

ÖLÜMDEN SONRA GEÇERLİ VEKÂLETNAMELER (TRANSMORTAL VOLLMACHT): ALMAN VE TÜRK HUKUKU BAĞLAMINDA KARŞILAŞTIRMALI BİR İNCELEME

*Post-Mortem Powers of Attorney (Transmortale Vollmacht):
A Comparative Analysis of German and Turkish Law*

Mehmet ALTUNKAYA*

Özet

Bu çalışma, vekâlet ilişkisinin ölüm sonrasındaki geçerliliğini konu alan transmortal vekâletname kurumunu, Alman hukuku örneğinden hareketle Türk hukuku bakımından incelemektedir. Alman hukukunda, açıkça transmortal olarak düzenlenen vekâletname sayesinde vekil, vekâlet verenin ölümünden sonra da yetkilerini kullanmaya devam edebilir. Bu durum, özellikle mirasçılık belgesi alınmadan taşınmaz işlemleri gibi uygulamalarda büyük kolaylık sağlamaktadır. Türk hukukunda ise Türk Borçlar Kanunu'nda vekâletin ölümle sona ereceği temel kural olmakla birlikte, bazı istisnalar ve noterlik uygulamaları transmortal vekâletin geçerliliğine sınırlı da olsa imkân tanımaktadır. Ancak uygulamada tapu müdürlükleri ve bazı idari birimler bu tür vekâletnameleri çoğu zaman kabul etmemekte, bu da hak kayıplarına ve işlem güvensizliğine yol açmaktadır. Çalışmada, Alman hukukundaki sistematik düzenleme örnek alınarak, Türk hukukunda transmortal vekâletin yasal zemine kavuşturulması için mevzuatta açıklık getirilmesi, noterlik ve tapu sicili işlemlerine özel düzenlemeler yapılması önerilmektedir.

Anahtar Kelimeler: Transmortal vekâlet, ölüm sonrası temsil, miras hukuku, taşınmaz işlemleri, vekâlet sözleşmesi

Abstract

This study examines the concept of transmortal power of attorney, which concerns the continuation of a mandate relationship after the principal's death, by analysing its theoretical and practical foundations in German law and its applicability under Turkish law. In German practice, if expressly drafted as a transmortal power of attorney, the agent retains authority even after the principal's death. This facilitates transactions, particularly those involving immovable properties, without the need for heirs to obtain a certificate of inheritance. In Turkish law, although the general rule under the Code of Obligations stipulates that a power of attorney terminates upon the principal's death, certain exceptions and notarial practices allow for limited post-mortem validity. However, in practice, land registry offices and various administrative bodies frequently reject such powers of attorney, which leads to legal uncertainty and potential loss of rights. This paper argues that,

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 24.06.2025

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 22.07.2025

* Doç. Dr., Akdeniz Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Özel Hukuk Bölümü, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, Antalya-Türkiye, E-posta: altunkaya@hotmail.com, <https://orcid.org/0000-0003-0709-9034>

taking the systematic regulation in German law as an example, Turkish legislation should explicitly address the validity of transmortal powers of attorney, and specific provisions should be introduced for notarial and land registry procedures to ensure legal certainty.

Keywords: Transmortal power of attorney, post-mortem representation, inheritance law, immovable property transactions, mandate contract

GİRİŞ

Vekâlet ilişkisi, bireylerin hukuki işlemlerini doğrudan kendileri yerine başka kişiler aracılığıyla gerçekleştirebilmelerine imkân tanıyan ve vekalet verenin menfaat ve iradesine uygun olarak bir iş görmeyi, bir işlemi yapmanın borçlanıldığı çağdaş hukuk sistemlerinde geniş bir uygulama alanı bulan bir temsil kurumudur¹. Temsil yetkisi (Vollmacht), özellikle taşınmaz mal üzerindeki tasarruf işlemleri, sözleşme ilişkilerinin kurulması, yargı mercileri nezdinde dava takibi ile idarî makamlar nezdindeki başvuru ve işlemlerde yoğun olarak kullanılmakta; bu yetkinin varlığı ve sınırları, işlem güvenliği ile taraflar arasında doğacak sorumluluğun belirlenmesinde temel rol oynamaktadır². Bu çerçevede vekâletin geçerliliği, yalnızca temsil edilenin iradesiyle sınırlı kalmayıp, üçüncü kişilerin korunması ve hukuki işlemlerin geçerliliği açısından da belirleyici nitelik arz etmektedir. Uygulamada temsil yetkisi verildiği halde vekalet verildiği ifade edilmektedir³.

Vekâlet sözleşmesi, kural olarak vekâlet verenin şahsına sıkı surette bağlıdır ve bu nedenle vekâlet verenin ölümüyle sona erdiği kabul edilmektedir. TBK m.43/I’de yer alan düzenlemeye göre, “*Hukuki işlemde doğan temsil yetkisi, aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça veya işin özelliğinden anlaşılmadıkça, temsil olunanın veya temsilcinin ölümü, gaipliğine karar verilmesi, fiil ehliyetini kaybetmesi veya iflas etmesi durumlarında sona erer.*”. Aynı doğrultudaki TBK m.513/I ise, “*Sözleşmeden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça sözleşme, vekilin veya vekâlet verenin ölümü, ehliyetini kaybetmesi ya da iflası ile kendiliğinden sona ermiş olur. Bu hüküm, taraflardan birinin tüzel kişi olması durumunda, bu tüzel kişiliğin sona ermesinde de uygulanır.*” hükmünü içermektedir. Bu çerçevede, taraflardan birinin ölümüyle vekâlet ilişkisi kural olarak sona ermekte olup, sözleşmenin veya temsil yetkisinin ölümle birlikte ileriye etkili biçimde (ex nunc) ortadan kalktığı kabul edilmektedir⁴. Kanun, bu hususta aksi ispat edilebilen

¹ Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (7. Baskı Yetkin Yayınları 2019), 715; Fahrettin Aral ve Hasan, Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (11. Baskı Yetkin Yayınları 2018) 387; Aydın Zevkliler ve Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri* (18. Baskı Turhan Kitabevi 2018) 590.

² Rolf Watter, *Basler Kommentar (Hrsg. Honsell/Vogt/Wiegand), Obligationenrecht, Art. 1-529 OR* (6. Auflage Helbing Lichtenhahn Verlag 2015) Art. 35, Nr. 2; Şener Akyol, *Türk Medeni Hukukunda Temsil* (Vedat Kitapçılık 2009) 10 vd.

³ Akyol (n 2) 9; Necip Kocayusufpaşaoğlu ve Hüseyin Hatemi ve Rona Serozan ve Abdülkadir Arpacı, *Borçlar Hukuku, Genel Bölüm, C.1*, (4. Bası Filiz Kitabevi 2008), § 48, Nr. 9.

⁴ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 2-14; Şahin Akıncı, *Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi*, (Sayram Yayınları 2004) 69; Oruç Hami Şener, ‘Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik’ (2009) 11 [1]

bir adi karine öngörmekte ve ölüm hâlinde sona ermenin genel kural olduğunu belirtmektedir⁵. Sona erme sebebi ortadan kalkarsa, sona ermiş olan vekalet yeniden geçerli hale gelmez⁶. Sona erme sebebinin gerçekleştiğini buna dayanan taraf ispat etmekle yükümlüdür. Karşı taraf ise, sona erme sebebinin gerçekleşmiş olmasına rağmen vekalet yetkisinin geçerliliğini sürdürdüğünü ispat etmelidir⁷.

Gerçek kişilerde gaiplik, tüzel kişilerde ise tüzel kişiliğin sona ermesi, ölümle aynı hukuki sonuçları doğuran hallerdendir. Bu nedenle, ölümün vekâlet sözleşmesini sona erdirmesine ilişkin olarak ileri sürülen hukuki değerlendirmeler, gaiplik ve tüzel kişiliğin sona ermesi durumları bakımından da kıyasen uygulanabilir⁸. Ancak bir organın kısa süreli yokluğu vekaletin sona ermesine neden olmaz. Buna karşılık, temsil olunanın tarafında bir yürütme organının daha uzun süreli yokluğu kural olarak bir sona erme sebebidir⁹.

Uygulamada ölüm ile vekaletin sona ermesi kuralının, özellikle miras bırakmanın ölümünden sonra yapılması gereken işlemlerde önemli zorluklar doğurduğu görülmektedir. Örneğin; cenaze organizasyonu, terekeye ilişkin vergi işlemleri, bankalardaki hesapların kapatılması¹⁰, sermaye piyasalarında sahip olunan menkul değerlerin ölümünden sonra uzun süre yönetimsiz kalmaması, taşınmazların devri gibi birçok işlem, mirasçılar tarafından ancak uzun süre sonra ve çoğu zaman vevaset ilamı alındıktan sonra gerçekleştirilebilmektedir. Bu gecikmeler hem işlem güvenliğini hem de ekonomik etkinliği olumsuz etkileyebilmektedir. Böylelikle tarafların vekalet sözleşmesinde bunun aksini kararlaştırmaları ya da işin niteliği

Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 113, 116; Öz Seçer, 'Vekalet Sözleşmesinin Vekalet Özgü Sebeplerle Sona Ermesi' (2015) 2 İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayı 877, 910; Şaban, Kayıhan ve Mustafa, Ünlütepe, 'Vekalet Sözleşmesinin Kendine Özgü Sona Erme Sebepleri' (2014) 3 FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi 171, 193.

⁵ Kemal Tahir Gürsoy, 'Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları' (14/16 Haziran 1977) Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu 1, 2-3; Turhan Esener, *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyile Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil*, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını 1961) 176-177; Fikret Eren ve Ünsal Dönmez, Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt I m. 1-48 (Yetkin Yayınları 2022) 987; Eren (n 1) 756; Akıncı (n 4) 71.

⁶ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 14; Roger, Zäch ve Adrian, Künzler, (2. Auflage Stämpfli Verlag 2014) *Berner Kommentar; Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, Band VI: Obligationen-recht, 1. Abteilung : Allgemeine Bestimmungen, 2. Teil-band, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Art. 32-40 OR, Art. 35, Nr. 92; BGE 46 II 412.

⁷ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 16; Zäch ve Künzler, Art. 35, (n 6) Nr. 98.

⁸ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 5; Gürsoy (n 5) 3-11; Eren (n 1) 756; Esener (n 5) 183 vd.; Akıncı (n 4) 78; Murat M. İnceoğlu, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil*, (XII Levha Yayınları 2009) 289.

⁹ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 5; Zäch ve Künzler, Art. 35, (n 6) Nr. 22; BGE 78 II 369.

¹⁰ Temsil yetkisinin, temsil olunanın ölümünden sonra da geçerli olacak şekilde düzenlenmesinin, özellikle bankalar bakımından işlemleri kolaylaştırdığı görülmektedir. Çünkü mirasçılık sıfatının tespiti süreci bankalar açısından oldukça güçtür (bkz. Esener (n 5) 177-178; İnceoğlu, (n 8) 296, dn. 755).



dolayısıyla hukuki ilişki devam eder¹¹. Bu noktada, vekâlet verenin ölümünden sonra da vekilin temsil yetkisini sürdürmesine imkân tanıyan özel nitelikli bir temsil ilişkisi olan “transmortal vekâletname” devreye girmektedir¹². Özellikle Alman hukukunda açıkça kabul gören ve uygulamada sıkça başvurulmuş bu tür vekâlet ilişkileri, vekilin murisin ölümünden sonra dahi belirli hukuki işlemleri onun adına gerçekleştirebilmesini mümkün kılmaktadır. Uygulamada bu yetki, özellikle taşınmazlara ilişkin işlemlerde — örneğin tapu sicili (Grundbuch) işlemlerinde — mirasçılık belgesi (Erbschein) sunulmadan da kullanılabilir.

Transmortal vekâlet ilişkisi yalnızca teknik bir kolaylık sağlamamakta; aynı zamanda mirasçılar arasındaki muhtemel uyuşmazlıkların önüne geçilmesi, işlemlerin hızla sonuçlandırılması ve masrafların azaltılması gibi önemli pratik yararlar da sunmaktadır¹³. Taraflar, vekâlet ilişkisinin ölüm sonrasında da geçerli olacağını açıkça kararlaştırdıklarında, bu irade beyanı çoğunlukla vekâlet vereni ilgilendiren bir tasarruf olarak ortaya çıkmaktadır. Zira vekilin yerine mirasçılarının geçerek aynı işi ifa etmesi, vekilin edimini çoğu kez uzmanlık bilgisi gerektiren şahsi bir borç olarak üstlenmiş olması nedeniyle, uygulamada mümkün görünmemektedir¹⁴.

TBK m.513/II uyarınca, vekâlet ilişkisinin sona ermesi durumunda, vekilin, vekâlet verenin menfaatlerini korumak amacıyla geçici nitelikte ifa yükümlülüğünü sürdürmesi öngörülmüştür. İlgili hükme göre, “*Vekâletin sona ermesi, vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa; vekâlet verenin, mirasçısının ya da temsilcisinin işleri kendi başına yürütebileceği ana kadar, vekil veya onun mirasçısı ya da temsilcisi, vekâleti ifaya devam etmekle yükümlüdür.*” Bu düzenleme, vekâlet ilişkisini sona erdiren sebeplerden biri olan ölümün, vekâlet ilişkisini derhal ve mutlak biçimde sona erdirmediğini ortaya koymakta; bilakis vekilin, vekâlet verenin menfaatlerinin korunması amacıyla belirli ölçüde işlem

¹¹ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 2; Zäch ve Künzlerr, Art. 35, (n 6) Nr. 42; Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* Cilt II (4. Tıpkı basımdan 5. Tıpkı basım Vedat Yayınları 2010) 453; Eraslan Özkaya *Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması*, (Seçkin Yayınları 1997) 717-718; Selahattin Sulhi Tekinay ve Sermet Akman ve Haluk Burcuoğlu ve Atila Altop, *Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, (7. Bası Filiz Kitabevi 1993), 195; Rona Serozan, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*, (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1979) 162; Kocayusufpaşaoğlu vd, (n 2) § 48, Nr. 6; Eren (n 1) 756; Gökhan Antalya, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V* (2 Baskı Seçkin Yayınevi 2019) 630; Akyol (n 2) 417; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 193; Akıncı (n 4) 71; Köksal Kocaağa, *Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi*, (1 bs Yetkin Yayınları 2006), 86; İncoğlu, (n 8) 288-296.

¹² Martin Konstantin Thelen ve Jonas Bühler, ‘Aktuelle Fragen der Transmortalen Vollmacht’, (2024) NJW 2950; J. von Staudinger ve Eberhard Schilken, *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, §§ 158–240 (13. Aufl. Otto Schmidt – De Gruyter 2024) BGB § 168, N. 28; Hans Theodor Soergel ve Ulrich Leptien, *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebensetzen*, Bd. 2/2: §§ 158–240, (14. Aufl. Verlag W. Kohlhammer 2022) BGB § 168, N. 29; Kocaağa (n 11) 87; İncoğlu, (n 8) 295.

¹³ Thelen ve Bühler (n 12) 2950.

¹⁴ Tandoğan (n 11) 453; Akıncı (n 4) 71.

ve faaliyetlerine devam etme yükümlülüğünü doğuran kanuna dayanan bir iş görme borcudur¹⁵.

Söz konusu geçici ifaya devam yükümlülüğü, vekilin sadakat borcunun ve vekâlet verenin menfaatlerini koruma sorumluluğunun doğal bir uzantısıdır¹⁶. Bu yükümlülük, yalnızca hukuki işlemlerle sınırlı olmayıp, maddi fiillere ilişkin vekâlet ilişkileri bakımından da geçerliliğini sürdürmektedir¹⁷. Vekilin, vekâlet verenin zarar görmesini önlemek amacıyla gerekli ve uygun önlemleri alması, temsil görevine ilişkin güven ilişkisinin bir gereği olarak değerlendirilmelidir. Vekilin sadakat borcu kapsamında, mirasçılar temsil yetkisinin mevcudiyeti hakkında bilgilendirme ve onların talimat verebilmeleri veya bu yetkiyi geri alabilmeleri amacıyla makul bir süre bekleme yükümlülüğü de yer almaktadır¹⁸. Belirtilen şartlar oluşmasına rağmen vekil, mirasçı ya da temsilcinin vekaleti ifaya devam etmemesi halinde ortaya çıkan zarardan TBK m.506 gereği sorumludur¹⁹.

TBK m. 513/II’de açıkça “ifa edilen işler”den söz edilmiş olmakla birlikte, doktrinde genel kabul gören görüşe göre, geçici işe devam yükümlülüğü, vekâlet ilişkisi kapsamında henüz icraya başlanmamış işler bakımından da geçerlidir. Bu durumda, vekilin, üstlendiği iş görme borcunu henüz yerine getirmemiş olması, onu geçici ifa yükümlülüğünden muaf kılmaz. Zira burada amaç, vekâlet verenin menfaatlerinin, ani bir sona erme durumunda korunabilmesini temin etmektir. Bu yönüyle söz konusu yükümlülük, vekâlet sözleşmesinin sona erme rejimi içinde istisnai ama işlevsel bir düzenleme niteliği taşımaktadır. TBK m.513/II’de yer alan şartlar oluşmadıkça, mirasçılar vekalet sözleşmesinin sona ermesinden sonra iş görme borcunun ifasını talep edemezler. Buna rağmen vekilin iş görme borcuna devam etmesi, işlemin vekaletsiz iş görme hükümlerine tabi olması sonucunu doğurur²⁰.

TBK m.514 kapsamında, vekâlet verenin ölümünden sonra da vekilin vekâleti devam ettirebilmesi, sınırlı bazı şartlara bağlanmış ve uygulamada bu tür vekâletnamelere rağmen tapu müdürlüklerinin işlem tesis etmemesi gibi problemler ortaya çıkmıştır. Bu nedenle, Türk hukukunda transmortal vekâletname hem teorik olarak yetersiz kalmakta hem de uygulamada etkin olarak kullanılabilmektedir.

¹⁵ Tandoğan (n 11) 660; Gürsoy (n 5) 15; Seçer (n 4) 914; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 203.

¹⁶ Tandoğan (n 11) 652; Gürsoy (n 5) 15; Seçer (n 4) 914; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 203; İncoğlu, (n 8) 298.

¹⁷ Esener (n 5) 177-178; Gürsoy (n 5) 11-12; Akıncı (n 4) 73; Seçer (n 4) 914.

¹⁸ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 11; Zäch ve Künzler, Art. 35, (n 6) Nr. 62; Serozan (n 11) 175; Antalya (n 11) 631.

¹⁹ Zäch ve Künzler, Art. 35, (n 6) Nr. 59-65; Tandoğan (n 11) 662; Gürsoy (n 5) 18-19; Akıncı (n 4) 133; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 204; Antalya (n 11) 631.

²⁰ Seçer (n 4) 931-932; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 177.

I. TRANSMORTAL VE POSTMORTAL VEKALET KAVRAMLARI

TBK m.43 uyarınca, temsil olunanın ölümü, temsil yetkisinin kendiliğinden sona ermesine neden olmaz; temsil yetkisi, temsil olunanın iradesine bağlı olarak ölüm sonrasında da geçerliliğini sürdürebilir (TBK m.43/I). Temsil olunan tarafından, sağlığında verilip ölümünden sonra da hüküm ve sonuç doğuracağı açıkça belirtilen bu tür temsil yetkisine “transmortal temsil yetkisi” veya “ölümünden sonra geçerliliğini koruyan temsil yetkisi” denilmektedir.

Transmortal temsil yetkisine ek olarak, temsil olunanın, vekile yalnızca kendi ölümünden itibaren geçerli olmak üzere temsil yetkisi verebilmesi de mümkündür. Bu tür bir yetkilendirme, temsil olunan tarafından sağlığında yapılmakta; ancak temsil yetkisi, murisin sağlığında değil, yalnızca ölüm anı itibarıyla hüküm ifade etmektedir. Bu temsil biçimi, murisin ölümünden sonra hüküm doğuran bir nitelik taşıdığından, transmortal yetkiden farklı olarak doğrudan postmortal temsil yetkisi kapsamında değerlendirilir²¹.

Her iki yetki türü de doktrinde genellikle postmortal temsil yetkileri üst başlığı altında ele alınmaktadır. Temsil yetkisinin ölüm anından önce mi yoksa sonra mı yürürlüğe girdiği, bu iki tür arasında hukukî ayırımın temelini oluşturmaktadır.

A. POSTMORTAL TEMSİL YETKİSİ VE TÜRLERİ

1. Transmortal Temsil Yetkisi

Temsil olunanın sağlığında yürürlüğe giren ve onun ölümünden sonra da geçerliliğini sürdüreceği açıkça öngörülen temsil yetkisine transmortal temsil yetkisi ya da ölümünden sonra geçerliliğini muhafaza eden temsil yetkisi denilmektedir²². Bu tür temsil yetkisi, özellikle murisin vefatından hemen sonra ortaya çıkan pratik ihtiyaçların karşılanması açısından işlevseldir. Nitekim cenaze masraflarının karşılanması amacıyla bankadaki hesaplardan para çekilmesi, acil işlemlerin yerine getirilmesi veya yürüyen işlerin yarım kalmaması için gerekli müdahalelerin yapılabilmesi bakımından transmortal temsil yetkisi önemli bir kolaylık sağlar²³.

Bu temsil ilişkisi, sağlararası bir hukuki işlem niteliğinde olup, ölüme bağlı bir tasarruf olarak değerlendirilemez. Zira burada temsil yetkisi, muris tarafından henüz hayatta iken ve sağlığında verilmekte; bu yetki, ölüm sonrasında da etkisini sürdürmektedir²⁴. Bu durumda, temsil yetkisi ölüm anıyla birlikte geçerli hâle gelmemekte, zaten daha önce yürürlüğe girmiş olan yetki sadece varlığını

²¹ Fikret Eren, *Borçlar Hukuk Genel Hükümler* (23. Baskı Yetkin Yayınları 2018), 470; Kayıhan ve Ünütepe (n 4) 194; Havva Karagöz, *Roma Hukukunda Mandatum Post Mortem (Ölümünden Sonra Vekalet)*, (Beta Yayınları 1999), Prof. Dr. Nihal Uluocak’a Armağan, Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını 166; Kocağa (n 11) 87; İnceoğlu, (n 8) 295-300.

²² Şener (n 4) 118; İnceoğlu (n 8) 295.

²³ Şener (n 4) 120; Esener (n 5) 177-178; Gürsoy (n 5) 11-12; Akıncı (n 4) 73; İnceoğlu (n 8) 296.

²⁴ Şener (n 4) 119.

devam ettirmektedir. Dolayısıyla bu tür bir düzenleme, vasiyetname gibi ölüme bağlı tasarruflara özgü şekil şartlarına tabi değildir. Noterlikçe düzenlenmiş veya resmî vasiyetname biçiminde olması da zorunlu değildir. Temsil yetkisi her türlü şekilde verilebilir²⁵.

Transmortal temsil yetkisinin ölümden sonra da geçerliliğini koruması sonucunda, vekil, artık doğrudan mirasçılar adına hareket etmeye başlar. Bu çerçevede vekil, murisin sağlığında onun adına işlem yaptığı gibi, ölümünden sonra da mirasçılar adına ve onların yararına temsil yetkisini kullanmaya devam eder²⁶.

2. Ölümünden İtibaren Etki Doğuran Temsil Yetkisi

Transmortal temsil yetkisinden farklı olarak, hukuki literatürde ölüm anından itibaren yürürlüğe giren temsil yetkisi de kabul edilmektedir. Bu tür bir temsil yetkisi, temsil olunan tarafından sağlığında verilmiş olmakla birlikte, vekilin yetkisi muris hayatta iken değil, yalnızca ölüm anı itibarıyla geçerlilik kazanır ve hukuki sonuç doğurmaya başlar. Yani ertelenmiş şarta bağlanmış bir vekaletname bulunmaktadır²⁷. Bu yönüyle söz konusu temsil yetkisi, başlangıç anı bakımından transmortal yetkiden ayrılmaktadır.

Her ne kadar bu temsil yetkisi ölümden sonra yürürlüğe girse de, etkileri bakımından transmortal temsil yetkisiyle büyük ölçüde örtüşür. Her iki durumda da vekil, murisin ölümünden sonra terekeye ilişkin işlemleri gerçekleştirme yetkisine sahiptir. Ancak burada temsil yetkisi, temsil olunan hayattayken hiçbir hüküm ifade etmeyip, sadece ölüm anıyla birlikte doğmaktadır²⁸.

Ölüm anında yürürlüğe giren bu tür temsil yetkisi doktrinde bazı tartışmalara konu olsa da, esasen sağlararası bir hukuki işlem niteliği taşımaktadır. Bu nedenle, ölüme bağlı bir tasarruf olarak değerlendirilmez ve vasiyetnamelere özgü şekil şartlarına tâbi değildir²⁹. Bununla birlikte, temsil yetkisi, istisnai olarak temsil

²⁵ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) N. 68; Watter Art. 35 (n 2) Nr. 8; Şener (n 4) 120; İnceoğlu (n 8) 296.

²⁶ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 2; Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 45; Tekinay ve Akman ve Burcuoğlu ve Altop (n 11) 194; Akyol (n 2) 417; Kocağa (n 11) 86; İnceoğlu, (n 8) 291.

²⁷ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 7; Şener (n 4) 121; Akıncı (n 4) 74; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 194; Karagöz 166; İnceoğlu (n 8) 300.

²⁸ Esener (n 5) 180; İnceoğlu (n 8) 301.

²⁹ Aynı görüş için bkz. Andreas Von Tuhr ve Hans Peter, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I, (3. Auf. Schulthess 1979), 369, dn. 73; Esener (n 5) 179; Akyol (n 2) 418; Gürsoy (n 5) 31; Serozan (n 11) 162; Akıncı (n 4) 76-77; Y. 3. HD., 06.12.2004, E. 12296, K. 13423 “Muris İsmet’in sattığı kahvehanenin bedeli olan 15 bin doları Antalya yolculuğu sırasında dava dışı Ali’ye “şayet yolda bir şey olursa bu parayı kardeşim Nuri’ye teslim et” diyerek verdiği bilahare murisin Kocaeli’ne döndükten sonra depremde göçük altında kalarak ölmesi üzerine sözü edinilen paranın davalıya teslim edildiği hususlarında bir uyumsuzluk bulunmamaktadır. Murisin davacı ve davalıdan oluşan iki mirasçısı bulunmaktadır Davacı davaya konu edilen Ali’ye tevdi edilen para üzerindeki yan payım (miras hissesini) istemiş, mahkemece dava kabul edilmiştir. D) SONUÇ: Uyumsuzluk konusu sözleşmede davalıya karşı gerçekleştirilen kazandırma, vasiyet benzeri kendine



olunan tarafından ölüme bağlı bir tasarruf biçiminde, örneğin vasiyetname yoluyla da tanınabilir. Bu durumda, temsil yetkisi ölüme bağlı tasarruf hükümlerine tabi olur ve temsil yetkisi bu yolla kazanılır.

Bu tür bir yetkilendirme sonucunda, vekil ölüm anından itibaren doğrudan mirasçılar adına hukuki işlem yapma yetkisini haiz olur. Bu yetkinin kullanılması için mirasçıların ayrıca bir onayı ya da iştiraki aranmaz. Böylelikle temsil olunan, sağlığında malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisini sürdürmekle birlikte, ölüm sonrasında bu yetkinin belirlediği kişi eliyle kullanılması iradesini gerçekleştirmiş olur. Müvekkilin ölümüyle birlikte, külli halefiyet ilkesi uyarınca malvarlığı mirasçılara geçer; vekil tarafından yapılan kazandırıcı işlemler de mirasçılar adına hüküm doğurur³⁰.

Ayrıca bu yetkiye dayanarak vekil, murisin vefatından sonra mirasçılık belgesi (Erbschein) ibraz etmeksizin işlem yapabilir. Banka hesaplarına erişim ya da taşınmazlara ilişkin acil işlemler gibi pratik durumlarda bu temsil yetkisi önemli işlem kolaylıkları sunar. Bu noktada belirtilmelidir ki, Türk Borçlar Ka-

özgü bir kazandırmadır; yoksa davalının kabulünü gerektiren bir bağışlama değildir. O nedenledir ki işlem şekle bağlı tutulmamıştır. Bu böyle olmakla birlikte, davacının (murisin) alacaklılarının ve saklı paylı mirasçılarının bu ivazsız ve şekilsiz kazandırmanın risklerine karşı maddi açıdan korunmaları gerekmektedir (KRAUSKOPF, Der Vertrag zugunstenrit ter; Dritter, Fribourg, 2000, -tez- N.1678 vd; Serozan, Miras Hukuku, İradî Mirasçılık, sh.200). Kaldı ki TMK.567 kuralı da üçüncü kişi yararına ölüme bağlı hayat sigortaları konusunda böylesine uzlaştırıcı bir yaklaşımı seçmiştir. Mahkemece yukarıdaki ilkeler dikkate alınmaksızın yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir. Kabule göre, reddedilen kısım özerinden davalı yararına vekalet üreti takdir edilmemesi de usul ve kanuna aykırı bulunmuştur. Bu itibarla yukarıda açıklanan esaslar gözönünde tutulmaksızın yazılı şekilde hüküm tesisi isabetsiz, temyiz itirazları bu nedenlerle yerinde olduğundan kabulü ile hükmün HUMK.nun 428. maddesi gereğince (BOZULMASI), ve peşin alınan temyiz harcının istek halinde temyiz edene iadesine, 6.12.2004 tarihinde oybirliğiyle karar verildi". (karar için bkz. İnceoğlu (n 8) 303, dn.781; <<https://karararama.yargitay.gov.tr/>>. Aksi bir görüşe göre, söz konusu temsilci, esasen mirasbırakanın terekəsi üzerinde tasarrufta bulunmak üzere görevlendirilmiştir. Bu nedenle, yapılan işlemin vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması anlamına geldiği ve ancak ölüme bağlı tasarruf yolu ile hukuken geçerlilik kazanabileceği savunulmaktadır (Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 70; Watter Art. 35 (n 2) Nr. 8; Kocayusufoğlu vd, (n 2) §48, Nr. 11; Antalya (n 11) 631; Tufan Ögüz, 'Ölüme Bağlı Bağışlama ve Bu Bağışlamalara Uygulanacak Hükümler' (1996) Prof. Dr. Halit Kemal Elbir'e Armağan, (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını 386, 401 vd.). Bir başka görüşe göre ise, postmortem temsil yetkisi verilmesi ölüme bağlı bir tasarruf niteliğindedir ve ölüme bağlı tasarrufların şekline bağlıdır. Diğer taraftan da mirasçılar söz konusu temsilciyi her zaman için azledebilirler (bkz. Tekinay ve Akman ve Burcuoğlu ve Altop (n 11) 194, dn. 43c; Eren (21) 470; Antalya (n 11) 631; Karma nitelikte bir başka görüşe göre, ölümden sonraki döneme ilişkin temsil yetkisi kural olarak sağlararası bir işlem olarak kabul edilmelidir. Ancak bu yetkilendirme, gerçekte ölüme bağlı bir tasarrufun temsil ilişkisi aracılığıyla gerçekleştirilmesini amaçlıyorsa, bu durumda istisnaen ölüme bağlı tasarruflara ilişkin şekil şartlarına tabi olması gerektiği savunulmaktadır (bkz. İnceoğlu (n 8) 305).

³⁰ Serozan (n 11) 162; Eren (n 21) 470; Akıncı (n 4) 76-77; İnceoğlu (n 8) 292.

nunu'nda ölüm anından itibaren geçerlilik kazanacak temsil yetkisine ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Mevcut düzenleme olan TBK m.43/I yalnızca postmortal temsil yetkisini hükme bağlamıştır. Bu durum, doktrinde bazı tereddütlerin doğmasına yol açmakla birlikte, ölüm anıyla geçerlilik kazanacak temsil yetkilerinin hukuken mümkün olduğu görüşü ağırlıktadır³¹.

İsviçre/Türk hukukunda, özellikle banka uygulamaları bakımından bu tür temsil yetkisinin geçerliliği konusunda zaman zaman kuşklar dile getirilmişse de, hâkim doktrin bu tür yetkilendirmenin hukuken geçerli olduğunu ve sağlararası temsil ilişkisi niteliği taşıdığını kabul etmektedir. Bu görüş, uygulamadaki pratik ihtiyaçlara da uygun düşmekte ve özellikle murisin ölümünden sonra gecikmeksizin işlem yapılmasını mümkün kılmaktadır.

Türk hukukunda ölümden sonra geçerli temsil yetkisi (postmortal temsil), açık bir kanuni düzenlemeye tabi olmamakla birlikte, uygulamada ve doktrinde özellikle vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler ve noterlik uygulamaları çerçevesinde kabul görmektedir. Türk Borçlar Kanunu sistematüğinde, vekâlet sözleşmesi kişiye sıkı sıkıya bağlı bir ilişki olarak düzenlenmiş ve kural olarak vekil ya da vekâlet verenin ölümüyle sona ereceği öngörölmüştür (TBK m.513). Ancak hemen devamında yer alan TBK m.514 hükmü, bu kuralın mutlak olmadığını göstermekte, vekâletin ölüm sonrasında da devam edebileceğini kabul etmektedir.

TBK m.514 hükmüne göre, vekâlet verenin ölümü halinde vekilin, yetkisini vekâlet verenin mirasçılarının menfaatine olacak şekilde sürdürmesi mümkündür. Hatta vekâletnamenin içeriğinde vekâletin ölüm sonrasında da geçerli olacağına ilişkin bir düzenleme varsa, vekilin temsil yetkisi murisin ölümünden sonra da hukuken geçerliliğini sürdürebilir. Bu düzenleme, Alman hukukunda açıkça “transmortale vollmacht” olarak adlandırılan kavramın Türk hukukundaki karşılığı olarak değerlendirilmelidir.

Nitekim noterlik uygulamasında da vekâletnamelerin düzenlenmesi sırasında, vekâletin vekâlet verenin ölümü halinde de geçerli olacağına dair açık beyanlar eklenmekte ve bu şekilde postmortal yetkinin sınırları belirlenmeye çalışılmaktadır³². Ancak noterlik uygulamasındaki bu açık irade beyanlarına rağmen uygulamada çeşitli idari kurumların (örneğin tapu müdürlükleri, bankalar, vergi daireleri) söz konusu vekâletnameye dayanarak işlem yapılmasına izin verip veremeyeceği konusunda yeknesaklık bulunmamaktadır.

Vekâletin ölüm sonrasında da geçerliliğini sürdürebilmesi için, iki temel şart aranmaktadır: (1) vekâletnamenin metninde açıkça postmortal etki doğuracak şekilde düzenlenmiş olması, (2) mirasçılar tarafından vekâletnamenin geri alınmamış olması. Bu şartlar gerçekleştiği sürece, vekil muris adına işlem yapmaya

³¹ Von Tuhr ve Peter, (n 29) 369 Nr. 78; Eren ve Dönmez (n 5) 987; Eren (n 21) 470; Akyol (n 2) 417; Akıncı (n 4) 71; Şener (n 4) 122; İnceoğlu (n 8) 296.

³² Y. 1. HD, 29.11.2017 T., E. 2017/4958, K. 2017/6890 (karar için bkz. Eren ve Dönmez (n 5) 988.

devam edebilir. Özellikle terekeye dahil taşınmazlar üzerindeki tasarruf işlemlerinde, vekilin işlem yetkisi, temsil olunanın sağlığında yapabileceği işlemlerle sınırlı kalmakla birlikte, noter tasdikli bir vekâletname ile tapuda işlem yapılması mümkün olabilmektedir.

Yargıtay'ın konuya ilişkin kararlarında da bu yönde içtihatlar yer almaktadır. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi'nin çeşitli kararlarında, vekâletnamenin ölümden sonra da geçerli olacağına açıkça düzenlendiği hallerde, vekilin yaptığı tasarruf işlemleri geçerli kabul edilmiştir. Bu bağlamda, ölüm sonrası vekâletle taşınmaz satışının mümkün olduğu, ancak bu yetkinin vekâletnamenin içeriğine ve temsil yetkisinin kapsamına uygun biçimde kullanılması gerektiği belirtilmiştir³³. İsviçre doktrini ve yargısı bu konuda farklı bir yaklaşım benimsemektedir. Bu görüşe göre³⁴, temsil olunanın ölümünden sonra temsilcinin yapacağı tescil talepleri kabul edilmemelidir. Zira her ne kadar temsilci, sicilde hâlâ hak sahibi olarak görünen kişi adına işlem yapıyor olsa da, taşınmaz üzerindeki tasarruf yetkisi artık miras bırakanın değil, mirasçılarının uhdesindedir.

Türk hukukunda postmortal temsil yetkisinin açık şekilde düzenlenmemiş olması, uygulamada belirsizlik yaratmaktadır. Mevzuatta, Almanya'da olduğu gibi ölümden sonra da geçerli vekâletnamelerin sınırlarının, geçerlilik şartlarının ve şekil koşullarının açıkça düzenlenmesi, hem uygulama birliğini sağlayacak hem de hukuki güvenliği artıracaktır. Postmortal vekâletin kapsamı, şekli ve sona ermesi gibi konularda açık hükümlerin getirilmesi, özellikle terekeye dahil malvarlığının tasfiyesi sürecinde uygulamada yaşanan zorlukları azaltacaktır.

Sonuç olarak, Türk hukukunda postmortal temsil yetkisinin geçerliliği, hukuki dayanağını TBK m.514 hükmünden almakta ve noterlik uygulamaları ile Yargıtay kararları çerçevesinde şekillenmektedir. Ancak bu alandaki uygulama çeşitliliği ve kurumsal tereddütler göz önüne alındığında, açık bir yasal düzenlemeye olan ihtiyaç kendini hissettirmektedir.

II. TRANSMORTAL VEKÂLETİN TANIMI VE HUKUKİ NİTELİĞİ

Vekâlet sözleşmesi, taraflar arasında kurulan güven ilişkisine dayalı olarak, vekilin vekâlet veren adına ve onun hesabına hukuki işlemler yapabilmesini sağlayan bir temsil kurumudur. TBK m.502 de tanımlanan bu sözleşme, çoğunlukla vekâlet verenin kişiliğine bağlı olarak değerlendirilmekte ve kural olarak onun ölümüyle sona ermektedir (TBK m.513/I). Bu klasik yaklaşım, vekâlet ilişkisini

³³ Y. 1. HD, 24.09.2018 T., E. 2018/3746, K. 2018/12691, “Ölümden önce başlamış, bitirilmemiş ve zorunlu olarak ölümden sonra da yapılması gereken işlerde vekalet görevinin devam edebileceği, ölümden sonra da vekalet görevinin yerine getirilmesi için açıkça olur verilen işlerde vekalet görevinin devam edebileceği”. Y. HGK, T. 25.9.1981, E. 1980/7-2406, K. 1981/641 (karar için bkz. İncooğlu, (n 8) 294).

³⁴ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 53; Watter Art. 35 (n 2) Nr. 9; BGE 111 II 41; SJZ 1983, İncooğlu (n 8) 246.

temsil yetkisinin sürekliliği bakımından sınırlayıcı kılmakta ve özellikle ölüm sonrası ortaya çıkan temsil ihtiyaçlarını karşılamakta yetersiz kalmaktadır.

Bu çerçevede, uygulamada gelişen ve doktrinde de kabul gören “transmortal vekâlet” kurumu, vekâletin ölümden sonra da etkisini sürdürmesine imkân tanımaktadır. “Transmortal” terimi, Latince “trans” (ötesine) ve “mors” (ölüm) kelimelerinden türemiş olup, vekâletin ölüm sınırını aşarak devam etmesini ifade etmektedir. Transmortal vekâletname, vekâlet verenin iradesine dayalı olarak düzenlenen ve ölümden sonra da geçerli olacağı açıkça belirtilen bir vekâlet ilişkisidir. Bu bağlamda transmortal vekâlet, hukuki niteliği itibarıyla temsil yetkisini sona erdirici nedenlerin etkisini bertaraf eden, sürekliliği esas alan özel bir vekâlet türüdür.

Alman Medeni Kanunu’nda (BGB) transmortal vekâlet kurumu doğrudan düzenlenmiş değildir. Ancak Alman hukuk öğretisi ve yerleşik yargı içtihatları çerçevesinde, vekâlet sözleşmesinin mahiyetinin vekâlet verenin iradesine bağlı olduğu kabul edilerek, açıkça transmortal etki taşıyan vekâletnamelerin ölüm sonrasında da geçerliliğini koruduğu yönünde genel bir kabul oluşmuştur. Nitekim, BGB m. 168³⁵ hükmü uyarınca, vekâlet ilişkisi kural olarak azil veya feragatle sona erse de, farklı bir irade beyanı mevcutsa vekâletin sürmesi mümkündür. Bu bağlamda, Alman hukukunda transmortal vekâlet, murisin iradesine saygı ilkesi çerçevesinde, ölümden sonra da vekilin işlem yapma yetkisini koruyan bir temsil yetkisi olarak yorumlanmaktadır.

Transmortal vekâletin hukuki niteliği bakımından, bu temsil yetkisinin bir “tasarruf yetkisi” değil, vekâlet verenin yaşamı boyunca verdiği, fakat ölümden sonra da sonuç doğuracak şekilde yapılandırılmış bir “temsil yetkisi” olduğu kabul edilmektedir. Bu tür vekâletler, ölüm anında değil, ancak ölümden sonra hüküm ve sonuç doğurmaya devam eder. Böylece transmortal vekâlet, hukuki açıdan bir tür “devam eden irade” (fortwirkender Wille) olarak tanımlanabilir. Doktrinde transmortal vekâlet, ne bir vasiyetname ne de ölüme bağlı tasarruf olarak değerlendirildiğinden, şekil şartlarına da bu doğrultuda tabi tutulmamaktadır³⁶. Ancak uygulamada noter onaylı ya da yazılı vekâletnameler tercih edilmekte ve özellikle taşınmazlara ilişkin işlemler için bu şekil zorunlu hale gelmektedir.

³⁵ BGB § 168 : Erlöschen der Vollmacht “Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis. Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Rechtsverhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt. Auf die Erklärung des Widerrufs findet die Vorschrift des § 167 Abs. 1 entsprechende Anwendung” (Vekaletnamenin sona ermesi: Vekâletnamenin sona ermesi, vekâletin verildiği hukuki ilişkiye göre belirlenir. Aksi belirtilmediği takdirde, hukuki ilişki devam etse bile vekaletname geri alınabilir. 167 nci maddenin (1) numaralı fıkrasının hükümleri, iptal beyanına kıyasen uygulanır).

³⁶ Bir görüşe göre, “Mandatum post mortem sağlararası bir tasarruftur ve ölüme bağlı tasarrufların şekline bağlı değildir (Bkz. Gürsoy (n 5) 31; Serozan (n 11) 162; Akıncı (n 4) 76; İnceoğlu (n 8) 296).



Transmortal vekâletin geçerliliği, temsil edilen kişinin ölümünden sonra yürütülmesi gereken işlemler açısından büyük kolaylıklar sağlar. Özellikle tapu sicilinde (Grundbuch) yapılacak taşınmaz devri işlemleri, banka hesaplarının kapatılması, cenaze ve defin işlemleri ile kamu idareleri nezdindeki vergi ve sigorta işlemleri açısından temsil yetkisinin kesintisiz devam etmesi önem arz eder. Alman hukuk uygulamasında, bu vekâlet türü ile hareket eden kişi, veraset ilamı (Erbschein) sunmaksızın işlem gerçekleştirebilir; bu da hem işlem maliyetlerini azaltmakta hem de süreci hızlandırmaktadır.

Vekalette bir geçersizlik sebebinin ortaya çıkması halinde, vekalet o andan itibaren geçersiz hale gelir. Geçersizlik sebebi sonradan ortadan kalkarsa, geçersiz hale gelmiş olan vekalet kendiliğinden tekrar geçerli olmaz³⁷.

Tapu sicil müdürlüğünün yetkisi, taşınmazların devrine ilişkin işlemlerde yalnızca aynı hakkın geçirilmesine yönelik irade beyanlarının şeklen ve içerik yönünden geçerliliğini denetlemekle sınırlıdır. Bu çerçevede, tapu müdürlüğü, taşınmazın mülkiyetinin devri gibi aynı hak doğuran işlemlerde, tarafların beyanlarını ve yetkilerini resen araştırır; şeklen sunulan belgelerin geçerliliğiyle yetinir. Buna karşılık, taşınmazın devrine temel teşkil eden borçlandırıcı işlem –örneğin satış sözleşmesi– ile ilgili olarak temsil yetkisinin varlığı, geçerliliği ve sınırlarının denetimi, Türk hukuk sisteminde belgeyi düzenleyen noter tarafından gerçekleştirilmesi gereken ayrı bir inceleme konusudur. Bu yönüyle, altta yatan hukuki işlemin geçerliliği ve vekil tarafından yapılmış olup olmadığı hususundaki sorumluluk, noterlik makamına aittir³⁸.

Bu bağlamda, transmortal vekâlet ile yetkilendirilmiş bir temsilcinin, terekeye dâhil bir taşınmazın üçüncü kişiye satışı amacıyla bir satış sözleşmesi akdetmesi, hukuken mümkündür. Zira murisin sağlığında bu tasarrufu bizzat gerçekleştirme yetkisi bulunduğu gibi, vekiline verdiği açık yetki çerçevesinde ölümünden sonra da bu işlem vekil eliyle gerçekleştirilebilir. Vekil, bu durumda mirasçıların ortak temsilcisi sıfatıyla değil, murisin sağlığında verilmiş temsil yetkisine dayanarak hareket eder; bu da işlemin hukuken geçerliliğini sağlamaktadır³⁹. Bu durumda

³⁷ Watter Art. 35 (n 2) Nr. 15; Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 92; BGE 46 II 412.

³⁸ Thelen ve Bühler (n 12) 2953.

³⁹ Thelen ve Bühler (n 12) 2953; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 198; Yargıtay HGK, E. 1980/7-2406, K. 1981/641, T. 25.9.1981, "...uyuşmazlık, kayıt maliklerinden Ali'nin ölümünden sonra vekili tarafından yapılmış olan satışın geçerli olup olmadığı yönünde toplanmaktadır... Temyizen incelenen bu davanın konusunu oluşturan maddi olgular dikkatlice incelendiği takdirde, davacıların miras bırakanı Ali ile diğer paydaşlar Recep ve Hatice'nin dava konusu taşınmazı İstanbul İkinci Noterliği'nde 19.5.1932 gününde re'sen düzenlenen bir belge ile Muharrem adlı kişiye sattıkları, parasını tamamen aldıkları, taşınmaz üzerinde hiçbir hakları kalmadığı ve özellikle de satış tarihinden sonra tarh ve tahakkuk ettirilecek vergi ve resimlerin alıcıya ait olacağı belirtildiği ve aynı belgede Haliloğlu Demir adlı bir kişinin ferağ işlemini yapması için vekil tayin edildiği; bilahare Ali'nin 22.4.1933 gününde öldüğü, nihayet 8.8.1940 yılında taşınmazın ilk alıcı Muharrem adına ve ondanda davalı adına ferağ edildiği anlaşılmaktadır. Taşınmazın ilk satışla birlikte Muharrem adlı kişiye teslim edildiği ve davalıya satılınca kadar onun ve daha sonrada davalının

mirasçılar yapılan işlemlerden dolayı kendi malvarlıkları ile değil, sadece kendilerine düşen tereke payı ile sorumlu olurlar⁴⁰.

Vekâlet sözleşmesinin, üçüncü kişinin yararına kurulduğu hâllerde, söz konusu üçüncü kişi, vekâlet verenin ölümünden sonra dahi sözleşmeden doğan edimin ifasını talep edebileceğinden, bu durumda vekâlet ilişkisi ölümle sona ermiş sayılmamalıdır⁴¹. Bununla birlikte, mirasçıların kendi aralarında yapacakları bir miras paylaşım sözleşmesinin, transmortal vekâlet yoluyla akdedilmesi hukuken mümkün değildir. Mirasın paylaşımı, doğrudan doğruya mirasçıların kişisel haklarına dayanan, borçlar hukuku kapsamında değerlendirilen ve tarafların ortak iradesini gerektiren bir işlemidir. Bu tür bir sözleşme, murisin temsil yetkisinin devamı niteliğinde kabul edilemez; çünkü mirasbırakanın hayatta olması hâlinde dahi, miras paylaşımı yapma ehliyeti bulunmamaktadır. Dolayısıyla, transmortal vekâlet kapsamında yalnızca murisin sağlığında yapabileceği işlemler vekil aracılığıyla gerçekleştirilebilirken, mirasçılara özgü şahsi tasarruf yetkileri bu temsil ilişkisine konu edilemez⁴².

III. TRANSMORTAL VEKÂLETNAMESİNİN MİRASÇILAR DIŞINDA BİR ÜÇÜNCÜ KİŞİYE VERİLMESİ DURUMU

Transmortal vekâletname, genellikle murisin ölümünden sonra terekeye ilişkin işlemlerin gecikmeksizin yürütülmesini sağlamak amacıyla düzenlenir. Vekâlet yetkisinin murisin ölümünden sonra da geçerli olacağı yönünde açık bir hüküm içermesi, transmortal nitelik kazanması bakımından şarttır.

Transmortal vekâlet, uygulamada çoğunlukla murisin yasal veya atanmış mirasçılarına verilmekle birlikte, temsil yetkisinin mirasçılar dışındaki üçüncü kişilere tanınması da mümkündür. Bu pratikte oldukça yaygın bir uygulamadır. Böyle bir tercihin temelinde, murisin, terekesinin ölüm sonrası idaresinin, belirli bir uzmanlığa ve deneyime sahip, güven duyulan bir kişi — örneğin bir avukat, mali müşavir yahut aile dışından güvenilir bir şahıs — tarafından yürütülmesini istemesi yatmaktadır. Bu şekilde muris, ölümünün ardından ortaya çıkacak olan

zilyetliğinde bulunduğu ihtilafsızdır. Görülüyor ki, gerçekleşen maddi olgulara göre davacıların miras bırakanı Ali, satışını vaadettiği taşınmazın parasını tamamen almış, taşınmazı alıcıya teslim etmiş ve özellikle de bu satışa müteferri işlemleri yapmak ve tapu memuru karşısında takriri vermek üzere Haliloğlu Demir'i vekil olarak atanmıştır. Belirtilen amaçla verilmiş olan böyle bir vekaletin, müvekkilin ölümünden sonra da devam edeceği hiçbir kuşku ve duraksamayı gerektirmeyecek kadar açıktır... O halde yukarıda yapılan açıklamalara göre, müvekkilin ölümüne rağmen işin niteliği gereği vekalet ilişkisinin devam edeceği anlaşılmasına ve böyle bir kabul 7.12.1940 gün ve 20/87 günlü içtihadı birleştirme kararına da ters düşmeyeceğine ve özellikle davalının zilyedliğinin gerçek malik sıfatıyla olduğu maddi olayların gerçekleşme biçimi ile anlaşılmasına göre..”(Karar için bkz. Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 198-199).

⁴⁰ İnceoğlu, (n 8) 305.

⁴¹ Tandoğan (n 11) 652-653; Serozan (n 11) 165; Akıncı (n 4) 73; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 198.

⁴² Thelen ve Bühler (n 12) 2953.



hukuki ve idari süreçlerin ehil bir temsilci tarafından sürdürülmesini sağlamayı hedeflemektedir. Vekâlet ilişkisi, vekâlet verenin sağlığında her zaman tek taraflı irade beyanıyla sona erdirilebilecek nitelikte olup, ölüm sonrası için de temsilin kim tarafından ve ne şekilde sürdürüleceği konusunda serbestçe tasarrufta bulunulmasına imkân tanır. Dolayısıyla müvekkil, ölümünden sonra vekâletin devam edip etmeyeceğini ve bu görevin kime tevdi edileceğini, kendi iradesiyle önceden belirleyebilmelidir⁴³.

Müvekkil, vekilin ölümünün ifayı imkânsız hâle getirmesini arzu etmiyorsa, önleyici bir tedbir olarak yedek vekil tayin edebilir. Bu durumda, asıl vekilin ölümü üzerine yedek vekil ile müvekkil arasında daha önce kurulmuş olan vekâlet ilişkisi kendiliğinden hüküm ve sonuç doğurmaya başlar. Alternatif olarak, müvekkil aynı işlem veya işlemler için birden fazla vekil atayabilir. Bu ihtimalde, vekillerden birinin vefatı, diğer vekil veya vekiller ile müvekkil arasında mevcut olan vekâlet ilişkisini sona erdirmeyecektir⁴⁴.

Bu tür düzenlemelerde dikkat edilmesi gereken başlıca husus, vekilin yetkilerini kötüye kullanmasının önüne geçilmesini teminen, denetim mekanizmalarının önceden öngörülmesi ve vekâlet kapsamının açık, net ve sınırlandırılmış bir biçimde belirlenmesidir. Vekalet sözleşmesinin ölümünden belli bir süre sonra devam edecek şekilde yapılması söz konusu olabilir⁴⁵. Ayrıca, özellikle vekil ile murisin mirasçıları arasında ortaya çıkabilecek olası menfaat çatışmalarını bertaraf etmek adına, temsil yetkisinin sınırlarının dikkatle çizilmesi önem arz etmektedir. Vekilin gerçekleştirdiği işlem, mirasbırakanın muhtemel çıkarlarına aykırıysa, üçüncü kişinin mirasçı olup olmadığını araştırması, şüpheli durumlarda mirasçılardan bilgi alması gerekir. Örneğin, vekilin mirasbırakanın paralarını doğrudan kendi hesabına aktarması durumunda, üçüncü kişi olan bankanın mirasçılar ile iletişime geçmesi mümkündür⁴⁶. Vekilin gerçekleştirdiği işlemler nedeniyle mirasçıların sorumluluğunun doğabilmesi için, vekilin iyiniyetli şekilde hareket etmiş olması gerekir. Aksi yöndeki bir iddiada bulunan taraf, vekilin kötüniyetli davrandığını somut delillerle ispat yükümlülüğü altındadır⁴⁷.

Sonuç olarak, transmortal vekâletnamenin mirasçılar dışında bir kişiye verilmesi hukuken mümkün ve uygulamada işlevseldir; ancak bu yetkinin kullanımında murisin iradesine sadık kalınması ve tereke işlemlerinde şeffaflık ve hesap verilebilirlik ilkelerine riayet edilmesi gerekir. Transmortal vekaletnameye sahip bir kişi, vekâlet yetkisini mirasbırakanın sağlığında verdiği irade beyanına da-

⁴³ Akıncı (n 4) 72.

⁴⁴ Gürsoy (n 5) 14; Akıncı (n 4) 72.

⁴⁵ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 59; Kocayusufpaşaoğlu vd, (n 2) § 48, Nr. 10; Antalya (n 11) 631; Inceoğlu (n 8) 304; Seçer (n 4) 913.

⁴⁶ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 63; Watter Art. 35 (n 2) Nr. 12.

⁴⁷ Seçer (n 4) 931; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 177.

yanarak kullanılmaktadır. Bu yetki doğrudan mirasbırakanın iradesinden türeyen bir temsil yetkisi niteliği taşır. Vekil, mirasbırakan tarafından belirlenmiş temsil yetkisinin sınırları dahilinde, mirasbırakanın sağlığında bizzat yapabileceği tüm hukuki işlemleri vekaleten gerçekleştirme yetkisine sahiptir⁴⁸. Bu çerçevede vekilin, mirasçılardan ayrıca bir onay veya yetki almasına gerek yoktur. Vekile verilen yetki, henüz tespit edilmemiş veya bilinmeyen mirasçılar adına da işlem yapmayı kapsamaktadır⁴⁹. Temsilcinin, üçüncü kişilerle işlem yaparken temsil olunanın kanuni halefleri adına hareket ettiğini açıkça belirtmesi gerekir. Bu husus, özellikle temsil olunanın vefatından habersiz olan üçüncü kişilerin korunması açısından önem arz etmektedir. Ancak temsilcinin, işlem sırasında açıkça mirasçılarla temsilen hareket ettiğini değil de, temsil olunan adına işlem yaptığını ifade etmesi halinde, yine de bu sözleşmeyi geçersiz saymamak gerekir⁵⁰.

İlgili vekâlet, vekalet verenin ölümü halinde, söz konusu mirasçılar yönünden ancak TBK m. 42/1, m. 512 (BGB § 168 c.3) gereğince, vekâletin açık ve kesin bir irade beyanıyla geri alındığının karşı tarafa bildirilmesi hâlinde hüküm ve sonuçlarını yitirir⁵¹. Bu bağlamda, murisin sağlığında verdiği ve ölümünden sonra da geçerliliğini sürdüren transmortal vekâletin, mirasbırakanın ölümüyle birlikte sona ermeyip devam etmesi mümkündür. Ancak bu yetki, artık mirasçıların ortak malvarlığı niteliği kazanan tereke üzerinde kullanılacağından, mirasçılar söz konusu vekâleti geri alma (azil) yetkisini haizdir⁵². Bu sona erdirmeye hakkı, vekalet sözleşmesi taraflarınca önceden sınırlandırılmış olabilir⁵³. Ancak, vekâlet sözleşmesinin ölümle sona ermeyeceğine ilişkin bir hüküm bulunsada dahi, bu düzenleme mirasçılar bakımından bağlayıcı değildir ve onlara karşı ileri sürülemez⁵⁴.

Transmortal vekâletin mirasçılar tarafından geri alınmasına ilişkin olarak doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır. Bu konuda ileri sürülen ilk yaklaşıma göre⁵⁵, vekâlet sözleşmesinin ölümünden sonra da hüküm doğuracak şekilde düzenlenmiş olması, ona ölümüne bağlı tasarruf niteliği kazandırmaz; söz konusu temsil ilişkisi, esasen sağlararası bir hukuki işlem olarak değerlendirilmelidir. Bu nedenle, vekâlet verenin ölümünden sonra, mirasçılardan herhangi birinin tek taraflı irade beyanıyla vekâleti sona erdirmesi mümkün ve yeterli kabul edil-

⁴⁸ Thelen ve Bühler (n 12) 2953.

⁴⁹ Thelen ve Bühler (n 12) 2951; Kocayusufpaşaoğlu vd, (n 2) §48, Nr. 9; Akyol (n 2) 417; İnceoğlu (n 8) 291.

⁵⁰ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 44; İnceoğlu (n 8) 291-292.

⁵¹ Thelen ve Bühler (n 12) 2951; Eren (n 1) 755; Seçer (n 4) 912; Serozan (n 11) 169; Akıncı (n 4) 77; İnceoğlu (n 8) 297; Kayıhan ve Ünlütepe (n 4) 194; Kocaağa (n 11) 86.

⁵² Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 73; Tandoğan (n 11) 652; Antalya (n 11) 631; Akıncı (n 4) 73-77-127; Seçer (n 4) 912; İnceoğlu (n 8) 297.

⁵³ Seçer (n 4) 913.

⁵⁴ Esener (n 5) 178 vd.; Akıncı (n 4) 78.

⁵⁵ Akıncı (n 4) 76.

melidir. Vekalet verenin ölümü ile, külli halefiyet ilkesi gereğince onun yerine mirasçıları geçer. Böylece vekilin yaptığı işlemler mirasçıların kendi sağlararası işlemi olarak kabul edilir.

Buna karşılık ikinci bir görüş⁵⁶, işlemin hukuki niteliğine göre farklı sonuçlara ulaşmak gerektiğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, eğer söz konusu işlem, mirasbırakanın ölümünden sonra sonuç doğurmak üzere yapılmış ve bu yönüyle ölüme bağlı bir tasarruf olarak kurgulanmışsa, buna ilişkin şekil şartlarına riayet edilmesi zorunludur. Öte yandan, işlem niteliği itibarıyla bir vekâlet sözleşmesi olarak kabul ediliyorsa, bu durumda vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler (TBK m.502 vd.) çerçevesinde değerlendirme yapılmalı ve hukuki geçerliliği bu kuralara tabi tutulmalıdır. Kanaatimizce, miras, murisin ölümüyle birlikte mirasçılara el birliği mülkiyeti ile geçer (TMK m.640). Bu tür mülkiyet ilişkilerinde, terekeye ilişkin tasarruf işlemlerinde kural olarak oybirliği gereklidir. Bu nedenle, transmortal vekâletin sona erdirilmesi, yani vekilin azli için de mirasçıların oybirliği ile karar vermesi gerekir. Mirasçılar arasında bu konuda anlaşmazlık doğması hâlinde, yani bazı mirasçılar vekâleti sona erdirmek isterken diğerleri karşı çıkıyorsa, temsil yetkisinin kaldırılmasına ilişkin irade beyanı oybirliği gerçekleşmeden geçerli kabul edilemez. Böyle bir durumda, azil yönünde karar alan mirasçıların, sulh hukuk hâkimine başvurarak terekenin yönetimiyle ilgili bir uyuşmazlık olduğunu ileri sürmeleri ve TMK m.592 uyarınca tereke yöneticisi atanmasını talep etmeleri mümkündür. Bu durumda sulh hukuk hâkimi, mevcut vekâlet ilişkisinin taraflar arasında ihtilafa neden olduğunu, temsil yetkisinin tarafsız bir şekilde kullanılmadığını değerlendirirse, tereke yöneticisi tayin ederek özel vekâlet ilişkisini fiilen hükümsüz bırakabilir⁵⁷.

Eğer söz konusu işlem murisin sağlığında yapılmış olsaydı, bu işleminden doğan borç, miras yoluyla doğrudan doğruya mirasçılara geçmiş olacaktır (TMK m.599 ve TBK m.41). Vekalet verenin hakları da mirasçılarına geçmektedir. Aynı şekilde muris tarafından sağlığında yapılmış olan bir tasarruf işlemi ya da Tapu Sicil Tüzüğü m. 46 vd. uyarınca tapu siciline şerh verilmesine ilişkin muvafakat beyanı da, ölüm sonrasında mirasçılar açısından geçerliliğini koruyacaktır⁵⁸. Mirasçılar vekile yeni talimat verebilirler⁵⁹.

⁵⁶ Von Tuhr ve Peter, (n 29) 370; Eren (n 21) 470; Seçer (n 4) 913.

⁵⁷ Aksi bir görüşe göre, birden fazla mirasçının bulunduğu hallerde tek bir mirasçının temsilciyi azledebileceği, bu durumda temsil yetkisinin tüm mirasçılar açısından sona ermiş olacağı kabul edilmektedir (Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 72; Watter Art. 35 (n 2) Nr. 11; Kocayusufpaşaoğlu vd., (n 2) §48, Nr. 8). Buna karşılık bir başka görüşe göre, her mirasçının temsil yetkisini sadece kendisi açısından geri alabileceği, böylece temsilcinin diğer mirasçıları temsil etmeyi sürdürebileceği kabul edilmektedir (von Tuhr ve Peter, (n 29) 367; Soergel ve Leptien, §168, Nr. 35).

⁵⁸ Thelen ve Bühler (n 12) 2952.

⁵⁹ Seçer (n 4) 913.

IV. TRANSMORTAL VEKÂLETNAMENİN MİRASÇIYA VERİLMESİ DURUMU

Temsil olunan, ölümünden sonra kendisini temsil etmek üzere bir veya birden fazla mirasçısını temsilci olarak belirleyebilir. Ancak ölümünden önce mirasçılardan biri temsilci olarak atanmışsa, kişinin kendi şahsını temsil etmesi hukuken mümkün olmadığından, temsil yetkisinin sadece diğer mirasçılar adına kullanılabileceği kabul edilmelidir⁶⁰.

Muris tarafından verilmiş bir transmortal vekaletnameye sahip kişi, aynı zamanda murisin sınırsız tek mirasçısı konumunda olabilir. Bu durumda iki önemli hukuki tartışma ortaya çıkmaktadır: İlki, vekil ile murisin kişiliğinin aynı kişide birleşmesi hâlinde temsil yetkisinin sona erip ermeyeceği; ikincisi ise vekâlet yetkisinin sona erdiği kabul edilse dahi işlemin, görünüşe dayalı temsil (Rechts-scheinvollmacht) ilkesi uyarınca geçerli olup olmayacağıdır. Özellikle mirasçının aynı zamanda muris tarafından atanmış vekil olması ve tek mirasçı (Alleinerbe) sıfatını taşıması hâlinde, vekâlet ilişkisinin kendiliğinden sona erip ermediği, tartışmalı bir konudur⁶¹.

Vekilin aynı zamanda murisin tek mirasçısı olması durumunda, vekil, kendi adına değil de başkasının adına işlem yaparak temsil kurumu çerçevesinde işlem gerçekleştirebilir. Bu durumda kişi, artık hem kendi adına hem de muris adına işlem yapan tek kişidir. Bu kişinin kendisine karşı işlem yapması teorik olarak mümkün değildir.

OLG Hamm gibi bazı üst derece Alman mahkemeleri, vekâlet yetkisinin “konfüzyon” (kişiliklerin birleşmesi) yoluyla sona ereceği görüşünü benimsemektedir⁶². Konfüzyon, borçlar hukuku anlamında alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesidir. Bu sebeple konfüzyon kavramı vekalet ilişkisi açısından pek uygun değildir. Bunun yerine “konsolidasyon” (birleşme/güç birliği) kavramının kullanılması daha uygun düşmektedir⁶³.

Buna karşılık doktrinde hakim olan görüşe göre, temsil ilişkisi devam etmektedir. Murisin iradesine ve işlem güvenliğine öncelik verilmelidir. Zira muris, transmortal vekâletnameyle yalnızca özel olarak terekedeki bazı mallar üzerinde tasarruf yetkisi tanımış olabilir; bu ise mirasın tamamının temsilcinin malvarlığına intikal ettiği veya vekilin tüm malvarlığını kapsadığı anlamına gelmemektedir⁶⁴. Diğer taraftan transmortal vekaletin devam etmesi hukuki işlem güvenliği açısından da önemlidir. Hukuki işlemlerde muhatap olan üçüncü kişilerin mirasın

⁶⁰ İnceoğlu (n 8) 292.

⁶¹ Zäch ve Künzler Art. 35, (n 6) Nr. 56.

⁶² OLG Hamm ZEV 2013, 341.

⁶³ Jan Lieder, ‘Transmortale Vollmacht und Konfusion’, (2022) 3 Zeitschrift für Privat – und Wirtschaftsrecht 345, 353 vd.; Thelen ve Bühler (n 12) 2951.

⁶⁴ Lieder (n 62) 354; Thelen ve Bühler (n 12) 2951.

akıbeti belli olana kadar vekilin geçerli ve bağlayıcı bir şekilde hareket edebilmesi işlem güvenliği esasını oluşturmaktadır⁶⁵.

A. HUKUKİ GÖRÜNÜŞE DAYALI TEMSİL (RECHTSSCHEINVOLLMACHT)

Transmortal vekaletname, mirasçılık ilişkisi kurulmasıyla birlikte teknik olarak sona ermiş olabilir veya vekaletnamede ölümden sonrayı kapsayan bir yetki bulunmayabilir. Bu durum üçüncü kişilere bildirilmedi ise, sözde temsilcinin gerçekten temsilci olduğu yönünde bir görüntü oluşturur. Yani bir kimse temsilci değilken, temsilciymiş gibi bir görüntü taşımaktadır⁶⁶. Temsil olunanın, bir kişinin kendi temsilcisi gibi hareket ettiğini bilmemesi ancak gerekli dikkat ve özeni göstermesi hâlinde bu durumu öğrenmesi ve önlemesi mümkün ise, ihmaliyle yarattığı bu temsil görünümünün hukuki sonuçlarına katlanmak zorunda olduğu kabul edilmektedir⁶⁷. Bu durumda, üçüncü kişinin, temsil olunanın ihmali davranışlarına dayanarak dürüstlük kuralı çerçevesinde temsil yetkisinin var olduğu kanaatine varması haklı görülebiliyorsa, temsil olunanın bu tutumu hukuki görüşe dayanan temsil ilişkisi olarak değerlendirilir⁶⁸.

Vekilin transmortal yetkisini kullanması hâlinde, hukuki görüşe dayalı işlem tesis edilmişse, TBK m.44 ve 45 ile Alman Medeni Kanunu'nun (BGB) §§170–172 hükümleri uyarınca vekâlet ilişkisinin dış etkileri geçerliliğini sürdürebilir. Bu tür bir görünüşün geçerli olabilmesi için, temsilcinin yaptığı işlem ile ortaya çıkan hukuki görünüm arasında illiyet bağı bulunması ve görünüşün bu işlem özelinde üçüncü kişiler açısından güven oluşturmaya elverişli olması gerekir⁶⁹.

Üçüncü kişinin bu vekâlet ilişkisine itibar etmesinin güven ilkesine uygun ve objektif olarak haklı görülebilir olması gereklidir. Bu bağlamda, üçüncü kişi açısından iyi niyetli davranma şartı aranır⁷⁰. Böyle bir durumda, üçüncü kişinin yalnızca mevcut görüşe güvenmekte haklı olduğunu ispatlaması yeterlidir⁷¹;

⁶⁵ Thelen ve Bühler (n 12) 2951; Maximilian Zimmer, 'Die postmortale (Vorsorge-) Vollmacht als Ersatz für den Ebschein im Grundbuchrecht' (2016) 46 NJW, 3341.

⁶⁶ Hulki Cihan, *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi*, (1. Baskı Beta Yayınları 2011) 58.

⁶⁷ Staudinger ve Schilken, §167 (n 12) Nr. 31; Watter Art. 33 (n 2) Nr. 16; Esener (n 5) 51; Eren (n 21) 476; İnceoğlu (n 8) 123.

⁶⁸ Kocayusufpaşaoğlu vd, (n 2) §46, Nr. 16; Akyol (n 2) 235; İnceoğlu, (n 8) 123; Aynı yazarlar bu durumu "Görünüş temsili" olarak nitelendirmektedirler.

⁶⁹ Hüseyin Ülgen, *Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi, Ticari İşletme Bakımından Uygulama*, (Vedat Kitapçılık 2005) 118; Kocayusufpaşaoğlu vd, (n 2) §46, Nr. 16; Akyol (n 2) 240; Cihan (n 65) 58.

⁷⁰ Akyol (n 2) 240; Cihan (n 65) 58; İnceoğlu, (n 8) 123.

⁷¹ Akyol (n 2) 240; Cihan (n 65) 58.

zira aksi hâlde üçüncü kişiye, vekâlet yetkisinin varlığını araştırma veya sorgulama yükümlülüğü yüklenemez⁷².

Tapu sicil işlemleri bakımından, vekâletin sona erdiğinin kabul edilebilmesi için Tapu Sicil Tüzüğü m. 20 uyarınca resmî bir mirasçılık belgesi sunulması gerekmektedir. Aksi hâlde, sicil memurunun vekâletin sona erdiğine kanaat getirerek işlem tesis etmesi mümkün değildir⁷³. Ancak tapu siciline gelen kişi mirasçılık belgesi sunulmadan önce aynı zamanda tek mirasçı sıfatıyla hareket ederse, onun vekil sıfatıyla hareket ettiğine dair bir şüphe oluşması normaldir. Bu durum hukuki görünüş temsilini de ortadan kaldırır⁷⁴.

B. MİRASÇININ MİRASÇISI DURUMUNDA TRANSMORTAL VEKÂLETNAMESİNİN GEÇERLİLİĞİ VE KULLANIM KOŞULLARI

Murisin vefatından sonra mirasçılarından birinin daha ölmesi ve onun da arkasında birden çok mirasçı bırakması durumunda – yani klasik “mirasçının mirasçısı” (Erbeserben) yapısı ortaya çıktığında – transmortal vekâletin geçerliliği ve uygulanabilirliği bakımından hem temsil yetkisinin kapsamı hem de tapu sicili işlemleri yönünden önemli hukuki sorunlar gündeme gelmektedir. Çünkü bu durumda, ikinci ölen mirasçının geride bıraktığı kişiler arasında ayrı bir miras ortaklığı oluşmaktadır.

Transmortal vekalet yetkisini kullanan kişi, ilk taşınmaz maliki olan muris tarafından verilmiş bir vekalet mi kullanmaktadır, yoksa ikinci olarak vefat eden mirasçı tarafından verilen transmortal vekaletle dayanarak onun mirasçıları adına mı hareket etmektedir? Bu çerçevede temel ayırım, vekâletin hangi muris tarafından verildiğine ve vekilin kimin adına işlem yaptığına ilişkindir. Şayet vekâletname, ilk muris (Ersterblasser) tarafından düzenlenmişse ve vekil hâlen bu belgeye dayanarak işlem yapmaktaysa, temsil yetkisi doğrudan ilk murisin iradesine dayandığı için geçerliliğini korur. Bu durumda, ikinci murisin (Zweiterblasser) mirasçıları külli halefiyet (TMK m.599- BGB § 1922) sıfatıyla, vekâlet ilişkisinin tarafı hâline gelirler ve vekil, terekedeki unsurlar üzerinde onlar adına işlem yapabilir⁷⁵.

⁷² Cihan, (n 65) 58.

⁷³ Bu durum Alman Yüksek Mahkemelerince de içtihatlarla alınmıştır. Bkz. OLG München ZEV 2016, s. 656; OLG Stuttgart MittbayNot 2019, 578; OLG Nürnberg NJW-RR 2024, 1012; OLG Hamm ZEV 2013, 342’te transmortal vekaletnamelere dayalı her türlü işlemde mirasçılık belgesinin sunulması gerektiği kabul edilmektedir. Thelen/Bühler’e göre, bu belirsizliğin giderilebilmesi için Alman Federal Mahkemesi (BGH) tarafından bağlayıcı nitelikte bir içtihadın oluşturulması gerekmektedir (bkz. 2951).

⁷⁴ OLG München NJW 2016, 3381’de böyle hallerde hukuki görünüş temsilinin sona erdiği kabul edilmiştir. Ancak Berlin Yüksek Mahkemesi (KG) tapu siciline yapılan bu bildirimin görünüşe dayalı yetkiyi ortadan kaldırmadığı görüşündedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Thelen ve Bühler (n 12) 2951.

⁷⁵ Thelen ve Bühler (n 12) 2954.



Buna karşılık, vekâletname ikinci muris tarafından düzenlenmiş ve vekil bu belgeye dayanarak işlem yapıyorsa, artık temsil ilişkisi ikinci murisin mirasçıları (erbeserben) ile vekil arasında kurulmuş kabul edilir. Bu durumda vekil, yalnızca ikinci murisin kendi mirasçıları adına, onun sağlığında yapabileceği işlemleri gerçekleştirme yetkisine sahiptir. İlk murisin terekesine dair işlemlerde, temsil yetkisinin kapsamı yalnızca ikinci murisin miras payıyla sınırlı kalır. Ancak gerekli şartlar yerine getirildiğinde, örneğin mirasçılık belgesi sunulmuşsa, bu vekil dahi ilk murisin terekesindeki taşınmazlar üzerinde tasarruf işlemi gerçekleştirebilir⁷⁶.

Miras silsilesinde ikinci bir murisin devreye girdiği durumlarda, transmortal vekâletnamenin geçerliliği ve kullanılabilirliği temsil ilişkisinin hangi aşamada kurulduğuna, vekilin hangi muris adına işlem yaptığına ve sicil hukukundaki belge ibraz şartlarının yerine getirilip getirilmediğine göre farklılık göstermektedir. Bu karmaşık yapıda, işlem güvenliği ile şekli usul güvenceleri arasında denge kurulması; uygulamada vekilin kimin adına, hangi yetkiyle hareket ettiğinin açık bir şekilde belirlenmesi ve tapu müdürlükleri tarafından bu belgelerin dikkatle denetlenmesi büyük önem taşımaktadır.

V. TRANSMORTAL VEKÂLETİN UYGULAMA ALANLARI VE TAŞINMAZ HUKUKUNA ETKİLERİ

Transmortal vekâletnamenin uygulama alanları, özellikle miras bırakanın vefatı sonrasında temsil ihtiyacını karşılayan yapısı nedeniyle, uygulamada önemli bir pratik değer taşımaktadır. Bu yetki belgesi, mirasçıların terekeye ilişkin işlemleri daha az masrafla ve daha hızlı bir şekilde yürütmelerine imkan sağlamakta; özellikle mirasbırakandan kalan taşınmazların tasfiyesi, satılması veya ipotekle teminat altına alınması gibi durumlarda etkili olmaktadır.

Son yıllarda transmortal vekâletname, yalnızca temsil yetkisinin ölüm sonrasında da geçerliliğini sürdürebilmesini sağlamakla sınırlı bir araç olmaktan çıkmış; aynı zamanda terekenin tasfiyesi sürecinde pratik ve işlevsel bir çözüm yöntemi olarak dikkat çekici ölçüde yaygınlık kazanmıştır. Özellikle tasarruf odaklı hareket eden mirasçılar, murisin vefatından sonra veraset ilamı (Erbschein) temin etme yükümlülüğünden kaçınmak amacıyla, transmortal vekâletname düzenlenmesini bilinçli ve stratejik bir tercih olarak benimsemektedir.

A. TRANSMORTAL VEKÂLET İLE GERÇEKLEŞTİRİLEN HUKUKİ TASARRUFLAR

Transmortal vekâletnamenin en yaygın uygulama alanlarından biri, murisin sağlığında düzenlediği ve ölümünden sonra da geçerliliği süren bir yetki belgesi aracılığıyla, terekeye dahil taşınmaz mallar üzerinde tasarrufta bulunulmasıdır. Transportal genel bir vekaletname, vekil tayin edilen kişiye, kural olarak, vefat

⁷⁶ Thelen ve Bühler (n 12) 2954.

etmiş olan vekalet verenin taşınmazlarına ilişkin her türlü tasarrufta bulunma yetkisi verir⁷⁷. Bu tasarruflar genellikle üç başlık altında toplanabilir:

(1) Taşınmaz üzerinde satım ve devir işlemleri, (2) Taşınmaz üzerinde ipotek gibi aynı hakların kurulması ve (3) Tapuda gerekli beyanda bulunma ve tescil için gerekli belgelerin sunulması.

B. VEKİLİN YETKİ KAPSAMI VE TEREKEDEKİ TAŞINMAZLARA ETKİSİ

Transmortal vekalet yetkisine sahip olan vekil, vefat etmiş olan vekalet verenin taşınmazlarına ilişkin her türlü tasarrufta bulunma yetkisine sahip olur. Bu kapsamda, transmortal vekil, terekeye dahil bir taşınmazın mülkiyetini devrettiğinde, bu devrin bir üçüncü kişiye mi yoksa diğer bir mirasçıya mı yapıldığının, temsil yetkisinin geçerliliği açısından bir önemi bulunmamaktadır. Çünkü muris hayatta olsaydı, söz konusu tasarruf işlemlerinin her birini bizzat kendisi yapabilecek yetkiye sahip olacaktı⁷⁸.

Transmortal vekalet, mirasçıların tapuya kendi adlarına bir tescil işlemi yapmadan taşınmazla ilgili işlem yapabilmesini mümkün kılar. Bu sayede, transmortal vekil, temsil ettiği mirasçılar adına bir satış işlemi gerçekleştirirken, mirasçıların adına tapuda tescil şartı aranmaz.

Transmortal vekalet işlemlerinde tapu sicil müdürlüğünün görevi, yalnızca mülkiyetin devrine ilişkin aynı bir işlemin geçerliliğini denetlemekle sınırlıdır. Bunun için transmortal yetkiye sahip vekilin, muris tarafından düzenlenmiş noter tasdikli vekaletnameyi tapu sicil müdürlüğüne sunması gerekir⁷⁹.

C. TEMSİLİN SÜREKLİLİĞİ VE HUKUKİ GEÇERLİLİĞİNİN SÜRMESİ

Murisin tüm malvarlığını mirasçılarına devrettiği kabul edilir (TMK m.599-BGB §1922). Bu sebeple vekil artık mirasçılar adına hareket eder. Vekalet, mirasçılar tarafından özellikle geri alınmadığı sürece, geçerliliğini korur. Böylece vekilin yaptığı kazandırıcı işlemler mirasçıların kendi sağlararası işlemi olarak hüküm ifade eder⁸⁰. Bu durumda vekil, özellikle satım, ipotek tesisi ve tapu tescili gibi konularda mirasçılar adına işlem yapabilir.

⁷⁷ Thelen ve Bühler (n 12) 2953; Doktrinde bir görüşe göre, bir davaya bakması için avukata temsil yetkisi verilmesinin işin niteliğinden kaynaklanan bir durum olduğu yönündedir (Watter Art. 35 (n 2) Nr. 2; Esener (n 5) 177; İnceoğlu, (n 8) 294; BGE 110 V 391). Ancak Yargıtay aksi görüştür. Bkz. Y. 11. HD., 20.01.2003, E. 8020, K. 398, “BK 35/I ve 397/I. Madde hükümleri uyarınca, müvekkilin ölümü ile davaya vekalet son bulur. Mirasçılar, müvekkilin öldüğünü vekile bildirmemiş olsalar bile, durum böyledir. Bu itibarla, görevi sona eren vekile yapılan tebligat geçersizdir. İlamın mirasçılara tebliğ edilmesi gerekir” (karar için bkz. İnceoğlu, (n 8) 294, dn. 742).

⁷⁸ Thelen ve Bühler (n 12) 2953.

⁷⁹ Thelen ve Bühler (n 12) 2952.

⁸⁰ Serozan (n 11) 162; Akıncı (n 4) 76.



Transmortal vekil tarafından, terekeye dâhil bir malın ölüm sonrasında karşılıksız olarak üçüncü kişiye devri öngörülmüşse, bu tasarrufun ölüme bağlı bir tasarruf niteliği taşıması hâlinde, mirasçılar açısından ancak ölüme bağlı tasarruflara ilişkin şekil şartlarına uygun şekilde yapılmışsa bağlayıcılığı söz konusu olabilir. Aksi hâlde, müvekkilin ölüm anıyla birlikte malvarlığı üzerinde tasarruf yetkisi mirasçılara geçeceğinden, vekilin ölüm sonrasında gerçekleştirdiği bağışlama işlemi, hukuken mirasçılar tarafından yapılmış bir sağlararası tasarruf olarak değerlendirilir. Bu bağlamda, böyle bir bağışlama işlemi, ölüme bağlı tasarruflara özgü şekil şartlarına tabi olmayıp, sağlararası işlemlere ilişkin hükümlere göre geçerlilik kazanır⁸¹.

Bununla birlikte, terekedeki taşınmazla ilgili olarak mirasçılar arasında bir taksim veya ortaklığın sona erdirilmesi amacı güdülüyorsa, bu durumda vekilin tasarruf yetkisi sınırlanabilir. Zira böyle bir durumda her mirasçı kendi hakkına ilişkin irade beyanında bulunmak durumundadır.

VI. ALMAN VE TÜRK HUKUKUNUN KARŞILAŞTIRILMASI

Transmortal ve postmortal vekâlet kurumları, hem Alman hem de Türk hukukunda miras hukukunun uygulanması ve mirasın tasfiyesi süreçlerinde önemli bir temsil yetkisi modeli olarak karşımıza çıkmaktadır. Her iki hukuk sisteminde de vekâlet sözleşmesi, kural olarak şahsa bağlı nitelikte olup, vekâlet verenin ölümü ile sona erdiği kabul edilmektedir. Ancak bu genel ilkeye, temsil ilişkisinin devamına olan ihtiyaç doğrultusunda çeşitli istisnalar getirilmiştir.

Alman hukukunda transmortal vekâlet açıkça tanımlanmış ve uygulama alanı bakımından da detaylandırılmıştır. Alman Medeni Kanunu'nda (BGB) vekâlet sözleşmesinin sona ermesine ilişkin düzenlemeler arasında BGB §168⁸² ve §672⁸³ hükümleri yer almakta; ancak transmortal vekâlet, sözleşme ile belirli şekilde dü-

⁸¹ Serozan (n 11) 162-166; Akıncı (n 4) 77.

⁸² BGB § 168 Erlöschen der Vollmacht, “Das Erlöschen der Vollmacht bestimmt sich nach dem ihrer Erteilung zugrunde liegenden Rechtsverhältnis. Die Vollmacht ist auch bei dem Fortbestehen des Rechtsverhältnisses widerruflich, sofern sich nicht aus diesem ein anderes ergibt. Auf die Erklärung des Widerrufs findet die Vorschrift des § 167 Abs. 1 entsprechende Anwendung”, (Vekâletnamenin sona ermesi, vekâletin verildiği hukuki ilişkiye göre belirlenir. Aksi belirtilmediği takdirde, hukuki ilişki devam etse bile vekaletname geri alınabilir. 167 nci maddenin (1) numaralı fıkrasının hükümleri, iptal beyanına kıyasen uygulanır).

⁸³ BGB § 672 Tod oder Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers, “Der Auftrag erlischt im Zweifel nicht durch den Tod oder den Eintritt der Geschäftsunfähigkeit des Auftraggebers. Erlischt der Auftrag, so hat der Beauftragte, wenn mit dem Aufschub Gefahr verbunden ist, die Besorgung des übertragenen Geschäfts fortzusetzen, bis der Erbe oder der gesetzliche Vertreter des Auftraggebers anderweit Fürsorge treffen kann; der Auftrag gilt insoweit als fortbestehend”, (Şüphe halinde, sözleşme, müşterinin ölümü veya ehliyetsiz kalması halinde sona ermez. Vekalet süresi sona erdiğinde, gecikmesinde sakınca olan durumlar var ise vekil, mirasçı veya vekalet verenin kanuni temsilcisi aksi yönde bir düzenleme yapıncaya kadar, kendisine devredilen işi yapmaya devam etmek zorundadır; Sözleşmenin yürürlükte kalacağı kabul edilir).

zenlenmişse, vekâlet verenin ölümünden sonra da geçerliliğini sürdürebilmektedir. Alman uygulamasında bu tür vekâletnameler, özellikle terekeye dâhil taşınmazlar üzerinde işlem yapılmasında, mirasçılık belgesi alınmasına gerek kalmaksızın tasarrufta bulunulmasına imkân tanımaktadır. Alman Federal Mahkemesi (BGH) ve pek çok üst derece mahkemesi, transmortal vekâletin, mirasçılara yük olacak formaliteleri ve maliyetleri azaltmak suretiyle hukuki işlem güvenliğinin sağladığını vurgulamaktadır.

Türk hukukunda ise transmortal veya postmortal kavramları doğrudan mevzuatta yer almasa da, TBK m.43/I ve m.514 hükmü ve noterlik uygulamaları yoluyla ölüm sonrasına etkili vekâletnameler geçerli kabul edilmektedir. Bu kapsamda, noterler tarafından düzenlenen vekâletnamelerde, açıkça ölümünden sonra da geçerli olacağı belirtilen vekâlet ilişkilerinin uygulamada geçerliliği bulunmaktadır. Ancak, Türk hukukunda bu tür vekâletnamelerin geçerliliği sıklıkla tartışma konusu olmakta; özellikle tapu müdürlükleri gibi uygulama makamlarında, postmortal vekâletnameye dayanılarak işlem yapılması kimi zaman tereddütle karşılanmaktadır. Buna karşılık Yargıtay içtihatları, ölüm sonrası geçerli olacak şekilde düzenlenen vekâletnamelerin geçerliliğini kabul etmekte ve murisin sağlığında verdiği açık ve süreklilik içeren yetkinin ölümünden sonra da kullanılabileceğini belirtmektedir.

Alman hukuku, özellikle taşınmaz hukuku bakımından transmortal vekâletin tapu sicilinde uygulanmasına geniş imkân tanımaktadır. Örneğin GBO §40⁸⁴ hükümleri uyarınca, mirasçının taşınmaz üzerindeki tasarruf işlemleri için tapuda ön tescile gerek olmadan vekil aracılığıyla işlem yapılabilir. Bu uygulama, tapu işlemlerinin hızlandırılması ve mirasçılar üzerindeki bürokratik yükün azaltılması açısından pratik faydalar sağlamaktadır. Türk hukukunda ise mirasçılık belgesi alınması ve tapu sicilinde düzeltme yapılması çoğu zaman zorunlu bir ön adım olarak görülmektedir. Dolayısıyla transmortal vekâletin işlem kabiliyeti, uygulama farklılıkları nedeniyle daha sınırlı olabilmektedir.

Her iki hukuk sisteminde de vekilin ölüm sonrası tasarrufları bakımından temsil yetkisinin kapsamı büyük önem arz eder. Alman hukukunda vekilin temsil yetkisi, özellikle vekâletnamenin kapsamına ve temsil yetkisinin üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesine ilişkin düzenlemelere bağlanmakta; BGB §164, §172 gibi hükümler çerçevesinde temsilin sınırları açıkça çizilmektedir. Türk hukukunda ise bu sınırlar daha çok yargı içtihatları ve noterlik uygulamasıyla şekillenmektedir.

⁸⁴ GBO §40; “(1) Ist die Person, deren Recht durch eine Eintragung betroffen wird, Erbe des eingetragenen Berechtigten, so ist die Vorschrift des § 39 Abs. 1 nicht anzuwenden, wenn die Übertragung oder die Aufhebung des Rechts eingetragen werden soll oder wenn der Eintragungsantrag durch die Bewilligung des Erblassers oder eines Nachlaßpflegers oder durch einen gegen den Erblasser oder den Nachlaßpfleger vollstreckbaren Titel begründet wird” ((1) Hakkı bir kayıttan etkilenen kişi, tescilli yararlanıcının mirasçısı ise, hakkın devri veya iptali tescil edilecekse veya tescil başvurusu miras bırakanın veya tereke yöneticisinin rızasına veya miras bırakanı veya tereke yöneticisine karşı icra edilebilir bir tapuya dayanıyorsa, 39(1) numaralı maddenin hükmü uygulanmaz).



Sonuç olarak, Alman hukukunda transmortal vekâlet açık ve sistemli bir hukuki rejime sahipken, Türk hukukunda bu kavram daha çok uygulamaya ve içtihatlarla dayalı olarak gelişmiştir. Bu durum, Türk hukukunda transmortal/post-mortal temsilin yasal dayanaklarının güçlendirilmesi, sınırlarının netleştirilmesi ve tapu işlemleri gibi pratik alanlarda uygulama birliğinin sağlanması ihtiyacını ortaya koymaktadır. Türk hukuk mevzuatında, Alman hukukundaki gibi detaylı bir düzenleme ile postmortal vekâletin çerçevesi çizildiği takdirde, bu kurumun mirasın tasfiyesinde etkin ve güvenilir bir araç haline gelmesi mümkün olacaktır.

VII. TÜRK HUKUKUNDA TRANSMORTAL VEKALETTE NOTERLİK UYGULAMASI⁸⁵

Türk hukuk sisteminde vekâlet sözleşmesi, kural olarak vekalet verenin ölüm, gaiplik veya ehliyet kaybı gibi şahsa sıkı sıkıya bağlı hâllerle sona eren bir hukuki ilişki olarak düzenlenmiştir. TBK m.513 uyarınca, vekâlet ilişkisi, vekil veya vekâlet verenin ölümüyle, ehliyetini kaybetmesiyle ya da iflasıyla sona erer. Ancak aynı maddenin ikinci cümlesinde, “*aksine bir anlaşma*”nın mümkün olduğuna yer verilmiş, bu da uygulamada transmortal vekâlet olarak adlandırılan ve vekâlet verenin ölümünden sonra da geçerliliğini sürdüren vekâlet ilişkilerine hukuki dayanak oluşturmuştur.

Adalet Bakanlığı Hukuk İşleri Genel Müdürlüğü tarafından noterlik uygulamasına yön vermek amacıyla hazırlanan 29.03.1995 tarihli ve 4834 sayılı yazıda da bu husus açıkça kabul edilmiştir. Anılan yazıda, TBK m.513 hükmünün genel yapısı ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararları birlikte değerlendirilerek, vekilin ölümünden sonra da işlemleri sürdürmesine imkân tanıyan açık bir irade beyanının vekâletnamede yer alması durumunda, vekâlet ilişkisinin ölümünden sonra da geçerliliğini koruyacağı ifade edilmiştir. Uygulamada bu tür vekâletnameler, özellikle taşınmaz devir işlemleri, bankacılık işlemleri veya resmi dairelerde yapılacak iş ve işlemlerin vekil tarafından tamamlanması amacıyla düzenlenmektedir.

Yargıtay uygulaması da bu yönde istikrarlıdır. Özellikle 7 Aralık 1940 tarihli ve 1938/220 Esas, 1940/87 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında⁸⁶, vekâlet verenin ölümünden sonra yapılan işlemlerin geçerliliği yönünden vekâlet sözleşmesinde açık irade beyanının bulunmasının yeterli olduğu kabul edilmiştir. Bu bağlamda, vekilin ölüm sonrası yaptığı işlemlerin geçerliliği; hem vekâletin kapsamına hem de vekâletnamenin düzenleniş şekline bağlıdır. Taşınmaz devirlerine ilişkin işlemlerde olduğu gibi, işlem güvenliği ve sicil güvenliği ilkeleri açısından noterlerin bu yetkinin vekâlet metnine açıkça yazılmasına özellikle dikkat ettiği gözlemlenmektedir.

⁸⁵ <https://portal.tnb.org.tr/EDergi/Birlestirilmis_Genelgeler/guncel/files/basic-html/page202.html>

⁸⁶ Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, Hukuk Bölümü, C. I, 1926-1941, Ankara 1978.

Sonuç olarak, Türk hukukunda transmortal vekâletin kabulü mümkündür ve bu husus borçlar hukuku ilkeleri, noterlik uygulamaları, idari görüşler ve yargı kararları ile desteklenmektedir. Ancak vekâlet ilişkisinin ölümden sonra da geçerliliğini sürdürebilmesi için, vekâlet metninde bu iradenin açıkça belirtilmiş olması, hem işlem güvenliği hem de tarafların iyi niyetinin korunması bakımından zorunludur. Bu yönüyle, transmortal vekâlet uygulaması, Türk hukuk sisteminde istisnai ancak geçerli bir temsil biçimi olarak varlığını sürdürmektedir.

VIII. TRANSMORTAL VEKALET İLE VASIYETİ YERİNE GETİRME GÖREVLİSİ FARKI

Ölüm sonrası dönemde mirasbırakanın iradesine uygun işlemlerin yerine getirilmesinde, transmortal vekâlet ile vasiyeti yerine getirme görevliliği arasında kavramsal ve işlevsel benzerlikler bulunsa da, bu iki kurumun hukuki mahiyetleri ve dayandıkları normatif çerçeve birbirinden oldukça farklıdır. Transmortal vekâlet, mirasbırakanın sağlığında verdiği bir vekâletin, ölümden sonra da belirli işlemler bakımından geçerliliğini sürdürmesini ifade eder.

Vasiyeti yerine getirme görevlisi, TMK m.550 vd'da düzenlenmiştir. TMK m.552'ye göre, vasiyeti yerine getirme görevlisi, mirasbırakan tarafından atanan ve onun son arzularını yerine getirmekle görevli ve yetkili kimsedir⁸⁷. Görevlendirme, tek taraflı ölüme bağlı bir tasarrufla yapılır. Bu kişi görevi kabul etmek zorunda değildir. Ancak kişi bu görevi kabul etmekle yükümlülük üstlenmiş olur⁸⁸. Dolayısıyla burada vekil, mirasbırakanın sağlığında yetkilendirilmiş bir temsilci değil, ölüm sonrası ortaya çıkan bir görevli konumundadır. Bu yönüyle, vasiyeti yerine getirme görevlisinin hukuki statüsü transmortal vekilden farklıdır ve görev süresi boyunca mirasçılardan bağımsız olarak hareket etme yetkisine sahiptir.

Transmortal vekil ile vasiyeti yerine getirme görevlisi arasındaki en belirgin fark, yetkinin kaynağı ve bağlılık ilişkisidir. Transmortal vekâlet, sağlığında yetki verenin açık iradesine dayanır ve vekil, vekâlet verenin ölümünden sonra da işlem yapabilir; ancak bu yetki sınırlı bir temsil yetkisi olup, çoğu zaman hukuki işlem güvenliğini korumaya yöneliktir. Vasiyeti yerine getirme görevlisi ise, mirasbı-

⁸⁷ Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Miras Hukuku*, (3. Bası Filiz Kitabevi 1987) 295; Rona Serozan, *Miras Hukuku*, (Seçkin Yayınevi 2012) 333; Mustafa Dural ve Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku C. IV, Miras Hukuku*, (2. Bs Filiz Kitabevi 2003) 179 vd.; Zahit İmre ve ve Hasan Erman, *Miras Hukuku*, (17. Bası Der Yayınları 2024) 166; Ali Naim İnan ve Şeref Ertaş ve Hakan Albayrak, *Miras Hukuku* (12 Bs Seçkin Yayınları Ankara 2024) 254; Rona Serozan ve Baki İlkay Engin, *Miras Hukuku* (8. Bs, Seçkin Yayınevi 2022) 395; O. Gökhan Antalya, *Miras Hukuku*, C. III, (5. Bs Seçkin Yayınevi 2021) 269; Kocağa (n 11) 53; Kayihan ve Ünlütepe (n 4) 195; <<https://www.erdem-erdem.av.tr/bilgi-bankasi/miras-hukukumuzun-karistirilan-iki-kavrami-tereke-yoneticisi-ve-vasiyeti-yerine-getirme-gorevlisi>>.

⁸⁸ Kocayusufpaşaoğlu (n 86) 295; İmre ve Erman (n 86) 168; Dural ve Öz, (n 86) 179; Serozan ve Engin, (n 86) 395; Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Cilt IV Miras Hukuku*, (Yetkin Yayınları 2022) 84; Mehmet Ayan ve Nürşen Ayan, *Miras Hukuku*, (Gözden Geçirilmiş 11. Baskı Adalet Yayınevi 2023) 163-164; Kocağa (n 11) 63.



rakanın son iradesinin ifası bakımından görevli olduğundan, temsil niteliğinden ziyade, mirasbırakanın post-mortem iradesini uygulayan kişi olarak değerlendirilir. Doktrinde bu nedenle vasiyeti yerine getirme görevlisi, çoğu zaman “mirasbırakanın ölüm sonrası vekili” (post-mortem vekil) olarak nitelendirilmekte; bu kişinin sorumluluğunun vekâlet hükümlerine değil, ölüme bağlı tasarrufun içeriğine dayalı olarak değerlendirileceği kabul edilmektedir⁸⁹.

Son olarak, bu iki kurumun hukuki rejimi ve atama usulleri de önemli ölçüde farklıdır. Transmortal vekâlet özel hukuk ilişkisine dayanır ve kural olarak herhangi bir yargı merciinin onayına gerek olmaksızın hüküm doğurabilir. Buna karşılık vasiyeti yerine getirme görevliliği kamu düzenini ilgilendiren yönleri de olan, yargısal bildirim ve kabul sürecine bağlı bir hukuki statüdür. Ayrıca vasiyeti yerine getirme görevlisi, mirasbırakanın son iradesinin aynen uygulanmasından sorumlu olup, uygulamada doğrudan mirasçılarının menfaatine değil, mirasbırakanın iradesine hizmet eder. Bu anlamda vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafsız değildir⁹⁰. Oysa transmortal vekil, çoğu zaman terekedeki bazı işlemleri kolaylaştırmak ve hukuki işlem akışını kesintiye uğratmamak amacıyla görev yapar. Dolayısıyla bu iki kurum, ölüm sonrası dönemde mirasbırakanın iradesine sadık kalınarak yapılacak işlemlerde işlevsel olarak birbirine yakın görünse de, gerek atama biçimi gerekse görev kapsamı bakımından ayrılmaktadır.

Mirasçılarının transmortal vekilin yetkisine son verme hakları olmasına rağmen, vasiyeti yerine getirme görevlisi hiçbir şekilde mirasçılar tarafından azledilemez. TMK m.555 gereğince vasiyeti yerine getirme görevlisi ancak sulh mahkemesince görevinden alınabilir⁹¹. Eğer mirasbırakan tarafından bir vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmışsa ve aynı zamanda terekenin resmen yönetimini zorunlu kılan şartlar mevcutsa, TMK m.592/II uyarınca, terekenin resmî yönetimi de öncelikli olarak bu görevlendirilen kişiye tevdi edilmelidir⁹². Bu nedenle muris, gerçekleştirdiği bağışlamanın ölümünden sonra da hukukî geçerlilik ve bağlayıcılık taşımasını arzuluyorsa, transmortal vekâlet ilişkisine dayanmak yerine, ölüme bağlı bir tasarruf yapmayı veya bir vasiyetnamenin yerine getirilmesi için vasiyeti yerine getirme görevlisi atamayı tercih etmelidir⁹³. Zira transmortal vekâlet

⁸⁹ Serozan ve Engin, (n 86) 395; İnan ve Ertaş ve Albaş’a göre, “ölümden sonraya etkili bir iş görme ilişkisi” veya “ölümden sonraya etkili bir vekalet ilişkisi” olduğu ileri sürülmektedir (bkz (n 86) 255); Antalya, vasiyeti yerine getirme görevlisinin niteliğine vekalet hükümlerinin uygulanacağını ileri sürmektedir ((n 86) 272).

⁹⁰ İmre ve Erman (n 86) 167; Ayan ve Ayan, (n 87) 165.

⁹¹ İmre ve Erman (n 86) 174; Serozan ve Engin, 395; İnan ve Ertaş ve Albaş (n 86) 256); Şener, (n 4) 155; Kayhan ve Ünlütepe (n 4) 195; Yılmaz (n 87) 85; Kocaağa (n 11) 89.

⁹² İmre ve Erman (n 86) 171; BGE 77 II 122.

⁹³ Serozan (n 11) 174-175; Akıncı (n 4) 77.

yoluyla, ölüme bağlı tasarruflara ilişkin hüküm ve şekil şartlarının bertaraf edilmesi mümkün değildir⁹⁴.

IX. TRANSMORTAL VEKALET İLE TEREKE YÖNETİCİSİ FARKI

Tereke yöneticisi, TMK m.592 de düzenlenmiş olup, özellikle terekenin paylaşımının geciktiği veya mirasçılar arasında belirsizlik bulunduğu hâllerde, terekenin korunması ve idaresi amacıyla sulh hukuk hâkimi tarafından geçici olarak görevlendirilen bir kişidir. Kanun doğrudan bir tanım yapmasa da, maddenin lafzı ve amacı çerçevesinde tereke yöneticisinin, kamu gücüne dayanan bir tedbir mahiyetinde ve tarafsızlık esasına göre hareket eden bir yönetici olduğu kabul edilmektedir. Tereke yöneticisinin görevlendirilmesi, özellikle terekenin kime ait olduğunun kesinlik kazanmamış olması veya mirasçılar arasında ciddi uyuşmazlıkların bulunması hâlinde gündeme gelir. Bu yönüyle, görevlendirme yargısal bir işlem olup, resen veya talep üzerine sulh hukuk hâkimi tarafından gerçekleştirilir⁹⁵.

Buna karşılık transmortal vekâlet, mirasbırakanın ölümünden sonra da geçerliliğini koruyan ve vekilin, mirasbırakan adına belirli işlemleri ölüm sonrası dönemde de yapmasına imkân veren bir özel hukuk kurumudur. Transmortal vekâlet, bu yönüyle miras açıldıktan sonraki dönemde vekilin hukuki işlem yapma yetkisini sürdürebilmesini sağlar; ancak bu yetki, genel anlamda bir tereke yönetimi değil, belirli işlemlerle sınırlı bir temsil faaliyetidir.

Her iki kurum da mirasın açılmasıyla birlikte ortaya çıkan idari boşluğu doldurmakta işlevsel olsa da, hukuki dayanakları, atanma şekilleri ve amaçları bakımından ciddi farklılıklar barındırır. Tereke yöneticisi, yargısal bir karar ile görevlendirilen ve kamu yararı doğrultusunda tarafsızlık ilkesine bağlı hareket eden bir yönetici iken; transmortal vekil, mirasbırakanın özel iradesiyle yetkilendirilmiş, vekâlet ilişkisine dayanan ve esasen mirasbırakanın son arzularını yerine getirmeye yönelik bir temsil yetkisi kullanmaktadır. Bu noktada, tereke yöneticisi vesayet hükümlerine tabi iken, transmortal vekilin sorumluluğu ve yetki sınırları vekâlet hükümlerine göre belirlenir.

Ayrıca, tarafsızlık ilkesi bakımından da iki kurum arasında belirgin bir fark göze çarpar. Tereke yöneticisi, mirasçılar arasında taraf olmadan, objektif bir şekilde hareket etmek zorundadır. Buna karşılık transmortal vekil, doğrudan mirasbırakanın iradesini gerçekleştirmekle görevli olup, bir anlamda mirasbırakanın post-mortem vekili konumundadır. Bu bağlamda transmortal vekâlet, özellikle Alman hukukunda geniş kabul gören ve mirasın kesin paylaşımına kadar vekilin, terekedeki bazı işlemleri yürütmesine imkân tanıyan pratik bir çözüm olarak

⁹⁴ Akıncı (n 4) 78.

⁹⁵ İmre ve Erman (n 86) 323; Yılmaz (n 87) 200; <<https://www.erdem-erdem.av.tr/bilgi-bankasi/miras-hukukumuzun-karistirilan-iki-kavrami-tereke-yoneticisi-ve-vasiyeti-yerine-getirme-gorevlisi>>.



değerlendirilmektedir. Ancak hukuki güvenlik ve üçüncü kişilerin korunması açısından, bu tür vekâlet yetkilerinin varlığı ve kapsamı çoğu zaman tartışma konusu olabilmektedir.

Mirasbırakan tarafından ölümünden sonra da geçerliliğini koruyacak şekilde atanan transmortal vekil, vekâlet belgesinde öngörülen kapsam dâhilinde terekeye ilişkin belirli işlemleri gerçekleştirme yetkisine sahip olmakla birlikte, bu yetki özel hukuk ilişkisine dayanan bir temsil yetkisidir ve kamu otoritesinden kaynaklanmaz. Buna karşılık TMK m.592 uyarınca sulh hukuk hâkimi tarafından atanan tereke yöneticisi, bir yargı kararı ile görevlendirilmiş olup, kamusal denetim altında tarafsızlık esasına göre terekenin korunması ve idaresi görevini üstlenir. Bu bağlamda, murisin transmortal vekâlet vermiş olması, mirasçılar tarafından terekenin korunması amacıyla sulh hukuk hâkimine yapılacak başvuru üzerine tereke yöneticisinin atanmasına engel teşkil etmez. Aksine, tereke yöneticisinin atanmasıyla birlikte, yargısal bir görevlendirmeye dayanan temsil yetkisi özel iradeye dayalı vekâlet ilişkisine üstün gelir; dolayısıyla tereke yöneticisi atandığı andan itibaren, transmortal vekilin temsil yetkisi ya hukuken sona ermiş sayılır ya da en azından geçersiz hâle gelir. Bu durum, hem temsil yetkilerinin çatışmasını önlemek hem de hukuki güvenliği sağlamak bakımından doktrinde ve uygulamada kabul edilen genel ilkeye uygundur.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Transmortal ve postmortal vekâlet uygulamaları, hem Alman hem de Türk hukukunda mirasın intikali ve terekenin tasfiyesi süreçlerinde pratik ve hukuki faydalar sağlayan önemli kurumlardır. Alman hukukunda transmortal vekâletin geçerliliği ve uygulanma alanı, Federal Mahkeme kararları ve GBO (Grundbuchordnung) gibi özel düzenlemelerle açık ve sistematik biçimde düzenlenmişken, Türk hukukunda bu husus daha çok Türk Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri, noterlik uygulamaları ve Yargıtay kararları çerçevesinde şekillenmektedir.

Alman hukukunda transmortal vekâlet, mirasçılık belgesi alınmaksızın temsil yetkisinin kullanılabilmesini mümkün kılarak, özellikle taşınmaz mallar üzerindeki işlemlerde büyük kolaylık sağlamaktadır. Bu durum, gerek süre gerekse maliyet açısından mirasçılar lehine bir avantaj teşkil etmektedir. GBO'nun 40. maddesindeki istisnai hükümler, transmortal vekâletin etkin şekilde kullanılmasına imkân tanımakta, mirasçıların adlarına ön tescil yapılmaksızın vekil eliyle tasarruf işlemlerinin gerçekleştirilmesine imkân sunmaktadır.

Türk hukukunda ise vekâlet sözleşmesinin ölümünden sonra da etkili olabilmesi, TBK m.514 hükmüne ve vekâletnamenin açık düzenlemesine bağlıdır. Bu kapsamda, noterlik uygulamasında düzenlenen vekâletnamelerde ölüm sonrası geçerlilik beyanları yer almakta; ancak uygulamada özellikle tapu idareleri ve bazı kamu kurumları nezdinde bu vekâletnamelere dayanılarak işlem yapılmasında tereddütler ortaya çıkmaktadır. Yargıtay'ın istikrar kazanmış kararları, vekâletin



postmortal olarak düzenlendiği durumlarda temsil yetkisinin devam edeceğini kabul etmekteyse de, bu kararlar uygulamada yeknesak bir pratiğin oluşmasını temin edememektedir.

Her iki hukuk sisteminde de vekilin ölüm sonrası işlem yetkisinin sınırları önem arz etmektedir. Özellikle terekeye dahil malların satışı veya borçlandırılması gibi işlemler bakımından temsil yetkisinin kapsamı, vekâletnamenin içeriğine ve vekilin hareket ettiği çerçeveye bağlı olarak değerlendirilmekte; bu da temsil yetkisinin suiistimal edilmemesi adına hukuki güvenlik açısından önem taşımaktadır.

Türk hukukunun, Alman hukukundaki gibi açık ve sistemli bir düzenlemeye ihtiyaç duyduğu açıktır. Bu kapsamda transmortal ve postmortal vekâletin geçerlilik koşulları, şekil şartları, sona erme halleri ve uygulama alanları kanuni düzenleme ile belirlenmeli; özellikle taşınmaz işlemleri bakımından tapu idarelerinin yeknesak uygulama geliştirebilmesine imkân tanınmalıdır. Ayrıca noterlik kanununda yapılacak bir düzenleme ile ölümden sonra da geçerli olacak vekâletlerin açık biçimde tanımlanması, uygulama güvencesi sağlayacaktır.

Sonuç olarak, transmortal ve postmortal vekâletler, mirasın hızlı, etkin ve ekonomik şekilde tasfiyesi sürecinde önemli hukuki araçlardır. Bu araçların işlevselliği, ancak hukuki güvenliğin sağlandığı, açık düzenlemelerin bulunduğu bir ortamda mümkündür. Türk hukuk sisteminde bu konuda yapılacak yasal düzenlemeler, hem mirasçılarının yükünü hafifletecek hem de noterler, tapu idareleri ve diğer kamu kurumlarının işlem güvenliğini artıracaktır.

KAYNAKÇA

- Akıncı Ş, *Vekalet Sözleşmesinin Sona Ermesi* (Sayram Yayınları 2004)
- Akyol Ş, *Türk Medeni Hukukunda Temsil*, (Vedat Kitapçılık 2009)
- Antalya G, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt V* (2. Bs Seçkin Yayınları 2019)
- Antalya OG, *Miras Hukuku Cilt III* (5. Baskı Seçkin Yayınları 2021)
- Aral F ve Ayrancı H, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, (11. Bs, Yetkin Yayınları 2018)
- Ayan M ve Ayan N, *Miras Hukuku*, (11. Bs, Adalet Yayınevi 2023)
- Cihan H, *Temsil Yetkisinin Verilmesi ve Kapsamının Belirlenmesi*, (Beta Yayınevi 2011)
- Dural M ve Öz T, *Türk Özel Hukuku C. IV, Miras Hukuku*, (2. Bs, Filiz Kitabevi 2003)
- Eren F, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, (7. Bs, Yetkin Yayınları 2019)
- —, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (23. Bs, Yetkin Yayınları 2018)
- — ve Dönmez Ü, *Eren Borçlar Hukuku Şerhi Cilt I m. 1-48* (Yetkin Yayınları 2022)



Esener T, *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Borçlar Hukuku Bakımından Salahiyete Müstenit Temsil*, (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını 1961)

Gürsoy KT, 'Vekalet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları' (14/16 Haziran 1977) *Temsil ve Vekaletle İlişkin Sorunlar Sempozyumu* 1

İmre Z ve Erman H, *Miras Hukuku*, (17. Bs, Der Yayınları 2024)

İnan AN ve Ertaş Ş ve Albaş H, *Miras Hukuku* (12 Bs Seçkin Yayınları Ankara 2024)

İnceoğlu M M, *Borçlar Hukukunda Doğrudan Temsil*, (XII Levha Yayıncılık 2009)

Karagöz H, 'Roma Hukukunda Mandatum Post Mortem (Ölümden Sonra Vekalet)' (1999) Prof. Dr. Nihal Uluocak'a Armağan, Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını 165

Kayıhan Ş ve Ünlütepe M, 'Vekalet Sözleşmesinin Kendine Özgü Sona Erme Sebepleri' (2014) S. 3 FSM İlmî Araştırmalar İnsan ve Toplum Bilimleri Dergisi 171

Kocağa K, *Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi*, (Yetkin Yayınları 2006)

Kocayusufpaşaoğlu N ve Hatemi H ve Serozan R ve Arpacı A, *Borçlar Hukuku, Genel Bölüm*, C.1, (4. Bs, Filiz Kitabevi 2008)

Kocayusufpaşaoğlu N, *Miras Hukuku*, (3. Bası Filiz Kitabevi İstanbul 1987)

Lieder J, 'Transmortale Vollmacht und Konfusion', (2022) 3 Zeitschrift für Privat – und Wirtschaftsrecht, 345

Öğüz T, 'Ölüme Bağlı Bağışlama ve Bu Bağışlamalara Uygulanacak Hükümler', (1996) Prof. Dr. Halit Kemal Elbir'e Armağan, (İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Eğitim Öğretim ve Yardımlaşma Vakfı Yayını 386

Özkaya E, *Vekalet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması*, (Seçkin Yayınevi 1997)

Seçer Ö, 'Vekalet Sözleşmesinin Vekaletle Özgü Sebeplerle Sona Ermesi' (2015) C. 2 İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Özel Sayı, 877

Serozan R, *Miras Hukuku*, (Seçkin Yayınları 2012)

— —, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*, (İstanbul Üniversitesi Yayınları 1979)

— — ve Engin Bİ, *Miras Hukuku* (8. Bs, Seçkin Yayınevi 2022)

Soergel B ve Leptien U, *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Bd. 2/2: §§ 158–240, (14. Aufl. Verlag W. Kohlhammer 2022)

Staudinger J. von ve Schilken E, *Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, §§ 158–240 (13. Aufl. Otto Schmidt – De Gruyter 2024)

Şener OH, ‘Postmortal Temsil Yetkileri ve Ticari Mümessillik’ (2009) 11 [1] Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 113

Tandoğan H, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri* Cilt II (4. Tıpkı basımdan 5. Tıpkı basım, Vedat Yayınevi 2010)

Tekinay SS ve Akman S ve Burcuoğlu H ve Altop A, *Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler*, (7. Bs, Filiz Kitabevi 1993)

Thelen MK ve Bühler J, ‘Aktuelle Fragen zum Einsatz der transmortalen Vollmacht’ (2024) 41 NJW 2950

Ülgen H, *Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüş Nazariyesi, Ticari İşletme Bakımından Uygulama*, (Vedat Yayınevi, 2005)

Von Tuhr A ve Peter H, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I*, (3. Aufl, Schulthess 1979)

Watter R, *Basler Kommentar (Hrsg. Honsell/Vogt/Wiegand), Obligationenrecht, Art. 1-529 OR*, (6. Aufl, Helbing Lichtenhahn Verlag 2015)

Yılmaz S, *Medeni Hukuk Cilt IV Miras Hukuku*, (Yetkin Yayınları 2022)

Zäch R ve Künzler A, *Berner Kommentar; Kommentar zum schweizerischen Privatrecht*, Band VI: Obligationen-recht, 1. Abteilung : Allgemeine Bestimmungen, 2. Teil-band, 2. Unterteilband: Stellvertretung, Art. 32-40 OR, (2. Aufl, Stämpfli Verlag 2014)

Zevkliler A ve Gökyayla E, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri*, (18. Bs, Seçkin Yayınları 2018)

Zimmer M, ‘Die postmortale (Vorsorge-) Vollmacht als Ersatz für den Ebschein im Grundbuchrecht’ (2016) 46 NJW 3341

