı bulmuş ve ardından da önce 1804 tarihli FMK'na ve bundan etkilenen diğer Kıta Avrupası ülkelerinin kanunlarına geçmiştir.

II. İsviçre Hukuku

El yazısı ile vasiyetname, İsviçre'de, daha Ortaçağda geniş bir uygulama alanına sahip olmakla birlikte bu dönemde her kanton vasiyetnamenin geçerlilik şartlarına kendisi karar vermekteydi. 19. yüzyılda kantonal seviyede yapılan kanunların büyük kısmında da el yazısı ile vasiyetnameye adi şekil olarak yer verilmiştir. Bu kanunlarda, FMK.'nun etkisi ile, düzenlenme yerinin hemen hemen hiç aranmamasına rağmen çoğunda resmi makama tevdi şartının aranması bir özellik arzeder. Zaten geniş bir uygulama alanı olan el yazısı ile vasiyetnamenin federal nitelikli İMK'na alınması noktasında da tartışma yaşanmamıştır. Daha doğru ifade etmek gerekirse İMK hazırlanırken el yazısı ile vasiyetnamenin kanuna alınması değil de resmi makama tevdi edilmesi şartının aranıp aranmayacağı konusu tartışmalara neden olmuştur³⁷.

1895 tarihli ön proje'nin 459. maddesinde el yazısı ile vasiyetname kabul edilmiş ve resmi makama bizzat tevdi, 4. fıkrasında belirtilen istisnai haller³⁸ dışında zorunlu bir şekil şartı olarak düzenlenmiştir. 15 / 11 / 1900 tarihli ön projenin 524. maddesi ise el yazısı ile vasiyetname metninin baştan sona kadar vasiyet eden tarafından el ile yazılmasını ve tarih konup imzalamasını öngörmekte, resmi makama tevdiin zorunlu bir şekil şartı olup olmaması noktasında ise tamamıyla kantonlara yetki tanımaktaydı. Madde Federal Konsey tarafından görevlendirilen Uzmanlar Kurulunda görüşülürken, Burckhardt ve Weber'in teklifleri ile, tarihin yıl, ay ve günü gösterir şekilde kaleme alınması ve öte yandan düzenleme yerinin de

³⁶ **Cottier**, s. 13 – 14 ; **Terré / Lequette**, s. 357 ve özellikle oradaki dn. 1 ; Henri et Leon **Mazeaud** / Jean **Mazeaud** / François **Chabas** / Laurent **Leveneur** / Sabine **Mazeaud Leveneur**, *Leçons De Droit Civil, Successions – Libéralités*, C. IV, Paris 1999, s. 297 – 298 ; **Grimaldi**, s. 42 vd ; **Planiol / Ripert**, s. 549.

³⁷ **Cottier**, s. 18 ; **Dural**, *Vasiyetname*, s. 9 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, *Miras*, s. 191.

³⁸ Bkz. **Dural**, *Vasiyetname*, s. 9. Bu istisnalar eşlere, akrabalara, yakın arkadaşlara ve hizmetçilere yapılan düşük değerdeki kazandırmalarla vasiyet edenin defin ile ilgili isteklerine yöneliktir. Bu hallerde vasiyetnamelerin tevdi edilmeden de geçerli olduğu kabul edilmekteydi.

zorunlu şekil şartları arasında sayılması kabul edilmiştir. Tevdi ile ilgili bölüm ise uzun tartışmalar sonucunda değiştirilmiş, bütün kantonları bağlayıcı bir tarzda, zorunlu olmadığı vurgulanmıştır. 1904 tarihli esas projenin 510. maddesi, el yazısı ile vasiyetnamenin baştan sona kadar vasiyet eden tarafından yazılacağını ve düzenleme yerinin, yılının, ayının ve gününün de gösterilerek imzalanacağını hüküm altına alarak zorunlu bir şart olmayan resmi makama tevdiin usulü ile ilgili düzenlemeler yapma noktasında kantonların yetkili olduklarını belirtmiştir. Federal Meclis Komisyonunda aynen kabul edilen metin Kantonlar Meclisi Komisyonunda görüşülürken, mekanik araçlar yoluyla vasiyetname düzenlenmesinin önüne geçilmesi amacıyla maddeye, vasiyet edenin 'eli ile' yazılması ifadesi eklenmiştir. Öte yandan düzenleme yerinin de metinden çıkartılmasına karar verilmiştir. 1907 yılında madde Federal Mecliste tekrar görüşülürken yer şartı tekrar eklenmiş ve bu değişikliği Kantonlar meclisi de kabul etmiştir³⁹. Bu düzenleme hiç değişmeden 01 / 01 / 1912 tarihinde yürürlüğe giren İMK'nun 505. maddesinde yer almıştır. İMK'nun 505. maddesine göre el yazısı ile vasiyetname baştan sona kadar vasiyet edenin eli ile günü, ayı, yılı ve düzenleme yerini gösterecek şekilde yazılır ve imzalanır. Resmi makama tevdi zorunlu bir şekil şartı değildir, ihtiyaridir. Zorunlu olmayan tevdiin usulünün (nereye ve nasıl yapılacağı) belirlenmesi ise kantonların yetkisine bırakılmıştır.

Madde bu haliyle yürürlüğe girmiş olsa da gerek doktrinde gerekse mahkeme içtihatlarında özellikle yer ve tarih şartlarının gerekli olup olmadığı tartışılmaya devam etmiştir. Doktrin ve mahkeme içtihatlarında yapılagelen tartışmalara kanun koyucu da ilgisiz kalmamış ve 23 / 06 / 1995 tarihinde kabul edilip 01 / 01 / 1996 tarihinde yürürlüğe giren kanunla⁴⁰ İMK m. 505 değiştirilerek 'yer şartı' metinden çıkartılmıştır. Ayrıca İMK'na eklenen 520a maddesi ile de tarih yokluğu ya da eksikliğin ancak somut olayda tarihin başka bir şekilde belirlenemediği ve bununla birlikte vasiyetname yapma ehliyetinden şüphe duyulduğu, birden çok vasiyetnamenin varlığının söz konusu olupta bunlardan hangisinin öncelikli olduğunun tespit edilemediği veya vasiyetnamenin geçerliliğinin tartışma konusu olduğu diğer hallerde iptale neden olacağı kabul edilmiştir.

³⁹ Cottier, s.19 ; Dural, Vasiyetname, s.11.

⁴⁰ Bkz. FF III 519.

III. İslam Hukukundan Türkiye Cumhuriyetine

Resmi vasiyetnamenin esas olduğu ve bunun da sıkı şekil şartlarına bağlandığı Roma Hukukunun etkisi altında kalan Kıta Avrupası ülkelerinde (örneğin İsviçre), el yazısı ile vasiyetname herşeyden önce kolay hazırlanabilmesi sebebi ile kabul görmüştür. El yazısı ile vasiyetnamenin aynı kolaylığı İslam Hukukunun etkisi altındaki ülkelerde de sağlaması mümkün değildi. Zira bu hukuk sisteminde sözlü vasiyetname yapma imkanı her zaman mevcut olmuştur⁴¹. Gerçekten de İslam Hukunda ölüm tehlikesi olsun ya da olmasın iki şahit huzurunda sözlü vasiyetname yapılabilirdi⁴². Vasiyetin mirasçılar tarafından inkar edildiği hallerde şahitlere başvurulurdu. İslam Hukukunda yine iki şahit önünde el yazısı ile vasiyetname yapmak imkanı da mevcuttur⁴³.

Osmanlı İmparatorluğu döneminde esas olan hukuk sistemi İslam Hukuku idi. 1912 tarihli İMK örnek alınmak suretiyle hazırlanan ve 04 / 10 / 1926 tarihinde yürürlüğe giren TKM'ne kadar miras hukuku alanında İslam Hukuku esasları uygulanmıştır. İslam Hukukuna göre de kanuni miras (ırs) ve iradi miras (veseya) birarada uygulanıyordu. Sistemin kuralları fıkıh esasına dayanan Mecelle – i Ahkamı Adliye'de de yer almıyordu⁴⁴. TKM'nin kabulü ile Türkiye Cumhuriyeti topraklarında İslam Hukukuna göre vasiyetname düzenlemek imkanı da ortadan kalkmıştır. Bu tarihten sonra geçerli bir el yazısı ile vasiyetname yukarıda da değindiğimiz gibi TKM m. 485'in şartlarının yerine getirilmesi ile mümkündür. Ancak 04 / 10 / 1926 tarihinde TKM ile birlikte yürürlüğe giren ve TKM'nin yürürlük yöntemini

⁴¹ **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 82 – 83. Öte yandan İslam Hukukunda şu ayrımın yapılması zorunludur. Roma Hukukundan modern hukuklara vasiyetname tek taraflı bir hukuki işlem olarak kabul edilir. Oysa İslam Hukukunda sadece hanefi mezhebine üye hukukçular için böyledir. Diğer mezheplere üye hukukçular ise vasiyetnameyi vasiyet lehdarının kabulünün de zorunlu olduğu iki taraflı bir hukuki işlem olarak kabul etmektedirler. İslam hukundaki diğer tek taraflı hukuki işlemlerle ilgili açıklamalar için ayrıca bkz. M. Akif **Aydın**, Türk Hukuk Tarihi, 4. bası, İstanbul 2001, s. 320 ; M. Akif **Aydın**, İslam Hukunda Tek Taraflı Hukuki İşlem, **MÜHF** Hukuk Araştırmaları, C. 8, S. 1 – 3 (1994), s. 61 – 67. Kuran –ı Kerim'de mirasın ve özellikle vasiyetnamenin düzenlenişi hakkında ayrıca bkz. Sabri Şakir **Ansay**, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, 3. bası, İstanbul 1958, s. 253 vd. ; Şakir **Berki**, Kur'an'da Miras Hukuku, **AÜHF**, C. XXXVIII, S. 1 – 4 (1981), s. 108 vd. Bununla birlikte İslam Hukukunda vasiyet kurumunun hadislere dayanarak geliştiği yolundaki görüş için ayrıca bkz. Coşkun **Üçok** / Ahmet **Mumcu**, Türk Hukuk Tarihi, 3. bası, Ankara 1982, s. 11. Son olarak İslam Hukukunda ve özelinde de İran Hukukunda şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan sadece vasiyetnamelerin kabul edildiği, miras sözleşmelerinin uygulama alanı olmadığı hakkında ayrıca bkz. Hüseyin Ali **Sadroleşrafi**, İran Miras Hukukuna İlişkin Teşrii Yetki İhtilafları, İstanbul 1978, s. 58.

⁴² **Berki**, Kur'an, s. 117.

⁴³ **Dural**, Vasiyetname, s. 11 ; **Berki**, Kur'an, s. 118. İslam Hukukunun esas olduğu İran'da ölüme bağlı tasarrufların şekilleri ve el yazısı ile vasiyetnamenin şartları için ayrıca bkz. **Sadroleşrafi**, s. 67. İran'da da el yazısı ile vasiyetnamenin vasiyet eden tarafından günü, ayı, yılı göstermek sureti ile baştan sona el yazısı ile yazılması aranmaktadır.

⁴⁴ İslam Miras Hukukuna ilişkin açıklamalar ve özelinde de feraiz sisteminin özellikleri için bkz. **Hatemi**, Miras, s. 2 vd.

düzenleyen ‘Kanunu Medeninın Sureti Mer’iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun’ un 17. maddesine göre düzenlendiği zaman vasiyet edenin ölümü zamanında yürürlükte olan kanuna uygun olan bir vasiyetname, şekil noksanı sebebi ile geçersiz sayılmıyordu. Öte yandan aynı kanunun 16. maddesine göre TKM yürürlüğe girmeden önce ölen bir kişinin mirasçuları ve bunların miras payları da eski kurallara (ki bu sisteme feraiz denmekteydi) göre tespit ediliyordu. Geçiş dönemi olarak adlandırılabilen bu dönemde, eski sistemin çağdaş hukuk sistemlerindeki kurallara göre oldukça karışık olmasından dolayı, hakimlerin bir sorunla karşılaştıklarında feraiz sisteminin esaslarıyla ilgili müftülöklere ve Diyanet İşleri Başkanlığına başvurarak bilgi alabilmeleri kabul edilmiştir⁴⁵.

IV. Değerlendirme

Roma İmparatorluğu’ndan Vizigot Krallığı’na, Ortaçağ Fransa’sından İslam Hukukunun etkisi altındaki toprak parçalarına kadar uzanan geniş bir coğrafya ve zaman diliminde kabul edilmiş olan el yazısı ile vasiyetname, varlık kazandığı bütün hukuk sistemlerinde canlı tartışmaları da beraberinde getirmiştir. Tarihsel gelişim süreci anahatları ile incelenecek olduğunda ikili bir ayrıma gitmek tartışmaların anlaşılmasını kolaylaştıracaktır: İslam Hukuku ve Kıta Avrupası Hukuku. Ayrımın özünde yatan mantık el yazısı ile vasiyetnamenin bu hukuk sistemlerindeki gelişiminin farklı toplumsal ve siyasal dinamiklere dayanmasıdır. El yazısı ile vasiyetname, İslam Hukukunda daha ilk dönemlerden itibaren kabul edilmekle birlikte sözlü vasiyetname karşısında geniş bir uygulama alanı bulamamıştır. Bu hal, oluşumdaki kolaylıklar sebebi ile sözlü vasiyetnamenin tercih edilmesinin kaçınılmaz sonucudur. Günümüzün modern hukuk sistemlerinde derin izler bırakmış olan Roma Hukukunda ise önceleri sırf resmi vasiyetnamelerin varlığından bahsedilirken zamanla el yazısı ile vasiyetnamenin de uygulama alanı bulunduğunu görüyoruz. Bu cümleden olmak üzere, çeşitli sebeplerle devamlılık kazanmamış olsa da, İmparator Valentinien III’ün, İ.S. 5. yüzyılda el yazısı ile vasiyetnameyi (oluşumu için tanıkların katılımının aranmadığı ve mirasbırakanın el yazısı ile kaleme aldığı bir hukuki işlem olarak) kabul ettiğini de eklemek

⁴⁵ **İmre**, s. 8. Diyanet İşleri Başkanlığının görevlerini gösteren nizamname m. 8 için ayrıca bkz. 11 / 11 / 1937 tarihli ve 3760 sayılı Resmi Gazete. TKM’nin kabulünden önceki ve sonraki miras sistemlerimizin farkları hakkında bkz. Joseph **Schacht**, İslam Hukukuna Giriş, Terc. Mehmet **Dağ** / Abdülkadir **Şener**, Ankara 1977, s. 175 vd. ; İlhan **Öztrak**, Miras Hukuku, Giriş – Kanundan Doğan Mirasçılık – Ölüm Bağı Tasarruflar, Ankara 1968, s. 8 vd. ; Şakir **Berki**, Eski ve Yeni Medeni Hukukumuzda Miras Sistemleri, **AÜHFD**, C. XXXVII, S. 1 - 4 (1980), s. 223 vd. ; Şakir **Berki**, Systhème Successoral en Notre Ancien Droit et en Droit Actuel, **AÜHFD**, C. XXXVII, S. 1 – 4 (1980), s. 238 vd. 19. yy. da Osmanlı İmparatorluğu topraklarında yaşayan gayri müslimlerin mirasçılığı hakkında ayrıca bkz. G. M. **Caravokyro**, Le Droit Successoral en Turquie, AB İntestat & Par Testament, Constantinople 1898, s. 19 vd.

gerekir. Fransız ve İsviçre Hukukları üzerinde etkisi olup olmadığı tartışmalı olmakla birlikte Vizigot Kralı Alaric II döneminde (İ. S. 6 yy) hem de bugünkü düzenlemeler ile hemen hemen örtüşür bir tarzda kurumun kabul edildiğini söylemek de hatalı olmayacaktır. El yazısı ile vasiyetnamenin gelişim sürecindeki özelliklerden bir diğeri de Ortaçağda, nüfusunun çoğunluğunu Latinlerin oluşturduğu ve yazılı hukuk bölgesi olarak da adlandırılan güney Fransa'da değil de gelenek hukukunun etkisi altındaki kuzey Fransa'da geniş bir uygulama alanı bulmuş olmasıdır. 1804 tarihli Fransız Medeni Kanununun 970. maddesinde düzenlenmiş olan el yazısı ile vasiyetnamenin 1900 tarihli Alman Medeni Kanununa alınması ise uzun tartışmalar sonucu mümkün olabilmiştir. İsviçre Hukuku açısından ise tartışmalar, kurumun varlığının gerekliliğinden ziyade notere tevdiin zorunlu olup olmaması noktasında toplanmıştır.

İKİNCİ BÖLÜM

EL YAZISI İLE VASİYETNAMEDE DÜZENLEME YERİ ve TARİHİ

§ 1. Düzenleme Yeri

I. Genel Olarak

Gerek 01 / 01 / 1912 tarihinde yürürlüğe giren İMK'nun 505. maddesi gerekse İMK örnek alınmak sureti ile hazırlanan ve 04 / 10 / 1926 tarihinde yürürlüğe giren TKM'nin 485. maddesi, vasiyet edenin el yazısı ile düzenleme yerinin gösterilmesini aramaktaydı ve bu husus el yazısı ile vasiyetnamenin zorunlu şekil şartlarındandı⁴⁶. Mahkemelerin, ilk dönemlerde, bir çok vasiyetnameyi düzenleme yerinin gösterilmemiş oluşu sebebiyle geçersiz kabul ettikleri de bir gerçektir. Ne var ki her iki ülkede de doktrin, düzenleme yeri ile ilgili olmak üzere, bizzat kanun maddesinin sözünü ve mahkemelerin formalist (şekle sıkı sıkıya bağlı) tavrını eleştirmeye başlamakta gecikmemiştir. Bunun neticesinde öncelikle mahkemeler düzenleme yeri ile ilgili sert tutumlarını yumuşatmış ve giderek bu şartın gereksizliği üzerinde durmaya başlamışlardır. Öte yandan bu tartışmalara ilgisiz kalmayan İsviçre kanun koyucusu, 23 / 06 / 1995 tarihinde kabul edilip 01 / 01 / 1996 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerle, düzenleme yerini 505. maddenin metninden çıkarmıştır⁴⁷.

Ülkemizde, 1926 tarihli TKM yürürlüğe girdikten sonra değişen ihtiyaçlar karşısında yeni bir medeni kanun hazırlanması için çalışmalar yapılmıştır. 1951 yılında Adalet Bakanlığı tarafından kurulan komisyon tarafından hazırlanan ve merhum Ord. Prof. Dr. Hıfzı Veldet

⁴⁶ İsviçre'de Federal düzeyde bir Medeni Kanun hazırlanmasına 1800'lü yılların sonlarına doğru başlanmış ve bu çalışmalar 1912 yılında Kanunun yürürlüğe girmesi ile son bulmuştur. Bu süreçte hazırlanan ön projelerin ve esas projenin düzenleme yeri ile ilgili getirdiği hükümler için ayrıca bkz. yukarıda s.18 vd.

⁴⁷ Almanya ve Avusturya Hukuklarında düzenleme yerinin zorunlu şekil şartı olmadığı hakkında ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 8, 30 ; Ahmet **Kılıçoğlu**, El Yazısı Vasiyetnamede Düzenleme Yeri (2. HD. nin Konuyla İlgili Bir Kararının Eleştirisi), Prof. Dr. Jale G. Akipek'e Armağan, Konya 1991, s. 329 – 330 ; **Cottier**, s. 14 vd. İsviçre ve Türk Hukuklarının aksine Almanya'da el yazısı ile vasiyetnamenin Medeni Kanuna alınması büyük tartışmalar sonucu gerçekleşmiştir. 01 / 01 / 1900 tarihinde yürürlüğe giren Alman Medeni Kanunu'nun 2231. maddesinde düzenleme yeri ve tarihi de dahil olmak üzere metnin baştan sona kadar vasiyet edenin el yazısı ile yazılması aranmaktaydı. Ancak 1938 yılında yürürlüğe giren Testamentgesetz ile düzenleme yeri ve tarihi zorunlu unsurlar olmaktan çıkarılmış ve ardından bu kanun hükümleri olduğu gibi Alman Medeni Kanunu'nun 2247. maddesine alınmıştır. Sonuç olarak Alman Hukukunda düzenleme yeri ancak vasiyetnamenin geçerliliğinden şüphe duyulan hallerde – vasiyet edenin ehliyetinden şüphe duyuluyorsa ya da hangisinin önce düzenlendiği tespit edilemeyen birden fazla vasiyetname var ise - ve başka bir şekilde ispat edilemediği takdirde önem kazanacaktır. Avusturya Medeni Kanunu'nda da Alman Medeni Kanununa benzer bir düzenleme yer almaktadır. Öte yandan İtalyan Medeni Kanunu da Fransız Medeni Kanunu gibi düzenleme yerini şekil şartı olarak aramamaktadır.

Velidedeoğlu'nun son şeklini verdiği 1971 tarihli öntasarının ... maddesinde, merhum Prof. Dr. Kemal Oğuzman başkanlığında bir komisyon tarafından hazırlanan 1984 tarihli öntasarının 462. maddesinde ve son olarak da önce Prof. Dr. Ahmet Kılıçoğlu ardından da Prof. Dr. Turgut Akıntürk'ün başkanlıklarını yürüttüğü bir komisyon tarafından hazırlanan 1998 tarihli tasarının 538. maddesinde düzenleme yeri şekil şartı olarak öngörülmemiştir⁴⁸. Ancak her iki öntasarı ve 1998 tarihli tasarı çeşitli sebeplerden dolayı kanunlaşmamıştır. Nihayetinde 1999 yılında Adalet Bakanlığı tarafından Prof. Dr. Turgut Akıntürk başkanlığında kurulan komisyon, hem bir Medeni Kanun öntasarısı hem de yürürlüğe ilişkin bir öntasarı hazırlamıştır. Her iki öntasarı Adalet Bakanlığı tarafından tasarı halinde TBMM'ne sunulmuştur. Medeni Kanun Tasarısı bazı küçük değişikliklerle TBMM'de 22 / 11 / 2001 tarihinde kabul edilerek kanunlaşmış ve hemen ardından 03 / 12 / 2001 tarihinde de Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun kabul edilmiştir⁴⁹. Her iki kanun 01 / 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 4721 sayılı TMK'nun el yazısı ile vasiyetnameyi düzenleyen 538. maddesinde düzenleme yeri şartına yer verilmemekle birlikte Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrasına⁵⁰ göre TMK'nun yürürlüğe girdiği 01 / 01 / 2002 tarihinden önce yapılan hukuki işlemlerin geçerli olup olmadıkları işlemin yapıldığı anda yürürlükte olan kanuna göre belirlenecektir. Dolayısıyla bu tarihten önce düzenlenen bir el yazısı ile vasiyetnamenin geçerli olabilmesi düzenleme yerinin de gösterilmesine bağlı olacaktır. Bizim düzenleme yeri ile ilgili bu bölümde yapacağımız açıklamalar, 4721 sayılı TMK yürürlüğe girmeden önce düzenlenmiş el yazısı ile vasiyetnamelerin geçerliliğinin tartışma konusu olduğu hallerde gözönüne alınacaktır. Zira 01 / 01 / 2002 tarihinden sonra düzenlenen el yazısı ile vasiyetnameler; düzenleme yerini içermeseler bile, kanunun aradığı diğer şekil şartlarına uygun düzenlenmişlerse, geçerli kabul edilecektir.

⁴⁸ Bkz. Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısı ve Gerekçesi, Adalet Bakanlığı Yayınları, Yeni Seri, No. 9, Ankara 1971 ; 2467 sayılı Kanun hükümlerine göre Adalet Bakanlığınca kurulan komisyon tarafından hazırlanan Türk Medeni Kanunu Öntasarısı ve Gerekçesi, İstanbul 1984 ve Türk Medeni Kanunu Tasarısı, Adalet Bakanlığı Yayınları, Özel Seri, No. 4, Ankara 1998.

⁴⁹ Her iki kanun için bkz. 08 / 12 / 2001 tarihli ve 24607 sayılı Resmi Gazete.

⁵⁰ Bu fıkra şu hükmü içermektedir : 'Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan işlemlerin hukuken bağlayıcı olup olmadıkları ve sonuçları, bu tarihten sonra dahi, yapıldıkları sırada yürürlükte bulunan kanunlara göre belirlenir.'. Kanunda, 'Kanuni Medenin Sureti Mer'iyet ve Şekli Tatbiki Hakkında Kanun'un aksine ölüme bağlı tasarrufların yürürlüğü ile ilgili ayrıca bir hüküm yoktur.

II. Düzenleme Yerini Belirtmenin Yararları

Uygulamada ve doktrinde⁵¹, el yazısı ile vasiyetname de düzenleme yerinin gösterilmesinin yararları şöylece sıralanmaktadır :

- 1) Vasiyetname hakkında uygulanacak kanunun tespit edilmesine yardımcı olacaktır.
- 2) Düzenleme tarihinin doğru olup olmadığı kontrol edilebilecektir.

Bunlara ek olarak düzenleme yerinin gösterilmesinin vasiyet edeni acele davranmaktan koruduğu, vasiyetnamenin vasiyet eden tarafından düzenlendiğinin (gerçekliğinin) anlaşılmasını kolaylaştırdığı ve proje düzeyinde kalmış bir metinle gerçek vasiyetnameyi birbirinden ayırmamıza yardımcı olduğu da ifade edilmiştir. Öte yandan, düzenleme yerinin gösterilmesinin yukarıda saydığımız yararların hepsini sağlayıp sağlayamayacağı ise ayrıca tartışılmış ve aslında en azından ülkemiz açısından bu sayılagelen yararların çoğunun düzenleme yeri gösterilerek elde edilemeyeceği belirtilmiştir⁵².

Kanaatimce bu hususta ikili bir ayrıma giderek hareket etmek gerekir. Düzenleme yerinin gösterilmesinin vasiyet edeni acele davranmaktan koruduğu ve proje düzeyinde kalmış bir metinle gerçek vasiyetnameyi birbirinden ayırmamıza yaradığı iddia edilen hallerde, sağladığı ileri sürülen yararlar, düzenleme yerinin işlevinden ziyade niteliğinden (şekil şartı olmasından) kaynaklanmaktadır. Biz yukarıda el yazısı ile vasiyetname için öngörülen şekil şartlarının yararlarını ve sakıncalarını tartışırken konuya değinmiş ve bir kaç saniyede metne eklenebilecek düzenleme yerinin gösterilmesinin, vasiyet edeni acele kararlar almaktan koruyamayacağı gibi olsa olsa sırf bu sebep yüzünden (unutulduğu için) vasiyetname yapma iradesi (animus testandi) ile kaleme alınmış bir metnin iptal edilmesine neden olabileceğini belirtmiştik. Nitekim uygulamada birçok vasiyetnamenin düzenleme yeri gösterilmediği için geçersiz kabul edilmesi söylediklerimizi doğrulamaktadır. Ayrıca tartışma konusu olan bir metnin proje mi yoksa nihai bir vasiyetname mi olduğunun tespit edilmesinin herşeyden öte

⁵¹ **Dural**, Vasiyetname, s. 34 vd. ; **Cottier**, 61 vd. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 200 – 201 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 330 ; Mustafa **Dural** / Turgut **Öz (Dural)**, Miras Hukuku Dersleri, İstanbul 2001, s. 98 vd. ; **Oğuzman**, s. 121 ; **Belgesay**, m. 485, No. 5 ; **Piotet**, Traité, s. 217. Bu yönde olmak üzere ayrıca bkz. ATF 101 II 31, 95 II 1, 64 II 410, 64 II 406 ; YİBK. 27 / 02 / 1952, E. 1951 / 7, K. 1952 / 2 (www.kazanci.com.tr) ; Yarg. HGK. 17 / 01 / 1990, E. 1989 / 2 – 644, K. 1990 / 8 (www.kazanci.com.tr) ; Yarg. 2. HD. 10 / 05 / 1990, E. 1990 / 12841, K. 1990 / 4657 (www.kazanci.com.tr) ; Yarg. 2. HD. 07 / 02 / 1982, 8733 / 9273 (Esat **Şener**, Vasiyet Hukuku, Ankara 1995, s. 342 – 343).

⁵² Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 34 vd. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 201 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, 98. vd. ; **Cottier**, s. 64 vd.

bir ispat meselesi olduğu da unutulmamalıdır⁵³. Vasiyetname metninin başından sonuna kadar vasiyet edenin el yazısı ile yazılmasının ve imzalanmasının zorunlu geçerlik şartı olduğu Türk – İsviçre Hukuk Sisteminde, bir tek kelime ile bile ifade edilebilecek olan düzenleme yerinin de el yazısı ile gösterilmesinin, vasiyetnamenin vasiyet edenden sadır olduğunu ispatlamaya faydası olduğunu iddia etmek de metnin iptal edilebilmesinin doğuracağı sakınca karşısında çok önemsiz kalmaktadır. Zira hep söylenegeldiği gibi hareket noktamız, elbette kanunun çizdiği sınırlar içinde kalmak şartıyla ama o sınırları zorlayarak, mirasbırakanın son isteklerini ayakta tutmak olmalıdır.

Düzenleme yerinin, işlevine yönelik olmak üzere sağladığı iddia edilen yararları da eleştiriye açıktır. Herşeyden önce ulaşım imkanlarının böylesine geliştiği ve insanların çok uzun mesafeleri kısa zamanda katedebildiği bir çağda düzenleme yerinin gösterilmesinin tarihin doğruluğunu kontrole imkan verdiğini iddia etmek gerçekçi olmayacaktır. Elbette vasiyetname dışı olgulara (tanık beyanı, yolculuk bileti vb.) dayanıp, kişinin vasiyetnameyi düzenlediği tarihe o tarihte nerde olduğundan yola çıkılarak ulaşılabilir. Ama **Dural**'ın⁵⁴ haklı olarak belirttiği üzere çoğu zaman vasiyetnamenin düzenlendiği anda vasiyetçinin nerede bulunduğunu ispat etmek kolay olmayacaktır. Öte yandan vasiyetçinin bilerek koyduğu yanlış tarihi yine yanlış bir düzenleme yeri seçerek tartışma konusu yapmaktan kaçınacağı ve tarihin yanlışlığını ortaya çıkaracak diğer vasiyetname dışı unsurları (yolculuk bileti vb.)

⁵³ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 36 ; **Cottier**, s. 61 vd. **Cottier** gibi **Dural da**, düzenleme yeri ve tarihi şartlarının faydalarını birlikte incelemekte ama bununla birlikte söz konusu iki şartın sadece kendilerine özgü ve müşterek yararları üzerinde de ayrıca durmaktadırlar. Yazara göre de düzenleme yerinin gösterilmesi sağladığı iddia edilen faydaları elde etmeye yetmemektedir. Ancak düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmesinin gerçek vasiyetname ile vasiyetname projesini birbirinden ayırtturmamıza yardımcı olacağını da eklemektedir. Oysa aynı eserinde el yazısı ile vasiyetnamenin faydalarını ve sakıncalarını tartışırken animus testandinin mevcut olup olmadığının sadece bir ispat meselesi olduğunu vurgulayarak bir çelişkiye neden olmaktadır (Sonraki yıllarda düzenleme yerinin hiç bir yarar sağlamayacağını savunarak bu çelişkiyi ortadan kaldırmıştır. Bu cümleden olmak üzere karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99.). **Dural**, aynı bölümde, düzenleme yeri ve tarihini göstermenin vasiyet edenin ehliyetinden şüphe duyulduğu ve önceliği tespit edilemeyen birden fazla vasiyetname olduğu hallerde önem kazanacağını söylese de ileride üzerinde duracağımız üzere buradaki fayda düzenleme yerinden ziyade düzenleme tarihine ilişkindir. Nitekim **Dural da** aslında gerek vasiyet edenin ehliyetinin gerekse birden fazla vasiyetnameden hangisinin öncelikli olduğunun tespit edilmesinde sadece düzenleme tarihinin faydası olabileceğini söylemektedir. Belki çelişki gibi gözükse de bu husus Batı ülkelerinde tarihin yer gösterilerek atılması ve düzenleme yerinin tarihin bir parçası olarak algılanmasından kaynaklanabileceği gibi düzenleme yerini göstermenin aynı zamanda tarihin doğruluğunun ispatını kolaylaştıracağı yönündeki görüşe de dayanabilir. Ancak yazar bu noktada da olumsuz bir tavır aldığı ve düzenleme yeri gösterilerek düzenleme tarihinin doğru olduğunun tespit edilmesini kabul edilemez bulduğu için eleştirilebilir. Biz yukarıda el yazısı ile vasiyetname için öngörülen şekil şartlarının ve yeri gelmişken düzenleme yerinin her zaman animus testandinin varlığını ya da yokluğunu ispatlamaya yetmeyeceği yolundaki görüşümüze sadık kalarak bir kez daha doğru yaklaşımın her somut olayda animus testandinin varlığının ayrıca araştırılması olduğunu belirtmekle yetiniyoruz. Bkz. yukarıda dn. 25 ve 21'e ait metinler.

⁵⁴ **Dural**, Vasiyetname, s. 35 ve benzer görüşte olmak üzere bkz. **Cottier**, s. 64.

insanlardan gizlemek noktasında da hassas davranacağı gözönünde tutulmalıdır⁵⁵. Kaldı ki ileri de açıklayacağımız üzere kendisi bile, İsviçre’de pozitif hukuk ve ülkemizde de olması gereken hukuk açısından, ancak bazı istisnai hallerde önem taşıdığı kabul edilen düzenleme tarihinin doğruluğunu tespit etmek için düzenleme yerinin gösterilmesini aramak, vasiyetnamede gösterilen bir tarihin ayrıca doğru olması gerekmediği zira vasiyetname dışı olgularla doğru tarihin tespit edilebildiği hallerde vasiyetnamenin sırf bu sebeple iptal edilemeyeceğinin de gerek doktrinde gerek mahkeme kararlarında savunulduğu bir ortamda, aşırı şekilci davranmaktan öte bir amaca ve bu sebeple vasiyetnamelerin geçersizliğine neden olmaktan başkaca bir sonuca hizmet etmeyecektir.

Düzenleme yerinin gösterilmesinin vasiyetnameye uygulanacak kanunun tespit edilmesini sağlayacağı yolundaki görüş de tartışmaya açıktır. Bu nokta da ülkemiz açısından rahatlıkla düzenleme yerinin anılan faydayı sağlayamayacağını söyleyebiliriz. Türkiye Cumhuriyeti siyasi olarak federal değil üniter karakterlidir ve yine ülkemizde bölgeler düzeyinde yapılan ayırım siyasi değil de coğrafi etkenlere dayanır. Cumhuriyetimizi kuran kadronun tavrı; vakti zamanında Osmanlı İmparatorluğu için ciddi sorunlara yol açan farklı uygulamaları, eğitim alanında olduğu gibi hukuk alanında da, kaldırarak bu topraklarda yaşayan vatandaşların hepsi için geçerli, bütüncül ve milli nitelikli bir yapıya kavuşturmadan yana olmuştur. 1926 tarihli TKM de milli nitelikli bir kanundu ve Türkiye Cumhuriyeti Devleti’nin bütün

⁵⁵ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 35 ; **Cottier**, s. 65 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, 98, **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 211 ve özellikle oradaki dn. 163. **Kocayusufpaşaoğlu**, temelde düzenleme yerinin vasiyetnamede gösterilmesinin hiçbir faydası olmayacağını belirttiikten sonra istisnai bazı hallerde bu şartın eksik ya da hiç olmayan bir tarihin vasiyetname dışı olgularla tamamlanmasında etkili olabileceğine dair iki adet Fransız Yargıtay kararına atıf yapmaktadır. Söz konusu kararların ilkinde, vasiyetname 4 Kasım tarihli bir bölgelerarası kartpostalda yer almaktadır. Fransa’da bu kartpostallar sadece 1940, 1941 ve 1942 yıllarında kullanılmıştır. Vasiyet edenin sadece 1942 yılında kartpostalı yolladığı şehirde bulunduğu ise vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile tespit edilebilmiştir. Böylelikle düzenleme yeri vasiyetname dışı olguların da yardımı ile eksik olan düzenleme tarihinin tamamlanmasına yardımcı olmuştur. Ancak kanaatimce bu kararlar ilgili şu açıklamanın yapılması zorunludur : FMK.’nun 970. maddesinde düzenleme yeri zorunlu şekil şartı olarak öngörülmemiştir. Dolayısıyla bu hukuk sisteminde düzenleme yerinin gösterilmemiş olması sebebi ile bir vasiyetnamenin hükümsüz olması mümkün değildir. Oysa çeşitli vesilelerle açıkladığım ve ileride üzerinde ayrıntılı olarak duracağım üzere İsviçre Türk - Hukuk sisteminde (İsviçre’de 1912 yılından 1996 yılına ve Türkiye’de de 1926 yılından 2002 yılına kadar) düzenleme yerinin yokluğu vasiyetnamelerin iptal edilebilmesine ve bu sebeple sonuç doğuramamasına neden olmuştur. Sonuçta Fransız ve İsviçre – Türk Hukuklarındaki normlar arasındaki bu temel farklılığın bizim yukarıda yaptığımız tartışmalarda gözönünde tutulması gerekmektedir. Zira elbette bazı hallerde düzenleme yeri sayesinde düzenleme tarihine ulaşılabileceğini ben de kabul ediyorum. Ancak vasiyet edenin son arzularının mümkün olduğu kadar korunması gerektiği yolundaki ana prensibe sadık kalarak bu istisnai hallerde sağladığı ileri sürülen fayda karşısında yokluğu ya da eksikliği halinde vasiyetnamenin iptal edilmesinin doğuracağı sakıncayı daha önemli bularak kanuna sırf bu sebeple zorunlu bir şekil şartı olarak alınmasına karşı çıkıyorum. Öte yandan düzenleme yerinin zorunlu şekil şartı olarak kabul edilmediği bir sistemde de (Fransa’da olduğu gibi) vasiyet edenin bu hususu zikretmesinin ve bunun da vasiyetname dışı olgular aracılığı ile tarihin tamamlanmasında rol oynamasının önünde de bir engel yoktur. Kısaca düzenleme yerinin, yukarıda sözü edilen Fransız Yargıtay kararında sağladığı ileri sürülen faydaya ulaşılabilmesi için zorunlu şekil şartı olarak kanunda öngörülmesi gerekli değildir.

topraklarında uygulanmaktaydı. Böylelikle Kars ilimizde düzenlenecek bir el yazısı ile vasiyetname ile Amasya'da düzenlenecek bir el yazısı ile vasiyetname geçerlilik şartları açısından aynı hükümlere tabi olacaktır. Dolayısıyla düzenleme yerinin bu sebeple kanun maddesine alındığı iddia ediliyorsa bu fikre karşı sadece ülke adının gösterilmesinin yeterli olacağı söylenebilirdi. Ancak o zaman da kimi hallerde yerleşim yerinin belirtilmesini bile düzenleme yerinin gösterilmesi olarak kabul etmeyen yüksek mahkeme kararlarını anlamak daha da imkansızlaşır. Kaldı ki esasa (geçerlilik şartlarına) yönelik olmamakla birlikte usul hukuku açısından da herhangi bir farklılık söz konusu olmayacaktır. Çünkü usul kanunumuz da milli niteliklidir. Ayrıca MÖHUK. m. 22 / III'e göre bir Türk vatandaşı yurtdışında TKM'nin 485. maddesine göre el yazısı ile vasiyetname düzenleyebilecektir⁵⁶. İsviçre Hukuku açısından da benzer bir sonuca ulaşmak imkanı vardır. Bu ülke siyasi olarak üniter yapıda olmasa da el yazısı ile vasiyetnamenin düzenlendiği 1912 tarihli İMK kantonal değil federal düzeyde uygulanan bir kanundur. Eğer el yazısı ile vasiyetnamenin resmi makama tevdiinin zorunlu şekil şartı olup olmadığı noktasında yetki, 15 / 11 / 1900 tarihli ön projenin 524. maddesinde olduğu gibi, tamamıyla kantonlara bırakılmış olsaydı belki sadece bu açıdan düzenleme yerinin uygulanacak hukukun tespit edilmesi noktasında önemli olacağı iddia edilebilirdi⁵⁷. Ancak yukarıda da açıkladığımız üzere İMK'nun 505. maddesinde bütün kantonları bağlayıcı bir tarzda resmi makama tevdiinin zorunlu şekil şartı olmadığı hüküm altına alınmış, kantonlar sadece zorunlu olmayan bu tevdiinin usulünü belirleme noktasında serbest bırakılmışlardır⁵⁸. Bir bakıma el yazısı ile vasiyetnamenin şekil şartları açısından İsviçre'nin değişik kantonlarında da bir fark görülmeyecektir. Bu sebeple düzenleme yerinin gösterilmesi şartının komün adı gösterildiği takdirde yerine getirildiğini savunan mahkeme

⁵⁶ MÖHUK. m. 22 / III'e göre ölüme bağlı tasarrufların şekli aynı kanunun 6. maddesinde yer alan hükme bağlıdır ve ölenin milli hukukuna uygun şekilde yapılan ölüme bağlı tasarruflar da geçerlidir. Yargıtay'ın benzer görüşü hakkında 2. HD.'nin E. 1488, K. 1887 sayılı ve 22 / 02 / 1994 tarihli kararı için ayrıca bkz. Atâ **Sakmar** / Nuray **Ekşi** / İlhan **Yılmaz**, Milletlerarası Özel Hukuk Ve Usul Hukuku Hakkında Kanun – Mahkeme Kararları, 3. bası, İstanbul 2001, s. 114 – 115.

⁵⁷ Elbette İMK'nun federal nitelikli olması bu konuda yaşanabilecek tartışmaları bütünüyle ortadan kaldırmaya yetmez. Başka bir deyişle federal nitelikli kanunun kantonlara farklı düzenlemeler yapma imkanı verdiği hallerde konu önemini koruyacaktır. Şu anda incelemekte olduğumuz düzenleme yeri bu ön projeye uzmanlar kurulu tarafından sonradan eklenmiştir. Federal nitelikli İMK'nun oluşumu sürecinde düzenleme yeri, resmi makama tevdi dışında kalan diğer şekil şartları gibi, ya bütün kantonları bağlayıcı tarzda zorunlu bir şekil şartı olarak öngörülmüştür ya da hiç aranmamıştır. Bu sebeple uygulanacak hukuk açısından kantonlar arasında bir farklılığa neden olması mümkün değildir. İMK hazırlanırken el yazısı ile vasiyetnamenin kanuna alınıp alınmaması değil de resmi makama tevdiinin zorunlu olup olmaması tartışılmıştır. İşte düzenleme yeri de ancak bu noktada ve resmi makama tevdiinin tamamıyla kantonların yetkisine bırakıldığı hallerde önem kazanabilecektir. Çünkü bu ihtimalde en azından vasiyetnamenin geçerlilik şartlarından birisi açısından kantonlar arasında farklı düzenlemeler söz konusu olabilecektir. Ayrıca bir ölüme bağlı tasarruf ve örneğimizde olduğu gibi el yazısı ile vasiyetname elbette saklı payları ihlal ettiği ölçüde tenkise tabi olacaktır. Ancak İMK'nun kanuni mirasçılarının saklı paylarını hüküm altına alan 471. maddesinde de kantonların farklı düzenlemelere gidebileceği yolunda bir düzenleme mevcut değildir.

⁵⁸ Bkz. yukarıda s. 19.

kararlarının da aslında pratik bir önemi yoktur⁵⁹. 15 / 11 / 1900 tarihli ön projede düzenleme yerinin zorunlu şekil şartları arasında kabul edilmemesi de ilginçtir. Zira biraz önce açıkladığımız gerekçelerle aslında düzenleme yerinin gösterilmesi bu ön projenin ilk hali açısından uygulanacak hukukun tespit edilebilmesi için faydalı olmaktan öte zorunludur. Ancak kanaatimce bu ön projeyi inceleyen uzmanlar kurulu, Burckhardt ve Weber'in teklifleri ile düzenleme yerinin de zorunlu şekil şartları arasında sayılmasını kabul etmekle yetinip, tevdi ile ilgili düzenlemeyi değiştirmeden bıraksaydı düzenleme yerinin uygulanacak hukukun tespit edilmesine yaradığı en azından İsviçre için kabul edilebilecek ve böylelikle İsviçre Federal Mahkemesinin ve doktrinin bu şartın gereksizliği üzerine yapageldiği tartışmaların da yaşanmayacağı söylenebilecekti. Ama bu ihtimalde bile ülkemiz açısından yer şartının uygulanacak hukukun tespit edilmesine yönelik bir faydasından bahsetmenin mümkün olmadığı yolunda ki görüşümüzü değiştirmemize gerek olmayacaktı. Resmi makama tevdiinin bütün kantonları bağlayıcı bir tarzda zorunlu şekil şartı olmadığını öngören İMK'nun 505. maddesinin 1996 yılındaki değişiklikten önceki hali karşısında, bu söylediklerimiz ancak ve ancak gereksizliği ısrarla ileri sürülen bir şartın hangi yanlış düşünce silsilesi sonucunda İMK'na ve oradan da TKM'ne girdiğini tespit etmemize yarayacaktır. Öte yandan pozitif hukuk açısından, bir İsviçre vatandaşının yurtdışında İsviçre Hukukuna göre vasiyetname düzenleyebilmesinin mümkün olması düzenleme yerinin uygulanacak hukuku tespit etmemize olanak sağladığı halleri ciddi anlamda kısıtlayacaktır⁶⁰. Zaten vasiyetnamenin hangi ülkede kaleme alındığı da başkaca delillerin yardımıyla ispatlanabilecektir. Ayrıca her ne kadar İsviçre'de her kantonun kendine özgü ayrı bir usul kanunu olsa bile vasiyetnamenin esasına (maddi hukuka) yönelik geçerlilik şartları İMK'nda düzenlendiği ve bu kanun da federal nitelikli olduğu için esasa uygulanacak hukuk açısından yine bir farklılık görülmecektir⁶¹.

⁵⁹ Karş. **Cottier**, s. 64. İsviçre sınırları içinde kalmak kaydıyla hangi komünde yapılırsa yapılsın vasiyetnamenin geçerliliği İMK'na tabi olacaktır.

⁶⁰ Karş. **Cottier**, s. 64 ve özellikle oradaki dn. 17.

⁶¹ Karşı görüşte olarak bkz. Şakir **Berki**, Türk Hukukunda Vasiyet, **AÜHFD**, C. VIII, S. 3 - 4 (1951), s. 408. Yazar el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin Türk Hukuku açısından gereksiz olduğunu bildirmekle birlikte İsviçre'de Kanton hukuku olduğu gerekçesi ile bu şartın hangi kanunun uygulanacağı noktasında fayda sağlayacağını savunmaktadır. Yazarın bu görüşü savunduğu makalesinin yayın tarihinden yaklaşık yirmi yıl sonra da görüşünü değiştirmedeği hakkında ayrıca bkz. Şakir **Berki**, Türk Medeni Kanununda Miras Hukukunun Esasları II, **AÜHFD**, C. XXIX, S. 1 - 2 (1972), s. 128. Ancak yazar bu son makalesinden üç yıl sonra savunduğu görüşü değiştirerek düzenleme yeri şartının İsviçre Hukuku açısından da gereksiz olduğunu belirtmiştir. Bu cümleden olmak üzere bkz. Şakir **Berki**, Miras Hukuku, Ankara 1975, s. 77 ve özellikle oradaki dn. 118.

Bizim bu bölümde, düzenleme yerinin el yazısı ile vasiyetname metninde gösterilmesinin hemen hemen hiç bir yararı olmadığını gösterme yolundaki çabamız elbette İsviçre’de 1996 yılında yapılan değişikliklerden ve ülkemizde de 4721 sayılı TMK yürürlüğe girmeden önceki dönem için anlamlıdır. Yoksa tekrar edegeldiğim gibi ne İMK’nun 505. maddesinin 1996 yılında yapılan değişiklikten sonraki metninde ne de TMK’nun 538. maddesinde düzenleme yeri şekil şartı olarak öngörülmemektedir. Kanunlardaki bu değişikliklerin kendisi bile düzenleme yerinin aslında sağladığı iddia olunan faydaları gerçekleştirmekten uzak olduğunun kanıtı olarak da değerlendirilmelidir.

III. Düzenleme Yerinin Belirtiliş Biçimi

TKM’nin 485. maddesi, düzenleme yerini (vasiyetnamenin tanzim edildiği mahali) zorunlu şekil şartı olarak kabul etmiş ancak düzenleme yerinden neyin anlaşılması gerektiği hususunda açıklama yapmamıştır. Keza İsviçre Hukukunda da vasiyetnamede gösterilmesi zorunlu olan düzenleme yeri ile ülkenin mi, kantonun mu, mahallenin mi yoksa yerleşim yerinin mi kastedildiği kanunda açıkça ifade olunmamıştır⁶².

Düzenleme yerinin ülkemiz açısından idari birimlere uygun olarak gösterilmesi genel olarak yeterli kabul edilmektedir⁶³. Bir başka deyişle vasiyetnamenin düzenlendiği ilin, ilçenin ya da köyün gösterilmesi düzenleme yerinin vasiyetnamede gösterildiği anlamına gelecek ve yeterli olacaktır. Bununla birlikte düzenleme yerinin hangi unsurları içereceği söz konusu hükmün amacı araştırılarak tespit edilmelidir⁶⁴. Biz, Türk Hukukunda düzenleme yerinin gösterilmesinin hemen hemen hiçbir bir faydası olmadığını belirttikten sonra Türkiye Cumhuriyeti topraklarında kalmak koşulu ile hangi şehirde düzenlenirse düzenlensin vasiyetnamenin aynı geçerlilik şartlarına tabi olacağını eklemiştik⁶⁵. Bu hal düzenleme yeri

⁶² Karş. **Cottier**, s. 69. Oysa TKM, İMK gibi, düzenleme tarihinin hangi unsurları içermesi gerektiğini açıkça belirtmiştir.

⁶³ Bu görüşte olmak üzere bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 31 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 96 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ; **İmre**, s. 124 ve özellikle oradaki dn. 28’e ait metin ; **Belgesay**, m. 485, No. 5 ; Nüşin **Ayiter**, Miras Hukuku, Ankara 1964, s. 42 ; **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 84 ; **Köprülü**, s. 155 ; **Oğuzman**, s. 121. Yarg. HGK.’nun 05 / 07 / 1972 tarih ve 26 / 705 sayılı ‘...Düzenleme yeri olarak, yalnız kasaba veya köy adının gösterilmiş oluşu, vasiyetnamenin geçerliği için yeterlidir.’ diyen kararı için ayrıca bkz. **Şener**, s. 344. yine Yarg. 2. HD.’nin 27 / 02 / 1975 tarih ve 1565 / 1909 sayılı ‘...Coğrafi bir bölge, şehir, kasaba, köy adı...yazılmakla da yetinmek mümkündür.’ diyen kararı için bkz. Nihat **İnal**, Miras Davaları, Ankara 2005, s. 211. 2. HD.’nin 26 / 04 / 1977 tarih ve 3325 / 3527 (**İnal**, s. 212) sayılı başka bir kararında yine bölge, semt hatta şehir gibi genel nitelikteki yerleri de düzenleme yeri olarak kabul ettiğini görüyoruz.

⁶⁴ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ; **Cottier**, s. 69 ; A. **Escher**, Medeni Kanun Şerhi, Miras Hukuku, Terc. Sabri Şakir **Ansay**, Ankara 1949, Art. 505, No. 19.

⁶⁵ Bkz. yukarıda s. 26 ve 27.

şartının mümkün merteye yumuşak yorumlanması gerektiğini kabulü de zorunlu kılar. Sonuçta el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yeri; bir fayda sağlasın ya da sağlamasın kanunun açık hükmü karşısında, hem de yokluğunun vasiyetnameyi iptal edilebilir kıldığı, bir şekil şartı olarak değerlendirilmelidir. Ancak anılan faydalara ulaşmada bir katkısının olmadığı ölçüde, düzenleme yeri ile ilgili herhangi bir ifadenin TKM'nin 485. maddesinin aradığı tanzim edildiği mahal olarak kabul edilebilir olup olmadığının tespiti noktasında, bizlere ve mahkemelere rahat hareket edebilme ve yorumumuzun sınırlarını vasiyetnameyi ayakta tutmaya yönelik olmak üzere genişletme imkanı da sağlar. Sadece vasiyetname dışı olgulara dayanarak yapılacak yorum yoluyla vasiyetnamenin ayakta tutulması çabası da yine bu düşünceden hareketle doğru olarak değerlendirilebilir. Sonuç olarak vasiyetnamenin nerede düzenlendiğini kesin olarak ortaya koyan bir ifade yeterli kabul edilecek ve bu yaklaşım iki açıdan pratik sonuçlar doğuracaktır⁶⁶ :

1) Düzenleme yerinin siyasi ve idari bölümlere atfı yapılarak belirlendiği hallerde ayrıca semtin, mahallenin, sokağın ya da ev numarasının gösterilmesi aranmayacağı gibi il, ilçe ya da köy adının zikredilmediği hallerde doğrudan ve sadece semtin ya da sokağın adının anılması vasiyetnameyi iptal edilmekten kurtaracaktır : Haydarpaşa, Balat ya da Pürtelaş Sokağı türünden bir ifade düzenleme yerinin gösterildiği anlamına gelir⁶⁷. Zira bu üç örnekte de düzenleme yerinin neresi olduğu açık olarak anlaşılmaktadır. Hatta daha ileri giderek düzenleme yeri olarak bir ev ya da özel bir mekan adının zikredilmesinin bile, bu ifadelerin vasiyetnamenin nerede yapıldığını anlamamıza yeterli olması koşulu ile, geçerli kabul edilmesi gerekecektir : Hatay Restorant ve Atlı Köşk gibi. Bu ihtimallerin hepsinde karışıklığa sebep olabilecek yegane hal aynı isimli olan birden çok semt, sokak ya da özel mekan adının düzenleme yeri olarak seçilmesidir : Ulus, Salı Pazarı, Divan Pastanesi ve Acıbadem Hastanesi örneklerinde olduğu gibi. Doktrinde, bu halde bile kastedilen yerin neresi olduğunun vasiyetname içi veya dışı olgular aracılığı ile tespit edilebilmesi şartıyla düzenleme yerinin gösterildiğinin kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür⁶⁸. Bu görüşe göre örneğin vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile hangi şehirdeki Divan Pastanesinin, Salı Pazarının veya Acıbadem Hastanesinin kastedildiği tespit edilebildiği

⁶⁶ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 31 ve oradaki dn. 3'e ait metin ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ; **Ayiter**, s. 42 ; **Köprülü**, s. 154 ; **Cottier**, s. 70 ; **Escher**, Art. 505, No. 19.

⁶⁷ Benzer örnekler için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 32 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 96 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 96 ; **Belgesay**, m. 485, No. 5 ; **Oğuzman**, s. 121. Karş. yukarıda dn. 63'te atfı yapılan Yargıtay kararları.

⁶⁸ Bu görüşte olmak üzere bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 32 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 96 ; **Oğuzman**, s. 121.

ölçüde vasiyetname iptal edilmekten kurtulacaktır. Aynı ismi taşıyan birden çok idari birim olduğunda da benzer bir çözüm önerilmektedir⁶⁹. Metinde geçen Ereğli sözcüğü ile Karadeniz Ereğlisinin mi yoksa Konya Ereğlisinin mi kastedildiği yine vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurmak sureti ile yorum yoluyla açıklığa kavuşturulabilecektir.

Kanaatimce de vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurmak sureti ile düzenleme yerinin belirlenebilmesine imkan tanımak yerindedir. Zira bu hallerin hepsinde vasiyetname içeriğinde düzenleme yerine ilişkin bir kayıt olduğu için yapılan yorumun sınırlarının aslında çokça da geniş tutulmadığı söylenebilir. Burada, yorumun sınırlarının gerçek anlamda genişlediği bir hal olarak düzenleme yerine yönelik dolaylı – dolaysız hiçbir kaydın yer almadığı bir vasiyetnamenin sırf vasiyetname dışı olgulara dayanılarak ayakta tutulmasının mümkün olup olmadığı tartışılmamaktadır. Biz bu husustaki görüşümüzü ileride düzenleme yerinin vasiyetnamede gösterilmemesinin sonuçlarını tartışırken açıklamayı daha uygun gördük. Ancak meseleyi, düzenleme yerinin gösterilmiş sayılıp sayılamayacağı noktasında **Kocayusufpaşaoğlu**'nun verdiği bir örnekten yola çıkarak, incelemeye devam edebiliriz⁷⁰. Yazar, konunun tartışmalı olduğunu bildirmekle birlikte 'Türkiye' ya da 'Batı Anadolu' türünden bir ifadenin yeterli olamayacağını ileri sürmektedir. Çünkü yazara göre bu ölçüde geniş ve muğlak ifadelerin vasiyetnameye konması ile düzenleme yerine dair hiç bir kaydın yer almaması arasında fark yoktur. Dolayısıyla böylesine geniş bir kaydın vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulup tamamlanarak vasiyetnamenin kesin olarak nerede düzenlendiğinin tespit edilmesine de fırsat vermemek gerekir⁷¹. Bu noktada aydınlatmamız gereken husus doğruluğu ya da yanlışlığı tartışma konusu olmayan bir ifadenin düzenleme yeri olarak kabul edilip edilemeyeceğidir. Acaba bir şekil şartı olarak kabul edilmesi zorunlu olan düzenleme yerinin değerlendirilmesinde yapacağımız yorumun sınırını nereye kadar genişletebiliriz ? **Kocayusufpaşaoğlu**'nun çok genel ve muğlak bulduğu bir ifade bile vasiyetname içi ve dışı olgulara başvurularak tamamlanırsa bu sınır aşılmış olacak mıdır ? Kanaatimce bu son soruya olumsuz cevap vermek gerekir. Vasiyetname içi veya dışı olgulara

⁶⁹ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 32 ; **Köprülü**, s. 155.

⁷⁰ Yazar genel olarak, vasiyetnamenin nerede düzenlendiğini ortaya koyan bir ifadeyi düzenleme yerinin gösterilmesi için yeterli saymakta ve bu ifade ile kesin olarak neresinin kastedildiğinin tespit edilmesinde vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulabileceğini kabul etmektedir. Bu yöndeki görüşü için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 211 – 212.

⁷¹ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212. Yazarın ifadesi ile '...bu gibi ibareler, en müsahahalı bir yorumun dahi caiz göremeyeceği kadar geniş, genel ve muğlak bir nitelik taşımakta, vasiyetnameyi ülkenin belirli bir noktasına bağlayacak açıklıktan yoksun bulunmaktadır. Esasen, «Türkiye» kaydı ile yetinmek, yahut bu kaydın vasiyetname dışı olgularla tamamlanmasına izin vermek, gerçekte düzenleme yerinin konulmuş olmasını aramak şartından vazgeçmek demektir.'

başvurulmak sureti ile ‘Türkiye’ ya da ‘Batı Anadolu’ türünden geniş ifadelerin de tamamlanabileceğini kabul etmek mümkün olmalıdır. Gözönünde tutmamız gereken yegane ölçü, kanun koyucunun düzenleme yerini maddeye alırken güttüğü amaç ve düzenleme yerinin bu amaca ulaşmada gerçekten bir faydası olup olmadığıdır. Biz yukarıda türlü vesilelerle düzenleme yerinin ufak istisnalar dışında faydası olmamakla birlikte basit bir şekil şartı olarak olarak algılanmasının doğru olacağını söylemiştik. Bizim görüşümüze göre vasiyetnamede düzenleme yerinin Kars ya da Amasya olarak gösterilmesi arasında bir fark olmadığı gibi, bu ifadelerle ‘Türkiye’ arasında da bir fark yoktur. Zira bu örneklerin üçünde de vasiyet edenin bir şekilde düzenleme yerini göstermeye yönelik iradesinin varlığı noktasında bir fark olduğu iddia edilemeyecektir. Uygulanacak hukukun tespit edilmesi açısından meseleye yaklaşacak olsak da bu üç ifadenin aynı sonucu doğuracağını kabul etmek gerekecektir. Düzenleme yeri sayesinde düzenleme tarihinin tespit edilebileceği istisnai hallerin varlığı sözkonusu olsa bile, ‘Türkiye’ gibi geniş bir ifadenin vasiyetname içi veya dışı olguların yardımıyla tamamlanması ve vasiyetnamenin nerde yapıldığının tespit edilmesi mümkünse, vasiyetnamenin ayakta tutulmasının düzenleme yerinin kanunda öngörülmesi ile güdülen amaçla çatışmayacağını ve bundan dolayı da şekil şartının bertaraf edildiği sonucunun çıkarılamayacağını eklemek gerekir. Kanaatimce üzerinde durulması gereken asıl sorun ‘Türkiye’ ya da ‘Batı Anadolu’ gibi geniş ve muğlak ifadelerin vasiyetname içi ya da dışı herhangi bir olguya dayanılarak yapılacak yorum yoluyla tamamlanmasının gerekli olup olmadığının tespit edilmesidir. Acaba gerçekten **Kocayusufpaşaoğlu**’nun aradığı gibi düzenleme yeri olarak gösterilen bir ifadenin memleketin belirli bir noktasına bağlanması gerekli midir ? Elbette bu soru, aynı adı taşıyan birden fazla idari birim, semt ya da sokağın düzenleme yeri olarak gösterildiği hallerde bu ifadelerin vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurularak tamamlanmasının gerekli olup olmadığına yönelik bir tartışmada da anlamlıdır. Vasiyetname metninde yer alacak ‘Türkiye’ ya da ‘Orta Anadolu’ gibi geniş bir ifadenin sırf kendisi bile yeterli olarak kabul edilebilir. Bu halde ayrıca vasiyetname içi veya dışı unsurlara başvurarak yapılacak bir yorum yoluyla daha fazla kesinlik aramanın ölçüsü kaçmış olmasa da şekilci bir tavır olarak algılanması mümkündür. Böylesi geniş bir ifadenin vasiyetname içi veya dışı unsurlara başvurarak tamamlanmasının kabul edilmemesi halinde bu şekilci tavrın ölçüsünün, kanun koyucunun düzenleme yerini kanuna alırken öngördüğünü varsaydığımız faydaların ufak istisnalar hariç olmak üzere hemen hemen hiç olmadığını da kabul ettiğimize göre, daha da kaçacağını kabul etmek de abartılı olmayacaktır. Bu düşünce tarzı en azından düzenleme tarihinin tartışma konusu olmadığı ve böylelikle düzenleme yeri aracılığı ile düzenleme tarihinin tespit edilmesine gerek duyulmadığı haller açısından daha rahat

savunulabilir⁷². Ancak tarihin tartışma konusu olduğu ve düzenleme yerinin daha açık olarak tespit edilmesinin doğru tarihe ulaşmada faydasından bahsedebileceğimiz ihtimallerde bile vasiyetname içi veya dışı olgular aracılığı ile bir kesinlik sağlanabiliyorsa (yorum yoluyla düzenleme yerinin neresi olduğu anlaşılabilir) vasiyetnameyi iptal edilmekten kurtarmak yerinde olur. Yukarıda verilen örneklere geri dönecek olursak; kanaatimce aynı ismi taşıyan bir semtin, sokağın ya da ilçenin varlığı söz konusu olduğunda da bu ifadeler tarihin tartışma konusu olmadığı hallerde yeterli kabul edilmeli; eğer tarih tartışmalı ise vasiyetname içi veya dışı unsurlardan yararlanarak tamamlanabilmelidirler⁷³.

2) Düzenleme yerinin gösterilmesinde siyasi veya idari birimlerin dışında coğrafi bir terime atıf yapılması da mümkün olacaktır⁷⁴. Böylelikle ‘Tuz Gölü kıyısında’ ya da ‘Hasan Dağı eteklerinde’ gibi kayıtlar düzenleme yerinin gösterilmiş olduğu anlamına geleceği gibi bir önceki paragrafta yapageldiğimiz tartışma bu görüş karşısında daha zevkli ve anlaşılır bir hal alacaktır. Örneğin bir kaza sonrasında veya yolculuk sırasında yazılan bir metne eklenecek ‘Amasya – Ankara yolu üzerinde’, ‘Toros Dağları üzerinde’ ya da ‘İstanbul – Antalya

⁷² Düzenleme yerinin düzenleme tarihini tespit etmeye yaradığı yolundaki görüşün eleştirisi için ayrıca bkz. yukarıda s. 25, 26 ve özellikle oradaki dn. 55.

⁷³ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 32 ve özellikle oradaki dn. 9’a ait metin. **Dural** bizim yukarıda yaptığımız ayrıma değinmeden vasiyetnamede yer alan Ereğli kaydının, bundan Konya Ereğlisinin mi yoksa Karadeniz Ereğlisinin mi kastedildiğinin anlaşılmasının vasiyetname içi veya dışı olgular aracılığı tespit edilebildiği hallerde, vasiyetnamenin geçerliliğine bir tesiri olmayacağını belirtmektedir.

⁷⁴ Karş. Hıfzı Veldet **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Hukuku, Umumi Esaslar – Şahsın Hukuku – Aile Hukuku – Miras Hukuku – Eşya Hukuku (Aynı Haklar), 3. bası, İstanbul 1963, s. 515. Yazara göre el yazısı ile vasiyetnamenin sağladığı en önemli kolaylık karada, denizde ya da havada düzenlenebilmesidir. Kanaatimce yazarın belirttiği bu kolaylık düzenleme yeri olarak sadece siyasi ve idari bölümlerin gösterilmesinin zorunlu olmamasından kaynaklanmaktadır. Karşı görüşte olmak üzere ayrıca bkz. **Berki**, Miras, s. 77. Yazara göre düzenleme yerinin Türk Hukuku yanında İsviçre Hukukunda da yer alması gereksizdir. Çünkü bu şart örneğin bir uçakta ya da deniz altında vasiyetname düzenlenmesine engel olduğu gibi yine savaşta kıtasını kaybetmiş ve nerde olduğunu bilmeyen bir askerin vasiyetname düzenlemesine de engel teşkil edecektir. **Berki**’nin, temelinde vasiyet edenin son arzularını ayakta tutma eğilimi olsa bile, bu düşüncelerine katılmaya imkan yoktur. Bu düşünceleri dile getirdiği kitabının yayın tarihinin 1975 yılı olması da anlamlıdır. Zira 1975 yılına kadar miras hukuku ile ilgili yazılmış ders kitaplarında bile bu hallerde vasiyet edenin kendinden beklenecek kadar bulunduğu yeri anlatmaya yönelik iradesine değer verilmesi gerektiği savunulmuştu. Kaldı ki Prof. Dr. Mustafa Dural’ın el yazısı ile vasiyetnameyi ayrıntılı olarak incelediği monografik çalışmanın yayın tarihi ise 1967’dir. Bütün bunları bir yana bırakıp **Berki**’nin verdiği örneğe dönecek olursak, bir askerin nerde olduğunu unutmamasına sebep olacak kadar önemli bir halin varlığı sözkonusu olduğunda aslında el yazısı ile vasiyetname düzenleme imkanının bütünüyle ortadan kalkmış olduğu ve o askerin son dileklerinin sözlü vasiyetname yoluyla gerçekleştirilmesine imkan tanınacağı savunulabilir. Esasında bir kişi doktrinin yorumlarken çokça da sert davranmadığı bir düzenleme yerini genel olarak bile bildiremeyecek bir halde ise o kişinin sadece el yazısı ile vasiyetname değil evleviyetle resmi ve sözlü vasiyetname de düzenleyemeyeceği kabul edilmelidir. Çünkü böyle bir halde vasiyetnamenin bütün çeşitleri için zorunlu olan ayırt etme gücünün varlığına şüpheyle yaklaşmak gerekir. Öte yandan **Berki** bu gerekçe ile düzenleme yerinin el yazısı ile vasiyetnamenin zorunlu şekilde şartı olduğunu bildiren Yargıtay’ın 27 / 02 / 1952 tarihli içtihadı birleştirme kararını doğru bulmadığını da bildirmektedir. Sözü geçen kararda düzenleme yerinin yokluğunun vasiyetnameyi geçersiz kılmayacağını savunan Aziz Yeğ’le **Berki**’nin benzer görüşleri için karş. **Berki**, Miras, s. 77 ve özellikle oradaki dn. 118 ve YİBK. 27 / 02 / 1952, E. 1951 / 7, K. 1952 / 2 (www.kazanci.com.tr). **Berki**’nin düzenleme yerinin gerekli olup olmadığı meselesi hakkında zamanla değişen görüşleri için ayrıca bkz. yukarıda dn. 61.

arasında Gazi gemisinde' türünden bir ifade de, aynı düşünce tarzı neticesinde, düzenleme yerinin gösterilmiş sayılması için yeterli kabul edilecektir⁷⁵. **Dural** bu türden ifadelerin bilhassa kaza, yolculuk vb. olağanüstü durumlarda söz konusu olabileceğini belirttiikten sonra, bu hallerde ifadenin genel olarak anlaşılabilir olmasının aranacağını altını çizmektedir⁷⁶. Yazara göre gözönünde tutulması gereken husus, vasiyet edenin düzenleme yerini halin icabına göre mümkün olduğu kadar doğruya yakın bir şekilde açıklamaya yönelik iradesidir. Biz de yukarıda, vasiyet edenin düzenleme yerini göstermeye yönelik iradesinin belirleyici olacağı üzerinde durmuştuk. Ancak kişinin coğrafi bir ögeye yapacağı atfın illa ki yolculuk ya da kaza gibi olağanüstü hallere özgülenmemesinin daha doğru olacağını düşünüyorum⁷⁷.

⁷⁵ Aynı görüşte olmak üzere bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 31 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, 212 – 213 ; **Köprülü**, s. 154 ; **Oğuzman**, s. 122.

⁷⁶ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 31 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 – 213 ; **Köprülü**, s. 154. **Dural**'ın ve **Oğuzman**'ın kaza ve yolculuk dışında bu türden ifadeleri yeterli kabul edip etmediği net olarak anlaşılabilir değildir. Bununla birlikte yazarların ikisinin de seyahat halinde kaleme alınan bir vasiyetnamede yol güzergahının ya da ulaştırma aracının adının gösterilmesini yeterli saydıklarını görüyoruz. **Köprülü** yolculuk sırasında düzenlenecek bir vasiyetnamede aracın adının belirtilebileceği gibi sefer numarasının belirtilmesinin de yeterli kesinliği sağlayacağını ifade etmektedir. **Kocayusufpaşaoğlu** ise siyasi ve idari birimler dışında coğrafi bir ögeye yapılacak atfı genel olarak kabul edilebilir bulduktan sonra yolculuk sırasında düzenlenen vasiyetnamelerde yolculuğun başladığı ve biteceği yer ile araç adının birlikte zikredilmesini aramaktadır. Elbette 'Ankara – İstanbul yolu üzerinde' gibi bir kayıttan seyahat etmekte olan bir kişi tarafından kullanılması hayatın akışına daha uygundur. Ama yolculuk halinde olmayan bir kişi de, belki yaşadığı ya da çalıştığı yer Ankara – İstanbul yolu üzerinde olduğu için bu türden bir kayıt koyabilir. Zira aynı şekilde 'Toroşlar üzerinde' türünden bir kayıt bir yolcu tarafından kaza sonrasında kullanılabilir gibi o bölgede geçici ya da sürekli yaşayan bir kişi tarafından da kullanılabilir. Bu hallerin ikincisinde vasiyetnameyi geçersiz kabul etmek, gereğinden fazla şekilci bir tavır olarak kabul edilmelidir. Kaldı ki biz bu ifadenin (toroşlar üzerinde) kendisinin bile çoğu zaman ayrıca tamamlanmaya gerek kalmadan yeterli olacağını çünkü vasiyet edenin düzenleme yerini göstermeye yönelik iradesinin açık olarak anlaşılabilirliğini de ileri sürmüştük.

⁷⁷ Benzer görüşte olmak üzere bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ve özellikle oradaki dn. 167'ye ait metin. Karşı görüşte olmak üzere bkz. **Belgesay**, m. 485, No. 5. **Kocayusufpaşaoğlu**'nun 'Türkiye' ya da 'Batı Anadolu' gibi geniş kayıtların vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile bile tamamlanamayacağını savunduğunu açıklamış ve kendisinin bu görüşünü doğru bulmadığımızı ifade etmiştik. Nitekim yazar bir seyahat sırasında düzenlenen vasiyetnamelerde 'Ankara – İstanbul motorlu treninde' ya da 'İstanbul – İzmir arası X gemisinde' gibi kayıtların geçerli sayılabileceğini de ileri sürmektedir. Bizce bu türden kayıtlardaki genellik ile 'Batı Anadolu' türünden bir kayıttan genelliği ikisine başkaca sonuçlar bağlamayı gerektirecek kadar farklılık taşımamaktadır. Gerçekten de 'Orta Anadolu' ifadesi ne kadar genelse 'Ankara – İstanbul yolu üzeri' ifadesi de o kadar geneldir. Hatta denebilir ki 'İstanbul – Van arası THY uçağı' türünden bir ifadenin genelliği 'Batı Anadolu' ifadesine nazaran ölçülemeyecek kadar fazladır. Biz bu türden ifadelerin sadece kaza ve yolculuk gibi olağanüstü hallerde kullanılmasını da kabul etmediğimiz için (bkz. yukarıda dn. 77) vasiyet edenlerden birini sırf yolculukta olduğu için böylesine korurken diğerini belki de kişisel dünyasının ve öngörüsünün bir sonucu olarak sırf aynı genelliği taşıyan bir coğrafi birim seçtiği için cezalandırmak, kanunun sonuç bağlamadığı bir olgu yüzünden farklılık yaratmak bize tercih edilebilir gözükmemektedir. Hayatını Orta Anadolu bozkırlarında çiftçilik ve hayvan bakıcılığı yaparak geçirmiş bir köylü ile iş seyahatine çıkmış bir işadami arasında fark yaratmak herşeyin ötesinde hakkaniyete de aykırıdır. Bu görüş daha Roma Hukukunda 'ubi lex non distinguit, nec nos distinguere debemus' (= kanunun öngörmediği ayrımlara gitmenin gereği yoktur) şeklinde ifade edilmiştir. **Belgesay** da bu noktada bizimle aynı fikirdedir. Ancak yazara göre sadece memleket isminin zikredilmesi yeterli olmayacağı gibi seyahat yolunun belirtilmesi ile de düzenleme yeri gösterilmiş sayılmaz. Biz **Belgesay**'ın görüşüne, 'Batı Anadolu' ve 'Ankara – İstanbul yolu' ifadelerinin aynı genelliği yansıttığını doğruladığı oranda katılmakla birlikte bu ifadelerin ikisini de düzenleme yerinin gösterilmesi için yeterli olduğunu kabul ettiğimiz için karşı çıkıyoruz.

Bunlara ek olarak tarihi, siyasi ya da başkaca bir olaya yapılacak atıflarla da düzenleme yerinin dolaylı olarak belirtilmesi mümkündür. Vasiyetname metninde yer alan ‘Tyanalı Apollon’un doğduğu yer’, ‘Altın Portakal Film Festivalinin düzenlendiği şehir’ ya da ‘Gazeteci Hasan Tahsin’in göndere Türk Bayrağı çekerek şehit düştüğü meydan’ şeklindeki kayıtlardan vasiyetnamelerin nerede düzenlendiği anlaşılacaktır⁷⁸.

Düzenleme yerine ilişkin ana hatları ile açıklamaya çalıştığımız bu tartışmalar İsviçre Hukukunda da gerek doktrini gerekse Federal Mahkemeyi uzunca bir süre meşgul etmiştir. Düzenleme yerinin hangi unsurları içermesi gerektiğinin kanun koyucunun bu şartı yasaya alırken güttüğü amaca bakılarak belirlenmesi İsviçre doktrininde de kabul edilmektedir⁷⁹. Federal Mahkeme’ye göre vasiyetnamede yer alması gereken en dar coğrafi alan siyasi komündür⁸⁰. Hangi komünün kastedildiğinin anlaşılmasına izin vermesi koşulu ile semt, sokak, apartman ya da ev adının gösterilmesinin yeterli kabul edilmesi gerektiği gibi⁸¹,

⁷⁸ Düzenleme yerini göstermeye yönelik bu türden dolaylı kayıtlardan neresinin kastedildiği elbette vasiyetname dışı unsurların – örneğin tarih bilgisinin – yardımıyla tespit edilebilecektir. Vasiyet edenin belki de işgüzarlığı sonucu ortaya çıkabilecek bu türden ifadelerin aslında düzenleme yerini açık ve kesin olarak belirttikleri göz önüne alınmalıdır. Sorun aslında bir irade açıklamasının açık olabileceği gibi örtülü de olabileceği yolundaki temel prensipten yola çıkarak çözülür. Bir önceki bahiste incelediğimiz örneklerin hepsinde düzenleme yerine ilişkin açık bir irade açıklamasının yeterli olup olmayacağı durumları ve bu ifadelerin hangi sınıra kadar vasiyetname içi veya dışı olguların yardımı ile tamamlanabileceğini incelemiştik. Burada ise düzenleme yerinin doğrudan değil de dolaylı, coğrafi ya da siyasi birimlere göre değil de örneğin tarihi bir olaya atıf yapılarak örtülü şekilde ifade edildiğini görüyoruz. Ancak istisnai hallerde dolaylı bir anlatımın bile vasiyetname içi veya dışı olgularla tamamlanarak geçerli kabul edilmesi gerekebilir. Örneğin ‘Barselona’nın kardeş şehri’ kaydı ile Türkiye’deki hangi şehrin kastedildiği, eğer Barselona’nın ülkemizde birden fazla kardeş şehri varsa, vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile tespit edilebilecektir. Bu düşüncemden yukarıda ısrarla savunduğum görüşlerimi değiştirdiğim sonucu çıkarılmamalıdır. Bizce elbette tarihin tartışma konusu olmadığı ve düzenleme yeri aracılığı ile doğru düzenleme tarihine ulaşma zorunluğunun bulunmadığı durumlarda vasiyet edenin Barselona’nın ülkemizdeki hangi kardeş şehri kastedildiğinin ayrıca yorum yolu ile tespit edilmesine gerek yoktur. Kaldı ki bu halde Barselona’nın ülkemizde bir kardeş şehri olmasa bile vasiyet edenin nereyi kastederek bu ifadeyi kullandığının vasiyetname içi veya dışı unsurlara başvurulmak sureti ile belirlenmesi de gereksizdir. Zira kanatımca burada da doğruluğu ya da yanlışlığı tartışılmayan düzenleme yerini göstermeye yönelik bir ifadenin geçerli olarak kabul edilip edilmemesi tartışılmaktadır. Bu görüş vasiyetnamede düzenleme yerine dair hiçbir kaydın yer almamasına rağmen sırf vasiyetname dışı unsurlar aracılığı ile son arzuları ayakta tutma yolundaki çabalar karşısında daha rahat kabul edilebilir. Düzenleme tarihinin tartışmalı olduğu ve düzenleme yerinin kesin olarak tespit edilmesi sayesinde doğru düzenleme tarihine ulaşılacağı ihtimallerde ise gerçekte olmayan kardeş şehirden neresinin kastedildiğinin vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurularak belirlenebilmesine müade edilmelidir. Bu çözüm vasiyet edenin beyanındaki açık hatalarının düzeltilebileceğini öngören Medeni Kanununun 451. maddesinin 2. fıkrasına da uygundur.

⁷⁹ **Cottier**, s. 71 ; **Escher**, Art. 505, No. 19. Federal Mahkemenin benzer görüşü için ayrıca bkz. ATF 117 II 145, 64 II 409.

⁸⁰ ATF 64 II 406, 64 II 409, 64 II 410. Karş. **Cottier**, s. 70 ; **Piotet**, Traité, s. 218 ; **Tuor**, s. 335 ; Jacques **Lador** / John – Pierre **Minet** / W. – E. **Hinderman**, Héritiers et Testateurs, Genève 1954, s. 105 ; **Belgesay**, m. 485, no. 5. Federal Mahkemeye göre komün adının gösterilmiş olması ayrıca semt ya da sokak adı gösterilmesine gerek olmadan düzenleme yerinin gösterilmiş sayılması için yeterlidir. Federal Mahkemenin bu yöndeki görüşü için ayrıca bkz. ATF 95 II 4, 64 II 410.

⁸¹ **Piotet**, Traité, s. 218 ; Jean **Guinand** / Martin **Stettler**, Droit Civil II, Successions, Fribourg 1990, s.49 ; **Cottier**, s. 70 – 72 ; **Escher**, Art. 505, No. 19 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 212 ; **Dural**, Vasiyetname, s. 31 – 32. **Tuor**’a göre sokak adının belirtilmesi hangi komünün kastedildiğinin anlaşılması şartıyla yeterlidir (**Cottier**, s. 70’den naklen). **Guinand** / **Stettler**’e göre düzenleme yeri vasiyetnamenin tamamlandığı ve

Federal Mahkemenin aslında kanton ya da bölge göstermenin yetersiz olacağını söylemek istemediği de ileri sürülmüştür⁸². Öte yandan coğrafi bir bölgeye yapılan atıf siyasi / idari bir birimi karşılamasa da yeterli olabilecektir⁸³. Bütün bu tartışmalar **Cottier**'in kayda değer itirazları⁸⁴ karşısında önemini kaybetmeye mahkumdur. Yazara göre komünün gösterilmesi ile vasiyetnamenin düzenlendiği ülkenin tespit edilebileceği yolundaki görüş aynı isimde bir komünün birden çok ülkede yer aldığı durumlarda yetersiz kalmaktadır : Hem İsviçre'de hem de Almanya'da iki farklı şehir için kullanılan 'Freiburg' ifadesinin yer aldığı bir vasiyetnamede olduğu gibi⁸⁵. Ayrıca bir bölge ya da kanton adının zikredilmesi de çoğu zaman vasiyetnamenin düzenlendiği ülkenin tespitine imkan sağlayacaktır. Kaldı ki komün adının ısrarla arandığı bir sistemde 'Cenevre – Lyon arası trende' gibi vasiyetnamenin hangi ülkede düzenlendiğini belli etmeyen bir kayıttan ayakta tutulması yolundaki çabaları anlamak mümkün değildir. **Cottier** de bizim gibi düzenleme yerinin işlevinden hareket ederek ve hemen hemen hiçbir faydası olmadığını da göz önüne alarak kanun maddesinin mümkün mertebe geniş yorumlanması gerektiğini dile getirmektedir. Düzenleme yeri basit bir şekil şartı olarak kabul edilmelidir. Bu açıdan herhangi bir yerin, ülkenin, bölgenin, kantonun, sokağın ya da evin gösterilmesi yeterlidir. Uygulanacak hukukun tespit edilmesi noktasında siyasi komünün gösterilmesinin aranması zorunlu olmamalıdır. Zira yukarıda yer alan kayıtlardan herhangi biri de aynı işlevi yerine getirecektir. Ayrıca somut olayların çoğunda 'Suisse', 'hastane' ya da 'gar sokağı' türünden bir ifadeden bile vasiyetname dışı olgulara

imzalandığı yeri coğrafi olarak sınırlamaya – belirlemeye izin vermelidir. **Escher** ise meseleye ihtiyatlı yaklaşmaktadır. Yazara göre örneğin düzenleme yerinin özel adı olan bir ev adı zikredilmek sureti ile belirtildiği hallerde mevkinin açık olarak anlaşılması gerektiği gibi cadde ve ev numarasının gösterilmesi de aynı isimli birden çok cadde ismi olabileceği gerekçesi ile kural olarak yeterli kabul edilmemelidir. Bizim bu hallerdeki görüşümüz için ayrıca bkz. yukarıda s. 30 vd.

⁸² **Piotet**, *Traité*, s. 218 ; **Cottier**, s. 70. Karş. **Lador / Minet / Hinderman**, s. 105. **Lador / Minet / Hinderman**'a göre en geniş düzenleme yeri olarak neyin gösterileceği tanımlanmamıştır. Dolayısıyla vasiyet eden siyasi komünü gösterme noktasında ihtiyatlı davranmalıdır. **Tuor**'a göre de bir bölgenin adının gösterilmesi eğer birden çok siyasi komün aynı adı taşıyan bölgeye sahipse yeterli olmayacak ancak vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile hangi komündeki bölgenin kastedildiği tespit edilebilirse vasiyetname iptal edilmekten kurtulacaktır (**Cottier**, s. 70'den naklen)

⁸³ **Escher**, Art. 505, No. 19 ; **Piotet**, *Traité*, s. 218 ; **Cottier**, s. 69 ; **Guinand / Stettler**, *Sucessions*, s. 49. Örneğin ' X – Y arasında trende', 'X gemisinde' türünden kayıtlar düzenleme yerinin gösterildiği anlamına gelecektir. **Piotet**'e göre bir yol güzergahının belirtilmesi yeterli iken **Escher**'e özellikle kaza gibi fevkalade hallerde sözkonusu olabilecek bu türden kayıtların vasiyetnameye bir müsvedde damgası vurup vurmadığının ayrıca araştırılması gerekmektedir. Bizce vasiyetnameye müsvedde (proje) damgasını vuracak olan düzenleme yerine yönelik bir kaydın içeriği değil animus testandinin yokluğudur. Düzenleme yerinin gösterilmesinin animus testandinin varlığını ispat etmeye ve vasiyetname projesi ile gerçek vasiyetnameyi birbirinden ayırmaya yetmeyeceğini de yukarıda türlü vesilelerle belirtmiştik. Bu sebeplerle **Escher**'in fikrine bu açıdan katılmıyoruz. Coğrafi birimlere yapılacak atfın kaza ve benzeri olağanüstü hüllere özgülenmemesi gerektiği hakkında ayrıca karşı. yukarıda s. 34 ve özellikle dn. 77 ve 78.

⁸⁴ **Cottier**, s. 70 – 72.

⁸⁵ Bu türden ortak yer adlarının karşımıza çıkması, Kıta Avrupasının 19. ve 20. yüzyıllardaki siyasi tarihi ile açıklanabilir. Bu halin aynı dilin şu anda farklı hukuk sistemlerine sahip değişik ülkelerde kullanılıyor olmasından kaynaklandığı doğaldır.

başvurulmak sureti ile vasiyetnamenin nerede düzenlendiği anlaşılabilir. **Cottier** bu sebeplerle düzenleme yerini göstermeye yönelik herhangi bir ifadenin yeterli kabul edilmesini savunmaktadır⁸⁶.

Türk – İsviçre Hukuk sisteminde düzenleme yeri gösterilirken herkesçe bilinen kısaltmaların kullanılmasının önünde bir engel olmadığı söylenebilir⁸⁷.

Son olarak yerleşim yerinin gösterilmesinin düzenleme yerinin gösterilmesi anlamına gelip gelmediği meselesinin aydınlatılması gerekmektedir. Konu gerek doktrinde gerek yargı kararlarında tartışmalıdır. Biz şimdilik bu tartışmaların içeriğini ve kendi görüşümüzü ileride düzenleme yerinin yokluğunun yaptırımını konusunu işlerken açıklamayı uygun gördüğümüzü belirtmekle yetiniyoruz.

⁸⁶ Biz **Cottier**'in düzenleme yerini basit bir şekil şartı kabul ederek herhangi bir ifadeyi yeterli kabul etme yolundaki çabasını doğru ama eksik buluyoruz. Zira biz de düzenleme yerinin işlevinden hareket etmekle birlikte tarihin tartışmalı olmadığı ve böylelikle düzenleme yerinin faydalarının gerçek anlamda sıfırlandığı ihtimallerde vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile bu türden kayıtlarda daha fazla kesinlik aramanın bile gereksiz ve şekilci bir yaklaşım olacağını düşünüyoruz.

⁸⁷ **Dural**, Vasiyetname, s. 32 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 96. Kanaatimce bu noktada da şekilci davranmaktan uzak durmakta fayda vardır. Genel olarak bilinen kısaltmalar elbette kabul edilecektir. Örneğin 'TCDD Genel Müdürlüğü bekleme salonu' ifadesinde geçen TCDD ifadesinin hangi kurumun kısaltması olduğu aşıkardır. Kaldı ki bu örnekten yola çıkarak 'Asd Amasya şubesi' ifadesinin de yeterli olacağı iddia edilebilir. Asd ifadesinin neyin kısaltması olduğunu araştırmaya ayrıca gerek yoktur. Çünkü metinde geçen Amasya sözcüğü düzenleme yerinin gösterildiği anlamına gelecektir. Vasiyet edeni işgüzarlığı yüzünden cezalandırmanın yeri yoktur. Asıl aydınlatılması gereken nokta herkesçe bilinmeyen bir kısaltmanın kullanılmış olması durumunda nasıl bir tavır almamız gerektiğidir. Vasiyet edenin geçmişte yazdığı mektuplarından ya da günlük ilişkilerinden neresinin kastedildiğini anlayabildiğimiz ihtimallerde vasiyetnameyi ayakta tutmak doğru olur kanısındayım. Örneğin bir kişi yıllarca Ankara şehri için 'An' ifadesini kullandığı gibi vasiyetnamesinde de aynı kısaltmayı kullanmakta tereddüt etmemişse ve biz bu ifade ile onun Ankara'yı kastettiğini açık olarak anlayabiliyorsak artık düzenleme yerinin gösterilmemiş olduğu gerekçesi ile vasiyetname iptal edilememelidir. Yine aynı mantıkla 'Asd önü' gibi bir kayıta geçerli kabul edilebilecektir. Genel olarak ifade etmek gerekirse herkesçe bilinen kısaltmalar yanında herkesçe bilinmemekle beraber vasiyet eden için hangi anlama geldiğini vasiyetname içi veya dışı olgular aracılığı ile açıkça tespit edebildiğimiz kısaltmaların da kabul edilmesi yerinde olur. Zira mesele bu açıdan düzenleme yerinin dolaylı anlatımına da benzerlik göstermektedir. Bir kişi uzun yıllar yaşadığı şehri ya da ilçeyi trafik plakasını anarak anlatmış ve düzenlediği vasiyetnamesine de bu ifadeyi koymuşsa bu vasiyetnameyi neden dolayı iptal edelim ? İzmir'in Karşıyaka ilçesinde yaşayan bir kişinin vasiyetnamesine koyduğu 35½ ifadesinde olduğu gibi. Bu halde bile aslında vasiyetname dışı olgularla tespit edilecek husus kişinin kullandığı herkesçe bilinmeyen kısaltmanın bir yeri anlatmak üzere kullanılmış olup olmadığıdır. Bu nokta tespit edildikten sonra tarih tartışmalı değilse ayrıca bir de neresinin kastedildiğinin kesin olarak belirlenmesinin bile gereği yoktur zira vasiyet edenin düzenleme yerini göstermeye yönelik iradesi çoktan açığa çıkarılmıştır. Kısmen benzer bir görüş için bkz. **Escher**, art. 505, No. 10 ve 19. Yazar kısaltmaların yeteri kadar açık olmadığı durumlarda vasiyetname metnine bağlı kalınarak yapılacak yoruma başvurulabileceğini kabul ediyor. Bu açıklamalara ek olarak İsviçre'de Zürih (Zurich) için Zch, Almanya'da Berlin için Bln ve Rummelsburg için Rbg kısaltmalarının kullanılabilirliği hakkındaki görüşler ve mahkeme kararları için ayrıca bkz. **Cottier**, s. 72 ve özellikle oradaki dn. 49.

IV. Düzenleme Yerinin El Yazısı İle Olma Şartı

TKM'nin 485. maddesi ve İMK'nun 505. maddesinin 1996 yılında değiştirilmeden önceki hali (lafzı) karşısında vasiyetname metni yanında düzenleme yerinin de vasiyet edenin bizzat el yazısı ile gösterilmesi gerektiğini kabul zorunludur⁸⁸. Kanun maddelerinin lafzi yorumundan çıkan sonuç, düzenleme yerinin vasiyetnamede yer almaması ile el yazısı ile gösterilmemesi arasında vasiyetnamenin geçerliliğine etkisi bakımından hiçbir fark olmadığıdır⁸⁹. Bir bakıma bu iki halde de vasiyetname geçersiz olacaktır. Ancak mesele böylesine yüzeysel ve tartışılmadan geçilecek kadar önemsiz değildir. Doktrindeki genel eğilime uyararak biz de düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin ne gibi faydalar sağlayabileceği noktasından hareket ederek konuyu incelemeye başlayacağız.

Düzenleme yerinin gösterilmesi yanında bunun bir de vasiyet edenin el yazısı ile olmasını aramanın gerekli olduğunu savunan bir görüşe göre⁹⁰ el yazısı ile yazılınca hakiki düzenleme yeri daha büyük bir emniyetle tespit edilebilecektir. **Dural**'ın haklı olarak belirttiği üzere bu düşünceye katılmaya imkan yoktur⁹¹. Zira düzenleme yerinin basılı (matbu) ve el yazısı ile olması arasında hakiki düzenleme yerinin belirlenmesi açısından bir fark olmayacağı gibi daha emniyetle tespit edilmesi açısından da bir fark olamaz. Elbette üzerinde yerle ilgili matbu bir ifade olan kağıt parçasının vasiyet eden tarafından yanında başka bir şehre götürülmek sureti ile bu gittiği yerde vasiyetname düzenlerken kullanılması ihtimalinde hakiki düzenleme yerini tespit etme açısından düzenleme yerinin de el yazısı ile gösterilmesinin aranması pratik bir öneme sahip gibi gözükse de aynı kişinin yine gittiği bu şehirde başka bir şehri hem de el yazısı ile düzenleme yeri olarak gösteremeyeceğini ileri sürmenin imkansız oluşu karşısında önemini kaybedecektir⁹². Bu düşüncenin düzenleme yerinin doğru (hakiki) olarak gösterilmesini aramayan görüşler karşısında da bir değeri yoktur.

⁸⁸ Bkz. yukarıda s. 8.

⁸⁹ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199.

⁹⁰ **Goetz**'in bu görüşü için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 37.

⁹¹ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 37.

⁹² Meseleye burada olduğu gibi sağlayacağı faydaları açısından bakıldığında düzenleme yerinin doğru olması gerekip gerekmediği üzerine yapılan tartışmaların da gözönünde tutulması gerekmektedir. Zira yukarıda verdiğimiz örneğe dönecek olursak vasiyetnameyi gittiği şehirde yapması ile başka bir yerde yapmasının ne gibi farklılıklara sebep olacağını düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin faydalı olduğunu iddia eden bu görüş sahipleri tarafından ayrıca cevaplanması kanaatimce zorunludur.

Düzenleme yerinin basılı ya da el yazısı ile olması düzenleme yerinin vasiyetnamede gösterilmesinin faydaları bakımından da bir farklılığa neden olmaz. Biz zaten düzenleme yerinin vasiyetnamede gösterilmesinin doktrinde ve yargı kararlarında varlığı ileri sürülen faydalarının ufak istisnalar hariç hemen hemen pratik hiç bir önemi olmadığını kabul ediyoruz. Vasiyetnamede gösterilmesinin bile neredeyse hiç bir fayda sağlamadığı düzenleme yerinin bir de el yazısı ile gösterilmesini aramanın da aynı kadere mahkum olacağı mantık kuralı gereğidir. Ama kısaca hatırlatmak gerekirse metnin tamamının el yazısı ile yazılması zaten vasiyetnamenin vasiyet edenden sadır olduğunu yani gerçekliğini temin etmeye yeter de artar bile. Düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini aramak bu noktada ek bir fayda sağlamayacağı gibi olsa olsa bugün için gündelik hayatta varlığını reddedemeyeceğimiz üzerinde matbu olarak düzenleme yeri olan kağıtların kullanılması olgusunun bütünüyle dışlandığı anlamına gelir⁹³. Bahsedegeldiğimiz gibi proje düzeyinde kalmış bir metinle gerçek vasiyetnameyi birbirinden ayırmak için de kanunun aradığı şekil kuralları ve özelinde de düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesi çoğu zaman yetersiz kalmaktadır⁹⁴. Üçüncü kişilerin vasiyetnameyi değiştirmelerine engel olmak için ise metnin el yazısı ile yazılması ve imzalanması yeterlidir⁹⁵. Nitekim bütün bu eleştiriler karşısında kanunun aslında düzenleme yerinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi pozitif şartını değil de üçüncü kişiler tarafından yazılmaması negatif şartını aradığı iddia edilmiştir⁹⁶. Ancak kanaatimce bu düşünce tarzı düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin faydalı olduğunu savunan ilk görüşü çürütmeye yetmeyecektir. Kanunun gerçekten düzenleme yerinin üçüncü kişiler tarafından yazılmaması negatif şartını aradığını kabul ediyorsak düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin en azından bu bakımdan faydası olacağını da kabul etmemiz gerekir. Çünkü vasiyetnamenin vasiyet edenden sadır olmadığı anlamına gelmemekle birlikte düzenleme yerinin basılı olarak gösterilebilmesini imkan dahilinde görmek aynı zamanda üçüncü kişilerin eklemeler yapabileceği bir ihtimalin kapısının aralanması anlamına da gelecektir. Biz bu tehlikeyi kabul etmekle birlikte aşılmasının de lege lata ya da de lege ferenda mümkün olup olmadığını tartışıyoruz. Düzenleme yerinin üçüncü kişinin el yazısı ile

⁹³ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 38.

⁹⁴ Bkz. yukarıda s. 14 ve özellikle oradaki dn. 25.

⁹⁵ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 38. Yazar üçüncü kişilerin vasiyetnamede yapacağı değişikliklerin önüne geçmek için düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini aramanın, matbu düzenleme yeri içermekle birlikte vasiyet edenin son arzularını yansıtan bir metnin iptal edilmesinden başkaca bir amaca hizmet etmeyeceğini ve bu halin hukuki güvenliği zedeleyeceğini haklı olarak belirtmektedir. **Dural**'ın verdiği örnekten hareket edecek olursak vasiyet edenin düzenleme yerini göstermeyi unuttuğu son arzularını yansıtan bir metne üçüncü kişi tarafından matbu olarak eklenecek düzenleme yerini göstermeye yönelik bir ifade sayesinde hukuki güvenliğin zedelenmeyeceği de söylenebilir. Bu son örnek elbette 2002 yılına kadar ülkemiz açısından de lege ferenda savunulabilir ama düzenleme yerinin gösterilmesinin aslında gereksizliğini ortaya koyduğu için de anlamlıdır.

⁹⁶ **Dural**'ın da katıldığı **Von Hippel**'in bu görüşü için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s.38.

gösterilmesi ve üçüncü kişi tarafından matbu olarak eklenmesi arasında yaptığımız ayırım, üzerinde zaten basılı düzenleme yeri olan birden çok kağıttan birinin kullanılması sureti ile hazırlanan bir vasiyetname değil de metnin normalde boş olan bir kağıda el yazısı ile yazıldığı ama sadece düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname karşısında daha rahat anlaşılabilir. Bu noktada arkasında durduğumuz düşünce, düzenleme yerinin basılı olması ile el yazısı olması arasında sağlayacağı faydalar bakımından hiçbir fark olmadığıdır. Biz yukarıda yer verdiğimiz ve düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin fazladan hiç bir fayda sağlamayacağı yolundaki gerekçelere ek olarak, düzenleme yerinin vasiyet edenin rızası dışında metne eklenmemesi gerektiğinin (tabi ki bu arada üçüncü kişilerin el yazısı ile de gösterilemeyeceğinin) kabul edilmesinin daha doğru olacağını düşünüyoruz⁹⁷. Buraya kadar yaptığımız açıklamaların sadece ve sadece olması gereken hukuk açısından kanun koyucuya yol göstermek dışında bir işlevi olup olmadığı ise Yargıtay'ın da katıldığı ayrı bir tartışmanın konusunu oluşturur.

Doktrinde bütün bu eleştirilerin de lege ferenda yapıldığı yoksa düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmemesinin vasiyetnameyi geçersiz kılacağı söylenegelmiştir⁹⁸. Yargıtay'ın da 1990 yılına kadar, düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmediği vasiyetnameleri şekil eksikliği nedeniyle iptal ettiği gerçektir⁹⁹. Ancak 2. HD'nin 10 / 05/ 1990 tarihinde vermiş olduğu E.

⁹⁷ Düzenleme yerinin üçüncü kişinin el yazısı ile ve vasiyet edenin bilgisi dışında gösterildiği bir halde artık vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini aramanın ek bir faydası olup olmayacağını tartışmak anlamsızdır. Ancak basılı şekilde gösterilen bir düzenleme yeri söz konusu ise bunun illaki üçüncü bir kişi tarafından eklendiği (yani basılı düzenleme yerinin her halde vasiyet edenin bilgisi ve rızası dışında eklenmiş olduğu) kabul edilemeyeceğinden ve vasiyetnameyi basit bir şekil şartı yüzünden iptal edilmekten kurtarmak vasiyet edenin son arzularının gerçekleşmesi anlamına geleceği için düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin faydasız olduğu iddia edilebilecektir. Bu son halde basılı olan düzenleme yerini üçüncü kişinin ve vasiyet edenin bilgisi dışında vasiyetnameye eklediğini ispat yükü vasiyetnamenin iptal edilmesini isteyen tarafa yüklenmelidir. Bu noktada **Dural** ve **Von Hippel** ile farklı düşünmemiz bizim üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilmiş bir düzenleme yeri ile basılı düzenleme yeri arasında ufak da olsa fark görmemizde yatmaktadır. Bu ikinci halde, de lege ferenda, üçüncü kişinin matbu olarak ekleyeceği düzenleme yerinin hukuki güvenliğe katkısı olduğunu da kabul etmiştik.

⁹⁸ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 39 ve özellikle oradaki dn. 39 ; **Cottier**, s. 46 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 337 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101. Bu tartışmalara değinmemekle birlikte düzenleme yerinin zorunlu olarak el yazısı ile gösterilmesi gerektiği hakkında ayrıca bkz. Ali Naim **İnan** / Şeref **Ertaş**, Miras Hukuku, 4. bası, İstanbul 2000, s. 131 ; **Oğuzman**, s. 120 ; **Köprülü**, s. 154 ; **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 84 ; **Ayiter**, s. 42 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 514 ; **Escher**, Art. 505, No. 19 ; **Piotet**, Traité, s. 215.

⁹⁹ Kanaatimce Yargıtay'ın düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin zorunlu şekil şartı olduğu yolundaki görüşü daha 27 / 02 / 1952 tarih ve E. 1951 / 7, K. 1952 / 7 sayılı içtihadı birleştirme kararında üye Mehmet Arıkan tarafından Tuor'a atf yapılmak suretiyle zikrolunmuştur : ' P. Tuor tanzim mahallinin zikrinin esaslı merasimden olduğuna ve matbu olan tanzim mahallinin kafi olmadığına dair İsviçre Federal Mahkemesi kararlarını misal olarak göstermektedir.' (karar için bkz. www.kazanci.com.tr). Yargıtay'ın düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmemiş olmasını iptal sebebi olarak kabul ettiği kararlara örnek olmak üzere ayrıca bkz. Yarg. 2. HD. 29 / 01 / 1976, 479 / 655 (**Şener**, s. 341 – 342) ; Yarg. 2. HD. 17 / 10 / 1985, 7153 / 8274 (**Şener**, Vasiyet, s. 339) ; Yarg. 2. HD. 14 / 10 / 1964, 1227 / 629 (**İnal**, s. 209) ; Yarg. 2. HD. 26 / 02 / 1974, 1079 / 1158 (**İnal**, s. 210 – 211).

1989 / 12841 ve K. 1990 / 4057 sayılı kararıyla¹⁰⁰ tartışma yeni bir boyut kazanmıştır. Bu kararda aynen ‘Alındığı tarihten beri çok az değişiklik gören Türk Medeni Yasasının bu konuya değinen hükmünün olması gereken hukuk açısından ele alınıp yorumlanması zamanı gelmiştir. Kişi ve toplum için yarar sağlamayan, tarihi etkinliğini yitirmiş koşulların katı bir yorumla uygulanmasında direnme modern yorum kurallarıyla da bağdaşmaz.

Olayımıza gelince; miras bırakanın antetli basılı (üzerinde ikametgah adresi bulunan) kağıdına el yazısı ile vasiyetini yazıp, tarih koyarak el yazısı ile imzalandıktan sonra yine üzerinde açık adresi bulunan özel zarfın içinde kapalı olarak Üniversite Rektörüne son arzularını belirten vasiyetname olduğunu açıklayarak teslim etmiştir. Vasiyetnamenin, vasiyetçinin antetli kağıdında gösterdiği ikametgahında düzenlendiği açıkça anlaşılmaktadır. Bu konuda taraflar arasında çekişme de bulunmamaktadır. Bütün bunlara rağmen olaya katı yorumla yaklaşarak faydasız ve şekilci bir anlayışla vasiyetin geçersiz olduğunun kabulünde isabet bulunmamaktadır.’ denmektedir. Öneminden dolayı bir kısmına yukarıda yer verdiğimiz 2. HD.’nin bu kararı ile Yargıtay, basılı biçimde gösterilen adresi (ikametgahı) yeterli kabul etmiş ve el yazısı ile gösterilmediği için düzenleme yerinin yokluğu sebebiyle vasiyetnameyi geçersiz sayan ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. Yargıtay’ın, düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmiş olmasını zorunlu şekil şartı sayan yerleşik görüşünden döndüğü bu kararı verirken dayandığı gerekçeler de oldukça ilginçtir :

1) Düzenleme yeri Türk – İsviçre Hukuk sistemine Alman Hukukundan yanlışlıkla alınmıştır. Düzenleme yerinin gösterilmesi şartı Alman Medeni Kanununun oluşumu döneminde o hukuk sistemi açısından bir faydası olmakla birlikte bugün gerek Alman gerekse Fransız ve İtalyan Medeni Kanunlarından çıkarılmıştır. Öte yandan düzenleme yeri İsviçre’de de 1953 yılından itibaren el yazısı ile vasiyetname için geçerlik koşulu değildir¹⁰¹.

2) BK’nun şekil ile ilgili 13. ve 14. maddelerinin ilk fıkralarının el yazısı ile vasiyetnameler açısından da uygulanması gerekli ve yeterlidir.

¹⁰⁰ Karar için bkz. YKD, C. 17, S. 4, Nisan 1991, s. 535.

¹⁰¹ Kararda aynen şu ifade yer almaktadır : ‘Medeni Kanunun 485. maddesinin alındığı İsviçre Medeni Kanunu, Alman Medeni Kanunundan alınmıştır.’. Hazırlığına daha 1890’lı yıllarda başlanan İsviçre Medeni Kanununun tamamıyla 01 / 01 / 1900 tarihinde yürürlüğe giren Alman Medeni Kanunu örnek alınmak sureti ile oluşturulduğu kanısı uyandıracak bu cümle ayrıca eleştiriyi haketsen de biz burada konumuzun dışında kaldığı için sadece Alman Medeni Kanununun değil Avusturya ve Fransız Medeni Kanunlarının da İsviçre’de uygulanan mahalli hukukları etkilemek sureti ile ve böylelikle dolaylı olarak İsviçre Medeni Kanununu etkilediklerini söylemekle yetiniyoruz. Dolayısıyla Yargıtay’ın ilgili bölüme ‘ Medeni Kanunun 485. maddesinin alındığı İsviçre Medeni Kanununun 505. maddesinde yer alan düzenleme yeri şartı Alman Medeni Kanunundan alınmıştır.’ diyerek başlaması güttüğü amaca daha uygun olurdu.

3) 1971 – 1984 ve 1985 tarihli Türk Medeni Kanunu tasarılarında da düzenleme yeri şartına yer verilmemiştir.

4) İsviçre Federal Mahkemesi de düzenleme yerini gösteren herhangi bir olguyu, bu şartın gereksizliğini de göz önüne alarak, yeterli saymaktadır.

Kısaca özetlemek gerekirse Yüksek Mahkeme yukarıda yer alan gerekçelerle TKM'nin 485. maddesinin olması gerek hukuk açısından yorumlanması gereken zamanın geldiğini kabul etmiş ve bu yorum neticesinde düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmemiş olması sebebiyle el yazısı ile vasiyetnamenin geçersiz kabul edilemeyeceğine karar vermiştir.

Biz el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin gösterilmesinin zorunlu şekil şartı olarak kabul edilmesinin Türk – İsviçre Hukukunda hemen hemen hiçbir fayda sağlamayacağını ve bu şartın hangi yanlış düşünceler sonucunda İsviçre – Türk Medeni Kanunlarına alındığını uzun uzadıya açıklamıştık¹⁰². Bundan dolayı bu konu üzerinde ayrıca açıklama yapmayacağız. İtalyan ve Fransız Medeni Kanunlarında düzenleme yerinin aranmadığı da gerçektir. Ancak düzenleme yeri Fransız Medeni Kanununda sonradan yapılan bir değişiklikle kanun metninden çıkartılmamış aksine daha kabul edildiği tarihten itibaren düzenleme yeri şartına hiç yer verilmemiştir. 1865 yılında yürürlüğe giren İtalyan Medeni Kanununun 775. maddesinde Fransız Hukukuna benzer bir düzenlemeye gidilmiş, keza 1942 yılında yürürlüğe giren yeni İtalyan Medeni Kanununun 602. maddesinde de düzenleme yeri şartına yer verilmemiştir¹⁰³. Öte yandan düzenleme yerinin Alman Medeni Kanunundan çıkartıldığı da doğru değildir. Düzenleme yerinin Alman Hukukunda 1938 yılından itibaren emredici kural olmadığı yani zorunlu şekil şartı olmaktan çıkarıldığı doğrudur ve fakat bu hukuk sisteminde düzenleme yeri düzenleme tarihi ile birlikte düzenleyici kural olarak varlığını devam ettirmektedir. Bu tespit istisnai olarak da olsa Alman Hukukunda düzenleme yerinin halen bir değeri olduğu anlamına gelir¹⁰⁴. Öte yandan düzenleme yeri, Yargıtay'ın iddia ettiği gibi 1953 yılından itibaren İMK'nun 505. maddesinden çıkartılmamış, bu değişiklik bizim yukarıda türlü vesilelerle ifade ettiğimiz üzere ancak 1996 yılında mümkün olmuştur¹⁰⁵.

¹⁰² Bu konudaki görüşümüz için bkz. yukarıda s. 24 vd.

¹⁰³ Cottier, s. 16 – 17 ; Bonomi, s. 35 ; Ayiter / Kılıçoğlu, s. 85.

¹⁰⁴ Karş. Dural / Vasiyetname, s. 37 ; Dural / Öz (Dural), Miras Hukuku, s. 100 – 101 ; Kılıçoğlu, El Yazısı, s. 334. Düzenleme yerinin Alman Hukuku bakımından hangi hallerde önem kazacağı hakkında bkz. yukarıda s. 21, dn. 47 ve o dipnotta anılan eserler.

¹⁰⁵ Karş. Dural / Öz (Dural), Miras Hukuku, s. 100 ; Kılıçoğlu, El Yazısı, s. 334 – 335. Kanaatimce bu hususu açıklamak için İMK'nun 1988 yılında yapılan değişikliklerden sonraki metnine bakmak yeterli olacaktır. 1953 yılından sonra İsviçre'de yazılmış ders kitaplarında düzenleme yerinin gösterilmesinin zorunlu şekil şartı olarak aranıp aranmadığını kontrol etmenin gereksiz olmasına rağmen bizim de yukarıda yer verdiğimiz ve çoğunun

Yargıtay'ın iddia ettiği gibi Borçlar Kanunumuzun 13. ve 14. maddelerinin ilk fıkraları¹⁰⁶ düzenleme yerinin şekil şartı olarak aranmasından vazgeçilebileceği sonucunu doğurmaz. Çünkü BK. m. 11 / II'de 'kanunun emrettiği şeklin derecesi şümul ve tesiri hakkında başkaca bir hüküm tayin olunmamış ise akit bu şekle riayet olunmadıkça sahih olmaz' demek sureti ile hem şekle ilişkin özel kurallar öngörülebileceği hem de öngörülen bu kuralların aksi belirtilmedikçe ispat değil de geçerlilik şartı olacağı açıklanmıştır¹⁰⁷. Biz yukarıda el yazısı ile vasiyetname açısından şekil kurallarının ağırlaştırılarak arandığına değinmiştik¹⁰⁸. Bu ağırlığın anlamı şudur : İmzanın el yazısı ile atılması¹⁰⁹ yeterli olmaz. Buna ek olarak metnin de bizzat vasiyet edenin el yazısı ile yazılması gerekir. Öte yandan Borçlar Kanunundaki sistemden ayrımlı olarak düzenleme yeri ve tarihinin de gösterilmesi şarttır. Bu sebeple aslında BK.'nın 13. ve 14. maddeleri düzenleme yerinin basılı olarak da gösterilebileceğinin kabulünün imkan dahilinde olduğunu göstermek için değil de düzenleme yeri ve aynı zamanda tarihinin bütünüyle dışlanmasını haklı göstermek için ileri sürülebilir. Kanaatimce, Borçlar Kanunumuzun şekille ilgili hükümlerini bütüncül bir yaklaşımla değerlendirmeyerek (11. maddenin 2. fıkrasını esgeçerek) sözü geçen kanunun yazılı şekli düzenleyen hükümlerinin TKM m. 485 açısından da uygulanabileceğini kabul etmek ne kadar hatalı ise, elbette bu bütüncül bakış açısı eksikliğinden ötürü, aslında düzenleme yeri ile doğrudan ilgisi olmayan kanun maddelerine (BK. m. 13 / I ve m. 14 / I) dayanarak basılı düzenleme yerinin yeterli olacağını kabul etmek de bir o kadar hatalıdır¹¹⁰.

basım yılı 1953'ten sonra olan ders kitaplarının, **Cottier**'in monografisinin ve konuyla ilgili makalelerin hiçbirisinde düzenleme yerinin 1953 yılında zorunlu şekil olmaktan çıkarıldığına dair bir ifadeye rastlamak mümkün değildir. İsviçre Hukukunda düzenleme yerinin gösterilmesinin 1996 yılına kadar bir şekil şartı olarak arandığı hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 18, 19, 22.

¹⁰⁶ BK. m. 13 / I'de yazılı olması gereken sözleşmelerde borçlunun imzasının aranacağı belirtildikten sonra bir sonraki maddenin ilk fıkrasında imzanın kural olarak borçlunun el yazısı ile olacağı hüküm altına alınmıştır.

¹⁰⁷ Karş. **Oğuzman / Öz**, s. 116 ; **Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop**, s. 100 vd. ; **Aybay**, Borçlar Hukuku, s. 31 vd. ; **Velidedeoğlu / Özdemir**, m. 11, No. 4. BK. m. 11 / II'de sadece sözleşmelerden bahsedilmiş olsa da tek taraflı hukuki işlemlere de kıyas yoluyla bu hükmün uygulanabileceği göz önünde tutulmalıdır.

¹⁰⁸ Konuyla ilgili açıklamalar için bkz. yukarıda s. 9 ve özellikle oradaki dn. 19'a ait metin.

¹⁰⁹ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101. **Dural** da BK.'nın 13. ve 14. maddelerine dayanarak el yazısı ile vasiyetname için özel olarak aranan şekil şartlarının bertaraf edilemeyeceğini söylemektedir. Ancak şu ince noktanın altının çizilmesinde fayda vardır. Yargıtay **Dural**'ın iddia ettiği gibi BK.'nın 13. ve 14. maddelerine değil bu maddelerin sadece ilk fıkralarına atıf yapmakta, bir bakıma aynı kanunun 14. maddesinin 2. ve 3. fıkraları ve 15. maddesinde düzenlenen el yazısı ile imzanın istisnalarının el yazısı ile vasiyetnameler açısından geçerli olmadığını kabul eder gözükmektedir. Bütün bunları düşünerek hareket edip etmediği bir tarafa Yargıtay sadece sözü geçen maddelerin ilk fıkralarına atıf yapmakla, doktrinde öteden beri savunulagelen, imzanın mutlak olarak vasiyet edenin el yazısı ile atılması gerektiğine dair düzenleme karşısında Borçlar Kanunumuzun 14 / II, III ve 15. maddelerinin el yazısı ile vasiyetnameler açısından uygulanamayacağına dair görüşe de uygun karar vermiş olmaktadır. Aksini bir an kabul ettiğimizde tartışmanın daha da genişlemesi gerekeceği ise aşikardır.

¹¹⁰ BK. m. 13 ve m. 14 kararda zikredilmeyen 15. madde ile birlikte yazılı şekilde imzayı düzenlemektedir. Biz Yargıtay'ın bu gerekçelerle aslında el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin hiç aranmaması gerektiği

Bahsi geçen 07 / 02 / 1969 tarihli kararında¹¹¹ Federal Mahkeme, el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin gösterilmesine yönelik kanun hükmünün mümkün merteye yumuşak yorumlanması gerektiğini belirtmektedir. Mahkemeye göre sokak ya da mahalle adı anılmaksızın düzenleme yerini göstermeye yönelik herhangi bir ifade yeterli kabul edilmelidir. Federal Mahkemenin düzenleme yerinin gösterilmesinin aslında çokça da önemi olmadığından bahis açması el yazısı ile vasiyetnameyi ayakta tutabilmek için yapacağı yorumun sınırlarını mümkün olduğunca genişletebilmek kaygısından kaynaklanır. Yoksa, Yargıtay'ın iddia ettiği gibi, Federal Mahkeme bu kararı ile düzenleme yerini şekil şartı olarak aramaktan vazgeçmiş değildir¹¹².

Yargıtay'ın, şeklen doğru olup olmadıklarını yukarıda tartıştığımız gerekçeleri öne sürerek ulaştığı sonuç **Dural** ve **Kılıçoğlu** tarafından ayrıca sert bir şekilde eleştirilmiştir. Her iki yazar da, bir an için Alman ve İsviçre Medeni Kanunlarında da İtalyan ve Fransız Medeni Kanunlarında olduğu gibi, düzenleme yerinin gösterilmesinin geçerlilik şartı olarak aranmadığını kabul etsek bile, bu düzenlemelerin Türk Mahkemeleri için bağlayıcı olmayacağından hareket ederek yabancı ülkelerin medeni kanunlarında yer alan hükümlerin ve yine bu kanunlarda yapılan değişikliklerin hakim TKM'nin 485. maddesinde yer alan bir kuralı uygulamamasına gerekçe olamayacağının altını çizmektedirler¹¹³. Yabancılık unsuru içermeyen bir uyuşmazlıkta¹¹⁴ miras hukuku ve özelinde de ölüme bağlı tasarruflar gibi kanun koyucunun çok hassas davrandığı ve genellikle emredici hükümler koyarak düzenlediği bir alanda yabancı ülkelerin kanunları olsa olsa Türk kanun koyucusuna olması gereken hukuk açısından yol göstermek amacıyla zikredilebilir. Oysa **Dural**'a ve **Kılıçoğlu**'na göre Yargıtay

düşüncesini savunmasının daha doğru olacağı kanaatindeyiz. Çünkü BK. m. 13 / I ve 14 / I'de sadece el yazısı ile imzanın yazılı şekil açısından gerekli ve yeterli olduğu belirtilmiştir. Oysa yukarıda da açıkladığım üzere düzenleme yeri ve tarihi gösterilmesi BK. sistemine bütünüyle yabancıdır. BK.'da, düzenleme yeri aynen imza gibi yazılı şeklin bir unsuru olarak, hem de el yazısı ile gösterilmesinin zorunlu olmadığı istisnalar da açıklanarak, sayılıydı ve Yargıtay bu hükümleri gerekçe göstererek benzer bir sonuca ulaşırdı kararı bir de bu açıdan eleştirmek elbette haksızlık olurdu. Somut olayda ise Yargıtay'ın içine düştüğü mantık hatası BK. m. 13 ve m. 14'ün diğer fıkralarının görmezden gelinmesi yoluyla perdelenmektedir.

¹¹¹ ATF 95 II 5

¹¹² Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 100 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 336 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 211. **Dural**'ın haklı olarak belirttiği üzere İsviçre Federal Mahkemesinin bu kararı düzenleme yerinin geçerli olup olmadığı ile değil de el yazısı ile yazılan bir düzenleme yerinin belirtiliş şekli ile ilgilidir.

¹¹³ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101 vd. ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 334 vd. **Kılıçoğlu**'nun Yargıtay'ın yabancı ülkelerdeki düzenlemelere dayanarak TKM'nin 485. maddesini uygulamaktan vazgeçemeyeceği yolundaki görüşüne destek olarak **Dural**'ın 1968 yılında yayınlanan monografisine yaptığı atıf ise şüpheyle karşılanmalıdır. Zira **Dural**, anılan yerde (39. sayfada) gerçekten bütün eleştirilerin de lege ferenda yapıldığını söylemektedir ama bu bölümde yaptığı eleştiriler başkaca hukuk sistemlerinin Türk Hukukunda yer alan bir kuralı ortadan kaldırıp kaldırmayacağına değil de düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin ek bir fayda sağlamayacağına ilişkindir.

¹¹⁴ MÖHUK. m. 22 / II'nin uygulanmasını gerektirecek bir uyuşmazlıkta hakim el yazısı ile vasiyetnamenin düzenlendiği yabancı ülkenin maddi hukuk kuralları ile bağlı olacağını eklemek gerekir.

diğer ülkelerdeki kanunların arkasına sığınarak bu sınırı açıkça aşmakta ve kanun hükmünü ilga etmektedir. Başka bir deyişle mahkeme kanun koyucu gibi davranmaktadır¹¹⁵. Ötesinde yazarlara göre Yargıtay daha kanunlaşmamış öntasarı maddelerine dayanmak suretiyle aynı hatayı tekrar etmektedir¹¹⁶. Neticede **Dural** ve **Kılıçoğlu**, kararda varılan sonucu ve düzelterek de olsa dayandığı gerekçeleri de lege ferenda doğru bulmakla birlikte bu çözümün TKM'nin 485. maddesinden düzenleme yeri şartı çıkarılmadıkça de lege lata savunulmasının mümkün olmadığı noktasında görüş birliği içindedirler¹¹⁷. Dural'ın ifadesi ile¹¹⁸ *'...yoksa uygulama, bir hükmün gereksiz olduğunu kabul ederek, onu görmezlikten gelemes. Uygulamanın bu durum karşısında yapması gereken şey, hükmü ihlal etmeden mümkün olduğu kadar yumuşak yorumlamak, bu mümkün değilse uygulamak fakat de lege ferenda kanun koyucunun dikkatini çekmektir. De lege lata ise, düzenleme yerinin el yazısı ile olması şartı sert fakat kaçınılmazdır.'* Ulaştıkları sonuç, kararı ve gerekçelerini değerlendirirken açıkladıkları görüşleri ile uyumlu olması bir yana eleştirilerindeki sertliğin ardındaki düşünceyi / belirleyici etkeni gözler önüne sermesi açısından da anlamlıdır. Kararın doğru olarak değerlendirebilmesi, aslında yukarıda aynen aktardığım bölümdeki ifadelerin çağdaş yorum yöntemleri karşısında geçerliliklerini tartışmayı zorunlu kılmaktadır.

Biz tezimizin daha ilk paragrafında zamanın ve buna bağlı olarak yaşamın geri dönüşsüz devam edegeldiğini vurgulamıştık. Bu geri dönüşsüzlük gerçek kişiler açısından nihai son olarak ölüm olgusunun kaçınılmazlığını açıkladığı kadar insan ürünü (kurguya dayalı) varlıkların da sonsuza dek geçerliliklerini sürdüremeyeceği anlamına gelir : Yapıldığı dönemin bütün toplumsal / ekonomik ihtiyaçlarına cevap veren kanunlar da zamanla eskir ve yaşanan çağın ortaya çıkardığı güçlülere cevap vermekte zorlanabilir¹¹⁹. İnsan ne kadar

¹¹⁵ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 335.

¹¹⁶ Yargıtay'ın kararında andığı 1985 tarihli bir medeni kanun tasarısı mevcut olmamakla birlikte 1971 ve 1984 tarihli metinler bir kanun tasarısı değil öntasarı olarak kabul edilmelidir. Ancak **Kılıçoğlu** 1971 tarihli metnin öntasarı haline bile gelmediğini iddia etmektedir. Burada andığımız çelişki hakkında karş. **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 335 ; **Oğuzman / Barlas**, s. 23 vd. ; **Dural / Sarı**, s. 26 ; **Hatemi**, Medeni, s. 34 ; **Erman**, s. 18 – 19.

¹¹⁷ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 336 – 337. Yargıtay'ın bu kararı ile TKM'nin 485. maddesini ihlal ettiği kabul edilirse, mahkemenin ulaştığı sonucu, düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini zorunlu şekil şartı sayan 27 / 02 / 1952 tarihli içtihadı birleştirme kararı ve 1990 yılından önce vermiş olduğu ve bizim yukarıda dn. 102'de andığımız diğer kararlarla bağdaştırmak mümkün olmayacaktır.

¹¹⁸ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 101. **Dural** düzenleme yerinin olması gereken hukuk açısından kanundan mutlaka çıkarılması gerektiğine inanmakta ancak yukarı aynen aldığımız bölümde de görüldüğü gibi sınırı ne kadar geniş tutulursa tutulsun yorum yoluyla TKM'nin 485. maddesinde aranan düzenleme yeri şartının bertaraf edilemeyeceğini de eklemektedir. Yazar yukarıda adı geçen eserinden yıllar önce kaleme aldığı monografisinde de aynı hususun altını çizmişti. Bu cümleden olmak üzere karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 39. **Kılıçoğlu**'nun benzer görüşü için karş. **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 336 – 337.

¹¹⁹ Cumhuriyetimizin ilk adalet bakanı Mahmut Esat Bozkurt'un hukuk kurallarının zamanla yine toplumun ihtiyaçları doğrultusunda değiştirilmesi gerektiği hakkında benzer görüşü için bkz. Hıfzı Veldet **Velidedeoğlu**, Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu, C. 1, 6. bası, İstanbul 1998, s. XXI vd.

ayrıntılı düşünürse düşünsün teknolojinin ve beşeri ilişkilerin hızla ve neredeyse bütünüyle değiştiği bir zaman diliminde yaşanması muhtemel olguların hepsini öngöremez. Var olup olmadıkları bile pozitivistler tarafından tartışmaya açılmış olsa da; doğal hukukun, bir hukukçunun karşılaştığı hukuki problemin çözümünde de lege ferenda her zaman üst denetim kaynağı olarak göz önünde tutması gerektiğini savunduğum, genel ilkeleri ise somut uyuşmazlıkta bir kanun maddesinin lafzına sıkı sıkıya bağlı kalınmasının yol açacağı tehlikeleri engellemeye yetmeyebilecektir¹²⁰. Tartışma konusu karar bütünüyle incelendiğinde, mahkemenin dayandığı gerekçelerin aslında düzenleme yerinin matbu olarak gösterilmesinin değil hiç gösterilmemesinin geçersizliğe neden olmaması gerektiği düşüncesine yönelik olduğu anlaşılacaktır¹²¹. Bu sebeple burada ifade edilen görüşler düzenleme yerinin gösterilmemesinin yaptırımını konusu incelenirken de değer taşırlar. Bu noktada Yargıtay'ın vermiş olduğu kararı değerlendirirken ulaşacağımız sonucun, kanun maddelerinin yorumuna verdiğimiz anlama ve yorum metodları arasındaki tercihimize göre değişeceği gerçeği ile karşılaşırız :

1) Tarihsel – öznel yorum yöntemine ve bunun doğal sonucu olarak kanun maddesinin sadece sözüne (lafzına) ve kanun koyucunun kanunu hazırlarken güttüğü amaca önem verirken Yargıtay'ın ulaştığı sonucu kabul etmemize imkan yoktur. O halde, sadece olması gereken hukuk açısından savunulabilecek ve kanun koyucuya yol göstermek amacıyla zikredilebilecek bir çözümün kabulü TKM'nin 485. maddesinin açıkça ilga edildiği anlamına gelir. Çünkü kanunları değiştirmek mahkemelerin değil kanun koyucunun görevidir.

2) Serbest Hukuk Okulu akımına sadık kalarak mahkemelerin adalete aykırı sonuçlar doğuran kanun hükümlerini düzelterek uygulayabileceğini ya da bu hükümleri somut olay adaletini gerçekleştirebilmek amacıyla görmezden gelebileceklerini kabul edersek Yargıtay'ın

¹²⁰ Karş. **Hatemi**, Medeni, s. 37 vd. ; **Serozan**, Medeni, s. 33 vd. ; **Oğuzman / Barlas**, s. 1 vd ; **Bilge**, s. 183 vd. ; Şener **Akyol**, Medeni Hukuka Giriş, İstanbul 1995, s. 16 vd. ; **Aybay / Aybay**, s. 73 vd. **Hatemi**'nin öz olarak belirttiği üzere, pozitif hukuk kurallarının tabi hukukun ilkelerini dışladığı daha doğrusu mevcut bir hükmün tabi hukuk ilkelerinden ayrıldığı düzenlemeler karşısında elbette bu üst ilkeler hakime yardımcı kaynak olamayacaktır ve etkisi sadece de lege ferenda kanun koyucuya yol göstermekle sınırlı kalacaktır.

¹²¹ Bu sonuç karar bütünüyle incelendiği zaman açıkça anlaşılmakta ise de kararda geçen şu ifade bizim bakış açımızı doğrulaması açısından ilgi çekicidir : '*...Vasiyetnamede düzenleme yerinin bulunmasını zorunlu kılan gerçek hukuksal neden ona uygulanacak yasanın belirlenmesidir. Türkiye'de bir tek hukuk sistemi bulunduğu ve kanun ihtilafı sözkonusu olamayacağına göre...*'. Biz kanunlar ihtilafı noktasında İsviçre açısından da düzenleme yerinin bir faydası olmadığını açıklamıştık. Ancak düzenleme tarihinin tartışmalı olduğu hallerde düzenleme yeri aracılığı ile bu tarihi tespit etme açısından düzenleme yerinin gösterilmesinin faydası olacağına inandığımız için Yargıtay'ın bu katı ve toptancı tavrını yanlış bulduğumuzu da belirtmek isterim. Bununla birlikte mahkemenin bu kararı ile aslında düzenleme yerinin hiç gösterilmemesinin bile geçersizlik sebebi olamayacağı düşüncesiyle gerekçeler öne sürdüğünü kabul ettiğim için kendi içinde tutarlı olduğu da söylenmelidir. Bu düşünce tarzı mantık kuralları ile de ters düşmez : Gösterilmesinin gereksizliği kabul edilen düzenleme yerinin basılı da olsa gösterildiği bir metin elbette iptal edilemeyecektir.

ulaştığı sonucu tartışmaya bile gerek kalmaz. Kararda ileri sürülen gerekçeler olsa olsa TKM'nin 485. maddesinin öngördüğü ve somut olay adaletinin sağlanmasının önünde açık bir engel teşkil eden düzenleme yeri şartının yok kabul edilmesini haklı göstermeye yarar. Kanun maddesinin, düzenleme yeri şartının budanarak okunması matbu bir ifadenin yeterli olup olmayacağı üzerine yapılan tartışmaları da anlamsız kılacaktır.

3) Menfaat hukukçuluğu akımına sadık kalınarak yapılacak yorum ise ne somut olay adaletinin gerçekleştirilebilmesi amacıyla hukuki güvenlikten vazgeçmemize neden olur ne de yaşanan çağın gerekleri karşısında yetersizliği ve gereksizliği apaçık ortada olan bir şart yüzünden vasiyet edenin son arzularının hükümsüz olmasına seyirci kalır. Bu düşünce tarzında, kanun maddesinin sözü yanında özünün, kanun koyucunun kanunu düzenlerken güttüğü ve o dönemde yayınlanmış eserler ya da bizzatihi kanunun gerekçesinden rahatlıkla çıkarabileceğimiz amaç yanında uyumsuzluğun ortaya çıktığı zamanda gütmesi muhtemel farazi amacının araştırılmasının biricik nedeni hukuki güvenliği zedelemekten somut olay adaletinin gerçekleştirilebilmesidir. Bütün üst yapı kurumları gibi hukuk kuralları da bir politik / ekonomik tercihin sonucu ve sınırlarını yine bu tercihin belirlediği ölçüde varlık kazanır¹²². Kanun koyucunun bir kuralı hazırlarken güttüğü amaç ya da amaçların bu tercihten bağımsız olamayacağı da aşıkardır. Menfaat hukukçuluğunda somut olay adaleti ile hukuki güvenlik arasındaki denge, bir bakıma kanun koyucuyu da sınırlayan bu gerçeklerin hesaba katılması ve mevcut uyumsuzluktaki pratik sonuç farklılıklarının ihmal edilmemesi sayesinde kurulur. Bizim yukarıda düzenleme yerinin üçüncü bir kişinin el yazısı ile gösterilmesi ve üçüncü bir kişi tarafından basılı olarak (vasiyet edenin iradesi dışında) eklenmesi ve bu iki hal ile de vasiyet edenin tamamen bilinçli olarak üzerinde basılı düzenleme yeri olan bir kağıdı kullanması arasında yaptığımız ayırım boşuna değildir. Kanun koyucunun düzenleme yerini vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini aramakta ki amacının aslında üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilmesinin önüne geçmek olduğunu kabul edersek basılı düzenleme yerinin, üçüncü bir kişi tarafından ve vasiyet edenin haberi (rızası) olmadan

¹²² Kur'an – ı Kerim'in varlığına ve doğruluğuna inandıklarımızı varsaydığımız İslam Hukukçularının mülkiyet hakkı ile doğrudan ilgili miras kurumuna yönelik çözümler üretme ve kuralları yorumlama safhasında nasıl ki Bakara Suresinin 97. ayetinde yer alan 'Bilmedin mi ki göklerin de yerin de mülk ve saltanatı yalnız Allah'ındır.' ifadesini yok saymamaları gerekiyorsa, laik ve çağdaş Türk kanun koyucusu da miras hukuku ile ilgili bir düzenleme yaparken İsviçre – Türk Hukuk sisteminin temelinde yatan ve özel mülkiyeti kutsallaştıran liberal düşünceden bağımsız olamayacaktır. Dolayısıyla uygulamacıların bir hükmü yorumlarken kanun koyucunun gütmesi muhtemel amacını araştırması safhasında da bu etkenin her zaman göz önünde tutulması gerekecektir. Biz gerek doktrinde gerekse uygulamada vasiyet edenin son arzularını ayakta tutma amacıyla yapılan yorumun sınırlarının mümkün olduğu kadar geniş tutulması yolundaki çabaları bu açıdan anlamlı ve doğru buluyoruz. Proudhon veya Antik Yunan'dan beri Anarşizm düşüncesini savunanların yaptıkları gibi, özel mülkiyeti hırsızlık olarak görmemizin, bu tezin ilk cümlesinden itibaren tartışılan bütün meselelerin hiç bir anlamı kalmamasına neden olacağı karşısında söylemek istediklerim daha rahat anlaşılabilir.

mı yoksa vasiyet edenin bilgisi dahilinde mi eklendiği arasında fark görmek gerekmeyecektir. Ancak biz; kanun koyucunun o dönemdeki amacının düzenleme yerinin üçüncü kişiler tarafından yazılmaması olduğunu kabul etmekle birlikte, basılı düzenleme yeri (ve aynı zamanda tarihi) içeren kağıtların sıklıkla kullanıldığı bir çağ için gütmesi muhtemel olan amacının, düzenleme yerinin vasiyet edenin rızası dışında metne eklenmesinin önüne geçmek olacağını düşünüyoruz. Bu kabul, düzenleme yerinin üçüncü kişinin el yazısı ile veya basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname karşısında üç farklı ihtimalin ayrı ayrı incelenmesini zorunlu kılar :

- a) Düzenleme yeri vasiyet edenin bilgisi olmaksızın üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilmiştir.
- b) Düzenleme yeri üçüncü kişi tarafından basılı olarak ve vasiyet edenin bilgisi dışında metne eklenmiştir.
- c) Düzenleme yeri yine basılıdır ama bu husus vasiyet edenin bilgisi dahilindedir. Bu ihtimalde vasiyet eden üzerinde zaten basılı düzenleme yeri olan bir kağıdı kullanmış olabileceği gibi düzenleme yerini basılı olarak kendisi de eklemiş olabilir.

Bizim vasiyetnameye üçüncü kişilerin el yazısı ile yapacakları bir ekle basılı bir ek arasında yaptığımız yukarıdaki ayırım doktrinde de taraftar bulmuştur¹²³. Bu ihtimallerin ilkinde, kural olarak, üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilen düzenleme yeri yok sayılmalı ancak metnin geri kalan kısmı varlığını koruyacağından düzenleme yerinin vasiyetnamede hiç gösterilmemesinin yaptırımını hususunda alacağımız tavra göre bir sonuca ulaşılmalıdır¹²⁴.

¹²³ **Von Hippel**'in benzer görüşü için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 27. **Von Hippel** üçüncü kişilerin el yazısı ile yaptıkları eklerin esaslı noktalara ilişkin olup olmamasına bakmadan vasiyetnamenin tümünün geçersiz olacağını savunurken vasiyetnamenin kısmen basılı olması halinde bu kısımların vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmayacağını iddia etmektedir. Ancak ilgili bölümde bu basılı kısmın sadece vasiyet eden tarafından metne eklendiği ihtimali üzerinde durulmakta (bizim yukarıda c bendinde bahsettiğimiz ihtimal), bir başka deyişle basılı bölümün üçüncü kişi tarafından metne eklenmiş olduğu hallerde nasıl bir çözüme ulaşılması gerektiği cevapsız bırakılmaktadır.

¹²⁴ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 195 vd. ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku,s. 95 vd ; **Dural**, Vasiyetname, s. 24 vd. ; **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 83 ; **Köprülü**, s. 160 ; **Oğuzman**, s. 120 ; **Gönensay / Birsen**, s. 107 ; **Belgesay**, m. 485, No. 2 ; **Akkanat**, s. 812 vd. ; **Escher**, Art. 505, No. 12 ; **Cottier**, s. 51 vd. Üçüncü kişilerin vasiyetnameye yapacağı eklerin yok sayılacağı konusunda tartışma yoksa da bu kısım yüzünden vasiyetnamenin tümünün geçersiz sayılıp sayılmayacağı meselesi tartışmalıdır. Biz yukarıda üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilen düzenleme yerinin vasiyet edenin rızası dışında metne eklendiğini kabul ettiğimiz için geride kalan kısmı geçerli sayıyor bir bakıma kısmi geçersizliğin sözkonusu olacağını iddia ediyoruz. Zira doktrinin görüş birliği içinde ve isabetle belirttiği üzere, üçüncü kişinin müdahalesi vasiyet edenin bilgisi ve rızası dışında gerçekleşmişse bu ekler yazılmamış sayılacak ama geri kalan bölüm varlığını devam ettirecektir. Çünkü bu halde eklenen kısım açısından vasiyet edenin iradesinden bahsetmeye imkan yoktur. Elbette el yazısı ile gösterilen düzenleme yeri için de tıpkı basılı olan düzenleme yeri için yaptığımız gibi vasiyet edenin rızası ile mi yoksa onun tamamen bilgisi dışında mı eklendiği hususunda bir ayırım yapılmalıdır. Üçüncü kişinin el yazısı ile olan bölümün vasiyet edenin bilgisi ile metne eklendiği hallerde bir kısım yazarlar bu eklenen kısmın esaslı noktalara ilişkin olup olmamasına bakmaksızın vasiyetnamenin tümünü geçersiz sayarken diğer bir kısım yazarlar bu ekin

Düzenleme yerinin vasiyet edenin bilgisi olmaksızın üçüncü kişi tarafından basılı olarak metne eklendiği hallerde de benzer bir çözüme ulaşılabacaktır. O halde, düzenleme yerinin basılı gösterildiği bir vasiyetname karşısında bu bölümün vasiyet edenin iradesi dışında üçüncü kişi tarafından metne eklendiğini ispat yükü vasiyetnamenin iptalini isteyen tarafa yüklenmeli ve eğer ispat edilirse yine sadece bu kısım yok sayılmalıdır¹²⁵. Ancak geri de kalan metin geçerli olarak varlığını devam ettireceğinden tartışmalar yine düzenleme yerinin hiç gösterilmediği bir vasiyetname metninin geçersiz sayılıp sayılmaması gerektiği meselesine

vasiyetnamenin tümünün geçersizliğine neden olabilmesi için mutlaka esaslı bir noktaya ilişkin olmasını aramaktadırlar. Bu görüş ayrılığı, o dönemde yürürlükte olan TKM m. 500 / II'de öngörülen kısmi geçersizliğe ilişkin istisnanın kanunda öngörülmemiş diğer durumlarda da uygulanıp uygulanamayacağı noktasındaki düşünce farklılığından kaynaklanmaktadır. İlk görüş yanlılarından **Dural**'a göre TKM'nin 500. maddesinin ilk fıkrası şekil noksanının esaslı bir noktaya yönelik olup olmaması hususunda bir ayırım yapmış değildir. Yazar vasiyet edenin hiç haberi olmaksızın tamamıyla üçüncü kişi tarafından hazırlanması halinde ise artık iptal edilecek değil yok hükmünde bir vasiyetname olduğunu haklı olarak eklemektedir. Gerçi ikinci görüş taraftarlarından **Kocayusufpaşaoğlu**, bu sonucu sadece vasiyetname düzenlenirken üçüncü kişinin yapacağı ekler açısından kabul etmekte, bir başka deyişle üçüncü kişinin vasiyetname düzenlenip tamamlandıktan sonra yapacağı eklerin esaslı noktalara yönelik olsalar bile vasiyetnamenin tümünün geçersizliğine neden olmayacağını ileri sürmektedir. **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre üçüncü kişinin yapacağı eklerin vasiyetnameye dahil olduğu an geride kalan metnin vasiyet edenin iradesini yansıttığını kabul açısından önemlidir. Kanaatimce bu ayırım teorik olarak savunulsa bile pratik açıdan üçüncü kişi tarafından yapılan bir eklemenin vasiyetname düzenlenirken mi yoksa düzenlendikten sonra mı yapıldığının ispatı noktasında yol açacağı güçlüklerin nasıl aşılacağını da açıklanmasını zorunlu kılar. Vasiyet edenin artık yaşamayacağı bir dönemde bu anın tespit edilmesi için vasiyetname metnine, örneğin ek olan kısmın vasiyetnamede yer aldığı bölüme, bakarak karar vermek zorunda olmak, bir başka deyişle yapacağımız yorumun fazlasıyla şekle bağlı olmak zorunda oluşu kaygılarımı artırmaktadır. Üçüncü kişinin vasiyetnameye el yazısı ile ekleyeceği düzenleme yeri metnin başında olabileceği gibi sonunda ve hatta içinde başkaca herhangi bir yerde de olabilir ve biz vasiyetname sonunda yer alan bu türden bir ekin mutlak olarak vasiyetname düzenlenip tamamlandıktan sonra yazıldığını kabul edemeyiz. **Dural** ise bu son halde bile eğer yok saydığımız kısımlar olmasa idi vasiyetnamenin yapılmayacağı anlaşılıyorsa bütün metnin geçersiz sayılmasından yanadır. Elbette bir hukukçu maddi hukuk açısından çözüm üretirken ispat meselesini ayrıca düşünmek zorunda değildir. Ancak ispat açısından ciddi anlamda sorun yaratacak bir çözümün de uygulamada etkisiz kalacağı göz önünde tutulmalıdır. Bu ayırımın ne kadar yerinde olup olmadığı bir tarafa, üçüncü kişinin el yazısı ile yazılmış bir ifadenin ancak esaslı bir noktaya ilişkinse vasiyetnamenin tümünün geçersizliğine neden olacağını savunan yazarlar da düzenleme yeri ve tarihini esaslı noktalardan saydıkları için hangi görüşü kabul edersek edelim ulaşacağımız sonuç değişmeyecektir. Kanaatimce zorunlu şekil şartları olması sebebi ile düzenleme yeri ve tarihini doğrudan esaslı bir nokta kabul etmenin ne kadar doğru olacağı ayrıca sorgulanmalıdır. Esaslı noktadan ne anlamamız gerektiği vasiyetnamenin içeriğine yönelik bir tartışmada daha rahat tespit edilebilse de bir şekil şartı olarak düzenleme yeri ve tarihinin her halde esaslı nokta olarak kabul edilmemesi gerektiğini düşünüyorum. Sağlamaları muhtemel bir faydaları olup olmadığına bakılarak bir sonuca gitmenin daha doğru olacağı kanaatindeyim. Bu düşünce tarzı, düzenleme yeri ve tarihinin bir faydası olmadıkları takdirde hiç gösterilmemiş olmalarının bile vasiyetnamenin doğrudan iptal edilmesine gerek olmadığı yolundaki görüşümüzle de uyumludur. O halde eğer vasiyet edenin ehliyetinin ya da birden çok vasiyetnameden hangisinin geçerli olacağını tartışmalı olduğu hallerde dolaylı da olsa bir faydası olacaksa düzenleme yeri esaslı nokta sayılmalı ve bu kısım üçüncü kişinin el yazısı ile ve vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklenmişse sadece eklenen bu kısım değil bütün vasiyetname geçersiz sayılmalıdır. Ancak bir faydası yoksa esaslı olmayan bir nokta kabul edilerek vasiyetnamenin tümünün geçersiz olmasına neden olmamalıdır. Esaslı nokta olarak kabul edilmesi noktasında düzenleme tarihi açısından da benzer bir düşünce tarzının kabul edilmesinde sakınca yoktur.

¹²⁵ Üçüncü kişilerin el yazısı ile yapacağı ekler gibi basılı olarak yaptığı eklerin de yok sayılacağı ama geri kalan bölümün varlığını devam ettireceği hususunda doktrinde görüş ayrılığı yoktur. Bu hallerde sadece vasiyet edenin rızası dışında eklenen kısımların (örneğimizde düzenleme yerinin) yok yani yazılmamış sayılması vasiyet edenin bu noktada herhangi bir iradesi olmamasından kaynaklanır.

vereceğimiz cevaba göre şekillenmelidir¹²⁶. Yargıtay'ın kararında aslında düzenleme yerinin hiç gösterilmemiş olmasının bile vasiyetnamenin iptaline sebep olmaması yolundaki gerekçeleri de bu açıdan anlamlıdır. Basılı olan düzenleme yerinin üçüncü bir kişi tarafından ve vasiyet edenin bilgisi dışında metne eklendiği ispat edilemezse bu düzenleme yeri geçerli olarak varlığını koruyacak ve dolayısıyla düzenleme yerinin gösterilmemiş olması sebebi ile vasiyetnamenin iptal edilmesine de gerek kalmayacaktır. Bu sonuç kanun koyucunun üzerinde düzenleme yeri ve tarihi olan kağıtların çokça kullanıldığı bir çağda gütmesi muhtemel amacının, düzenleme yerinin vasiyet edenin bilgisi dışında metne eklenmesini engellemek olduğu yolundaki görüşümüzle uyumludur¹²⁷. Yargıtay'ın tartıştığımız kararının sonuç bölümünde yer alan '*Miras bırakan antetli basılı (üzerinde ikametgah adresi bulunan) kağıdına...*' ifadesi ise ilgi çekicidir. Eğer bu cümlede yer alan 'kağıdına' kelimesinden Yargıtay'ın, basılı kısmın vasiyet edenin bilgisi dahilinde olduğunu varsayarak hareket ettiği sonucunu çıkarabilirsek, mahkeme tam da bizim yukarıda savunduğumuz görüşe uygun olarak karar vermiş sayılabilecektir. Ancak, karar öne sürülen gerekçelerle birlikte bütünüyle incelendiğinde mahkemenin düşünme tarzının daha farklı olduğu ortaya çıkacaktır. Bu fark, yine son bölümde yer alan '*Vasiyetnamenin vasiyetçinin antetli kağıdında gösterdiği ikametgahında düzenlendiği açıkça anlaşılmaktadır. Bu konuda taraflar arasında çekişme de*

¹²⁶ Düzenleme yerinin üçüncü kişi tarafından basılı olarak ama vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklendiği hallerde yukarıda 127 numaralı dipnotta verilen ayrıma gitmeye gerek olup olmadığı tartışılabilir. Yani bu ihtimalde düzenleme yerini esaslı nokta sayan görüşler karşısında vasiyetnamenin tümünün mü geçersiz sayılması gerektiği ayrıca tartışılabilir. Kanaatimce bu halde artık bu bölümün vasiyet edenin rızası dışında metne eklendiği ispat edilemezse vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklendiğini ve c bendi için yapacağımız açıklamaların bunlar için de geçerli olacağını kabul etmek gerekir. Çünkü bu son halde aslında vasiyet edenin üzerinde zaten matbu düzenleme yeri olan kağıtlardan birini kullanarak vasiyetname düzenlediği hallerle birebir örtüşen bir halin varlığı söz konusu olacaktır. Öte yandan basılı düzenleme yerinin vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklendiği varsaydığımız hallerin bütünüyle ilgili olmak üzere düzenleme yerinin gösterilmesinin faydası olup olmamasına göre ayrıca bir ayırım yaparak sonuca ulaşılmamalıdır. Zira yukarıda metinde vasiyet edenin el yazısı ile gösterilen bir düzenleme yerinin kabul edilip edilmeyeceği noktasında yapacağımız yorumun sınırlarını tespit ederken faydalarından yola çıkarak bir sonuca ulaşmanın doğru olduğunu savunmuştuk. Ancak o tartışmalarda zaten vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmiş bir düzenleme yeri vardı ve konu düzenleme yerinin gösteriliş biçimi ile ilgili idi. Ancak burada basılı bir ifadenin düzenleme yeri olarak kabul edilip edilemeyeceği tartışılmaktadır. Bununla birlikte basılı gösterilen bir düzenleme yeri de ayrıca gösteriliş biçimi bakımından faydası olup olmaması göz önüne alınarak tamamlanmaya ihtiyaç gösterebilir : Birden fazla aynı isme sahip bir sokak, semt ya da bölge adının vasiyetnamede basılı olarak gösterildiği hallerde olduğu gibi. Bu halde önce basılı olan düzenleme yerinin kabul edilip edilemeyeceği sorunu cevaplanacak ve eğer kabul edilirse sağlaması muhtemel faydaları göz önüne alınarak tamamlanmasına ihtiyaç olup olmadığı ayrıca değerlendirilecektir.

¹²⁷ Aslında basılı düzenleme yerinin vasiyet edenin rızası dışında metne eklendiğinin ispatını vasiyetnamenin iptalini isteyen tarafa yüklememiz yaşadığımız çağda basılı düzenleme yerinin vasiyet edenin bilgisi dahilinde metnin içinde olduğu yolunda bir fiili karinenin varlığını kabul etmemizden kaynaklanmaktadır. Bu çözüm tarzı karşısında, **Tuor**'un önerdiği gibi, vasiyet edenin basılı olan düzenleme yerinin üstünü çizerek aynı ifadeyi eliyle tekrar yazması da gerekmeyecektir. **Tuor**'un bu düşüncesine **Dural** gibi biz de katılmıyoruz. Bir an **Tuor** gibi düşünsek bile vasiyet edenin basılı olan düzenleme yerinin sadece üstünü çizmekle yetindiği bir ihtimalde bile düzenleme yerini göstermeye yönelik bir iradenin olmadığını kabul ederek vasiyetnameyi geçersiz saymanın ne kadar doğru olacağını da tartışılmasını gerektiğini belirtmekle yetiniyoruz. **Tuor**'un bu görüşü için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 26 ve özellikle oradaki dn. 44 ve ayrıca karş. **Cottier**, s. 46.

bulunmamaktadır.' ifadesi sayesinde daha rahat anlaşılır. Mahkemenin, kararda zikredilmemekle birlikte, basılı düzenleme yerini bir tutamak olarak değerlendirip bu hususun vasiyetname içi ve dışı başkaca olguların yardımıyla tamamlanarak düzenleme yerine ulaştığını tespit ediyoruz. Oysa bizim yukarıda savunduğumuz görüşün kabul edilmesi halinde vasiyetnamenin, vasiyetname içi veya dışı başkaca olgulara başvurularak gerçekten basılı olan ikametgah adresinde düzenlenip düzenlenmediğini araştırmaya bile gerek kalmayacaktı¹²⁸. Türk hukukunda **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre mahkeme bu kararı ile kendisinin de savunduğu yumuşak yorumun bile sınırlarını aşmıştır¹²⁹. Çünkü yazara göre vasiyetname dışı olgulara başvurularak yorum yoluyla düzenleme yerinin tespit edilebilmesi için vasiyetname metninde vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmiş bir tutamak / ipucu olmalıdır. Oysa mahkeme burada basılı bir ifadeyi tutamak olarak değerlendirmişti¹³⁰. Kendi görüşümüzü saklı tutmakla birlikte bizim yaptığımız ayrımın bu noktada da yardımcı olacağını ifade etmek gerekecektir. Basılı düzenleme yerinin vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklendiği hallerde, bizim yaptığımız gibi artık düzenleme yerinin gösterilmiş olduğu kabul edilmese

¹²⁸ Elbette tartışma, metinde gösterilen bir düzenleme yerinin ayrıca doğru olması gerektiğini savunan görüşler karşısında bu noktada bitmeyecektir. Ama genel olarak açıklamak gerekirse, gösterilen bir düzenleme yeri doğru olarak kabul edildiği ve ispat yükü bunun aksini yani yanlış olduğunu iddia eden tarafa yüklendiği için doğruluğun ya da yanlışlığın ayrıca tartışma konusu olmadığı bir olayda vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurmanın gereksiz olacağını söylemek istedim. Kaldı ki ileri de düzenleme yerinin gösterilmemesinin yaptırımını incelerken gösterilen düzenleme yerinin doğru olması gerekip gerekmediği hususunda ki fikirlerimi de şimdilik saklı tutuyorum.

¹²⁹ Necip **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, İstanbul 1992, s. 50.

¹³⁰ **Kocayusufpaşaoğlu** Yargıtay'ın yakın dönemde vermiş olduğu başka bir kararında kendi görüşüne uygun olarak vasiyetname dışı olgulara başvurulabilmesi için vasiyetname içeriğinde bir tutamak aradığını söylemiştir. Yazarın iddiasını dayandırdığı HGK.'nın kararında aynen şu ifade yer almaktadır: '*Ne var ki düzenleme yerinin vasiyetname içeriğinden yararlanılarak yorum yolu ile tespit edilebileceği de...gelişen yargısal kararlarla kabul edilmiş durumdadır. Olayda da iptali istenen vasiyetnamenin içeriği ve bunu tamamlayan mevcut yan deliller birlikte değerlendirildiğinde düzenleme yerinin vasiyetçinin aynı zamanda oturduğu İstanbul Kadıköy bulunduğu sonucuna varılmaktadır.*'. Herşeyden önce bu karar düzenleme yerinin hiç gösterilmediği bir vasiyetnameye ilişkindir. Dolayısıyla basılı bile olsa düzenleme yerinin gösterildiği bir metin karşısında yapacağımız yorumun sınırlarını daha fazla genişletmenin imkan dahilinde olduğu gözden uzak tutulmalıdır. Yani **Kocayusufpaşaoğlu**'nun düzenleme yerinin hiç gösterilmediği bir halde vasiyetname metninde el yazısı ile gösterilmiş bir tutamak araması bizim açımızdan tartışılabilir bulunmakla beraber daha kolay kabul edilecektir. **Kocayusufpaşaoğlu**'nun HGK. kararını kanıt olarak göstermesi, kararda geçen '*vasiyetname içeriğinden*' ifadesi ile mahkemenin el ile yazılmış bölümleri kastettiğini kabul etmesinden kaynaklanmaktadır. Kanaatimce mahkemenin *vasiyetnamenin içeriğinden* ifadesi ile her halde el yazısı ile yazılmış bir ipucunu kastetmiş olduğunu ileri sürmek doğru olmayacaktır. Ben **Kocayusufpaşaoğlu**'ndan ayrıldığı bu noktada düşüncemi yine yazarın çok yerinde olarak yaptığı bir ayırmadan hareket ederek açıklamak istiyorum. **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre üçüncü kişilerin vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklediği kısımlar fikren vasiyet edenin eseridir ve iptal ettirilmedikçe geçerli kabul edilirler. Oysa onun bilgisi dışında yapılan ekler açısından vasiyet edenin iradesinden bahsetmeye ise imkan yoktur ve bu sebeple bu bölümler yok sayılırlar. İşte mahkeme kararında geçen *icerik* sözcüğüne yazarın burada ve bizimde yukarıda ısrarla yaptığımız ayrıma göre anlam vermek ve vasiyet edenin bilgisi dahilinde olduğu sürece bu türden ekleri de vasiyetname içeriğinden sayarak bir tutamak olarak kabul etmek bizce daha doğru olacaktır. Yazarın yukarıda bahsettiğim ayrıma için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199 ve özellikle oradaki dn. 128'e ait metin. HGK.'nun yukarıda andığımız 17 / 01 / 1990 tarihli ve E. 1989 / 2 – 644, K. 8 sayılı kararı için ayrıca bkz. İKİD, Nisan 1990, S. 352, s. 7134 – 7135. **Serozan**'ın salt vasiyetname dışı olgular aracılığı ile düzenleme yeri ve tarihinin yokluğunun bertaraf edilebileceği yolundaki görüşüne destek olarak bu kararı zikretmesi ise bizim buradaki düşüncemizin daha rahat anlaşılabilmesini sağlayacaktır. Karş. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

bile, bu ifadenin en azından vasiyetname dışı olgular aracılığı ile tamamlanabilecek bir tutamak olarak kabul edilmesinin imkan dahilinde görülmesi gerekir¹³¹. Sonuçta bu ihtimalde basılı olan bölüm açısından vasiyet edenin iradesi olmadığından bahsedilemeyecektir. Vasiyetnameyi basit bir şekil şartı yüzünden iptal edilmekten kurtarmanın aynı zamanda vasiyet edenin son arzularının gerçekleşmesi anlamına geleceği de unutulmamalıdır. Dolayısıyla bizim yaptığımız ayırımın en azından bu açıdan Yargıtay'ın ulaştığı sonucu doğruladığı kabul edilebilir¹³².

İsviçre Federal Mahkemesi de 15 / 02 / 1923 tarihli bir kararında¹³³ üzerinde basılı olarak düzenleme yerinin gösterildiği bir vasiyetnameyi iptal etmiştir¹³⁴. Yüksek mahkemeye göre hakim, ratio legis'e aykırı olduğu gerekçesi ile düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini aramaktan vazgeçemez. **Keller**, kanun koyucunun el yazısı aramasındaki gayesinin vasiyetnamenin gerçekliğini temin etmek ve vasiyet edenin üçüncü kişilerden etkilenmeksizin vasiyetnamesini düzenleyebilmesini sağlamak olduğundan hareket ederek basılı düzenleme

¹³¹ Bu görüş açısından meselenin vasiyetname dışı olgularla tamamlanabilecek tutamağın el yazısı ile olması gerekip gerekmediği tartışmasından doğduğu açıktır. Aslında buradaki tavrımızın da kabul edeceğimiz yorum yöntemine bağlı olacağı açıktır. Eğer kanun koyucunun güttüğü amacın üçüncü kişilerin el yazısı ile gösterilmesini önlemek olduğu kabul edilecek olursa elbette vasiyetname metninde aranacak tutamağın da vasiyet edenin el yazısı ile olması aranacaktır. Ancak bizim gibi kanun koyucunun gütmesi muhtemel amacının vasiyet edenin bilgisi dışında metne düzenleme yerinin eklenmesine engel olmak olduğunu kabul edersek yine vasiyet edenin bilgisi dahilinde eklenmiş bir ifadenin en azından bir tutamak olarak değerlendirilmesinde sakınca görülmecektir. **Kocayusufpaşaoğlu** ise vasiyetname dışı olgularla tamamlanabilecek tutamağın mutlak olarak vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini aramaktadır. Yazarın bu yaklaşımı bütün metnin baştan sona vasiyet eden tarafından yazılmasının arandığı bir sistemde elbette yadırganmayacaktır. Zira bütününe el yazısı ile olması gereken bir metinde o metnin öğelerinden biri olarak değerlendirilen düzenleme yerine ilişkin ve vasiyetname dışı olgularla tamamlanacak olan ifadenin de ancak ve ancak el yazısı ile gösterilmesi gerektiğini iddia etmek mantık kuralları gereğidir. Ancak bu yaklaşımın aslında daha en baştan basit bir şekil şartı olan düzenleme yeri ile bu şekil şartı dışında kalan içerik arasında hiçbir fark görmediği söylenmelidir. Zira bizim düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetnameyi geçerli kabul etmek için gösterdiğimiz bütün çaba daha en başta bütün metnin el yazısı ile gösterilmesi yanında bir de düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin her halde zorunlu olmayacağı düşüncesinden kaynaklanmaktadır.

¹³² Yorum yoluyla tamamlanacak tutamağın el yazısı ile olması gerektiğini düşünsek bile Yargıtay'ın bu tutamağın illa ki yere yönelik doğrudan bir ifade olması gerektiği yolundaki kararları da mahkemenin tartıştığımız kararındaki akıl yürütme yöntemi ile uyumludur. Yargıtay 2. HD.'nin '...Başka bir ifade ile yorum yolu ile dahi vasiyetin düzenlendiği yerin belirlenmesi halinde vasiyetnamede açıklık olmasa bile vasiyet geçerliliğini yitirmez. Gerek uygulama ve gerekse bilimsel görüşlerde bu yoldadır. Davaya konusu el yazısı vasiyetnamenin, sünnet düğününün yapıldığı yerde düzenlendiği anlaşılmıştır.' diyen 30 / 10 / 1990 tarih, E. 7498, K. 10007 sayılı kararı için bkz. **İnal**, s. 215.

¹³³ ATF 49 II 9 (**Cottier**, s. 46'dan naklen)

¹³⁴ Düzenleme yerinin basılı olmasının Alman Hukukunda 1938 yılından itibaren vasiyetnamenin geçersizliğine sebep olmayacağı hakkında bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 37 ; **Kılıçoğlu**, El Yazısı, s. 329 – 330. Alman Medeni Kanununun 1938 yılından önceki halinde düzenleme yerinin de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi arandığı için bu dönemde Alman Federal Mahkemesinin üzerinde basılı düzenleme yeri olan vasiyetnameleri geçersiz saydığı hakkında ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 37 ; **Cottier**, s. 46. **Cottier**; 1938 yılından önce bile Alman Federal Mahkemesinin, el ile yazılmış düzenleme yerini göstermeye yönelik genel bir ifadeyi (örneğin bir şehir ismi) yeterli kabul ederek basılı olan ayrıntılı adresi genel ifadeyi tamamlayan bir unsur olarak gördüğünü ve vasiyetnameyi bu sebeple iptal etmekten kaçındığını belirtmektedir.

yerinin vasiyetnamenin gerçekliğine zarar vermeyeceği düşüncesiyle bu kararı eleştirmiştir¹³⁵. **Cottier** ise Federal Mahkemenin görüşünü fazlasıyla şekilci bulmakla birlikte, İMK'nun 505. maddesinde bir değişiklik yapılmadan **Keller**'in yukarıda açıkladığımız fikirlerine de lege lata katılmanın imkansız olduğunu ifade etmiştir¹³⁶. Oysa **Escher** basılı düzenleme yeri olan kısmın yerine vasiyet edenin eliyle tekrar yazılmasını tavsiye etmekle birlikte bu basılı kısmın hakikate uygun olduğunun vasiyetnamenin içeriğinden anlaşılabilirdiği hallerde vasiyetnamenin iptal edilmesine gerek olmadığını ileri sürmektedir¹³⁷.

Kanaatimce düzenleme yerini aslında basit bir şekil şartı olarak kabul eden **Cottier** menfaat hukukçuluğuna bağlı kalınarak yapılacak bir yoruma başvurmanın vasiyetnamenin ayakta tutulmasına imkan verip vermeyeceğini araştırmayarak kendisiyle çelişmektedir. Nitekim Türk Hukukunda **Tekinay** Yargıtay'ın vermiş olduğu kararı tam da bizim açıkladığımız sebeplerle doğru bulmaktadır¹³⁸. Yukarıda yaptığımız ayrımın bu noktada da bizi bir bakıma serbest tarih okulunun sakıncalarından korumaya hizmet edeceği eklenmelidir¹³⁹.

¹³⁵ **Keller**'in bu yöndeki eleştirileri için bkz. **Cottier**, s. 47.

¹³⁶ **Cottier**'in yapılması gerektiğini düşündüğü İMK'nun 505. maddesindeki bu değişiklik türlü vesilelerle açıkladığım üzere 1996 senesinde gerçekleşmiştir.

¹³⁷ **Escher**, Art. 505, No. 19. Yazarın bu düşüncesi yapılacak yorumun sınırlarının basılı bir düzenleme yerinin gösterildiği hallerde daha da genişletilmesi gerektiğini gözler önüne sermesi açısından anlamlıdır. Bir bakıma **Escher** basılı düzenleme yerini ancak vasiyetname içi olgulara başvurularak tamamlanabilecek bir tutamak olarak kabul etmektedir. Kendisinin neden sebep bu tutamağı vasiyetname dışı olguların yardımıyla mahrum bıraktığı ise bizce ayrıca sorgulanmalıdır. Biz esasta farklı düşünmekle birlikte yukarıda savunduğumuz görüşe burada da sadık kalıyoruz : Bu basılı kısım vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklenmişse artık vasiyetname içi veya sırf vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlama noktasında bir sakınca görmemek gerekir. Vasiyet edenin iradesi kapsamında değerlendirilebilecekleri için bu sonucu kabul ettiğimizi de ifade etmiştik. **Escher**'in eleştirdiğimiz ve eksik bulduğumuz bu düşüncesinin sadece vasiyet edenin bilgisi dahilinde metinde yer alan basılı bölümler açısından geçerli olabileceğine ayrıca işaret etmek faydalı olacaktır. Yeri gelmişken açıklamak gerekirse, gerek üçüncü kişinin el yazısı ile gerekse basılı olarak ama her iki halde de vasiyet edenin bilgisi dışında eklenen bir ifadeyi yok saymamız ve vasiyetname içi olgular aracılığı ile bile tamamlanmalarına izin vermememiz bu sonuçlar açısından vasiyet edenin iradesinden bahsetmeye imkan olmamasından kaynaklanmaktadır. Bu noktadan sonra tartışılacak ve cevap aranacak mesele olsa olsa sırf vasiyetname dışı olgulara dayanmak sureti ile düzenleme yeri gösterilmemiş bir vasiyetnamenin ayakta tutulup tutulamayacağı olacaktır.

¹³⁸ Selahattin Sulhi **Tekinay**, El Yazısı İle Vasiyetnamede Yer ve Tarih Unsurlarının Doğruluğu Sorunu, Reha Poroy'a Armağan, İstanbul 1995, s. 384 – 385. Yazara göre yargıcın adalete aykırı bulduğu hükümleri değiştirerek uygulaması savunulamaz. Ancak bu tehlike 'Serbest Hukuk Okulu' akımına sadık kalan düşünce tarzında mevcuttur. Oysa menfaat hukukçuluğunda hukuk kurallarının konulmasına esas olan meşru ve toplumsal yararın ne olduğu araştırılır.

¹³⁹ Ancak aradan geçen zamanla Yargıtay'ın ileri sayılabilecek bu görüşünden döndüğünü ve yaptığı yorumu tekrar **Kocayusufoğlu**'nun da savunduğu sınıra çektiğini görüyoruz. Bu yöndeki görüşü için bkz. **Tekinay**, El Yazısı, s. 385 – 386. HGK. 29 / 06 / 1994 tarihli kararı ile el yazısı ile vasiyetnamenin içeriğinden düzenleme yerinin anlaşılması gerektiği gerekçesiyle aynı yerde düzenlenmiş olmakla birlikte ek vasiyetname olan ve asıl vasiyetnameyi tamamlayan ikinci bir metni bağımsız bir vasiyetname olarak kabul etmiş ve bu sonucunda düzenleme yeri gösterilmemiş olduğu için iptal edilmesine karar vermiştir. Kanaatimce **Tekinay**'ın bu son kararı ile Yargıtay'ın geri dönüş yaptığını iddia etmesi kararda 1952 tarihli ve bizce de fazlasıyla şekilci içtihadı birleştirme kararına atıf yapmasından ve yukarıda savunduğumuz kararda yapmış olduğunun aksine kanunun ratio legisini hesaba katmamasından kaynaklanmaktadır. Yarg. HGK'nun 29 / 06 / 1994 tarihli ve E. 1994 / 2 – 408, K. 1994 / 471 sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com.tr. Nitekim 2. HD. 23 / 03 / 1999 tarihli kararında

§ 2. Düzenleme Tarihi

I.Genel Olarak

El yazısı ile vasiyetname ancak 19. yy'ın başlarından itibaren modern hukuk sistemlerince kabul edilmeye başlanmış bir kurumdur¹⁴⁰. Gecikmeyle de olsa benimsendiği ve kanuni düzenlemeye kavuştuğu değişik ülkelerde de uzun ve tükenmez tartışmaların hep odağında yer almıştır. Kanun koyucuların, miras hukukunun temelinde yatan ve her bir ülkenin kendi tarihi / ekonomik / politik eğilimine göre şekillenmesi asıl olan kanuni mirasçılık – iradi mirasçılık ayrımı ile doğrudan ilgili bir hususta tercihlerini yaparken gösterdikleri özensizliğin müşterek bir çözüme ulaşmanın önünde en büyük engel olduğu söylenmelidir. Kanuni mirasçılık ve iradi mirasçılık arasında hangisinin öncelikli olduğu sorusuna verilecek yanıtın yine zamana ve yere bağlı olarak göstereceği değişkenlikse bugüne kadar yapılagelen tartışmaların bundan sonra da tükenmeyeceğinin kanıtıdır. Özellikle ölüme bağlı tasarrufların yorumu meselesi üzerine doktrinde ve uygulamada karşımıza çıkacak farklı yaklaşımlar; bizleri, el yazısı ile vasiyetnameye ilişkin kanuni düzenlemeleri tekrar okumaya zorlayacak ve gerektiğinde bir zamanlar ısrarla savunduğumuz görüşlerimizden vazgeçmek zorunda bırakacaktır. Sonuçta, üzerinde karar verilmesi gereken zeminin bu değişkenliği, uyumsuzluk konusu her olayda el yazısı ile vasiyetnamenin güvenilirliğini ve gerekliliğini tekrar sorgulamamıza ve öte yandan çok açık gibi gözükmelerine rağmen kanuni düzenlemelerin bizzat kendisi de bu tartışmaların sınırının oldukça genişlemesine neden olmuştur. Her bir şekil şartı ve özelinde de tarih şartı hakkında yazılan sayısız makale ve birbiri ile bağdaştırılması mümkün olmayan görüşler söylediklerimizi doğrulamaktadır. Kanaatimce el yazısı ile vasiyetname hakkında doktrinde ve uygulamada üzerinde görüş birliğine varılmış tek husus şimdiden sonra incelemeye başlayacağımız tarih şartının bütün tartışmaların

vasiyetname içeriğinden düzenleme yerinin tespitinin mümkün olmaması sebebi ile tanık dinlenmesinin doğru olmayacağını açıklamış, ilk derece mahkemesinin kararında direnmesi üzerine uyumsuzluğun önüne geldiği HGK. da 08 / 03 / 2000 tarihinde direnme kararının bozulmasını uygun bulmuştur. Yarg. 2. HD.'nin 23 / 03 / 1999 tarihli ve E. 1999 / 1184, K. 1999 / 2780 sayılı ve Yarg. HGK.'nun 08 / 03 / 2000 tarihli ve E. 2000 / 2 – 166, K. 2000 / 177 sayılı kararları için bkz. www.kazanci.com.tr. Yargıtay'ın vasiyetname dışı olgulara ancak vasiyetname içeriğinde el yazısı ile gösterilmiş bir tutamak olduğu takdirde başvurulabileceği yolundaki görüşü aslında HGK.'nun 13 / 12 / 1995 tarihli kararından daha rahat anlaşılmaktadır. Karara konu olan olayda düzenlediği gün notere tevdi edilen ve tevdi tutanağında vasiyet edenin oturduğu adresin gösterildiği ve yine aynı adresteki taşınmazı konu edinen bir vasiyetnamenin iptali istenmiştir. Mahkeme aynı evin metinde zikredilmiş olması sebebi ile vasiyetname dışı bir olgu olan tevdi tutanağına dayanarak vasiyetnamenin iptal edilemeyeceğine karar vermiştir. Yarg. HGK.'nun 13 / 12 / 1995 tarihli ve E. 1995 / 2 – 928, K. 1995 / 1090 sayılı kararı için bkz. www. kazanci.com.tr.

¹⁴⁰ Bu gecikmenin özün hep şeklin gerisinde kaldığı ve yine bu sebeple tercihini resmi vasiyetnameden yana kullanan Roma Hukukunun, Kıta Avrupası hukuk sistemleri üzerindeki etkisinden kaynaklandığı hakkında bkz. yukarıda s. 15 vd.

merkezinde yer aldığı ve düzenleme tarihi gösterilmemiş vasiyetnamelerin Almanya’da 1938 ve İsviçre’de 1996 yılına kadar ve Fransa ile Türkiye’de halen geçersiz sayılmaları göz önüne alındığında bu şartın el yazısı ile vasiyetnamenin deyim yerindeyse can damarı olduğudur¹⁴¹. Öte yandan ölüme bağlı tasarrufların yorumuna vereceğimiz farklı anlamlar kendisini en çok tarih şartı bakımından hissettirir ve bir çok vasiyetnamenin geçerli olup olmayacağı yapacağımız yorumun sınırlarının genişliğine bağlı kalır¹⁴².

İMK’nun 505. maddesinin ilk halinde düzenleme tarihinin hem de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi el yazısı ile vasiyetnamenin zorunlu şekil şartları arasındaydı¹⁴³. Bu dönemde Federal Mahkeme de düzenleme tarihini yokluğunun vasiyetnameyi iptal edilebilir kıldığı bir şart olarak kabul etmiş ve doktrinin bütün eleştirilerine rağmen sert tavrını 1990’lı yıllara kadar yumuşatmamıştır. 23 / 06 / 1995 tarihinde kabul edilip 01 / 01 / 1996 tarihinde yürürlüğe giren kanun değişiklikleri ise bir bakıma o güne kadar yapılagelen bütün tartışmaların üstünü örtecek niteliktedir. Düzenleme yerinin İMK m. 505’in metninden bütünüyle çıkarıldığı bu değişikliklerle düzenleme tarihinin günü, ayı ve yılı belirtir bir şekilde vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi aranmaya devam etse de ölüme bağlı tasarrufların iptalini düzenleyen 6. bölüme (İMK m. 519 vd.) eklenen 520a maddesi ile düzenleme tarihinin yokluğunun ya da yanlışlığının ancak istisnai hallerde vasiyetnamenin geçersizliğine neden olacağı öngörülmüştür¹⁴⁴.

¹⁴¹ Sadece bir örnek olmak üzere tarih şartını el yazısı ile vasiyetnamenin temel şekil şartı sayan **Cottier**’in benzer görüşü için bkz. **Cottier**, s. 61.

¹⁴² Düzenleme yeri İMK’nun 505. ve TMK’nun 538. maddesinde hiç aranmadığından dolayı artık bu hukuk sistemleri açısından yapacağımız yorumu genişleterek düzenleme yerinin gösterilmemiş olduğu bir vasiyetnameyi ayakta tutmak için ayrıca çaba harcanmasına gerek kalmayacaktır.

¹⁴³ 01 / 01 / 1912 tarihinde yürürlüğe giren federal nitelikli İMK’nun ön aşamaları olarak kabul edilebilecek 1895 tarihli ön projenin 459. maddesinde, 1900 tarihli ön projenin 524. maddesinde ve 1904 tarihli esas projenin 510. maddesinde de düzenleme tarihinin zorunlu bir şekil şartı olarak arandığı hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 18 vd. 1900 tarihli ön projede FMK. da olduğu gibi sadece tarih atılmasından bahsedilmiş olmakla birlikte **Buckhardt** ve **Weber**’in teklifleri ile bu tarihin yıl, ay ve günü gösterir bir tarzda atılması önerileri uzmanlar kurulu tarafından kabul edilmiş ve nihai metinde de bu değişiklik aynen korunmuştur.

¹⁴⁴ Alman Hukuku bakımından benzer bir düzenlemenin 1938 yılında kabul edilen Testamentgesetz ile getirildiği hakkında ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 30 ; **Cottier**, s. 15 ve 67 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 204 – 205 ; Kılıçoğlu, El Yazısı, s. 329 – 330. **Dural**, 1938 yılından önce yürürlükte olan Alman Medeni Kanununun 2231. maddesi düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini aradığından bu ilk dönemde Alman mahkemelerinin düzenleme tarihi gösterilmediği gerekçesiyle bir çok vasiyetnameyi geçersiz saydığını ama her şey rağmen mahkeme kararlarında İsviçre’nin aksine bir tutarlılıktan bahsetmenin mümkün olmadığını ifade etmektedir. 1938 yılından sonra ise artık düzenleme tarihi düzenleme yeri ile birlikte zorunlu şekil şartı değildir. Düzenleme yeri gibi düzenleme tarihinin de yokluğu ancak belli istisnai hallerin varlığı söz konusu olduğunda vasiyetnamenin iptaline neden olabilecektir. Bir bakıma **Kılıçoğlu**’nun deyimini ile düzenleme yeri ve tarihi bu hukuk sistemi açısından emredici kural olmaktan çıkarılmış ve düzenleyici kural haline getirilmişlerdir.

Ülkemiz açısından düzenleme tarihinin gerek 1926 tarihli TKM'nin 485. maddesi gerekse 01 / 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe giren TMK'nun 538. maddesi karşısında zorunlu şekil şartı olduğu rahatlıkla söylenebilir. Hatta 1950'li yıllardan geçen yüzyılın sonuna kadar hazırlanan ancak bir şekilde kanunlaşamayan 1971 ve 1984 tarihli medeni kanun ön tasarıları ile 1998 tarihli medeni kanun tasarısının da düzenleme tarihinden vazgeçemedikleri görülür¹⁴⁵. Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrası 01 / 01 / 2002 tarihinden önce düzenlenen el yazısı ile vasiyetnamelerin geçerli olup olmadıklarının düzenlendikleri dönemde yürürlükte olan TKM'nin 485. maddesine göre belirleneceğini söylese de düzenleme tarihi açısından her iki medeni kanun aynı hükümlere sahip olduğundan, iki dönem arasında herhangi bir farklılık görülmeyecektir. Bu aynılık tarih şartının yorumu hakkında TKM döneminde özellikle doktrinde ve uygulamada görülmeye başlanan yeni yaklaşımların kesintiye uğramaksızın TMK döneminde de varlıklarını ve geçerliliklerini sürdürecekleri anlamına gelir. Keza benzer yabancı hukuk sistemlerinde ve özellikle İsviçre'de yapılan kanun değişiklikleri her ne kadar ülkemizde pozitif hukuk açısından bire bir kabul edilmemişse de, en azından TMK'nun 538. maddesinin ve bu arada tarih şartının yorumlanmasında belirleyici birer etken olarak göz önünde tutulacak ve gerektiğinde doktrin ve uygulama için olduğu kadar ve belki de bunların ötesinde kanun koyucu için de yol gösterici olacaktır¹⁴⁶.

¹⁴⁵ Bkz. Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısı ve Gerekçesi, Adalet Bakanlığı Yayınları, Yeni Seri, No. 9, Ankara 1971 ; 2467 sayılı Kanun hükümlerine göre Adalet Bakanlığınca kurulan komisyon tarafından hazırlanan Türk Medeni Kanunu Öntasarısı ve Gerekçesi, İstanbul 1984 ve Türk Medeni Kanunu Tasarısı, Adalet Bakanlığı Yayınları, Özel Seri, No. 4, Ankara 1998. Oysa aynı tasarıların düzenleme yerini aramadıkları hakkında karşı yukarıda s. 23. Düzenleme tarihinden vazgeçememe hususunda Türk Hukukundaki bu tutarlı yaklaşım, kabul edildiği 1804 yılından günümüze kadar düzenleme tarihini zorunlu şekil şartı olarak öngören Fransız Hukukundaki yaklaşımla benzerlik göstermektedir.

¹⁴⁶ Yeri gelmişken bu vesile ile açıklamak gerekirse biz de bizden evvel bu konulara aklını ve yüreğini vermiş hocalarımız gibi ülkemizin en azından kendine daha uygun bir medeni kanunu hazırlayacak birikime sahip olduğuna inanırız. Bu sebeple yukarıda metinde geçen yabancı ülkelerin hukuk sistemlerinde yapılan değişikliklerin yorum noktasında yardımcı olacakları yolundaki görüşüm yanlış değerlendirilmemelidir. Elbette bir kanun hazırlanırken ortak veya benzer hukuk sistemlerinde görülen değişiklikler incelenmelidir. Toplumsal bünyemize uygun olduğu sürece bu değişikliklerin aynen benimsenmesinde de bir sakınca görülmeyebilir. Örneğin TMK'nun 538. maddesinin gerekçesi okunduğunda düzenleme yeri şartının kaldırılmasında İsviçre ve Fransız Hukuk sistemlerinin etkisi olduğu görülecek ama bu şart ülkemiz açısından zaten gereksiz olduğu için yapılan değişiklik rahatsız edici olmayacaktır. Ancak böylesine olumlu bir değişiklik yapıldıktan sonra hangi düşünce ya da düşünceler sonucunda İMK'nun 520a maddesinin ülkemiz açısından en azından şimdilik kabul edilmediği, başka bir ifade ile bu değişiklik için neden henüz erken olduğu da kanaatimce yine madde gerekçesinde açıklanmalıydı. Özellikle doktrinde ve uygulamada benzer düşüncelerin böylesine çok olduğu iki hukuk sisteminde ve zaman zaman gerek Yargıtay'ın gerekse Türk doktrininin bizce düşünsel olarak İsviçre'nin önünde koştuğu bir alanda İMK m. 520a'nın kabul edilmesi için gerekli maddi ortamın oluşmadığını iddia etmek gerçekçi olmayacaktır. Bizzatihi Prof. Dr. Mustafa Dural'ın daha 1968 yılında kaleme aldığı ve bizim tezimizin hemen hemen her sayfasında atıf yaptığımız 'El Yazısı İle Vasiyetname' başlıklı monografinin sadece sonuç bölümünün okunması bile söylemek istediklerimi açıklamaya yeter. Ötesinde TMK'nun hazırlanış tekniği ile ilgili değerli eleştiriler için ayrıca bkz. **Serozan**, Medeni, s. 66 vd. ve özellikle s. 70'de anılan eserler ; Abdülkadir **Arpacı**, Açıklamalı – Gerekçeli Türk Medeni Kanunu, Önsöz, 2. bası, İstanbul 2002, s. 5 vd. ; **Hatemi**, Medeni, s. 33 – 34 ; **Oğuzman / Barlas**, s. 25 vd. ; **Dural / Sarı**, s. 27 vd.

II. Düzenleme Tarihini Belirtmenin Yararları

Türk – İsviçre – Fransız doktrini ve uygulaması¹⁴⁷ el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme tarihinin gösterilmesinde şu yararları görmektedir :

1) Vasiyet edenin vasiyetnameyi düzenlerken ehliyetine sahip olup olmadığı düzenleme tarihinde tespit edilecektir.

2) Vasiyet eden gerisinde birden çok vasiyetname bırakmışsa bunlar arasındaki öncelik sonralık ilişkisi de düzenleme tarihinden yola çıkılarak belirlenecektir.

Öte yandan düzenlendiği dönemin bilinmesinin vasiyetnamenin yorumunda önem kazanacağı ve yine düzenleme yerinin olduğu gibi düzenleme tarihinin gösterilmesinin de vasiyet edeni acele tasarruflardan koruyacağı ve gerçek vasiyetname ile bir projenin ayrımında faydalı olacağı eklenmiştir¹⁴⁸. Biz düzenleme tarihinin şekil şartı olması sebebi ile sağladığı öne sürülen bu son iki faydasının varlığına inanmıyoruz¹⁴⁹. Hatta bu hususlar açısından tıpkı

¹⁴⁷ **Dural**, Vasiyetname, s. 34 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 200 – 201 ; **İmre**, s. 121 ; **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 178 ; **Belgesay**, m. 485, No. 4 ; **Oğuzman**, s. 121 ; **Köprülü**, s. 155 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 516 ; **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 84 ; **Hatemi**, Miras, s. 79 ; **Serozan**, Miras, s. 219 ; **Ayan**, s. 82 ; Gökhan **Antalya**, Miras Hukuku, İstanbul 2003, s. 100 ; **Piotet**, Traité, s. 217 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ; **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 302 ; **Nicod**, s. 656 ; Alain **Sériaux**, Manuel De Droit Des Successions et Des Libéralités, Paris 1995, s. 62 – 63 ; **Planiol / Ripert**, s. 554 ; **MM. Aubry Et Rau**, Droit Civil Français, C. 10, 5. bası, Paris 1918, s. 631 ve özellikle oradaki dn. 9. Öte yandan gerek Yargıtay'ın gerek İsviçre Federal Mahkemesinin ve gerekse Fransız Yargıtayının tarih şartı ile ilgili verdiği hemen hemen bütün kararlarda yukarıda bahsedilen yararların varlığına atıf yapılmaktadır. Bu cümleden ve sadece birer örnek olmak üzere bkz. YİBK. 27 / 02 / 1952, E. 1951 / 7, K. 1952 / 2 (www.kazanci.com.tr) ; ATF 101 II 31 ve Fransız Yargıtayı 1. Hukuk Dairesinin 09 / 03 / 1983 tarihli kararı için ayrıca bkz. Henri **Capitant** / François **Terré** / Yves **Lequette**, Les Grands Arrêts De La Jurisprudence Civile, 11. Bası, Paris 2000, s. 566 vd.

¹⁴⁸ **Cottier**, s. 61 vd. ; **Dural**, Vasiyetname, s. 34 vd. ; **Lador / Minet / Hinderman**, s. 105 ; Louis **Coupet**, Donations et Testaments, Art. 970, Testaments Olographe – Signature – Date – Additions et Ratures, Juris – Classeurs, Fasc. 20, Paris 1994, s. 7. Aşağıda ayrıca tartışacak olmakla birlikte, sırf vasiyetname dışı olgulara başvurmak sureti ile vasiyet edenin farazi (varsayıli) iradesinin ortaya çıkarılmasının mümkün olduğunu iddia eden görüşler karşısında vasiyetnamenin yorumunda düzenleme tarihinin etkili olduğunu söylemek fazlasıyla şekilci bir tavır olacaktır. Düzenleme tarihine böylesine bir işlev yüklemek vasiyet edenin varsayıli iradesinin araştırılmayacağını savunan görüşler nazarında daha rahat kabul edilebilir olmakla birlikte nihayetinde vasiyetname metnini esas alan bu yaklaşım açısından temel alınan vasiyetname metninin bizzat kendisinin bile çoğu zaman yeterli olacağı unutulmamalıdır. Öyleyse vasiyetnamenin yorumunda ikinci görüş açısından ancak istisnai (metnin yetişemediği) hallerde düzenleme tarihine ihtiyaç duyulacağı kabul olunmalı ve düzenleme tarihinin bu sebeple aranması da bu istisnai hallerde hasredilmelidir. Kaldı ki yorumla güdülen amaç gerçekten vasiyetnamenin ayakta tutulması ise aslında çok da faydası olmayan bir şekil şartını türlü gerekçelerle her halde arayıp bu yaratılan gerekçeler noktasında düzenleme tarihini bertaraf eden görüşleri kabul etmemenin doğru olmadığı kanaatindeyiz. Deyim yerindeyse canavarlar yaratıp bu yarattığımız canavarlardan korkmak yerine daha başta var olma hallerini mümkün mertebe kısıtlarsak TMK ve İMK'nun özünde yatan liberal düşünceye de uygun davranmış oluruz. Kaldı ki bir an için aksini kabul etsek bile vasiyetnamenin yorumu noktasında istisnai hallerde etkisi olan düzenleme tarihini zorunlu bir şekil şartı saymanın ne kadar doğru olacağı menfaatler dengesi açısından da ayrıca sorgulanmalıdır.

¹⁴⁹ Benzer görüşleri için bkz. **Cottier**, s. 62 vd. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 201. Kısmen değişik bir görüş için ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 35 – 36. **Dural** düzenleme tarihinin yukarıda 1 ve 2 numaralı bente

düzenleme yerinde olduğu gibi düzenleme tarihinin gösterilmesinin aranmasının da hiçbir yarar sağlamadığı gibi zararı olacağını söylemek bile mümkündür¹⁵⁰.

Düzenleme tarihinin işlevine yönelik olmak üzere sağladığı iddia edilen faydalarını ise prensip olarak kabul ediyoruz. TMK m. 538 ve İMK m. 505’de el yazısı ile vasiyetnamenin sadece şekil şartları düzenlenmiştir. Ama bunun öncesinde ölüme bağlı tasarrufların düzenlenebilmesi için ehliyet hususunda kanunun aradığı şartların da yerine getirilmiş olması gerekir. TMK’nun 502. maddesine göre bir kişi vasiyetname¹⁵¹ düzenleyebilmek için ayırt etme gücüne sahip olmalı ve 15 yaşını tamamlamalıdır¹⁵². TKM’nin 449. maddesinde de ayırt

anılan faydalarının istisnai hallerde varlık bulabileceğini ama vasiyet edeni acele tasarruflardan korumayacağını ifade etmektedir. Yazar düzenleme tarihini mevcut hukuk düzeni yönünden gerçek vasiyetname ile vasiyetname projesini birbirinden ayırmaktan öte bir yararı olmayan şekil şartı olarak kabul etmektedir.

¹⁵⁰ Karş. yukarıda s. 24 – 25. Düzenleme tarihinin de düzenleme yeri gibi çok kısa bir sürede metne eklenebileceğini ve bu sürenin genellikle vasiyet edenin ek olarak düşünmesine imkan vermeyecek kadar kısa olacağını göz önünde tutmak gerekir. Bizim bu düşüncemize karşı ülkemizde yazılı metinlerde tarih ve yer gösterme alışkanlığı olmadığı ve bu sebeple olağandışı olan bu şartların aranmasının vasiyet edeni düşünmeye sevk edeceği söylene bile aslında yine alışkanlık olmadığı için gösterilmeyeceklerinden dolayı bir çok vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmaktan başkaca bir işlevleri olmayacağı unutulmamalıdır. Eğer bir kişi zaten düzenleme yeri ve tarihini göstermeyi huy edinmişse bunu metne eklemesi anlık bir olaydır. Yok eğer böyle bir alışkanlığa sahip değilse ve biz onun akıselim kararlar alması için düzenleme yeri ve tarihini de metne ekleyeceği süreyi hesaba katacaksak, büyük ihtimalle bu bekleyişimiz sonsuza dek sürecek ve vasiyet edenin geride bıraktığı birden çok metnin hepsi birden basit bir projeden öte bir anlam ifade edemeyecektir. Ülkemiz için düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmesinin alışkanlık olmaması olsa olsa bunların yoklukları sebebiyle vasiyetnamelerin iptali gündeme geldiğinde yapacağımız yorumun sınırlarını mümkün mertebe vasiyetnameleri ayakta tutma yolunda genişletme çabamıza ek bir dayanak olur. Bir an için aksini yani düzenleme tarihinin gösterilmesinin vasiyet edeni acele tasarruflardan koruduğunu kabul etsek bile sırf bu fayda için zorunlu şekil şartı olarak kabul edilmesinin menfaatler dengesine ne kadar uygun düşeceğinin ayrıca tartışılması gerektiğini belirtmekle yetiniyorum. Bu halde bile varlığının doğuracağı zararın büyüklüğü karşısında yokluğunun sebep olacağı fayda eksikliğinin küçüklüğü göz önüne alındığında yine aynı sonuca ulaşılabilecektir. Proje düzeyinde kalmış bir metinle gerçek vasiyetnamenin birbirinden ayrılmasının aslında bir ispat meselesi olduğu yolundaki görüşümüz için ise ayrıca bkz. yukarıda s. 24 – 25 ve özellikle oradaki dn. 53. Biz şekil şartlarının her olayda animus testandinin varlığını ispat etmeye yetmeyeceği yolundaki görüşümüze burada da sadık kalmakla birlikte **Cottier**’in vasiyetname projesi ile gerçek vasiyetname arasındaki ayrımın şekil şartı olarak tarihin değil de imzanın daha belirleyici olacağı fikrine katıldığımızı ekliyoruz. Karş. **Cottier**, s. 62. Yazar, tarih genellikle metnin baş tarafında yer alacağından vasiyet edenin gerçekten bir vasiyetname yapma iradesi olup olmadığının tarihe bakılarak tespit edilemeyeceğini belirtmektedir. Yine kendisinin isabetle açıkladığı üzere yaptığının önemli bir iş olduğunu vasiyet edene hatırlatacak olan bütün metni bizzat el yazısı ile kaleme almasıdır. **Cottier**’in bu düşüncesiyle birebir örtüşen bir görüş için bkz. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

¹⁵¹ Kanun her ne kadar ‘vasiyet yapabilmek’ dese de burada şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan vasiyetnameleri anlamamız gerekir. Kendisine vasiyetname düzenleme imkanı tanınan kişinin bir vasiyetnamenin maddi anlamda içeriğini oluşturacak her türlü tasarrufu yapmaya ehil sayılması kanun sistematigi ile de uyumludur. Zira TMK da İMK gibi maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufların her bir türü için ehliyet açısından özel şartlar öngörmemektedir. Bu noktada yapılan ayırım miras sözleşmeleri ile vasiyetnameler arasında kendisini gösterecek ve bir kısım maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar sadece vasiyetnamelerin konusu olabilirken diğerleri hem vasiyetnamelerin hem de miras sözleşmelerinin konusu olabilir. Kanun koyucunun gösterdiği benzer özensizlikler hakkında ayrıca krş. yukarıda s. 7 ve özellikle oradaki dn. 16. Kısmen benzer görüşü için karş. **Hatemi**, Miras, s. 69. Yazar 15 yaşın tamamlanmasını vasiyetnamelerin içeriğine girebilecek her maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf için yeterli kabul etmemekte ve bu sebeple ehliyetin diğer yüzünü teşkil eden ayırt etme gücünün var olup olmadığının her somut olayda özenle araştırılması gerektiğini vurgulamaktadır.

¹⁵² Karş. yukarıda s. 2 ve özellikle oradaki dn. 5 ; **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 201 – 202. Hukuki işlem ehliyeti ile ilgili genel prensiplere göre 15 yaşını doldurmuş ve ayırt etme gücüne sahip bir kişi sınırlı ehliyetsiz

etme gücü ve 15 yaşın doldurulmuş olması aranmaktaydı. İMK m. 467'ye göre ise ayırt etme gücüne sahip olmakla beraber kişinin 18 yaşını doldurmuş olması gerekmektedir. Dolayısıyla vasiyetnamenin düzenlendiği tarih; elbette vasiyetname dışı bir unsur olarak nüfus kaydına bakarak doğum tarihi tespit edilmek sureti ile vasiyet edenin vasiyetnameyi düzenlediği anda ülkemiz açısından 15, İsviçre için ise 18 yaşını doldurmuş olup olmadığının tespitine imkan sağlayacaktır. Bu yaş sınırının altında bir kişinin düzenleyeceği vasiyetname ehliyetsizlik sebebi ile iptal edilebilir olacak ve kişi bu yaş sınırının altında iken düzenlediği bir vasiyetnameyi yırtıp atmamış bile olsa aradan geçen zamanla kişinin metni yok etmemeye yönelik bu eylemsizliği icazet anlamına gelmeyeceğinden ve ehliyetsizlik ortadan kalkmayacağından eğer sonuç doğurması isteniyorsa tek çare söz konusu vasiyetnamenin yeniden düzenlenmesi olacaktır¹⁵³. Ama bu ihtimalde kişinin kanunda aranan yaşa sahip olup olmadığını tespit etmek için çoğu zaman TMK ve İMK'nun yaptığı gibi ay ve günün aranmasına da aslında gerek yoktur : 16 / 10 / 1978 tarihinde doğmuş bir kişinin vasiyetnamesine koyduğu '2005' ifadesi vasiyet edenin 15 yaşını doldurduğunu ispatlamaya yetmekle birlikte söz konusu vasiyetname TMK m. 538'e göre ve m. 557 / b. 4 gereği sırf ay ve gün gösterilmediği için geçersiz sayılacaktır. Oysa örneğimizdeki '2005' ifadesi vasiyetnamenin TMK m. 502'ye göre ve m. 557 / b. 1 gereği iptal edilmesini engellemeye yetecektir. Bu noktadan sonra yapılabilecek her şey, koruduğu menfaatler açısından birbiri ile ilgili olabilecek kanun hükümleri kaleme alınırken kanun koyucuyu daha dikkatli ve özenli hareket etmeye davet etmekten öte bir anlama sahip olmayacaktır. Kaldı ki uyuşmazlık konusu olayların çoğunda vasiyet edenin yaşı bakımından herhangi bir tartışma olmaması fiili bir durum olarak dikkate alınmalıdır. 35 yaşında bir kişinin, tapu siciline bakılarak 30 yaşında almış olduğu rahatlıkla tespit edilen bir gayrimenkulünü vasiyetname yoluyla çok sevdiği bir arkadaşına bıraktığı bir örnekte vasiyetname dışı bir olgu olarak tapu kaydı vasiyet edenin zaten 15 yaşını çoktan doldurmuş olduğu anlamına da gelecek ve bu halde artık sadece bu açıdan metinde bir de düzenleme tarihi aramaya gerek kalmayacaktır. Vasiyetname düzenleyebilme ehliyetinin öteki yüzü olan ayırt etme gücü açısından ise kanaatimizce

kabul edilir ve kendisini borç altına sokabilecek işlemler açısından yasal temsilcisinin rızasına ihtiyaç duyar. Kanun koyucunun sonuçta bir hukuki işlem çeşidi olarak vasiyetnameler açısından bu genel ilkedeki ayrılması bir çelişki değildir. Kişi düzenlediği bir ölüme bağlı tasarrufla sağlar arası tasarrufların aksine malvarlığından eksilmelere sebep olabilecek bir borç altına girmemektedir. Bu farklılıkta temsil yasağının mutlak oluşu da etkilidir. Miras sözleşmeleri açısından TMK'nun 503. maddesinde 15 yaş yerine erginliğin aranması ise miras sözleşmelerinden vasiyetnamelerde olduğu gibi tek taraflı olarak her zaman geri dönmenin mümkün olmamasıyla açıklanacaktır.

¹⁵³ Serozan / Engin (Serozan), s. 203 ; Kocayusufpaşaoğlu, s. 136 ; Dural / Öz (Dural), Miras, s. 56.

birakalım yılı, ay ve günün gösterilmiş olması bile yetersiz olabilecektir¹⁵⁴. Kişinin yaptığı eylemlerin ve tarafı olduğu hukuki işlemlerin sonucunu öngörebilme kabiliyeti olarak da tanımlanabilecek olan ayırt etme gücünün belirleyici özelliği nisbi bir kavram oluşu yani an'dan an'a değişkenlik göstermesidir. TMK m.13'de olumsuz örneklerden yol çıkılarak bir tanıma ulaşılmaya çalışılmışsa da ayırt etme gücünü ortadan kaldırdığı iddia edilen hallerin sınırlayıcı değil örnekleyici olduğu ve bu hallerin varlığının tespit edilmesine rağmen somut olayda ayırt etme gücünün varlığından bahsedilebileceği unutulmamalıdır. Çok önemli akıl hastalıklarında bile ayırt etme gücünün daimi olarak ortadan kalkmadığı bugün tıp bilim insanlarınca ispatlanmış bir gerçektir. Öyleyse düzenleme tarihinin vasiyet edenin ayırt etme gücü olup olmadığını tespitinde bir yararı olabilmesi için düzenleme saati yanında dakikalar bile önem kazanacaktır. Elbette önemli olmakla birlikte kanun tarafından aranmasının gerekip gerekmediği ise ayrıca tartışılmalıdır¹⁵⁵. Öte yandan düzenleme tarihinin bu yararı sağlayabilmesi için metni ve imzayı kapatır tarzda gösterilmesini aramak kanaatimce zorunludur. Başka bir deyişle vasiyetnamenin tamamlandığı anın tarihi gösterilmelidir. Böylelikle el yazısı ile vasiyetnamede gösterilen bir düzenleme tarihinin ayrıca doğru olması gerekmediğini savunan görüş benimsenecek olursa metne öylesine atılacak bir tarih yeterli olacağından düzenleme tarihi gösterilmesi ile ulaşılmaya çalışılan bu yararların varlığından bahsetmeye aslında imkan kalmayacaktır. Ancak, halen devam etmekte olan akıl hastalığı sebebi ile ehliyeti tartışma konusu olabilecek bir kişinin düzenlediği vasiyetnamesine ayırt etme gücünün tartışma konusu yapılamayacağı bir tarihi bilerek koymasının önünde de herhangi bir engel yoktur¹⁵⁶. Kişinin sarhoş olması sebebiyle ayırt etme gücünü kaybettiği bir

¹⁵⁴ Karş. **Piotet**, *Traité*, s. 217. Yazar bu bölümde düzenleme tarihinin gösterilmiş olmasının vasiyet edenin sahip olması gereken yaşı belirleme açısından faydası olabileceği üzerinde durmakta ve ayırt etme gücü bakımından bizim yukarıda açıklamaya çalışacağımız tartışmalara hiç değinmemektedir.

¹⁵⁵ Karş. **Cottier**, s. 63. Kanaatimizce eğer ayırt etme gücü açısından bir faydası olduğunu kabul ediyorsak düzenleme tarihinin gün, ay ve yıl içerir şekilde gösterilmesi ile yetinilmesi bile doğru olmazken **Cottier**'in bu hallerde tam tarihin aranmasının bile gerekli olmadığı yolundaki görüşünü kabul etmek imkansızdır. Yazar ayırt etme gücünün tespiti için çoğu zaman vasiyetnamenin ayırt etme gücüne sahip olunan bir dönemde düzenlendiğini bilmenin yeterli olacağını savunmaktadır. Biz de **Cottier** gibi ayırt etme gücünün başkaca yollarla tespit edilebileceğini kabul etmekle birlikte eğer düzenleme tarihine bu nokta da bir işlev yükleyeceksek ayırt etme gücü kavramının ayırt edici özelliği olan nisbilığının esgeçilmemesi gerektiğini düşünüyoruz.

¹⁵⁶ Ayırt etme gücü vasiyetnamenin yapıldığı anda var olmalıdır. Bu açıdan vasiyetname düzenlenmeden önce ya da düzenlendikten sonra ayırt etme gücüne sahip olmamanın bir etkisi yoktur. Bir başka deyişle ne önceki döneme ait bir ayırt etme gücü eksikliği ne de var olan ayırt etme gücünün sonradan kaybedilmesi ayırt etme gücüne sahip olunan bir anda kaleme alınan vasiyetnameyi geçersiz yapmaya yetecektir. Öte yandan genel ilkelere uygun olarak ayırt etme gücünün varlığı kural olarak var kabul edilecek ve ispat yükü aksini yani yokluğunu ileri süren tarafa düşecektir. Doktrinde kendisine ispat yükü düşen tarafın vasiyetname düzenlendikten önce ya da sonraki dönemde vasiyet edenin ayırt etme gücünden yoksun olduğunu ispat etmesi halinde artık bu yoksunluğun bir de vasiyetnamenin düzenlendiği sırada söz konusu olduğunu ispat etmesine gerek olmadığı ifade edilmiştir. Bizim yukarıda verdiğimiz örneğe dönecek olursak akıl hastası kişinin bu hilesi düzenleme tarihinin sağlayacağı faydaları engellemeye yetmeyecektir. Hatta **İmre** akıl hastaları bakımından ispat yükünün bütünüyle yer değiştirmesinden yanadır. Yargıtay'a ve Federal Mahkemeye göre ise kişinin

anda kaleme aldığı bir metni cebinde unutarak ertesi gün kendisine geldiğinde okuyup ‘ne kadar da güzel yazmışım’ türünden bir yaklaşımla imzaladığı ve tarih attığı bir örnekte bu zorunluluk daha rahat anlaşılacaktır. O zamanda İsviçre ve Türk kanun koyucularının düzenleme tarihinin vasiyetname metninin neresinde gösterilmesi ve bu tarihten ne anlaşılması gerektiği hususundaki suskunluklarından dolayı ayrıca eleştirilmeleri gerekecektir. Ayrıca vasiyet edenin belirli bir yaştan sonra tarafı olacağı her işlemde doğrudan doğruya ayırt etme gücünden yoksun olduğu kabul edilememelidir¹⁵⁷. Uygulamada noterlerin gerek resmi vasiyetname düzenlerken gerekse el yazısı ile vasiyetnamenin kendilerine tevdi esnasında, ileride doğabilecek uyuşmazlıkları mümkün merteye azaltmak amacıyla, belirli bir yaşın üstündeki kişilerden sağlık raporu istemeleri bu açıdan örnek olmamalıdır¹⁵⁸. El yazısı ile vasiyetnamenin belirleyici ve onu tercih edilir kılan özelliği kişiye noter vb. resmi kurumları dışlayarak ve tamamen kendisiyle baş başa kalarak son arzularını gerçekleştirebilme imkanını vermesidir. Dolayısıyla vasiyetnamede gösterilen tarih aracılığı ile vasiyet edenin vasiyeti düzenlerken belirli bir yaşın üzerinde olduğu anlaşılabilir bu husus doğrudan doğruya ayırt etme gücünün olmadığı anlamına gelmeyecek ve ehliyetsizlik sebebi ile vasiyetname iptal edilemeyecektir. Hal böyle olmakla birlikte vasiyetname metninde düzenleme tarihi sadece yılı ve ayı içerecek bir tarzda gösterilmişse ve hatta hiç gösterilmiş olmasa bile iptal davası açan ilgililerin zaten bizzat metinde geçen ifadeler ve başkaca olgular aracılığı ile kişinin vasiyetnameyi düzenlediği sırada ehliyeti olmadığını ispat edebilmelerinin mümkün olması vasiyet edenin ehil olup olmadığını tespit etmek için düzenleme tarihinin mutlak olarak aranması gerekeceği yolundaki düşüncemizden vazgeçmemize olmasa bile bu düşünce tarzımızın yumuşamasına neden olmalıdır¹⁵⁹.

TMK'nun 544. maddesinde sonraki tarihli vasiyetnamenin öncekini geçersiz kılacağı yolunda bir karinenin öngörölmüş oluşu karşısında düzenleme tarihinin vasiyet edenin gerisinde bıraktığı birden çok vasiyetnameden hangisinin öncelikli olduğunu belirlemede faydası

geçmiş bir dönemde ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı o dönemdeki hal ve davranışlarına bakılarak ve gerektiğinde tanık ifadelerine ve bilirkişilere başvurulmak sureti ile tespit edilmelidir. Bizim anılan faydalara ulaşılabilmesi için düzenleme tarihinin vasiyetnamenin gerçekten düzenlendiği anı göstermesi gerektiği yolundaki görüşümüz de bu noktadan sonra değer kazanacaktır.

¹⁵⁷ Vasiyet edenin çok ilerlemiş bir yaşa sahip olduğu dönemde vasiyetnamesini düzenlemiş olması ulaşılacak sonuçta ayırt etme gücünün yokluğunun ispatında etkili olan diğer unsurlarla (tutarsız davranışları olduğu yolundaki tanık beyanları, metinde geçen çelişkili ve anlamsız açıklamalar vb.) birlikte değerlendirilmesi sureti ile belirleyici olabilecektir.

¹⁵⁸ Noterlerin resmi vasiyetname düzenlerken Noterlik Kanunu m. 72'ye dayanarak istedikleri bu sağlık raporlarının ayırt etme gücünün yokluğunu ispat etme imkanını bütünüyle ortadan kaldırmaya bile çok zorlaştırdığı hakkında ayrıca bkz. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 56 ve özellikle oradaki dn. 104'te anılan eserler.

¹⁵⁹ Benzer görüşleri için karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 56 ; **Cottier**, s. 63 – 64.

olacağı kuşkusuzsa da¹⁶⁰ aynı gün kaleme alınan birden çok vasiyetname karşısında düzenleme tarihinin kanunun öngördüğü gibi gün, ay ve yıl ile yetinilerek gösterilmesinin, ulaşılmak istenen amaç açısından yetersiz kalacağı da bir o kadar açıktır¹⁶¹. Kaldı ki genellikle bu metinlerden hangisinin öncelikli olduğunu tespit etmek için günün gösterilmesi mutlak olarak gerekmeyeceği gibi (hatta bazen sadece yılın belirtilmiş olması yeterli olacakken) sırf vasiyetname dışı olgular bile çoğu zaman yardımcı olacaktır¹⁶² : 14 / 10 / 1984 tarihinde ikinci bir ev satın alarak 27 / 12 / 2005 tarihinde ölen bir kişinin gerisinde ‘*tek malvarlığım olan evimi çok sevdiğim dostum A’ya bırakıyorum*’ ile ‘*iki evimi de hakkını ödeyemeyeceğim dostum B’ye bırakıyorum*’ ifadelerinin yer aldığı ve düzenleme tarihi gösterilmemiş olmakla birlikte diğer şekil şartları açısından herhangi bir eksiklikleri olmayan iki vasiyetname bıraktığı bir örnekte bütün mirasın aslında (saklı pay sahibi yasal mirasçılardan da bahsedilmediğine göre) B’ye kalması gerekirken mevcut kanuni düzenleme karşısında her iki vasiyetname de geçersiz sayılacaktır. Kalması gerekirken dememizin sebebi bu vasiyetnameler açısından hangisinin öncelikli (geçerli) olduğunun tespit edilebilmesi için bir de vasiyetname metninde düzenleme tarihi aramanın gereksiz oluşundandır. Zira vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile bu nokta kolaylıkla aydınlatılabilecektir. Bu

¹⁶⁰ Vasiyet edenin gerisinde bıraktığı birden çok vasiyetnameden hangisinin geçerli olacağı noktasında düzenleme tarihinden bir fayda beklemenin her halde gerekli olup olmadığı ise kanaatimizce ayrıca tartışılmalıdır. Roma Hukukunda olduğu gibi iki vasiyetnamenin aynı zamanda geçerli olabilmeleri ve birlikte uygulanabilmesi bütünüyle yasaklanmış olsaydı bu tartışmaya elbette gerek kalmazdı. Bu ihtimalde, geçerli olan vasiyetnamenin belirlenmesi için öncelik sonralık ilişkisinin bilinmesi gerekli ve bunun için de düzenleme tarihi faydalı olabilecektir. Ancak düzenleme tarihi içermemekle birlikte birbiriyle çelişkili olmayan tasarrufların yer aldığı iki metnin varlığı karşısında aslında bunlar sanki tek bir vasiyetnamenin parçaları gibi değerlendirilip öncelik sonralık ilişkisini aramaya hiç gerek kalmayacakken, tespiti gereksiz olan sıranın belirlenmesi için tarih gösterilmesinin aranması karşısında iki vasiyetnamede hüküm doğuramayacaktır. TMK’nun 538. maddede düzenleme tarihini bu sebeple arayıp ardından 544. maddede birden çok vasiyetnamenin varlığı karşısında düzenleme tarihi aracılığı ile tespit edilebilecek sırayı nazara alması mantıken uyumludur ancak düzenleme tarihinin hiç aranmadığı bir olasılıkta bile var olan iki vasiyetnamenin birlikte uygulanabilmesi için sıradan ziyade içeriğin yeterli olacağı yolundaki gerçek karşısında anlamdan yoksundur. Biz aslında TMK m. 544’de öngörülen karinenin çürütüldüğü hallerde yani sonraki vasiyetnamenin öncekini ortadan kaldırma kasdı olmaksızın ve onu tamamlamak amacıyla düzenlendiğinin ispat edildiği hallerde aslında maddenin aradığı öncelik – sonralık ilişkisinin de anlamını yitireceğine inanıyoruz. Dolayısıyla iki vasiyetnamenin varlığı halinde hangisinin uygulanacağını tespit için eğer bunlar arasında içerik olarak birlikte uygulanmayı engelleyecek bir uygunsuzluk yoksa neden sebep sıraya önem verildiğini anlayamıyoruz. Ancak de lege lata, kanun açıkça sonraki vasiyetnamenin öncekini kural olarak ortadan kaldırdığını kabul ettiğinden, bu eleştiriler bir değer taşımayacaktır.

¹⁶¹ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 35. Yazar, vasiyet edenin gerisinde bıraktığı birden çok vasiyetnameden hangisinin öncelikli olduğunu tespitinde bunların fiilen yapıldıkları tarihe değil de içerdikleri tarihe önem verilirse vasiyet edenin öncelik tanımak istediği vasiyetnamesine sonraki bir tarihi atabileceğini ifade etmektedir. **Dural** aynı eserinde düzenlenmesi birden fazla gün süren vasiyetnameler açısından düzenlendiği safhalardan birini gösteren tarihi doğru tarih olarak yeterli kabul ettiği için yukarıdaki ihtimalde tarihin yararlarının ciddi olarak azalacağını düşünmektedir. Ancak biz ne ölçüde etkili olduklarını tartışmakla birlikte sağladığı öne sürülen yararlara gerçekten ulaşılabilmesi için vasiyetnamenin tamamlandığı anı gösteren bir tarihi aramanın zorunlu oluşu karşısında vasiyet edenin metne eklediği düzenleme tarihi ile vasiyetnamenin tamamlandığını kabul ediyoruz. Böylelikle bu ihtimalde düzenleme tarihinin birden çok vasiyetname arasında hangisinin öncelikli olduğunu tespit etme fonksiyonunun azaldığından da bahsedilemeyecektir.

¹⁶² Karş. **Cottier**, s. 64.

son örnekte A'ya kazandırmada bulunulan ilk vasiyetnamede düzenleme tarihinin gösterildiğini ancak diğerinde unutulduğunu bir an için düşünecek olmamız, aslında düzenleme tarihinin bir şekil şartı olarak bile vasiyetname projesi ile gerçek vasiyetnameyi birbirinden ayırmada ne ölçüde etkisiz kaldığını da anlamamıza yeterli olacaktır.

Buraya kadar düzenleme tarihinin gösterilmesinin, her somut olayda gerekmemekle birlikte, vasiyet edenin vasiyetname yapma ehliyetinin varlığı ve yokluğu ile birden çok vasiyetnameden hangisine değer verilmesi gerektiğini tespit etme açısından faydalı olabileceği görüldü¹⁶³. Bu noktadan sonra cevap aranması gereken mesele, ancak istisnai hallerde faydalarının varlığından bahsettiğimiz bir şartın, bu faydaları sağlamanın gerekmediği her olayda da aranıp aranmayacağı ve arandığı takdirde yokluğu karşısında vasiyetnamenin geçersiz sayılmasının ne kadar doğru olup olmayacağıdır. Biz, en azından, herhangi bir fayda sağlamanın gerekli olmadığı hallerde – vasiyet edenin ehliyeti tartışmalı değilse ve birden çok vasiyetname yoksa – düzenleme tarihinin gösterilmesini zorunlu bir şekil şartı olarak aramanın doğru olmayacağını düşünüyoruz. Hatta fayda sağlamanın imkan dahilinde olduğu bu haller dışında düzenleme tarihinin aranması, vasiyet edenin bir bakıma kutsal sayılabilecek son arzularının sonuçsuz kalması gibi yaşadığımız çağ için kabul edilmesi pek de mümkün olmayan ciddi zararlara sebep olacaktır¹⁶⁴. Doktrinde öteden beri savunulagelen bu yaklaşımın 1996 değişiklikleri ile İsviçre kanun koyucusu tarafından kabul edilmesi sevindiricidir. İleri de ayrıntılı olarak üzerinde duracağım üzere 1996 yılından itibaren İsviçre’de düzenleme tarihinin gösterilmemiş olması, ancak vasiyet edenin ehliyet durumu şüpheli ise ya da ortada birden çok vasiyetname varsa ve bu iki halin varlığına rağmen düzenleme tarihine ulaşmak başka bir şekilde mümkün olmuyorsa iptal davasının açılmasına sebep olabilmektedir¹⁶⁵. İsviçre kanun koyucusunun bu tavrı düzenleme tarihinin gösterilmesinin ancak istisnai iki halde faydalı olabileceğini ve bu iki halin varlığına rağmen yokluğunun ya da yanlışlığının bertaraf edilmesinde bütün imkanların seferber edilmesi

¹⁶³ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 36 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 201 ; **Cottier**, s. 62 vd.

¹⁶⁴ Benzer görüşleri için karş. **Cottier**, s. 66 vd. ; **Dural**, Vasiyetname, s. 35 ve özellikle oradaki dn. 19’a ait metin.

¹⁶⁵ Karş. **Cottier**, s. 66 vd. 1996 yılından önce bizim bugün TMK m. 538 hakkında bu açıdan yaptığımız eleştiriler İMK hakkında da yapılabilirdi. Nitekim **Cottier** o dönem için elbette de lege ferenda sadece İsviçre’nin sert bir bakış açısına sahip olduğunu oysa komşu ülkeler olan Almanya, Avusturya ve İtalya’da bu tartışmaların çoktan aşıldığını ifade etmiştir. Bir bakıma İsviçre Hukukunda yazarın ifade ettiği sakıncalar İMK m. 505’den düzenleme yerinin çıkarılması ve yine aynı kanunun 520a maddesinde düzenleme tarihinin ancak istisnai hallerde vasiyetnamenin iptaline sebep olabileceğinin kabul edilmesiyle aşılmıştır. Oysa Türk kanun koyucusu o dönemde olduğu gibi şimdi de sert tavrını korumaya devam etmektedir. Kanaatimizce **Cottier**’in andığımız bölümde getirdiği eleştiriler düzenleme yeri bakımından olmasa bile düzenleme tarihi açısından ülkemiz için de ne yazık ki halen bir değer taşımaktadır.

gerektiğini ifade ettiği ölçüde anlamlıdır. Türk Hukuku açısından ise elbette İMK m. 520a'ye benzer bir düzenleme TMK m. 557 ve devamında öngörülmediğinden, de lege lata, düzenleme tarihinin gösterilmemiş olması halen ve ne yazık ki vasiyetnamenin iptal edilebilmesi sonucunu doğuracaktır. Ancak bizim yukarıda yaptığımız tartışmalar en azından vasiyet edenin ehliyetinin tartışmalı olmadığı ve gerisinde birden çok vasiyetname bırakmadığı hallerde sırf vasiyetname dışı olgulara dayanılarak düzenleme tarihinin tespit edilebilmesi noktasında yapacağımız yorumun sınırlarının belirlenmesinde etkili olacaklardır.

III. Düzenleme Tarihinin Belirtiliş Biçimi

TKM m. 485'in ve 1996 yılındaki değişikliklerden önce İMK m. 505'in düzenleme yerini vasiyetnamenin geçerliliği için zorunlu bir şekil şartı olarak aradıklarını ancak düzenleme yerinden neyin anlaşılması gerektiği hususunda sessiz kaldıklarını ve bu sebeple konunun doktrinde ve yargı kararlarında ciddi görüş ayrılıklarına neden olduğunu söylemiştik¹⁶⁶. İsviçre ve Türk Medeni Kanunları öngördükleri şekil şartlarına ilişkin bu sessizliklerini düzenleme tarihi açısından kısmen bozmuşlardır. TMK m. 538 ve İMK m. 505'e göre düzenleme tarihi vasiyetnamenin düzenlediği yılı, ayı ve günü ifade edecek şekilde gösterilmelidir¹⁶⁷. FMK. m. 970'de düzenleme tarihinin içeriğine yönelik herhangi bir açıklamanın yer almamasına ve maddenin sadece düzenleme tarihinden bahsetmesine rağmen doktrin ve uygulama İsviçre ve Türk hukukları ile örtüşür bir tarzda yine gün, ay ve yıl'ın gösterilmiş olmasını aramaktadır¹⁶⁸.

¹⁶⁶ Konuyla ilgili tartışmalar için bkz. yukarıda s. 29 vd. TMK m. 538'de ve 1996 değişikliklerinden sonra İMK m. 505'de düzenleme yerinin şekil şartı olarak aranmadığı hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 22 vd.

¹⁶⁷ TKM'nin 485. maddesinde de tıpkı TMK m. 538'de olduğu gibi düzenleme tarihinin yılı, ayı ve günü içerir tarzda gösterilmesi aranmaktaydı.

¹⁶⁸ **Terré / Lequette**, s. 362 ve oradaki dn. 3'e ait metin ; **Nicod**, s. 657 ; **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 301 ; **Sériaux**, s. 63 ; **Planiol / Ripert**, s. 554 ; **MM. Aubry Et Rau**, s. 632 ; **Christophe Paulin**, Testament, Répertoire Civil Dalloz, C. X, Paris 2005, s. 8 ; **Coupet**, s. 7. **Nicod** anılan bölümde Fransız Yargıtayının önceki alışkanlıklara uygun olarak daha 06 / 01 / 1814 tarihli bir kararında bu üç unsuru aradığını belirtmekte ve bu karara ek olarak mahkemenin 1870 tarihli bir kararına da atıf yapmaktadır. Yukarıda türlü vesilelerle vasiyet edenin ehliyeti olup olmadığına ya da birden çok vasiyetnameden öncelikli olanının tespit edilebilmesi için vasiyetnamenin düzenlendiği günün de bilinmesinin gerekli olmayabileceği üzerinde durmuştuk. İMK m. 505 ve TMK m. 538'de düzenleme günü de açıkça arandığı için gösterilmediği hallerde kural olarak vasiyetname geçersiz olacak ve bu tarih ancak belirsiz kabul edildiği ölçüde vasiyetname içi ve dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlanarak ayakta tutulabilecektir. Belirsiz tarihin vasiyetname içi ya da dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlanmasına yönelik tartışmalar Fransız Hukukunda da yapılmaktadır. Kanunun sadece tarih gösterilmesinden bahsettiği Fransız Hukukunda keşke uygulama ve doktrin ona İsviçre – Türk hukuk sisteminde verdiğimiz anlamı vermeyip somut olayın içeriğine göre değişken bir tanıma yönelmiş olsaydı. Böylelikle örneğin düzenleme tarihinin ay ve yıl gösterilmesiyle yetinildiği bir örnekte somut olayda ayrıca günün de belirlenmesi gerekmiyorsa bu tarihi önce belirsiz (incertaine) sayıp ardından da vasiyetname içi ve dışı olgulara başvurularak tamamlama çabasına girişmemize gerek kalmayacaktı. Ama mevcut durum

Düzenleme tarihinin yukarıda sayılan üç unsuru içermesi gerektiği kabul edilmekle birlikte gösteriliş biçimine ilişkin herhangi bir sınırlama getirilmemiştir. **Dural**'ın deyişiyile¹⁶⁹ düzenleme tarihinin 'özel bir yazılış şekli yoktur'. Bu sebeple 28 / 05 / 1985 tarihinde düzenlenen bir vasiyetnamede bu tarih aşağıda yer alan dört şekilde de gösterilebilecektir : 28 / 05 / 1985, 28.05.1985, 28 Mayıs 1985 ya da bindokuzyüzseksenbeş yılının mayıs ayının beşinci günü¹⁷⁰. Hatta son arzularını kaleme alan bir kişiye, içinde bulunduğu ruh halini de göz önüne alarak, ifade tarzı noktasında esnek yaklaşmak yerinde olacaktır : Yirmisekiz / 05 / bindokuzyüzseksenbeş, 28 Mayıs 19seksenbeş, 28 / 05 / bindokuzyüzseksenbeş örneklerinde olduğu gibi. Biz, metnin geri kalanında vasiyetname düzenleme iradesinin (animus testandinin) varlığını tartışılabilir kılacak başkaca öğeler yoksa, vasiyet edenin, belki de sırf sahip olduğu birikimlerin ve hayatı algılayış biçiminin sonucu olan, bu türden işgüzarlıklarının hoş görülebileceğine inanıyoruz. Vasiyetname metninin bile yabancı bir dilde ve hatta anadil de dahil olmak üzere birden fazla dilin karıştırılması suretiyle kaleme alınmasının mümkün olduğu düşünülecek olursa düzenleme tarihinin miladi takvim yerine hicri, rumi ya da başkaca bir takvim esasına göre ve hatta bunların birlikte kullanılması suretiyle gösterilmesi de mümkün olmalıdır¹⁷¹. Yeter ki vasiyet edenin kendi seçtiği takvim esasına göre gösterdiği gün, ay ve yılın miladi takvimdeki karşılığı tespit edilebilir olsun. Bu örneklerden düzenleme tarihinin rakamla olduğu kadar yazıyla da gösterilebileceği sonucu çıkmaktadır¹⁷². Öte yandan, rakamla göstermenin zorunlu olmadığı kabulü, aynen

karşısında bu şansın Fransız Hukuku açısından da kaçırılmış olduğunu kabul etmekten başka çaremiz yoktur. Zira bu üç öğeden birinin yokluğu kural olarak vasiyetnamenin geçersizliğine sebep olmaktadır.

¹⁶⁹ **Dural**, Vasiyetname, s. 33.

¹⁷⁰ Karş. **Cottier**, s. 73 ve oradaki dn. 50. Yazar İMK m. 505'in vasiyet edeni düzenleme tarihini alışıldık biçimde göstermeye zorlamadığını ifade ederek '1950 yılının 1. günü' ya da '1942 noeli' türünden kayıtların kabul edilebileceğini belirtmektedir.

¹⁷¹ **Velidedeoğlu**, Miras, s. 515. Vasiyet edenin nasıl ki yaşayan ya da ölü bir dil kullanabileceği kabul ediliyorsa artık kullanılmayan bir takvim esasına göre düzenleme tarihinin gösterilmesi de kabul edilmelidir, meğer ki kastedilen gün, ay ve yıl tam olarak anlaşılmasın. Yukarıda savunduğumuz görüşü mutlak olarak doğrulamasa da hareket noktamız olduğu için, vasiyetnamenin yabancı bir dilde de, somut olayda Arapça, kaleme alınabileceği hakkında Yarg. 2. HD.'nin 08 / 04 / 1947 tarihli ve E. 4928, K. 1964 sayılı kararı için bkz. **Şener**, s. 341. Kararın verildiği yılın 1947 olması şüpheye yer vermemelidir. Zira meseleye Cumhuriyetimizin daha 1928 yılında yaptığı dil devriminin insanlarımız tarafından kabul edilip edilmemesi açısından yaklaşmak ve bugün için artık bir Türk vatandaşının Arapça kullanarak bir vasiyetname düzenleyemeyeceğini iddia etmek doğru olmayacaktır. Siyaset bilimi uzmanlarının ve politikacıların yıllardır sürdürdükleri bu tartışmaya girmeden ve tez konumuzun dışında kalması sebebi ile vasiyet edenin bildiği her hangi bir dilde metni kaleme alabileceğini ama ana dilden başkaca bir dil seçildiğinde animus testandinin varlığının ayrıca araştırılması gerekebileceğinin doktrinde ileri sürüldüğünü belirtmekle yetiniyoruz. Son cümleden olmak üzere karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 23.

¹⁷² **Cottier**, s. 72 ve özellikle oradaki dn. 45 ve 46 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ve özellikle oradaki dn. 5 ; **Belgesay**, m. 485, No. 4 ; **Köprülü**, s. 156 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **Gönensay / Birsan**, s. 109 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 515. **Cottier** düzenleme tarihinin yazıyla gösterilmesinin zorunlu olmadığını ve özellikle ayın rakamla gösterilebileceğini belirtmektedir. O'nun bu husus üzerinde özellikle durmasının sebebi İsviçre'de ayın yazıyla gösterilmesinin adet olmasından kaynaklanmaktadır. Zira **Terré / Lequette**'nin de aynı noktaya değinmesi bu

düzenleme yerinde olduğu gibi, düzenleme tarihinin de dolaylı yoldan ifade edilebileceği anlamına gelecektir. Bu sebeple vasiyetnamede geçen ‘Ünlü Türk şairi Neyzen’i kaybedişimizin kırkbirinci yıldönümü olan bu acı günde’ ve ‘Birinci Türk Neşriyat Kongresinin Dil ve Tarih Coğrafya Fakültesindeki açılış töreninin üzerinden tam 50 yılın geçtiğini farketmiş bugün’ türünden ifadeler yeterli olacaktır¹⁷³. Ötesinde vasiyet edenin düzenleme tarihinin sadece bir bölümünü dolaylı olarak ifade etmesine de izin verilmelidir : 28 / 05 / ikinci yeninin biricik şairi Edip Cansever’in gözlerini dünyaya kapadığı yıl örneğinde olduğu gibi¹⁷⁴.

alışkanlığın Fransa için de geçerli olmasındandır. **Cottier** yıla ilişkin bölümün son iki hanesinin rakamla gösterilmesinin yeterli olacağını ancak son hanenin rakamla gösterilmesinin yeterli olmayacağını söylese de bu düşüncenin ardında yatan gerekçeyi anlamaya imkan yoktur. Çünkü burada vasiyet edenin elinden çıkmış bir ifadenin rakamla olduğu kadar yazıyla da gösterilebileceği hususu tartışılmaktadır. Yazara göre son iki hanenin rakamla belirtilmesi vasiyetnamenin düzenlendiği yılı yeterli açıklıkta ifade etmek anlamına gelir. Kanaatimizce bu gerekçe düzenleme tarihinin basılı olarak gösterildiği bir örnekte yıl bölümünün son iki hanesinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesinin gerekli ve yeterli olacağı yolundaki düşünceyi desteklemek için öne sürülmelidir.

¹⁷³ **Dural**, Vasiyetname, s. 33 ; **Cottier**, s. 73 ve özellikle oradaki dn. 52’ye ait metin ; **Terré / Lequette**, s. 362 ve özellikle oradaki dn. 5 ; **Nicod**, s. 657 ; **Aybay**, Miras, s. 35 ; **İmre**, s.122 ; **Köprülü**, s. 156 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **Gönensay / Birsen**, s. 109 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 515 ; **Hatemi**, Miras, s. 78 ; **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 179 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 82 ; **Ayan**, s. 82 ve oradaki dn. 39’a ait metin ; **Antalya**, s. 101. **Cottier** ‘60. yaş günüm’ ve ‘mide ameliyatımdan önceki gün’ türünden ifadeleri yeterli bulmaktadır. Bu hallerde kastedilen gün, ay ve yılın belirlenmesi için çoğu zaman vasiyetname dışı olgulara başvurulmasında bir sakınca görülmemelidir. Aslında bu çaba sadece miladi takvime göre bir belirlemenin yapılabilmesi amacını taşır. Dolayısıyla tarihin eksik ya da belirsiz olduğu hallerde sırf vasiyetname dışı olgulara başvurulup vurulamayacağına ilişkin görüşler burada varlık kazanamaz. Çünkü bu halde düzenleme tarihi aslında belirsiz ya da eksik değildir. Düzenleme tarihinin dolaylı olarak gösterildiği **Hatemi**’nin ilginç örneğini buraya aynen almakta ise bir sakınca görmüyoruz : ‘*Bugün Fransızların milli bayramı; bizim ramazan bayramımızla aynı güne tesadüf ediyor. Ben ise, Paris’deki otel odasında karşıdaki Eyfel Kulesi’ne hitap ederek o’nu iş bu vasiyetnameme tanık tutuyorum : - Ey ünlü kule! Benden mutsuz bir insan gördün mü ?*’. Yazarın verdiği örnek hayatı algılayış biçiminden kaynaklanacak değişik ifadeler karşısında animus testandinin ayrıca sorgulanmaması gerektiğini gözler önüne serdiği için anlamlıdır. **Hatemi** örneğin öncesinde ‘vasiyetnamede tarih bulunmamasına’ dese de sonraki açıklamalarından aslında tarihin takvim esasına göre gösterilmediği halleri kastettiği anlaşılmaktadır. Bizce bu halde düzenleme tarihi dolaylı olarak gösterilmiştir. Zaten yazar da örneğin hemen sonrasında ‘bu gereksiz edebiyatın’ vasiyetnameyi kurtaracağını ve daha ötesinde bir tamamlamaya ihtiyaç duymayacağını ifade etmektedir.

¹⁷⁴ Karş. **Belgesay**, m. 485, No. 4. Vasiyetnamenin başkaca bir dilde kaleme alınabileceğini kabul etmek bir bakıma düzenleme tarihinin de yine başkaca bir dilde yazıyla gösterilebileceği anlamına gelecektir. Yukarıda verdiğimiz örneğe dönecek olursak vasiyet eden, düzenleme tarihini 28 / 05 / l’année où Edip Cansever, la poète unique de ‘İkinci Yeni’, a fermé les yeux’ şeklinde de gösterebilecektir. Hatta rakamla ve yazıyla birlikte gösterilmenin yanında vasiyet edenin roman rakamı gibi başkaca sayı sistemlerini kullanabilmesi de bizce mümkün olmalıdır. Bizim bu tavrımız elbette istisnai faydaları olabilecek düzenleme tarihini aslında basit bir şekil şartı olarak görmemizden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla animus testandinin ya da ehliyetin varlığının tartışılmasına neden olabilecek başkaca hususlar söz konusu değilse (örneğin metin gayet açık ve net yazılmıştır, birbiriyle çelişik ifadeler yoktur) buraya kadar verdiğimiz bütün örneklerin belki de uç noktasında yer alan şu türden bir ifadenin bile geçerli sayılmasının doğru olacağını düşünüyoruz : XXVIII / Mayıs / l’année où Edip Cansever, la poète unique de ‘İkinci Yeni’, a fermé les yeux. **Belgesay** ise düzenleme tarihinin rakamla ya da yazıyla gösterilebileceğini kabul etmekle birlikte büsbütün adetler dışında bir gösterimin vasiyetnameyi geçersiz kılacağı fikrindedir. Eserin basım yılının 1952 olması ve o dönemde sırf vasiyetname dışı olgulara dayanarak metinde gösterilmeyen bir düzenleme tarihinin tespit edilmesi sureti ile vasiyetnamenin ayakta tutulabileceği yolundaki görüşlerin daha varlık kazanmadıkları gerçeği karşısında **Belgesay**’ın bir de bu hususu tartışmamış oluşunu anlamakla birlikte, kanunun özel bir yazılış şekli aramadığı bir şekil şartı yüzünden vasiyetnameyi böylesine sert bir tutumla, hem de kanunun aradığı gün, ay ve yıl öğelerini içermesine rağmen, geçersiz saymanın doğru olmayacağını düşündüğümüzü ayrıca ifade ediyoruz..

Düzenleme tarihinin dolaylı yoldan gösterildiği hallerde karşılaşılabilecek bir tehlike söz konusu ifadeden düzenleme gününün, ayının ve yılının tam olarak anlaşılabilmesi ihtimalidir. Vasiyet edenin ‘X partisinin 15. genel kurulunda kaleme aldığım...’ diyerek başladığı bir vasiyetnamede eğer anılan genel kurul birden fazla gün sürmüşse hangi günün kastedildiği anlaşılacaktır. Doktrinde düzenleme tarihinin birden fazla gün süren bir olaya atıf yapılarak gösterilmesinin yetersiz olacağı ileri sürülmüştür¹⁷⁵. Ancak kanaatimizce metnin söz konusu kurultayın devamı boyunca kaleme alındığı sonucuna ulaşılabildiği ölçüde ayrıca vasiyetname içi ya da dışı olgulara başvurulmaksızın vasiyetnameyi ayakta tutmak mümkün olmalıdır¹⁷⁶. Dikkat edilecek olursa bu örnekte düzenleme tarihi hususundaki belirsizlik aslında vasiyet edenin (bilinçli) iradesi ile sınırlı kalmakta, atıf yapılan olayın başlangıç ve sonu rahatlıkla tespit edilebilmektedir. Öte yandan, metnin anılan genel kurul boyunca kaleme alındığı sonucuna ulaşmasak bile vasiyetname doğrudan geçersiz sayılmamalı ve bu defa belirsiz tarihin tamamlanıp tamamlanamayacağı yolundaki tartışmalar değer kazanmalıdır¹⁷⁷.

Düzenleme tarihine yönelik belirsizlik ‘Yunus Emre’nin 665. ölüm yıldönümü olan bugün’ kaydını içeren bir vasiyetnamede olduğu gibi vasiyet edenin gerçekte muğlak olan bir olaya atıf yapmasından da kaynaklanabilir. Çünkü ozanın doğum ve ölüm tarihi üzerindeki sır perdesi tarihçiler tarafından bir türlü ortadan kaldırılamamıştır. Bir başka deyişle vasiyet edenin iradesi yanında bizzat atıf yapılan olay da niteliği gereği tarihin tam olarak tespit edilememesinde belirleyici unsur olmaktadır. Dolayısıyla bu son halde artık tarih doğrudan

¹⁷⁵ **Dural**, Vasiyetname, s. 33 ve oradaki dn 14’te zikredilen yazarlar. Yazar, ‘1966 yılı Kurban Bayramı’ türünden bir kaydın düzenleme tarihinin gösterilmesi için yetersiz kalacağını ifade etmektedir.

¹⁷⁶ Bu düşünce tarzı vasiyetnamenin birden fazla günde düzenlendiği bir ihtimalde metinde geçen tarihlerin çeşitli düzenleniş safhalarını gösterdiğini kabul eden görüşle de uyumludur. Nitekim **Hagmann**’ın benzer görüşü için bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 33 ve özellikle oradaki dn. 16. **Hagmann** da birden fazla günün vasiyetnamede gösterilebileceğinden hareketle ‘1966 yılı Kurban Bayramı’ türünden bir ifadenin olsa olsa vasiyetnamenin yapıldığı muhtelif tarihleri kapsayan bir tarih olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir.

¹⁷⁷ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 82. **Yazar**, ‘1966 yılı Kurban Bayramı’ ifadesinin söz konusu bayram birden fazla gün devam ettiğinden dolayı geçerli olamayacağını söylese de hangi günün kastedildiğinin vasiyetname içi ve dışı olgulara başvurulmak sureti ile kuşkusuz şekilde anlaşıldığı hallerde vasiyetnamenin iptal edilemeyeceğini eklemektedir. Yukarıda verdiğimiz örneğe geri dönecek olursak genel kurulun ilk gününün akşamında vasiyet edenin öldüğü bir ihtimalde düzenleme günü de kolaylıkla tespit edilebilecektir. Yine vasiyet edenin ilk gün sonunda genel kurulu terk ettiğinin anlaşılması da benzer bir sonuç doğurabilecektir. Vasiyet eden düzenleme tarihini birden fazla günün içine alan bir olaya atıf yaparak gösterdiğinde kural olarak metnin bugünler boyunca kaleme alındığının kabul edilmesi yerinde olur. Böylelikle bu ihtimalde gösterilen tarihin belirsiz sayılması gerektiğini ispat yükü de vasiyetnamenin sonuç doğurmamasını isteyen tarafa yüklenecektir. Eğer iptal davası açan taraf aslında vasiyetnamenin bu zaman dilimi boyunca kaleme alınmadığını ispat ederse gösterilmiş olan tarih belirsiz sayılacak ve bu belirsiz tarihin vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlanması bu aşamadan sonra önem kazanacaktır.

belirsiz kabul edilmeli ve tamamlanması mümkün olduğu sürece vasiyetname ayakta kalmalıdır.

Bizim yukarıda yaptığımız ayırım birden çok tarih içeren vasiyetnamelerin geçerli olup olamayacaklarına ilişkin tartışmalarla birlikte değerlendirildiğinde daha rahat anlaşılacaktır. Konuyu ileri de, eksik – belirsiz tarihin vasiyetnamenin geçerliliğine etkisini incelerken tartışmayı uygun bulmakla birlikte, birden çok tarihin yer aldığı bir vasiyetname karşısında farklı ihtimallere göre değişik çözümler üretmenin doğru olacağını belirtmekle yetiniyoruz. Gerçekten de vasiyetnamede yer alan tarihler eğer birbirleriyle çelişmiyorsa bunun anlamı metnin birden fazla günde kaleme alınmış olduğudur. Ancak bir çelişki tespit edilebiliyorsa da gerçek / doğru düzenleme tarihinin ne olduğunun ispat edilmesine imkan vermek yerinde olacaktır¹⁷⁸.

İsviçre ve Türk Medeni Kanunlarının düzenleme tarihine ilişkin sessizliklerini kısmen bozduklarını varsaymamızın nedeni ise düzenleme saatinin de aranmamış oluşundandır¹⁷⁹. Bu noktadaki sessizlik kanaatimizce yerindedir. Gerçi yukarıda vasiyetname ehliyetinin var olup olmadığının tespit edilebilmesi için, ayırt etme gücü açısından, gün, ay ve yılla yetinilmesinin yeterli olmayabileceğini söylemiştik¹⁸⁰. Bu düşüncemizi değiştirmiş değiliz. Gerçekten de düzenleme tarihi gösterilmekle eğer ayırt etme gücünün varlığının tespiti gibi bir amaç güdülüyorsa bırakalım saati dakikaların bile önem kazanacağını kabul etmek gerekecektir. Bu gerçek karşısında, vasiyetname düzenleyebilme ehliyetinin tartışmalı olduğu bir olay karşısında, iki farklı yol benimsenebilir :

- 1) Düzenleme tarihinin vasiyetname ehliyetini tespitte faydası sadece yaş bakımından belirleyici olacaktır.
- 2) Vasiyet edenin 15 yaşını tamamlayıp tamamlamadığının tespit edilmesi yanında ayırt etme gücü açısından da düzenleme tarihi göz önüne alınacaktır.

¹⁷⁸ Bu noktadan sonra konunun düzenleme tarihinin doğru olması gerekip gerekmediği yolundaki farklı görüşler açısından da ayrıca tartışılması gerektiği açıktır. Zira düzenleme tarihinin gösterilmesinden herhangi bir fayda beklemenin gereksiz olduğu hallerde (ehliyet tartışmalı değilse ve birden çok vasiyetname yoksa) öylesine bir tarihle yetinilebileceğini savunan görüş nazarında metinde geçen birden çok tarihten hangisinin gerçek olduğunu tespit etmeye de gerek kalmayacaktır. Çünkü bu son halde belirsizlik kanunun aradığı gün, ay ve yıl unsurlarını içeren birden çok tarih olmasından kaynaklanmaktadır. Bir başka deyişle tartıştığımız husus düzenleme tarihini göstermeye yönelik tek bir ifade ile hangi gün, ay ve yılın kastedildiğinin tespit edilip edilemeyeceği değildir.

¹⁷⁹ **Belgesay**, m. 485, No. 4 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 200 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **Cottier**, s. 69 ve oradaki dn. 36 ; **Piotet**, Traité, s. 217 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ve oradaki dn. 3 ; **Coupet**, s. 8.

¹⁸⁰ Karş. yukarıda s. 59.

Aslında, kanun koyucunun düzenleme saatini aramayı, düzenleme tarihinin ehliyet açısından faydasını sadece ve sadece vasiyet edenin vasiyetnamesini düzenlediği tarihteki yaşını tespit etmeye indirger gözükmeye ilk görüşün kabul edilmesine bir gerekçe olabilir. Bu düşünce nazarında kanun koyucunun saat hususundaki sessizliğinin sebeplerini ayırt etme gücü açısından anların bile önemli olacağı yolundaki gerçeğin hesaba katılmasında aramak gerekecektir. Ama sırf bu gerekçeyle ilk görüş kabul edilecek olursa, böylesine istisnai bir noktada bütün menfaatler dengesini değerlendirerek hareket eden kanun koyucunun bizzatı düzenleme tarihinin gösterilmesinin hiç bir faydası olmadığı hallerde günün ve ayın gösterilmemesi sebebi ile vasiyetnamelerin iptal edilmemesine yönelik çareler öngörmemesini açıklamak kanaatimce imkansızdır¹⁸¹. Sonuçta ilk görüş kabul edilecek olursa düzenleme saatinin de ayrıca gösterilmesine gerek kalmayacak¹⁸², ancak vasiyet edenin metni kaleme alırken sahip olduğu yaş bizzat vasiyetnamenin metninden ya da vasiyetname dışı olgulardan yararlanılmak sureti ile çoğu zaman rahatlıkla tespit edilebileceği için, bu fayda bakımından düzenleme tarihinin gösterilmesini aramaktan bütünüyle vazgeçmek ya da en azından düzenleme tarihi başkaca bir yoldan tespit edilemediği takdirde vasiyetnamenin geçersiz olacağını kabul etmek yerinde olacaktır, meğer ki somut olayda tarihin gösterilmesinin (birden çok vasiyetname örneğinde olduğu gibi) fayda sağlayabileceği diğer bir halin varlığı söz konusu olsun. Biz çoğu zaman ayırt etme gücünün varlığının ya da yokluğunun da tıpkı yaş gibi vasiyetname dışı olgular yanında bizzat metnin yardımı ile belirlenebileceğini ve bu hallerde düzenleme tarihinin bile aranmasına ihtiyaç olmadığını kabul etmekle birlikte, böylesine bir imkan mevcut değilse bu sefer de gün, ay ve yıl şeklinde ki gösterimin yetersiz olacağını iddia ediyoruz. Mesele üzerinde durmamızın sebebi doktrinde akıl hastalığı vb. sebeplerin varlığı karşısında ayırt etme gücünün varlığı açısından ispat yükünün yer değiştirdiği yolundaki görüşün vasiyetnameyi basit bir şekil şartı sebebiyle iptal ettirmek isteyen mutsuz mirasçıların elinde ek bir silah olacağı kaygısıdır. İptal davası açan bir kişinin

¹⁸¹ Bizim bu düşüncemiz TKM m. 485 ve TMK m. 538 karşısında İMK m. 505'e kıyasla daha rahat savunulur. Öte yandan İMK'na 1996 yılında eklenen 520a maddesi de kanaatimce bizim görüşümüzü bütünüyle çürütmeye yetmez. Çünkü biz aslında vasiyet edenin vasiyetnamesini düzenlerken ayırt etme gücüne sahip olması gerektiği yolundaki kabulden yola çıkıyoruz. Kaldı ki kanun koyucu sadece düzenleme yaşını düşünerek düzenleme tarihini aramış olsa bile, ayırt etme gücü açısından bir tartışma olduğunda sorunun çözümünde yine bu tarihin de belirleyici bir öge olarak göz önüne alınmak zorunda oluşu karşısında ilk görüşün kabul edilmesi doğru olmayacaktır. Dolayısıyla bu tartışmaların Türk Hukuku için olduğu kadar İsviçre Hukuku için de halen değer taşıdığını kabul etmek gerekir. Son olarak vasiyet edenin 15 yaşını doldurmuş olup olmadığını tespit etmek için çoğu zaman düzenleme gününe de ihtiyaç duyulmayacağı unutulmamalıdır. Türk Hukuku açısından aslında tartışmanın başlamasında olduğu kadar bitirilememesinde de kanun gerekçelerinin açık olmak bir tarafa olmaması belirleyici - temel etkidir.

¹⁸² Çünkü nüfus kağıtlarında doğum tarihi gün, ay ve yıl içerir şekilde gösterilmekte, ayrıca saate yer verilmemektedir.

vasiyet edenin vasiyetnamesini düzenlediği andan önce ya da sonraki bir dönemde ayırt etme gücünden yoksun olduğunu ispatlaması durumunda bir de vasiyetnamenin düzenlendiği sırada ayırt etme gücünün yokluğunu ispat yükünden kurtulduğunun, bir bakıma bu son halde varlığının vasiyetnameyi iptal edilmekten kurtarmak isteyenlerce ispatlanması gerektiğinin doktrinde kabul görmüş oluşu bu kaygıların hiç de yersiz olmadığını gösterir. Ayırt etme gücünün varlığı ya da yokluğunun belirlenmesi açısından kanunun aradığı gün, ay ve yılla yetinmenin yetersiz olacağı yolundaki tespitimiz, faydalarının gerçek anlamda sıfırlandığı hallerde daha da mutlak olarak savunduğumuz basit şekil şartları yüzünden vasiyetnamelerin iptal edilmemesi gerektiği yolundaki görüşümüzle ve vasiyetnameleri ayakta tutma yolundaki çabamızla çelişmez. Bizce ayırt etme gücünün varlığı başkaca yoldan belirlenemiyorsa kanunun aradığı içerikte düzenleme tarihi ve bu arada kanunda aranmamakla birlikte düzenleme saati de önem kazanacaktır¹⁸³. Ancak böylesine istisnai bir halin varlığı söz konusu olduğunda vasiyetnameyi ayakta tutmak için gerekli olacak düzenleme saatinin, zorunlu bir şekil şartı olarak kanunda aranmaması yerinde olmuştur¹⁸⁴. Sonuçta biz düzenleme tarihinin ve bu arada saatin de ehliyetin ayırt etme gücü bakımından tespit edilmesinde de etkili olabileceğini kabul ediyor ancak gün, ay ve yıla ek olarak saatin de yokluğunun iptal sebebi olacağı bir zorunlu şekil şartı olarak aranmamasının doğru olduğunu düşünüyoruz. Tıpkı doğru tarihe ulaşmada düzenleme yerinin zorunlu bir şekil şartı olarak öngörülmemesine rağmen faydalı olabileceğini kabul ettiğimiz gibi. Böylelikle vasiyet edenin son arzularını düzenleme tarihinin yokluğu sebebi ile geçersiz kılmak isteyenlerin elindeki imkanlar da genişletilmemiş olacaktır. Düzenleme saatine yönelik bu tartışmalar elbette de lege ferenda değer taşır. Yoksa TMK m. 538 karşısında düzenleme yaşının tespit edilebilmesi için gerekli olmasa bile günün ya da gün ile ayın gösterilmemiş oluşu vasiyetnamenin geçersizliğine sebep olacağı gibi ayırt etme gücünün tespit edilebilmesi için gerekli olmakla birlikte düzenleme saatinin gösterilmemiş oluşu da herhangi bir etki doğurmayacaktır. Mesele İsviçre hukuku açısından düzenleme tarihinin arandığı hallerin, bu ayrıntılara hiç girmeksizin,

¹⁸³ Karş. **Piotet**, *Traité*, s. 217 – 218 ; **Velidedeoğlu**, *Miras*, s. 516 ; **Cottier**, s. 63. **Piotet** ve **Velidedeoğlu** düzenleme tarihinin faydalarını yaşın ve birden çok vasiyetnameden hangisinin öncelikli olacağını belirlenmesine hasretmektedir. **Cottier** ise başka yollarla tespit edilebileceğini kabul etmekle birlikte düzenleme tarihini ayırt etme gücü bakımından da tartışmaktadır. **Cottier** ile ayrıldığımız nokta yazarın ayırt etme gücü açısından yeri geldiğinde günden bile vazgeçilebileceğini kabul etmesinden kaynaklanmaktadır. Son cümleden olmak üzere ayrıca karş. yukarıda s. 59 ve özellikle oradaki dn. 158. Son olarak zamanın icra iflas dairesi başkanı Aziz **Yeğir**'in el yazısı ile vasiyetnamede şekil şartları öngörülmesinin ehliyetin her yönden tespiti amacıyla da olduğu yolundaki ve bizi kısmen destekleyen görüşü için bkn YİBK. 27 / 02 / 1952, E. 1951 / 7, K. 1952 / 2 (www.kazanci.com.tr).

¹⁸⁴ Zira bir an için düzenleme saatinin de kanunda aranmasının zorunlu oluşu kabul edilse düzenleme tarihinin içeriğine yönelik belirlemenin neden dakikaları da içermeyeceği haklı olarak sorulacaktır.

radikal biçimde kısıtlanmasıyla önemini kaybetmiştir¹⁸⁵. Düzenleme saati ehliyet açısından olduğu kadar vasiyet edenin gerisinde aynı gün düzenlenmiş birden çok vasiyetname bıraktığı hallerde de önem kazanacak ama bu halde de gösterilmemiş oluşu ayrıca vasiyetnamelerin geçerliliğine etki etmeyecektir. Başka bir deyişle aynı gün düzenlenen vasiyetnameler olduğunda bile düzenleme saatinin gösterilmesi faydalı olmakla birlikte zorunlu değildir¹⁸⁶. Bu halde hakim bunlar arasındaki tarihsel önceliği elbette vasiyetname dışı olguları, vasiyetname metnini ve zorunlu olmamasına rağmen metinlerde gösterilmişse düzenleme saatini dikkate alarak tespit edecektir¹⁸⁷. Öncelik – sonralık ilişkisi bu yolla tespit edilemezse geride kalan bu metinleri sanki tek bir vasiyetnamenin münferit parçaları sayarak sadece birbiriyle çelişen tasarrufların sonuç doğurmayacağını kabul etmek favor testamenti ilkesi ile uyumlu bir çözüm olacaktır. Eğer aynı günün tarihini taşıyan bu metinlerin içerdikleri tasarruflar arasında böylesine çelişki yoksa aslında birbirini tamamlayan – kesintisiz – sürekli birden çok vasiyetnamenin varlığı söz konusudur. Bu son halde vasiyetnamelerin birlikte uygulanması mümkün olduğundan ayrıca öncelik sonralık ilişkisinin tespit edilmesi de ulaşılabilecek sonuçta bir farklılık yaratmayacaktır. Zira TMK m. 544'e göre de sonraki tarihli vasiyetnamenin ilkinin tamamlamak maksadıyla yapıldığının açıkça anlaşıldığı hallerde her iki metin birlikte uygulanacaktır.

Son olarak düzenleme yerinin olduğu gibi düzenleme tarihinin de kısaltmalar kullanılarak gösterilebileceğini belirtmek isterim¹⁸⁸. Bu kısaltmalar düzenleme tarihinin dolaylı olarak gösterildiği hallerde kullanılabilirliği gibi, doğrudan takvim esasına göre gösterildiği hallerde de kullanılabilir¹⁸⁹.

¹⁸⁵ Karş. yukarıda s. 63 ve oradaki dn. 165.

¹⁸⁶ **Piotet**, *Traité*, s. 217 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ; **Cottier**, s. 69 ve oradaki dn. 36. **Cottier** İtalyan hukukunda da benzer bir çözümün kabul edildiğini ifade etmektedir.

¹⁸⁷ **Piotet**, *Traité*, s. 218 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ve oradaki dn. 5.

¹⁸⁸ **Dural**, *Vasiyetname*, s. 33 ; **Cottier**, s. 72.

¹⁸⁹ Karş. **Cottier**, s. 72 ve özellikle oradaki dn. 49. Böylelikle düzenleme tarihi 'TCDD'nin 35. kuruluş yıldönümü olan bugün' şeklinde gösterilebilecektir. **Cottier** de 'décembre - aralık' için 'déc' kısaltmasının kullanılabilirliğini ifade etmekte ve Federal Mahkemenin 1931 tarihli bir kararında 'november - kasım' için 'novb' kısaltmasının kullanılmasını kabul ettiğini eklemektedir. Kanaatimizce metnin bütünüyle Fransızca kaleme alındığı bir vasiyetnamede düzenleme tarihi 12. D. 1985 şeklinde gösterilmişse artık buradaki 'D' kısaltmasının décembre için kullanıldığından şüphe etmemek gerekir, çünkü Fransızcada 'D' ile başlayan başkaca bir ay yoktur. Nitekim aynı akıl yürütme tarzıyla Türkçe kaleme alınan bir metinde tarih gösterilirken şubat için sadece 'Ş', temmuz için 'T', kasım için 'K' ve haziran için 'H' kısaltması kullanılabilir. Öte yandan vasiyet eden düzenleme ayını 'Ar' şeklinde kısaltmışsa bundan kastedilenin ağustos değil de aralık olduğu açıktır. Kaldı ki bu son halde sadece 'A' ile yetinilseydi bile bu ifade ile aralık ayının mı yoksa ağustos ayının mı kastedildiğinin tespit edilebilmesi için vasiyetname içi veya dışı olgulara başvurmak imkanı saklıdır. Bu düşünce, aynen düzenleme yerinde olduğu gibi, düzenleme tarihinin gösterilmesinden bir fayda elde edilebilecekse anlamlıdır. Zira düzenleme tarihinin gösterilmesi herhangi bir fayda sağlamayacaksa bu kısaltma ile ağustosun mu yoksa aralık ayının mı kastedildiğini tespit etmeye de aslında gerek kalmayacaktır. Ulaştığımız bu sonuç gösterilmesinin herhangi bir fayda sağlamayacağı hallerde düzenleme tarihinin ayrıca doğru olmasını

IV. Düzenleme Tarihinin El Yazısı İle Olma Şartı

TMK'nun 538. maddesine göre düzenleme tarihi vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmelidir. Kanunun sadece lafzına bakılacak olursa düzenleme tarihinin hiç gösterilmemiş oluşu ile basılı olarak gösterilmesi arasında ulaşacağımız sonuç açısından bir fark görmek gerekmeyecektir : Her iki halde de geçerli bir vasiyetnameden bahsetmeye imkan yoktur. Nitekim TKM'nin 485. maddesinde de tıpkı TMK m. 538'de olduğu gibi düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi aranmaktaydı¹⁹⁰. İMK m. 505 ve m. 520'nin 1996 değişikliklerinden önceki halleri ile FMK. m. 970 karşısında bu hukuk sistemleri açısından da benzer bir sonuca ulaşılması gerektiği söylenmelidir.

İsviçre – Türk Hukuk sistemlerinde düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini aramanın kanun koyucunun yaşadığımız çağda gütmesi muhtemel amacı ile ne ölçüde uyuştüğünü uzun uzadıya tartışmış ve kanunun sert yaklaşımının yorum yoluyla bertaraf edilip edilemeyeceği noktasında gerek doktrinde gerekse mahkeme kararlarında varlık bulan değişik görüşleri aktarmaya çalışmıştık¹⁹¹. Yukarıda düzenleme yerine yönelik yaptığımız açıklamalar elbette düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğu bakımından da değer taşırlar. Bu düşünceleri bir de düzenleme tarihi açısından tekrarlamayı gereksiz bulmakla birlikte nasıl ki vasiyetname metninin zaten baştan aşağı vasiyet edenin el yazısı ile yazılmasının zorunlu olduğu bir sistemde düzenleme yerinin el yazısı ile yazılmasını aramak, hakiki düzenleme yerinin tespitinde her zaman belirleyici olamayacağı gibi sağlaması muhtemel faydaları bakımından da bir farklılığa yol açmayacaksa, düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesini aramanın da aynı gerekçelerle en azından de lege ferenda savunulamayacağını belirtmekle

aramayan görüşlerle uyumludur. Elbette kanunlarda, düzenleme yerinin aksine, düzenleme tarihinin içeriğine yönelik bir açıklık olduğu için gösterilen bir düzenleme tarihinin belirsiz olup olmaması noktasında düzenleme yerinde olduğu gibi sağlaması muhtemel faydalarından yola çıkarak bir sonuca ulaşmak doğru olmayacaktır. Ancak bizim yukarıda iddia ettiğimiz görüş de aslında düzenleme tarihinin belirsizliği ile ilgili değil de gösteriliş biçimi ile ilgilidir ve bu sebeple ulaşacağımız sonuç en nihayetinde düzenleme tarihinin doğru olup olmaması ya da hiç gösterilmemesi ile ilgilidir. Bu halde araştırılması ve aydınlatılması gereken husus olsa olsa kısaltma ile bir ayın kastedildiğinin ortaya çıkarılması olacaktır. Nihayetinde bu tartışma düzenleme tarihinin zorunlu şekil şartı olarak arandığı Türk ve Fransız Hukukunda bir anlam taşır. 1938 yılından itibaren Alman ve 1996 yılından itibaren de İsviçre Hukukunda düzenleme tarihinin gösterilmesi zorunlu şekil şartı olmadığından bizim yukarıdaki görüşlerimiz bu hukuk sistemleri açısından artık bir değer taşımamaktadır.

¹⁹⁰ Bkz. yukarıda s. 8 ve ayrıca karış. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199. **Kocayusufpaşaoğlu** da düzenleme tarihinin hiç gösterilmediği vasiyetnamelerle basılı olarak gösterildiği vasiyetnameler arasında bir fark görmemektedir. Yazarın bu düşüncesi o tarihte yürürlükte olan TKM'nin 485. maddesine yönelik olmakla birlikte TMK m. 538 ve TKM m. 485 arasında düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi gerekliliği açısından bir fark olmadığı için günümüz için de anlamlıdır.

¹⁹¹ Bkz. yukarıda s. 36 vd. Bu tartışmalar düzenleme yeri bakımından Fransız Hukukunda elbette değer taşımayacaktır. Çünkü FMK. m. 970'de düzenleme yeri bir şekil şartı olarak aranmamaktadır.

yetiniyorum¹⁹². Öte yandan biz, düzenleme tarihinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname karşısında da, eğer bu kısım vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklenmişse vasiyetnamenin geçerli kabul edilmesinin doğru olacağını düşünüyoruz¹⁹³. Kanaatimizce mesele düzenleme tarihinden ziyade düzenleme yeri açısından önem taşımaktadır. Zira düzenleme yerinin matbu olarak gösterildiği kağıtların yaşadığımız çağda sıklıkla kullanıldığı noktasında tartışma olmamakla birlikte düzenleme tarihi açısından aynı sonuca ulaşmanın mümkün olmadığı aşikardır. Bir bakıma olayların çoğunda vasiyet edenin üzerinde zaten basılı olarak düzenleme tarihi olan kağıtları kullanarak vasiyetnamesini düzenlemesi sözkonusu olmayacaktır. Bu noktada olsa olsa vasiyet edenin el yazısı ile yazdığı vasiyetnamesine bir araç yardımıyla düzenleme tarihini eklemesinden bahsedilebilecektir. Kanaatimizce işte bu son ihtimalin varlığı halinde düzenleme yeri için önerdiğimiz çözümden ayrılmayı gerektirecek bir gerekçe yoktur. Dolayısıyla düzenleme tarihinin basılı olmakla birlikte vasiyet edenin bilgisi dahilinde gösterildiği bir vasiyetname geçerli kabul edilmelidir¹⁹⁴. Bizim bu ayrık düşüncemizin doktrinde şimdilik pek taraftar bulmadığını ise kabul etmek gerekecektir¹⁹⁵. Yazarların hemen hemen tamamı düzenleme tarihinin herhalde aranmasının doğru olmayacağını ve aranması gereken hallerde de vasiyet edenin el yazısı ile

¹⁹² Düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesinin doğru düzenleme yerinin tespit edilebilmesi açısından zorunlu olduğunu savunan **Goetz**'in görüşünün düzenleme yerinin doğru olmasını aramayan görüşler karşısında bir değeri olmadığını ifade etmiştik. Bu cümleden olmak üzere karş. yukarıda s. 38 ve özellikle oradaki dn. 91 ve 94'e ait metin. Biz aslında düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesi bakımından sağlaması muhtemel faydalarına bakarak bir sonuca ulaşmamıştık. Düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname karşısında hareket noktamız bu kısmın vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklenip eklenmediği olmuştu. Bizim bu düşüncemizin ispat hukuku açısından doğuracağı sakıncaları bertaraf etmek için de basılı düzenleme yerinin kural olarak vasiyet edenin bilgisi dahilinde metne eklendiğini kabul etmiştik. Bununla birlikte doktrinde ağır basan görüşün bizim farklı gerekçelerle ulaştığımız bu sonucu ancak de lege ferenda savunduklarını da eklemiştik. Hal böyle olmakla birlikte, düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesini doğru düzenleme yerinin tespiti bakımından zorunlu olarak arayan görüşteki yazarların bu düşüncelerini doğru düzenleme yerinin gösterilmesinin gerekli olup olmadığı hususundaki görüşleri açısından da değerlendirmelerini isterdik. Aslında bu beklentimiz düzenleme tarihi bakımından da bir dilekten öte zorunluluğu ifade eder. Çünkü ileride göreceğimiz üzere vasiyetname metninde gösterilen düzenleme yeri ve tarihinin, bunlardan beklenen faydaların sıfırlandığı hallerde, bir de doğru olmaları gerektiğini savunmak kanaatimizce fazlasıyla şekilci bir yaklaşım olacaktır.

¹⁹³ Düzenleme yeri için yaptığımız ve düzenleme tarihi açısından da geçerli olduğunu savunduğumuz üçlü ayırım ve önerdiğimiz çözüm için bkz. yukarıda s. 48 vd.

¹⁹⁴ Bizim bu düşüncemiz kabul edilme bile, Yargıtay'ın düzenleme yeri bakımından yaptığı gibi, basılı olarak gösterilen düzenleme tarihi en azından vasiyetname dışı olgularla tamamlanabilecek bir tutamak olarak değerlendirilmelidir.

¹⁹⁵ Karş. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219 ve s. 303 ; Rona **Serozan**, Miras Hukukunda İradi Mirasçılıkların Konumunu Güçlendiren Yeni Gelişmeler, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul 2004, s. 287 ; Rona **Serozan**, Ölümüne Bağlı Tasarrufların Yorumuna Değişik Bir Yaklaşım, Prof. Dr. Halit Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996, s. 429 ; **Tekinay**, El Yazısı, s. 384 – 385. Düzenleme tarihinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname karşısında bizim yaptığımız ayırma değinmese de, **Serozan**'ın sırf vasiyetname dışı olgular aracılığı ile hiç düzenleme tarihi gösterilmemiş bir vasiyetnamenin bile ayakta tutulabileceği yolundaki düşüncesinden hareketle bu konuda bizim ulaştığımız sonucu kabul edilebilir bulacağını düşünüyoruz. **Tekinay** ise anılan bölümde aslında Yargıtay'ın düzenleme yerinin matbu olarak gösterilmesini yeterli bulan bir kararı ile ilgili olmak üzere benzer bir sonuca ulaşmaktadır. Ancak yazarın düşüncelerinin düzenleme tarihi açısından da benzer bir sonuca ulaşılması noktasında değişmeyeceğini kabul ediyoruz.

gösterilmesinin zorunlu olmaması gerektiğini de lege ferenda kabul etmekte¹⁹⁶ ancak düzenleme tarihinin matbu olarak gösterildiği bir vasiyetnamenin mevcut kurallar karşısında de lege lata geçersiz sayılmasının kaçınılmaz olduğunu vurgulamaktadırlar¹⁹⁷. Bununla birlikte, düzenleme tarihinin hiç gösterilmemesi ile basılı olarak gösterilmesi arasında bir fark görmeyen yazarların bir kısmı, tarihin sadece bin ve yüz yılı gösteren kısmının basılı geri kalanının vasiyet edenin el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetnamenin geçersiz sayılmaması gerektiğini ileri sürmektedirler : Düzenleme yılının 1985 olduğu bir vasiyetnamede 19 kısmının basılı 85 kısmının ise vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesinde olduğu gibi¹⁹⁸. Bazı yazarlar ise bu ihtimalde bile geçerli bir vasiyetnamenin varlığını kabul

¹⁹⁶ Bu görüşteki yazarlardan olmak üzere bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 39 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99 – 101 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 84 ; **Cottier**, s. 46 vd.

¹⁹⁷ İsmet **Sungurbey** / Selim **Kaneti**, El Yazılı Vasiyetnamede Düzenleme Yerinin Gösterilmesi Koşuluna İlişkin Yargıtay İçtihadındaki Son Gelişme, Prof. Dr. Hıfzı Timur'un Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 818 – 819 ; **Dural**, Vasiyetname, s. 39 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99 – 101 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 84 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **İmre**, s. 121 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 514 ; **Gönensay / Birsen**, s. 108 ; **Köprülü**, s. 155 ; **İnan / Ertaş / Albaş**, s.178 ; **Antalya**, s. 100 ; **Belgesay**, m. 485, No. 3 ; **Cottier**, s. 46 vd ; **Escher**, Art. 505, No. 10 ve 19 ; **Tuor**, s. 335 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ; **Nicod**, s. 657 ; **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 301 ; **Coupet**, s. 8. **Dural**'a göre kanunun düzenlemesi '*sert fakat kaçınılmazdır*'. **Cottier** de kanun değişikliği yapılmadan düzenleme tarihinin ve aynı zamanda yerinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini aramaktan vazgeçilemeyeceğini ifade etmektedir.

¹⁹⁸ **Dural**, Vasiyetname, s. 36 – 37 ve özellikle oradaki dn. 28 ve 29'a ait metin ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 84 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199 – 200 ; **Oğuzman**, s. 122 ; **Köprülü**, s. 156 ; **Cottier**, s. 47. **Dural**'a göre **Tuor** ve **Escher** son iki ögenin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesini yeterli kabul etmekte haklıdır. Çünkü örneğimizde olduğu gibi 85 rakamının vasiyet eden tarafından yazılması tarihi yeteri kadar ifade etmekte, başka deyişle bu ihtimalde aslında tarihin el yazısı ile gösterilmesi şartı ihlal edilmemektedir. **Dural**'ın bu düşüncesini dile getirdiği eserin basım yılının 1967 oluşu gözden uzak tutulmamalıdır. Zira insan ömrünün bir yüzyılı geçtiğinin çokça görülmediği bir dünyada elbette son iki hanenin gösterilmesi yeterli kabul edilebilecektir. Bu olasılıkların hepsinde vasiyetnamenin bir önceki yüzyılda düzenlenebilmesi imkansızdır. **Kocayusufpaşaoğlu** ise aynı gerekçeden yola çıkarak sadece son hanenin, örneğimize dönecek olursak 5 rakamının, vasiyet edenin el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetnamenin geçersiz olacağını iddia etmektedir. Yazarın bu düşüncesi yirminci yüzyılın sonlarında ortaya çıkan bir vasiyetnamenin geçerliliği tartışılırken anlamlı olmakla birlikte yeni bir yüzyılın ilk yıllarını yaşadığımız bugünlerde 200 ifadesinin basılı son hanenin ise vasiyet edenin el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetnamenin aynı gerekçelerle geçersiz kabul edilmesi doğru olmayacaktır. Çünkü kanaatimizce bu son halde düzenleme yılı son hanenin el yazısı ile gösterilmesi ile kanunun aradığı şekilde gösterilmiş olmaktadır. Kaldı ki **Kocayusufpaşaoğlu**'nun verdiği örnekten yola çıksak bile, 1968 yılının 196 kısmının basılı 8'in ise el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetnamenin neden sebep doğrudan geçersiz sayılması gerektiği yazar tarafından tartışılmamıştır. Vasiyetname metninde el yazısı ile gösterilen bir tutamağın vasiyetname dışı olgular yardımı ile tamamlanabileceği noktasında kendisi ile aynı düşüncelere sahip olduğumuz **Kocayusufpaşaoğlu**'nun örneğimizde el yazısı ile gösterilmiş 8 rakamını bir tutamak olarak değerlendirip vasiyetname dışı olgularla düzenlendiği on yılın tespit edilebildiği hallerde vasiyetnamenin ayakta tutulabileceğini neden dolayı kabul etmediğini anlayamıyoruz. Son cümleden olmak üzere ayrıca karşı. **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 178 ve özellikle oradaki dn. 64'e ait metin. Yazarlar '*.... / / 200*' gibi basılı olarak gösterilen bir düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile tamamlanmasının bile butlan sebebi olacağını ifade etmektedirler. Herşeyden önce şu söylenmelidir ki bu düşünce kabul edilse bile en azından Türk – İsviçre Hukuk sistemleri için teknik anlamda bir butlan sebebinin varlığından bahsetmeye imkan yoktur. İleride üzerinde duracağımız üzere Fransız sisteminden ayrımlı olarak olsa olsa bir iptal sebebi ortaya çıkacaktır. Öte yandan yazarlar basılı olan kısım yüzünden vasiyetnamenin hangi gerekçe ile geçersiz sayılması gerektiği hususunda sessiz kalmaktadırlar. Düzenleme tarihinin yılı, ayı ve günü içermesi gerektiği kabul edilmekle birlikte bu üç unsurun zorunlu olarak bir arada gösterilmesinin bile aranmadığı bir sistemde verilen basılı olan taksim işaretleri bu geçersizliğe sebep olamaz. Sadece son hanenin el yazısı ile gösterilmesi ise kanaatimizce verilen örnekte yeterli kabul edilmelidir. Hatta yukarıda da açıkladığımız üzere burada düzenleme yılının tam olarak anlaşılabilmesi için vasiyetname dışı olgulara başvurma zorunluluğu bile yoktur.

etmemektedirler¹⁹⁹. Bizim görüşümüz esasında farklı olmakla birlikte düzenleme tarihinin kısmen basılı olması hali ile ilgili olmak üzere doktrinde ileri sürülen görüşler yukarıda yaptığımız tespiti de doğrulamaktadır : Gerçekten de yaşadığımız çağda üzerinde düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği kağıtların varlığı yadsınamazken düzenleme tarihi açısından olsa olsa binyıl ve yüzyıl hanesinin basılı olması söz konusu olabilecektir.

Yukarıda yer verdiğimiz tartışmaların Alman ve İsviçre hukuklarında bir değeri olup olmadığı ise ayrıca cevaplanmalı, bir başka deyişle bu iki ülkenin medeni kanunlarında yapılan değişiklikler sonrası düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesinin hala zorunlu olup olmadığı aydınlatılmalıdır. Türk kanun koyucusunun, el yazısı ile vasiyetnamenin şekil şartlarına ilişkin sert tavrını iddia edilenin aksine çokça yumuşatmamış olması meselenin bir de bizim hukuk sistemimiz açısından tartışılmasını gereksiz kılmaktadır. TMK m. 538 düzenleme tarihini, tıpkı TKM m. 485’de olduğu gibi, hiçbir sınırlamaya tabi tutmaksızın zorunlu şekil şartı olarak kabul etmiştir : Ne 538. maddede ne de ölüme bağlı tasarrufların iptalini düzenleyen 557. madde ve devamında AMK m. 2247 / V ve İMK m. 520a’ya benzer bir düzenlemeye gidilmiştir. Burada kanun koyucunun tavrını ayrıca tartışacak değiliz. Söylemek istediğimiz husus, TKM döneminde olduğu gibi TMK döneminde de düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesinin zorunlu bir şekil şartı oluşudur. TMK’da TKM’den farklı olarak düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesi aranmamaktadır. Bunun sebebi ise aslında düzenleme yerinin gösterilmesinden bütünüyle vazgeçilmiş olmasıdır.

Dural, düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi şartının 1938 yılında Testamentgesetz yürürlüğe girinceye kadar Almanya’da da arandığını ancak Testamentgesetz ile tarih koyma zorunluluğunun ortadan kaldırıldığını ve bu hükmün AMK’nun 2247. maddesine aynen alındığını belirtmektedir²⁰⁰. Yazarın ifadesiyle ‘*bu gün Almanya’da tarihin basılı olması, vasiyetnamenin geçerliliğine tesir etmez.*’. AMK’nun 2247. maddesinin 5. fıkrası ile İMK’nun 520a maddesinin benzer düzenlemeler taşıması sebebi ile biz meselenin İsviçre Hukuku

¹⁹⁹ **Gönensay / Birsen**, s. 108. Yazarlara göre tarih kısmen basılı olarak gösterilse bile bunun tamamlanması yeterli olmayacaktır. Çünkü tarihin tamamen el yazısı ile gösterilmesi gerekmektedir. Kanaatimizce **Gönensay / Birsen**’in üzerinde durmadıkları husus şudur : Son iki hanenin el yazısı ile gösterildiği bir örnekte aslında kanunun aradığı düzenleme yılı el yazısı ile gösterilmiş olmaktadır. Zira kanun vasiyetnamenin düzenlendiği bin yılın ve yüzyılın gösterilmesini aramamakta, daha doğrusu bunlarla doğrudan ilgilenmemektedir. Dolayısıyla olayların çoğunda son iki hanenin ve istisnai bazı hallerde de son hanenin el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetnamede düzenleme tarihi aslında **Gönensay / Birsen**’in aradığı gibi tamamıyla el yazısı ile gösterilmiş kabul edilmelidir. Çünkü bir önceki dipnotta ve burada sürdürdüğümüz tartışmada tarihin diğer unsurları olan ay ve günün vasiyet edenin el yazısı ile gösterildiği örneklerden yola çıkılmaktadır.

²⁰⁰ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 37.

açısından da tartışılması gerektiğini düşünüyoruz. İMK’nda 1996 yılında yapılan değişikliklerle öncelikle düzenleme yeri 505. maddenin metninden çıkarılmıştır. Bu sebeple İsviçre’de düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğunun da ortadan kaldırıldığı söylenebilecektir. Oysa düzenleme tarihinin hem de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğu aynen korunmuştur. Ancak medeni kanuna yine aynı değişikliklerle eklenen 520a maddesine göre düzenleme tarihinin hiç gösterilmediği ya da yanlış gösterildiği bir vasiyetnamenin iptal edilebilmesi için tarihin bilinmesi zorunlu olmalı²⁰¹ ve bu tarih başkaca yoldan tespit edilememelidir. Biz gerek AMK m. 2247 / V gerekse İMK m. 520a ile getirilen düzenlemeleri ileride el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin ve tarihinin bulunmamasının yaptırımını incelerken tartışacağız. Bu bölümde sadece, anılan hükümler dolayısıyla Alman ve İsviçre Hukukunda artık düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğunun kaldırılıp kaldırılmadığı sorununa yanıt arayacağız. Düzenleme tarihinin herhalde aranmaması gerektiği noktasında doktrinde ve yargı kararlarında ileri sürülen görüşlerin, İMK m. 520a ile getirilen değişiklik sonrası, pozitif hukuk kuralı haline dönüştüğü açıktır²⁰². Fakat bu hüküm sayesinde artık düzenleme tarihinin bütünüyle önemini yitirdiğini iddia etmek de gerçekçi olmayacaktır. Vasiyet edenin ehliyetinin tartışmalı olduğu ve düzenleme tarihinin başkaca yoldan (tanık beyanları vs.) tespit edilemediği bir olayda metinde matbu olarak gösterilen düzenleme tarihinin vasiyetnameyi ayakta tutmaya yetip yetmeyeceği noktasında başlayacak bir tartışma söylemek istediklerimin daha rahat anlaşılmasını sağlayacaktır. Acaba bu basılı tarih, kanunun ifadesiyle ‘başkaca yoldan (d’une autre manière)’ ispat aracı olarak değerlendirilebilecek midir? Kanaatimizce bu son soruya olumsuz yanıt vermek gerekir. Eğer basılı tarihi de bu kapsamda düşünmemiz istenseydi, İMK’nun 505. maddesinin ilk fıkrasında tarihin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi aranmazdı²⁰³. İMK m. 520a’yı yine aynı kanunun 505. maddesinin ilk fıkrası ile birlikte

²⁰¹ Bu zorunluluk vasiyetname düzenleyebilme ehliyetinin varlığının ya da birden çok vasiyetnameden hangisinin öncelikli olduğunun tespit edilmesinden kaynaklanabileceği gibi vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkin başkaca bir problemin aşılması ihtiyacından da kaynaklanabilir.

²⁰² Federal Mahkemenin, İMK m. 520a yürürlüğe girmeden 6 yıl önce tam da kanunun öngördüğü şekilde, düzenleme tarihinin arandığı olayları ciddi şekilde sınırladığı kararı için bkz. ATF. 116 II 117. Düzenleme tarihinin her somut olayda aranmaması gerektiği hakkında doktrinde ileri sürülen görüşlere örnek olmak üzere ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 100 ; **Cottier**, s. 153 – 154.

²⁰³ Karş. **Cottier**, s. 154 ; **Tekinay**, El Yazısı, s. 383. **Cottier**’in el yazısı ile vasiyetnameyi incelediği monografisinin sonuç bölümünde önerdiği kanun modelinde düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi aranmamakta ve fakat eğer bir düzenleme tarihi içeriyorsa bunun doğru kabul edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır. Gerçi bütün metnin vasiyet edenin el yazısı ile yazılmasının arandığı bir sistemde metnin unsurlarından olan tarihin de yine el yazısı ile gösterilmesi gerektiğinin ayrıca belirtilmesine gerek olup olmadığı ayrıca tartışılabilir. Dolayısıyla eğer İsviçre – Alman – Türk ve Fransız Medeni kanunlarında olduğu gibi metnin vasiyet edenin el yazısı ile yazılması ve imzalanması zorunluluğu daha baştan aranıyorsa düzenleme tarihinin basılı olarak gösterilmesinin kabul edilebilmesi için kanun da bu sonuncusu açısından el ile yazılma şartının aranmadığı hakkında bir açıklık olması gerekir. **Tekinay**’ın TMK’nun 485. maddesi için önerdiği metin de

değerlendirdiğimizde; ‘başkaca yoldan’ ifadesinin, vasiyetname metninde düzenleme tarihini doğrudan ya da dolaylı olarak göstermeye yönelik hiç bir iradenin bulunmadığı hallere hasredildiği anlaşılacaktır. Dolayısıyla düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olduğu ancak vasiyetname içi ve / veya dışı olgular aracılığı ile başkaca yoldan (yani yorum yoluyla) tespit edilemediği bir halde metinde yer alan basılı düzenleme tarihi vasiyetnameyi ayakta tutmaya yetmeyecektir. Yaptığımız bu tespit nedeniyle bizim yukarıda ısrarla savunduğumuz düşüncemizi değiştirdiğimiz sonucuna ulaşılmasını istemeyiz. Sürdüregeldiğimiz tartışma İMK m. 505 ve m. 520a ile AMK m. 2247’nin lafzı karşısında düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesinin kaçınılmaz bir zorunluluk olduğunu iddia eden yazarlar bakımından anlamlıdır. Biz İMK m. 520a ve AMK m 2247 / V ile öngörülen kısıtlamaların olmadığı Türk Hukuk sisteminde bile mevcut kuralların lafzı yanında ruhunun da göz önüne alınarak basılı düzenleme tarihinin belli şartlar altında yeterli kabul edilmesi gerektiğini ve düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesini de lege lata aşılması mümkün olmayan bir şart olarak kabul eden yazarların bu düşüncelerinden İMK m. 520a ve AMK m. 2247 / V karşısında vazgeçmelerinin ise doğru olmayacağını düşünüyoruz. Elbette bu düzenlemelerle düzenleme tarihinin yokluğu sebebiyle vasiyetnamelerin geçersiz sayılabileceği haller ciddi anlamda sınırlanmıştır. Bu sınırlamanın anlamı, yukarıda kısaca açıkladığımız üzere, düzenleme tarihinin gösterilmesinin artık sadece istisnai hallerde önemli olmasıdır. Olayların çoğunda düzenleme tarihinin bilinmesi zorunluluk göstermeyeceğinden ve böylesi bir zorunluluğun varlığı halinde de gerektiğinde sırf vasiyetname dışı olgulara başvurularak düzenleme tarihi tespit edilebileceğinden düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmemiş oluşu vasiyetnamenin geçersizliğine yol açmayacaktır. Dikkat edilmesi gereken nokta tam da burada karşımıza çıkmaktadır : Bu halde geçersizliğe neden olmayan aslında düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmemiş oluşu değil de gösterilmemiş oluşudur. Bu sebeplerle İMK m. 520a ile getirilen düzenlemenin doğrudan düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğunu ortadan kaldırdığını iddia etmek kanaatimizce İMK’nun 505. maddesinin ilk fıkrasının yok sayıldığı anlamına gelecektir. Benzer bir sonuca Alman Hukuku açısından ulaşılmasında da

burada zikredilebilir : ‘*Birbiri ile çelişen birden ziyade vasiyetname bırakılmış olması ve tasarruf ehliyeti hakkında şüpheler bulunması gibi hallerde miras bırakanın tasarrufu düzenlediği tarihi vasiyetnamede kendi el yazısı ile göstermiş bulunması zorunlu bir şekil şartıdır.*’. Kanun metninin **Tekinay**’ın önerdiği gibi düzenleme tarihi açısından da el yazısı ile gösterilmeyi ayrıca aradığı – İMK’nda olduğu gibi – bir sistemde ise çaresiz olarak bizim ulaştığımız sonucu kabul etmek gerekecektir. İsviçre kanun koyucusunun 520a’yı bir fıkra olarak 505. maddeye eklememiş ve şeklen bir ayrılık yaratmış olması ulaşacağımız sonuçta farklılığa neden olmamalıdır. Nitekim biz bu hususta, konunun şeklen bir bütün halinde medeni kanunun 2247. maddesinde düzenlendiği Alman Hukukunda da İsviçre Hukukundan ayrık bir çözümün savunulamayacağı kanaatindeyiz. Bu dipnotta yaptığımız bütün tartışma ve açıklamaların kanunun lafzının yine lafzıyla aşılması yönündeki çabalar açısından anlamlı olduğunu ise son olarak eklemek gerekecektir.

kanaatimizce bir engel yoktur²⁰⁴. AMK m 2247 / II değiştirilmediği sürece aynı maddenin beşinci fıkrasının düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğunu bütünüyle ortadan kaldırdığı kabul edilemez²⁰⁵. Sonuç olarak Alman Hukukunda olduğu gibi İsviçre Hukukunda da düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi, emredici kural olmaktan çıkarılmıştır. Fakat arandığı istisnai haller söz konusu olduğunda basılı olarak gösterilen düzenleme tarihi kanunun aradığı şekil şartını yerine getirmeye yetmeyecektir. Alman ve İsviçre Hukuklarındaki farklılık kendisini, bunların ilkinde düzenleme yerinin halen düzenleyici kural olarak varlığını devam ettirmesine rağmen ikincisinde, Türk Hukukunda olduğu gibi, bu sonuncusundan bütünüyle vazgeçilmiş oluşunda gösterir. Bütün bu açıklamalar ışığında biz, **Dural**'ın bugün için Almanya'da basılı düzenleme tarihinin vasiyetnamenin geçerliliğine tesir etmeyeceği yolundaki düşüncesini, düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olmadığı ya da zorunlu olmakla birlikte başkaca yoldan tespit edilebildiği haller açısından kabul ediyoruz.

Böylelikle düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğunun de lege ferenda ya da de lege lata aşılmasının mümkün olup olmadığı hususunda doktrinde ileri sürülen değişik görüşleri kısaca özetlemiş olduk. Yargıtay'ın bu görüşlere ilgisiz kaldığını söylemek hatalı olmayacaktır²⁰⁶. Mahkeme, her ne kadar bir süreklilik kazanmamış olsa bile, düzenleme

²⁰⁴ İMK m. 520a ile kanun koyucunun düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesinden bütünüyle vazgeçmediği yine aynı maddenin lafzından da anlaşılacaktır. Madde sadece düzenleme tarihinin yokluğu hali ile ilgili değil aynı zamanda mevcut düzenleme tarihinin yanlış olması hali ile de ilgilidir. Düzenleme tarihinin gösterilmesinin zorunlu olduğu bir halde yanlış olmakla birlikte el yazısı ile gösterilen bir tarihin doğrusuna bile gerektiğinde sırf vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile ulaşılabilecek ve vasiyetname bu suretle iptal edilmekten kurtulacaktır. Dikkat etmemiz gereken husus başkaca yoldan doğrusuna ulaşılabilecek bu düzenleme tarihinin de el yazısı ile gösterilmesi gerektiğidir. Gerçi AMK m. 2247 / V'de düzenleme tarihinin yanlış olması halinde başkaca yoldan doğru tarihe ulaşılabileceği konusunda açıklık olmasa da yokluğu halinde başkaca yoldan ispatının mümkün olduğu bir düzenleme tarihinin yanlış olması halinde aynı şekilde doğrusunun tespit edilmesinin de kanunun lafzına ve ruhuna aykırı düşmeyeceğine inanıyoruz. Bir önceki dipnotta olduğu gibi bu tartışmanın da kanunun lafzının yine lafzıyla aşılması yönündeki çabalar açısından anlamlı olduğunu belirtmek isterim.

²⁰⁵ Sürdüregeldiğimiz tartışmanın daha iyi anlaşılması için ayrıca bkz. **Cottier**, s. 16. Yazar anılan bölümde AMK m. 2247'nin Fransızca tercümesine yer vermektedir. İlk fıkrada metnin ve imzanın vasiyet edenin el yazısı ile gösterileceği açıkça söylenmekle beraber ikinci fıkrada düzenleme yeri ve tarihinin belirtileceği açıklanmaktadır. Düzenleme yeri ve tarihi için 'indiquer' fiilinin kullanılmış oluşu ilk bakışta bu unsurlar açısından el yazısı ile gösterilme zorunluluğundan vazgeçildiğini düşünmemize sebep olabilir. Bu düşünceye karşı kanunun el yazısı ile gösterilme zorunluluğunu bir de düzenleme yeri ve tarihi için ayrıca tekrar etmesinin gerekli olmaması noktasından hareket edilerek karşı çıkılabilecektir. Esasında maddenin ilk iki fıkrası birlikte incelendiğinde bu sonuca daha rahat ulaşılabilecektir. AMK'nun, İMK ve TMK'nun aksine düzenleme tarihini ve bu arada yerini metin ve imza ile aynı paragrafta anmamış oluşu, kanaatimizce ulaşacağımız sonuçta bir değişiklik yaratmamalıdır. Kanun koyucu ilk fıkrada yazılı bir irade beyanından bahsetmekte ikinci fıkrada ise el yazısı ile yazılmış olan bu irade açıklamasının düzenleme tarihini ve yerini de içereceğini hüküm altına almaktadır. İMK ve TMK'nunda ise daha ilk fıkrada metin ve imza yanında düzenleme tarihinin de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi gerektiği açıkça söylenmektedir.

²⁰⁶ Yargıtay'ın, düzenleme tarihinin kısmen basılı olarak gösterildiği bir vasiyetnamenin geçerliliği hakkındaki görüşü için bkz. **Sungurbey / Kaneti**, s. 817 vd. Yargıtay 2. HD. 02 / 06 / 1977 tarihli ve 4317 / 4623 sayılı

yerinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetnameyi ayakta tutma yolundaki cesur çabasını düzenleme tarihi açısından göstermemiştir²⁰⁷. Halbuki mahkemenin anılan kararda dayandığı gerekçelerin tamamı olmasa bile bir kısmı, basılı olarak gösterilen bir düzenleme tarihinin yeterli kabul edilebilmesi açısından da hareket noktası olacak niteliktedir²⁰⁸. Oysa Mahkemenin düzenleme yeri hakkında gösterdiği kararsızlığın düzenleme tarihi bakımından yerini bir tutarlılığa bıraktığı rahatlıkla söylenebilir : Düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi geçerlilik şartıdır²⁰⁹. Keza İsviçre Federal Mahkemesi de Yargıtay ile benzer düşüncelere sahiptir²¹⁰.

kararıyla ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır. Somut olayda uyuşmazlığın temelinde düzenleme tarihinin kısmen basılı olarak gösterildiği bir vasiyetname vardır. Ancak gerek ilk derece mahkemesi gerekse Yargıtay vasiyetnamenin geçerliliğini vasiyet edenin el yazısı ile gösterdiği ikametgah adresinin düzenleme yeri olarak kabul edilip edilemeyeceği açısından tartışmışlardır. Biz kararın bu kısmını ileride düzenleme yerinin gösterilmemesinin yaptırımını konusunda inceleyeceğiz. Düzenleme tarihi ile ilgili olmak üzere **Sungurbey / Kaneti**, doktrinde hakim olan görüşle uyumlu olarak, düzenleme yılının son iki hanesinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesinin yeterli olacağını savunmaktadırlar. Gönül isterdi ki taraflar vasiyetnamenin kısmen basılı olan tarih nedeniyle de geçersiz olduğunu ileri sürmüş ve gerek ilk derece mahkemesi gerekse Yargıtay bu açıdan da vasiyetnamenin geçerliliğini tartışmış olsun. Öte yandan anılan makale incelendiğinde yazarların ifadeleri ile ilk derece mahkemesinin kararı arasında da bir çelişki olduğu görülecektir. **Sungurbey / Kaneti** düzenleme yılının son iki hanesinin el yazısı ile gösterildiğini ileri sürmektedir. Ancak mahkeme kararında 18 / 5 / 960 tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile yazıldığı belirtilmektedir.

²⁰⁷ Anılan karar ve karar hakkındaki eleştiriler için bkz. yukarıda s. 40 vd ve bu kararda savunduğu düşüncesinden vazgeçtiği hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 54 ve özellikle oradaki dn. 142.

²⁰⁸ Tekrarlamakta sakınca görmüyorum : Yargıtay düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği bir vasiyetnameyi geçerli kabul ederken bu şartın aslında hiç bir faydası olmadığından hareket etmişti. Biz bu noktada mahkemeden farklı düşünüyorduk. Bizce faydasızlığından hareket edilmesinin olsa olsa bu şartın aslında yokluğu halinde bile vasiyetnamenin geçerli kabul edilmesinin sonucuna ulaşmamıza sebep olurdu ki aslında mahkemenin düşünme tarzının bu olduğunu da belirtmiştik. Düzenleme yerinin olduğu gibi düzenleme tarihinin de basılı olarak gösterilip gösterilemeyeceği noktasında bu şartların faydalarından hareket ederek bir sonuca ulaşmanın kabul edilmesi halinde bile herhalde el yazısı ile gösterimin aranmaması gerektiği hakkındaki görüşümüz için ayrıca karşı yukarıda s. 73 ve özellikle oradaki dn. 195.

²⁰⁹ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99 ve özellikle oradaki dn. 273'e ait metin. Yarg. 2. HD.'nin 14 / 10 / 1964 tarihli ve 1227 / 629 sayılı 'El yazısı ile vasiyetlerde, düzenleme tarihinin, vasiyetçinin el yazısı ile yazılmış olması, geçerliğe ilişkin şekil şartlarındandır.' diyen kararı için bkz. ABD, 1965, S. 1, s. 31 – 32. Doğrudan düzenleme tarihine ilişkin olmamakla birlikte vasiyetnamenin bütününe el yazısı ile yazılmış olmasını geçerlilik şartı olarak gören mahkeme kararları da burada zikredilebilir. Son cümleden olmak üzere Yarg. 2. HD.'nin 01 / 07 / 1993 tarihli ve 6209 / 6771 sayılı kararı için bkz. **Şener**, s. 338 – 339 ve Yarg. 2. HD.'nin 17 / 10 / 1985 tarihli ve 7153 / 8274 sayılı kararı için bkz. **Şener**, s. 339. Yarg. HGK.'nun 21 / 01 / 2004 tarihli ve E. 2004 / 2 – 4, K. 2004 / 14 sayılı '...Medeni Kanununun 485. maddesine göre el yazısı ile vasiyetnamenin geçerli olabilmesi için düzenlendiği tarih ve yerin belirtilmesi, tamamının vasiyet eden tarafından el yazısı ile yazılması ve imzalanması gerekir.' diyen kararı için ayrıca bkz. www. kazanci.com.tr. Görüldüğü üzere mahkeme vasiyetnamenin bütününe el yazısı ile yazılması gerektiğini kabul etmektedir. Aslında bu kabul kararda düzenleme yerinin ve tarihinin 'belirtilmesi' arandığı için anlamlıdır. Zira bu şartların nasıl belirtilecekleri açıklığa kavuşturulmuş olmaktadır. Burada andığımız kararların hepsi TKM dönemine ilişkin olmakla beraber düzenleme tarihi açısından TMK ile farklı bir düzenleme getirilmediği için 2002 yılı sonrası için de göz önünde tutulmalarında bir sakınca yoktur.

²¹⁰ ATF. 40 II 9. Mahkeme 15 / 02 / 1923 tarihli bu kararı ile düzenleme yerinin basılı olarak gösterilmesinin 505. maddenin öngördüğü şekil şartlarının yerine getirildiği anlamına gelmeyeceğini açıklamıştı. Karar düzenleme yerine yönelik olmakla birlikte o hukuk sisteminde düzenleme yeri de düzenleme tarihinin bir unsuru olarak kabul edildiğinden burada da anılabilir. Bununla birlikte metnin yanında düzenleme tarihinin de vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi gerektiği hakkındaki görüşü için ayrıca bkz. ATF. 117 II 139 ; 116 II 117. Sırasıyla 1991 ve 1990 yıllarında verilen bu kararlarda düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi gerektiği açıkça söylenmektedir.

FMK. m. 970'de düzenleme yeri şekil şartı olarak öngörülmediğinden meseleyi bir de bu hukuk sistemi açısından tartışmamıştık. Oysa maddede metin yanında düzenleme tarihinin hem de vasiyet edenin el yazısı ile gösterileceği açıkça aranmaktadır. Öyle olmasa bile maddenin lafzı metnin el yazısı ile yazılacağını söylendiğinden yine aynı sonuca ulaşmak gerekecekti²¹¹. Bu tespiti yapan yazarlar, doğal olarak, düzenleme tarihinin üçüncü bir kişi tarafından eklenmesinin ya da basılı olarak gösterilmesinin yetersiz olacağını eklemektedirler²¹².

Kanaatimizce, İsviçre – Türk – Fransız doktrini ve uygulaması; bizim yukarıda düzenleme yerinin basılı olarak gösterildiği vasiyetnameler karşısında yaptığımız ayrımı yapmamış olsalar da 1990'lı yıllardan sonra gerek İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında gerekse Yargıtay uygulamasında ve Türk doktrininde yer bulan vasiyetnamede düzenleme tarihinin hiç gösterilmemesinin bile doğrudan vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmaması yolundaki görüş nazarında yeniden değerlendirilmelidir. Bu yeni düşüncenin 1996 yılından itibaren en azından İsviçre'de yasal kalıba döküldüğü de unutulmamalıdır. Mesele bu noktadan sonra düzenleme yerinin olduğu kadar düzenleme tarihi açısından da basılı ifadelerin vasiyetnamenin bütünü üzerindeki etkisi bakımından ayrıca değerlendirilmelidir. Bu değerlendirmenin, kaçınılmaz olarak, el yazısı ile vasiyetnamenin şekil şartlarından düzenleme yeri ile düzenleme tarihinin yokluğunun yaptırımı meselesinde alacağımız tavra bağlı olduğu açıktır²¹³.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

EL YAZISI İLE VASİYETNAMEDE DÜZENLEME YERİ ve TARİHİNİN

BULUNMAMASININ SONUÇLARI

²¹¹ Kısmen benzer bir görüş için bkz. **Coupet**, s. 8. Yazar anılan bölümde el yazısı ile gösterilme şartının düzenleme tarihi için ayrıca ve özellikle aranmadığını söylemektedir. **Coupet**'ye göre el yazısı ile gösterilme bütün unsurlar için zorunlu bir şarttır.

²¹² **Coupet**, s. 8 ; **Nicod**, s. 657 ; Xavier **Henry** / François **Jacob** / Alice **Tisserand** / Guy **Venandet** / Georges **Wiederkehr**, Méga Code Civil, 4. bası, Paris 2001, s. 931 ; **Paulin**, s. 8 ; **Sériaux**, s. 62 ; **Mazeaud** / **Mazeaud** / **Chabas** / **Leveneur** / **Leveneur**, s. 301. **Nicod**'ya göre basılı düzenleme tarihinin hiç bir değeri yoktur. **Coupet** ise bu hallerde Fransız içtihadının da geçerli bir tarihin varlığını kabul etmediğini eklemektedir.

²¹³ Basılı olan ya da üçüncü kişinin el yazısı ile gösterilen bölümler bakımından doktrinde ifade edilen değişik fikirler için bkz. yukarıda s. 48 vd. ve özellikle s. 48'deki dn. 128. Benzer tartışmanın Fransız Hukukunda da yapıldığı söylenebilir. Son cümleden olmak üzere ayrıca karış. **Paulin**, s. 8. Yazar FMK. m. 970'in metnin bütünü'nün vasiyet edenin el yazısı ile yazılmasını zorladığını ve üçüncü kişiler tarafından ya da basılı olarak gösterilen bölümlerin sonucu doğurmayacağını söylemektedir. Bununla birlikte tarih gibi geçerlilik şartlarına ilişkin olmadıkça bu kısım yüzünden vasiyetnamenin bütünü'nün geçersiz sayılmayacağını eklemektedir. Öte yandan Fransız mahkemeleri de bu bölümlerin vasiyet edenin bilgisi dışında metne eklendiği hallerde vasiyetnamenin geçerliliğine etkisi olmayacağı noktasında Türk doktrini ile hemfikirdir.

§ 1. El Yazısı İle Vasiyetnamede Şekil Şartlarına Aykırılığın Yaptırımı

I. Genel Olarak

Bu bölümde, özel hukukta yaptırım kavramını ve türlerini bütünüyle ve ayrıntılarıyla incelemeyeceğiz. Sadece, el yazısı ile vasiyetname için kanunun öngörmüş olduğu şekil kurallarına aykırılığın, sonuçları bakımından diğer hukuki işlemlere nazaran bir farkı olup olmadığını tespit edeceğiz. Yukarıda türlü vesilelerle el yazısı ile vasiyetnamenin belli eksiklikler karşısında geçersiz sayılacağından ya da ayakta tutulamayacağından bahsettik. Bu bölümde, işte bu geçersizliğin ne anlama geldiği ortaya çıkarılacaktır.

Sözleşmeler hukuku alanında geçerlilik (sıhhat) şartı şekle aykırılığın yaptırımının butlan olduğu genel olarak kabul edilmektedir²¹⁴. Hatta şeklin bu niteliğinin kanundan ya da tarafların iradelerinden doğması arasında da bir fark görmek gerekmeyecektir. Butlan olarak adlandırdığımız bu yaptırımı kesin hükümsüzlük, kesin geçersizlik denmesi de sonucu değiştirmeyecek ve işlem baştan yani yapıldığı andan itibaren hiçbir sonuç doğurmayacaktır. Edimlerin ifası ile olduğu kadar zamanın geçmesi ile de bertaraf edilemeyecek olan bu etkisizlik, gerek işlemin tarafları gerek işleme tamamı ile yabancı üçüncü kişiler açısından ve kendiliğinden varlık bulacaktır. Kendiliğinden varlık bulmanın anlamı, her ilgilinin hem de süresiz olarak işlemin hükümsüzlüğünü ileri sürbilmesi yanında ileri sürülmesi bile mevcut uyuşmazlıkta dava malzemesinden anlaması halinde hakimin görevi gereği bu hususu dikkate alacak olması karşısında daha da netlik kazanır²¹⁵.

II. Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şekil Kurallarına Aykırılığın Yaptırımı

²¹⁴ **Altaş**, s. 102 vd. ; **Eren**, Borçlar, s. 267 vd ; **Tekinay / Akman / Burcuoğlu / Altop**, s. 102 vd. ; **Oğuzman / Öz**, s. 123 – 124 ; **Aybay**, Borçlar Hukuku, s. 55 ; **Reisoğlu**, s. 61 vd. Geçerlilik şartı şekle aykırılığın müeyyidesinin ilke olarak butlan olduğunu ifade ettik. Gerçektende gerek Federal Mahkeme gerek Yargıtay, kanunun emrettiği şekil kurallarına uyulmadan yapılmış sözleşmelerin butlanla sakat olduğunu belirtmektedir. Son cümleden olmak üzere bkz. ATF 115 II 337 ; YİBK. 30 / 09 / 1988, E. 1987 / 2, K. 1988 / 2 (YKD., S. 2, 1989, s. 147 vd.). Bununla birlikte mesele doktrinde tartışmalıdır. Şekle aykırılığın yaptırımı konusunda ileri sürülen değişik görüşler ve tartışmalar için ayrıca bkz. **Altaş**, s. 89 vd.

²¹⁵ Konumuzla doğrudan ilgili olmamakla birlikte aile hukuku alanında daha farklı bir çözümün kabul edildiği gerçektir : Evlendirme memuru önünde yapılmayan bir evlenme işlemi butlanla değil de yoklukla sakattır. Son cümleden olmak üzere karşı. Mustafa **Dural / Tufan Ögüz / Alper Gümüş**, Türk Özel Hukuku, C. III, Aile Hukuku, İstanbul 2005, s. 77 ; **Serozan**, Medeni, s. 16. Şekle aykırı hukuki işlemlere uygulanacak müeyyidenin butlan oluşunun sonuçları hakkında ayrıntılı açıklamalar için ayrıca bkz. **Altaş**, s. 105 vd.

Türk ve İsviçre Hukuklarında, kanun koyucu, ölüme bağlı tasarruflar ve özelinde de inceleme konumuz olan el yazısı ile vasiyetname bakımından yukarıda kısaca açıkladığımız genel kuraldan ayrılmış gözükmektedir²¹⁶. Gerek TMK'nun 557. gerek karşılığı olan TKM'nin 499. ve 500. maddeleri incelendiğinde, ölüme bağlı tasarruflar açısından kanunda öngörülen şekil kurallarına aykırılığın yaptırımının iptal edilebilirlik olduğu anlaşılacaktır. Biz bu bölümde TMK'nun 557. maddesinde öngörülen iptal sebeplerinin ne derece isabetli olup olmadıklarını tartışacak değiliz²¹⁷. Burada bahsedilen geçersizliği **Serozan**, öz olarak, şu şekilde değerlendirmektedir²¹⁸ : *'Baştan geçerli sayılan işlemin, sonradan, kendisine iptal yetkisi tanınarak korunması amaçlanmış olan kişinin geçmişe etkili bir iptal bildiriyle (veya davasıyla) ta baştan itibaren geçersiz kılınması.'* Gerek bu nitelendirme gerek söz konusu iptal edilebilirliğin özellikleri konusunda doktrin genellikle yazarla aynı düşüncelere sahiptir : Şekil kurallarına aykırı olarak düzenlenen bir vasiyetname askıda geçerlidir. Vasiyetnamenin sonuç doğurması istenmiyorsa kanunun öngördüğü süre içinde dava açılmalıdır. Hakimin vereceği bozucu yenilik doğurucu iptal kararı geçmişe etkili olmakla birlikte sadece davacı ile davalı arasında (inter pares) sonuç doğurur²¹⁹. Bir şekil şartı olmasına rağmen imzanın yokluğu ile el yazısı ile gösterilmemiş oluşunun farklı yaptırımlara tabi olması gerektiği ifade edilmiş olsa da²²⁰ düzenleme yeri ve tarihinin yokluğu ve el yazısı ile gösterilmemiş oluşu arasında doktrinin ve uygulamanın ne yazık ki pek bir fark görmediğini de yukarıda açıklamıştık²²¹. Türk Hukukunda kanunun aradığı şekil şartlarından düzenleme yeri ve

²¹⁶ Bu ayrılık TMK'nun üçüncü kitabının ikinci bölümünün altıncı ayrımının 'Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali ve Tenkisi' başlığını taşımasından anlaşılabilir. Kaldı ki 557. maddenin üst başlığı 'İptal Davası', alt başlığı ise 'sebepler'dir. Elbette madde başlıklarının kanun metnine dahil olup olmadığı ayrıca tartışılabilir. Ama medeni kanun bakımından da anayasa hukukunda olduğu gibi madde başlıklarını metne dahil kabul etmesek bile bu kabul yapacağımız yorumda bunlardan yararlanamayacağımız anlamına gelmeyecektir.

²¹⁷ Bu tartışmalara örnek olmak üzere bkz. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 223 ve özellikle oradaki dn. 662 – 663 ve 664'e ait metinler. **Dural** ölüme bağlı tasarrufun içeriğinin ahlaka aykırı olması halinde kesin hükümsüzlük yerine iptal edilebilirliğin kabul edilmesini eleştirmektedir. Bu hususta ayrık düşüncesi için ayrıca karşı. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 294. **Serozan** ise TMK'nun 557. maddesinde zorlama ile tehdit için aynı yaptırımın kabul edilmesine, kanaatimizce haklı olarak, karşı çıkmaktadır. Yazara göre maddi cebirin yani kanunun diliyle zorlamanın olduğu hallerde aslında vasiyetname düzenleme iradesinden (animus testandi) bahsetmeye imkan yoktur. Bundan dolayı burada iptal edilebilirlik yerine kendiliğinden hükümsüzlüğü kabul etmek yerinde olacaktır. Son cümleden olmak üzere bkz. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 287 – 288.

²¹⁸ **Serozan**, Medeni, s. 17.

²¹⁹ **Serozan / Engin**, s. 289 vd. ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 224 vd. ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 341 vd. ; **İmre**, s. 329 vd. ; **Aybay**, Miras, s. 66 ; **Hatemi**, Miras, s. 80 ; **Antalya**, s. 198 vd. ; **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 290 vd.

²²⁰ Karşı. **Hatemi**, Miras, s. 81. Yazar metinde imzanın olmaması halinde vasiyetname iradesini yok saymakta ve bu sebeple burada yokluktan (iptal edilebilirliğin karşıtı olarak) bahsetmekte ancak imzanın vasiyet edenin el yazısı gösterilmediği bir vasiyetnameyi iptal edilebilir kabul etmektedir. İmzanın yokluğu halinde dahi yokluktan değil de iptal edilebilirlikten bahsedileceği hakkındaki karşı görüş için ayrıca bkz. **Guinand / Stettler**, s. 82

²²¹ Ne yazık ki dememiz bir önceki dipnotta olduğu gibi düzenleme tarihinin ya da yerinin yokluğu halinde vasiyetnamenin iptal edilebilirlikle değil de yoklukla ya da kendiliğinden hükümsüzlükle sakat olduğunu kabul etmemizden kaynaklanmamaktadır. Aksine biz düzenleme tarihi ve yerinin el yazısı ile gösterilmediği bazı hallerde vasiyetnamenin iptal edilmemesi gerektiğini düşünmekteyiz.

tarihinin yokluğunun ya da el yazısı ile gösterilmemiş oluşunun vasiyetnamenin geçersizliğine neden olabilmesi ilgililerin iradesine bırakılmıştır. Bu kişilerin eylemsizliği böylesine bir vasiyetnamenin hüküm doğurmasına neden olabilecektir. Öyle ki bu eylemsizliğin belli bir süre devam etmesi halinde artık iptal edilebilirlikten de bahsetmeye imkan kalmayacaktır. Yargıtay da vasiyetname düzenlenebilmesi için kanunun aradığı şekil şartlarının ispat koşulu olmayıp geçerlilik koşulu olduğunu belirttikten sonra vasiyetnamelerin şeklen geçersiz olsalar bile iptal edilmedikçe hukuken geçerli olacaklarını açıklamıştır²²².

İMK'nun 519, 520 ve 520a maddelerinde de ölüme bağlı tasarrufların iptal edilebilirliğinden bahsedilmektedir. İsviçre Hukukundaki ve TMK'ndaki düzenlemeler iptal sebepleri bakımından özü itibariyle farklı olmamakla birlikte, İMK'nun konuyla ilgili düzenlemesi şeklen TKM'ndeki düzenlemeyi andırmaktadır²²³. Ancak kanunun aradığı şekil kurallarına aykırılığının yaptırımının iptal edilebilirlik olduğu noktasında İMK, TKM ve TMK arasında bir fark yoktur. İMK'na, 1996 yılında yürürlüğe giren değişikliklerle eklenen, 520a maddesi de geçersizliğin türü bakımından ayrı bir düzenleme öngörmemekte sadece vasiyetnamenin geçersiz (yani iptal edilebilir) sayılacağı halleri ciddi anlamda kısıtlamaktadır. Nitekim İsviçre Hukukunda doktrin, kanun koyucunun ölüme bağlı tasarruflar için sağlararası hukuki işlemlere nazaran farklı bir yol izlediğinin altını çizmektedir. Ölüme bağlı tasarruflar, bu hukuk sisteminde de, hakimin geçmişe etkili ve kurucu nitelikli iptal kararı söz konusu olmadıkça etkilerini göstermeye devam edecektir²²⁴.

Son olarak, Fransız kanun koyucusunun şekil kurallarına aykırılığın yaptırımı hususunda Türk – İsviçre Hukuk sistemlerinden farklı bir yol izlediğini eklemek gerekir. Gerçekten de şekil kurallarına uyulmadan düzenlenmiş bir vasiyetname FMK. m. 1001 gereği kesin

²²² Yarg. HGK'nun 26 / 06 / 1996 tarihli, E. 1996 / 2 – 447, K. 1996 / 522 sayılı ve Yarg. 16. HD.'nin 13 / 10 / 1989 tarihli, E. 1989 / 10845, K.1989 / 14561 sayılı kararları için bkz. www. kazanci.com.tr. Ölüme bağlı tasarruflar ve bu arada el yazısı ile vasiyetname için aranan şekil şartlarının sıhhat şartı şekil olarak değerlendirilmesi gerektiği hususunda ayrıca bkz. **Eren**, İptal, s. 67.

²²³ TKM'de de şekil kurallarına aykırılığın iptal sebebi olduğu ayrı bir maddede düzenlenmişti. İMK ile TKM arasındaki şekli benzerlik o hukuk sisteminde şekil kuralları dışındaki iptal sebeplerinin 519. madde de şekle aykırılığın ise 520. maddede düzenlenmesinden kaynaklanmaktadır. TMK ise TKM'den farklı olarak bütün iptal sebeplerini tek bir maddede anma yoluna gitmiştir.

²²⁴ **Cottier**, s. 33 vd. ; **Guinand / Stettler**, s. 79 ve özellikle oradaki dn. 223'e ait metin ; **Piotet**, Traité, s. 248 vd. ; **Lador / Minet / Hinderman**, s. 119 vd. Miras Hukukunda iptal edilebilirlik ve kesin hükümsüzlük yaptırımı arasındaki farklar için ayrıca bkz. **Piotet**, Traité, s. 247. **Cottier**'in ifadesi ile '*şekil şartlarına uygunluk bir geçerlilik nedenidir ama bunlara uyulmamış olması vasiyetnamenin hükümsüz olacağı anlamına gelmez*. Kanunda belirtilen süre içinde ilgililerin dava açmaması halinde vasiyetname geçerli kabul edilir ve hüküm doğurur.'. Yazar devamında iptal davası ve kararı hakkında bilgi vermekte ve ilgili bölümü kısmi geçersizliğe yol açan halleri anarak sonlandırmaktadır. Öte yandan, İMK m. 521 / III ve TMK m. 559 / II'de iptal sebeplerinin (hükümsüzlüğün) defî yoluyla her zaman ileri sürülebileceği hüküm altına alınmıştır.

hükümsüzdür²²⁵. **Cottier** bu hükümsüzlüğün her zaman ileri sürülebileceğini belirtmektedir²²⁶. Bu halde yeni bir vasiyetname düzenlenmedikçe iradi mirasçılıktan bahsetmeye imkan yoktur. Öte yandan vasiyet eden şekil kurallarına uyararak düzenleyeceği yeni vasiyetnamesinde hükümsüz olan eskisine atıf yapmakla da yetinmemeli, başka deyişle son arzularını baştan itibaren tekrar kaleme almalıdır. Bununla birlikte mirasçılardan şeklen geçersiz bir vasiyetnameyi uygulama imkanı kendi isteklerine bırakılmıştır²²⁷. Mirasçılardan bu halde doğal bir borcun ifasını yerine getirdikleri kabul edilmektedir²²⁸. Son olarak şeklen geçersiz bir vasiyetnamede yer alan ve malvarlığına ilişkin olmayan bir tasarrufun, çocuğun tanınmasında olduğu gibi, eğer kendisi için özel olarak aranan şekil şartlarına uyulmuşsa, vasiyetnamenin hükümsüzlüğünden etkilenmeyeceği söylenmelidir.

§ 2. Düzenleme Yeri ve Tarihinin Vasiyetnamede Gösterilmemesinin Sonuçları

I. Genel Olarak

Buraya kadar el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmesinin faydaları ve bu şartların vasiyetnamede gösteriliş biçimleri ayrıntılı olarak incelendi. Bu inceleme yapılırken söz konusu şartların içine döküldüğü yasal kalıplar da Türk – İsviçre ve Fransız hukukları göz önüne alınarak ve karşılaştırmalı olarak değerlendirilmeye çalışıldı. Zira doktrin ve uygulamanın, her ne kadar biz katılmasak da, düzenleme yerinin basılı olarak gösterilmesi ile hiç gösterilmemiş oluşu arasında sonuçları bakımından hiçbir fark görmediği de ayrıntılı olarak anlatıldı²²⁹. Bu sebeple tezimizin devamında bu konuları tekrar gündeme

²²⁵ **Terré / Lequette**, s. 355 ; **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 289 ; **Nicod**, s. 653 ; Emmanuel **Vergé** / Georges **Ripert** / Suzanne **Dalligny**, Répertoire Du Droit Civil, C. 5, Paris 1955, s. 339.

²²⁶ **Cottier**, s. 33. Yazar Alman hukukunda da benzer bir sistemin kabul edildiğini ifade etmektedir.

²²⁷ **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 290 ; **Vergé / Ripert / Dalligny**, s. 339 ; **Terré / Lequette**, s. 356 ; **Nicod**, s. 653.

²²⁸ **Mazeaud / Mazeaud / Chabas / Leveneur / Leveneur**, s. 290.

²²⁹ Düzenleme yerinin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğu hakkında bkz. yukarıda s. 38 vd. Düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmemesinin sonuçları hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 72 vd. Doktrinde ağırlıklı görüş basılı düzenleme yeri içeren bir vasiyetnamenin geçersiz olacağını söylemekteydi. Biz bu görüşteki yazarların neden dolayı basılı düzenleme yerini yok ama metnin geri kalanını var kabul edip düzenleme tarihinin yokluğu karşısında vasiyetnamenin geçerliliğini ayrıca tartışmadıklarını anlamadığımızı burada da tekrar ediyoruz. Gerçi şekil şartlarının vasiyetnamenin bütününe iptal edilmesine neden olacak nitelikte olduğu söylenerek bizim bu kaygımızın yersiz olduğu söylenebilir. Ancak mesele hangi iptal sebeplerinin kısmi hangilerinin bütünüyle geçersizliğe neden olup olmayacağı değildir. Şekil şartlarına aykırılığı vasiyetnamenin bütününe geçersiz kılacak bir neden olarak kabul etsek bile kaanaatimizce yokluğunun sonuçlarının ayrıca tartışılması gerektiği açıktır. Çünkü burada aslında bir şekil şartının yerine getirilip getirilmediği tespit edilmeye çalışılmaktadır. Bu sebeple düzenleme yerinin ve tarihinin gerek basılı gerekse üçüncü kişilerin el yazısı ile gösterildiği bir vasiyetname karşısında öncelikle şekil şartının yerine getirilip getirilmediği aydınlatılmalı ve (bizim yukarıda yaptığımız ayırım kabul edilmeden doğrudan şeklen geçersiz bir vasiyetnamenin varlığı kabul edilerek) yerine getirilmediği sonucuna varılıyorsa da bundan sonra gerek basılı gerekse üçüncü kişinin el yazısı

getirmekten kaçınacağız. Bu bölümle birlikte el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yeri ve tarihinin hiç gösterilmemesinin sonuçları üzerinde durulacaktır. Bununla birlikte vasiyet edenin el yazısı ile gösterilen bir düzenleme yerinin ve tarihinin ayrıca doğru olması gerekip gerekmediği ve doğru düzenleme tarihinden ne anlamamız gerektiği meselesi de cevaplanmaya çalışılacaktır. Ayrıca belirtmek gerekir ki ölüme bağlı tasarrufların yorumu meselesinde alacağımız tavır en çok bu bölümde yapacağımız tartışmalar bakımından önem kazanacaktır.

Düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmemesinin sonuçlarını incelemeye geçmeden önce TKM döneminde düzenleme yerine yönelik olmak üzere yapılan bir tartışmayı gündeme getirmek yerinde olacaktır. Mesele TKM m. 485’de yer alan düzenleme yeri kavramından ne anlaşılması gerektiği ile ilgilidir. Yargıtay 1964 yılında vermiş olduğu bir kararında düzenleme yeri olarak yerleşim yerinin gösterildiği bir vasiyetnameyi geçersiz kabul etmiştir²³⁰. Mahkeme bu kararında düzenleme yeri ile vasiyet edenin yerleşim yeri arasında kesin bir ayrılık yaratmakta ve vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile vasiyetnamede gösterilen yerleşim yerinin aynı zamanda düzenleme yeri de olduğunu kabul etmenin mümkün olmadığını altını çizmektedir. Yargıtay 1968 yılında vermiş olduğu başka bir kararında²³¹ ise bu sert tavrını yumuşatmış ve vasiyetnamede gösterilen yerleşim yerini düzenleme yeri olarak değerlendirmiştir. Gerçi ikinci kararda yer alan ‘...*Vasiyetnamede söze başlarken Caddebostan Mehtap Sokak No. 25 Mukim denilmiş olsa idi, Hukuk Genel*

ile gösterilen düzenleme yerinin ve tarihinin vasiyetnamenin bütününe geçerliliğine etkisi ayrıca tartışılmalıdır. Bu son tartışmada ise bu kısımların vasiyet edenin bilgisi dahilinde eklenip eklenmediği önem kazanacaktır.

²³⁰ Yarg. HGK.’nun 14 / 10 / 1964 tarih ve 1227 / 629 sayılı ve ‘...*Vasiyetname (vasiyet eden, Ohannes Noradinkoğlu 1302 doğumlu Kadıköy Osmanağa Süleyman paşa sokak No : 33 hane)* sözleriyle başlamaktadır. Bu yazılış vasiyetnamenin düzenlendiği yeri değil, vasiyetçinin oturduğu yeri göstermektedir. Bir kimsenin bu gibi işlemleri ikametgahında yapması gerektiği veyahut hasta olması sebebi ile o tarihlerde ikametgahından çıkmadığı için vasiyetnameyi orada düzenlemiş bulunacağı gibi, karinelere dayanılarak durumun aydınlatılması yoluna gidilemez. Ancak ve ancak belgenin metnine dayanılarak yorumu yoluna gidilebilir. Esasen Federal Mahkeme vasiyetçinin olağan ikametgahının gösterilmesini, düzenleme yerinin gösterilmesi olarak kabul etmemektedir.’ diyen kararı için bkz. AD, Mayıs – Haziran 1965, Yıl 56, S. 5 – 6, s. 706 vd.

²³¹ Yarg. HGK.’nun 15 / 05 / 1968 tarih ve E. 1967 / 2 – 355, K. 320 sayılı ve ‘...*Vasiyetçinin, el yazısı ile düzenlediği vasiyetnamesini bir gün sonra 7 / 1 / 1964 tarihinde çağırdığı notere oturduğu aynı yerde teslim ettiği tutanakla tespit edilmiştir. Vasiyetçi, vasiyetnameye 6 Ocak 1964 tarihini yazdıktan sonra vasiyetini madde madde belirtmiş, alt kısmına (Caddebostan Mehtap Sokak numara 25 Sami Maktalan) kaydını koymuş ve vasiyetnameyi imzalamıştır. Olayda bu açıklamanın düzenleme yerini mi yoksa vasiyetçinin ikametgahı adresine mi ait olduğunun çözümlenmesi gerekmektedir. Medeni Kanununun 485. maddesiyle 27 / 02 / 1952 gün ve 7 / 2 sayılı içtihadı birleştirme kararı uyarınca, el yazısı ile yazılan vasiyetnamelerde, düzenleme yerinin zikredilmesi vasiyetnamenin geçerlilik şartıdır. Dava konusu vasiyetnamede geçerlilik şartının yerine getirilip getirilmediği araştırılmalıdır. Vasiyetçi vasiyetnamesinde arzusunu belirttiikten sonra bir yer zikretmiş ve bundan sonra vasiyetnameyi imzalamıştır. Vasiyetnamenin bu yazılışından tereddüde yer vermeyecek şekilde düzenleme yerini belirttiği kabul edilmelidir. Vasiyetnamede söze başlarken Caddebostan Mehtap Sokak No. 25 Mukim denilmiş olsa idi, Hukuk Genel Kurulunun 14 / 10 / 1964 gün ve 2 / 1227 – 629 sayılı kararında söz konusu vasiyetnamede olduğu gibi düzenleme yerinin gösterilmediğinden ve bu ifadenin adresyen ibaret kaldığından söz edilirdi.’ diyen kararı için bkz. RKD., Eylül – Ekim 1968, Yıl 3, S. 9 – 10, s. 236 vd.*

Kurulunun 14 / 10 / 1964 gün ve 2 / 1227 – 629 sayılı kararında söz konusu vasiyetnamede olduğu gibi düzenleme yerinin gösterilmediğinden ve bu ifadenin adresyen ibaret kaldığından söz edilirdi.’ ifadesinden mahkemenin ilk karardaki düşüncesinden pek de vazgeçmediği sonucuna ulaşılabacaktır. Dört yıl arayla verilen iki kararda farklı çözümlerin kabul edilmiş olması esasında mevcut uyuşmazlıklar arasında fark görülmesinden kaynaklanmaktadır. Kanaatimizce ne bu kararlarda ulaşılan sonuçları ne de bu sonuçlara ulaşılırken yararlanılan akıl yürütme yöntemini anlamak mümkündür. Bu başarılsa bile bu defa da hangi pozitif hukuk kuralı ya da doktrinde kabul edilen hangi yorum yöntemine dayanarak böylesi bir sonuca ulaşıldığı cevaplanamayacaktır. Gönül isterdi ki Yargıtay deyim yerindeyse bu ‘kılı kırk yaran’ düşünce tarzına, düzenleme yeri ve tarihi hiç gösterilmemiş ya da el yazısı ile gösterilmemiş vasiyetnameleri toptancı bir tavırla geçersiz saydığı uyuşmazlıklarda da sahip çıksaydı. Söz konusu kararların doktrinde sert itirazlara uğramasının sebebi de aslında bundan kaynaklanmaktadır. Kaygılarımızı yansıtmaları sebebi ile **Hatemi**’nin şu tespitini aynen aktarmakta herhangi bir sakınca görmüyoruz²³² : ‘...Bazı kararlarda gereksiz bir katılık, bazı kararlarda ise aşırı bir kurtarma çabası görülmektedir. Oysa çifte standartlardan tamamen kurtulmuş olma, Hukuk Devleti’nin en önemli gerçekleşme şartlarından biridir. Bir kararda ayrıntılara kadar gösterilen düzenleme yerini adres olarak niteleyip vasiyetnameyi iptal etme; başka bir kararda veya kararlarda hiç düzenleme yeri gösterilmemiş olmasına rağmen vasiyetnameyi iptal etmeme; bu arada da 1952 içtihadı birleştirme kararı, kolay te’vil ve telif edilecek olgular değildir. Şu halde hiç değilse bir an önce düzenleme yerinin gösterilmiş olması gereği kanundan çıkartılmalıdır.’. Yazarın düşüncelerinde elbette katılmadığımız noktalar olabilir. Ama bu tespit, herşey bir yana, mahkeme kararlarındaki tutarsızlığı gözler önüne sermesi açısından anlamlı olduğu kadar bu tutarsızlığın hukuki güvenliği ihlal ettiğini belirtmesi bakımından da isabetlidir. Öte yandan anılan kararların kendi içlerinde ne kadar tutarsız olduğu hususunda doktrinde yapılan eleştirileri söylece özetlemek mümkündür²³³ :

1) Uyuşmazlık konusu vasiyetnamelerde düzenleme yerinin gösterilmiş sayılması açısından her ikisine başkaca sonuçlar bağlanmasını gerektirecek ifade farklılıkları mevcut değildir.

2) 1964 tarihli kararda savunulan görüşün aksine hayat tecrübeleri bir kişinin vasiyetnamesini çoğunlukla yerleşim yerinde düzenleyeceğinin kabul edilmesini gerektirir. Dolayısıyla

²³² **Hatemi**, Miras, s. 79 – 80.

²³³ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 102 – 103 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 213 vd. ; **Sungurbey / Kaneti**, s. 819 vd.

vasiyetnamenin iptalini isteyen taraf vasiyetnamede yer alan yerleşim yerinin aynı zamanda düzenleme yeri olmadığını ispat etmelidir. Nitekim Federal Mahkemenin görüşü de bu doğrultudadır.

3) Vasiyetname metninde yer alan düzenleme yerini göstermeye yönelik bir ifadenin yine ancak vasiyetname içi olgulara başvuruyla tamamlanabileceğinin kabul edilmesi fazlasıyla şekilci bir tavrın benimsenmesi anlamına gelecektir. Düzenleme yerinin hemen hemen hiç bir fayda sağlamadığı göz önünde tutulursa metin içinde yer alan bir ifadenin vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlanmasına izin vermek doğru olacaktır.

Karara ilişkin düşüncelerimizi açıklamaya, doktrinden kısmen ayrılarak, düzenleme yerinin gösteriliş biçimi bölümünde yaptığımız açıklamaları hatırlamak sureti ile başlayacağız. Meselenin vasiyetnamede gösterilen düzenleme yerinin doğru olup olmaması yönünden değerlendirilmesi kaçınılmazsa da²³⁴, öncelikle, düzenleme yerinin gösteriliş biçimi ile ilgili yapmış olduğumuz tartışmaların bu zorunluluğu bertaraf edip etmeyeceği aydınlatılmalıdır. Konuyu ileride düzenleme yerinin doğruluğu bahsinde değil de burada ele almamız bu düşünceden kaynaklanmaktadır.

TKM m. 485 sadece düzenleme yerinden bahsetmekte ama bundan ne anlamamız gerektiğine ilişkin herhangi bir hüküm içermemektedir²³⁵. Biz eğer faydaları gerçek anlamda sıfırlanmışsa ‘Türkiye’ gibi genel bir kaydın vasiyetname içi ya da dışı olgulara başvurulmak sureti ile tamamlanmasını bile gereksiz görmekteydik²³⁶. Bizim bu ayrık düşüncemiz kabul edilmese de gerek doktrinin gerek uygulamanın bir şehir ya da semt adının gösterilmesini yeterli kabul ederken bu sonunculara nazaran çok daha fazla ayrıntı vererek düzenleme yerini göstermeye çalışan vasiyet edeni cezalandırması hukuk mantığımız ile bağdaşmamaktadır. Bizim hareket noktamız vasiyetnamede düzenleme yeri olarak gösterilen bir şehir ile yerleşim yeri arasında nitelik olarak bir farklılık olmadığıdır. Her iki halde de düzenleme yerini göstermeye yönelik iradenin varlığı yadsınmadığı gibi aslında bu iradenin düzenleme yeri olarak yerleşim yerinin gösterildiği hallerde gereksiz olmakla birlikte daha da somutlaştığını kabul etmek yerinde

²³⁴ **Kocayusufoğlu**, Miras, s. 213. Yazara göre söz konusu kararlarda tartışılan husus doğru düzenleme yerinin tespit edilmesine yöneliktir.

²³⁵ Kanaatimizce kanun koyucunun düzenleme yerinden ne anlaşılması hususundaki sessizliği düzenleme tarihi açısından belki de sadece de lege ferenda yapılabilecek genişlikteki bir yorumun düzenleme yeri açısından de lege lata yapılmasına da imkan vermektedir. Yapacağımız yorumun sınırlarının genişliği hakkında belirleyici olan etken ise elbette öngörülen bir şekil şartının sağlanması muhtemel faydaları olacaktır.

²³⁶ Düzenleme yerinin gösteriliş biçimi hususunda yapılacak yorumun sınırlarının genişliği hakkında ileri sürülen değişik görüşler için bkz. yukarıda s. 30 vd.

olacaktır. Sonuç olarak mahkeme düzenleme yerinin yerleşim yeri gösterilmek sureti ile açıklandığı hallerle geri kalan bütün haller arasında ayırım yapmakta ve bunların ilkinde düzenleme yerinin gösterilmediğini kabul etmektedir. Yargıtay'ın bu düşüncesi ilk karara temel teşkil eden 2. HD.'nin kararında geçen '*Filhakika dosyada mevcut vasiyetnamenin tetkikinde; vasiyetnamenin tanzim olunduğu mahallin yazılmadığı ve baş taraftaki kısmın ise vasiyetçinin adresinden ibaret bulunduğu görülmüştür*' ifadesinden rahatlıkla anlaşılmaktadır. Zira 2. HD.'nin düşünce tarzı kabul edildiğinde vasiyetnamesini gerçekten yerleşim yerinde düzenleyen bir kişinin düzenleme yeri olarak neresini göstereceği ciddi anlamda sorun teşkil edecektir. Çünkü bu kişi doğru düzenleme yeri olarak maddi gerçeğe tamamen uygun olan yerleşim yerini gösterse vasiyetname düzenleme yeri gösterilmediği gerekçesiyle geçersiz sayılacak ve kişinin bu kaygıyla öylesine bir düzenleme yerini gösterdiği ihtimallerde de yine düzenleme yerinin yanlış olması sebebiyle iptali gündeme gelebilecektir. Vasiyet edenden yerleşim yerini göstermek yanında bunun bir de düzenleme yeri olduğunu ayrıca belirtmesini beklemek ise tahammül edilemez bir şekilcilik anlamına gelir. Gerçi HGK. '*Bu yazılış vasiyetnamenin düzenlendiği yeri değil, vasiyetçinin oturduğu yeri göstermektedir*' diyerek 2. HD.'nin yaptığı hatayı tekrarlamamaktadır²³⁷. Ancak gerek 1964 gerek 1968 tarihli kararında başkaca bir yanlışın içine düşüldüğü yine bu son ifadeden yola çıkılarak rahatlıkla görülebilecektir. Mahkeme, kanunun yerleşim yerinin değil düzenleme yerinin gösterilmesini aradığı düşüncesiyle bu sonuca ulaşmaktadır. İşte tam da bu noktada vasiyetnamede geçen bir şehir ya da sokak adı için de benzer sorgulamanın neden yapılmadığı cevapsız bırakılmaktadır. Bir bakıma kanunun net olarak tanımını vermekten kaçındığı düzenleme yeri kavramını fazlasıyla şekilci bir anlayışla ve olumsuz örnekler vermek sureti ile tanımlamak doğru olmayacaktır. İleride ayrıntılı olarak göreceğimiz üzere nasıl ki düzenleme yerinin şehir adı zikredilerek gösterildiği bir vasiyetname karşısında bu ifade kural olarak doğru kabul ediliyor ise yerleşim yerinin gösterildiği bir vasiyetnamede de bu ifade kural olarak doğru kabul edilmelidir. Elbette vasiyetnamenin iptalini isteyen taraf metinde geçen düzenleme yerinin yanlış olduğunu her türlü delille ispatlamak imkanına bu olasılıkta da sahiptir. Ama düzenleme yerinin yerleşim yeri gösterilerek belirtildiği bir örnekte bu ifadeyi doğrudan yanlış kabul edip ardından da gerek ilk kararda olduğu gibi yerleşim yerinin düzenleme yeri olduğuna vasiyetname metnine sadık kalınarak gerek ikinci kararda olduğu

²³⁷ Zira yerleşim yerinin aynı zamanda düzenleme yeri olup olmadığını sorgulayarak bir sonuca gittiği için aynı hatanın 1968 tarihli ikinci kararda da tekrarlanmadığı söylenmelidir. Benzer bir görüş için ayrıca bkz. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 103. **Dural**'a göre el yazısı ile vasiyetnamede adres ya da ikametgahın yazılı olduğu hallerde düzenleme yerinin bulunduğu tereddütsüz olarak kabul etmek gerekecektir.

gibi sınırları açıklanmasa²³⁸ da yine yorum yoluyla ulaşılmamasını aramak kanaatimizce hatalı olacaktır. Buraya kadar söylediklerimizi kısaca özetlemek gerekirse; biz de **Kocayusufpaşaoğlu** gibi²³⁹, düzenleme yerini göstermeye yönelik her türlü ifadeyi ayırım yapmaksızın doğru kabul etmenin ama yanlış olduğununun her türlü delille ispatlandığı hallerde doğrusuna ulaşmak için yapılacak yorumda yine vasiyetname içi veya dışı her türlü olgunun göz önünde tutulabileceğini kabul etmenin doğru olacağını düşünüyoruz. Gerçekten de HGK., her iki kararında da, vasiyetnamenin yanlış yerde düzenlendiği davacılar tarafından ispat edilmeksizin doğru düzenleme yerinin davalı tarafça ispat edilmesini aradığı için hatalı olduğu kadar, davalı tarafı vasiyetname dışı olguların yardımından mahrum ettiği için de bir o kadar hatalıdır. Öte yandan sadece şehri ya da semti gösteren bir kaydın yeterli kabul edilip ayrıca sokak vb. belirlemelerin aranmadığı bir sistemde neden sebep yerleşim yerine yönelik ifadeye geçen şehir ya da semt adıyla yetinilmediği ayrıca sorgulanmalıdır. Belki 2. HD.'nin içine düştüğü hatayı HGK.'nun da böylelikle paylaştığı bile söylenebilecektir²⁴⁰. Doktrinde son tespitimizin yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak kabul edilmesinde olduğu kadar kabul edilen düzenleme yerinin doğru olması bakımından değer taşıdığı da söylenmiştir²⁴¹.

²³⁸ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 216. Yazar 1964 tarihli kararda yer alan '*Ancak ve ancak belgenin metnine dayanılarak yorumu yoluna gidilebilir.*' ifadesini yapılacak yorumun sınırlarını daralttığı gerekçesi ile eleştirmektedir. 1968 tarihli ikinci kararda metinde geçen yerleşim yerinin aynı zamanda düzenleme yeri olduğuna sözkonusu ifadenin yer aldığı kısımdan yola çıkılarak ulaşılmaktadır. Bir başka deyişle her kadar düzenleme yerinin neresi olduğuna sadece vasiyetname metnine bağlı kalınarak ulaşılabileceği yolunda bir düşünce bu ikinci kararda dile getirilmemiş olsa da mevcut uyumsuzlukta sadece metne bağlı kalınarak yapılan yorum yoluyla yerleşim yerinin aynı zamanda düzenleme yeri olduğunu tespit edildiği için vasiyetname dışı olgulara başvurulup başvurulamayacağı noktasında herhangi bir açıklık yoktur.

²³⁹ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 214 vd.

²⁴⁰ Karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 214 ve özellikle oradaki dn. 173 ; yukarıda s. 88 ve oradaki dn. 240. Esasında **Dural**'ın haklı olarak belirttiği üzere yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak gösterilebileceği hususunda şüphelenmemek gerekir. Ama bir kere böylesi bir şüphe duyuluyorsa da düzenleme yerinin gösterildiği sonucuna burada anılan yöntemle de ulaşmak mümkündür. Dolayısıyla vasiyetnamelerde yer alan *Caddebostan* ya da *Kadıköy* ifadeleri ile neden yetinilmediğinin ayrıca cevaplanması gereken bir sorun olarak önümüzde durduğu kabul edilmelidir.

²⁴¹ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 214 ve özellikle oradaki dn. 173. Yazar yerleşim yerinde geçen Caddebostan ifadesinin vasiyetnamenin İstanbul'da düzenlendiğini yeteri kadar ortaya koyduğunu, bu sebeple davacının vasiyetnamenin Beşiktaş'ta düzenlendiğini ispat etmesine rağmen geçersizlikten bahsedilemeyeceğini vurgulamaktadır. Zira **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre sözkonusu vasiyetnamelerin iptal edilebilmesi için davacıların vasiyetnamelerin İstanbul dışında düzenlendiğini ispatlamaları gerekmektedir. Biz bu hususta yazardan bir adım daha öteye gidiyor ve düzenleme tarihinin tartışmalı olmadığı ve böylelikle doğru düzenleme yeri sayesinde doğru düzenleme tarihine ulaşılmamasının gereksizleştiği hallerde (bir bakıma düzenleme yerinden beklenen faydaların gerçekten sıfırlandığı hallerde) davacıların vasiyetnamenin İstanbul'da değil de bir başka şehirde düzenlendiğini ispat etmelerine rağmen vasiyetnameyi geçersiz kabul etmenin doğru olmayacağını düşünüyoruz. Çünkü bu ihtimalde vasiyetnamede geçen Caddebostan terimi vasiyetnamenin Türkiye'de düzenlendiği açıkça ortaya koymaktadır. Düşüncemizdeki bu farklılık elbette düzenleme yeri kavramına verdiğimiz anlam farklılığından kaynaklanmaktadır. Bütün bu tartışmalar bir yana sorunun bu noktadan sonra düzenleme yerinin doğru olması gerekip gerekmediği hususunda ileri sürülen görüşler nazarında en baştan ele alınması gerekeceği açıktır. Doğrudan düzenleme yerine yönelik olmamakla birlikte burada da zikredilmesinde bir sakınca olmayan **Demolombe**'nin benzer görüşü için ayrıca bkz. **Cottier**, s. 78 ve oradaki dn. 78'e ve 79'a ait metinler. Yazar 'Pazartesi, 17 Mart 1863' kaydının söz konusu tarih Salı gününe rastlasa bile vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmayacağını belirtmektedir. Çünkü aslında gösterilmesi gerekli olmayan bir ifadenin

Biz esasında vasiyetnamede gösterilen yerleşim yerinin gerçek düzenleme yeri olmadığını davacı tarafça ispat edilmesi gerektiği yolundaki düşüncemizi hayat tecrübelerine göre bir kişinin vasiyetnamesini genellikle evinde düzenleyeceği şeklindeki kabule de dayandırmıyoruz. Daha doğrusu bu kabulün bir ön şart olarak aranmasının doğru olmayacağını düşünüyoruz. Hayat tecrübeleri başkaca bir kabulü zorunlu kılsa bile ispat yükünün davacı taraftan alınmasını gerektirecek bir halin varlığı söz konusu olmayacaktır. Aksi halde düzenleme yerini göstermeye yönelik açık bir ifade yok sayılmakta, yok sayılmasa bile gereksiz yere doğruluğu ya da yanlışlığı tartışmaya açılmaktadır. Bu ifade ile birlikte yok saydığımızın aslında vasiyet edenin iradesi olduğu gözden kaçırılmamalıdır. Hatta metinde yer alan ‘evim’ ifadesinde olduğu gibi yerleşim yerinin dolaylı olarak gösterildiği bir halde bile kanaatimizce yukarıda ulaştığımız sonuçtan vazgeçmek gerekmeyecektir. Bilinmesi türlü gerekçelerle zorunlu değilse ‘evim’ kaydı ile neresinin kastedildiğinin vasiyetname içi ya da dışı olgular aracılığı ile tamamlanmasına da ihtiyaç duyulmamalıdır.

HGK.’nın 1964 tarihli kararında dayandığı bir başka gerekçe Federal Mahkemenin de benzer bir düşünceye sahip olmasıdır. Bu gerekçenin doğruluğu bir yana Federal Mahkemeyi ilahi ve bu sebeple hatasız bir güç olarak kabul etmenin ülkemiz gerçekleriyle herhalde bağdaşmayacağını söylemek gerekir. Daha da kabul edilmez olanı ise Federal Mahkemenin görüşlerine kimi zaman değer verip, kimi zaman varlığının bütünüyle unutulmasıdır²⁴². Federal Mahkeme yerleşim yerinin gösterilmesini düzenleme yerinin gösterilmesi olarak kabul etmemekteyse hatalıdır²⁴³. Bu hatanın bir de Yargıtay tarafından tekrarlanmamış olmasını dilerdik. İsviçre Hukukunda yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak kabul

yanlış olması yüzünden vasiyetname iptal edilemez. Gerçi düzenleme yerinin içeriğine yönelik kanunda herhangi bir açıklık yoktur ama daha önce de söylediğimiz gibi semt ya da şehir adının gösterilmiş olması gerek doktrinde gerekse uygulamada yeterli kabul edilmektedir. Nitekim **Kocayusufpaşaoğlu**’da Federal Mahkemenin bir kararına atıf yapmak sureti ile aranmadığı halde gösterilen düzenleme yerinin yanlış olmasının (bu yanlışlık vasiyetnamenin iptalini isteyen tarafça ispat edilse bile) vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmayacağını eklemektedir. Düzenleme yerine yönelik olmak üzere kanunun aramadığı detayların yanlış olmasının vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmayacağı yolundaki görüşleri için ayrıca bkz. **Lador / Minet / Hinderman**, s. 105.

²⁴² Bizim eleştirdiğimiz Yargıtay’ın vermiş olduğu kararı gerekçelendirirken Federal Mahkemeye atıf yapması değil, Federal Mahkemenin de hata yapabileceği ihtimalinin bütünüyle dışlanması ve buna karşılık kimi doğru kararlarının da ısrarla görmezden gelinmesidir. İleride göreceğimiz üzere Federal Mahkeme yanlış düzenleme yerinin varlığı halinde doğrusuna ancak vasiyetname metnine bağlı kalınarak ulaşılabileceğini iddia etmekteydi. 1990 yılından sonra ise yapılacak yorumda vasiyetname dışı olgulara da başvurulabileceğini kabul etti. Kanaatimizce Yargıtay’ın özellikle düzenleme yeri bakımından Federal Mahkemenin eski görüşünü savunması ne kadar yanlışsa 1990 yılından sonra değişen görüşünü dikkate almaması da o derece yanlıştır.

²⁴³ Karş. **Escher**, Art. 505, No. 19 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 215 ve özellikle oradaki dn. 174. **Kocayusufpaşaoğlunun** da ifade ettiği üzere **Escher**, Federal Mahkemenin yerleşim yerininin gösterilmesini yeterli kabul etmediğini belirtmekte bununla birlikte herhangi bir karara atıf yapmamaktadır. Zira Yargıtay da **Escher**’in anılan görüşüne atıf yaparak kendi ulaştığı sonucu gerekçelendirmektedir.

edilemeyeceğini söyleyenler olduğu gibi²⁴⁴, Federal Mahkemenin yerleşim yerine yapılan atfı yetersiz bulduğu kararları da mevcuttur²⁴⁵. Oysa yüksek mahkeme 1990 yılında vermiş olduğu bir kararında²⁴⁶ hayat tecrübelerine göre bir kişinin vasiyetnamesini yerleşim yerinde düzenlemesinin doğal olduğunu vurgulamaktadır²⁴⁷.

II. Düzenleme Yeri ve Tarihinin Yokluğu ve Yanlışlığı

Çalışmamızın bu bölümünde iki aşamalı bir yol benimsemeyi uygun görüyoruz. Öncelikle konunun yasal çerçevesini belirleyeceğiz. Ardından doktrinde ileri sürülen değişik görüşlere yer vereceğiz. Bu arada Yargıtay'ın ve Federal Mahkeme'nin yaklaşımını bütüncül bir bakış açısıyla değerlendirmeye çalışacağız. Bu bölümde ulaşacağımız sonuçların el yazısı ile vasiyetnamede gösterilen tarihin yanlış ya da kısmen eksik olması durumlarında benimseyeceğimiz çözümlerle de doğrudan ilgili olduğu unutulmamalıdır.

²⁴⁴ **Guinand / Stettler**, Successions, s. 49. Biz **Piotet** ve **Cottier**'in bu hususta görüşlerini doğrudan açıklamamış olsalar da, bir ev ya da apartman adının yazılmasını bile yeterli kabul ettikleri için **Guinand / Stettler** ile farklı düşüneceklerinin kabul edilebileceğini düşünüyoruz.

²⁴⁵ Karş. Jean **Guinand**, La Date du Testament Olographe, Condition de Sa Validité Formelle (Réflexions Sur Une Evolution Récente de la Jurisprudence), Mélanges En L'Honneur de Jacques – Michel Grossen, Bâle 1992, s. 256 ; ATF 101 II 31 ; ATF 50 II 8. Bu son kararında mahkeme kanunun yerleşim yerini değil de düzenleme yerini aradığı üzerinde durmaktadır. 22 / 05 / 1975 tarihli ve 101 II 31 referans numaralı kararında ise yerleşim yerinin gösterildiği bir vasiyetname karşısında düzenleme yerinin gösterilmediği sonucuna ulaşmaktadır. Karar bütünüyle incelendiğinde Federal mahkemenin bu halde düzenleme yerinin hiç gösterilmemiş olması sebebi ile vasiyetnameyi geçersiz kabul ettiği daha rahat anlaşılacaktır. Mahkeme, vasiyet eden yerleşim yerini yazdıktan sonra bunun bir de düzenleme yeri olduğunu belirtmediği için gerektiğinde vasiyetname içi olgular aracılığı ile düzeltilebilecek bir yanlış düzenleme yerinin varlığını bile kabul etmemektedir. Öte yandan vasiyetnameyi iptal etmeyen ilk derece mahkemesinin gerekçesi de oldukça ilginçtir. İlk derece mahkemesi yerleşim yerini düzenleme yeri olarak kabul etmeyen mahkeme içtihatlarındaki sertliğin yumuşaması gerektiğini haklı olarak belirttikten sonra vasiyet edenin yerleşim yerini vasiyetnamenin başında göstermemesinin bu ifadenin düzenleme yeri için kullanıldığı anlamına geleceğini ileri sürmektedir. Aynı akıl yürütme yönteminin HGK.'nin 1968 tarihli kararında da izleri olduğu görülecektir. Biz 2. HD.'nin görüşlerini hangi gerekçelerle kabul edilemez buluyorsak Federal Mahkemenin görüşlerini de aynı gerekçelerle ve sertlikle kabul edilemez bulduğumuzu belirtmekle yetiniyoruz. Ayrıca kanaatimizce yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak kabul edilebilmesi için bu unsurun vasiyetname metninin başında mı yoksa sonunda mı yer aldığına bakılmasına da gerek yoktur. Bu yaklaşım, herşeyden önce, kanunun düzenleme yeri ve tarihinin vasiyetnamede bulunması gereken yere yönelik herhangi bir düzenleme getirmemiş olması sebebiyle eleştirilecektir. Kaldı ki ileri de görüleceği üzere düzenleme yeri ve tarihinin vasiyetnamede herhangi bir yerde olabileceği doktrinde genel olarak kabul edilmektedir. Öte yandan bu unsurların bir arada bulunmalarının bile zorunlu olmadığı unutulmamalıdır.

²⁴⁶ ATF 116 II 117.

²⁴⁷ Karş. **Guinand**, s. 256 ; **Tekinay**, El Yazısı, s. 383 – 384 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Ek Kitap, s. 51. Esasında mahkeme bu son kararında eski içtihatlarına sadık kalmıştır. Olayda vasiyet eden birbiri ile çelişen değişik kayıtlara yer vermiş (bunlardan biri eski diğeri ise yeni yerleşim yeri) ancak mahkeme bunlardan birini (yeni yerleşim yerini) düzenleme yeri olarak kabul etmiştir. Federal Mahkemeye göre düzenleme yerine yönelik birbiri ile çelişkili ifadeler doğrudan vasiyetnamenin iptal edilmesi sonucunu doğurmaz. Bu çelişki yorum yoluyla aşılacaktır. Gerçi kardardan Federal Mahkemenin artık yerleşim yerini düzenleme yeri olarak kabul ettiği sonucunun çıkmadığı da iddia edilebilecektir. Çünkü somut olayda vasiyet eden önce açık adresini yazmış ama bununla yetinmeyerek düzenleme tarihinin devamında komün adını tekrar zikretmiştir. Karar bu açıdan yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak kabul edilmesinden çok belirsiz bir düzenleme yerine yönelik gözükmektedir. Zira kararın düzenleme yeri ile ilgili kısmının başında çelişkili ifadelerin doğrudan iptal sebebi olmayacağı söylenmektedir.

II. 1. Yasal Düzenleme

TKM'nin 485. maddesinde gerek düzenleme yerinin gerek düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi, el yazısı ile vasiyetnamenin geçerlilik koşulu olarak aranmaktaydı. Gerçekten anılan madde hükmüne göre 'Vasiyetçinin, bizzat tanzim ettiği vasiyetname, baştan aşağıya kadar tanzim edildiği mahal, sene, ay ve gün dahil olduğu halde bizzat kendi el yazısı ile yazılmış ve imza edilmiş olmak lazımdır'. 01 / 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe giren TMK'nun 538. maddesinde ise düzenleme yeri maddeden bütünüyle çıkartılmış ancak düzenleme tarihinin vasiyet edenin el yazısı ile gösterilmesi zorunluluğu aynen korunmuştur. TMK'nun 538. maddesinin ilk fıkrasına göre 'El yazılı vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve gün gösterilerek başından sonuna kadar mirasbırakanın el yazısı ile yazılmış ve imzalanmış olması zorunludur'²⁴⁸. Medeni Kanunumuzda yapılan bu değişiklikler sonrasında el yazısı ile vasiyetnamenin iptal edilmesine yol açan kaynaklardan en azından birinin kurutulduğu rahatlıkla söylenebilir. Şöyle ki TMK'nun yürürlüğe girdiği tarihten sonra düzenlenen bir el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin gösterilmemiş oluşu vasiyetnamenin geçersizliğine neden olamayacaktır²⁴⁹. Buna karşılık düzenleme tarihi günümüzde de el yazısı ile vasiyetnamede bulunması zorunlu bir unsur olarak varlığını devam ettirmektedir.

²⁴⁸ Karş. **Kılıçoğlu**, Medeni, s. 303. Düzenleme yerinin madde metninden çıkartılmasında Yargıtay İçtihatları etkili olduğu gibi düzenleme yerinin İMK'ndan 1996 senesinde çıkartılması da etkili olmuştur. Konumuzla doğrudan ilgisi olmasa da TMK. m. 538'in TKM'den farklı olarak şeklen iki fıkra halinde düzenlendiği de söylenmelidir. Ayrıca metnin Türkçesi güncellenmiş ve düzeltilmiştir.

²⁴⁹ 4721 sayılı TMK yürürlüğe girmeden önceki bir tarihte düzenlenmiş olan bir el yazısı ile vasiyetnamenin geçerliliği ise kanaatimizce düzenleme yerinin de gösterilmiş olmasına ya da düzenleme yeri gösterilmemiş olsa bile kapsamını ileride açıklayacağımız şekilde yapılacak yorum yoluyla düzenleme yerinin tespit edilebilmesine bağlıdır. Biz 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 2. fıkrasını bu düşüncemize dayanak olarak kabul ediyoruz. Oysa Yargıtay bu noktada bizimle aynı görüşte değildir. Yüksek Mahkeme 4722 sayılı yasanın 17. maddesinden hareket ederek ölüme bağlı tasarrufların geçerlilik şartlarının mirasbırakanın ölüm tarihinde yürürlükte olan kanuna göre belirleneceğini ifade etmektedir. Bu cümleden olmak üzere Yarg. HGK'nun 21 / 01 / 2004 tarihli ve E. 2004 / 2 – 4, K. 2004 / 14 sayılı ve '...Mirasçılık ve mirasın geçişi, mirasbırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirlenir. Mirasbırakan 11.10.1993 tarihinde öldüğünden 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi uygulanacaktır. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisininin 485. maddesi gereğince...' diyen kararı için bkz. www. kazanci.com.tr. Yargıtay'ın bu görüşüne gerekçe olarak öne sürdüğü 4722 sayılı kanunun 17. maddesi 'mirasçılık ve mirasın geçişi' başlığını taşımaktadır. Biz, mirasçılığın ve mirasın geçişinin, mirasbırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirleneceğini ifade eden 17. maddenin yasal mirasçılık bakımından öngörüldüğünü kabul ediyoruz. İradi mirasçılık bakımından ise 'geçmişe etkili olmama' başlığını taşıyan 1. maddenin uygulama alanı bulacağını düşünüyoruz. 4722 sayılı yasanın 1. maddesinin 2. fıkrasına göre 'Türk Medeni Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten önce yapılmış olan işlemlerin hukuken bağlayıcı olup olmadıkları ve sonuçları, bu tarihten sonra dahi, yapıldıkları sırada yürürlükte olan kanunlara göre belirlenir'. Bizce tek taraflı hukuki işlem olarak vasiyetnamenin madde metninde geçen 'işlem' kavramı içinde değerlendirilmesi gerekir. Zira ölüme bağlı tasarruflar 1. maddede istisna olarak saklı tutulmamıştır. Kaldı ki yasal ve iradi mirasçılığın bir arada bulunabileceği hallerde dahi bizim yaklaşımımız herhangi bir sakınca doğurmayacaktır. Bununla birlikte Yargıtay'ın bu düşüncesinin, düzenleme yerinin gösterilmesinin geçerlilik şartı olarak aranması gereken uyumsuzlukları ciddi oranda kısıtladığı ve bu tutumun en azından bu sebeple de lege ferenda desteklenmesi

İMK'nun 505. maddesinin 1996 yılında yürürlüğe giren değişikliklerden önceki metninde de tıpkı TKM'nin 485. maddesinde olduğu gibi hem düzenleme yeri hem de düzenleme tarihi el yazısı ile vasiyetnamenin geçerlilik koşulu olarak öngörülmüştü. 01 / 01 / 1996 tarihinden itibaren yürürlüğe girmiş olan değişikliklerle tıpkı TMK'nun 538. maddesinde olduğu gibi düzenleme yeri madde metninden çıkarılmış ancak düzenleme tarihine dokunulmamıştır²⁵⁰. Bununla birlikte aynı değişikliklerle İMK'na eklenen 520a maddesine göre düzenleme tarihinin eksikliği ya da yanlışlığı sebebiyle el yazısı ile vasiyetnamelerin iptal edilebilmesi iki koşula bağlanmıştır.

Bu koşullardan ilki somut uyuşmazlıkta düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olmasıdır. Bu husus vasiyet edenin ehliyetinin ya da gerisinde bıraktığı birden çok vasiyetnameden hangisinin uygulanabilir olduğunun tespit edilmesi zorunluluğundan kaynaklanabileceği gibi vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkin başkaca herhangi bir problemin çözümü için düzenleme tarihinin bilinmesi zorunluluğundan da kaynaklanabilir. Bir başka söyleyişle, düzenleme tarihinin eksikliği ya da yanlışlığı, bilinmesi yukarıda ifade ettiğimiz gerekçelerden biri dolayısıyla zorunlu değilse, vasiyetnamenin geçersizliğine sebep olmayacaktır. Düzenleme tarihinin bilinmesinin somut uyuşmazlıkta zorunlu olduğu hallerde de eksik ya da yanlış oluşu doğrudan vasiyetnamenin iptal edilmesine neden olmayacak, eğer başkaca bir yoldan eksik olan düzenleme tarihi tamamlanır ya da yanlış olan düzenleme tarihinin doğrusuna ulaşılabilirse vasiyetname ayakta tutulabilecektir.

İMK'na eklenen ve içeriğini yukarıda kısaca açıkladığımız 520a maddesi ile getirilen düzenleme, el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme tarihinin eksik ya da yanlış oluşu noktasında, doktrinde ve yargı kararlarında ileri sürülen görüşlerin pozitif hukuk kuralı haline dönüştüğünü tespit etmemize olanak sağlamaktadır²⁵¹. Biz bu madde ile getirilen düzenlemenin ne derece isabetli olduğunu yeri geldikçe tartışacağız. Zira bu maddede kabul edilen, **Serozan**'ın deyimiyle²⁵² 'esnek yaklaşımın' doğru olarak değerlendirilmesi, doktrinde

gerektiğini de kabul ediyoruz. Yargıtay ile aramızdaki görüş ayrılığı bir başka bakımdan da pratik önem taşımaktadır. Bizim düşüncemiz kabul edilecek olursa vasiyetnamenin düzenlendiği tarih uygulanacak kanunu tespit etme bakımından da önem kazanacaktır. Ayrıca karşı yukarıda s. 24 ve özellikle oradaki dn. 50.

²⁵⁰ Karş. **Guinand / Stettler**, s. 45. Yazarların ifadesi ile 01 / 01 / 1996 tarihinden itibaren düzenleme yeri düzenleme tarihinin içeriğinde zorunlu olarak bulunması gereken bir unsur olmaktan çıkarılmıştır. **Guinand / Stettler** anılan bölümde, düzenleme yeri olarak yerleşim yerinin gösterildiği vasiyetnamelerin eğer gerçekte başka bir yerde düzenlenmiş iseler iptal edildiğinin de altını çizmektedir. **Kocayusufpaşaoğlu**'nun benzer görüşü için ayrıca karşı. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 215.

²⁵¹ Nitekim anılan düzenlemenin yürürlüğe girdiği tarihten altı yıl önce Federal Mahkemenin benzer yöndeki bir kararı için bkz. **ATF 116 II 117**.

²⁵² **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

ve yargı kararlarında daha 1996 yılından evvel varlık bulmuş değişik görüşlerin incelenmesini zorunlu kılmaktadır. Öyle ki İMK m. 520a benzeri bir pozitif hukuk kuralı henüz Türk Hukukunda kabul edilmediği için, bu incelemenin bizim hukukumuz bakımından pratik ve güncel sonuçları olacağı da aşikardır²⁵³.

II. 2. Doktrin ve Yargı Kararları

TKM m. 485 ve İMK m. 505'in 1996 yılından önceki metni karşısında el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmemiş oluşunun bir iptal sebebi olacağı doktrinde genel olarak kabul edilmekteydi²⁵⁴. Zira daha önce türlü vesilelerle açıkladığımız üzere 01 / 01 / 2002 tarihinden önce Türkiye'de, 01 / 01 / 1996 tarihinden önce ise İsviçre'de gerek düzenleme yeri gerek düzenleme tarihi, el yazısı ile vasiyetnamenin geçerlilik şartlarındandı. Bu döneme ilişkin, doktrinde ve yargı kararlarında hakim olan görüşe göre düzenleme yeri ve tarihi hiç gösterilmeden düzenlenen vasiyetnameler şekil bakımından sakattır. Bu dönem için düzenleme yeri bakımından ileri sürülen görüşler 01 / 01 / 2002 tarihinden sonrası için Türk Hukukunda, 01 / 01 / 1996 tarihinden sonrası için de İsviçre Hukukunda önemini kısmen kaybetmiştir. Çünkü ne 01 / 01 / 2002 tarihinde yürürlüğe giren TMK'nun 538. maddesinde ne de 01 / 01 / 1996 tarihinde yürürlüğe giren değişikliklerden sonraki İMK'nun 505. maddesinde düzenleme yerine geçerlilik şartı olarak yer verilmemiştir. Ancak anılan dönemde düzenleme yeri yönünden yapılan tartışmaların düzenleme tarihi bakımından bugün için de yol gösterici olacağı (en azından Türk Hukuku bakımından) düşüncesiyle sözkonusu mahkeme kararlarına ve doktrinde ileri sürülen düşüncelere değinmekte fayda görmekteyiz.

Yargıtay, 1952 senesinde vermiş olduğu bir içtihadı birleştirme kararında²⁵⁵ el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin geçerlilik şartı olduğunu açıkça ifade etmiştir. Düzenleme yerinin gösterilmesinin geçerlilik şartı olup olmadığı hususunda 2. Hukuk Dairesinin 10 yıl arayla vermiş olduğu birbirine zıt iki karar²⁵⁶ sonucunda toplanan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu, uzun tartışmalar sonucunda, düzenleme yerinin gösterilmesini zorunlu

²⁵³ Ayrıca karş. yukarıda s. 76 ve özellikle oradaki dn 200'e ait metin vd.

²⁵⁴ **Dural**, Vasiyetname, s. 39 vd. ; **Cottier**, s. 68 ; **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 199 – 200 ; **İmre**, s. 121 ; **Oğuzman**, s. 120 ; **Escher**, Art. 505, No. 4 ; **Guinand / Stettler**, s. 139 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 102 ; **Eren**, İptal, s. 70 ; **Belgesay**, m. 485, No. 5.

²⁵⁵ YİBK. 27 / 02 / 1952, E. 1951 / 7, K. 1952 / 2 (www.kazanci.com.tr).

²⁵⁶ Yarg. 2. HD. 17 / 10 / 1941 tarihli ilk kararında düzenleme yerinin yazılmasının geçerlilik şartı olmadığına karar vermiş, 30 / 04 / 1951 tarihli ikinci kararında ise bunun tam aksi yönünde görüş bildirmiştir.

kılan ciddi sebeplerin var olduğu düşüncesiyle bu sonuca ulaşmıştır²⁵⁷. Mahkemenin 1990 senesinde vermiş olduğu bir başka karar²⁵⁸ ise doktrinde farklı düşüncelerin doğmasına neden olmuştur. **Dural**²⁵⁹ Yargıtay'ın bu kararı ile görüş değiştirdiğini kabul etmektedir. Karara konu olan uyuşmazlıkta ilk derece mahkemesi (Kadıköy Asliye 4. Hukuk Mahkemesi) düzenleme yerinin gösterilmediği bir el yazısı ile vasiyetnameyi iptal etmiş, hükmün temyiz aşamasında (2. HD.'nin 23 / 01 / 1989 tarihli ve E. 1988 / 11301, K. 1989 / 255 sayılı ilamı ile) bozulması üzerine ilk kararında direnmiştir. Uyuşmazlığın böylelikle önüne geldiği Hukuk Genel Kurulu ise '*düzenleme yerinin vasiyetname içeriğinden yararlanılarak yorum yolu ile tespit edilebileceği*' gerekçesiyle ve '*...iptali istenen vasiyetnamenin içeriği ve bunu tamamlayan yan deliller birlikte değerlendirildiğinde düzenleme yerinin vasiyetçinin aynı zamanda oturduğu İstanbul Kadıköy bulunduğu sonucuna varılmaktadır...*' düşüncesiyle²⁶⁰ direnme kararını bozmuştur. **Dural**'a göre²⁶¹ karardan vasiyetçinin vasiyetnamesini ikametgahında düzenlendiğinin nasıl saptandığı anlaşılammaktadır. Yazar, kararın, vasiyetname metninde düzenleme yerine yönelik bir ifadenin bulunması ve bu ifadenin başkaca olgular (vasiyetname dışı olgular) aracılığı ile tamamlanmış olması halinde isabetli olduğunu da ifade etmektedir²⁶². **Kocayusufpaşaoğlu**²⁶³ ise kararın, kendisinin savunduğu görüşleri desteklediğini iddia etmektedir. Yazara göre²⁶⁴ yorum yolu ile vasiyetnamenin metninde hiç bir dayanak bulunmayan şeyleri vasiyetnameye sokmak caiz değildir. **Kocayusufpaşaoğlu**, HGK'nun bu son kararında, düzenleme yerine ilişkin vasiyetname metninde yer alan bir ifadeyi (ipucunu – tutamağı) vasiyetname içi ve dışı olgulara başvurmak sureti ile tamamladığını düşünmektedir. **Dural** da düzenleme yerinin vasiyetname

²⁵⁷ Kararda geçen '*mahal zikri vasiyetçinin zaman hakkındaki beyanını itmam ettiği gibi, belgenin vüsukunu tahkik için gerekli unsuru temin eder ve kabili tatbik hukukun tayini bakımından ehemmiyeti haiz olabilir.*' ifadesi bu açıdan önem taşımaktadır. Kaldı ki Mahkeme, el yazısı ile tanzim edilecek vasiyetnamelerde kanunun açıkça aradığı bir şartın doktrinde ifade edilen görüşler nazara alınmak sureti ile bertaraf edilemeyeceğini de hüküm altına almıştır.

²⁵⁸ Yarg. HGK.'nin 17 / 01 / 1990 tarihli ve E. 1989 / 2 – 644, K. 8 sayılı ve '*...Ne var ki, düzenleme yerinin vasiyetname içeriğinden yararlanılarak yorum yolu ile tesbit edilebileceği de yine anılan Yargıtay İnançları Birleştirme Kararından sonra gelişen yargısal kararlarla kabul edilmiş durumdadır. Olayda da iptali istenen vasiyetnamenin içeriği ve bunu tamamlayan mevcut yan deliller birlikte değerlendirildiğinde düzenleme yerinin vasiyetçinin aynı zamanda oturduğu İstanbul Kadıköy bulunduğu sonucuna varılmaktadır...*' diyen kararı için bkz. İKİD, Nisan 1990, S. 352, s. 7134 – 7135.

²⁵⁹ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 103.

²⁶⁰ Söz konusu karar bu yönüyle yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak kabul edilip edilemeyeceği bakımından da önem taşımaktadır. Şöyle ki bu kararla birlikte Yargıtay'ın yerleşim yerinin düzenleme yeri olarak gösterildiği el yazısı ile vasiyetnameleri geçerli kabul ettiği sonucuna da varılabilecektir.

²⁶¹ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 103.

²⁶² **Dural**'a göre düzenleme yerine yönelik hiçbir tutamağın olmamasına rağmen sırf vasiyetname dışı olgulara başvurulmak sureti ile böylesi bir sonuca varılmışsa karar yanlıştır. Yazar bu ihtimalde kararın ancak de lege ferenda savunulabileceğinin, ancak HGK.'nin bu ihtimalde contra legem yorum yapmış olması sebebi ile, de lege lata kararın savunulmasının mümkün olmadığını altını çizmektedir.

²⁶³ **Kocayusufpaşaoğlu**, Ek Kitap, s. 50 – 51.

²⁶⁴ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 322.

içeriğinde yer alan bir tutamağın başkaca hususlarla tamamlanması suretiyle tespit edilmesi ihtimalinde kararın isabetli olacağını söylemekteydi. Bu bakımdan her iki yazarın düşünceleri arasında esaslı bir fark mevcut değildir. **Oğuzman'a** göre ise, Yargıtay bu kararı ile düzenleme yerinin hiç belirtilmemesine rağmen vasiyetçinin ikametgahını düzenleme yeri olarak kabul etmiştir²⁶⁵. **Serozan**, kısmen **Kocayusufpaşaoğlu**'na benzer bir düşünce ile, kararı desteklemektedir. Yazarın bu tavrında şekil eksikliği nedeniyle iptalin aşılabılmesinde vasiyetname dışı unsurlara başvurulabileceğine ilişkin inancı belirleyici olmaktadır²⁶⁶. Yargıtay ise bizim burada kısaca ve anahatları ile aktarmaya çalıştığımız düşüncelere ne yazık ki ilgisiz kalmıştır. Yüksek Mahkeme daha sonra vermiş olduğu kararlarında, yukarıda tartıştığımız kararda kabul edilen yaklaşımın sınırlarını belirlemekten kaçınmak bir yana, hukuki güvenliği zedelercesine, benzer bir çok olayda düzenleme yerinin gösterilmediği vasiyetnameleri geçersiz kabul etmiştir. Bunu yaparken de HGK'nun 17 / 01 / 1990 tarihli kararından neden dolayı döndüğünü açıklamamıştır. Esasında doktrinde konuyla ilgili tartışmaların bitmeyecek olmasının sebeplerinden biri de kanaatimizce Yüksek Mahkemenin kararlarındaki tutarsızlıktır. Zira ölüme bağlı tasarrufların yorumu meselesinde kabul edeceğimiz birbirisini ile bağdaştırılması güç farklı yaklaşımları destekleyecek Yargıtay kararlarına ulaşmak mümkündür. Mahkemenin kararlarındaki zaman bakımından içiçelik ise bizim kaygılarımızın daha da artmasına neden olmaktadır. Söylemek istediklerimizi anlaşılır kılması için Yüksek Mahkemenin bazı kararlarına gözetilmesi yeterlidir. HGK'nun 1992 yılında vermiş olduğu bir kararında²⁶⁷ yer alan '*...Uyuşmazlık el yazısı ile düzenlenmiş bulunan ancak düzenleme yeri gösterilmeyen vasiyetnamenin geçerli kabul edilip edilemeyeceği noktasında toplanmaktadır.*' ve '*...Anılan Yargıtay inançları birleştirme kararından sonraki süreç içerisinde bu konuda düzenleme yerinin vasiyetname içeriğinden yararlanılarak yorum yoluyla tespit edilebileceği kabul edilerek bir ifade ile biraz yumuşatılmaya gidilmiş ve bu uygulama da yargısal kararlarda devamlılık kazanmıştır. Nitekim Hukuk Genel Kurulu'nun 17.1.1990 gün ve 644 – 2 sayılı kararında da aynı ilke*

²⁶⁵ **Oğuzman**, s. 121 ve özellikle oradaki dn. 190. **Oğuzman** aynı bölümde yer alan bir önceki (189 numaralı) dipnotta da aynı karara atıf yapmaktadır. Oysa 189 numaralı dipnota ait metin, düzenleme yeri olarak belirtilen isimde birkaç yerin bulunması halinde bunlardan hangisinin gerçek düzenleme yeri olduğunun tespit edilmesi noktasında vasiyetname dışı unsurlara başvurulabileceği ile ilgilidir. Somut uyuşmazlıkta ise hangisinin gerçek düzenleme yeri olduğunu tespit etmemiz gereken birden çok düzenleme yeri mevcut olmadığı gibi esasında düzenleme yeri hiç gösterilmemiştir. Ama **Oğuzman**'ın bu fikri, hiç düzenleme yerinin gösterilmediği bir vasiyetnamede bile vasiyetname dışı unsurlara başvurarak düzenleme yerinin tespit edilmesini imkan dahilinde gören bir mahkemenin, birden çok yerin gösterildiği bir vasiyetnameyi iptal etmeyip, bu olasılıkta da vasiyetname dışı unsurlara başvuracağını ifade ettiği ölçüde anlamlıdır.

²⁶⁶ **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

²⁶⁷ Yarg. HGK'nun 19 / 02 / 1992 tarihli ve E. 1991 / 2 – 519, K. 1992 / 69 sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com.tr

benimsenmiştir. Ne var ki somut olayda el yazısı ile düzenlenen vasiyetnamede düzenleme yeri bulunmadığı gibi vasiyetnamenin içeriğinden yorum yolu ile de olsa bu yerin belirlenmesi mümkün değildir.’ ifadeleri bu gerçeği apaçık ortaya koymaktadır. Zira yüksek mahkeme bu son kararında HGK’nun 17 / 01 / 1990 tarihinde vermiş olduğu kararı sadece anmakla yetinmektedir. Aslında gerek 17 / 01 / 1990 gerek 19 / 02 / 1992 tarihli HGK kararlarının ikisinde de uyuşmazlığın düzenleme yeri gösterilmemiş vasiyetnamelerin geçerli olup olmadığı hususunda toplandığı belirtildikten sonra ilkinde vasiyetname içeriğinde yer alan olguların diğer yan olgularla desteklemesi sonucu düzenleme yerine ulaşıldığı gerekçesi ile vasiyetname iptal edilmezken ikincisinde vasiyetnamenin içeriğinden yorum yolu ile de olsa düzenleme yerine ulaşılamadığı gerekçesiyle iptale karar verilmiştir. İlk bakışta kendi aralarında tutarlı gözüken bu kararlarda varlık bulan yaklaşım türlü gerekçelerle eleştirilebilir. Öncelikle ikinci uyuşmazlıkta neden dolayı vasiyetname dışı olgulardan bahsedilmediği ve sadece yorum kavramından bahsedildiği açıklanmalıdır. Ayrıca ilk karara konu olan vasiyetname metninde (içeriğinde) yer alan ne türden bir kaydın yan²⁶⁸ (vasiyetname dışı değil) olgular aracılığı ile tamamlandığının da belirlenmesi kaçınılmazdır. Bu ayrıntıların bilinmediği bir ortamda kararların isabetli olup olmadıkları noktasında ya **Dural** gibi²⁶⁹ çeşitli olasılıklara göre ayrı ayrı değerlendirme yapılmalı ya da **Serozan** gibi²⁷⁰ ölüme bağlı tasarrufların yorumu hususunda temel yaklaşımlardan olan ima kuramının önerdiği çözümlerin hukuki güvenliği zedeleyecek rastlantılar üzerine kurulduğu kabul edilmelidir. Gerçekten Yargıtay’ın kararlarından yola çıkarak net bir çözüme ulaşmak zor olmakla birlikte bu kararlarda ileri sürülen görüşlerin doktrindeki yansımaları konuyu incelememizi o ölçüde kolaylaştırmaktadır. Biz bundan dolayı, Yargıtay’ın kararlarını bütüncül bir bakış açısıyla değerlendirmeden önce bu kararlar vesilesiyle ifade edilen görüşleri kısaca aktarmak istiyoruz.

Dural’a göre, TKM’nin 485. maddesinin lafzı karşısında, düzenleme yeri ve tarihinin birer geçerlilik şartı olarak değerlendirilmesi ve bu sebeple yokluklarının el yazısı ile

²⁶⁸ Karş. yukarıda dn. 257 ve 260. Kararda ‘...vasiyetnamenin içeriği ve bunu tamamlayan yan deliller’ ifadesi geçmektedir. **Serozan**, anılan kararı, şekil eksikliğinde salt vasiyetname dışı olgulara başvurularak yapılacak yorumun vasiyetnameyi geçersizlikten kurtaracağı yolundaki düşüncesini desteklemek amacıyla anmaktadır. Oysa **Kocayusufpaşaoğlu** aynı kararın vasiyetname içeriğinde bir ipucu bulunması koşuluyla vasiyetname dışı unsurların ölüme bağlı tasarrufların yorumunda dikkate alınabileceği düşüncesini desteklediğini iddia etmektedir. Kanaatimizce Yargıtay kararlarında yer alan yan delil kavramının hangi anlamda kullanıldığı tespit edilmeden sözkonusu kararların doğru olarak değerlendirilmesine ve böylelikle Yargıtay’ın konuyla ilgili düşüncesinin tespit edilmesine imkan yoktur.

²⁶⁹ Karş. yukarıda dn. 256.

²⁷⁰ **Serozan**, İradi Mirasçılar, s. 289 ; **Serozan**, Yorum, s. 431.

vasiyetnamenin iptal edilmesine neden olacağını kabul edilmesi zorunludur²⁷¹. Yazar, bu yaklaşımın, hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağını kabul etse de, de lege lata bertaraf edilemeyeceğini savunmaktadır. **Dural** bu tavrını TMK m. 538'in metni karşısında düzenleme tarihi bakımından aynen korumaktadır²⁷². Bununla birlikte, de lege ferenda, düzenleme yerinin madde metninden bütünüyle çıkartılması²⁷³, düzenleme tarihinin ise ancak bilinmesinin zorunlu olduğu hallerde (vasiyetname düzenleme ehliyetinden şüphe edilen haller ile birden fazla vasiyetnamenin bulunduğu haller) aranması ve bu hallerde de gerçek tarihin her türlü delille ispat edilmesine imkan verilmesi gerektiğini düşünmekteydi²⁷⁴. Yazarın gerek konuyu derinlemesine tartıştığı monografisi gerek bu monografiden yıllar sonra yazdığı kitapları incelenecek olursa şu sonuca rahatlıkla ulaşılabacaktır : 2002 yılından önce düzenleme yeri ve tarihi, 2002 yılından sonra ise düzenleme tarihi, yokluklarının

²⁷¹ **Dural**, Vasiyetname, s. 39 vd. ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 102.

²⁷² Karş. **Dural**, Miras, s. 84. Yazar bu bölümde düzenleme tarihinin el yazısı ile vasiyetnamede bulunmasının bir geçerlilik şartı olduğunu açıklamakta ve yokluğunun vasiyetnamenin TMK. m. 557 / b. 4 gereği iptaline neden olacağını söylemektedir. **Dural**'a göre tartışmalı olan konu el yazısı ile vasiyetnamede gösterilen bir tarihin doğru olması gerekip gerekmediğidir. Bundan dolayı yazarın düzenleme tarihinin yokluğu halinde bir tartışma olmadığını kabul ettiği söylenebilir.

²⁷³ Karş. **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 99. Yazarın düzenleme yerinin madde metninden bütünüyle çıkartılması gerektiği yolundaki düşüncesinin gerekçesi bir kişinin yabancı bir ülkede kendi hukukuna göre el yazısı ile vasiyetname düzenleyebilmesidir. Düzenleme yerinin İsviçre'de madde metninden çıkartılması aşamasında Federal Konsey'in benzer yöndeki görüşü için ayrıca karş. www. amtsdruckschriften.bar.admin.ch. Federal Konsey de 10 / 10 / 1961 tarihli La Haye sözleşmesinin kabul edilmesinden sonra düzenleme yerinin fonksiyonunu önemli ölçüde kaybettiğini belirtmektedir.

²⁷⁴ Karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 100. Yazarın, el yazısı ile vasiyetnameyi incelediği monografisinin sonuç bölümünde aynen şu ifade yer almaktadır : '*Düzenleme tarihi de bizce, zorunlu bir hüküm olmaktan çıkarılmalıdır. Bu hüküm önemini, sadece vasiyetname yapma ehliyetinden şüphe edilen haller ile, birden fazla vasiyetnamenin bulunduğu bazı hallerde gösterir. Bu hallerde ise, gerçek tarihin her türlü delille ispat edilebilmesini mümkün saymalıdır. Ancak buna rağmen eğer doğru tarih ispat edilemez ise, o zaman vasiyetnamenin iptal edileceğini kabul etmek yerinde olur.*'. Kanaatimizce **Dural**'ın bu düşüncesi düzenleme tarihinin yokluğu ile mevcut düzenleme tarihinin yanlışlığı arasında net bir ayırım yapmadığı için eleştirilebilir. Zira örneğin vasiyetname düzenleme ehliyetinin şüpheli ve bundan dolayı da düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olduğu bir olasılıkta, vasiyetnamede hiç gösterilmeyen ama bununla birlikte bilinmesi zorunlu olan düzenleme tarihine, sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak ulaşıp ulaşılamayacağı noktasında **Dural** herhangi bir çözüm getirmemektedir. Metinde geçen 'gerçek tarihin' ifadesi de yazarın sadece vasiyetnamede gösterilen bir düzenleme tarihinin yanlış olması ihtimalini düşünerek hareket ettiği izlenimi vermektedir. Oysa İMK. m. 520a ile getirilen düzenlemede mevcut düzenleme tarihinin yanlışlığı yanında yokluğunun dahi ancak istisnai hallerde (bilinmesinin zorunlu olduğu ve başkaca yoldan tespitinin imkan dahilinde olmadığı) vasiyetnamenin geçersizliğine neden olacağı açıkça söylenmektedir. Gerçi yazar sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak metinde mevcut olmayan (en azından kaynağı olmayan) bir ögenin metne eklenemeyeceğini kabul ederek bu eksikliği gidermektedir. Ancak biz konuyla doğrudan ilgisi olduğuna inandığımız için yazarın meseleyi bir de bu yönden tartışmasının zorunlu olduğunu düşünüyoruz. Ayrıca yazarın düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olduğu halleri vasiyetname düzenleme ehliyetinden şüphe duyulan haller ile birden çok vasiyetnamenin var olduğu hallere hasredip etmediği de anlaşılmalıdır. Zira başta vasiyetnamenin yorumu olmak üzere tarihin başkaca bir sebepten dolayı da bilinmesi gerekebilir. Bu gerçeğin farkında olan İsviçre kanun koyucusu 'vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkin başkaca bir sebepten dolayı' da düzenleme tarihin önem arz edebileceğini Medeni Kanunun 520a maddesinde açıkça ifade etmiştir. **Dural**'ın düzenleme yerinin hiçbir faydası olmadığı ve düzenleme tarihinin bilinmesinin sadece ehliyetin tartışmalı ve / veya birden çok vasiyetnamenin olduğu hallerde gerektiği hakkındaki görüşü için ayrıca bkz. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 83 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 83.

vasiyetnameyi geçersiz kıldığı bir şekil şartı olarak değerlendirilmelidir²⁷⁵. **Dural**' a göre, mevcut kanun hükümleri değiştirilmeden, düzenleme yeri ve / veya tarihi içermeyen bir vasiyetnameyi ayakta tutmak imkanı yoktur ve aksi yönde verilecek mahkeme kararları da contra legem yorum yapmış olacakları için yerinde değildir²⁷⁶. **Dural**' ın, AMK m. 2247 / IV ve İMK m. 520a benzeri düzenlemelerin mevcut olmadığı bir sistemde, düzenleme yeri ve tarihinin yokluğunun bertaraf edilemeyeceği yolundaki düşüncesi, ölüme bağlı tasarrufların yorumu noktasında gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak metinde olmayan bir ifadenin vasiyetnameye dahil edilemeyeceği yolundaki inancından kaynaklanmaktadır. Gerçekten yazar, 'vasiyetçinin şekle uygun bir irade açıklamasını' vasiyetnamenin yorumu için önşart olarak kabul etmekte ve bu irade beyanının yokluğu halinde²⁷⁷, vasiyetnamenin içeriğinde olmayan bir takım hususların vasiyetnameye dahil edilemeyeceğini belirtmektedir²⁷⁸. Vasiyetname metninde varlık bulan bir irade açıklamasının yorumlanmasında ise elbette vasiyetname dışı unsurlara (vasiyet edenin mektupları, ilişkileri, alışkanlıkları ya da tanık beyanları) başvurulabilecektir. **Dural**, kendi ifadesiyle 'yumuşak yorum' taraftarıdır ve vasiyetnamenin içeriğinde bir tutamak bulunması koşulu ile başkaca unsurlara (vasiyetname dışı unsurlar da dahil olmak üzere) başvurularak bu tutamağın tamamlanmasına bir engel yoktur²⁷⁹. Bu sebeple, düzenleme yeri ve / veya tarihine ilişkin herhangi bir kaydın bulunmadığı bir ihtimalde sırf vasiyetname dışı olgulara başvurmak sureti ile bu unsurların tespit edilmesine imkan vermek kanunun ihlal edildiği anlamına gelir.

Kocayusufpaşaoğlu da, vasiyet edenin, kendi el yazısı ile yazılmış düzenleme tarihi ve yerini vasiyetnameye koymasının bir geçerlilik şartı olduğu noktasında tereddüt edilmemesi gerektiğini belirtmektedir²⁸⁰. Yazara göre tartışmalı olan konu vasiyetnamede gösterilmiş olan

²⁷⁵ Ayrıca belirtmeye gerek olmamakla birlikte yokluklarının geçersizliğe neden olacağına kabul edilmesi, gerek düzenleme tarihinin gerek düzenleme yerinin ispat değil de sıhhat şartı şekil kuralı olduklarının da kabul edildiği anlamına gelmektedir.

²⁷⁶ **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 103.

²⁷⁷ Yazar yapılmış fakat şekle uygun olmayan irade açıklamalarını da yok kabul etmektedir. Bu cümleden olmak üzere karşı. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 213 ve özellikle oradaki dn. 631'e ait metin.

²⁷⁸ **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 213.

²⁷⁹ **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 213 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 103. Elbette yazarın ifade ettiği tutamaktan ne anlamamız gerektiği örnekler verilmek sureti ile açıklanmış olsaydı mesele daha rahat anlaşılabilirdi. Oysa gerek **Dural** gerek aynı yorum prensibini kabul eden diğer yazarlar gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlar aracılığı ile tamamlanacak olan bu *tutamağın* kapsamını belirlemekten kaçınılmaktadırlar. Zira aynı görüşte olan yazarların kısmi eksik tarih halinde dahi sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak tarihin eksik olan kısmının tamamlanamayacağı yolundaki görüşleri de kanaatimizce eleştiriye açıktır.

²⁸⁰ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 201.

düzenleme tarihi ve yerinin ayrıca doğru olması gerekip gerekmediğidir²⁸¹. **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme tarihi ve yerinin gösterilmemesi kanunun aradığı şekil şartının yerine getirilmediği anlamına gelmektedir. Bundan dolayı da sırf vasiyetname dışı unsurlardan yararlanmak suretiyle düzenleme yeri ve tarihinin tespit edilmesi mümkün değildir. Yazarın ifadesi ile 'eksik tarih'²⁸², halinde ulaşılabilecek çözüm varolan bir tarihin yanlış olması halinde ulaşılabilecek çözümden farklıdır. Bu farklılık kendisini, yanlış olmakla birlikte kanunun aradığı üç ögeyi de eksiksiz olarak içeren bir düzenleme tarihinin doğrusuna, gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurulacak ulaşılabileceğinin mümkün olmasına rağmen kısmi ya da tam eksik tarihin ancak vasiyetname metnine bağlı kalınarak yapılacak yorum yoluyla tamamlanabilmesinde gösterir²⁸³. **Kocayusufpaşaoğlu** da²⁸⁴, **Dural** gibi, ölüme bağlı tasarruflarda yorumun ancak vasiyetname

²⁸¹ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 201. **Dural**'ın benzer görüşü için karşı. **Dural / Öz (Dural)**, Miras, s. 83 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 83. **Kocayusufpaşaoğlu**, öncelikle, düzenleme tarihinin doğru olması gerekip gerekmediği yolundaki görüşleri uzun uzadıya incelemekte ve ardından yine el yazısı ile vasiyetnamede gösterilen düzenleme tarihinin yanlış olması ihtimalinde gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurulacak doğru (gerçek) düzenleme tarihine ulaşılabileceğine imkan vermenin yerinde olacağını eklemektedir. Zira ileride de açıklayacağımız üzere yazarın bu düşüncesini dile getirdiği kitabın basım yılı 1987'dir. Bu tarihte İsviçre Federal Mahkemesi el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme tarihinin yanlış olması ihtimalinde doğrusuna ancak vasiyetname metninde yer alan olguların yorum yoluyla tamamlanması sureti ile ulaşılabileceğini düşünmekteydi ve **Kocayusufpaşaoğlu**'da Federal Mahkemenin sert tavrını eleştirmekteydi. Ancak yazar düzenleme yeri bakımından bu sonucunun doğru olması gerekip gerekmediği noktasındaki tartışmalara değinmemiş ve düzenleme tarihi için yapılan tartışmaların düzenleme yeri açısından da değer taşıdığını ifade etmekle yetinmiştir. Son cümleden olmak üzere ayrıca bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 211.

²⁸² **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 209. Yazar eksik tarih kavramını bizim kullandığımız yokluk kavramı ile kısmen örtüşür tarzda kullanmaktadır. **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre el yazısı ile vasiyetnamede hiçbir tarih yer almadığı zaman tam eksik tarihten, varolan tarihin kanunun aradığı öğelerden (gün, ay, yıl) biri ya da ikisini içermediği hallerde ise kısmi eksik tarihten bahsedilir. Biz tam eksiklik için yokluk terimini tercih ederken, kısmi eksik tarihin belirsiz tarih kavramı içinde değerlendirilebileceğini düşünüyoruz. Bu noktada bizimle kısmen benzer bir düşünce için bkz. **Terré / Lequette**, s. 363 vd,

²⁸³ Böylelikle **Kocayusufpaşaoğlu**'nun eksik tarih halinde düzenleme tarihinin var olan kısmını gerektiğinde vasiyetname dışı unsurlar aracılığı ile tamamlanabilecek bir tutamak (nüve – kaynak) olarak görmediği söylenebilecektir. Kanaatimizce bu düşünce tarzı değişik açılardan eleştirilebilir. Öncelikle aynı yorum metodunu benimseyen diğer yazarlar gibi **Kocayusufpaşaoğlu** da vasiyetname dışı unsurlar ile tamamlanabilecek olan tutamağın ne anlama geldiği hususunda sessiz kalmaktadır. Eğer, tıpkı **Dural** gibi, yapılmış fakat şekle uygun olmayan irade açıklamalarını da yok kabul ettiğini düşünsek bile bu ihtimalde de esas şekle tercih etmektedir. Kanaatimizce bu ihtimalde en azından mevcut öğeler bakımından şekil kurallarının bertaraf edildiği kabul edilmemeli ve eksik olan kısım en azından vasiyetname dışı unsurlar aracılığı ile tamamlanabilecek bir tutamak olarak değerlendirilmelidir. Son cümleden olmak üzere karşı. yukarıda s. 101 ve özellikle oradaki dn. 277 ve bu dipnota ait metin. Şöyle ki kısmen eksik olmakla birlikte içerdiği öğeler bakımından doğru olan bir düzenleme tarihinin hemen hemen hiç bir ihtimalde tamamlanması mümkün değilken kanunun aradığı gün, ay ve yıl unsurlarını içermekle birlikte açıkça yanlış olan (hatta **Kocayusufpaşaoğlu**'na göre bu yanlışlığın kasden ya da hata ile yazılmış olması arasında bile fark yoktur) bir tarihin doğrusuna her türlü yoldan ulaşılabilecektir. Aynı hatayı Federal Mahkemenin de yaptığı hakkında ayrıca bkz. **Tekinay**, El Yazısı, s. 381. Son olarak Federal Mahkeme'nin, **Kocayusufpaşaoğlu**'nun bizim kabul etmekte zorlandığımız görüşünü destekleyen ve kısmi eksik tarih halinde tarihin eksik olan ögesinin işlemin dışında kalan unsurlardan yola çıkılarak tamamlanmasının şekil şartlarına dayanan hukuki güvenliği zedeleyeceği gerekçesiyle mümkün olmadığı yolundaki düşüncesi için bkz. ATF 117 II 246.

²⁸⁴ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 322. Yazarın bu düşünce ile HGK'nun 17 / 01 / 1990 tarihli ve E. 1989 / 2 – 644, K. 8 sayılı kararını isabetli bulduğu hakkında ayrıca bkz. yukarıda s. 98 ve özellikle oradaki dn. 264'e ait metin.

metninde varlık bulan irade açıklamaları (en azından kaynağı – nüvesi – tutamağı vasiyetnameden anlaşılabilen irade açıklamaları) için söz konusu olabileceğini düşünmektedir.

Esasında **Dural** ve **Kocayusufpaşaoğlu**'nun yukarıda kısaca açıklamaya çalıştığımız düşüncelerinin Türk doktrininde genel olarak kabul gördüğünü söylemek hatalı olmayacaktır. **Oğuzman** da, vasiyetname metninde eksik olan düzenleme yeri²⁸⁵ ve tarihinin vasiyetname dışı unsurlarla ispat edilmesinin şekil sakatlığını gideremeyeceğinin ve vasiyetname dışı unsurlardan ancak vasiyetnamede gösterilen tarihin ve / veya yerin açıklanması için yararlanılabileceğinin altını çizmektedir²⁸⁶. Zira konuyla ilgili görüşlerini açıklamış yazarların çoğu²⁸⁷, hemen hemen aynı gerekçelerle²⁸⁸, düzenleme tarihi ve yerinin yokluğunun vasiyetnamenin geçersizliğine neden olacağını belirtmektedirler.

²⁸⁵ Gerek **Oğuzman**, gerek **Kocayusufpaşaoğlu** ve **Dural**'ın bu fikirlerini dile getirdikleri dönemde düzenleme yeri, Türk ve İsviçre Hukuk Sistemlerinde geçerlilik şartı olarak aranmaktaydı.

²⁸⁶ **Oğuzman**, s. 120 – 121 ve özellikle s. 121'de dn. 184 ve orada atıf yapılan Federal Mahkeme ve Yargıtay kararları.

²⁸⁷ **Gönensay / Birsen**, s. 108 – 109 ; **Berki**, Miras, s. 77 ; **Ayiter / Kılıçoğlu**, s. 85 ; **Ayiter**, s. 42 ; **Velidedeoğlu**, Miras, s. 515 ; **Belgesay**, m. 485, No. 4 ve 5 ; **İmre**, s. 124 ; **İmre / Erman**, s. 72 ; **Ahmet Kılıçoğlu**, Miras Hukuku Ders Notları – I, Yayına Hazırlayan : Arş. Gör. F. Tülay **Karakaş**, Ankara 2005, s. 83 – 84 ; **Hatemi**, Miras, s. 78 – 79 ; **Ayan**, s. 82, **Antalya**, s. 101. Kısmen benzer düşünceler için ayrıca bkz. **İnan / Ertaş / Albaş**, s. 178 vd. ; **Bilge Öztan**, Miras Hukuku, C. 1, Ankara 2005, s. 147. **İnan / Ertaş / Albaş** düzenleme tarihinin yokluğunun vasiyetnameyi geçersiz kılacağını belirttikten sonra bu hususta çok da katı olunmaması gerektiğini tavsiye etmekte ve AMK. m. 2247 / IV'de getirilen düzenlemeyi anmaktadırlar. **Öztan** da vasiyetnamede tarih olmasa da vasiyet edenin ölünceye kadar ayırtetme gücü olduğu ve başkaca bir vasiyetname de düzenlemediği ihtimallerde iptalden sözedilemeyeceği yolundaki görüşleri isabetli bulmaktadır. **Öztan**'ın bu düşüncesine kısmen katılıyoruz. Şöyle ki, bir kere düzenleme tarihinin bilinmesinin gerekli olabileceği halleri sınırlayıcı olarak saymak doğru değildir. Öte yandan **Öztan**'ın anılan düşüncesinin yer aldığı eserin yayım yılı 2005'tir. Bu tarihte ise bu düşünce en azından Alman Hukuku ve İsviçre Hukuku bakımından pozitif hukuk kuralı haline çoktan dönüşmüştür. **Hatemi** de **Öztan** ile benzer kaygılar taşımaktadır. **Hatemi**'ye göre, mirasbırakan gerisinde tek ve tarihsiz bir vasiyetname bırakmış ve öldüğü sıradaki yaşı da ehliyetsizlik şüphesi doğurmaya yetecek kadar ileri bir yaş olmayıp, vasiyetnameyi düzenlediği sırada ehliyetsiz olduğu da ispatlanmamışsa sırf tarih yokluğu yüzünden vasiyetname iptal edilememelidir. Bu halde favor testamenti ilkesi vasiyetnameyi ayakta tutmaya yetmelidir. Bununla birlikte yazar TMK. m. 538 karşısında bu çözümün kabul edilebilmesinin, ya bir 'amaca göre yorum içtihadı'na bağlanmasına ya da kanunun bu yönde değiştirilmesine bağlı olduğunun altını çizmektedir. Nitekim İsviçre'de Medeni Kanunun 520 a maddesi ile bu yönde bir düzenlemenin getirildiğini de eklemektedir. **Hatemi**'nin bu düşünce tarzında belirleyici olan etken, düzenleme tarihi ve yerinin kısmen eksik oluşları ile yanlış oluşları arasında fark görmesi ve bu ihtimallerin ilkinde vasiyetname dışı olgulara başvurularak tamamlanmalarına imkan verilmesi halinde kanun tarafından aranmalarının hiçbir anlamı kalmayacağını düşünmesidir. Düzenleme tarihi bakımından bu kadar titizlik göstermenin, sağlayacağı faydalar gözönüne alındığında, gerekli olduğuna da inanmaktadır. Öte yandan **Hatemi**'ye göre İMK. m. 520a'yı genişletici yoruma tabi tutarak, artık vasiyetname içi olgularla ispat gereği kalmadığını söylemek mümkün değildir. Biz, **Hatemi** ile kısmen farklı bir düşünceye sahibiz. Şöyle ki; kanaatimizce yanlışlığı apaçık ortada olan bir düzenleme tarihi ile hiç olmayan düzenleme tarihi arasında, yanlış olanın doğrusuna ulaşılması ve yok olanın tamamlanması noktasında, başvurulacak unsurlar bakımından farklılık yaratmak fazlasıyla kanun metnine bağlı bir yorumun kabul edilmesi anlamına gelir. Çoğu zaman hakkaniyet duygusunu zedeleyecek bir sonuca neden olacak böylesi bir çözüm tarzının, bizim de inandığımız ve hakkaniyeti esas olan Doğal Hukuk doktrinine inanmış bir düşünür tarafından kabul edilmesi düşündürücüdür. Öte yandan yoklukları halinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak düzenleme yeri ve tarihine ulaşılmasına imkan verilmesi bu öğeler bakımından titizlik gösterilmediği anlamına gelmeyecektir. Mesele bu noktadan sonra mutlak olarak ölüme bağlı tasarrufların yorumu hususunda kabul edeceğimiz düşüncelerle yakından ilgilidir.

Türk Hukukunda **Serozan'a** göre el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme tarihinin gösterilmesinin sebebi, vasiyetnamenin vasiyet edenin gerçek ve sağlıklı iradesini yansıtmayı yansıtmadığını tespit etmektir²⁸⁹. Kanaatimizce Yazarın 'sağlıklı irade'den kastı, ehliyet eksikliği veya irade fesadı türünden bir sebeple sakatlanmamış irade açıklamalarıdır²⁹⁰. **Serozan** düzenleme tarihinin eksik²⁹¹ ya da yanlış yazılmasının el yazısı ile vasiyetnamede en çok sorun çıkararak hukuki aksaklık olduğunu belirttikten sonra son zamanlarda düzenleme tarihinin varlığına ya da doğruluğuna somut uyuşmazlıkta belirleyici olduğu haller dışında önem verilmediğini eklemektedir. Yazara göre, düzenleme tarihinin önem kazandığı hallerde de gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurarak vasiyetnamede gösterilmemiş düzenleme yeri ve tarihine ulaşılmasına imkan tanınması şekil kurallarının bertaraf edildiği anlamına gelmeyecektir²⁹². **Serozan**'ın bu düşüncesinin²⁹³ Türk Doktrininde pek taraftar bulmadığı da söylenmelidir²⁹⁴.

Yargıtay'ın düzenleme yeri ve tarihinin yokluğu halinde ancak vasiyetname metnine bağlı kalınarak yapılacak yorum yoluyla vasiyetnamenin ayakta tutulabileceğini düşündüğünü

Zira, kanaatimizce, gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak belirsiz olan düzenleme yeri ve tarihinin tamamlanabileceğini ya da yokluğu halinde kendisine ulaşılabilmesini kabul eden yazarların, sırf bundan dolayı mesele hakkında titizlik göstermediklerini iddia etmek, sadece faydası olduğu ihtimallerde doğru düzenleme tarihinin (ve yerinin) varlığını arayan ancak faydası yoksa öylesine atılmış bir tarihin varlığını yeterli gören düşünce karşısında imkansızdır. Biz düzenleme tarihinin asli bir unsur olduğuna inanıyoruz. Elbette ölüme bağlı tasarruflar için öngörülen şekil kurallarına aykırılığın yaptırımını iptal edilebilirlik olduğu için ehliyetsizlik vb. sebeplerle varlığı önem kazanan bir düzenleme tarihinin yokluğunun vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmasının ilgililerin iradesine bırakıldığı söylenebilecektir. Ancak **Hatemi**'nin düşünce tarzıyla bu ilgili kişilerin vasiyet edenin vasiyetnamesini düzenlediği sırada ehliyet sahibi olup olmadıklarını ispatlamaları için bile düzenleme tarihine ulaşılması gerekmektedir. Ayrıca bu düşünce tarzı vasiyetnamenin iptal edilmesinde çıkarı olan ilgilileri aslında düzenleme tarihini ispat yükü altına sokmaktadır. Oysa kanaatimizce bu kişilerin ispatlamakla yükümlü oldukları husus başta ehliyet olmak üzere herhangi bir sebepten dolayı düzenleme tarihin bilinmesinin zorunlu olduğudur. İMK. m. 520 a ile getirilen düzenlemenin iptal davasının davacı tarafında yer alan kişileri böylesi bir ispat yükü altına soktuğunu iddia etmek ise doğru olmayacaktır. Aksinin bir an için kabul edilmesi ise esasında sırf vasiyetname dışı unsurlar aracılığı ile düzenleme tarihine ulaşılmasına imkan verilmesi anlamına gelecektir. Çünkü bu kişiler başvuracakları ispat araçlarını doğal olarak vasiyetname dışı unsurlardan seçmek zorunda kalacaklardır. Vasiyetnamede gösterilmiş olan bir düzenleme tarihinin karine olarak doğrulunun ve bu tarihin yanlışlığının ispatı noktasında vasiyetname içi ve / veya dışı her türlü unsurdan faydalanılabileceğinin kabul edilmesi de esasında bu düşünceye dayanmaktadır. Eksik tarih ve yanlış tarih meselelerinin farklı çözüme bağlanması gerektiği yolunda **Hatemi** ile benzer bir düşünce için karşı. **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 209. bu çözüm tarzının hakkaniyete aykırı sonuçlar doğuracağı hakkında bizimle benzer düşüncesi için ayrıca karşı. **Tekinay**, El Yazısı, s. 381.

²⁸⁸ Zira anılan yazarların hemen hemen tamamı vasiyetname dışı unsurlara başvurularak düzenleme yeri ve zamanına ilişkin eksikliklerin giderilemeyeceğini savunmaktadırlar.

²⁸⁹ **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

²⁹⁰ Nitekim yazara göre, ölüme bağlı tasarrufların iptal edilmesine sebep olan en önemli olguların başında vasiyet edenin ölüme bağlı tasarrufu düzenlediği tarihte ehliyetsiz olduğu iddiası gelmektedir. Bu cümleden olmak üzere bkz. **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

²⁹¹ Yazarın eksik tarih kavramını düzenleme tarihinin bütünüyle gösterilmediği hallere mi yoksa kısmen eksik olduğu hallere mi hasrettiği ilk bakışta anlaşılacaktır.

²⁹² **Serozan / Engin (Serozan)**, s. 219.

²⁹³ **Serozan**, Yorum, s. 432 ; **Serozan**, İradi Mirasçılar, s. 289 vd.

²⁹⁴ Baki İlkay **Engin**, Yedek Mirasçılık, İstanbul 2003, s. 51 vd.

söylemek hatalı olmayacaktır²⁹⁵. Hatta yüksek mahkemenin düzenleme tarihi bakımından yorumu bütünüyle dışladığı dahi söylenebilecektir²⁹⁶. Yargıtay el yazısı ile vasiyetnamede gösterilmemiş olan düzenleme yerinin vasiyetname dışı unsurlara başvurularda (tanık beyanı ile) ispat edilemeyeceğini de hüküm altına almıştır²⁹⁷.

Vasiyetname metninde gösterilmiş bir düzenleme tarihi ve / veya yerinin ayrıca doğru olmasının gerekip gerekmediği ise ayrı bir tartışmanın konusunu oluşturur. Doktrinde bir kısım yazarlar²⁹⁸, düzenleme yeri ve tarihinin gösterilmesinin kanunun aradığı şekil şartının yerine getirilmesi bakımından zorunlu olduğunu ancak gösterilen bir düzenleme yeri ve tarihinin ayrıca doğru olmasının kanun tarafından aranmadığını iddia etmektedirler. Diğer bir kısım yazarlar²⁹⁹ ise ehliyet vb. sebeplerden ötürü bilinmesinin zorunlu olduğu hallerde doğru düzenleme yeri ve tarihini aramakta, bu hallerin dışında öylesine yazılmış bir düzenleme yeri ve tarihinin yeterli olacağını düşünmektedirler. Doktrin ve uygulamada ağırlıklı görüş ise düzenleme yeri ve özellikle tarihinin gösterilmesindeki faydaları gözönüne alarak doğru olmaları gerektiğinin altını çizmektedir³⁰⁰. Doğru tarihten ne anlaşılması gerektiği ise hazırlanması birden fazla gün süren vasiyetnameler karşısında önem kazanır. Bu halde hazırlandığı muhtelif günlerden birinin gösterilmesini yeterli kabul eden görüşler olduğu gibi³⁰¹ tamamlandığı anın gösterilmesini arayan görüşler de mevcuttur³⁰².

Federal Mahkeme'ye göre ise el yazısı ile vasiyetnamede düzenleme yerinin, gününün, ayının ve yılının gösterilmesi zorunludur³⁰³. Bu dört öge eşit önemdedir ve kanun bu ögeler arasında

²⁹⁵ Yarg. HGK. 13 / 12 / 1995, E. 1995 / 2 – 928, K. 1995 / 1090 ; Yarg. 2. HD. 23 / 3 / 1999, E. 1999 / 1184, K. 1999 / 2780 ; Yarg. HGK. 19 / 02 / 1992, E. 1991 / 2 – 519, K. 1992 / 69 ; Yarg. HGK. 08 / 03 / 2000, E. 2000 / 2 – 166, K. 2000 / 177 (www.kazanci.com.tr).

²⁹⁶ Yarg. 2. HD.'nin 14 / 04 / 1980 tarih, E. 1980 / 2921, K. 1980 / 3167 sayılı ve '...El yazısı ile vasiyetin geçerli olabilmesi için düzenlendiği tarih ve yerin vasiyetnamede belirtilmesi gerekir. Yer bakımından yorum yolu ile el yazısıyla vasiyete geçerlik tanınması caiz olmakla beraber tarihin, yorum yoluyla tesbiti mümkün değildir.' diyen kararı için bkz. www.kazanci.com.tr.

²⁹⁷ Yarg. 2. HD. 23 / 03 / 1999, E. 1999 / 1184, K. 1999 / 2780 (www.kazanci.com.tr). Yargıtay bu karardan bir yıl sonra vermiş olduğu bir başka kararında da düzenleme yerinin yorum yoluyla belirlenmesinde vasiyetname dışı unsurlara başvurulamayacağı belirtmektedir. Bu cümleden olmak üzere bkz. Yarg. 2. HD. 08 / 03 / 2000, E. 2000 / 2 – 166, K. 2000 / 177 (www.kazanci.com.tr).

²⁹⁸ **Dural**, Vasiyetname, s. 48 vd.

²⁹⁹ **Eren**, İptal, s. 73.

³⁰⁰ **Kocayusufpaşaoğlu**, Miras, s. 208 ; **İmre**, s. 121 ; **Cottier**, s. 76 ; **Escher**, Art. 505, No. 26. **Cottier** anılan bölümde gösterilmesi bile çoğu zaman gereksiz olan düzenleme yeri ve tarihin bir de doğru olmasını aramanın çok sert fakat kaçınılmaz olduğunu vurgulamaktadır.

³⁰¹ **Cottier**, s. 81 ; **Dural**, Vasiyetname, s. 46.

³⁰² **Escher**, Art. 505, No. 25. Bu görüşün hakim fikir olduğu hakkında ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 43 vd. Federal Mahkeme de tamamlanma anının gösterilmesi gerektiği düşüncesindedir.

³⁰³ Düzenleme yeri ve tarihi hakkında Federal Mahkemenin tutumunun topluca değerlendirilmesi için karşı. **Guinand**, Mélanges, s. 255 vd.

önemleri bakımından bir sıralama yapmamaktadır. Federal Mahkeme düzenleme yeri ve tarihinin doğru olmasını da aramaktadır. Öte yandan, mahkemeye göre, el yazısı ile vasiyetnamede gösterilen düzenleme yeri ve tarihi karine olarak doğru kabul edilir. Yanlışlıklarının ispatı bunu iddia edene düşer³⁰⁴. Vasiyetnamenin iptal edilmesinde çıkarı olan kişiler bu yanlışlığı ispat ederken vasiyetname içi unsurlara başvurabilecekleri gibi vasiyetname dışı unsurlara da başvurabileceklerdir³⁰⁵. Oysa yanlışlığı bir kez ispat edilen düzenleme tarihinin doğrusuna ancak ve ancak vasiyetname içeriğinde yer alan unsurlardan yola çıkılarak ulaşılabilecektir. Vasiyetname dışı unsurlar ise olsa olsa vasiyetname içeriğinde yer alan bir ögenin yorumlanması noktasında gözönüne alınabilecektir. Hal böyle olmakla birlikte Federal Mahkeme, 1990 yılında vermiş olduğu bir kararla³⁰⁶ vasiyetnamenin iptalini isteyen kişiyi, düzenleme tarihinin bilinmesinin zorunlu olduğunu ispatlamakla da yükümlü tutmuştur. Gerçekten anılan karara göre, eğer düzenleme yeri ve tarihindeki yanlışlık hatadan³⁰⁷ kaynaklanıyorsa vasiyetnamenin iptali, ilgilinin, düzenleme tarihinin ehliyet vb. sebeplerden dolayı bilinmesinin somut olayda önem arzettiğini ispatlamasına bağlıdır. Federal Mahkeme bu yaklaşımını düzenleme yerinin gösterilmediği bir başka vasiyetnamede de uygulamıştır³⁰⁸. Yüksek Mahkeme'nin bu esnek tavrını bir sene sonra vermiş olduğu iki karar ile terketmiş ve ilkinde düzenleme yerinin gösterilmediği ikincisinde ise düzenleme tarihinin kısmen eksik olduğu bir vasiyetnameyi iptal etmiştir³⁰⁹. Federal Mahkeme ikinci kararda tarihin kısmen eksik olması halinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak vasiyetnamenin ayakta tutulmasının mümkün olmadığını da belirtmektedir³¹⁰.

³⁰⁴ ATF 50 II 6.

³⁰⁵ Karş. Terré / Lequette, s. 366. Fransız Yargıtayı bu yanlışlığın hatadan kaynaklanması halinde vasiyetname içi olgular aracılığı ile ispatlanabileceğini düşünmekteydi.

³⁰⁶ ATF 116 II 117.

³⁰⁷ Federal Mahkemeye göre yanlışlık vasiyet edenin kasdından kaynaklanıyorsa bu çözüm tarzı benimsenmez. **Kocayusufpaşaoğlu** ve **Tekinay** yanlışlığın hatadan veya kasttan kaynaklanması arasında fark görülmemesi gerektiğini belirttiğini belirtirken **Dural** kastan yanlış tarih atılması halinde aslında animus testandinin varlığından bahsedilemeyeceğinin altını çizmektedir. Kanaatimizce yanlışlığın hatadan mı yoksa kasıtlı bir tavırdan mı kaynaklandığını tespit etmek kolay değildir. Öyleyse vasiyetnamedeki yanlış tarihin hatadan kaynaklandığının da karine olarak kabul edilmesi yerinde olacaktır. Son cümleden olmak üzere karş. **Kocayusufpaşaoğlu**, Ek Kitap, s. 51 vd. ; **Tekinay**, El Yazısı, s. 383 ; **Dural / Öz (Dural)**, Miras Hukuku, s. 104.

³⁰⁸ ATF 117 II 145.

³⁰⁹ ATF 117 II 239 ; ATF 117 II 246. **Guinand**'a göre Mahkeme bu kararlarıyla eski katı tutumuna tekrar dönmüştür. Bu cümleden olmak üzere karş. **Guinand**, Mélanges, s. 258. 1996 yılında yapılan kanun değişikliklerinden sonra bu kararlarda ifade edilen düşüncelerin İsviçre Hukuku bakımından önemi kalmadığı açıkça da bu yaklaşımın Yargıtayımıza örnek olması açısından anlamlı olduğu unutulmamalıdır. Zira bir bakıma Federal Mahkemenin 116 II 117 sayılı kararında ifade edilen düşünceler İsviçre'de artık pozitif hukuk kuralı haline dönüşmüştür. Ancak nasıl ki Federal Mahkeme, bugün için ülkemizdeki ile benzer düzenlemenin yer aldığı bir dönemde, yorum yolu ile vasiyetnameyi ayakta tutmaya çalışmışsa Yargıtayımız da aynı tavrı benimsemelidir.

El yazısı ile vasiyetnamede gösterilmiş olmakla beraber yanlış olan bir düzenleme yeri ve tarihinin doğrusuna ulaşma noktasında doktrinin genel olarak gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurulabileceğini kabul ettiği söylenmelidir³¹¹. Bu görüşün dayanağı vasiyet edenin düzenleme tarihi göstermeye yönelik iradesinin varlığıdır³¹². Bu görüşü savunan yazarlara göre vasiyet eden yanlış da olsa gün, ay ve yılı gösteren bir tarih gösterdiği zaman kanunun aradığı şekil şartı yerine gelmiş olmaktadır ve bundan sonra mesele (doğruluk ya da yanlışlık) esasa ilişkindir. Esasa ilişkin bir olgu olduğu ölçüde de gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurularak doğru düzenleme yeri ve tarihine ulaşılmasına imkan vermek gerekir. Zira Kanun TKM. m. 451 / II'de vasiyet edenin düştüğü açık hatanın düzeltileceğinden bahsetmekte ama bu hatanın düzeltilmesi sırasında başvurulacak olan ispat araçları bakımından bir sınırlama getirmemektedir.

§ 3. Düzenleme Yeri ve Tarihinin El Yazısı İle Vasiyetnamedeki Yeri

Türk ve İsviçre kanun koyucuları, düzenleme yeri ve tarihinin el yazısı ile vasiyetnamede bulunması gereken yer hususunda sessiz kalmış; Fransız, Alman ve İtalyan Medeni Kanunları da aynı sessizliği paylaşmıştır³¹³. Gerçekten, TMK. m. 538 ve İMK. m. 505, el yazısı ile vasiyetnamenin ihtiva etmesi gereken unsurları (metnin el yazısı ile yazılması, düzenleme tarihinin el yazısı ile gösterilmesi ve imzanın el yazısı ile atılması) saymakta ancak vasiyet edeni bu unsurları belirli bir sıra dahilinde gösterme yükümlülüğü altına sokmamaktadır³¹⁴.

Biz de, düzenleme yeri ve tarihinin el yazısı ile vasiyetnamede bulunması gereken yer meselesini, sözkonusu hukuki işlemin diğer unsurları (metin ve imza) bakımından ayrı ayrı incelemeyi uygun görüyoruz³¹⁵.

Doktrinde, düzenleme yeri ve tarihinin vasiyetnamenin başlangıç kısmında yer alabileceği gibi sonuç kısmında da yer alabileceği ifade edilmiştir³¹⁶. Öte yandan metnin içinde herhangi

³¹¹ Escher, Art. 505, No. 26 ; Kocayusufpaşaoğlu, Miras, s. 208 ; Dural, Vasiyetname, s. 62 – 63 ; Cottier, s. 91.

³¹² Dural, Vasiyetname, s. 62 vd. ; Kocayusufpaşaoğlu, Miras, s. 208. Dural ve Kocayusufpaşaoğlu sadece beyan hatalarının değil hukuki hataların da açık olması şartıyla düzeltilebileceğini savunmaktadırlar ve Federal Mahkemeyi TKM. m. 451 / II (İMK. m. 469 / III) hükmünü sadece beyan hataları bakımından uyguladığı için eleştirmektedirler. Kocayusufpaşaoğlu kasden yanlışlıkta bile düzeltmeye imkan verilmesi gerektiğini de eklemektedir.

³¹³ Cottier, s. 92 ; Dural, Vasiyetname, s. 65 ; Terré / Lequette, s. 362.

³¹⁴ Federal Mahkemenin benzer görüşü için bkz. 56 II 245 (Cottier, s. 92'den naklen) ; 56 II 247 (Dural, Vasiyetname, s. 65'ten naklen).

³¹⁵ Benzer yöndeki inceleme metodu için bkz. Cottier, s. 92 vd.

bir yerde bulunmasında dahi sakınca görülmemektedir³¹⁷. **Terré / Lequette**'e göre³¹⁸ kanun düzenleme tarihinin gün, ay ve yıl unsurlarını içerecek tarzda gösterilmesini aramakta ancak gerek bunların gösteriliş şekli gerek vasiyetnamede nerede bulunmaları gerektiği ile bu derece ilgilenmemektedir. Bir başka ifadeyle, düzenleme yeri ve tarihinin el yazısı ile vasiyetnamede gösterilmesi zorunlu olan bir yer yoktur ve bu unsurun kendisinden beklenen etkileri doğurabilmesi vasiyetnamede gösterildiği yere bağlı değildir. Kanunun düzenleme yeri ve tarihinin vasiyetnamede bulunması gereken yer ile ilgili suskunluğu, bu öğelerin ve hatta düzenleme tarihinin unsurları olan günü, ayı ve yılı gösteren ifadelerin bir arada bulunmaları zorunluluğunun da olmadığını söylememize imkan vermektedir. **Dural** da, kanunun aradığı bütün unsurları içermeleri şartıyla düzenleme yeri ve tarihinin bir arada bulunmalarının gerekli olmadığını söyledikten sonra tarihin unsurlarının bir arada olmalarının zorunluluk teşkil etmediğinin altını çizmektedir³¹⁹. **Escher** de, **Dural** gibi, gerekli unsurları içermesi şartıyla düzenleme tarihi ve yerinin bir arada bulunmalarının zorunlu olmadığını kabul etmektedir³²⁰. Düzenleme yeri ve tarihinin metnin başı, sonu ya da ortasında olması vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmasa da nerede bulunursa bulunsun vasiyetname metni ile ilgisi olması gerekmektedir³²¹. **Cottier** ise, haklı olarak, düzenleme yeri ve tarihinin metin ile ilgisi olması gerektiğini söylemenin teorik olarak kolay olduğunu eklemektedir. Zira yazara göre zor olan, bu ilginin somut uyuşmazlıkta mevcut olup olmadığının tespit edilmesidir³²². Vasiyetnamenin haricen birbirinden bağımsız birden çok sayfadan oluştuğu bir olasılıkta bu sayfalardan sadece biri üzerinde gösterilmiş olan düzenleme yeri ve tarihinin yeterli olup olmayacağı noktasında bu sayfaların gerek anlam bakımından gerek numaralamak vb. suretle bağlantılı olduğuna bakılarak bir sonuca ulaşılmalıdır. Düzenleme yeri ve tarihinin vasiyetnamenin içine konduğu zarfın üzerinde gösterilmesi halinde de benzer

³¹⁶ **Dural**, Vasiyetname, s. 65 ; **Cottier**, s. 93 ; **Coupet**, s. 8 ; **Terré / Lequette**, s. 362 ; **Escher**, Art. 505, No. 16. **Escher** düzenleme tarihinin tasarrufun baş kısmına konabileceği gibi son kısmına da konabileceğini söylemekte ancak gerekçesini açıklamamakla birlikte sona koyulmasının en doğru yol olduğunu eklemektedir. Federal Mahkemenin bu hususta **Escher** ile benzer görüşü ve gerekçesi için ayrıca bkz. aşağıda dn. 317.

³¹⁷ **Imobersteg**, **Tuor**, **Planck** ve **Staudinger**'in de aynı yönde düşündüğü hakkında bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 65 ve özellikle oradaki dn. 143. **Cottier**'e göre bu hal, özellikle düzenleme yeri ve tarihinin dolaylı olarak gösterildiği olasılıklar ile düzenleme yeri ve tarihine metinde yer alan bir tutamağın yorum yoluyla tamamlanması ihtiyacının doğduğu olasılıklar karşısında önem kazanır. Yazar, Federal Mahkemenin, düzenleme tarihinin metnin sonuna atılmasını tercih ettiğini de eklemektedir. Böylelikle yanlış tarih atılma riski de azalacaktır. Son cümleden olmak üzere ayrıca krş. **Cottier**, s. 93.

³¹⁸ **Terré / Lequette**, s. 362 ve özellikle oradaki dn. 6. **Terré / Lequette** ile birebir örtüşen **Coupet**'nin görüşü için ayrıca krş. **Coupet**, s. 8.

³¹⁹ **Dural**, Vasiyetname, s. 66. Yazara göre, vasiyet edenin '*bugün ayın onbeşi*' diyerek başladığı vasiyetnamesini ay ve yılı göstererek tamamlaması halinde, düzenleme tarihinin gösterilmemiş oluşu nedeniyle el yazısı ile vasiyetname iptal edilemeyecektir. **Dural**'ın bu fikrine biz de aynen katılıyoruz.

³²⁰ **Escher**, Art. 505, No. 16.

³²¹ **Cottier**, s. 93 ve özellikle oradaki dn. 150'de anılan yazarlar ; **Dural**, Vasiyetname, s. 65.

³²² **Cottier**, s. 93.

bir bakış açısıyla sorun çözümlenecektir. Bu konuda da gerek **Dural**³²³ gerek **Cottier**³²⁴ zarfin vasiyetnamenin parçası sayılması şartıyla iptalden sözedilemeyeceğini belirtmektedirler.

Doktrinde düzenleme yeri ve tarihinin bir irade açıklaması sayıldığında imza tarafından kapatılması gerektiği ifade olunmuştur³²⁵. Oysa bugün için imzadan sonra gösterilmiş bir tarih içeren vasiyetnamenin iptal edilemeyeceği çoğunlukla kabul edilmektedir³²⁶.

Dural'ın ifadesi ile metin – imza ve tarih unsurları arasında 'belgede birlik ve devamlılığı' gösteren bir yakınlığın bulunması gerekli ve yeterlidir³²⁷.

§ 4. Sonuç

Düzenleme yeri 01 / 01 / 2002 tarihinden sonra düzenlenen vasiyetnameler açısından şekil şartı değildir. Dolayısıyla düzenleme yerinin hiç gösterilmemiş oluşu bile vasiyetnamenin geçersizliğine neden olmayacaktır. Bu tarihten önce düzenlenen vasiyetnameler açısından zorunlu şekil şartı olmakla birlikte hükmün mümkün merteye yumuşak yorumlanması yerinde olur. Biz, düzenleme tarihinin tartışmalı olmadığı ve böylelikle doğru düzenleme tarihine ulaşmada düzenleme yerinin hiç bir faydası kalmadığı ihtimallerde TKM. m. 485 hükmünün en azından düzenleme yeri bakımından ratio legis'ini yitireceğini düşünüyoruz. Dolayısıyla bu ihtimalde düzenleme yerinin yokluğunun dahi vasiyetnamenin geçersizliğini etkilemeyeceğini kabul etmek gerekecektir. Bu bakımdan düzenleme yeri tali bir unsur olarak kabul edilmelidir. Bilinmesi herhangi bir sebepten dolayı zorunlu olan düzenleme tarihine ulaşma noktasında bir faydasının olduğu ihtimallerde ise gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlar aracılığı tespit edilmesine imkan verilmesi yerinde olacaktır.

³²³ **Dural**, Vasiyetname, s. 66.

³²⁴ **Cottier**, s. 95. Federal Mahkemenin aksi yöndeki kararları için bkz. **Cottier**, s. 94 ve özellikle oradaki dn. 156.

³²⁵ Düzenleme yeri ve tarihi irade açıklaması olarak kabul edilmezse imza tarafından örtülmesini aramaya gerek kalmayacağı da ifade edilmiştir. Son cümleden olmak üzere karş. **Dural**, Vasiyetname, s. 65 ve özellikle oradaki dn. 147.

³²⁶ **Cottier**, s. 96 ve özellikle oradaki dn. 166 ; **Escher**, Art. 505, No. 16 ; **Dural**, Vasiyetname, s. 65 ve özellikle oradaki dn. 147. **Imobersteg**'in imza – tarih metin öğelerinin tarih – metin – imza, metin – tarih – imza ve metin – imza – tarih şeklinde sıralanabileceği şeklindeki görüşü için ayrıca bkz. **Dural**, Vasiyetname, s. 65 ve özellikle oradaki dn. 144. **Cottier** ve **Dural**, Federal Mahkemenin de imzadan sonra gösterilmiş bir tarihin şekle uygunluk yönünden yeterli olduğunu kabul ettiğini eklemektedirler. Federal Mahkemenin bu görüşü için ayrıca bkz. ATF 70 II 10.

³²⁷ **Dural**, Vasiyetname, s. 65.

Düzenleme tarihi açısından ise Türk ve İsviçre Hukukları için farklı düzenlemelerin mevcut olduğu kabul edilmelidir. İsviçre Hukukunda düzenleme tarihinin yokluğu ya da yanlışlığı ancak bilinmesinin zorunlu olduğu hallerde vasiyetnamenin iptal edilmesine neden olmaktadır. Bilinmesinin zorunlu olduğu hallerde ise düzenleme tarihine ulaşırken ya da yanlış gösterilmiş düzenleme tarihinin doğrusu tespit edilirken başvurulacak ispat araçları herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmamaktadır. Kanun gerek vasiyetname içi gerek dışı her türlü unsurun gözönünde tutulmasına imkan vermektedir.

Türk Hukukunda böylesi bir çözüm kabul edilmemiş olsa da benzer bir sonuca ölüme bağlı tasarrufların yorumu noktasında vasiyetname dışı olgulara vereceğimiz işlev sayesinde ulaşılabilecektir. Nasıl ki vasiyetnamede gösterilmiş olan bir düzenleme tarihinin (tıpkı düzenleme yeri açısından olduğu gibi) yanlış olduğu her türlü delil ile ispatlanabiliyorsa doğru düzenleme tarihine ulaşılması noktasında gerektiğinde sırf vasiyetname dışı olgulardan yararlanmakta da sakınca görülmemelidir. Düzenleme tarihinin hiç gösterilmediği bir vasiyetname karşısında da, her ne kadar çoğunluk görüşü vasiyet edenin iradesinin bir tutamak olarak dahi (ima kuramı) vasiyetname metninden anlaşılmadığı ihtimallerde sırf vasiyetname dışı olgulara başvurularak onun farazi iradesinin tespit edilmesini imkan dahilinde görmese de, **Serozan**'ın izinden giderek (tamamlayıcı yorumun ima kuramı ile sınırlandırılmasına izin vermeksizin), benzer bir çözümün kabul edilebileceğine inanıyoruz. İma kuramı kabul edilecek olsa bile 'tutamak' kavramının geniş yorumlanması yaklaşık bir sonuca ulaşmamızı sağlayacaktır. Esasında ölüme bağlı tasarruflarda tamamlayıcı yorumu bütünüyle dışlayan ima kuramının yandaşlarının vasiyetname dışı unsurlar vasıtası ile tamamlanabilecek olan 'tutamak' kavramının sınırlarını belirgin hale getirmeleri zorunludur. Aksi halde hukuki güvenliği zedeleyecek nitelikte ve birbiri ile bağdaştırılması güç yargı kararlarının önünün kesilmesi imkansızdır. Çünkü bu sınır belirlenmeden verilecek kararların ve ulaşılabilecek sonuçların rastlantısal (tesadüflere bağlı) olması kaçınılmazdır.

Biz tarihin belirsiz olduğu ihtimallerde de (çok geniş bir tarzda ifade edildiği / kısmen eksik olduğu ya da kanunun aradığı bütün unsurları içermekle birlikte tam olmakla örneğin vasiyetname metninin yazıldığı nesnenin yıpranmış olması sebebiyle açıklıkla tespit edilemediği hallerde dahi) gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurulabileceği kanaatindeyiz. Zira örneğin düzenleme yılı ve ayını göstermekle birlikte gününü içermeyen bir ifadedeki mevcut kısmın neden dolayı bir tutamak olarak kabul edilmeyeceği de kolaylıkla açıklanamayacaktır. Nasıl ki tarihin içerdiği unsurlardan sadece bir kısmının yanlış olduğu

ispat edildiğinde bu diğer kısımların doğru sayılmasına engel olmuyorsa (tarihin bölünebilirliği kuramı), eksik olan kısım sebebiyle gösterilen kısmın varlığı yok sayılmamalıdır. Dolayısıyla vasiyet edenin düzenleme tarihini göstermeye yönelik iradesi bir şekilde (gün, ay ve yıl unsurlarından birinin gösterilmesi bile yeterli kabul edilerek) tespit edildikten sonra vasiyetname dışı unsurlara başvurarak tamamlamama imkanını kabul etmek yerinde olur. Nitekim yanlışlığı apaçık ortada olan (ve hatta kasden yanlış gösterilmiş) bir düzenleme tarihi ile hiç gösterilmemiş oluşu arasında sonuçları bakımından fark yaratmak kanunun metnine fazlasıyla bağlı kalmaktan öte bir anlam ifade etmeyecektir. Birden çok tarih içeren bir vasiyetname karşısında da doğrudan tarihin belirsiz olduğu sonucuna ulaşılmamalı ve aralarında çelişki yoksa karine olarak vasiyetnamenin bu günler boyunca kaleme alındığı kabul edilmelidir. Aynı düşünce tarzı, vasiyet edenin düzenleme tarihini birden çok gün süren bir olaya atıf yapmak sureti ile ve dolaylı olarak gösterdiği ihtimallerde de benimsenebilecektir. Düzenleme tarihinin gerek yokluğunda gerek belirsizliğinde dikkat edilmesi gereken husus olsa olsa vasiyetname dışı unsurların güvenilirliği olacaktır. Bu nokta da ima kuramının yandaşlarının bu unsurları bütünüyle dışlarken neden dolayı yazılı (örneğin vasiyet edenin mektupları) ve yazısız (tanık beyanları) ayrımı yapmadıkları da ayrıca sorgulanmalıdır. Favor testamenti ilkesinin ölüme bağlı tasarrufların içeriği için olduğu kadar şekil şartları için de geçerli olduğu unutulmamalıdır.

Kanaatimizce faydaları gözönüne alındığında doğru düzenleme tarihini aramak yerinde olacaktır. Olayların çoğunda bir kişinin vasiyetnamesini bir gün içinde başlayıp bitireceği düşünülecek olursa doğru düzenleme tarihinden ne anlamamız gerektiği probleminin de esasında teorik bir tartışma olduğu anlaşılacaktır. Biz yine de tamamlanma anının doğru düzenleme tarihi olarak kabul edilmesinin isabetli olacağı fikrindeyiz. Tamamlanma anından kastımız ise son unsurun vasiyetnameye konduğu andır.

Biz düzenleme tarihini asli unsur olarak kabul ediyor ve İMK. m. 520a ile getirilen düzenlemenin bizim bu düşüncemizden vazgeçmemize neden olmayacağına inanıyoruz. Gerçekten İMK. m. 520a ve doktrinde bazı yazarlarca düzenleme tarihinin ancak bilinmesinin zorunlu olduğu bazı hallerde aranması bu unsurun tali olduğunu göstermez. Bunun sebebi ölüme bağlı tasarruflarda tarihin bilinmesini zorunlu kılan nedenlerin yokluğunun – örneğin ehliyetsizliğin - bir iptal sebebi olarak düzenlenmiş oluşudur. Bir bakıma kanun koyucu ilgililerin gündeme getirmediği bir sebepten ötürü vasiyetnamenin geçersiz kılınmasına engel olmak istemekte ve bu arada da tarihin bilinmesinin neden dolayı zorunlu olduğunu ispat

yükünü de iptal davasının davacı tarafında yer alan kişiye yüklemektedir. Zira kanaatimizce İMK. m. 520a'da düzenleme tarihinin önem arzettiği haller sınırlayıcı olarak değil örnekleyici olarak sayılmıştır. Aslında İMK. m. 520a benzeri bir hükmün mevcut olmadığı Türk Hukukunda da yine benzer bir çözüme menfaat hukukçuluğu akımına bağlı kalınarak yapılacak yorum yoluyla da ulaşılabileceğini düşünüyoruz. Eğer mevcut uyuşmazlıkta tarihin bilinmesi belirleyici bir rol oynamayacaksa (iptal davasını açan davacı düzenleme tarihinin bilinmesini zorunlu kılan bir sebebe dayanmamaktaysa – örneğin tasarrufun içeriğinin ahlaka aykırılığı iddiası ile iptal davası açılmışsa) düzenleme tarihi bakımından da TMK m. 538'in ratio legisini yitireceği ve tarihin eksikliğinin vasiyetnamenin geçersizliğe neden olmayacağı kabul edilmelidir. Öte yandan bilinmesinin zorunlu olduğu hallerde de gerektiğinde sırf vasiyetname dışı unsurlara başvurarak yapılacak yorum yoluyla düzenleme tarihine ulaşılmasının mümkün kabul edilmesi düzenleme tarihi bakımından da çağdaş ve isabetli bir yorum yönteminin kabul edildiği anlamına gelecektir. Kaza sonucu ya da üçüncü kişinin kusuruyla yok olan ve içeriğinin aynen ve tamamen belirlenmesine olanak bulunmayan vasiyetnamenin hükümsüz kalacağını belirten TMK'nun 543. maddesinin bu düşüncemizi desteklediğine inanıyoruz. Nasıl ki bu son ihtimalde, her ne kadar, zaten şeklen geçerli bir vasiyetnamenin içeriğinin vasiyetname dışı unsurlar (fotokopi, tanık beyanları) aracılığı ile tespiti mümkünse de düzenleme tarihinin eksik oluşu halinde de sırf vasiyetname dışı olgulara başvurulabileceği kabul edilebilecektir. Yargıtay da TMK m. 590 (TKM m. 490) hükmünün uygulamasında bize yol gösterecek bir tutum içindedir. Hukuk Genel Kurulu 21 / 01 / 2004 tarihli ve E. 2004 / 2 – 4, K. 2004 / 14 sayılı kararında³²⁸ vasiyetnamenin kaza (deprem, sel) ya da üçüncü kişinin kusuru ile yok olması halinde hem içeriğinin hem de şekil şartlarına uygunluğunun tanıkla ispat edilebileceğini belirtmekte ve bu düşüncesini Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 294. maddesine dayandırmaktadır. Anılan madde tanıkla ispat yasağının istisnalarındandır.

Sonuç olarak kanunun vakti zamanında geçerlilik şartı şeklin unsurları olarak kabul ettiği düzenleme yeri ve düzenleme tarihinin artık yumuşak yorumlanması gerektiği söylenmelidir. Bu dönüşümde belirleyici olan ise kanun koyucunun tavrından çok zamanla bu unsurların aranmasını haklı kılan gerekçelerin ortadan kalkmış olmasıdır.

³²⁸ Karar için bkz. Yargı Dünyası, Tanıtım Sayısı 2005 Dönemi, s. 101 – 102 – 103 – 104.

KAYNAKÇA

2467 Sayılı Kanun Hükümlerine Göre Adalet Bakanlığınca Kurulan Komisyon Tarafından Hazırlanan Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısı ve Gerekçesi, İstanbul 1984

AKKANAT, Halil – El Yazısı ile Vasiyetnamede Vasiyetname Metninin Özellikleri, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e 80. Yaş Günü Armağanı, C. II, İstanbul 2001

AKYOL, Şener, Medeni Hukuka Giriş, İstanbul 1995

ANSAY, Sabri Şakir, Hukuk Tarihinde İslam Hukuku, 3. bası, İstanbul 1958

- ANTALYA, Gökhan** - Miras Hukuku, İstanbul 2003
- ARPACI, Abdülkadir** – Kişiler Hukuku, Gerçek Kişiler, 2. bası, İstanbul 2000
- AYAN, Mehmet** – Miras Hukuku, 2. bası, Konya 2003
- AYBAY Aydın / AYBAY, Rona** - Hukuka Giriş, 2. bası, İstanbul 2005
- AYBAY, Aydın** – Borçlar Hukuku Dersleri, 12. bası, İstanbul 2000
- AYBAY, Aydın** - Miras Hukuku Dersleri, 4. bası, İstanbul 2003 (Miras)
- AYBAY, Aydın / HATEMİ, Hüseyin** – Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1996
- AYDIN, Mehmet Akif** - İslam Hukukunda Tek Taraflı Hukuki İşlem, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları, C. 8, 1994
- AYDIN, Mehmet Akif** – Türk Hukuk Tarihi, 4. bası, İstanbul 2001
- AYİTER, Kudret** – Medeni Hukukta Tasarruf Muameleleri, Ankara 1953
- AYİTER, Nuşin** - Miras Hukuku, Ankara 1964
- AYİTER, Nuşin / KILIÇOĞLU, Ahmet** – Miras Hukuku, 3. bası, Ankara 1993
- BELGESAY, Mustafa Reşit** – Türk Kanunu Medenisi Şerhi, Üçüncü Kitap, Miras, 4. bası, İstanbul 1952
- BENABENT, Alain** – Droit Civil, Les Obligations, 7. bası, Paris 1999
- BERKİ, Şakir** – Miras Hukuku, Ankara 1975 (Miras)
- BERKİ, Şakir** – Eski ve Yeni Medeni Hukukumuzda Miras Sistemleri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXXVII, Ankara 1980
- BERKİ, Şakir** – Kur'an'da Miras Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXXVIII, Ankara 1981 (Kuran)
- BERKİ, Şakir** – Système Successoral en Notre Ancien Droit et en Droit Actuel, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXXVII, Ankara 1980
- BERKİ, Şakir** – Türk Hukukunda Vasiyet, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VIII, Ankara 1951
- BERKİ, Şakir** – Türk Medeni Kanununda Miras Hukukunun Esasları II, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXIX, Ankara 1972
- BİLGE, Necip** - Hukuk Başlangıcı, 17. bası, Ankara 2003
- BONOMI, Andrea** – La Vocation Successoral Volontaire Dans Certains Droits Européens, Le Droit des Successions en Europe – Actes du Colloque du 21 Février 2003
- BRISSAUD, J.** – Manuel d'Histoire du Droit Privé, Paris 1908
- CAPITANT, Henri / TERRE, François / LEQUETTE, Yves** – Les Grands Arrêts de la Jurisprudence Civile, 11. bası, Paris, 2000

- CARAVOKYRO, G. M.** – Le Droit Successoral en Turquie, AB İntestat & Par Testament, Constantinople 1898
- CORNU, Gérard** - Droit Civil, Introduction – Les Personnes – Les Biens, 11. bası, Paris 2003
- COTTIER, Jean Pierre Henri** – Le Testament Olographe en Droit Suisse, Lausanne 1960
- COUPET, Louis** - Donations et Testaments, Art. 970, Testaments olographe – signatures – date – additions et ratures, juris – classeurs, fasc. 20, Paris 1994
- ÇAĞA, Tahir** – Mahfuz Hisseli Mirasçılarının Hukuki Vaziyeti, İstanbul 1950
- Di MARZO, Salvatore** – Roma Hukuku, terc. Ziya Umur, 2. bası, İstanbul 1959
- DURAL, Mustafa / SARI, Suat** - Türk Özel Hukuku, C. I, İstanbul 2004
- DURAL, Mustafa** – El Yazısı ile Vasiyetname, İstanbul 1967 (Vasiyetname)
- DURAL, Mustafa** – Miras Sözleşmeleri, İstanbul 1980 (Sözleşme)
- DURAL, Mustafa / ÖĞÜZ, Tufan** - Türk Özel Hukuku, C. II, Kişiler Hukuku, 6. bası, İstanbul 2002
- DURAL, Mustafa / ÖZ Turgut** – Miras Hukuku Dersleri, İstanbul 2001 (Miras Hukuku)
- DURAL, Mustafa / ÖZ, Turgut** – Türk Özel Hukuku, C. IV, Miras Hukuku, 2. bası, İstanbul 2003 (Miras)
- EREN, Fikret** – Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 2001 (Borçlar)
- EREN, Fikret** – Türk Medeni Hukukunda Ölümüne Bağlı Tasarrufların İptali Davası, Ankara 1966 (İptal)
- ERMAN, Hasan** - Medeni Hukuk Dersleri, İstanbul 2004
- ESCHER, A.** – Medeni Kanun Şerhi, Miras Hukuku, Terc. Sabri Şakir Ansay, Ankara 1949
- ESENER, Turhan** - Türk Miras Hukuku Ana Kavramları, Ankara 1970
- GÖNENSAY, Samim / BİRSEN Kemaleddin** – Miras Hukuku, İstanbul 1963
- GRIMALDI, Michel**, Droit Civil, Successions, Paris, 1998
- GUINAND, Jean / STETTLER, Martin** – Droit Civil II, Successions, Fribourg, 1990 (Successions)
- GUINAND, Jean / STETTLER Martin** - Droit Civil, Successions, 5. bası, Fribourg 2003
- GÜNAL, Nadi** – Roma Miras Hukukuna Genel Bir Bakış ve Vasiyet Yolu ile Miras, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 44, Ankara 1995
- HATEMİ, Hüseyin** - Medeni Hukuka Giriş, 3. bası, İstanbul 2004 (Medeni)
- HATEMİ, Hüseyin** – Miras Hukuku, 3. bası, İstanbul 2004 (Miras)
- INAL, Nihat**, Miras Davaları, Ankara 2005
- INAN, Ali Naim / ERTAŞ, Şeref** – Miras Hukuku, 4. bası, İstanbul 2000

- İMRE, Zahit** - Türk Miras Hukuku, 4. bası, İstanbul 1978
- İMRE, Zahit / ERMAN, Hasan** – Miras Hukuku, 5. bası, İstanbul 2004
- İNAN, Ali Naim / ERTAŞ, Şeref / ALBAŞ, Hakan** – Miras Hukuku, 5. bası, Ankara 2004
- İŞGÜZAR, Hasan** – Yeni Türk Medeni Kanunu’na Göre Miras Hukuku Hükümlerindeki Değişiklikler ve Yenilikler, Ankara 2003
- KARADENİZ-ÇELEBİCAN, Özcan** – Roma Hukuku, Tarihi Giriş – Kaynaklar – Genel Kavramlar – Şahsın Hukuku – Hakların Korunması, 7. bası, Ankara 2000
- KILIÇOĞLU, Ahmet** – El Yazısı ile Vasiyetnamede Düzenleme Yeri, (2. Hukuk Dairesinin Konuyla İlgili Bir Kararının Eleştirisi), Prof. Dr. Jale G. Akipek’e Armağan, Konya 1991
- KILIÇOĞLU, Ahmet** – Medeni Kanun’umuzun Aile – Miras – Eşya Hukukuna Getirdiği Yenilikler, 2. Bası, Ankara 2004
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip** – Miras Hukuku, 3. bası, İstanbul 1987 (Miras)
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip**, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, İstanbul 1992 (Ek Kitap)
- KOSCHAKER, Paul / AYİTER, Kudret** – Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, İzmir 1993
- KÖPRÜLÜ, Bülent** – Miras Hukuku Dersleri, 2. bası, İstanbul 1985
- LADOR, Jacques / MINET, John Pierre / HINDERMAN, W. E.** – Héritiers et Testateurs, Genève, 1954
- LEPOINTE, M. G.** – Histoire du Droit Privé, Les Successions dans l’Ancien Droit, Paris 1945
- MAZEAUD, Henri et Leon / MAZEAUD, Jean / CHABAS François / LEVENEUR Laurent / LEVENEUR Sabine Mazeaud** – Leçons de Droit Civil, Successions – Libéralités, C. IV, Paris 1999
- MM. Aubry et Rau** – Droit Civil Français, C.10, 5. bası, Paris, 1918
- NICOD, Marc** – Droit Patrimonial de la Famille, Régimes Matrimoniaux – Successions – Libéralités – Partages d’Ascendants – Indivisions, Sous la Direction de Michel Grimaldi, Paris 1998
- OĞUZMAN Kemal / BARLAS, Nami** - Medeni Hukuk, Giriş – Kaynaklar – Temel Kavramlar, 11. bası, İstanbul 2004
- OĞUZMAN, Kemal** – Miras Hukuku, 6. bası, İstanbul 1995
- OĞUZMAN, Kemal / ÖZ, Turgut** – Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 3. bası, İstanbul 2000
- OĞUZMAN, Kemal / SELİÇİ, Özer / OKTAY, Saibe** - Kişiler Hukuku, Gerçek ve Tüzel Kişiler, 7. bası, İstanbul 2002

- ÖZTRAK, İlhan** – Miras Hukuku, Giriş – Kanundan Doğan Mirasçılık – Ölüme Bağlı Tasarruflar, Ankara 1968
- PAULIN, Christophe** – Testament, Répertoire Civil Dallos, C. X, Paris 2005
- PIOTET, Paul** – Précis du Droit Successoral, 2. bası, Berne 1988
- PLANIOL, Marcel / RIPERT Georges** – Traité Pratique de Droit Civil Français, C. IV, Donations et Testaments, Paris 1933
- SADROLEŞRAFI, Hüseyin Ali** – İran Miras Hukukuna İlişkin Teşrii Yetki İhtilafları, İstanbul 1978
- SAKMAR, Ata / EKŞİ, Nuray / YILMAZ, İlhan** – Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun – Mahkeme Kararları, 3. bası, İstanbul 2001
- SCHACHT, Joseph** – İslam Hukukuna Giriş, terc. Mehmet Dağ / Abdülkadir Şener, Ankara 1977
- SCHNEIDER, A. / FICK H.** – Commentaire du Code Fédéral des Obligations, terc. Max – E. Porret, Neuchatel 1915
- SCHWARZ, Andreas B.** - Medeni Hukuka Giriş, İstanbul 1946
- SCHWARZ, Andreas B.** – Roma Hukuku Dersleri, C. I, terc. Türkan Rado, 7. bası, İstanbul 1965
- SERIAUX, Alain** – Manuel de Droit des Succession et des Libéralités, Paris 1995
- SEROZAN, Rona** – Mirasçıya Geçen ve Geçmeyen Haklar, Nihal Uluocak'a Armağan, İstanbul 1999
- SEROZAN, Rona / ENGİN, Baki İlkay** - Miras Hukuku, Ankara 2004
- SEROZAN, Rona** - Medeni Hukuk, Genel Bölüm, İstanbul 2004 (Medeni)
- SEROZAN, Rona** – Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, İstanbul 1979 (Kazandırma)
- SEROZAN, Rona**, Miras Hukukunda İradi Mirasçılarının Konumunu Güclendiren Yeni Gelişmeler, Prof. Dr. Aydın Aybay'a Armağan, İstanbul 2004 (İradi Mirasçılar)
- SEROZAN, Rona**, Ölüme Bağlı Tasarrufların Yorumuna Değişik bir Yaklaşım, Prof. Dr. Halit Kemal Elbir'e Armağan, İstanbul 1996 (Yorum)
- STETTLER, Martin** – La Révocation et la Supression du Testament, Mélanges en l'Honneur de Henri Robert Schüpbach, Bâle 2000
- SUNGURBEY, İsmet / KANETİ, Selim** – El Yazılı Vasiyetnamede Düzenleme Yerinin Göstermesi Koşuluna İlişkin Yargıtay İçtihadındaki Son Gelişme, Prof. Dr. Hıfzı Timur'un Anısına Armağan, İstanbul 1979

- SUNGURBEY, İsmet** – Medeni Hukuk Sorunları, C. IV. İstanbul 1980
- TAHİROĞLU, Bülent / ERDOĞMUŞ, Belgin** – Roma Hukuku Dersleri, Tarihi Giriş – Hukuk Tarihi – Genel Kavramlar – Usul Hukuku, 2. bası, İstanbul 2001
- TEKİNAY, S. Sulhi** - Medeni Hukukun Genel Esasları ve Gerçek Kişiler Hukuku, 6. bası, İstanbul 1992
- TEKİNAY, S. Sulhi / AKMAN, Sermet / BURCUOĞLU, Haluk / ALTOP, Atilla** – Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 7. bası, İstanbul 1993
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi**, El Yazısı ile Vasiyetnamede Yer ve Tarih Unsurlarının Doğruluğu Sorunu, Reha Poroy'a armağan, İstanbul 1995
- TERRE, François / LEQUETTE Yves** – Droit Civil, Les Successions – Les Libéralités, 2. bası, Paris 1988
- TERRE, François / SİMLER, Philippe / LEQUETTE Yves** – Droit Civil, Les Obligations, 8. bası, Paris 2002
- Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, T.C. Adalet Bakanlığı, Ankara 2005
- Türk Medeni Kanunu Ön Tasarısı ve Gerekçesi, Adalet Bakanlığı Yayınları, Yeni Seri, No. 9, Ankara 1971
- Türk Medeni Kanunu Tasarısı, Adalet Bakanlığı Yayınları, Özel Seri, No. 4 Ankara 1998
- UMUR, Ziya** – Roma Hukuku Ders Notları, 3. bası, İstanbul 1999
- ÜÇOK, Coşkun / MUMCU Ahmet** - Türk Hukuk Tarihi, 3. bası, Ankara 1982
- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet**, Türk Medeni Hukuku, Umumi Esaslar – Şahsın Hukuku – Aile Hukuku – Miras Hukuku – Eşya Hukuku (Ayni Haklar) 3. bası, İstanbul, 1963
- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı Veldet / ÖZDEMİR, Refet** – Türk Borçlar Kanunu Şerhi, Ankara 1987
- VOIRIN, Pierre / GOUBEAUX Gilles** - Droit Civil, Personnes – Famille – Incapacité – Biens – Obligations – Suretés, 28. bası, Paris 2001
- WEILL, Alex / TERRE, François** - Droit Civil, Introduction Générale, 4. bası, Paris 1979

