

ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARIN YORUMUNA DEĞİŞİK BİR YAKLAŞIM

Prof.Dr.Rona SEROZAN

*Istanbul Hukuk Fakültesi
Öğretim Üyesi*

YORUMUN ANLAMI, ÖNEMİ VE TÜRLERİ

Yasanın yorumlanmasında MK 1 kuralı ışığında izlenen yöntem bellidir. Çoktan aşılmış olan "öznel-tarihsel yöntem" olmayıp, çağdaş "nesnel-güncel yöntem"dir bu yöntem. İrade beyanının yorumlanmasında ise, yerine göre, ya MK 2 kuralı ışığında "güven ilkesi"nin ya da BK 18 kuralı doğrultusunda "irade ilkesi"nin yürürlüğü söz konusu olur. Yasa kurallarının yorumlanmasında geçerli değer yargılarıyla irade beyanlarının yorumunda geçerli değer yargıları arasındaki ayrım, olsa olsa, demek tüzüklerinde ve toplu iş sözleşmelerinde ortadan kalır.

(Yasa kurallarının ve hukuki işlemlerin yorumlanması arasındaki ayrımlar için bk.Kramer, OR 18 N 73.)

İrade beyanlarının ve bu arada ölüme bağlı tasarrufların yorumundan söz edince, ilk akla gelen, anlamı kuşkulu, ikircikli, çapraşık irade beyanlarının açıklanmasına yarayan dar anlamda "açıklayıcı" yorumdur. Örneğin, "motor" sözcüğünün hangi anlama geldiği (bununla motosikletin mi, deniz taşıt aracının mı, yoksa bir tarım makinasının mı kastedildiği) işte bu yoldan saptanır.

Ama yorum salt açıklayıcı yorumdan ibaret değildir. a) Eksik beyanların tamamlanması, sözgeşi, açık bırakılan yararlanma süresini belirleme, b) geçersiz beyanların geçerli beyanlara dönüştürülmesi (Konversiyon), örneğin hayvan yararına vasiyetin bir külfete (mükellefiyete) çevrilmesi ve c) tümüyle geçersiz işlemin salt belirli bir bölümüyle geçersiz işleme indirgenmesi (bölümsel hükümsüzlük), örneğin anlamsız, akıl dışı bir külfetin kesilip atılması da aslında yorumdan başka bir şey sayılamaz.

Yorumun bütün bu türleri arasındaki sınırlar kaypaktır ve siliktir. Yorum türlerini birbirinden ayırma konusunda didaktik ve dogmatik kaygılarla harcanan çabalar ne denli iyi niyetli sayılırsa sayılınsınlar, elle tutulur bir katkı sağlamış sayılamazlar.

Aradaki başlıca ayırım şudur: Dar anlamda açıklayıcı yorumda fiili (gerçek, eylemli) iradeye bakılırken, geniş anlamda "tamamlayıcı, çevirici ve bölümsel hükümsüzlüğe indirgeyici yorumda" farazi (varsayıli) irade araştırılır. Eğer beyan sahibi (miras bırakan) eksikliği, aksaklığı ve gelişmeyi baştan bilseydi veya kestirebilseydi ne isterdi? İşte bu farazi (belki de hayali) irade bulgulanacaktır.

Ne var ki iradenin "fiili" olanının nerede bitip "farazi ve hayali" olanının nerede başladığı kolay kolay saptanamaz.

(Eylemli (gerçek) iradeyle varsayıli (farazi) irade arasındaki sınırın kaypaklığı konusunda bk. Kramer, OR 18 N 226, N 267.)

Bu karanlık ve kaypak ayırım ancak türlerin herbirini örneklendirmekle aydınlatılabilir:

a) Fiili iradeye dayanan dar anlamda açıklayıcı yorumda, evvelce de gösterildiği gibi, motor, makina, araç, araba, senet, hemşire, bacı gibi değişik yönlerle çekilmeye elverişli sözcüklerle neyin kastedildiği araştırılıp saptanır.

b) Farazi idareye dayanan tamamlama (boşluk doldurma) örnekleri:

aa) Ölümüne bağlı olarak kazandırılanın devir masraflarını kimin yükleneyeceği belirtilmemişse, miras bırakanın eksikliğin ayırıcısına varsaydı bu eksikliği nasıl kapatabileceği varsayımlarla bulunur.

bb) Ölümüne bağlı kazandırmanın değerinde önceden kestirilemeyen olağanüstü değişiklikler olmuşsa, uyarılama (emprevizyonda revizyon) yapılır.

Ölümüne bağlı tasarrufun düzenlendiği tarihle yürürlüğe girdiği tarih (miras bırakanın ölümü günü) arasında genelde çok uzun bir süre (onyıllar) geçtiği için özel bir önem taşıyan bu son olasılığa başka örnekler: Miras bırakanın kendisinden sonra öleceğini sandığı kazandırma lehdarının hiç beklenmeyen erken ölümü: Acaba ölenin çocukları yararına bir alalade ikame isteniyor muydu? Ölümüne bağlı olarak kazandırılan malın sonradan devri: Acaba bir "tedarik vasiyeti" düşünülüyor muydu? (Krş. MK.523 c.2/464 c.3)

Ekllemeli ki düzenlendiği tarihle yürürlüğe girdiği tarih arasında genelde onyıllar geçtiği için vasiyetnamede sık sık gündeme gelen "varsayıli iradeye dayalı tamamlayıcı, uyarlayıcı yorum", bir başka tek yanlı hukuki işlemi oluşturan ve aynen vasiyetname gibi zamanla vakfedenin iradesini yansıtmaz duruma düşen vakıfta da pek sık uygulanır.

Dikkatli okuyucu, bu tamamlayıcı uyarılamanın karşılıklı sözleşmede işlem temelini çökmesine (clausula ... olgusuna) dayalı uyarlamaya denk düştüğünü algılayacaktır.

c) Farazi, (hayali) iradeye dayanan çevirme (tahvil) örnekleri: Kediye veya köpeğe yapılan vasiyet ister istemez geçersiz sayılacağı halde (MK. 522/c.1) mirasçı kişilere yüklenecek bir külfete (mükellefiyete) dönüştürülerek geçerli tutulabilir. Bunun gibi, tüzel kişiliği olmayan topluluğa yapılan geçersiz kazandırma da o topluluğu oluşturan bireylere yapılmış sayılır; hatta gerekirse bu kazandırmaya bir vakıf yaratılır. (MK 519)

d) Farazi (hayali) iradeye dayanan "bölümsel hükümsüzlüğe indirgemeye" örnekler: Metrese yapılan ve ahlaka aykırı sayılan vasiyet geçersiz olsaydı bile onun çocuğu yararına öngörülen alt vasiyetin bağımsız vasiyet olarak ayakta tutulması. (BK 20 II) Anlamsız ve yararsız şartların ve külfetlerin kesilip atılması. (MK 462 II) Noterlerle tanıklara yapılan hukuka aykırı kazandırmaların budanıp öteki ölüme bağlı tasarrufların kurtarılması (MK. 500 II).

Şunu da eklemeli: Yorum sadece miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufunu anlamaya, tamamlamaya, çevirmeye ve budamaya yaramakla kalmaz. Yorum, aynı zamanda, miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufunda hata olup olmadığını saptamaya da yarar. Şöyle ki kazandırmanın yorum yoluyla saptanan saikinde, özellikle "öngöründe" hata edilmişse, saik hatası nedeniyle iptal kaçınılmaz hale gelir. Ola ki miras bırakanın gerçeği bilseydi, bu hatalı ölüme bağlı tasarrufu benimseyeceği veya onun yerine başka bir ölüme bağlı tasarrufta bulunacağı kanıtlanabilirdi. Örnek: Miras bırakan, eşinin kendisinden çocuk beklediğini (hamile olduğunu) bilmeksizin sırf başka bir yakını olmadığı için eşini tek başına mirasçı olarak atamış ve kısa bir süre sonra bir kazada ölmüştür. Cenin sıfatıyla yasal ve saklı paylı mirasçılığı tartışmasız çocuk, bu ölüme bağlı tasarrufun saik hatası nedeniyle iptalini sağlayıp, yalnız saklı payını (on altıda dokuzu) değil, tam payını (on altıda on ikiyi) alabilecektir. Miras bırakanın gerçeği bilseydi bile ne yapıp edip çocuğuna düşecek miras payını onun elinden alacağı kanıtı getirilebilmiş değildir.

Öngörü hatası biçiminde saik hatasına bir başka örnek: Miras bırakan, yorum yoluyla anlaşıldığına göre, sırf evlenmeyip dul kalacağı ve parasal desteği gereksineneceği düşüncesiyle dostunu mirasçı olarak nasbetmiştir. Ne var ki bu kişi sonradan varlıklı bir kişiyle evlenmiş ve parasal desteğe muhtaç olmaktan da çıkmıştır. Mirasçı nasbı tasarrufu saik hatası nedeniyle iptal edilebilecektir.

Ölüme bağlı tasarruflarda özel bir önem taşıyor yorum. Bunun nedenleri bellidir: Bir kere, ölü diriltiip konuşuturulamaz, sorgulanamaz. Onun aslında neyi dilettiği kesinlikle saptanamaz. Sonra, el yazısıyla vasiyetname genelde kapalı kapılar ardında alabildiğine duygusal bir yaklaşımla bir başına buyruk kaleme alınır. Böyle bir vasiyetnamede de ister istemez içinden çıkılmaz ifadeler yer alır. Dahası var: Evvelce belirtildiği gibi, ölüme bağlı tasarrufun düzenlendiği tarihle

onun yürürlüğe girdiği tarih arasında genelde onyıllar geçer. Bu süre içinde maddi ve manevi koşullarla kişisel ilişkiler baştan aşağı değişmiş olabilir.

ÖLÜME BAĞLI TASARRUFLARIN YORUMUNA EGEMEN İLKELER

Ölüme bağlı tasarrufların yorumuna egemen ilkelerin başında "irade ilkesi" (irade kuramı) gelir. (irade ilkesi BK 18'den, güven ilkesi de MK 2'den kaynaklanır.)

Bilindiği gibi, herhangi bir bağlayıcılığı olmayan, her zaman serbestçe geri alınabilen tek yanlı ölüme bağlı tasarruflarda güveni korumayı hak etmiş bir beyan muhatabı bulunmaz. Bu nedenle, ölüme bağlı tasarrufların yorumuna ve irade bozukluğu rejimine damgasını, MK 2 kuralında dayanağını bulan "güven ilkesi" (kuramı) yerine BK 18 kuralından çıkma "irade ilkesi" (kuramı) basar. Ölüme bağlı tasarruf salt miras bırakanın eylemli veya varsayıli iradesine göre yorumlanır; her çeşit saik hatası da herhangi bir sınırlamaya tabi tutulmaksızın ölüme bağlı tasarrufu iptal etmeye elverişli sayılır.

Öyle ki miras bırakan düzenlediği vasiyetnameyi sırf belirli çıkar beklentileriyle ölüme bağlı kazandırma lehdarına gösterse, hatta ölüme bağlı tasarrufunu asla geri almayacağına söz verse; dahası, lehdardan bu iş için para koparsa bile, lehdarın güvenini korumaya yer ve gerek olmaz; ölüme bağlı tasarruf yine de salt miras bırakanın iradesine göre yorumlanır veya adi saik hatası nedeniyle iptal edilebilir.

Hatta ıskat, vakıf kurma, vasiyeti tenfiz memuru atama gibi her zaman serbestçe geri alınabilir tek yanlı ölüme bağlı tasarruf türleri miras sözleşmesinin içeriğinde yer alsalar bile, yine de irade ilkesinin (kuramının) hukuki rejimine bağlı sayılırlar.

Bu açıklamanın ışığında kendiliğinden anlaşılabilir hukuki gerçek şudur: Miras sözleşmesinin serbestçe geri alınamaz bağlayıcı içeriğine giren ölüme bağlı tasarruf türlerinde (bu arada mirasçı nasbında ve vasiyette) irade kuramının yerini güven kuramı alır. Ölüme bağlı kazandırma ivazsız olsa bile böyledir durum. (tart.) O zaman, yorum, beyanın muhatabı açısından (Emfaengerhorizont'tan) yapılır; adi saik hataları da iptale yetmez.

(Serbestçe geri alınamayan bağlayıcı ölüme bağlı tasarruf türlerinde güven kuramının, buna karşılık serbestçe geri alınabilir ölüme bağlı tasarruflarda irade kuramının işlerliği için bk. Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, s.327; Druey, Grundriss des Erbrechts, s.136.)

Ölüme bağlı tasarrufların yorumuna egemen bir başka ilke de "in favorem testamenti", yani "vasiyetnameyi kurtarıcı" yorum ilkesidir. Bu ilke şu anlama ge-

lir: Miras bırakanın ölümüne bağlı son dileği, her ne pahasına olursa olsun yaşama geçirilecek, bu dileğe geçerlilik kazandırılacaktır. Bu amaçla, beyanı batıracak yorum yerine, onu kurtaracak yorum yeğ tutulacaktır. Bu arada, geçersiz beyanın yerine geçerli bir beyan koyma yolu sonuna kadar zorlanacaktır. Bu uğurda yorum mekanizmasının tamamlama, çevirme ve budama teknikleri tüm etkinlikleriyle seferber edilecektir.

Boşuna değildir bu kaygı. Ne de olsa miras bırakan ölüme bağlı tasarrufunun yürürlüğe gireceği ölüm gününden sonra bu tasarrufunu geçerli biçimde yeniden yapma şansına sahip değildir. Onun ölüme bağlı son dilekleri ise tarih boyunca özel bir saygıyı, hatta kutsamayı hak etmiş dileklerdir.

Yasanın "favor testamenti" ilkesini dile getiren kuralları arasında "budayıcı yoruma" ilişkin MK 462 II 2 kuralı (bilindiği gibi, bu kurala göre, anlamsız ve yarsarsız şartlar ve külfetler kesilip atılır) ile MK 500 II kuralı (bilindiği gibi bu kurala göre de notere ve tanıklara yapılan kazandırma kesilip atılır) ve de çevirici yoruma ilişkin MK 519 c. 2/3 kuralı (bilindiği gibi, bu kurala göre, kişiliği olmayan topluluğa yapılan kazandırma vakfa çevrilir) özellikle dikkati çeker. Ama "favor testamenti" denince, akla en başta gelen kural MK 451 II kuralıdır.

MK 451 II kuralına göre, "tasarrufu yapan kimse şahsı veya şeyi tayin ederken açık bir hataya düşmüşse, kendisinin hakiki arzusunu kat'iyetle tayin mümkün olduğu takdirde, hatalı tasarruf bu arzuya göre tashih olunur."

Bu ünlü kural, yanlışlıkla kaleme alınmış (senetlenmiş) olan iptal edilebilir beyanın değil, gerçekte istenen ama kaleme alınmamış (senetlenmemiş) olan beyanın geçerli tutulacağını vurgular. Demek ki miras bırakanın yanlış nitelendirmesi ölüme bağlı tasarrufa zarar vermez; onu iptal denizinde batırıp boğmaz. Falsa demonstratio non nocet! Bu kurtarıcı yorum için de ille vasiyetname içinde miras bırakanın iradesinin somut bir tutamağını bulmak, herhangi bir ipucu yakalamak gerekmez. Miras bırakanın istencini gösterir vasiyetname dışı kanıtın güvenilir, sağlam bir kanıt oluşturması yeter.

Örneğin, miras bırakan, hısımlarını, apartman dairelerini veya otomobillerini birbirine karıştırmışsa, onun bu yanlışlığı, gerçek, öz istenci doğrultusunda düzeltilir. Teyzesine yakut yüzüğünü vasiyet eden miras bırakanın teyzesi değil de halası, yakut yüzüğü değil de zümrüt yüzüğü varsa, halaya zümrüt yüzük vasiyet edilmiş sayılır. On beş numaralı daire yazacak yerde on altı numaralı daire yazan vasiyetçinin bu beyanı da ölüme bağlı tasarrufuna zarar vermez; onu beyan hatası yüzünden batırmaz; öz istenci doğrultusunda düzeltilir. Bunun için de mutlaka vasiyetname içinde bir irade göstergesi yakalamak gerekmez. Vasiyetname dışından getirilecek kanıtın sağlamlığı gerekli ama aynı zamanda yeterli sayılır.

İşte, "favor testamenti" ilkesi ışığında "iptalle batırmadan önce yorumla kurtarma kuralı" diye özetleyebileceğimiz bu önemli kural yalnız beyan hataları bakımından değil, aynı zamanda saik hataları bakımından da işletilmelidir.

Örnek: Miras bırakan iki hizmetlisinden birine kızını boğulmaktan kurtardığını sanarak vasiyet kazandırmasında bulunmuştur. Oysa, aslında miras bırakanın kızını boğulmaktan kurtaran öteki hizmetlidir. Bu yanlış da miras bırakanın varsayıli iradesi doğrultusunda düzeltilip aşılabilir; böylece ölüme bağlı tasarruf da iptalden kurtarılabilir.

Sadece beyan hatalarına özgü söylemiyle yarı yolda kalmış gözükken MK 451 II kuralının takılıp kaldığı yerden alınıp böylesine geliştirilmesinde herhangi bir sakınca yoktur. Beyan hatasında benimsenen bir çözümün çoğu zaman, beyan hatasıyla çakışan saik hatasından esirgenmesi doğru olmaz.

Gelgelelim, her nedense, geleceğe ilişkin öngörü (saik) hatalarında geniş yürekli bir yaklaşımla benimsenen işlemi kurtarıcı yorum, geçmiş ve şimdiki zamana ilişkin saik hatalarında kolay kolay benimsenmez.

Acaba bu gibi kurtarıcı yorumlar için, mutlaka ölüme bağlı tasarrufun içinde (senetlenmiş sözcükler arasında) miras bırakanın iradesini ima eden bir dayanak (tutamak) bulunmalı mıdır?

Ölüme bağlı tasarruflardaki şekilciliği tabulaştıran görüşe (ima ya da dayanak kuramına; Andeutungstheorie'ye) göre, salt vasiyetname dışı olgulara (miras bırakanın yazılı veya sözlü açıklamalarına ve kişisel ilişkilerine) dayanılarak ölüme bağlı tasarrufu yorumlamak ve bu bağlamda değiştirip düzeltmek doğru değildir. Hatta vasiyetnamede yer alan tereddütsüz bir ifadeyi vasiyetname dışı olgularla değişik bir anlamda yorumlamaya kalkışmak bile doğru olmaz. (Eindeutigkeitsregel) Ne vasiyetnamede herhangi bir dayanağı (tutamağı) bulunmayan, şu ya da bu şekilde ima edilmiş olmayan bir isteğin varsayılması ne de yeterince sarıh beyanların yorumlanıp tamamlanması düşünülebilir. Aksi halde ölüme bağlı tasarrufun şekil kuralları dolanılmış olur. (Bk. Kocayusufpaşaoğlu, s.322; Oğuzman, s.171)

Gelgelelim, bu formalist "ima (dayanak) kuramı" (Andeutungstheorie) ve "açıklık kuralı" (Eindeutigkeitsregel) gerileme halindedir. Bu gerilemenin nedenleri şöyle sıralanabilir:

a. Salt vasiyetname dışı olgulara dayanarak yorum yapma, hele bu yorumu yapan bir yargıç olursa, hiç de ölüme bağlı tasarrufun şekle bağlılığı ile izlenen amacı gölgeleme ve şekil kuralını dolanma anlamına gelmez. Kaldı ki bilinçsizce yapılmış olan bir yanlışlığın düzeltilmesi, zihni kayıt, latife beyanı ve

muavazaa gibi bilinçli saptırmalardan ayrımlı olarak, şekle bağlılıkla izlenen amaçlara hiç de ters düşmez. Nitekim "falsa demonstratio non nocet" (yanlış nitelendirme işleme zarar vermez) ilkesi ve bu yöndeki MK 451 II kuralı doğrudan doğruya bu hukuki gerçeğe dayanır.

b. İma (dayanak) kuramının çözümleri hukuki güvenliğe (istikrara) aykırı boyutlarda bir rastlantısallık sakıncasını bünyesinde taşır. Gerçekten de vasiyetçinin gerçek iradesini gösteren ipucunun yeterliliği ve güvenilirliği geniş ölçüde keyfi takdire bağlıdır. Acaba bir noktalama işareti mi, bir harf mi, bir sözcük mü, yoksa bir tümce mi vasiyetçinin iradesini sezdirmeye, anıştırmaya (imaya) yetecektir?

Kaldı ki ayrıntılı ve uzun boylu yazan titiz vasiyetçilerin vasiyetnameleri iradenin şöyle ya da böyle yeterli ve güvenilir sayılan herhangi bir tutamağı yakalanarak düzeltilebilir kurtarılabilirken, az ve öz yazanların vasiyetnamelerinde böyle bir hayali ipucu bile bulunamayacağı için bu kişilerin ölüme bağlı tasarrufları iptale mahkum sayılacaktır. Buysa hukuki çözümlerde rastlantıya daha da geniş ölçüde yol açar.

c. Üstelik ima kuramının en sadık yandaşları bile, BK 20 II kuralı ışığında tümel hükümsüzlüğü bölümsel hükümsüzlüğe indirgeyebilmek ve değişik kural-lar ışığında da hükümsüzlüğü "çevirme" (Konversiyon) yoluyla büsbütün aşabilmek için gerekli varsayıli (farazi) iradeyi araştırırken vasiyetnamede herhangi bir şekli tutamak aramayı hiç düşünmemektedirler.

Geleceğe ilişkin yanılgılarda, örneğin baştan kestirilemeyen olağanüstü değer değişikliklerinde uyarılama konusunda gösterilen hoşgörünün geçmiş ve şimdiki zamana ilişkin yanılgılarda, örneğin baştan bilinmeyen olağanüstü değer farkında esirgenmesi ise inandırıcı sayılamaz. Birinde tanınanı öbüründe tanı-mak doğru olmaz. Çünkü bu iki tür saik hatası arasındaki ayırım, bir hukuki rejim ayırımını gerektirmeyecek ölçüde siliktir.

d. Ölüme bağlı kazandırmanın konusunu, tutarını ve lehdarını miras bırakanın daha baştan ölüme bağlı tasarrufunda bizzat şekle bağlı olarak belirlemeyip, bu konudaki kararını başkalarına bırakabilmesi (yetki delegasyonu) yönünde git-gide genişleyen hoşgörü, imasız (dayanaksız) yorum müdahalelerini kabul alanında da benzer bir hoşgörüyü ister istemez beraberinde getirir.

e. Yasanın biraz ileride ele alacağımız bir dizi yorum kuralının hiçbirinde şekli vasiyetnamede herhangi bir ima (dayanak, tutamak, ipucu), yorumun ön koşulu olarak öngörülmuş değildir.

f. Ölüme bağlı tasarrufu bozabilmek (irade bozukluğuna dayanabilmek)

için herhangi bir vasiyetname içi olguya dayanmak gerekmediğine göre, ölüme bağlı tasarrufu kurtarabilmek için mutlaka bir vasiyetname içi olgu avcılığına çıkmak, özellikle "favor testamenti" ilkesi ışığında tutarlı sayılamaz.

g. Vasiyetnamenin düzenleme yerine ve tarihine ilişkin bilinçsiz yanlışlığın ve eksikliğin bile salt vasiyetname dışı olgulara dayanılarak tamamlanması yolundaki yeni eğilimler de hatanın düzeltilmesi alanında benzeri bir yaklaşımı haklı kılar.

h. Vasiyetname dışı (şekilsiz) affetme etkinliğiyle vasiyetname içi (şekli) ıskatın sanki şekli bir geri alma vasiyetnamesiyle geri alınmışçasına etkisini yitirmiş sayılması da (krş. Kocayusufpaşaoğlu, Miras Hukuku, s.317/18; Tuor/Schnyder/Schmid, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, s.480) bu bağlamda örnek gösterilebilir.

Burada savunulan görüşle paralel veya ona yakın düşünceler için bk.Brox, Erbrecht, N 195 i.s.; Medicus, Allgemeiner Teil des BGB, N 327 i.s.; Tuor/Schnyder/Schmid, Das schw. ZGB, s.493 i.s.; Gauch/Schluemp, OR Allgemeiner Teil, N 1243 i.s.; Druey, s.138 i.s.; Breitschmid, SJZ 92, 87 N 10/11; Kramer, OR 18 N 52 i.s. ile N 260 i.s.

O halde, aşağıda anılan üç örnekte de ölüme bağlı tasarrufu düzeltip kurtarabilecek yorum yolu açıktır. Örneklerin tümünde Darüşşafaka mirasçı olacaktır. Yoksa yasal mirasçı değil!

a. Miras bırakan Darüşşafaka yazacak yerde dalgınlıkla Darülaceze yazmıştır. (MK 451 II doğrudan doğruya uygulanır.)

b. Miras bırakan annesine yardım edenin Darülaceze olduğunu sanmıştır; oysa aslında annesine yardım eden Darüşşafakadır. (MK 451 II geçmişe ilişkin bu saik hatasına kıyasen uygulanır.)

c. Hayırsever miras bırakan, dağıtılacağını ve malvarlığının Darüşşafaka'ya aktarılacağını hesaba katmadığı Darülaceze'ye vasiyet kazandırmasında bulunmuştur. İmkansızlık ve hata nedeniyle hükümsüz sayılacak olan Darülaceze yararına vasiyet yorum yoluyla Darüşşafaka yararına ayakta tutulabilir. (MK 451 II geleceğe ilişkin bu saik -öngörü- hatasına kıyasen uygulanır.)

Örnekleri sürdürebiliriz: Ölüme bağlı kazandırma konusunun değerindeki olağanüstü değişikliği, kazandırma lehdarının erken ölümünün ya da vasiyet edilen malın devrini önceden hesaba katmama da pekala aynı yönde çözüme bağlanabilir. Saik (öngörü) hatası nedeniyle ya da yasanın özel yorum kuralları yüzünden hükümsüz sayılabilecek olan bütün bu ölüme bağlı tasarruflar, yorum yoluyla değişen koşullara uyarlanarak veya yerlerine başka ölüme bağlı tasar-

rufklar (ikameler, tedarik vasiyetleri) konarak pekala kurtarılabilir. Yeter ki vasiyetname dışı olgular (sözler, yazılar, fiili ilişkiler) bu konuda güvenilir, sağlam ipuçları versinler.

Açıklamaların bir bilançosunu çıkarmak gerekirse şunlar söylenebilir: Salt vasiyetname dışı olgular, şekil açıklarını kapatma konusunda devreye sokulabilecekleri gibi, ölüme bağlı tasarrufların yorumunda da dikkate alınabilirler. Vasiyetname dışı olguların ölüme bağlı tasarrufların yorumlanmasında dikkate alınması sırasında gözetilecek biricik sınır, vasiyetname dışından getirilecek olan kanıtların inandırıcılığıdır; MK 451 II kuralının söylemiyle "kat'iliğidir"; yoksa "şekle bağlılığı" değildir.

Şekil kuralları, miras bırakanın ölüme bağlı son dileklerine geçerlilik kazandırma kaygısı karşısında geri çekilmeye mahkumdur. Miras bırakanın ölüme bağlı son dileklerine geçerlilik kazandırabilme uğruna tüm yorum yollarını tüketme ve tüm manipülasyonları denemek her hukukçunun boynunun borcudur. İradî mirasçılığa yasal mirasçılık karşısında öncelik tanıyan her çağdaş yaklaşımın kaçınılmaz sonucudur bu.

YASANIN ÖZEL YORUM KURALLARI

Ölüme bağlı tasarrufun yorumunda beyan muhatabının güvenini dikkate almayan "irade ilkesi" ile ölüme bağlı tasarrufun geçerliliğini koruyan "favor testamenti" ilkesinin yanısıra, yasanın özel yorum kuralları da işler. Bu yasal kuralların herbiri, miras bırakanın aksini istemediği durumlarda, belirli bir hukuki sonucun istendiğini varsayarlar.

Her ne kadar bu kuralların bir bölümü geleneksel yorum kuralı söylemiyle kaleme alınmış olmayıp, düpedüz birer "buyurucu kural" görünümündeyse de, bu kuralların miras bırakanın irade beyanıyla, hatta çağdaş anlayışa göre, yorum kuralının çözümü somut olayda amaca uygun düşmüyorsa, onun "varsayıli irade beyanı" ile bile devre dışı bırakabilecek birer "yedek yorum kuralı" oluşturduğunu kabul etmek daha doğru olur. (Nitekim bk. Piotet, Schweizerisches Privatrecht IV/1, § 18 II, § 23 III in fine, § 43 II in fine.)

Şimdi sıra bu ilginç yorum kurallarının dökümüne gelmiştir:

1. MK 463: Terekenin belirli bir bölümünün kazandırılması mirasçı nasbı anlamına gelir.

Bu yorum kuralı eksiktir. Öğretinin bu alandaki yorum ilkesi daha doyurucudur. Bilindiği gibi, mirasçı nasbını vasiyetten ayırmedici belirgin özellik, miras bırakanın kazandırma lehdarını borçlarından da sorumlu birinci sınıf külli halef olarak atama istencinin varlığı (böyleyse nasp) ya da yokluğudur (böyleyse vasi-

yet). Yoksa MK 463 kuralının öngördüğü gibi mekanik ve matematik kesir hesapları mirasçı nasbı-vasiyet ayrımını belirleyecek değildir.

2. MK 491: İki vasiyetnameden yenisi, eskisini açıkça tamamlamadıkça, eskisini geri almış sayılır. Vasiyetnameyle yapılan vasiyet kazandırması da bu kazandırmayla bağdaşmaz sonraki tasarrufla zımnen geri alınmış sayılır. (Ademptio legati)

Miras bırakanın açık bir geri alma vasiyetnamesi düzenlemeyip, birinci vasiyetnameye hiç değinmeksizin ikinci bir vasiyetname düzenlemesi halinde kari- ne olarak ilk vasiyetnamesini geri almış sayılması miras bırakanın iradesini gereksiz yere ipotek altına alan talihsiz bir yorum kuralıdır. Her fırsatta eleştirilen bu kural, yukarıda da işaret edildiği gibi, miras bırakanın aksine varsayılı irade- siyle aşılabilir.

Aslında, vasiyet edilen mal terekede çıkmadığında, tedarik vasiyeti söz ko- nusu değilse, vasiyet borcu zaten düştüğünden (MK 464 c.3), MK 491 c.2'nin "zimni geri alma" (ademptio legati) kuralının varlık nedeni düşündürücüdür. Bu kuralın pratik önemi, olsa olsa, vasiyetten sonra yapılan kazandırmanın geri alın- ması halinde ortaya çıkabilir. Şöyle ki bu durumda vasiyet borcu MK 464 c.3 ku- ralı çerçevesinde düşmüş sayılamasa bile, (çünkü vasiyet edilen değer terekede ortaya çıkacaktır) yine de vasiyet kazandırması MK 491 c.2 kuralı uyarınca zım- nen geri alınmış sayılabilecektir.

3. MK 472 c.2: Fevkalade ikamede art (aday) mirasçı ikame açılmadan ön- ce ölecek olursa, alelade ikame öngörülmüş olmadıkça, miras ön mirasçıya ka- lır. Demek ki art mirasçının beklenenden önce (erken) ölümü adeta fevkalade ikamenin bozucu şartı sayılmaktadır.

4. MK 523: Vasiyet alacaklısı vasiyetçiden önce (beklenmedik biçimde er- kenden) ölecek olursa, herhangi bir ikame öngörülmüş değilse, vasiyet edilen değer terekeye (aslında vasiyet borçlusuna) kalır. (Krş. MK 556 ve İsv. MK 543) Demek ki vasiyet alacaklısının erken ölümü adeta vasiyetin bozucu şartıdır.

5. MK 472 c.3: Eğer fevkalade ikamede ön mirasçı miras bırakanın ölü- münde herhangi bir nedenle mirasçı olamazsa, art mirasçı hiç beklemeden mi- rasçı olur. Demek ki böyle bir olasılıkta, art mirasçı aynı zamanda yedek mirasçı olarak kabul edilmekte, yani fevkalade ikame aynı zamanda alelade ikame sa- yılmaktadır.

6. MK 496 c.2: Eğer fevkalade ikamede ön mirasçı miras bırakana mirasçı olur da art mirasçının mirasçılığı için öngörülmüş olan vade gelmeden veya şart gerçekleşmeden (fevkalade ikame açılmadan) önce ölecek olursa, miras hemen

art mirasçıya geçmez de güvence vermeleri koşuluyla ön mirasçının kendi mi- rasçılarına geçer; onlarda da ölüme bağlı tasarrufla anılmış olan vadenin gelme- si veya şartın gerçekleşmesi gününe kadar kalır.

Hemen belirtmeli ki tutarsızdır bu düzenleme. Üçlü ikameye yol açtığı yet- miyormuş gibi, ön mirasçının mirasçılarını bir kronolojik rastlantıdan haksız yere yararlandırır. Bu yorum kuralının miras bırakanın aksine varsayılı iradesiyle aşıl- ması önerilir.

7. MK 146 II: Boşanma ölüme bağlı tasarrufun bozucu şartı sayılır. Eş ya- sal mirasçılık sıfatıyla birlikte iradi mirasçılık sıfatını da yitirir.

Yasal mirasçılığın boşanmayla kendiliğinden kalkması anlaşılabilir de iradi mirasçılığın boşanmayla kendiliğinden kalkması anlaşılabilir doğrusu. Bu yorum kuralı da miras bırakanın varsayılı iradesiyle aşılmalıdır gereğindedir.

Buna karşılık yasal mirasçılığın ancak boşanma hükmünün kesinleşmesi anında düşüp, haklı bir davanın açıldığı tarihte düşmemesi (böyle Alman çözü- mü) talihsiz olmuştur. (Krş. Kocayusufpaşaoğlu, s.92/93)

8. MK 476: Mirastan feragat, kimlikleri belli, belirli mirasçılar yararına ger- çekleştirilip de bu kişiler herhangi bir nedenle mirasçı olamazlarsa, mirastan fe- ragat da hükümden düşmüş sayılır. Demek ki feragat, lehine yapılmış olduğu ki- şilerin, örneğin erken ölüm yüzünden, mirasçı olamaması bozucu şartına bağlanmış sayılmaktadır.

Yine aynı kurala göre, fergat mirastan feragat edenin üyesi bulunduğu zümre yararına yapılmış sayılabilecekse (ki yorum kuralı bu yoldadır), bu miras- çıların herhangi bir nedenle mirasçı olamamaları halinde feragat yine hükümsüz kalır. Görülüyor ki bu kuralda iki varsayım söz konusudur. Biri lehdar varsayımı- dır, öteki bozucu şart varsayımıdır.

9. MK 502/587: Yasal mirasçılar yararına kazandırmalar, "ön vasiyet" ola- rak değil de taksim kuralı olarak yorumlanır. Böylece kuşku halinde, vasiyet ka- yırması yerine taksim eşitliği varsayılır. Aradaki değer farkı vasiyetten farklı ola- rak denklik parasıyla kapatılır.

10. MK 519: Tüzel kişiliği olmayan ve bu nedenle mirasçı da olamayacak olan bir topluluğa (diyelim, Hukuk Fakültesinin 4. sınıf öğrencilerine) yapılan ka- zandırma topluluğun tüm üyelerine yapılmış sayılır; eğer (dersliğin onarımı gibi) geçici bir amaç öngörülmüşse, bu amacın sağlanması için kazandırma "külfetli vasiyet" olarak değerlendirilir; yok eğer (her ders yılında bilimsel etkinlikler dü- zenleme gibi) sürekli bir amaç öngörülmüşse, kazandırma mevcut bir vakfa ak- tarılır ya da yepyeni bir vakıf yaratılır. Tipik bir çevirici yorum (Konversiyon) kura- lıdır bu.

MK 519 kuralının oldukça dar sayılabilecek söyleminin ötesinde alabildiği- ne geniş biçimde uygulanması yerinde olur. Öyle ki örneğin "yoksullara vasiyet" gibi lehdarları soyut ve genel (anonim) tutulmuş olan bir kazandırma bile hiç de- ğilse ilgili kamu kurumuna külfetli bir kazandırma olarak ayakta tutulabilsin; böy- lece lehdarın bizzat miras bırakanca belirlenip bireyselleştirilmesi gereği (maddi anlamda münhasıran şahsa bağlılık kuralı) da gevşetilmiş olsun.

11. MK 462 II 2: Anlamsız ve yararsız şartlar ve külfetler bağlandıkları ölü- me bağlı tasarrufu hükümsüzlüğe sürüklemeler; kesilip atılırlar. Bu budayıcı yo- rum kuralı çözümünün (MK 462 II 1'in tersine söylemine karşın) hukuka ve ahla- ka aykırı şartlar ve külfetler için de benimsenmesi yerinde olur. Zaten salt başkasına zarar verici anlamsız şart ve külfetle hukuka aykırı şart ve külfet ara- sındaki sınır seçilemeyecek kadar siliktir ve kaypaktır.

12. MK 500 II: Vasiyetnamenin düzenlenmesinde rol alan notere ve tanık- lara yapılan ölüme bağlı kazandırmalar vasiyetnamenin tümünü hükümsüzlüğe sürüklemeler; sadece kendileri hükümsüz (iptal edilebilir) sayılırlar.

Son olarak, MK 5 ışığında, ölüme bağlı tasarruflara da uygulanacağında te- reddüt edilmemesi gerekli BK 20 II kuralının işlerliğine örnek verelim:

Aynı etkisi öngörülmüş vasiyet bu aynı etki devre dışı bırakılarak olağan bir vasiyet diye kısmen geçerli tutulur. Külli halef mirasçıyı borçlarından sorumsuz kılarak mirasçı nasbenden miras bırakanın bu ölüme bağlı tasarrufu bu sorum- suzluk kaydı kesilip atılarak kısmen geçerli sayılabilir. Yeter ki, MK 20 II 2 kuralı- nın sözcükleriyle, işlemin kesilip atılan (budanan) bölümü olmaksızın miras bıra- kanın işlemi hiç gerçekleştirilmeme niyetinin varlığı yorum yoluyla ortaya konmasın. Eğer böyle bir varsayılı iradenin göstergeleri bulunursa, ölüme bağlı tasarrufun tümü geçersiz sayılacaktır.

Bir kez daha dikkati çekmekte yarar var: Bu yorum kurallarının hiçbirinde şekli vasiyetnamede herhangi bir "ima" (dayanak ve tutamak) yorumun ön koşu- lu olarak öngörülmüş değildir.

* * *

Ölüme bağlı tasarrufların yorumuyla ilgili açıklamaları genel bir değer yargı- sına bağlamak gerekirse şunlar söylenebilir: Şekil ve yorum sorunlarında çö- zümleri belirleyen etmen, temel hukuk politikası tercihinin yasal mirasçılıktan mı yoksa iradi mirasçılıktan mı yana olduğuna bağlı kalır.

Gerçekten de ölüme bağlı tasarrufu yorum yoluyla kurtarmayıp batırmayı yeğ tutan bir anlayış, ölüme bağlı tasarrufa bel bağlamış olan iradi mirasçıları üzüp, bu tasarrufu devre dışı bırakmayı amaçlayan yasal mirasçıları sevindirir-

ken, burada benimsenen yaklaşım, tersine, ölüme bağlı tasarruftan rahatsız ya- sal mirasçıları üzerken, umutlarını bu tasarrufa bağlamış iradi mirasçıları sevindi- rir. Doğaldır ki ekonomik ve sosyal tarihin akışına uyan iradi mirasçılıktan yana bir yaklaşımda, geniş yürekli ve geniş kapsamlı bir yorumlama, tamamlama, dü- zeltme, çevirme ve budama etkinliği söz konusu olur. Bu etkinlik alanında engel- leyici olabilecek sıkı şekil kuralları da ancak amacın haklı kıldığı ölçüde dikkate alınabilir.