

VASİYETNAMENİN GERİ ALINMASI

Withdrawal of Testament

Arş. Gör. Dilşah Büşra KARTAL¹

Geliş Tarihi: 02.06.2017

Kabul Tarihi: 01.02.2018

ÖZET

Vasiyetname, tek taraflı olarak düzenlenen bir ölüme bağlı tasarruftur. Bundan dolayı, bir vasiyetname her zaman geri alınabilir. Vasiyetnamelerin geri alınması usulleri dört tanedir. İlk olarak, mirasbırakan geri alma vasiyetnamesi düzenleyerek vasiyetnamesini geri alabilir. Geri alma vasiyetnamesi kanunda öngörülen şekillerden birine uyularak yapılmalıdır. Bu halde, ilk vasiyetname, açık bir geri alma beyanına dayalı olarak ortadan kalkar. Mirasbırakan, geri alma iradesini açıkça içermeyen yeni bir vasiyetname de düzenleyebilir. Böyle bir durumda da, ikinci vasiyetname ilkinin ortadan kaldırmaz. Ancak, ikinci vasiyetnamenin ilkinin tamamladığı kuşkuya yer bırakmayacak şekilde anlaşılırsa, iki vasiyetname birlikte uygulanır. Yani burada bir geri alma karinesi vardır ve aksi ispat edilebilir. Bu ihtimalde geri alma sonucu doğmaz. Mirasbırakan, vasiyetnamesi ile birine bıraktığı mal üzerinde, hayatta iken tasarrufta bulunursa vasiyetname geri alınmış sayılır. Son olarak, mirasbırakan vasiyetnamesini yok ederek de geri alabilir. Vasiyetnamenin üzerinin çizilmesi, karalanması da yok etme sonucunu doğurur. Geri alma vasiyetnamesinin geri alınması da mümkündür. Bu durumda, ilk vasiyetnamenin tekrar yürürlüğe girip girmeyeceği yorum sorunudur.

Anahtar Kelimeler: vasiyetname, vasiyetnamenin geri alınması, ölüme bağlı tasarruf, vasiyetnameyi yok etme, geri alma, tek taraflı hukuki işlem

ABSTRACT

A testament is a unilateral testamentary disposition. Thus a testament may always be withdrawn. There are four ways to withdraw a testament. Firstly, a testator may prepare a testament of withdrawal to withdraw a testament. The testament of withdrawal should be prepared in accordance with the methods prescribed by law. In this way, the first testament is withdrawn depending on a clear will of withdrawal. The testator may prepare a new testament which does not include a clear will of withdrawal. Even in such a case, the second testament abolishes the first one. However, if it is clear that the second testament certainly completes the first one, two testaments are applied together. In other words, there is a presumption of withdrawal and the contrary may be proved. In this possibility, the result of withdrawal may not occur. A testament is deemed withdrawn, if the testator, while alive, disposes of the property that he left to someone through the testament. Finally, the testator may withdraw his testament by destroying it. A testament is deemed destroyed if it is crossed out or scribbled. It is possible to withdraw the testament of withdrawal. In this case, it is a matter of interpretation whether the first testament revives or not.

Key Words: testament, withdrawal of testament, testamentary disposition, destroying a testament, withdrawal, unilateral legal transaction

¹ Fatih Sultan Mehmet Vakıf Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı Araştırma Görevlisi, dbkartal@fsm.edu.tr.

GİRİŞ

Mirasbırakanın malvarlığına ilişkin son isteklerini, vefatı üzerine hüküm doğurmak üzere aktardığı vasiyetnameler, tek taraflı ölüme bağlı tasarruflardır². Vasiyetname düzenlenirken lehine tasarrufta bulunulan kişilerden izin alınması veya söz konusu tasarruflar ile mutlak surette bağlılık söz konusu değildir. Nitekim, vasiyetnamelerin ölüm anına kadar her zaman için geri alınabilmeleri mümkündür. “*Vasiyetnamenin Geri Alınması*” başlığını verdiğimiz bu çalışmamızda da, mirasbırakanın hangi şekil ve şartlara uyarak, ölüme bağlı tasarrufunun hükümlerini doğurmasını engelleyebileceği incelenmektedir.

Çalışmamızın ilk bölümünde vasiyetnamenin geri alınması genel olarak açıklanacak, ikinci bölümde ise kanunda öngörülmüş olan geri alma usulleri ayrı alt başlıklar halinde incelenecektir. Çalışmamızın son bölümünde ise, mirasbırakanın geri alma işlemini de geri almasının doğuracağı hukuki sonuçlar incelenecektir.

I. GENEL OLARAK

Kanun koyucu vasiyetnamenin geri alınmasını MK m. 542 ile m. 544 hükümleri arasında düzenlemiştir. Bu düzenlemeler, vasiyetnamenin geri alınmasının birer türünü teşkil etmekte olup, geri alma kavramını tanımlayan ve geri alma yollarının tamamını kapsayan genel bir hüküm bulunmamaktadır³. Kaldı ki, kanunda “*Geri Alma*” kavramı da kullanılmamakta; müessesese “*Vasiyetten Dönme*” üst başlığı altında incelenmektedir. Doktrinde haklı olarak ifade edildiği üzere, dönme, karşılıklı borç doğuran sözleşmelerde söz konusu olup, tek taraflı işlemlerde bunun karşılığı geri almadır⁴. Biz de bu gerekçe ile, çalışmamız kapsamında, vasiyetten dönme yerine, vasiyetnamenin geri alınması ifadesini kullanmayı tercih ediyoruz.

Vasiyetnamenin geri alınması, kanunun öngördüğü biçimde gerçekleştirilecek gerek tek taraflı gerekse iki taraflı ölüme bağlı veya sağlararası tasarruflar ile mevcut bir vasiyetnamenin hüküm doğurmasının engellenmesini ifade eder⁵. Geri alma usullerine ilişkin incelemeye girmeden

² Mehmet Serkan Ergüne, **Vasiyetnamenin Yorumu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 24.

³ Ömer Bağcı, “**Vasiyetnamenin Geri Alınması**”, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012, s. 82.

⁴ Rona Serozan/Baki İlkay Engin, **Miras Hukuku**, 4. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 360; Hüseyin Hatemi, **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 112; Ergüne, s. 13 dn. 443.

⁵ Benzer bir tanım için bkz. Bağcı, s. 51.

önce, ilk ve en genel kuralın; vasiyetnamenin, tek taraflı bir hukuki işlem olması nedeniyle, düzenleyen tarafından ölümüne kadar her zaman geri alınabilmesinin mümkün olması olduğunu belirtmek gerekir⁶.

Vasiyetnamenin geri alınmasına ilişkin bir genel hüküm bulunmaması, vasiyetnamenin geri alınmasına ilişkin ilk yol olan ve geri alma vasiyetnamesini düzenleyen MK m. 542 hükmünün, içeriği itibariyle, genel hüküm olarak da uygulanabileceği yönünde bir eğilim yaratmıştır⁷. Aşağıda ayrıntılı olarak inceleyeceğimiz MK m. 542'nin, bu bölümde sadece diğer geri alma yollarını da etkileyen iki yönüne dikkat çekmek isteriz. İlk olarak, MK m. 542/1 hükmü, mirasbırakanın, yeni bir vasiyetname yaparak önceki vasiyetnamesini "her zaman" geri alabileceğini düzenlemektedir. Hükümde geçen "her zaman" ifadesi, MK m. 542'ye emredici nitelik kazandırdığı şeklinde yorumlanmaktadır⁸. Hükümün emredici niteliği de, mirasbırakanın vasiyetnameyi geri alma hakkından feragat ettiğine ilişkin beyanlarının veya hukuki işlemlerinin tüm geri alma usulleri bakımından geçersizliği sonucunu doğurmaktadır⁹.

⁶ Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Miras Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s. 231; Serozan/Engin, s. 279; M. Kemal Oğuzman, **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1995, s. 176; İlhan Öztrak, **Tek Taraflı Ölümüne Bağlı Tasarruflardan Rücu ve Vasiyetnamenin Ziyai**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1964, s. 15; O. Gökhan Antalya, **Miras Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, Legal Kitabevi, 2015, s. 140; Andrea Dorjee-Good, **Erbrecht Art. 457-640 ZGB: CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, 3. Bası, 2016, Art. 509-511, N. 1 (Swisslex, Çevrimiçi: 31.1.2018). "...Vasiyet tek taraflı bir hukuki işlemdir. Bu özelliği nedeniyle vasiyetten dönüş (rücu) hiç kimsenin muvafakatına tabi tutulmamıştır. Vasiyetçi dilediği zaman ve neden göstermeksizin vasiyetinden dönebilir..." YARG. HGK 6.11.2002 t. 2002/2-874 E. 2002/893 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015). Miras sözleşmelerinde ise tek taraflı olarak dönme imkanı oldukça sınırlı olup, MK m. 546/II-III ve MK m. 547'de düzenlenmiştir. MK m. 546/II-III'e göre miras sözleşmesinden dönebilmek için mirasçılıktan çıkarma sebeplerinden biri gerçekleşmelidir ve mirasbırakan vasiyetname şekillerinden birine uyararak miras sözleşmesini ortadan kaldırmalıdır. MK m. 547'ye göre ise, miras sözleşmesi ile sağlararası edimleri talep hakkı doğan taraf, bu edimler yerine getirilmez veya güvenceye bağlanmazsa, borçlar hukuku kurallarına göre sözleşmeden dönme hakkı kazanmaktadır. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. Mustafa Dural, **Miras Sözleşmeleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1980, s. 230-262.

⁷ Bağcı, s. 83.

⁸ Arnold Escher, **Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku**, Çev. Şakir Ansay, Ankara, Yeni Cezaevi Basımevi, 1949, s. 352; Öztrak, s. 15; Bağcı, s. 81.

⁹ Oğuzman, s. 176; Serozan/Engin, s. 360; Escher, s. 352; Zahit İmre/Hasan Erman, **Miras Hukuku**, 13. Bası, İstanbul, Der Yayınları, 2017, s. 102; Bilge Öztan, **Miras Hukuku**, 8. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 209; Bağcı, s. 82; Antalya, s. 140; Pia Badertcher, **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch: OFK – Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 3. Bası, 2016, Art. 509, N. 1 (Swisslex, çevrimiçi: 29.1.2018). Kanun koyucu serbestçe geri alınmayacak bir ölümüne bağlı tasarruf türü olarak miras sözleşmesini düzenlediğinden, ölümüne bağlı tasarrufu ile bağlı olmak isteyen mirasbırakanın, bu yola başvurması pekâlâ mümkündür. Bu ihtimalde dahi, miras sözleşmesinin içeriğinde yalnızca vasiyetnameye

MK m. 542'nin genel hüküm olarak önem arz eden ikinci yönü, kısmi geri almalarıdır. MK m. 542/II hükmü vasiyetnamenin tamamının değil, bir kısmının geri alınmasını da hukuken geçerli kabul etmiştir. Vasiyetnamenin kısmen geri alınması halinde, geri alınmayan ölüme bağlı tasarruflar geçerli kalmaya devam edecektir¹⁰. Bu sonuç, vasiyetnamenin diğer geri alınması usulleri bakımından da geçerlidir¹¹.

Son olarak, kanun koyucu, geri alma vasiyetnamesine ilişkin MK m. 542 hükmünün yanı sıra üç farklı geri alma usulü daha öngörmüştür. Bunlar; vasiyetname ile bağdaşmayan sonraki ölüme bağlı tasarruf, yok etme ve vasiyet edilen malvarlığı değeri üzerinde sağlararası tasarruf olarak ayrılmaktadır. Aşağıda tüm bu sona erme türleri ayrıntılı olarak incelenecektir.

II. VASIYETNAMEYİ GERİ ALMA USULLERİ

A. YENİ BİR ÖLÜME BAĞLI TASARRUF İLE VASIYETNAMENİN GERİ ALINMASI

Vasiyetnamenin geri alınması denildiğinde akla ilk gelen yol, mirasbırakanın yeni bir ölüme bağlı tasarruf düzenleyerek önceki vasiyetnamesini hükümden düşürmesidir. Kanun koyucu bunun için iki yöntem öngörmüştür. Mirasbırakan ya geri alma amacına özgülenmiş bir vasiyetname (MK m. 542) düzenleyecektir ya da açık bir geri alma beyanı bulunmaksızın önceki ile bağdaşmayan yeni bir ölüme bağlı tasarruf (MK m. 544/I) yapacaktır. Hangi metodu seçerse seçsin, burada geri alma iradesi şekli anlamda ölüme bağlı bir tasarruf ile dış dünyaya yansımaktadır.

konu olabilecek bir takım tasarruflar yer almakta ise, bu ölüme bağlı tasarruflar bakımından da vasiyetname hükümleri uygulanacağından geri alınmaları engellenemeyecektir. Bkz. Oğuzman, s. 176.

¹⁰ Oğuzman, s. 176-177; Öztrak, s. 78. Kısmen geri almada, geri alınmayan kısmın tek başına hüküm ifade etmemesi halinde vasiyetnamenin tamamen geri alınmış sayılacağı hususunda bkz. Mustafa Dural/Turgut Öz, **Türk Özel Hukuku – Miras Hukuku**, C. IV, 11. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 110; Öztrak, s. 79; Öztan, s. 209; Ergüne, s. 175 dn. 448; Bağcı, s. 293.

¹¹ Öztrak, s. 80; Bağcı, s. 292. Nitekim Yargıtay da, MK m. 542 dışındaki geri alma yollarına başvuru olan olaylarda bu yönde karar vermektedir. Örneğin; *“Murisin, taşınmazının 2/6’sından toplam 4/6 hissesini ve bu hisselerle ayrılan (2) ve (3) nolu meskenlerini, sağlığında, oğulları Ahmet ve Mehmet’e vasiyetname ile bağdaşmayacak şekilde sağlararası tasarrufla temlik etmesi, bu hisseler ve (2) ve (3) nolu meskenler yönünden vasiyetnameden rücu edildiğini gösterir. (TMK.544/2) Ancak, murisin uhdesinde kalan 2/6 hisse ve bu hisseye tekabül eden (1) nolu mesken üzerinde muris lehine tesis edilmiş olan kat irtifakı yönünden vasiyetname ayakta ve geçerliliğini sürdürmektedir. O halde vasiyetnamenin tamamen iptalini sonucunu doğuracak şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır.”* YARG. 2. HD 3.3.2004 t. 2004/1807 E. 2004/2635 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 02.11.2015).

1. VASİYETNAMENİN GERİ ALINDIĞINI BELİRTEN YENİ BİR VASİYETNAME YAPILMASI

Geçerli biçimde düzenlenmiş bir vasiyetnameyi, yine ölüme bağlı bir tasarruf ile geri almak için başvurulabilecek yollardan ilki MK m. 542 uyarınca geri alma vasiyetnamesi yapmaktır. MK m. 542, bu hususu şu şekilde hüküm altına almıştır:

“Mirasbırakan, vasiyetname için kanunda öngörülen şekillerden birine uymak suretiyle yeni bir vasiyetname yaparak önceki vasiyetnameden her zaman dönebilir.

Vasiyetnamenin tamamından veya bir kısmından dönülebilir.”

Mirasbırakanın, MK m. 542/l'e göre düzenleyeceği geri alma vasiyetnamesinin ancak kanunda öngörülen vasiyetname şekillerinden birine uygun olarak yapılması gerektiği hükümde açıkça belirtilmiştir¹². Öte yandan geri alma vasiyetnamesinin, ilk vasiyetname ile aynı şekilde düzenlenmesi gerekmez. Bundan dolayı, örneğin; sözlü bir vasiyetle, el yazılı veya resmi şekilde düzenlenmiş bir vasiyetnamenin geri alınması veya bunun tam tersi mümkündür¹³. Önemli olan, ikinci vasiyetnamede, geri alma iradesinin

¹² Bir kişinin vasiyetnameyi geri alma iradesini noter nezdinde tespit ettirip tutanak tutturması kanunda öngörülen vasiyetname şekillerinden birine uymadığından vasiyetnamenin geri alma sonucu doğurmaz. Bkz. *“...Dayanılan belge ölenin, rücu iradesini genel olarak Notere tesbit ettirmesinden ibaret bulunmaktadır. Oysa rücuun hukuki sonuç doğurabilmesi için, iradenin açıklanması yeterli olmayıp rücu için seçilen vasiyet şekline uygun bir belgenin düzenlenmiş olması şarttır. Eğer düzenlemede bir eksiklik varsa, rücu iradesi hukuki netice meydana getirmez. Davaya konu 16.7.1969 günlü belge resmî vasiyet niteliğinde bulunmadığına göre, buna dayanılarak 14.4.1956 günlü vasiyetnamenin geçersizliği ileri sürülemez...”* YARG. 2. HD 17.11.1972 t. 1972/5977 E. 1972/6472 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 18.11.2015). Aynı yönde: YARG. 2. HD 19.11.1982 t. 1982/8099 E. 1982/8586 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015).

¹³ Kocayusufpaşaoğlu, s. 231; Escher, s. 353; Oğuzman, s. 176; Serozan/Engin, s. 361; Dural/Öz, s. 110; Hatemi, s. 112; Bağcı, s. 126; Dorjee-Good, Art. 509-511, N. 4; Peter Weimar, *Die Gesetzlichen Erben; Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Die Erben, Die Verfügungen von Todes wegen: BK – Berner Kommentar Band/Nr. III/1/1/1*, 2009, Art. 511, N. 3 (Swisslex, Çevrimiçi. 31.1.2018). Ancak sözlü bir vasiyetin, el yazılı veya resmi şekilde düzenlenmiş bir vasiyetname ile geri alınması halinde, bu imkanın sadece sözlü vasiyetin MK m. 541 uyarınca hükümden düşmesine kadar söz konusu olacağına dikkat edilmelidir. Bağcı, s. 127. *“...Önceki tarihli vasiyetnamenin geri alınması amacıyla yapılan sonraki tarihli vasiyetnamenin istenilen sonuçları doğurabilmesi için kanunda gösterilen şekil şartlarına uygun bulunması gerekmektedir. Mahkemenin de kabulünde olduğu üzere 7.9.2001 tarihli el yazılı vasiyetname geçersiz olmakla 27.7.1995 tarihli el yazılı vasiyetnamenin geri alındığından söz edilemez...”* YARG. 2. HD 8.11.2006 t. 2006/14226 E. 2006/15235 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 19.11.2015).

mevcut olmasıdır¹⁴. Kanunda her ne kadar “*vasiyetname*” ifadesini kullanılsa da; bir vasiyetnamenin, miras sözleşmesi ile geri alınması da mümkün olup, bu halde geri alma beyanına ilişkin kısmın miras sözleşmesinin tek taraflı irade beyanıyla geri alınabilecek içeriğini oluşturduğu kabul edilmektedir¹⁵.

Mirasbırakan geri alma iradesini, açıkça geri alma beyanında bulunmak yerine, miras paylaşımında yasal mirasçılık hükümlerinin geçerli olmasını istediğini sonraki vasiyetnamesinde beyan etmek suretiyle dolaylı olarak da açıklayabilir¹⁶. Geri alma vasiyetnamesinin, vasiyetnameler için aranan ehliyet gibi diğer geçerlilik şartlarını da barındırması gerekli olup, aksi halde iptal yaptırımı söz konusu olabilecektir¹⁷.

Geri alma vasiyetnamesi, sadece geri alma amacına yönelerek başka hiçbir tasarruf içermeden düzenlenebileceği gibi, geri almaya ek olarak başka tasarruflar da içerebilir¹⁸. Böyle bir ihtimalde, MK m. 542 anlamında bir vasiyetname mi, yoksa aşağıda ayrıntılı biçimde inceleyeceğimiz üzere, MK m. 544/1'e göre düzenlemiş bir ölüme bağlı tasarruf mu söz konusu olduğu sorusu gündeme gelebilir. MK m. 544/1, açık bir geri alma beyanı içermemekle beraber, ilk vasiyetname ile bağdaşmayan yeni tarihli bir ölüme bağlı tasarruf yapılarak vasiyetnamenin geri alınmasını düzenlemektedir. Bu bakımdan, MK m. 542'de esas olan geri alma iradesinin açık biçimde açıklanması iken; MK m. 544/1'de yeni ölüme bağlı tasarruflar yoluyla zımni bir açıklama söz konusudur. Bu noktada iki farklı sonuca varılabilir. Vasiyetnamede açık veya dolaylı bir geri alma beyanı olmasına ağırlık verilerek MK m. 542'nin uygulanması veya tam tersi olarak, vasiyetnamedeki diğer ölüme bağlı tasarruflara ağırlık verilerek MK m. 544/1'in uygulanması daha uygun görülebilir.

Doktrinde, bu sorunun cevabının bir yorum meselesi olduğu ifade edilerek, ortalama bir çözüm yolu önerilmiştir. Bu görüşe göre¹⁹, vasiyetname geri alma beyanından soyutlanarak yorumlanmalıdır. Bunun için de, geri alma vasiyetnamesindeki geri alma dışındaki tasarruflara ilişkin kısım değerlendirildiğinde, MK m. 544/1 kapsamında geri alma sonucu doğuracak nitelikte olup olmadıkları tespit edilmelidir. Eğer, söz konusu tasarruflar, başlı başına geri alma sonucu doğuracak nitelikte ise tüm geri alma vasiyetnamesi bakımından MK m. 544/1; aksi halde ise MK m. 542 uygulanmalıdır. İki hüküm arasındaki pratik fark, MK m. 544/1 kapsamına giren hallerde ikinci vasiyetnamenin, kuşku bırakmayacak şekilde ilkini tamamladığı anlaşılırsa ikisinin de yürürlükte kalabilme ihtimali olmasındadır. Kanaatimizce, iki

¹⁴ Oğuzman, s. 176.

¹⁵ Kocayusufpaşaoğlu, s. 231; Oğuzman, s. 176; Dural/Öz, s. 110; Öztrak, s. 33.

¹⁶ Ergüne, s. 175; Bağcı, s. 131-132.

¹⁷ Oğuzman, s. 176; Dural/Öz, s. 110; İmre/Erman, s. 103.

¹⁸ Serozan/Engin, s. 361; Badertscher, Art. 509, N. 5.

¹⁹ Bağcı, s. 132.

hüküm arasındaki bu fark, değerlendirme yaparken dikkate alınmalıdır. Geri alma vasiyetnamesinde net olarak anlaşılan bir geri alma beyanı olduğundan, her ne kadar vasiyetnameye başka ölüme bağlı tasarruflar eklenmiş olsa da, mirasbırakanın iradesinin, iki ölüme bağlı tasarrufun bir arada yürürlükte olması yönünde olmadığı anlaşılmaktadır. Bu sebeple, geri almanın da mirasbırakanın iradesine uygun olarak MK m. 542'ye tabi tutulması daha makuldür.

2. SONRAKİ ÖLÜME BAĞLI TASARRUF İLE VASİYETNAMENİN GERİ ALINMASI

Mirasbırakanın, geri alma iradesini net biçimde yansıtmak yerine, bunu hiç dile getirmeden, önceki vasiyetnamesinde yer alan tasarrufları değiştiren yeni bir ölüme bağlı tasarruf yapması mümkündür. Bu durumda eski tarihli vasiyetnamenin hukuki sonucunun ne olacağı MK m. 544/1 hükmünde düzenlenmiştir. Buna göre;

“Mirasbırakan, önceki vasiyetnamesini ortadan kaldırmaksızın yeni bir vasiyetname yaparsa, kuşkuya yer bırakmayacak surette önceki vasiyetnameyi tamamlamadıkça, sonraki vasiyetname onun yerini alır.”

Kanun koyucu, madde metninde her ne kadar, yeni bir vasiyetname düzenlenmesinden bahsetse de, MK m. 544/1 hükmünün miras sözleşmelerine uygulanmasını engelleyen bir kural bulunmamaktadır. Bu bakımdan, sonraki tarihli ölüme bağlı tasarruf bir vasiyetname olabileceği gibi bir miras sözleşmesi de olabilir²⁰. Her halükârda, sonraki tarihli ölüme bağlı tasarrufun, aynı MK m. 542'de olduğu gibi, kanunda öngörülen şekillerden birine uygun olarak düzenlenmesi gerekir²¹.

Bu tespitin ardından, yukarıda kısaca değindiğimiz, MK m. 544/1 hükmünün geri alma vasiyetnamesini düzenleyen MK m. 542/1 hükmünden farkını da belirtmek gerekir. Şöyle ki, iki hükümde de eskisinin yürürlüğünü etkileyen yeni bir ölüme tasarruf söz konusu olsa da, MK m. 542/1, ilk vasiyetnameyi geri alma amacına yönelmiş yeni bir vasiyetnameyi hüküm altına alırken; MK m. 544/1 ise, açık bir geri alma beyanı içermemekle beraber, ilk vasiyetname ile bağdaşmayan tasarruflar içeren bir ölüme bağlı tasarrufu düzenlemektedir. Kanun koyucu MK m. 542/1 hükmü ile gerçekleştirilen tasarrufa mutlak surette geri alma sonucu bağlamış iken, MK m. 544/1'de yer alan hükmün, ilk vasiyetnamenin geri alınması sonucunu doğurmaması da mümkündür.

MK m. 544/1'e göre, kural olarak, yeni tarihli ölüme bağlı tasarruf, önceki vasiyetnameyi yürürlükten kaldıracaktır. Başka bir ifadeyle, yeni tarihli ölüme

²⁰ Oğuzman, s. 179 dn. 449; Öztrak, s. 65; Serozan/Engin, s. 366; Ergüne, s. 180 dn. 464; Bağcı, s. 145.

²¹ Bağcı, s. 155.

bağlı tasarruf, eskisinin geri alınması sonucunu doğuracaktır²². Kanun koyucu, burada aksi ispat edilebilir bir geri alma karinesi öngörmüş²³ ve ortada açık bir geri alma beyanı olmamasını da göz önüne alarak; kuşkuya yer bırakmayacak surette, yeni tarihli ölüme bağlı tasarrufun, ilk vasiyetnameyi tamamladığı anlaşılırsa her iki vasiyetnamenin yürürlükte kalmasına da imkân tanımıştır. Bunun için, ilk vasiyetnameden hak elde etmek isteyen kişi, ikinci ölüme bağlı tasarrufun ilkinin ortadan kaldırmayıp tamamladığını, vasiyetname dışı olgulara da dayanma hakkı saklı olarak kuşkuya yer bırakmayacak şekilde ispat etmelidir²⁴.

Kanuna uygun bir şekilde düzenlenmiş olan ikinci ölüme bağlı tasarrufun, ilk vasiyetname ile aynı düzenleme tarihini içermesi halinde nasıl bir yol izlenmesi gerektiği konusunda kanunda açıklık yoktur. Doktrindeki bir görüşe²⁵ göre; aynı tarihli ve birbiriyle çelişen iki vasiyetname var ise ve hangisinin önceki tarihli olduğu tespit edilemiyorsa, her ikisi de geçersiz sayılmalıdır. Doktrindeki diğer görüşe²⁶ göre ise, bu durumda öncelikle iki vasiyetnamenin de birlikte uygulanmasının mümkün olup olmadığının incelenmesi; bundan olumlu bir sonuç alınamazsa vasiyetname içi ve dışı olgular da göz önüne alınarak mirasbırakanın gerçek arzusunu tespiti çalışılması gerektiği ileri sürülmüştür. Bu görüş uyarınca, şüphe halinde ise, her iki vasiyetnamenin de yürürlükte olduğu kabul edilmelidir. Benzer bir başka görüşe²⁷ göre, ölüme

²² Kocayusufpaşaoğlu, s. 232; Serozan/Engin, s. 365; İmre/Erman, s. 105; Bağcı, s. 167. “... Murisin vasiyetlerle yaptığı tasarruflar aynı konuya ait olduğundan birbiri ile bağdaşır nitelikte değildir. Şu halde yukarıda açıklanan kural uyarınca ilk vasiyetle yapılan tasarruf ikinci vasiyetin yapılması ile hükümsüz hale gelmiştir...” YARG. 2. HD 12.7.1999 t. 1999/6001 E. 1999/8246 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015). Doktrinde, doğru olan yaklaşımın birbirini izleyen vasiyetnamelerin mümkün olduğu ölçüde bir arada uygulanmasını teşvik etmek olması gerektiğinden bahisle MK m. 544/I hükmü eleştirilmektedir. Bkz. Serozan/Engin, s. 365-366.

²³ Kocayusufpaşaoğlu, s. 232-233; Oğuzman, s. 179; Serozan/Engin, s. 365; Dural/Öz, s. 112; İmre/Erman, s. 105; Antalya, s. 143; Cem Baygın, “Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum”, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000, s. 567-594, s. 593; Badertscher, Art. 511, N. 1; Dorjee-Good, Art. 509-511, N. 8. Türk-İsviçre Hukukunda takip edilen bu yaklaşımın tam tersini kabul eden hukuk sistemleri de vardır. Türk Hukukunda kabul edilen geri alma karinesi, Alman ve Fransız Hukuklarında yerini tamamlama karinesine bırakmıştır. Alman Medeni Kanunu’nun 2258. maddesi ve Fransız Medeni Kanunu’nun 1036. maddesinde, şüphe halinde vasiyetnamelerin birbirlerini tamamladığı yönünde bir karine öngörülmüştür. Bkz. Bağcı, s. 173-174; İmre/Erman, s. 105; Weimar, Art. 511, N. 21.

²⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 233; Oğuzman, s. 179; Dural/Öz, s. 112; İmre/Erman, s. 106; Öztan, s. 211; Bağcı, s. 168-169; Badertscher, Art. 511, N. 2.

²⁵ Ahmet Kılıçoğlu, **Miras Hukuku**, 7. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017, s. 126.

²⁶ Öztrak, s. 77-78. Karş. Ergüne, s. 184.

²⁷ Bağcı, s. 178’den naklen Frédéric Lucet, Actualisé Par Raymond Le Guidec, Donations et Testaments, Révocation Des Testaments, Juris-Classeurs, Fasc. 110, Paris, 2007, s. 9. Aynı görüşte; Bağcı, s. 178-179.

bağlı tasarruflardan hangisinin daha sonra yapıldığı anlaşılamiyorsa, eldeki ölüme bağlı tasarrufların birbiriyle uyumlu hükümleri geçerli; uyumsuz olanlar ise geçersiz sayılmalıdır. Kanaatimizce de, aynı tarihli iki ölüme bağlı tasarrufta aksi tespit edilemiyorsa, ikisinin de bir arada yürürlükte kalmasının istendiği şeklinde bir yorum ve sadece uyumsuz tasarrufların geçersiz olacağı yönünde bir yaklaşım en makul yoldur. Ölüme bağlı tasarrufların, mümkün olduğu ölçüde ayakta tutulmasını ve bu suretle mirasbırakanın iradesinin gerçekleşmesini sağlamayı amaçlayan favor testamenti prensibi²⁸ de bu yaklaşımı desteklemektedir.

B. YOK ETME SURETİYLE VASIYETNAMENİN GERİ ALINMASI

Vasiyetnamenin yok etme suretiyle geri alınması MK m. 543/l'de düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu yolu; *“Mirasbırakan, yok etmek suretiyle de vasiyetnameden dönebilir.”* şeklinde hüküm altına almıştır. MK m. 543/l hükmünün 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi'nde karşılığı yoktu. Ancak Yargıtay²⁹ ve doktrin³⁰ yine de vasiyetnamenin yok etme suretiyle geri alınabileceğini kabul etmekteydi. Türk Medeni Kanunu'nun kabulü ile birlikte aynı hususu düzenleyen mehz İsviçre Medeni Kanunu'nun 510. maddesine uygun olarak zaten uygulamada var olan bu geri alma biçimi kanuni düzenlemeye kavuşmuş oldu.

Yok etme suretiyle vasiyetnamenin geri alınmasından söz edebilmek için mirasbırakanın geri alma iradesine sahip olması gerekir³¹. Vasiyetname,

²⁸ Baygın, s. 574. Favor testamenti ilkesine göre, bir vasiyetname, hem geçerli hem de geçersiz olabilecek şekilde yoruma açıksa, onu geçerli kılacak yorum tercih edilmelidir. Bkz. Baygın, s. 574

²⁹ YARG. HGK 14.10.196 t. 966/2-308 E. 449 K. (İlmi ve Kazai İçtihatlar Dergisi, Y. 8, S. 85, Ocak 1968, s. 5845-5846).

³⁰ Kocayusufpaşaoğlu, s. 233 vd.; Oğuzman, s. 177-178; Esat Şener, **Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh)**, Ankara, Seçkin Kitabevi, 1988, s. 406. Ancak kanunda bu yolun öngörülmemiş olması nedeniyle, yok etme suretiyle vasiyetnamenin geri alınamayacağını savunan bir görüş de var idi. Bkz. Öztrak, s. 50.

³¹ Escher, s. 355; Kocayusufpaşaoğlu, s. 234; Oğuzman, s. 178; Serozan/Engin, s. 363; İmre/Erman, s. 108; Antalya, s. 141; Badertscher, Art. 510, N. 2. Yargıtay bir kararında vasiyetnamenin içeriği tespit edilecek şekilde yırtılmasının yok etme iradesi ile yapılmadığını gösterdiğine hükmetmiştir. *“Medeni Kanununun 489. maddesine göre vasiyetten rücu da şekle bağlıdır. Bunlar için kanunda muayyen şekillerden biri ile rücu iradesinin belirtilmiş olması lazımdır. Vasiyetname münderecatının aynıyle ve tamamıyla tespiti mümkün olacak şekilde yırtılmış olması kazaen yırtıldığı yolundaki def'i doğrulamaktadır. Davacı şahitlerinin ifade ettikleri gibi imha kastıyla yırtılan bir vesika hiçbir zaman böyle muntazam bir şekilde yırtılmış olamaz. Kaldı ki vasiyetçinin kanuni formaliteyi çok güzel bilen bir kimse olduğu vasiyetname muhtevasından anlaşılmalıdır. Şu halde işbu vasiyetnameden rücu etmek istediği takdirde bunu da kanuna uygun şekilde yapmış olması şüphe götürmez bir gerçektir. Binaenaleyh mahkemenin vasiyetnamenin iptali suretinde tezahür eden görüşünde isabet yoktur.”* YARG. 2. HD 6.4.1964 t. 1964/1887 E. 1964/1795 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015).

geri alma iradesi olmaksızın; mirasbırakan tarafından yanlışlıkla yırtma, suya düşürme gibi bir şekilde yok edilirse MK m. 543/I anlamında bir geri almadan değil; MK m. 543/II kapsamında vasiyetnamenin yok olmasından bahsedilebilir³². MK m. 543/II, vasiyetnamenin geri alma iradesi olmaksızın mirasbırakan veya üçüncü kişi marifetiyle yok olması halini hüküm altına almaktadır. Vasiyetnamenin geri alma iradesiyle yok edilip edilmediği konusunda bir şüphe varsa, MK m. 543/I'e mi, yoksa MK m. 543/II'ye mi ağırlık verileceği yorum sorunudur³³. Doktrinde, bu durumda, geri alma iradesiyle yok etmenin asıl olduğu ve aksini iddia eden kişinin her türlü delile dayanarak bunu ispat etmesi gerektiği kabul edilmektedir³⁴. Özellikle, yırtılmış veya bozulmuş bir vasiyetnamenin mirasbırakan nezdinde bulunmasının da, bunun onun tarafından yok edildiğine yönelik karineyi güçlendirdiği ileri sürülmüştür³⁵.

Yok etme fiilinin, geri alma iradesi ile yapılması gereği ve kanun koyucunun mirasbırakanın iradesine uygun olarak file geri alma hukuki sonucunu bağlaması karşısında burada bir hukuki işlem olduğu kabul edilmektedir³⁶. Bu hukuki işlem, kanunda öngörülen şekil kurallarından muaf tutulmuş, maddi anlamda ölüme bağlı bir tasarruf niteliğindedir³⁷. Bundan dolayı, yok etme ehliyetinin tespitinde, vasiyetname yapma ehliyetine ilişkin hükümler uygulanacaktır³⁸.

Yok etme çeşitli biçimlerde gündeme gelebilir. Üzerinde hemfikir olunan husus; yakma, yırtma, karalama gibi fillerin geri alma iradesiyle yapıldığı takdirde yok etme kapsamına girdiğidir³⁹. Öte yandan, metnin üzerinin

³² Kocayusufpaşaoğlu, s. 234; Oğuzman, s. 178; Dural/Öz, s. 112. Vasiyetnamenin yok olması halinde, yok etme ile aradaki kritik fark, vasiyetname içeriğinin tespit edilip edilemediği noktasındadır. Kazaen veya 3. kişinin fiili ile yok olan vasiyetnamenin içeriği tespit edilebiliyorsa, vasiyetname geçerliliğini korumaya devam eder. Öte yandan, yok olma sonucu vasiyetnamenin içeriğini tespit etmek artık mümkün değil ise, vasiyetname hükümsüz olur. Ayrıntılı bilgi ve açıklamalar için bkz. Oğuzman, s. 180-181; Dural/Öz, s. 114-116.

³³ Doktrinde, vasiyetnamenin mirasbırakanın çalışma odasındaki çöp kutusuna atılması halinde mirasbırakan tarafından vasiyetnamenin yok edilmek istendiği; öte yandan vasiyetnamenin evin dışındaki bir çöp kutusunda bulunması halinde ise üçüncü kişinin vasiyetnameyi yok etmek istediği değerlendirilmesi yapılmaktadır. Bkz. Öztan, s. 212.

³⁴ Oğuzman, s. 178; Dural/Öz, s. 115; Öztrak, s. 55; Ergüne, s. 189; Bağcı, s. 238. Alman Hukukunda bu husus yasal bir karine olarak kabul edilmiştir. Bkz. Ergüne, s. 190.

³⁵ İmre/Erman, s. 108; Öztrak, s. 55; Şener, s. 407; Ergüne, s. 189 dn. 497.

³⁶ Öztrak, s. 47; Bağcı, s. 191. Hukuki işlemler hakkında genel bilgi için bkz. Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukukuna Giriş: Hukuki İşlem, Sözleşme**, C. I, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 87 vd.; Badertscher, Art. 510, N. 2.

³⁷ Escher, s. 355; Öztrak, s. 48; Bağcı, s. 193-197; Badertscher, Art. 510, N. 2.

³⁸ Escher, s. 355; Öztrak, s. 56; Bağcı, s. 197.

³⁹ Kocayusufpaşaoğlu, s. 234; Oğuzman, s. 178; Dural/Öz, s. 112; Öztan, s. 212; Ergüne, s. 186-187; Bağcı, s. 208; Antalya, s. 141; Badertscher, Art. 510, N. 1; Weimar, Art. 511, N. 12. Tamamlanmış bir el yazılı vasiyetin üzerinde yapılan silme ve çizme işlemlerinin

çizilmesi, “geri alınmıştır” vb. bir not düşülmesi gibi, belgenin fiziken ortadan kaldırılmadığı ancak içerik itibarıyla geri alınmak istendiği durumlarda yok etmenin söz konusu olup olmadığı tartışmalıdır⁴⁰. Bu hallerde yok etmenin şartlarının gerçekleşmediği kabul edilirse, kaçınılmaz olarak geri alma vasiyetnamesi hükümlerine başvurulacak, vasiyetnamelerin tabii olduğu şekil şartlarına uygun biçimde en azından imza ve tarih içermeyen bir geri alma beyanı geçersiz olacaktır⁴¹. Ama yok etmenin gerçekleştiği lehinde bir yaklaşım gösterilirse, yok etme yoluyla geri alma, imza ve tarih mevcut olmasa da geçerli olacaktır⁴². Son olarak belirtmek gerekir ki, doktrindeki bizim de katıldığımız eğilim, vasiyetname üzerini çizerek veya not düşerek de yok etme suretiyle geri almanın mümkün olduğu yönündedir⁴³.

Yırtma, karalama, yakma gibi bir fiille vasiyetnamenin yok edilmesi en yaygın olarak el yazılı vasiyetnamede söz konusu olur⁴⁴. Ancak, pek pratik değeri olmasa da, hükümden düşmeden önceki bir aylık süre içinde, sulh hakimine tevdi edilmiş sözlü vasiyetin de yok edilerek geri alınması mümkündür⁴⁵.

Resmi vasiyetnamenin yok edilerek geri alınması hususunda doktrinde bir tartışma vardır. Bu tartışmanın ana sorusu ise, noter nezdinde saklanmakta olan resmi vasiyetnamenin yok ederek nasıl geri alınacağıdır. Bu konuda, resmi vasiyetnamenin mutlaka noterdeki aslının yok edilmesi gerektiğini savunanlar olduğu gibi, sadece nüshanın yok edilmesinin yeterli olduğu görüşü de savunulmaktadır. Ayrıca tartışmanın bir boyutu da noterin, mirasbırakanın talebi üzerine resmi vasiyetnameyi iade edip edemeyeceği noktasındadır.

de yapılacak yoruma göre kısmen veya tamamen yok ederek geri alma anlamına geldiği hakkında bkz. Mustafa Dural, **El Yazısı ile Vasiyetname**, İstanbul, Cezaevi Matbaası, 1967, s. 93.

⁴⁰ Bu hususta İsviçre Hukukunda ileri sürülen görüşler için bkz: Bağcı, s. 215 vd.

⁴¹ Serozan/Engin, s. 362.

⁴² Serozan/Engin, s. 362; Ergüne, s. 187-188.

⁴³ Serozan/Engin, s. 362-363; Ergüne, s. 187; Bağcı, s. 211 vd. Yargıtay bir kararında vasiyetnamenin düzenleme yerinin yer aldığı bölümün yırtılarak koparılması halinde vasiyetnamenin geri alınmış olacağını kabul etmiştir. “...Vasiyetnamenin murisin el yazısı ile düzenlendiği belirlenmiştir. Vasiyetnamede düzenleme yeri yoktur ve yazılı olduğu kağıdın sol alt köşesi, metne siyaret etmeyecek şekilde yırtılmıştır...Aksine bir iddia ortaya atılıp ispat edilmediğine göre, söz konusu vasiyetnamenin yazılı olduğu kağıdın sol alt köşesinin muris tarafından yırtıldığını, mirasın açıldığı anda (MK. 517 md) o biçimde olduğunu kabul zorunludur. Yırtık olan bu sol alt köşede vasiyetnamenin düzenleme yerinin veya buna delalet eden bir yazının bulunduğu bir an için kabul edilse bile, bu hal murisin vasiyetten rücu (MK. 489, 490 md.) ettiğini göstereceğinden yalnızca bu sebeple dahi davanın kabulü gerekmektedir...” YARG. HGK 8.3.2000 t. 2000/2-166 E. 2000/177 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015).

⁴⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 234; Oğuzman, s. 178; Dural/Öz, s. 112; İmre/Erman, s. 109; Bağcı, s. 218; Antalya, s. 141.

⁴⁵ Oğuzman, s. 178; Dural/Öz, s. 113; Şener, s. 408.

İlk görüşü savunanlara göre⁴⁶; resmi vasiyetname ancak noterdeki aslının yok edilmesi suretiyle MK m. 543/l'e göre geri alınabilir. Öte yandan mirasbırakanın, vasiyetnamenin kendi elindeki nüshasını yırtma, yakma gibi davranışları ise geri alma sonucunu doğurmaz.

Doktrindeki diğer görüşe göre⁴⁷ ise, mirasbırakanın vasiyetnamesini geri alma hakkını kullanmasını gereksiz yere zorlaştırmaktansa resmi vasiyetnamenin aslı yerine bir nüshasının yok edilmesi de geri alma sonucu doğurmaldır. Kanaatimizce, ikinci görüş, mirasbırakanın iradesine hukukun formalitelerinden daha fazla anlam yüklemesi sebebiyle savunulmalıdır. Öte yandan, resmi vasiyetnamenin sadece nüshası yok edilirken geri alma iradesinin mevcut olup olmadığı hususunda bir şüphe doğarsa, yukarıda yok etmenin geri almaya iradesiyle yapıldığına yönelik karinenin uygulanması zorlaşacaktır. Zira, noterde saklanan bir resmi vasiyetnamenin geri alınması istendiğinde, aslının da yok edilmesi hayatın olağan akışına daha uygundur. Noterin, resmi vasiyetname düzenlendiğine dair nüfus müdürlüğüne bilgi vermesi ve bu bilginin kişinin nüfus kaydına eklenmesi de, bunu bilen mirasbırakanın geri alma iradesini vasiyetnamenin aslına yönelik fiiliyle göstermesi gerektiği savunmasını güçlendirir. Sonuçta, kanaatimiz, resmi vasiyetnamenin nüshasının da yok edilerek geri almanın gerçekleşebileceği yönündedir. Ancak, bu ihtimalde artık yok etmenin geri alma iradesiyle yapıldığı yönündeki karine işlemeyecektir.

Noterlik Kanunu'nun 84. maddesinin ikinci fıkrası, noterlere, düzenledikleri belgenin aslını saklama yükümlülüğü öngörmüştür. Bu yükümlülüğün bir düzen normu teşkil ettiği kabul edilmektedir⁴⁸. Kanun koyucunun, noterlere yüklediği saklama görevinin, vasiyetnamesini yok etme amacıyla notere iade başvurusunda bulunan mirasbırakana nasıl yansıyacağı tartışmalıdır.

Bir görüşe göre⁴⁹, vasiyetnamenin, mirasbırakanın talebi üzerine dahi iade edilmesi mümkün değildir. Bu durumda, resmi vasiyetnamenin aslının yok edilmesi için, mirasbırakan, notere başvurarak vasiyetnamenin asıl nüshasının yok edilmesini talep etmelidir. Talep üzerine vasiyetnameyi imha eden noter ise, durumu bir tutanakla tespit edip saklamalıdır⁵⁰.

⁴⁶ Kocayusufpaşaoğlu, s. 234-236; Dural/Öz, s. 112; İmre/Erman, s. 109; Öztan, s. 213; Şener, s. 407; Ali Naim İnan/Şeref Ertaş/Hakan Albaş, **Miras Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Bilge Yayınevi, 2015, s. 197; Kılıçoğlu, s. 126; Weimar, Art. 511, N. 11.

⁴⁷ Serozan/Engin, s. 364; Bağcı, s. 226.

⁴⁸ Kocayusufpaşaoğlu, s. 235.

⁴⁹ Kocayusufpaşaoğlu, s. 234-235.

⁵⁰ Tutanak hazırlama ve bunu saklama yükümlülüğünün hukuki dayanağı Noterlik Kanunu Yönetmeliği m. 109/IV'tür. Buna göre; "Vasiyette bulunan, vasiyetinden her zaman için rücu edebilir. Rücu halinde vasiyetnamenin Noterlikçe tanzim veya açık veya kapalı olarak tevdi edildiği zaman tatbik edilen usul ve şartlar aynen uygulanmak suretiyle düzenlenecek

Diğer görüşe göre⁵¹ ise, resmi vasiyetnamenin noterde saklanması amacını üçüncü kişilere karşı bir koruma olduğundan, bu korumanın mirasbırakana da yöneltilmesi anlamsızdır. Bu nedenle, mirasbırakanın talebi üzerine vasiyetnamenin asıl nüshası iade edilmelidir. Bu görüş kabul edildiği takdirde de resmi vasiyetnamenin iadesinin tek başına yok etme niteliğinde olmadığına dikkat edilmelidir. Nitekim Alman Medeni Kanunu'nun 2256. paragrafının birinci fıkrasında, mirasbırakana iade edilen resmi vasiyetnamenin geri alınmış sayılacağını düzenleyen hükmün karşılığı Türk hukukunda yoktur. Bu sebeple, noterdeki aslı iade olunan bir resmi vasiyetnamenin bizzat mirasbırakan tarafından yok edilmesi ile geri alma gerçekleşmiş olacaktır⁵². Bu hususta biz de, resmi vasiyetnamenin noterde saklanması, vasiyetnameyi üçüncü kişilerin tahrifine karşı koruma amacına dayandığını ve mirasbırakana karşı ileri sürülemeyeceğini savunuyoruz. Bu nedenle, resmi vasiyetnamenin iade talebinde bulunan mirasbırakana iade edilmesinde de hukuki bir sakınca görmüyoruz.

Doktrinde, mirasbırakanın, resmi vasiyetnamenin noterdeki aslını hukuka aykırı yollardan elde edip yok etmesi halinde de geri almanın gerçekleşeceği kabul edilmektedir⁵³. Mirasbırakanı vasiyetname aslını hukuka aykırı biçimde elde etme yoluna itecek güdünün, çoğu zaman talebi üzerine noterden aslını alamaması olacağı da dikkate alınır, daha en başta noterden serbestçe iade talep edilebileceği kabul edilerek, bu açıklamalara gerek kalmaması mümkündür⁵⁴. Bu hususta son olarak belirtmek isteriz ki, resmi vasiyetnamenin noterden geri alınıp alınamayacağına ilişkin tartışma; saklanmak üzere notere tevdi edilen el yazılı vasiyetnameler bakımından geçerli değildir. Bu durumda, mirasbırakanın el yazılı vasiyetnamesinin aslını noterden isteyebileceği kabul edilmektedir⁵⁵.

bir tutanak tanzim edilir. Bu işlemin aslı ciltbendine bir sureti vasiyetnameye eklenir."

⁵¹ Şener, s. 407; İnan/Ertuş/Albaş, s. 197; Bağcı, s. 224.

⁵² Escher, s. 354; Kocayusufpaşaoğlu, s. 236; Dural/Öz, s. 113; Şener, s. 407.

⁵³ Kocayusufpaşaoğlu, s. 236; Serozan/Engin, s. 363.

⁵⁴ Bağcı, s. 223-224.

⁵⁵ Dural/Öz, s. 113. Serozan/Engin, bu ihtimalde dahi, el yazılı vasiyetname aslının noterden istenmesine bağlı olmaksızın, vasiyetnamenin nüshasının yok edilmesinin geri alma sonucu doğuracağını kabul etmektedirler. Bkz. Serozan/Engin, s. 364. Öztrak ise, el yazılı vasiyetnamenin birden fazla nüshası olduğu takdirde, tüm nüshalar yok edilmezse, mirasbırakanın tüm el yazılı vasiyetname nüshalarını yok etme arzusunda olduğu ve bunu elinde olmayan sebeplerle yapamadığı ispatlanırsa vasiyetnamenin geri alındığının kabul edilebileceği görüşündedir. Bkz. Öztrak, s. 60. Resmi vasiyetnamenin aslının değil de, nüshasının yok edilmesi suretiyle geri alınabileceğine ilişkin görüşümüz, notere tevdi edilmiş el yazılı vasiyetnameler bakımından da geçerlidir. Kanaatimizce, notere tevdi edilmiş el yazılı vasiyetnamenin nüshasının yok edilmesi suretiyle geri alma gerçekleşebilir.

C. SAĞLARARASI TASARRUF İLE VASİYETNAMENİN GERİ ALINMASI

Mirasbırakan, vasiyetnamesine konu ettiği malvarlığı değerleri üzerinde tasarruf hakkını yitirmez. Mirasbırakanın, vasiyetnamesiyle bağdaşmayan sonraki sağlararası tasarrufları geçerli olup, vasiyetnamenin geri alınması hükmündedir (Ademptio Legati)⁵⁶. Bu husus MK m. 544/II'de; *“Belirli mal bırakma vasiyeti de, vasiyetnamede aksi belirtilmedikçe, mirasbırakanın sonradan o mal üzerinde bu vasiyetle bağdaşmayan başka bir tasarrufta bulunmasıyla ortadan kalkar.”* şeklinde düzenlenmiştir.

MK m. 544/II, yalnızca belirli mal vasiyetine konu değerler üzerinde yapılan tasarruflara uygulanacaktır. Öte yandan, konusu mirasçı atama olan vasiyetnamelerde, iradi mirasçıya düşecek tereke payı içinde yer alan mallar üzerindeki tasarruflar MK m. 544/II'ye tabi değildir⁵⁷. Bunun gerekçesi, mirasçı atamada, iradi mirasçı ile terekede yer alan münferit malvarlığı değerleri arasında bağlantı kurulmaması; başka bir ifade ile külli halefiyet öngörülmesidir. Nitekim, MK m. 544/II hükmü, kapsamı ölümden sonra tespit olunacak olan terekeye göre belirlenen iradi mirasçılığın, belirli bir mal üzerinde yapılan sağlararası tasarruf ile geri alınması sonucunu doğuracak kadar geniş yorumlanamaz⁵⁸.

“Nev’i telef olmaz.” ilkesi gereğince, vasiyet edilen malın çeşit borcuna konu olması halinde de, malın her zaman tedarik edilebilecek olması MK m.

⁵⁶ Kocayusufoğlu, s. 236-237; Oğuzman, s. 180; Serozan/Engin, s. 366; Şener, s. 412; Badertscher, Art. 511, N. 3.

⁵⁷ Kocayusufoğlu, s. 237; İmre/Erman, s. 107; Öztrak, s. 87; Şener, s. 412; Bağcı, s. 261. Ergüne ise bu kuralın kıyasen mirasçı atamaya da uygulanabileceğini bir örnek üzerinden anlatmaktadır. Buna göre, mirasbırakanın tüm malvarlığı bir evden ibaretse ve bu ev vasiyetname ile birine bırakıldıysa, buradaki ölüme bağlı kazandırma mirasçı atama olarak nitelendirilmelidir. Mirasbırakanın, daha sonra bu evi başkasına devretmesi halinde, MK m. 544/II'yi kıyasen uygulayarak vasiyetnamenin geri alındığı kabul edilmelidir. Zira, böyle bir olayda, münferit kazandırmaya rağmen mirasçı atanmanın geçerli olacağı kabul edilmesi mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufu ile bağlı olduğunun ileri sürülmesiyle eşdeğerdir. Bkz. Ergüne, s. 199-200.

⁵⁸ Öztrak, s. 87; Bağcı, s. 261; Mehmet Ayan, **Miras Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Seçkin, 2016, s. 115. *“Miras bırakan, vasiyette bulduktan sonra, vasiyetname ile bağdaşmayacak şekilde ölüme bağlı olmayan bir tasarrufla vasiyete konu olan şey üzerinde tasarrufta bulunursa, bu davranışı ilk vasiyetten rücu anlamını taşır (Esat Şener, Miras Hukuku, 1981, s. 374 vd.; Zahit İmre, Türk Miras Hukuku, 1968, s. 154 vd. Kemal Oğuzman, Miras Hukuku Dersleri, 1972, 184; Nuşin Ayiter, Miras Hukuku 1971, s. 57; İlhan Öztrak, Miras Hukuku 1968, 83). Dolayısı ile böyle bir durumda miras bırakanın eylemleri vasiyetten döndüğü kabul edilir. Bu hüküm sadece belirli mal vasiyetleri için geçerlidir. Mirasçı atanmasına (nasbına) ilişkin vasiyetlerde uygulanmaz. Çünkü atanmış mirasçı (TMK. m. 516)vasiyetçinin mirasçısı olup, terekenin aktif pasifinden az da olsa, çok da olsa, tasarruf geçerliliğini korur...”* YARG. HGK 4.11.2009 t. 2009/2-455 E. 2009/464 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015).

544/II hükmünün uygulanmasını engeller⁵⁹. Sonuçta, MK m. 544/II hükmünün uygulanabilmesi için, parça borcuna ilişkin belirli bir malvarlığı değerinin vasiyet edilmesi ve bu vasiyete aykırı bir sağlararası tasarruf yapılması gerekir. Vasiyet edilen malvarlığı değeri bir parça borcu teşkil etmekle beraber, vasiyetnamenin yorumundan, mirasbırakanın iradesinin malvarlığından çıkan şeyin karşılığının da vasiyetname kapsamında olması yönünde olduğu anlaşılıyorsa, tasarruf geri alma sonucunu doğurmaz⁶⁰. Bu bakımdan denilebilir ki; MK m. 544/II düzenlemesi, bir geri alma karinesi öngörmektedir⁶¹.

Mirasbırakanın malvarlığı değeri üzerindeki tasarrufunun geri alma sonucunu doğurabilmesi için sadece borçlandırıcı işlem yapılması yeterli olmayıp, tasarruf işlemi de gerçekleştirilmelidir⁶². Sağlararası hukuki işlemin geçerlilik şartları bulunmadığı takdirde ne olacağı tartışmalıdır. Mirasbırakanın geri alma iradesine ağırlık veren bir görüşe göre⁶³, vasiyetnamenin geri alınması sonucu bağlanan bir sağlararası tasarrufun muvazaa nedeniyle hükümsüz hale gelmesi durumunda dahi, mirasbırakanın geri alma iradesi baki olduğundan vasiyetname tekrar yürürlüğe girmez. Öte yandan, sağlararası

⁵⁹ Kocayusufpaşaoğlu, s. 237; Oğuzman, s. 180; Serozan/Engin, s. 366; İmre/Erman, s. 107; Öztrak, s. 87; Şener, s. 412; Bağcı, s. 258.

⁶⁰ Serozan/Engin, s. 366; Dural/Öz, s. 114; Şener, s. 412; Ergüne, s. 197; Bağcı, s. 249; Dorjee-Good, Art. 509-511, N. 9. Malın mirasbırakanın iradesi dışında nakit ile değişimi halinde de (Örneğin istimlak bedeli, sigorta bedeli) geri alma karinesinin uygulanmayacağı yönünde bkz. İnan/Ertaş/Albaş, s. 196.

⁶¹ Ergüne, s. 196; Bağcı, s. 245.

⁶² Hatemi, s. 114; Öztrak, s. 89. Bu yönde bkz. "Medeni Kanununun 491. Maddesinin ikinci fıkrasında söz konusu edilen tasarruf, vasiyetnamenin infazını imkansız kılan tasarruflara aittir. Oysa bağış vaadi taahhüdü ile (Teslim vaki olmadıkça) bağış yapanın o mal üzerindeki mülkiyeti son bulmayacağına ve ölümü ile beraber kitapların tereke arasında katılması gerektiğine göre, sözü edilen maddenin ikinci fıkrasındaki halin gerçekleştiği iddia edilemez." YARG. 2. HD 30.09.1963 t. 5131/5128 (Şener, s. 1110).

⁶³ Bağcı, s. 277-278. Ancak Yargıtay bir kararında taşınmaz satışının muvazaalı olması halinde vasiyetnamenin geri alınmasının söz konusu olmayacağından bahisle, vasiyetname ile lehine kazandırmada bulunan davacının muvazaaya dayalı tapu iptali ve tescil davası açmada hukuki menfaati olduğuna hükmetmiştir. Aynı kararın ekinde yer alan karşı oy yazısında ise, **Bağcı**'nın görüşü ile paralel biçimde, muvazaalı taşınmaz satışının sadece mirasbırakanın vasiyetnameyi geri almaya yönelik irade bildirimini olarak yorumlanması gerektiği ve davacının muvazaaya dayalı tapu iptali ve tescil davası açma hakkı olmadığı ifade edilmiştir. Karar için bkz: YARG. HGK 21.11.2001 t. 2001/1-958 E. 2001/1035 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015). Yargıtay daha yeni tarihli bir başka kararında ise aksi yönde hüküm kurmuştur. Karara konu olayda mirasbırakan taşınmazını bir derneğe vasiyet etmekte, daha sonra ise aynı taşınmazı eşine muvazaalı olarak satmaktadır. Yargıtay, taşınmaz satışının muvazaalı olması nedeniyle diğer yasal mirasçılar lehine payları oranınca tescil yapılması gerektiğine, dernek bakımından ise vasiyetnamenin sağlararası işlemlerle geri alınmış olması nedeniyle tescil talebinde bulunamayacağına hükmetmiştir. Bkz. YARG. 2. HD 10.3.2004 t. 2004/1789 E. 2004/3035 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015).

tasarrufun, mirasbırakanın ayırt etme gücünden yoksun olması nedeniyle iptal olması halinde aynı sonuca varmak mümkün değildir. Bu durumda, ortada zımni de olsa bir geri alma iradesinin varlığından söz açılmayacağı için, vasiyetnamenin geri alındığı kabul edilemez. Diğer görüşe göre⁶⁴ ise, kanun koyucu mirasbırakanın geri alma iradesinin geçerli biçimde dışarı yansımalarını aramaktadır. Tek taraflı bir hukuki işlemle veya yok etme yoluyla vasiyetnamesini kolayca geri alabilecek mirasbırakanın, bunu tercih etmeyerek geçersiz bir sağlararası işlem yapması halinde, bu geçersizliğe rağmen geri alma sonucunun doğacağını kabul etmenin haklı bir gerekçesi yoktur. Yargıtay da, vasiyetnamenin sağlararası tasarruf yoluyla geri alınması için, sağlararası hukuki işlemin geçerli olması gerektiğine hükmetmektedir⁶⁵.

MK m. 544/II ile bağlantılı ve paralel bir düzenleme, MK m. 517/III'te yer almaktadır. MK m. 517/III'e göre; *"Bırakılan belirli mal terekede bulunmadığı takdirde, tasarruftan aksi anlaşılmadıkça, ölüme bağlı tasarrufu yerine getirmekle yükümlü olanlar borçtan kurtulurlar."* MK m. 517/III hükmü de, MK m. 544/II gibi yalnızca parça borcuna ilişkin vasiyetlerde uygulanacaktır⁶⁶. Mirasbırakanın ölümünde, vasiyete konu malvarlığı değeri terekeden çıkmazsa vasiyet borcu düşecektir⁶⁷. Bu sonuç MK m. 517/III'te düşme karinesi, MK m. 544/II'de ise geri alma karinesi olarak ortaya çıkar⁶⁸. İki karinenin birlikte söz konusu olduğu tasarruflar söz konusu olabilir⁶⁹. O kadar ki, MK m. 517/III'ün MK m. 544'ü de kapsayan, daha geniş bir hüküm olduğu söylenebilir. MK m. 544/II'nin uygulandığı hallerde, malın daha sonra terekeye iade olunması geri alınmış vasiyetnamenin tekrar hüküm doğurmasını sağlamaz⁷⁰. Çünkü,

⁶⁴ Ergüne, s. 200-202; Öztrak, s. 92.

⁶⁵ Bkz: *"...Vasiyetten dönmenin gerçekleşmesi için sağlararası kazandırmanın geçerli bir satışa dayanması gerekir...Vasiyetçi her ne kadar vasiyetnameden, vasiyetname ile bağdaşmayan bir tasarrufla rücu edebilirse de, o tasarrufun hukuki sonucu doğurması, daha açık bir anlatımla vasiyetnameyi ortadan kaldırılabilmesi için sonradan yaptığı hukuki tasarrufun geçerli olması gerekir..."* YARG. 3. HD 25.09.2014 t. 2014/4147 E. 2014/12521 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015); *"...Vasiyetten dönmenin gerçekleşmesi için sağlararası kazandırmanın geçerli bir satışa dayanması gerekir..."* YARG. HGK 6.11.2002 t. 2002/2-874 E. 2002/893 K. (www.kazanci.com, çevrimiçi: 17.11.2015). Karş: Muvazaalı işlemlere ilişkin aksi yöndeki karar için bkz: dn. 60.

⁶⁶ Baki İlkey Engin, "1998 Tarihli Türk Medeni Kanunu Tasarısının Ölüme Bağlı Tasarrufun Konularına İlişkin Hükümlerinin (MKT. 514-530) Değerlendirilmesi, **Cumhuriyetin 75. Yıl Armağanı**, İstanbul, 1999, s. 853-877, s. 864; Öztrak, s. 93; Bağcı, s. 253.

⁶⁷ Engin, s. 864; Ergüne, s. 199; Weimar, Art. 511, N. 28.

⁶⁸ Serozan/Engin, s. 366-367; Öztrak, s. 93; Bağcı, s. 254. Ancak, vasiyet, malın terekede olmaması halinde dahi, bulunup vasiyet edilene verilmesi yönünde ise (tedarik vasiyeti), vasiyet borçlusunun borcu devam edecektir. Bkz. Engin, s. 864; Serozan/Engin, s. 367.

⁶⁹ Serozan/Engin, s. 367.

⁷⁰ Öztrak, s. 94; Serozan/Engin, s. 367. Doktrinde Bağcı, bu yönde genel bir kabulün doğru olmadığını savunmaktadır. Yazara göre, sağlararası bir tasarruf ile malvarlığından çıkan bir değer, daha sonra mirasbırakanın iradesine uygun olarak malvarlığına iade olunması

malın terekeden çıkmasına temel olan tasarruf ile mirasbırakan zımnen de olsa vasiyeti geri alma iradesini ortaya koymuştur. MK m. 517'nin uygulama alanına giren bazı hallerde ise (örneğin, malın terekeden kamulaştırma gibi irade dışı bir sebeple çıkması⁷¹), malın terekeye iadesi vasiyet borcunun düşmesine engel olur. Doktrinde⁷²; iki hükmün uygulama alanlarının tespiti için şöyle bir formül sunulmaktadır:

- *“Vasiyet edilen malın devri halinde: MK m. 544/II ve MK m. 517/III*
- *Vasiyet edilen malın irade dışı olarak terekeden çıkması: MK m 517/III*
- *Vasiyet edilen malın devirden sonra geri alınması: MK m. 544/II”*

III. GERİ ALMANIN GERİ ALINMASI

Vasiyetnamenin geri alınması işleminin de geri alınabileceği konusunda doktrin hemfikirdir. Bu işlemin MK m. 542 vd. hükümlerinde öngörülen yollardan biriyle yapılması gerekir⁷³.

Geri almanın geri alınması, beraberinde cevaplanması gereken sorular doğurur. Bunlardan ilki; geri alınmış olan ilk vasiyetnamenin yeniden hüküm ve sonuçlarını doğurup doğurmayacağıdır. **Kocayusufpaşaoğlu** tarafından aktarılan bir İsviçre Federal Mahkemesi kararında da bu soru cevaplanmaya çalışılmıştır. Federal Mahkeme, bir geri alma vasiyetnamesinin geri alınmasının söz konusu olduğu olayda, son geri alma vasiyetnamesinin mirasbırakanın arzusu dikkate alınarak incelenmesi; ancak kuşku halinde durumun yasal mirasçılığa dönüş şeklinde yorumlanması gerektiği sonucuna varmıştır⁷⁴. Federal Mahkeme burada yasal mirasçılığı iradi mirasçılığa üstün tutan bir yaklaşım sergilemiştir⁷⁵.

Federal Mahkeme'nin de dayanak aldığı gibi, geri almanın geri alınmasının ortaya çıkaracağı sonuçlar bir yorum meselesidir⁷⁶. Bu bakımdan, mirasbırakanın gerçek iradesini belirlemek için vasiyetname dışı olgulara dayanılması da mümkündür⁷⁷. Mirasbırakanın iradesini dikkate alarak yapacağımız yorum da bizi her olay bakımından farklı sonuçlara götürebilecektir. Yine de doktrinde bazı ihtimaller üzerinden, hayatın olağan akışı içinde varılabilecek makul

(örneğin, tekrar satın alınması), somut olay bazında geri almanın geri alınması şeklinde de yorumlanabilir. Bkz. Bağcı, s. 255.

⁷¹ Öztrak, s. 94; Serozan/Engin, s. 367; Dorjee-Good, Art. 509-511, N. 9.

⁷² Serozan/Engin, s. 367.

⁷³ Öztrak, s. 95; Bağcı, s. 308; Dorjee-Good, Art. 509-511, N. 10.

⁷⁴ Kocayusufpaşaoğlu, s. 231'den naklen BGE 91. II. 264.

⁷⁵ Kocayusufpaşaoğlu, s. 231-232.

⁷⁶ Escher, s. 353; Oğuzman, s. 177; Serozan/Engin, s. 370; Dural/Öz, s. 110-111; İmre/Erman, s. 104; Ergüne, s. 176.

⁷⁷ Öztrak, s. 96; Bağcı, s. 313.

sonuçlar örneklendirilmiştir. Somut olay bazında değerlendirme yaparken yol gösterici olması açısından bu ihtimalleri de değerlendirmekte fayda görüyoruz.

Geri alma vasiyetnamesinin geri alınması ilk vasiyetnameye canlılık kazandırır mı şeklindeki sorumuz, farklı ihtimallere göre birbirine zıt şekilde cevaplanabilir. İlk ihtimalimiz; ilk geri alma vasiyetnamesinin sadece geri alma tasarrufunu içermesi ve ikinci geri alma vasiyetnamesinin de sadece geri almanın geri alındığına yönelik bir tasarruf içermesi halidir. Doktrindeki⁷⁸ genel kabule göre; bu ihtimalde, mirasbırakanın iradesi ilk vasiyetnameyi tekrar yürürlüğe sokma yönündedir. Örneğin; A'nın 1.1.2016 tarihli vasiyetnamesi ile B'yi iradi mirasçı olarak atadığı bir durumda; 1.5.2016 tarihinde geri alma vasiyetnamesi düzenleyerek "1.1.2016 tarihli vasiyetnamemi geri alıyorum" şeklinde bir irade beyanında bulunduğunu düşünelim. A'nın daha sonra geri almanın geri alınması yoluna başvurarak, yeni bir vasiyetnamede "1.5.2016 vasiyetnamemi geri alıyorum" şeklinde bir irade beyanında bulunması hayatın olağan akışına göre, A'nın iradesinin B'yi tekrar mirasçısı haline getirmek olduğu yönünde yorumlanmalıdır.

Aynı sonuca varmak, ilk geri alma vasiyetnamesinde geri almadan başka maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufların bulunması halinde o kadar da kolay değildir. Bu durumda, geri almanın geri alınmasının ilk vasiyetnameye yürürlük kazandırıp kazandırmayacağı yine tamamen bir yorum meselesidir⁷⁹. Bu noktada, ya iradi mirasçılığa ya da yasal mirasçılığa ağırlık verilecektir. Yukarıda bahsi geçen Federal Mahkeme kararında, bu yorum yasal mirasçılık lehine yapılmıştır. Keza doktrinde bizim de katıldığımız baskın görüşe göre⁸⁰ de, bu durumda mirasbırakanın iradesinin başka yönde olduğu anlaşılamiyorsa, karine olarak her iki vasiyetnamenin de geçersiz olduğu ve yasal mirasçılığa dönüş yapıldığı kabul edilmektedir. Yargıtay da baskın görüşe uygun bir tutum sergileyerek, bu durumda yasal mirasçılığa dönüldüğü yönünde karar vermektedir⁸¹.

⁷⁸ Kocayusufpaşaoğlu, s. 232; Oğuzman, s. 177; Serozan/Engin, s. 370; Dural/Öz, s. 111; Öztrak, s. 97; Ergüne, s. 177; Bağcı, s. 317; Weimar, Art. 511, N. 35.

⁷⁹ Kocayusufpaşaoğlu, s. 232.

⁸⁰ Oğuzman, s. 177; Serozan/Engin, s. 371; Ergüne, s. 177.

⁸¹ Bkz: "...Muris Halit Huldü Z.'un 17.2.1995 tarihinde düzenlediği vasiyetname, 5.5.1988 tarihli vasiyetnameyi açıkça tamamlar nitelikte değildir. Muris düzenlediği ikinci vasiyetnamesinde, esaslı değişiklikler yapmış, önceki vasiyetnamesinde yer alan bazı düzenlemelerden vazgeçmiş, bu vasiyetnamede yeni düzenlemelere yer vermiş, birinci vasiyetnamesi ile oluşan iradesini değiştirmiş, yeni idaresini düzenlediği ikinci vasiyetname ile oluşturmuştur. O halde ikinci vasiyetname birinci vasiyetnamenin yerine geçmiş ve ilk vasiyetname geçerliliğini yitirmiştir. Muris, düzenlediği 6.5.1998 tarihli vasiyetten rücu senedi ile de, 17.2.1995 tarihli vasiyetnamesinden açıkça rücu etmiştir. Böylece, 1988 tarihli vasiyetnameden, 1995 tarihli vasiyetname ile dönmüş olması ve 1995 tarihli vasiyetnameden de 1998 tarihinde rücu etmiş olması sonucu, muris mirasının tamamen

Doktrinde azınlıkta kalan bir görüşü savunan **Bağcı**'ya göre⁸² ise; içinde başkaca ölüme bağlı tasarruflar da yer alan bir geri alma vasiyetnamesinin geri alınması halinde iradi mirasçılığa dönülmek istendiği yönünde bir karine kabul edilmesi daha uygundur. Zira, mirasbırakan her ne kadar ilk vasiyetnamesini geri almış olsa da, iradi mirasçılığı göze almıştır. Yazar, bu görüşünü; eşinden sevgilisi için boşanan bir adamın, sevgilisini de terk etmesi halinde (bunu başka biri için yapmamışsa) artık eşine dönmek istediğinin varsayılacağı şeklinde bir benzetme ile somutlaştırmaktadır. Kanaatimizce, ne **Bağcı**'nın verdiği örnek soruna ve geri alma kurumuna uygun bir benzetmedir ne de "iradi mirasçılığı göze alma" kriteri mirasbırakanın ölüme bağlı yeni tasarruflarda bulunarak geri aldığı bir vasiyetnamenin tekrar canlanmasını istediği şeklinde bir karine kabul ettirecek güçtedir. Kanaatimizce bu görüş, geri almanın, yok etme suretiyle geri alınması halinde işlerlik kazanabilir. Biz böyle bir durumda, ilk vasiyetnamenin tekrar yürürlüğe sokulmak istendiği şeklinde bir yorum yapılmasının hayatın olağan akışına daha uygun olduğu görüşüne katılmaktayız⁸³.

Geri almanın geri alınması konusunda karşımıza çıkabilecek üçüncü ihtimal, son geri alma vasiyetnamesinde geri alma iradesi yanında başkaca tasarruflar olması halidir. Doktrinde bir görüşe göre⁸⁴, bu durumda makul yorum, mirasbırakanın iradesinin üçüncü bir vasiyetnameyi yürürlüğe sokmak yönünde olduğudur. Diğer görüşe göre⁸⁵ ise, mirasbırakanın üçüncü ölüme bağlı tasarrufu geri almadan başka ölüme bağlı tasarruflar içerse dahi ilk vasiyetnameyi kısmen de olsa canlandırmak istediği kabul edilmelidir. Zira burada mirasbırakan, ilk vasiyetnameyi geri alan iradesini de geri almaktadır. Kanaatimizce, üçüncü vasiyetnamede geri alma iradesi yanı sıra başkaca ölüme bağlı tasarruflar olması halini iki ayrı ihtimale göre incelemek gerekir. Eğer ilk geri alma vasiyetnamesi sadece buna ilişkin bir irade beyanı içeriyor ve üçüncü vasiyetname ise geri almanın yanı sıra başkaca tasarruflar da barındırıyor ise, ilk vasiyetnamenin üçüncü vasiyetname ile bağdaşan hükümlerinin tekrar yürürlüğe sokulmak istendiği şeklinde bir yorum yapılmalıdır. Öte yandan eğer ilk geri alma vasiyetnamesi geri alma iradesinden başka ölüme bağlı tasarruflar da içermekte ise, üçüncü vasiyetnamede yapılan geri alma beyanı yanındaki diğer tasarruflar, yeni bir vasiyetnamenin yürürlüğe sokulmak

yasal mirasçılık ile ilgili kurallara tabi olması iradesine dönmüştür..." YARG. 2. HD 18.3.2003 t. 2003/601 E. 2003/3742 K. (www.kazanci.com, Çevrimiçi: 17.11.2015).

⁸² Bağcı, s. 318.

⁸³ Oğuzman, s. 177; Serozan/Engin, s. 370.

⁸⁴ Serozan/Engin, s. 370; Escher, s. 353. Doktrinde bir görüşe göre, bizim yukarıda yaptığımız ihtimaller üzerinden bir ayrıma gidilmeksizin; vasiyetin geri alınması tasarrufunun yeni bir ölüme bağlı tasarruf ile geri alınması halinde, ilk vasiyetnamenin yürürlüğe girmesinin ancak mirasbırakanın bu yönde bir irade beyanı açıklaması halinde mümkün olduğunu savunulmaktadır. Bkz. İmre/Erman, s. 103-104.

⁸⁵ Öztrak, s. 99-100.

istendiği şekilde yorumlanmaya daha müsaittir⁸⁶.

Bu başlık altında karşımıza çıkan bir diğer soru; yok etme suretiyle yapılan bir geri almanın geri alınıp alınamayacağıdır. Doktrindeki bir görüşe göre⁸⁷ yok edilen bir vasiyetnamede geri alma geri alınamaz. Mirasbırakanın yok ettiği bir vasiyetnameye yeniden yürürlük kazandırabilmesi için, kanunda öngörülen şekillerden birine uyararak yeni bir vasiyetname düzenlemesi gerekir⁸⁸. Bu görüşün temel mantığı, yok edilen vasiyetnamenin içeriğinin tespitindeki zorlukta yatmaktadır⁸⁹. Ancak eğer, üzeri çizilen bir vasiyetnameyi de yok etme suretiyle geri alınmış kabul edersek, aynı sonuca her zaman ulaşamayız. Nitekim doktrindeki diğer görüşe göre⁹⁰; vasiyetname not düşme, yırtma gibi daha sonra içeriği kanıtlanabilecek şekilde yok edilirse, geri almanın geri alınması mümkündür. Zira, bu durumda, vasiyetnamenin içeriğini tespitinde herhangi bir sıkıntı bulunmamaktadır. Hatta, kurşun kalemle vasiyetname üzerine yazılmış bir “iptal edilmiştir” ifadesinin silgi ile silinmesi yoluyla geri almanın geri alınması mümkünken bunu reddetmenin mantıki açıklamasının olmaması da doktrinde haklı olarak dile getirilmiştir⁹¹.

SONUÇ

Vasiyetnameler, düzenleyen tarafından serbestçe geri alınabilen ölüme bağlı tasarruflardır. Ancak bu serbesti, kanun koyucu tarafından öngörülen sınırlar dahilinde mevcuttur. MK’da, vasiyetnamenin dört yoldan biri ile geri

⁸⁶ **Bağcı** da benzer bir ayırım yaparak konuyu değerlendirmekte ancak ileri sürdüğümüz düşüncenin tam tersi bir sonuca varmaktadır. Yazar, ilk geri alma vasiyetnamesinde ve geri almanın geri alınması vasiyetnamesinde geri alma beyanları yanısıra başkaca tasarruflar olduğu takdirde ilk vasiyetname ile üçüncü vasiyetnamenin birbiriyle bağdaşan hükümlerinin ayakta tutulması gerektiği görüşündedir. Öte yandan, saf bir geri alma vasiyetnamesini geri alan üçüncü vasiyetnamenin geri alma dışında başka tasarruflar içermesi halinde ise, sadece üçüncü vasiyetnamenin ayakta tutulmak istendiğini ileri sürmektedir. Bkz. Bağcı, s. 318.

⁸⁷ Escher, s. 353; Öztrak, s. 95; Dural/Öz, s. 111; Weimar, Art. 511, N. 39.

⁸⁸ Escher, s. 353; Dural/Öz, s. 111.

⁸⁹ Doktrinde bu yaklaşım, yok etme suretiyle gerçekleşen geri almanın geri alınmasının, yok edilen vasiyetnamenin içeriğinin tespitinden farklı ve bağımsız olduğu yönünde eleştirilmektedir. Buna göre, yok etme suretiyle vasiyetnamenin geri alınmasının diğer geri alma yollarından tek farkı vasiyetnamenin fiilen ortadan kaldırılmasıdır. Somut olayın özellikleri çerçevesinde yok edilen vasiyetnamenin içeriğini tespit mümkün olduğu müddetçe geri almanın geri alınması da mümkün kabul edilmelidir. Bkz. Ergüne, s. 192-193. Biz de, vasiyetnamenin fiilen yok edilmeden de geri alınabileceğini kabul ettiğimizden, içeriği tespit edilebildiği müddetçe yok etme yoluyla geri almanın da geri alınabileceği görüşündeyiz.

⁹⁰ Serozan/Engin, s. 369; Ergüne, s. 191-193; Bağcı, s. 305. İsviçre Federal Mahkemesi’nin de yok etme suretiyle geri almanın geri alınabileceği yönünde bir kararı bulunmaktadır (BGE 101 II 211-218). Karar için bkz. Ergüne, s. 191 dn. 505.

⁹¹ Serozan/Engin, s. 369.

alınabileceği hüküm altına alınmıştır. Mirasbırakan, vasiyetnamesini geri alma vasiyetnamesi düzenleyerek, ilk vasiyetnamesiyle bağdaşmayan yeni bir ölüme bağlı tasarruf yaparak, belirli mal vasiyetine konu ettiği malvarlığı değeri üzerinde sağlararası tasarrufta bulunarak veya yok etme suretiyle geri alabilecektir. Bu yollardan sadece ilkinde mirasbırakanın geri alma iradesi, açık bir beyanla dışarı yansımaktadır. Diğer geri alma yollarında ise, mirasbırakanın geri alma iradesinin mevcut olduğuna dair bir karine üzerinden vasiyetnamenin geri alındığı sonucuna varılmaktadır.

İlk vasiyetnamenin geri alma vasiyetnamesi ile geri alınması halinde mirasbırakan, düzenlediği ikinci vasiyetname ile ilkini geri alma iradesini açık olarak yansıtmaktadır. Mirasbırakan, vasiyetnameyi geri alma iradesini yansıtmamakla beraber, düzenlediği yeni tarihli ölüme bağlı tasarruf ile önceki vasiyetnamesi ile bağdaşmayan maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflarda bulunursa da vasiyetnamenin geri alınması sonucu doğacaktır. Şu kadar ki, bu ihtimalde, eğer ikinci ölüme bağlı tasarrufun ilkini tamamladığı, kuşkuyla yer bırakmayacak şekilde ispatlanabilirse, iki ölüme bağlı tasarruf da birlikte yürürlükte olacaktır.

Mirasbırakan yeni bir ölüme bağlı tasarruf düzenlemek yerine vasiyetnamesini yok ederek de geri alabilir. Yok etme, vasiyetnameyi fiziken imha etme şeklinde olabileceği gibi, vasiyetnamenin üzerine iptal edilmiştir vb. bir ifade yazarak veya metnin üzerini çizerek de yapılabilir. Resmi vasiyetnamenin yok etme suretiyle geri alınması usulü doktrinde tartışmalıdır. Katıldığımız görüş uyarınca, resmi vasiyetname, noterdeki aslına dokunulmaksızın mirasbırakandaki nüshasının yok edilmesi suretiyle de geri alınabilir.

Vasiyetnamenin geri alınmasına ilişkin son imkan, parça borcu niteliğindeki belirli mal vasiyetinin, söz konusu malvarlığı değeri üzerinde yapılacak sağlararası tasarrufla geri alınmasıdır. Vasiyetnamenin bu yolla geri alınması için, sağlararası tasarrufun geçerli biçimde gerçekleşmesi gerekmektedir.

Vasiyetnamenin geri alınması tasarrufunun da geri alınması mümkündür. Bu durumda, ilk vasiyetnamenin tekrar canlılık kazanıp kazanmayacağı, geri almayı geri alan işlemin yorumu suretiyle cevaplanacaktır.

KAYNAKÇA

- Antalya, O. Gökhan: **Miras Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, Legal Kitabevi, 2015.
- Ayan, Mehmet: **Miras Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Seçkin, 2016.
- Badertscher, Pia: **ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch: OFK – Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch)**, 3. Bası, 2016 (Swisslex).
- Bağcı, Ömer: **“Vasiyetnamenin Geri Alınması”**, Yeditepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2012.
- Baygın, Cem: **“Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum”**, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IV, S. 1-2, 2000, s. 567-594.
- Dorjee-Good, Andrea. **Erbrecht Art. 457-640 ZGB: CHK – Handkommentar zum Schweizer Privatrecht**, 3. Bası, 2016 (Swisslex).
- Dural, Mustafa / Öz, Turgut: **Türk Özel Hukuku – Miras Hukuku**, C. IV, 11. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.
- Dural, Mustafa: **El Yazısı ile Vasiyetname**, İstanbul, Cezaevi Matbaası, 1967.
- Dural, Mustafa: **Miras Sözleşmeleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1980.
- Engin, Baki İlkay: **“1998 Tarihli Türk Medeni Kanunu Tasarısının Ölüme Bağlı Tasarrufun Konularına İlişkin Hükümlerinin (MKT. 514-530) Değerlendirilmesi, Cumhuriyetin 75. Yıl Armağanı**, İstanbul, 1999, s. 853-877.
- Ergüne, Mehmet Serkan: **Vasiyetnamenin Yorumu**, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.
- Escher, Arnold: **Medeni Kanun Şerhi Miras Hukuku**, Çev. Şakir Ansay, Ankara, Yeni Cezaevi Basımevi, 1949.
- Hatemi, Hüseyin: **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- İmre, Zahit/ Erman, Hasan: **Miras Hukuku**, 13. Bası, İstanbul, Der Yayınları, 2017.
- İnan, Ali Naim / Ertaş, Şeref / Albaş, Hakan: **Miras Hukuku**, 9. Bası, Ankara, Bilge Yayınevi, 2015.
- Kılıçoğlu, Ahmet: **Miras Hukuku**, 7. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip: **Miras Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987.
- Kocayusufpaşaoğlu, Necip: **Borçlar Hukukuna Giriş: Hukuki İşlem, Sözleşme**, C. I, 7. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.
- Oğuzman, M. Kemal: **Miras Hukuku**, 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1995.

Öztan, Bilge: **Miras Hukuku**, 8. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2017.

Öztrak, İlhan: **Tek Taraflı Ölüme Bağlı Tasarruflardan Rücu ve Vasiyetnamenin Ziyai**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1964.

Serozan, Rona / Engin, Baki İlkay: **Miras Hukuku**, 4. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.

Şener, Esat: **Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh)**, Ankara, Seçkin Kitabevi, 1988.

Weimar, Peter: **Die Gesetzlichen Erben; Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Die Erben, Die Verfügungen von Todes wegen: BK – Berner Kommentar Band/Nr. III/1/1/1**, 2009 (Swisslex).