

EL YAZILI VASIYETNAMEDE İMZANIN YERİ HAKKINDA BİR İSVİÇRE FEDERAL MAHKEMESİ KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

EVALUATION OF A SWISS FEDERAL COURT DECISION ON THE PLACE OF THE SIGNATURE IN A HOLOGRAPHIC WILL

Cem ÖZCAN*

Özet: El yazılı vasiyetname, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda resmi vasiyetname ve sözlü vasiyetname ile düzenlenmiş üç tür vasiyetnameden biridir. Kanun'un 538. maddesinde el yazılı vasiyetname şekil şartları da belirtilmek suretiyle düzenlenmektedir. Buna göre el yazılı vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve gün gösterilerek başından sonuna kadar mirasbırakanın el yazısıyla yazılmış ve imzalanmış olması zorunludur. İsviçre Federal Mahkemesi'nin incelemeye konu kararında el yazılı vasiyetnamede imzanın vasiyetnamedeki yeri ve özellikle imzanın vasiyetnamenin içine konulduğu zarfın üzerine atılmış olması tartışma konusudur. Bu nedenle gerek doktrin gerek yargi kararlarında tartışılan bu konuya odaklanılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Vasiyetname, El yazılı vasiyetname, İmza, Ölümüne Bağlı Tasarrufların İptali, Vasiyetçi

Abstract: Holographic will is one of the three types of will regulated in Turkish Civil Code No: 4721 with official will and oral will. Article 538 of the Civil Code regulates the holographic will by specifying some formal requirements. Accordingly, the holographic will must be written and signed in the hand writing of the testator from the beginning to the end, indicating the year, month and day it was made. In the decision under review by the Swiss Federal Court, the placement of the signature in the holographic will and, in particular, the fact that the signature is placed on the envelope containing the will, is a matter of debate. Therefore, this issue, which is discussed in both doctrine and judicial decisions, is being focused on.

Keywords: Will, Holographic Will, Signature, Annulment of Testamentary Dispositions, Testator

* Dr. Öğretim Üyesi, İzmir Ekonomi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, özcan.cem@ieu.edu.tr, ORCID:0000-0001-6782-765X, Makalenin Gönderim Tarihi: 17.09.2024, Kabul Tarihi: 12.11.2024

GİRİŞ

El yazılı vasiyetname 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) miras hukukunu düzenleyen üçüncü kitabında, 538. maddede düzenlenmiştir. Şekli anlamda ölüme bağlı tasarruflardan biri olan vasiyetname, resmi şekilde veya mirasbırakanın el yazısı ile ya da sözlü şekilde yapılabilir. İsviçre Medeni Kanunu'nda (İMK) olduğu gibi TMK'da da *numerus clausus* üç tür vasiyetnameden farklı vasiyetname yapmak mümkün değildir. Kanunda belirtilen bu üç vasiyetname türünden resmi vasiyetname ve el yazılı vasiyetname olağan vasiyetname türlerini oluşturur. TMK m.539 vd. hükümlerinde mirasbırakana olağanüstü durumlarda sözlü vasiyetname yapma olanağı da verilmiştir.

Türk Medeni Kanunu'nun 538. maddesi [uyarınca](#); “El yazılı vasiyetnamenin yapıldığı yıl, ay ve gün gösterilerek başından sonuna kadar mirasbırakanın el yazısı ile yazılmış ve imzalanmış olması zorunludur. El yazılı vasiyetname, saklanmak üzere açık veya kapalı olarak notere, sulh hakimine veya yetkili memura bırakılabilir”. İsviçre Medeni Kanunu m. 505'te de aynı hüküm yer almaktadır.¹ TMK, el yazılı vasiyetnamenin geçerli olabilmesi için bazı şekil şartlarının vasiyetçi tarafından yerine getirilmesini aramaktadır. Bununla birlikte genel olarak el yazılı vasiyetnamenin, özellikle resmi vasiyetnameye kıyasla, hazırlanmasının daha kolay ve masrafsız olduğu bilinmektedir. TMK m.538'in aradığı şekle ilişkin şartların kanunkoyucu tarafından ana hatlarıyla tespit edilmesi, uygulamada yaşanabilecek bazı spesifik problemlerin yargı kararları ve doktrin görüşleriyle çözüme kavuşturulmasının beklendiğini göstermektedir. Bu anlamda el yazılı vasiyetnamede mirasbırakanın imzasını vasiyetnamenin son satırının altına değil de özellikle bunu içine koyduğu zarfın üzerine atmış olmasının bu ölüme bağlı tasarrufun geçersizliğine yol açıp açmayacağı üzerinde tartışılacak hukuiki sorunlardan biridir. İsviçre Federal Mahkemesi'nin 19.07.2023 tarihli kararında² hem el yazılı vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkin şekil

¹ “Le testament olographe est écrit en entier, daté et signé de la main du testateur; la date consiste dans la mention de l'année, du mois et du jour où l'acte a été dressé. Les cantons pourvoient à ce que l'acte, ouvert ou clos, puisse être remis à une autorité chargée d'enrecevoir le dépôt” (İMK m. 505).

² TF 5A 133/2023. Kararın tam metni için bkz. La Semaine Judiciaire, 2024, s.77-85 (www.swisslex.ch, ErişimTarihi 12.08.2024). Ayrıca kararın önemli noktalarının açıklandığı bir özet için bkz. Victor Sellier, “La Signature de l'Enveloppe Contenant le Testament”, <https://www.lawinside.ch/1367/> (ErişimTarihi 18.12.2023).

şartlarına hem de mirasbırakanın imzasının vasiyetnamedeki işlevine yönelik önemli değerlendirmelerde bulunduğu görülmektedir. Bu nedenle çalışmada öncelikle karara konu olay ile yerel mahkemelerin kararları incelenecek ardından da Federal Mahkemenin konuya yaklaşımları el yazılı vasiyetnamenin genel özellikleri ve geçerlilik şartları dahilinde değerlendirilecektir.

I. İSVİÇRE FEDERAL MAHKEMESİ'NİN KARARINA KONU OLAN OLAY VE MAHKEMELERİN KARARLARI

Karara konu olayda, İsviçre'de 1953 senesinde dünyaya gelen mirasbırakan 2019'da geride altsoy bırakmadan vefat eder. Bu sırada mirasbırakanın yasal mirasçısı olarak sadece kız kardeşi hayatta bulunmaktadır. Durum böyle olmakla birlikte mirasbırakan, 5 Ağustos 2013 tarihinde bir el yazılı vasiyetname hazırlayarak bunu Bâle-Ville (Basel-Stadt) kantonu yetkili merciine tevdi etmiştir. İMK m.505 (TMK. m.538) hükmüne uygun olarak baştan sona kendi el yazısı ile hazırladığı vasiyetnamesinde mirasbırakan, kuzenini mirasının tamamı için mirasçı atadığını ayrıca kuzeninin oğlunu da yedek mirasçı olarak tayin ettiğini belirtmiştir.

Mirasbırakanın vefatının ardından vasiyetname açılıp incelendiğinde vasiyetçinin imzasının metnin son satırının altında yer almadığı görülmüştür. Vasiyetçinin kendi adı ve soyadını vasiyetnamenin en başına yazmakla birlikte metni kapatacak şekilde vasiyetnamenin son satırını imzalamadığı fakat bunun yerine el yazılı vasiyetnameyi bir zarfa koyduğu ve bu zarfın üzerine büyük harflerle "Vasiyetname" ibaresini ekledikten sonra kendi ad ve soyadını da yine büyük harflerle zarfın üzerine yazdığı tespit edilmiştir. Vasiyetçi, kapalı olarak teslim ettiği bu zarfın üzerine vasiyetnameyi düzenlediği yeri de eklemiştir.

Mirasbırakanın vefatının ardından, vasiyetnamenin bu durumunun görülmesiyle birlikte mirasbırakanın tek yasal mirasçısı konumunda bulunan kız kardeşi, 10 Temmuz 2020 tarihinde İMK m .520 (TMK m. 557/b.4) hükmü uyarınca vasiyetnamenin şekle aykırılık nedeniyle iptali için mahkemeye başvurur. Bu ölümüne bağlı tasarrufun iptali davasını 27 Ekim 2021 tarihinde karara bağlayan ilk derece mahkemesi, vasiyetnameyi şekle aykırı bulmaz ve davayı reddeder. İlk derece mahkemesinin kararından memnun olmayan davacı kız

kardeş bu karara karşı istinafa gider. 5 Aralık 2022 tarihinde kararını açıklayan Bâle-Ville İstinaf Mahkemesi davacıyı haklı bulur ve el yazılı vasiyetnamenin son satırının altının imzalanmamış olmasını gerekçe göstererek ölüme bağlı tasarrufu şekle aykırılık nedeniyle iptal eder. İstinaf Mahkemesi’nce verilen bu iptal kararının ardından davalı, yani mirasbırakanın vasiyetnamesinde mirasçı atadığı kuzeni bu kararın bozulması amacıyla 18 Ocak 2023 tarihinde İsviçre Federal Mahkemesi’ne başvurur. Federal Mahkeme 19 Temmuz 2023 tarihinde verdiği kararla İstinaf Mahkemesi’ne hak vererek vasiyetnamenin şekle aykırılık nedeniyle iptalini onar.³

Anılan İsviçre Federal Mahkemesi kararının hukuki gerekçelerini incelemeye geçmeden önce el yazılı vasiyetnamenin şekline ve vasiyetçinin imzasının işlevlerine yönelik değerlendirmelerde bulunmakta yarar vardır.

II. GENEL OLARAK EL YAZILI VASİYETNAMENİN ŞEKİL ŞARTLARI VE ŞEKLE BAĞLILIĞIN SEBEPLERİ

Türk Medeni Kanunu’nun 538. maddesinde kanun koyucu el yazılı vasiyetnamede nitelikli yazılı şekil şartının vasiyetçi tarafından yerine getirilmesini aramaktadır.⁴ Bu hükümde **ihdas edilen** şekil vasiyetnamenin geçerliliğine ilişkindir. Başka bir deyişle TMK m. 538’de belirtilen şekle ilişkin kurallara aykırılık söz konusu olduğunda, incelenen Federal Mahkeme kararında da görüldüğü gibi TMK m. 557 (İMK.m.520) uyarınca ölüme bağlı tasarrufun iptali davası açılabilir.⁵

³ Federal Mahkeme önceden de vasiyetçinin zarf üzerine imza atmasıyla ilgili benzer bir karar vermiştir (ATF 40 II 190).

⁴ Paul-Henri Steinauer, *Le Droit des Successions*, 2.éd, Stampfli Verlag, Berne, 2015, s.373; Paul Piotet, *Droit Successoral*, 1.éd, Editions universitaires, Berne, 1975 s. 215; Doruk Gönen, *El Yazılı Vasiyetname*, 1.Baskı, Legal, İstanbul, 2007 s.27; Mustafa Dural/Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku Cilt:4 Miras Hukuku*, 19.Baskı, Filiz, İstanbul, 2023, s.81, Rona Serozan/Baki İlkay Engin, *Miras Hukuku*, 8.Baskı, Seçkin, Ankara, 2022, s.303; Sezer Çabri, *Miras Hukuku Şerhi (TMK.495-574) Cilt I, On İki Levha*, İstanbul, 2018, s.564. Yargıtay’ın da muhtelif kararlarında vasiyetnamenin nitelikli yazılı şekli hususuna dikkat çektiği görülmektedir, Yarg.7.HD. E.2023/2441, K.2023/3672, T.6.7.2023 (www.kazancı.com.tr, Erişim Tarihi 08.08.2024).

⁵ Dural/Öz, s.232, Gönen, s.23.

A. El Yazılı Vasiyetnamede Aranan Nitelikli Yazılı Şeklin Unsurları

Kanun hükmünde de açıkça ifade edildiği üzere el yazılı vasiyetnamenin şekil yönünden geçerli olabilmesi için vasiyetçi, vasiyetnameyi baştan sona kendi el yazısı ile yazmalıdır. Ayrıca vasiyetnamenin düzenlendiği tarih bizzat vasiyetçinin kendi el yazısı ile yazılmalı ve vasiyetçinin imzası da yine kendi el yazısı ile atılmış olmalıdır.⁶ Metnin yazımında vasiyetçi tarafından kullanılan dilin ya da alfabenin herhangi bir önemi bulunmamaktadır.⁷ Aynı şekilde el yazılı vasiyetnamenin üzerine yazılacağı maddenin veya yazı için kullanılacak malzemenin niteliğine ilişkin olarak da TMK.m.538’de emredici düzenlemeye yer verilmemektedir. Dolayısıyla vasiyetçi vasiyetnamesini kâğıt üzerine yazabileceği gibi dilerse kartpostalın hatta bir duvar veya tahtanın üzerine de yazabilir. Ayrıca vasiyetini mektup formatında da yazabilir.⁸ Diğer yandan metnin yazılmasında araç olarak kalem, duvara kazınması için çividen ya da tuvalin üzerine yazılması için fırçadan yararlanabilir.⁹ Esasen kanun koyucunun el yazısı şartını aramasının temel sebebi, el yazısının ayırt edici bir özelliğe sahip olması ve bu sayede vasiyetnamenin mirasbırakan tarafından hazırlandığının tereddüte mahal vermeyecek şekilde ispatlanabilir olmasıdır. Bu nedenle Kanun’daki “el yazısı” kavramı geniş yorumlanmaktadır.

⁶ Jean Guinand,/Martin Stettler, Audrey Leuba, Droit des Successions,Schulthess, Zurich, 2005, s.134; Fiorenzo Cotti/ Evelyne Gygax, Commentaire du Droit des Successions (Art.457-640 CC, art.11-24 LDFR), Stämpfli Verlag, Berne, 2012, s.254; Fikret Eren/İpek Yücer Aktürk, Türk Miras Hukuku, Yetkin, Ankara, 2023, s.110; Gökhan Antalya, Marmara Hukuk Yorumu Miras Hukuku, Cilt:III, Seçkin, Ankara, 2021, s.173; Ali Naim İnan,/Şeref Ertaş/Hakan Albaş, Seçkin, Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku, Ankara, 2024, s.179, Demet Belverenli, “El Yazılı Vasiyetnamede Şekil ve Şekle Aykırılığın Yaptırımı”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, C.8, S.19, 2016, s.108; Ömer Bağcı, El Yazısı ile Vasiyetnamede Düzenleme Yeri ve Tarihi (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2006, s.8; Steinauer, s. 375. Vasiyetçinin engelli olması nedeniyle ellerini kullanamaması halinde ağızla ya da ayağı ile yazmış olduğu metnin de geçerli kabul edilmesi gerekir (Piotet, s.215; Cotti/Gygax, s.255; Guinand/Stettler/Leuba, s.269; Antalya/Sağlam, s.254; Çabri, s.565).

⁷ Guinand/Stettler/Leuba, s.269; Çabri, s.949.

⁸ Steinauer, s.374; Piotet, s.216; Cotti/Gygax, s.253; Gönen, s.53.

⁹ Halil Akkanat, “El Yazısı ile Vasiyetnamede Vasiyetname Metninin Özellikleri”, Prof. Dr. Hayri Domaniç’e Yaş Günü Armağanı, Cilt: II, Beta Yayıncılık, 2001, s.806-807; Dural/Öz, s.87,

El yazılı vasiyetnamenin şekli yönünden önem arz eden başka husus vasiyetnamede düzenleme tarihinin bulunmasıdır. Daha önce de ifade edildiği üzere vasiyetnamede düzenleme tarihi vasiyetçinin kendi el yazısı ile yazılmalıdır. Esasen el yazılı vasiyetnamede düzenleme tarihinin bulunması çeşitli faydaları olan bir uygulamadır. Her şeyden önce vasiyetçinin düzenleme tarihinde vasiyetname ehliyetine sahip olup olmadığını tespit etmeye yarar.¹⁰ Bunun dışında vasiyetçinin içerik yönünden birbiriyle bağdaşmayan birden fazla vasiyetname tanzim etmesi halinde bunlar arasında öncelik-sonralık ilişkisi kurularak önceki tarihli vasiyetnameden rücu edilip edilmediğini anlamakta da vasiyetname tarihinin önemi görülmektedir.¹¹ TMK.m.538 (İMK.m.505) hükmü düzenleme tarihinin gösteriliş biçimini belirtmektedir. Buna göre vasiyetçi düzenleme tarihini yıl, ay ve gün göstererek yazmalıdır. Diğer taraftan hem Türk hem de İsviçre doktrininde genel olarak kabul edilen görüşe göre düzenleme tarihinden gün, ay ve yıla ilişkin bilgilerin çıkarılması yeterlidir.¹² Bu anlamda vasiyetçinin “2023 yılının Ramazan Bayramının ikinci günü” veya “Fakülten mezun olduğum gün” şeklinde ifadelerle yer vermesi geçerli kabul edilmelidir.¹³

İsviçre’de vasiyetname tarihine ilişkin kurallara uymamanın şekle aykırılığa yol açması noktasında bazı ek şartların getirildiği görülmektedir. Buna göre İsviçre Medeni Kanunu’na 1996 yılında eklenen 520a maddesine göre vasiyetname tarihinin yıl, ay ve gün olarak gösterilmediği ya da tarihin yanlış olduğu durumlarda vasiyetnamenin şekle aykırılık nedeniyle mahkemece iptal edilebilmesi için öncelikle tarihin başka yolla tespit edilemiyor olması gerekir. Bu sebeple iptalin söz konusu olabilmesi için ayrıca vasiyetçinin vasiyetname yapma ehliyetine veya birden fazla vasiyetname arasındaki öncelik-sonralık ilişkisine ya da başka herhangi geçersizlik haline ilişkin bir sorunu çözmede vasiyetna-

¹⁰ Mustafa Dural, El Yazısı ile Vasiyetname, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967, s.34; Bağcı, s.58.

¹¹ Necip Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, 3.Baskı, Filiz, İstanbul, 1987, s.127; Dilşah Büşra Kartal, “Vasiyetnamenin Geri Alınması”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C.9, S.34, 2018, s.323-324; Ayтуğ Ceyhun Çakır, “El Yazılı Vasiyetnamede Düzenleme Tarihi”, *Legal Hukuk Dergisi*, C.12, S.136, s.107-108; Cotti/Gygax, s.257; Gönen, s.73.

¹² Eren/Yücer Aktürk, s.112; Çabri, s.576.

¹³ Dural/Öz, s.86.

me tanzim tarihini netleştirmek zorunluluk arz etmelidir.¹⁴ Aksi takdirde vasiyetname tarihinin yokluğu ya da yanlışlığı tek başına vasiyetnamenin geçersizliğine sebep olmaz. 1996 yılında İMK'nunda yapılan bu değişikliğin temelinde Federal Mahkeme'nin önceki yıllarda bu yönde vermiş olduğu kararların yattığı söylenebilir.¹⁵ El yazılı vasiyetnamede düzenleme tarihinin vasiyetname içindeki yerine ilişkin TMK'da herhangi bir sınırlamaya yer verilmemiştir. Dolayısıyla kural olarak vasiyetçi, vasiyetnamenin herhangi bir yerine **tarih** atmakta serbesttir.¹⁶

Mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin yürürlükte olduğu dönemde el yazılı vasiyetname ile ilgili 485. maddede vasiyetnamenin düzenlendiği yerin de vasiyetçinin el yazısı ile belirtilmesi bir geçerlilik şartı olarak aranmaktaydı. Ancak 4721 sayılı TMK'nın 01.01.2002'de yürürlüğe girmesiyle birlikte 538. Maddedeki geçerlik kıstaslarından düzenleme yeri kaldırılmıştır.¹⁷

Türk Medeni Kanunu'nun 538. maddesinde üzerinde durulması gereken diğer bir konu da ikinci fıkrada yer almaktadır. Buna göre vasiyetçi arzu ederse vasiyetnameyi düzenledikten sonra saklanmak üzere açık ya da kapalı olarak notere, sulh hakimine veya yetkili memura tevdi edebilir. Burada şunu belirtmek gerekir ki söz konusu hüküm esas itibar ile bir şekil şartı özelliği taşımamaktadır.¹⁸ El yazılı

¹⁴ Steinauer, s.378; Cotti/Gygax, s.257; Guinand/Stettler/Leuba, s.272.

¹⁵ ATF 116 II 117.

¹⁶ Steinauer, s. 377; Gönen, s.80.

¹⁷ TMK m .538'in gerekçesine bakıldığında İMK'da 1996 yılında yürürlüğe giren ve el yazılı vasiyetnamede düzenleme yeri şartını ortadan kaldıran değişikliğin dikkate alındığı belirtilmektedir. Ayrıca madde gerekçesinde Fransız Medeni Kanunu'nda da düzenleme yerine ilişkin bir şarta yer verilmediğine işaret edilmektedir. Esasen İsviçre'de de el yazılı vasiyetnamede düzenleme yerinin yazılmasına ilişkin kuralın belirli bir döneme kadar farklı kantonlar arasındaki değişik uygulamalar nedeniyle kabul edildiği bilinmektedir. Eskiden bu ülkede bazı kantonlarda el yazılı vasiyetname hazırlamak geçerli kabul edilirken bazı kantonlarda sadece resmi vasiyetname yapılabiliyordu. Bu nedenle el yazılı vasiyetnamenin nerede düzenlendiği meselesi daha çok bu hukuki işleme uygulanacak hukuku tespit bakımından önem arz ediyordu. Nitekim Yargıtay da 1952 yılında verdiği bir içtihadı birleştirme kararında düzenleme yeri ile ilgili bu duruma dikkat çekmiştir, YİBHKG, E.1951/7, K.1952/2, T.27.02.1952 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi: 04.11.2024).

¹⁸ Yargıtay 3.HD, E.2018/4826, K.2019/3940, T.30.4.2019 (www.lexpera.com.tr, Erişim Tarihi 10.05.2024).

vasiyetnamenin vasiyetçi tarafından tevdi edilmemiş olması bir iptal sebebi teşkil etmez zira burada isteğe bağlı bir durum söz konusudur. Başka bir deyişle TMK m. 538/f.2 bir geçerlilik şartı değildir.¹⁹

Çalışmaya konu olan kararda İsviçre Federal Mahkemesi de el yazılı vasiyetnamenin geçerliliğinin sıkı şekil şartlarına tabi **kılındığını** hatırlattıktan sonra bu şekilciliğin nedenlerini açıklamak yoluna gitmiştir.

B. El Yazılı Vasiyetnamedeki Şekilciliğin Nedenleri

Hukukta şekil, hukuki işlemi oluşturan irade beyanının büründüğü kalıbı ifade etmektedir.²⁰ Hukukumuzda tarafların sözleşme yaparken kanunda aksine hüküm bulunmadıkça herhangi-şekle uymak zorunda olmadıkları 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu (TBK) m.12’de belirtilmektedir. Sözleşmeler hukuku alanında benimsenen şekil serbestisi ilkesi ölüme bağlı tasarruflarda geçerli değildir. Kanun koyucu TMK’da gerek miras sözleşmesi gerek vasiyetnamenin geçerliliğini detaylı şekil kurallarına bağlamıştır. Diğer taraftan, borçlar hukukundaki sözleşmelerin geçersizliğinden farklı olarak miras hukukundaki ölüme bağlı tasarruflarda şekil kurallarına uyulmaması kesin hükümsüzlük değil iptal edilebilirlik sonucunu doğurur. Bu nedenle şekle aykırı olarak düzenlenen el yazılı vasiyetnamenin hüküm doğurması istenmiyorsa TMK.m.557 uyarınca bunun iptali, bozucu yenilik doğuran iptal davasıyla sağlanmalıdır.²¹

Ölüme bağlı tasarruflardaki sıkı şekilciliğin temelinde farklı hukuki nedenlerin bulunduğu söylenebilir. Her şeyden önce bir hukuki işlemin geçerliliğinin ciddi şekil şartlarına bağlı tutulması, hukuki işlemi gerçekleştiren kişiyi daha dikkatli davranmaya ve daha fazla düşünmeye sevk eder.²² Dolayısıyla el yazılı vasiyetname için yuka-

¹⁹ Cotti/Gygax, s.259; Steinauer, s.379; Piotet, s.220; Gönen, s.101; Eren/Yücer Aktürk, s.119.

²⁰ İhsan Erdoğan, “Hukuki Muamelelerde Şekle Aykırılığın Sonuçları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1, 1997, s.118.

²¹ Dural/Öz, s.85, Gönen, s.43.

²² Çabri, s.945. Ölüme bağlı tasarrufların hukuki tesirinin mirasbırakanın ölümünden sonra ortaya çıkması ve bu anda da mirasbırakanın konuşacak durumda olmaması kanunkoyucuyu sıkı şekil şartları getirmeye itmiştir (Belverenli, s.115). El yazılı vasiyetnamede sıkı şekilciliğin gerekçelerine getirilen eleştiriler için bkz. Bağcı, s.10.

rıda ifade edilen şekil şartlarının zorunluluk arz etmesi vasiyetçiyi bu ölüme bağlı tasarrufu düzenlerken aceleci davranmaktan alıkoyar.

El yazılı vasiyetname için TMK hükümlerince getirilen şekle ilişkin şartlar bakımından vurgulanması gereken diğer önemli husus mirasbırakanın vasiyetname yapma iradesinin (*animus testandi*) var olup olmadığının anlaşılmasında şekil kurallarının önemli bir rol oynadığıdır. Gerçekten somut olayda vasiyetçinin hazırladığı bir metnin vasiyetname mi yoksa yalnızca bir vasiyetname projesi mi olduğunun tespitinde el yazılı vasiyetnamenin şekline ilişkin kurallara uyulup uyulmadığına bakılarak karar verilebilir.²³ İsviçre Federal Mahkemesi de kararında el yazılı vasiyetnamedeki sıkı şekil şartlarının temelinde bu belirtilen amaçların bulunduğunu tespit etmiştir. Federal Mahkeme'ye göre şekil kuralları vasiyetçiyi yaptığı işlemin ciddiyeti konusunda uyarma işlevini yerine getirirler. Bunun dışında vasiyetçinin vasiyetname yapma iradesine sahip olması ve buna bağlı olarak ortada gerçek bir vasiyetnamenin bulunması şekil kuralları sayesinde belirlenir. Ayrıca yine Federal Mahkeme'ye göre şekle yönelik kurallar vasiyetnamenin başka şahıslar tarafından tahrif edilmesinin önlenmesinde de etkili olurlar. Vasiyetnamenin baştan sona vasiyetçinin kendi el yazısı ile yazılması vasiyetnamenin başkaları tarafından değiştirilmesinin önüne geçer.²⁴

Doktrinde²⁵ el yazılı vasiyetnamenin avantaj ve dezavantajları kabul edilir. El yazılı vasiyetname, kolay hazırlanabilmesi, masrafsız oluşu ve vasiyetnamenin içerik bakımından gizliliğinin korunabilmesi gibi özellikleri ile vasiyetçiye faydalar sunmaktadır. Buna karşılık el yazılı vasiyetnamenin kaybolma veya tahrif edilme gibi risklere açık olması ya da gerçek bir vasiyetname ile vasiyetname projesinin birbirinden ayırt edilmesinde karşılaşılabilecek zorluklar bu hukuki işlemin mahzurlarıdır. Bu açıdan bakıldığında TMK m. 538 düzenlemesinin aslında el yazılı vasiyetnamenin sakıncalarını en aza indirmek maksadıyla sıkı şekil şartları getirdiğini söylemek mümkündür. Bazı yazarlara²⁶ göre el yazılı vasiyetnamenin şekline ilişkin detaylı düzen-

²³ Cotti/Gygax, s.254.

²⁴ Droit (Hukuk) paragraf 3.

²⁵ Piotet, s.215; Dural/Öz, s.81-82; Çabri, s.562-563.

²⁶ Serozan/Engin, s.340; Belverenli, s.115.

lemelerin Noterlik Kanunu ya da benzeri başka bir kanuna bırakılmayıp doğrudan TMK'da ele alınması kanun koyucunun ölüme bağlı tasarrufların şekline verdiği önemi yansıtmaktadır.

III. VASIYETÇİNİN İMZASININ YERİNE GETİRDİĞİ İŞLEVLER VE İMZANIN VASIYETNAMEDEKİ YERİ

Türk Medeni Kanunu'nun 538. maddesi uyarınca el yazılı vasiyetnamenin geçerliliği için vasiyetçinin vasiyetnameyi kendi el yazısı ile imzalaması gerekmektedir. Bu nedenle TBK m. 15/f.2'de öngörülen imzanın el yazısı dışında bir aletle atılması imkanı el yazılı vasiyetname yönünden geçerli değildir.²⁷ Diğer yandan aynı maddede sözü edilen güvenli elektronik imzanın da el yazılı vasiyetnamede kullanılamayacağı sonucuna varmak gerekir.²⁸ Zaten vasiyetname metninin tamamının ve tarihin vasiyetçinin kendi el yazısı ile olması şartını arayan TMK m. 538 hükmü karşısında elektronik imzanın geçerli olabileceğini kabul etmek kanunun ruhuna aykırı düşerdi.²⁹ Bununla birlikte doktrinde karşıt görüşte olan yazarlar da bulunmaktadır. Bu yazarlara göre 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu³⁰ m. 5 hükmü uyarınca güvenli elektronik imza, elle atılan imza ile aynı hukuki sonucu doğurur. Ayrıca kanunların özel bir şekle veya merasime tabi tuttuğu hukuki işlemler güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez. Dolayısıyla uygulamada güvenli elektronik imzanın resmi vasiyetname için kabul edilemeyeceği söylenebilirse de el yazılı vasiyetnamede bu tür bir imza kullanılabilir.³¹

Vasiyetçinin imzasının el yazılı vasiyetnamede sağladığı bazı faydalar ve yerine getirdiği birtakım işlevler bulunmaktadır. İsviçre Federal Mahkemesi'nin incelenen kararında da dile getirilen bu işlevleri imzanın vasiyetnamedeki yeri meselesini değerlendirmeye geçmeden önce ele almakta yarar vardır.

²⁷ Gönen, s.94.

²⁸ Dural/Öz, s.90.

²⁹ Gönen, s.94.

³⁰ R.G.23.01.2004, 25355.

³¹ Abdurrahman Savaş, "İnternet Ortamında Yapılan Tek Taraflı Hukukî İşlemler ve Özellikle Elektronik Vasiyetname", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.15, S.2, 2007, s.75-76, Belverenli, s.134.

A. El Yazılı Vasiyetnamede İmzanın İşlevleri

El yazılı vasiyetnamede imzanın birden fazla amaca hizmet ettiği söylenebilir. Her şeyden önce imza, el yazılı vasiyetnamede teşhis işlevini yerine getirmektedir. Esasen imzanın bütün hukuki işlemlerde görülen bu fonksiyonu el yazılı vasiyetnamede de kendini göstermektedir.³² Buna göre; metnin tamamını kendi el yazısı ile hazırladıktan sonra tarihi yine kendi el yazısı ile yazan vasiyetçinin imzasını da el yazısıyla atması onun kimliğini yansıtmayı bakımından önemlidir. Başka bir deyişle imza, vasiyetçinin vasiyetnameyi bizzat yazdığını ve vasiyetname içeriğinin onun son arzularına uygun olduğunu onaylayan özelliğe sahiptir. Bu bakımdan el yazılı vasiyetnamede imza kural olarak vasiyetçinin öz ad ve soyadı ile atılmalıdır.³³ Bununla birlikte vasiyetçinin, kimliği konusunda şüpheye yol açmamak kaydıyla başka şekilde imza atabileceği de kabul edilmektedir. Örneğin vasiyetçinin mektup şeklinde kaleme aldığı bir vasiyetnamede “Babanız” ya da “Eşin” gibi ifadelerle vasiyetnameyi kapatması da geçerli imza sayılır.³⁴ Yine vasiyetçinin toplumda tanındığı lakabı ya da müstear adıyla vasiyetini imzalaması mümkündür.³⁵

İmzanın el yazılı vasiyetnamedeki diğer işlevi vasiyetnameyi kapatmasıdır. Öncelikle vasiyetçi vasiyetnameyi imzalayarak irade beyanı ile bağlı olma niyetini ortaya koymaktadır. İmzanın vasiyetnameyi kapatma işlevi gerçek vasiyetnameyi projesinden ayırt etmeye yarar.³⁶ Diğer yandan imza, vasiyetnamenin nerede bittiğini anlamak bakımından da önemlidir.³⁷

El yazılı vasiyetname imzalanmamışsa TMK m. 538'deki sıhhat şekli gerçekleşmez. Böyle bir durumda şekle aykırılığın yaptırımı doktrinde³⁸ iki kademeli değerlendirilir. Buna göre somut olayda eğer vasiyetçinin imzalamadan meydana getirdiği metin vasiyetname projesi sayılıyorsa vasiyetçide vasiyetname yapma iradesi (*animus testandi*) bulunmadığı için ortada vasiyetname yoktur. Bu durumda ölüme

³² Dural, s.68; Kocayusufpaşaoğlu, s.193.

³³ Dural/Öz, s.90

³⁴ Gönen, s.95.

³⁵ Gönen, 95; Belverenli, s.155.

³⁶ Zahit İmre, Hasan Erman, Miras Hukuku, Der, İstanbul, 2010, s.75.

³⁷ Çabri, s.623.

³⁸ Gönen, s.99.

bağlı tasarrufun iptali için dava açılmasına lüzum olmaksızın yokluk kendiliğinden hukuki sonuç doğurur.³⁹ Diğer taraftan vasiyetçinin vasiyetname yapma iradesine sahip olmakla birlikte imza atmayı unutmaması olasılığında vasiyetnamenin yokluğundan söz edilemez. Bu durumda vasiyetnamenin şekle aykırılık nedeniyle iptali gerekir. İmzasız metnin vasiyetname taslağı değil de gerçek vasiyetname olduğunu iddia eden bunu ispatla yükümlüdür.⁴⁰

Çalışma kapsamında incelenen İsviçre Federal Mahkemesi kararında da imzanın yukarıda belirtilen işlevleri üzerinde durulmuştur. Federal Mahkeme'ye göre el yazılı vasiyetnamede imza, vasiyetçinin hazırladığı metnin hukuki değere sahip olduğunu üçüncü kişilere göstermesine yarayan bir işarettir. Böylelikle vasiyetçinin son arzularının nelerden ibaret olduğu [ilgililerce](#) anlaşılmış olur. İMK m. 505'in (TMK m. 538) belirlemiş olduğu şekil kuralları kapsamında imza herşeyden önce vasiyetçinin *animus testandi*'ye sahip olduğunun kanıtını teşkil eder. Diğer yandan vasiyetçinin kimliğinin tam olarak anlaşılmasında da imzanın önemi büyüktür.⁴¹ El yazılı vasiyetnamede imzanın [vasi-yetçiyi](#) teşhis ve vasiyetnameyi kapatma işlevlerini açıkladıktan sonra Federal Mahkeme, asıl hukuki sorunu teşkil eden imzanın vasiyetnamedeki yerine değinmektedir.

B. İmzanın Vasiyetnamedeki Yeri

El yazılı vasiyetnamede imzanın işlevlerinden birinin vasiyetnameyi kapatması olduğu düşünülecek olursa normal koşullar altında imzanın vasiyetnamenin son satırının altına atılması gerekir. Doktrinde⁴² hâkim görüş bu yöndedir. Bu görüşe göre imza, ancak son satırın altına atıldığı takdirde vasiyetnamenin içeriğindeki bütün tasarrufları kapsar biçimde bu ölüme bağlı tasarruftaki yerini alır. Böylece vasiyetname kapanmış olduğundan daha sonra imzanın altına yeni tasarruflar da ilave edilemez. Bu anlamda İMK.m.505'in Almanca metninde imza için "*Unterschrift*" kelimesinin kullanılması da bazı yazarlarca söz konusu görüşü desteklemek için ileri sürülmektedir.⁴³ Bu düşün-

³⁹ Gönen, s.99.

⁴⁰ Gönen, s.99.

⁴¹ Droit (Hukuk), paragraf 3.

⁴² Steinauer, s.379; Piotet, s.219; Dural/Öz, s.91.

⁴³ Piotet, s.219; İnan/Ertay/Albaş, s.188.

ceyi savunan yazarlara göre Almanca alt yazı anlamına gelen “*Unterschrift*” kelimesinin kullanılmış olması kanunkoyucunun bilinçli bir tercihinin sonucudur ve imzanın vasiyetnamenin son satırının altında yer alması gerekliliğinin bir işaretidir.

Ancak aksi görüşteki yazarlar⁴⁴ İMK m. 505’in Almanca metninde kullanılan “*Unterschrift*” kelimesinin imzanın mutlaka vasiyetnamenin son satırının altında yer alması gerektiği anlamı taşımadığını ileri sürmektedirler. Bu yazarlara göre *zaten* imza nereye atılırsa atılsın Almanca’da “*Unterschrift*” kelimesi kullanılmaktadır. Dolayısıyla bu kelimeden imzanın mutlaka en alta atılması gerektiği sonucuna varmak fazla lafzi yorum yapmak olur. Diğer yandan İsviçre Medeni Kanunu’nun Fransızca metninde imzanın mutlaka vasiyetnamenin son satırının altına atılması zorunluluğunu ifade eden bir ibare yoktur. Eğer İsviçre kanunkoyucusu imzanın muhakkak son satırın altında olmasını arsaydı bu durumu kanunun Fransızca metninde de dile getirirdi.⁴⁵

El yazılı vasiyetnamede imzanın yeri konusu ile ilgili olarak doktrinde bazı yazarlar⁴⁶ vasiyetnamenin kapanmasının imza dışında başka yollarla da sağlanabileceğini belirtmektedir. Buna göre vasiyetçi son satırın altını imzalamamakla birlikte son arzularının bitmiş olduğunu gösteren belirli bir ifadeye yer vererek ya da herhangi bir işaret kullanarak da el yazılı vasiyetnameyi kapatabilir. Örneğin vasiyetçinin son satırın altına çizgi çekmesi vasiyetnamenin kapanmış sayılması için yeterlidir. Elbette böyle bir durumda vasiyetçinin metin içinde şüpheyi yer bırakmayacak şekilde *kendinden* söz etmiş olmalıdır.⁴⁷

El yazılı vasiyetnamenin birden fazla sayfa sürmüş olması durumunda bu sayfalar arasında bir devamlılık olduğu anlaşıldığı takdirde en son sayfanın altının imzalanmasının yeterli olduğu kabul edilmektedir. Ancak bu görüşü savunan yazarlar dahi her sayfanın ayrı ayrı imzalanmasının daha güvenli olduğunu belirtmektedir.⁴⁸

İncelemeye konu kararda İsviçre Federal Mahkemesi, olayda el yazılı vasiyetnamede imzanın yeri ile ilgili olarak iki temel soru sormuştur.

⁴⁴ İmre/Erman, s.74.

⁴⁵ Gönen, s.97.

⁴⁶ Dural, s.86-87.

⁴⁷ Gönen, 97; Dural, 86.

⁴⁸ Belverenli, s.137; Gönen, s.96.

Yüksek Mahkeme'ye göre öncelikle vasiyetçinin vasiyetnamenin en başına adını yazmasının imza şartını karşılayıp karşılamadığı ele alınmalıdır.⁴⁹ İkinci olarak vasiyetçinin zarfın üzerine adını büyük harflerle yazmasının İMK m. 505 (TMK m. 538) uyarınca imza olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği meselesi üzerinde durulmalıdır.⁵⁰ Federal Mahkeme bu sorulardan ilkinе yanıt ararken 2008 yılında vermiş olduğu bir karara⁵¹da atıfta bulunmuştur. Buna göre el yazılı vasiyetnamede şekle ilişkin kurallar önemlidir. Her ne kadar miras hukukunda vasiyetname lehine yorum olarak da bilinen "*favor testamenti*" prensibi vasiyetçinin iradesine öncelik verilmesi ve vasiyetnamenin ayakta tutulması için gerekçe olarak ileri sürülebilirse de bu durum şekil kurallarının tümüyle bertaraf edilmesi için kullanılamaz.⁵² Bu nedenle vasiyetçinin vasiyetnamenin en başına kendinden söz etmek maksadıyla adını yazmış olması İMK m. 505 (TMK m. 538) anlamında imza sayılmaz. Bu ihtimalde, vasiyetçinin gerçek iradesinin bu yönde olduğu gerekçesi dinlenmez. Üstelik vasiyetnamenin en başına ad ve soyadın yazılması vasiyetçinin vasiyetnameyi mutlaka tamamlamış olduğu anlamına da gelmez. İmzaya ilişkin kurallar el yazılı vasiyetnamede teşhis işlevi dışında vasiyetnamenin kapanması işlevini de yerine getirirler. Dolayısıyla 2008 yılında verilmiş kararda da varılan bu sonuçtan dönmek için herhangi bir gerekçe bulunmamaktadır.⁵³

Yanıtı aranan **ikinci** soru vasiyetçinin ad ve soyadını büyük harflerle vasiyetnameyi içine koyduğu zarfın üzerine yazmış olmasının imza olarak kabul **edilip edilmemesidir**. İsviçre Federal Mahkemesi'ne göre vasiyetçinin alışılmış imzasını kullanmayarak sadece ad ve soyadını zarfın üzerine yazması **somut** olayda büyük önem taşımamaktadır. Bu olay özelinde asıl üzerinde durulması gereken konu imzanın vasiyetnamenin son satırının altına değil de zarfın üzerine atılmış olmasıdır. Yüksek Mahkeme'ye göre imzanın zarfın üzerine atılmış olması ancak belirli durumlarda İMK m. 505 (TMK m. 538) anlamında geçerli kabul edilebilir. Bu uygulamanın kanunda **aranan imzayı** karşılayabilmesi için vasiyetname metni ile imza arasında yeterli irtibatın bulunması gerekir.

⁴⁹ Droit (Hukuk), paragraf 4.2.

⁵⁰ Droit (Hukuk), paragraf 5.1.

⁵¹ ATF 135 III 206.

⁵² Droit (Hukuk), paragraf 5.2.

⁵³ Droit (Hukuk), paragraf 4.4

Başka bir deyişle zarfın üzerinde yer alan imzanın vasiyetnamenin asıl metnini tamamlayan şekilde atılması zorunludur. Olayda vasiyetçinin zarfın üzerine büyük harflerle “Vasiyetname” yazıp ad ve soyadını da oraya eklemiş olması imzanın vasiyetnamenin devamı olarak görülmesi yönünden yeterli değildir. Aslında vasiyetçi, zarfın üzerine ad ve soyadını yazarak bir nevi “işaretleme” ya da “etiketlemede” bulunmuştur.⁵⁴ Bunun da amacı vasiyetnamenin yetkili merci tarafından kabulünü kolaylaştırmaktır. Dolayısıyla ancak zarfın içindeki metnin vasiyetnamenin başlangıcı ve zarfın üzerindeki imzanın da onun devamı olarak görülebildiği hallerde kurala uygun yere imza atıldığından söz edilebilir. Federal Mahkeme’ye göre somut olayda vasiyetnamenin son satırının altında imza atmak için yeterli alan kalmış olmasına rağmen zarf üzerindeki ad ve soyadın imza addedilmesi mümkün değildir.⁵⁵

İsviçre Federal Mahkemesi’ne göre zarfın içinde yer alan imzadan yoksun vasiyetname metni ile zarfın üzerindeki ad-soyadı yazısı arasında irtibat kurulması için vasiyetname dışı unsurlardan yararlanılamaz. Bu bağlamda vasiyetnamenin içine konduğu zarfın vasiyetçi tarafından kapatılarak yetkili mercie tevdi edilmiş olması zarfın üzerindeki ad ve soyadın vasiyetçinin imzası olarak nitelendirilmesini sağlamaz. Çünkü somut olayda zarfın üzerindeki imzanın vasiyetçi tarafından vasiyetnameyi kapatmak maksadıyla atıldığı kesin olarak anlaşılamamaktadır. Dolayısıyla zarfın üzerine vasiyetçinin ad ve soyadının yazılması ve buraya zarfın içeriğine ilişkin bilgilerin ilave edilerek yetkili mercie tevdi edilmesi tek başına Kanun’un imza beklentisini karşılamaz.⁵⁶ Aynı şekilde mirasbırakanın ölümünden önceki son zamanlarında davalı ile yakın ilişki içinde olması vasiyetname dışı olgudur ve iptal davasında dikkate alınamaz. Başka bir deyişle böyle-sine vasiyetname dışı unsurlar vasiyetçinin zarfın üzerine yazdığı ad ve soyadının imza olarak yorumlanmasında kullanılamaz.⁵⁷

Sonuç olarak Federal Mahkeme, önüne gelen bu davada davacıya hak vermiş ve yukarıda açıklanan gerekçeler dahilinde, el yazılı vasiyetnamenin şekle aykırılığı nedeniyle iptali yönünde karar almıştır.

⁵⁴ Droit (Hukuk), paragraf 5.3.1.3.

⁵⁵ Droit (Hukuk), paragraf 5.3.1.3.

⁵⁶ Droit (Hukuk), paragraf 4.4.

⁵⁷ Droit (Hukuk), paragraf 5.4.

DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

İsviçre’de el yazılı vasiyetname ülkemize kıyasla daha fazla tercih edilen bir ölüme bağlı tasarruf türüdür⁵⁸. El yazılı vasiyetnamenin hem faydaları hem de sakıncaları vardır. Bu hukuki işlemin etkin kullanılabilmesi ve sakıncalarının önüne geçilebilmesi için kanunkoyucu-birtakım şekil kuralları getirmiştir. Bu bağlamda el yazılı vasiyetnamede imzanın nereye atılması gerektiği sorununu değerlendirirken de şekle ilişkin kuralların konuluş amacını gözden uzak tutmamak gerekir.

Federal Mahkeme’nin incelenen davada vardığı sonuçlar değerlendirildiğinde öncelikle vasiyetçinin vasiyetnamenin en başına ad ve soyadını yazmasının imza olarak kabul edilmediği anlaşılmaktadır. Zaten böyle bir uygulamada imzanın vasiyetçiyi teşhis işlevini yerine getirdiği ileri sürülebilse bile vasiyetnameyi kapatma fonksiyonunun gerçekleştiğinden söz edilemez. İsviçre Federal Mahkemesi’nin bu konuda vardığı sonuç haklıdır. Diğer yandan, kararda özellikle üzerinde durulan imzanın vasiyetnamenin içine konduğu zarfın üzerine atılmasında da Federal Mahkeme eski görüşünden dönmemiştir. Zira İsviçre Federal Mahkemesi’nin geçmiş yıllarda verdiği bir kararda⁵⁹ el yazılı vasiyetnamede zarfın üzerine imza atılması konusu İMK.m.505 (TMK.m.538) yönünden tartışılmış ve Yüksek Mahkeme tıpkı incelenen bu kararda olduğu gibi bu uygulamanın maddede belirtilen imza şartını karşılamadığı sonucuna varmıştır. Bununla birlikte Federal Mahkeme’nin zarfın üzerine atılan her imzayı her zaman şekle aykırılık saymadığı ifade edilmelidir. Nitekim incelenen kararda da görüldüğü üzere zarfın üzerindeki imzanın vasiyetnamenin devamı olarak görülebildiği ve zarfın içindeki metin ile imza arasındaki irtibatın sağlanabildiği hallerde bunun İMK.m.505 (TMK.m.538) hükmüne uygunluk arz ettiği pekâlâ kabul edilebilir. Örneğin somut olayda vasiyetçinin “Bu zarfın içindeki benim vasiyetnamemdir” ifadesini yazarak zarfın üzerini imzalaması durumunda zarf ile metin arasında yeterli bağlantının kurulduğu kabul söylenebilir. Ancak Federal Mahkeme vasiyetnamenin son satırının altında imza için yeterli yer olup olmadığına da dikkat etmiştir. Esasen imzanın vasiyetnameyi kapatma işlevi-

⁵⁸ İsviçre’de düzenlenen vasiyetnamelerin % 90’ının el yazılı vasiyetname türünde olduğu belirtilmektedir, (Cotti/Gygax, s.316).

⁵⁹ ATF 40 II 190.

nin önemi düşünüldüğünde bu bakış açısı tutarlıdır. Çünkü vasiyetnamenin son satırının altına imzanın atılmadığı durumlarda vasiyetçi dışında başka şahısların burayı doldurarak vasiyetnameyi tahrif etme riski göz ardı edilemez. Elbette böyle bir durumda sonradan yapılan eklemelerin mirasbırakanın el yazısıyla yazılmadığı ispatlanırsa söz konusu ekler geçersiz olacaktır.

İsviçre Federal Mahkemesi incelenen kararında, yine önceki içtihadına⁶⁰ uygun olarak, *favor testamenti* prensibinin geçerlik şekli eksikliğinde uygulanmamasını belirtmiştir. Her ne kadar *favor testamenti*'nin yalnızca maddi içerik yönünden değil ama aynı zamanda şekle ilişkin unsurlar açısından da kabul edilmesi gereken bir prensip olduğu söylenebilirse de bunun el yazılı vasiyetnamede imza konusundaki böyle bir sorunda dikkate alınmaması yerindedir. Gerçekten vasiyetname lehine yorum olarak da bilinen *favor testamenti*'nin amacı şekil kurallarına uygun hazırlanmamış bir ölüme bağlı tasarrufu şekle uygun hale getirmek değildir.⁶¹ *Favor testamenti* çoğunlukla şekle uygun yapılmış olmakla birlikte eksik ya da yeterince açık olmayan bir irade beyanını düzeltmek amacıyla kullanılan miras hukukuna özgü yorum kuralıdır.⁶² Bu nedenle karara konu somut olayda davalı lehine bu yorum kuralı işletilerek vasiyetnamenin ayakta tutulmasının reddedilmesi isabetli olmuştur.

İmzanın vasiyetnamedeki yeri tartışılırken Federal Mahkemece vasiyetname dışı unsurların değerlendirmede dikkate alınmamasına önem atfedilmelidir. Yüksek Mahkeme zarfın üzeri imzalandıktan sonra vasiyetnamenin yetkili mercie tevdi edilmesinin kanunda belirtilen şekil kuralını yumuşatamamasına işaret etmektedir. Burada aslında vasiyetçinin *animus testandi*'ye sahip olduğu ve bunu da hazırladığı vasiyetnameyi tevdi etmekle gösterdiği şeklindeki iddialar Federal Mahkeme'ce dikkate alınmamıştır. Federal Mahkeme'nin kararı ilk bakışta şekil kurallarına gereğinden fazla bağlı kalma gibi görülebilirse de aslında bu tutum Yüksek Mahkeme'nin imzaya ilişkin eksik-

⁶⁰ ATF 135 III 206, ATF 40 II 190,

⁶¹ Caner Taştan, "Vasiyetname Lehine Yorum İlkesi ve Bu İlkenin Türk Medeni Kanunu'na Yansımaları", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.23, S.1, 2021, s.599.

⁶² Dural/Öz, s.223.

liklerin vasiyetname dışı unsurlarla tamamlanamayacağı yönündeki geçmişten beri kabul ettiği görüşü ile tutarlılık arz etmektedir.

Genel olarak İsviçre kanun koyucusu, İMK m. 520a hükmüyle vasiyetnamede tarih konusunda esneklik getirmiştir. Değişikliğin tarihle sınırlı tutulmasından şu sonuç çıkarılabilir. Kanunkoyucu tarafından imza yönünden kolaylaştırma tutumunun benimsememiş olması bu konuda şekil kurallarına sıkı bağlılığın devam etmesinin istendiği şeklinde yorumlanabilir. Dolayısıyla Federal Mahkeme'nin vasiyetçinin imzasında kanuna sıkı sıkıya bağlanması ve bu bakış açısını yerleşik içtihadı dönüştürmesi *ratio legis* ile uyumlu olabilir. Türk hukuku yönünden İsviçre Medeni Kanunu'nun tarih ile ilgili tanıdığı esneklik yargı kararları açısından yol gösterici olmalıdır. Ancak el yazılı vasiyetnamede imzanın yeri konusu, imzanın işlevleri de göz bulundurulduğunda daha katı ele alınması gereken bir konu olarak karşımıza çıkmaktadır.

Kaynakça

Kitaplar

- Akkanat Halil, "El Yazısı ile Vasiyetnamede Vasiyetname Metninin Özellikleri", Prof. Dr. Hayri Domaniç'e Yaş Günü Armağanı, Cilt: II, Beta, İstanbul, 2001.
- Antalya Osman Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu Miras Hukuku, Cilt:III, Seçkin, Ankara, 2021.
- Cotti Fiorenzo/Gygax Evelyne, Commentaire du Droit des Successions (Art.457-640 CC, art.11-24 LDFR), Stämpfli Verlag, Berne, 2012.
- Çabri Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK.495-574) Cilt I, On İki Levha, İstanbul, 2018.
- Dural Mustafa, El Yazısı ile Vasiyetname, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1967.
- Dural Mustafa/Öz Turgut, Türk Özel Hukuku Cilt:4 Miras Hukuku, 19. Baskı, Filiz, İstanbul, 2023.
- Eren Fikret/Yücer Aktürk İpek, Türk Miras Hukuku, Yetkin, Ankara, 2023.
- Gönen Doruk, El Yazılı Vasiyetname, 1. Baskı, Legal, İstanbul, 2007.
- Guinand Jean/Stettler Martin/Leuba Audrey, Droit des Successions, Schulthess, Zurich, 2005.
- İnan Ali Naim/Ertas Şeref/Albaş Hakan, Türk Medeni Hukuku, Miras Hukuku, Seçkin, Ankara, 2024.
- İmre Zahit/Erman Hasan, Miras Hukuku, Der, İstanbul, 2010.
- Kocayusufpaşaoğlu Necip, Miras Hukuku, 3.Baskı, Filiz, İstanbul,1987.
- Piotet Paul., Droit Successoral, 1. éd, Editions universitaires, Berne, 1975.
- Serozan Rona/Engin Baki İlkay, Miras Hukuku, 8. Baskı, Seçkin, Ankara, 2022.

Steinauer Paul-Henri., Le Droit des Successions, 2. éd, Stampfli Verlag, Berne, 2015.

Makaleler

Belverenli Demet, “El Yazılı Vasiyetnamede Şekil ve Şekle Aykırılığın Yaptırımı”, *Hukuk ve Adalet Eleştirel Hukuk Dergisi*, C.8, S.19, 2016, ss.107-159.

Çakır Aytuğ Ceyhun, “El Yazılı Vasiyetnamede Düzenleme Tarihi”, *Legal Hukuk Dergisi*, C.12, S.136, s.105-128.

Erdoğan İhsan, “Hukuki Muamelelerde Şekle Aykırılığın Sonuçları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.1, S.1, 1997, ss.114-123.

Kartal Dilşah Büşra, “Vasiyetnamenin Geri Alınması”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, C.9, S.34, 2018, s.317-339.

Savaş Abdurrahman, “İnternet Ortamında Yapılan Tek Taraflı Hukukî İşlemler ve Özellikle Elektronik Vasiyetname”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.15, S.2, 2007, ss.51-91.

Sellier Victor, “La Signature de l’Enveloppe Contenant le Testament”, <https://www.lawinside.ch/1367/> (ErişimTarihi 18.12.2023).

Taşatan Caner, “Vasiyetname Lehine Yorum İlkesi ve Bu İlkenin Türk Medeni Kanunu’na Yansımaları”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C.23, S.1, 2021, ss.571-605.

Yayımlanmamış Tezler

Bağcı Ömer, El Yazısı ile Vasiyetnamede Düzenleme Yeri ve Tarihi (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, 2006.

İnternet Kaynakları

<https://www.dergipark.org.tr>

<https://www.kazancı.com.tr>

<https://www.lawinside.ch>

<https://www.lexpera.com.tr>