

Duyuru Tarihi : 28.12.2006
Duyuru No : DUYURU/2007-006
Yayımlandığı Yer : YAKLAŞIM DERGİSİ / OCAK 2007 / Sayı : 169, Sayfa : 30 - 34

VASIYETNAMENİN HAZIRLANIŞ ŞEKLİ VE VASIYET YOLUYLA MİRASIN PLANLANMASI

**Mehmet MAÇ
YMM**

**Dr. Tarık JAMALİ
SMMM**

Ölene ait mallar, ölüme bağlı bir tasarruf olmadığı sürece Medeni Kanun'da düzenlenmiş oranlara göre mirasçılara intikal eder.

Bazı durumlarda kişi, öldüğünde mallarının bir kısmının bu oranlar dahilinde değil, kendi arzu ettiği şekilde mirasçılara veya üçüncü kişilere geçmesini arzu edebilir. Böyle bir arzu içindeki kişinin önünde iki seçenek vardır. Birincisi vasiyetname hazırlamak, diğeri ise miras sözleşmesi yapmaktır.

Ölümünden sonra mallarının kendi istediği kişilere kendi tayin ettiği cins ve miktarlar itibariyle verilmesini arzu eden biri için ölüme bağlı tasarruflardan en yaygın olan vasiyetnamenin nasıl hazırlanması gerektiği, şekil şartları, çeşitleri ve vasiyetname ile yapılabilecek tasarrufların sınırları bu yazımızın konusunu oluşturmaktadır.

Son zamanlarda günlük hayatta vasiyetname ile ilgili soruların çoğalması sebebiyle Medeni Kanunda ve sonuçları itibariyle kısmen Borçlar Kanununda düzenlenmiş bu müesseseyi mümkün olduğu ölçüde kanun lafzına ve teknik ayrıntıya girmeden bu yazıda anlatmak niyetindeyiz.

1. VASIYETNAMENİN MAHİYETİ:

Mali anlamı ile vasiyetnameyi, mirasbırakanın ölümünden sonra geçerli olmak üzere ve tek taraflı iradesiyle, hangi mallarının kimlere kalacağını belirlemesi olarak tanımlamak mümkündür.

Burada miras bırakacak olan kişi dilediği bir kişiye hatta kendisinin haberi dahi olmadan terekesinin tamamını, terekesinden belirli bir veya birkaç malı, belirli bir hisse veya belirli bir iradı bırakabilir. Vasiyetnamenin miras sözleşmesinden farkı, tek taraflı irade beyanı ile vücut bulması ve istendiği an bundan vazgeçilebilmesidir. Miras sözleşmesi ise iki taraflı hukuki bir işlem olup taraflardan birinin istemesi ile sözleşmeden hemen dönülemez.

2. VASIYETNAME HAZIRLAYABİLMESİ İÇİN KİŞİDE ARANAN ŞARTLAR :

Vasiyetname yapacak kişinin en başta ayırt etme gücüne sahip olması gerekir. Ayırt etme gücü, kişinin hukuki bir işlemi ve sonuçlarını anlayabilme ve bu sonuca uygun hareket edebilme yeteneği olarak tanımlanabilir. Eski dilde mümeyyiz olma olarak ifade edilen bu husus, vasiyetnamenin düzenlendiği anda kişide aranan en önemli özelliktir.

Kanun koyucu burada kişinin iradesinin mantığa uygun bir şekilde oluşup oluşmadığının belli olmasını aramakta ancak ayırt etme gücünün olmadığının ispatını ise bunu iddia edenlere yüklemektedir. Buradaki ayırt etme gücü kısıtlılık hali ile karıştırılmamalıdır. Örneğin aşırı kumar düşkünü olan bir kişi için ailesi tarafından alınan kısıtlılık kararına rağmen bu kişi vasiyetname hazırlayabilir ve bu vasiyetname emredici diğer bir şart olan kişinin vasiyetname yazdığı anda en az onbeş yaşını doldurmuş olması şartı ile geçerlidir.¹

Kısaca vasiyetnameye ehil olabilmek için ayırt etme gücüne sahip olmak ve en az 15 yaşını doldurmuş olmak yasal olarak gerekli ve yeterlidir.

3. VASIYETNAME ÇEŞİTLERİ :

Vasiyetname üç şekilde hazırlanabilir. Birincisi kişinin kendi el yazısı ile, açık bir şekilde tarih belirterek ve imzalayarak hazırladığı “El Yazısı ile Vasiyetname” dir. İkincisi resmi memurun nezaretinde ve iki tanığın katılımıyla hazırlanan “Resmi Vasiyetname” dir. Üçüncüsü ise zaruret halinde iki tanığa son arzuların sözle ifade edildiği “Sözlü Vasiyet” dir.

3.1. El Yazısı İle Vasiyetname :

El yazısı ile vasiyetname mirasbırakanın ölümünden sonra terekesinin nasıl paylaşılması istediğini kendi el yazısı ile anlattığı kolay ve vasiyetin gizli tutulabildiği bir yöntemdir. Vasiyetnamenin kişinin kendi el yazısı ile hazırlanmış olması şarttır. Ancak bu şekilde iradesinin doğruluğu tespit edilebilmektedir. Mirasbırakan vasiyetini hazırlarken arzularını açık ve anlaşılır biçimde anlatması gerekir. Birisini mirasçı atadığını veya bir kişiye belirli bir mal bıraktığını açık bir şekilde ifade etmelidir. Kullanılan malzemenin (kağıdın, kalemın vs. niteliğinin) önemi yoktur.

El yazısı ile vasiyetnamenin geçerli olabilmesi için el yazısının dışında mirasbırakanın imzası olmalı ve yine kendi el yazısı ile vasiyetnamenin yazıldığı tarihi belirtmesi gerekmektedir. İmza veya tarihin bulunmadığı vasiyetname geçersizdir. Çünkü atılan tarih bundan başka ortaya çıkabilecek ve bir öncekini bertaraf edecek başka bir vasiyetnamenin varlığı açısından ve vasiyetnamenin yazıldığı anda kişinin ehil olup olmadığının tespiti açısından önem arz etmektedir. İmza kişinin el yazısı ile olmalı mühürle veya aletle veya parmak basılarak atılmış olmamalıdır.

El yazısı vasiyetnamenin belirli bir yere teslimi şart değildir. Ancak istenirse sulh hakimine, notere teslim edilebilir. Vasiyetnameyi bulan kişinin bunu sulh hakimine teslim etmesi zorunludur.

3.2. Resmi Vasiyetname :

Resmi vasiyetnamenin, el yazısına göre daha sağlıklı bir yöntem olduğunu en başta ifade etmek gerekir. Çünkü el yazısı vasiyetname kaybolabilir, yırtılabilir, okunmaz hale gelebilir ve en önemlisi vasiyetin yazıldığı anda mirasbırakanın ehil olmadığı iddialarına maruz kalabilir.

Resmi vasiyetname çoğunlukla noter, sulh hakimi veya kanunla belirlenmiş yetkili memur (konsolos gibi) önünde hazırlanır. Kişi kendi el yazısı ile hazırladığı vasiyetini bu makamlara ibraz edip tasdik ettirebileceği gibi bu kişilerin huzurunda arzularını açık bir

¹ Miras sözleşmesinde ise kısıtlı olmamak gerektiği gibi, kişinin sözleşmeye taraf olabilmesi için ergin olması yani 18 yaşını doldurmuş olması da gerekmektedir.

şekilde ifade edebilir. Hal böyle olunca kişinin okuma yazma bilmesi de gerekmez. Bu şekilde hazırlanan vasiyetnamelerde kişinin iradesi açık bir şekilde ifade edildiği için vasiyetin içeriğinin anlaşılabilmesi gibi bir husus da çoğu zaman söz konusu olmaz.

Resmi vasiyetname yönteminde, resmi memurdan başka iki tanığın bulunması şarttır. Bu tanıkların fiil ehliyetlerinin olması, okur yazar olması ve mirasbırakanın akrabası olmaması gerekir. Tanıkların esas fonksiyonu mirasbırakanın arzularının içeriğine tanıklık etmek değil, vasiyetin noter huzurunda okunduğunu ve metnin mirasbırakanın arzularına uygun olduğunu kendilerine beyan etmesine ve bu kişinin ölüme bağlı tasarruf yapmaya ehil gördüklerine tanıklık etmeleridir. Bu sebeple vasiyet tanıklara okunmaz. Ancak mirasbırakanın âmâ olması veya felçli olması gibi hallerde okuyamayacağı veya yazamayacağı için vasiyet tanıklar önünde okunur.

3.3. Sözlü Vasiyet:

Sözlü vasiyet sadece olağanüstü durumlarda ve diğer iki yöntemin uygulamasının imkansız olduğu hallerde yapılabilmektedir. Kanun olağanüstü durumlara örnek olarak ölüm tehlikesi, savaş, hastalık, ulaşımın kesilmesi gibi halleri örnek vermiştir. Sözlü vasiyet yapacak kişi son arzularını iki tanık önünde anlatır. Tanıklardan biri, kendilerine anlatılanı yer ve tarih belirtmek suretiyle yazar ve iki tanığın imzası ile en kısa sürede ve en yakın sulh veya asliye mahkemesine verirler. Elbette bu tanıkların yukarıda belirtilen (okur yazarlık dışındaki) özellikleri taşıması ve mirastan yararlanacak kişilerden olmaması gerekir. Tanıklar kendilerine anlatılanı yazmayıp, en yakın sulh hakimine sözlü olarak da ifade edebilirler. Bu takdirde tanıkların ifadeleri zapta geçirilir. Sözlü vasiyet diğer yöntemlerden farklı olarak mirasbırakanın bir ay içinde ölmesi halinde geçerli olur.

4. VASIYETNAMENİN GEÇERSİZ OLDUĞU HALLER :

Vasiyetnameyi geçersiz kılan hallerin başında irade yokluğu gelmektedir. Örneğin birisi başkasının yerine vasiyetname hazırlamış ise mirasbırakanın iradesini yansıtmadığı için yok sayılır. Keza vasiyetin anlatmak istediği hususun anlaşılabilmesi, kanunda aranan şekil şartlarından yoksun olması, içeriğinin gerçekleşmesinin imkansız olması, ahlaka ve kanuna aykırı olması hallerinde de geçersizdir. Benzer şekilde vasiyetnamenin sonraki bir vasiyetname ile ortadan kalkmış olması, lehine tasarrufta bulunulan kişinin mirasbırakandan önce ölmesi, yine bu kişinin mirastan mahrum bir kişi olması hallerinde de vasiyetname geçersizdir. Ayrıca irade sakatlığının varlığı (hata, hile, korkutma) halinde de vasiyetnamenin iptali istenebilir.

5. VASIYET İLE YAPILABİLECEK TASARRUFLARIN SINIRI :

Kişinin kendi malına istediği şekilde tasarruf etmesi en doğal hakkıdır. Ancak ölüme bağlı bir tasarrufla kendisinden mirasçılara kalacak olan malların tamamının, bazı yasal mirasçılar aleyhine başkalarına verilmesine (bu malların elde edilmesinde kısmen yakın aile üyelerinin doğrudan veya dolaylı bir katkısı olduğu düşüncesi ile ve kalanların mağdur olmasını önlemek maksadıyla) Kanun müsaade etmemiştir. Bu sebeple Medeni Kanun saklı pay veya eski adıyla mahfuz hisse adı verilen ve bazı mirasçıların tereke üzerinde Medeni Kanunla düzenlenen miras paylarının belirli bir kısmının her halde hakları olduğu kabul edilen bir müesseseye yer vermiştir.

Mahfuz hisseye (saklı paya) sahip olan mirasçılar, ölenin eşi, çocukları ve bunların altsoyu, ana ve babası ve bunların çocukları yani ölenin kardeşleridir. Bunun dışındaki kimselerin örneğin kardeş çocuklarının (yeğenlerin) veya büyük ana ve büyükbabanın saklı payları yoktur. Medenî Kanunun 506 ncı maddesindeki düzenlemeye göre kanunî mirasçılar değişik oranlarda mahfuz hisselerle sahiptirler.

Saklı pay oranı;

1. Altsoy için yasal miras payının yarısı,
2. Ana ve babadan her biri için yasal miras payının dörtte biri,
3. Kardeşlerden her biri için yasal miras payının sekizde biri,
4. Sağ kalan eş için, altsoy veya ana ve baba zümresiyle birlikte mirasçı olması hâlinde yasal miras payının tamamı, diğer hâllerde yasal miras payının dörtte üçüdür.

Sağ kalan eş çocukları ile mirasçı olduğunda eşin saklı payı, normal miras hakkının %100'ü yani kendisine kalan $\frac{1}{4}$ lük payıdır. Sağ kalan eş, üçüncü zümre başı yani büyük ana ve/veya büyükbaba ile birlikte mirasçı olduğunda miras hakkı ve aynı zamanda mahfuz hissesi dörtte üçün dörtte üçüdür yani dokuzda onaltısıdır. Üçüncü zümredekilerin ve bunların altsoylarının mahfuz hissesi yoktur.

Mahfuz hissenin ne anlama geldiğini daha net anlatabilmek için şu şekilde örnekler verilebilir. Sağ kalan eş iki çocuğuyla beraber mirasçı olduğunda murisin tasarruf hakkı şu şekilde hesaplanır: Eşin miras hakkı $\frac{2}{8}$, her iki çocuğun toplam miras hakkı ise $\frac{6}{8}$ 'dir. Bu durumda saklı pay toplamı: $(\frac{1}{4} + \frac{3}{8}) = \frac{5}{8}$ olarak hesaplanır. Murisin tasarruf hakkı da kalan $(\frac{8}{8} - \frac{5}{8}) = \frac{3}{8}$ olur. Yani miras bırakan kişi bu örnekte tüm servetinin sekizde üçünü vasiyet yoluyla istediği kişilere veya kuruluşlara bırakabilir. Bunun üzerinde bir tasarruf hakkı yoktur.

Bir başka örnek verelim. Murisin geride bıraktığı mirasçıları sadece iki kardeşi olsun. Bu durumda murisin iki kardeşinin her birinin miras hakkı $\frac{1}{2}$, saklı payları ise bunun $\frac{1}{8}$ 'i ve neticede her bir kardeşin saklı payı $\frac{1}{16}$ dır. Toplam mahfuz hisse, $\frac{1}{16} + \frac{1}{16} = \frac{2}{16}$ dir. Bu durumda muris saklı paylardan arta kalan $\frac{14}{16}$ oranındaki mallarını vasiyet yoluyla istediği kişi ve kuruluşlara bırakabilir.

Murisin bu mahfuz hisseleri aşan tutarlarda yani kanunî mirasçıların haklarını çiğneyecek şekilde vasiyette bulunması veya mansup mirasçı tayin etmesi mümkün değildir. Muris iradî bir tasarruf ile mahfuz hisseli mirasçıların haklarını ihlal edecek şekilde çeşitli tevcihlerde bulunduğu takdirde mirasçıların kendi mahfuz hisselerini geri almak için tenkis davası açmaları söz konusu olabilir.

Değerinde azalma meydana gelmeksizin bölünmesine olanak bulunmayan belirli bir mal vasiyeti tenkise tâbi olursa veya mal paylaştırmaya elverişli değilse vasiyet alacaklısı, dilerse, tenkisi gereken kısmın değerini ödeyerek malın verilmesini, dilerse malı terk ederek tasarruf edilebilir kısmın değerini karşılayan parayı isteyebilir. Mirasbırakanın 2 oğlu ve bir karısı olduğunu varsayalım. Baba bir kısım gayrimenkullerini eşine, antika tabloyu ise oğullarına bırakabilir. Terekedeki gayrimenkuller eşin saklı payını karşılamıyor ise mirasbırakanın karısı tenkis davası açabilir. Bu durumda oğulların önünde iki seçimlik hak vardır. Vasiyet alacaklısı olarak oğullar vasiyet edilen tabloyu muhafaza ederek saklı payı tamamlamak için annelerine ödeme yapabilirler veya tabloyu annelerine vererek kendi haklarını annelerinden para olarak isteyebilirler. Burada seçimlik hak sadece vasiyet alacaklısına bırakıldığından annenin doğrudan tabloyu isteme hakkı yoktur. Başka bir anlatımla Tablo'nun vasiyete rağmen anneye geçmesi oğulların rızasına bağlıdır.

Medeni Kanun'un bu kuralının emredici olmadığını tasarruf serbestliği karşısında miras bırakanın saklı paya ilişkin ifanın nasıl yapılacağını vasiyetinde belirlemesinin de mümkün olduğunu ifade etmek gerekir.

Yine örnek vermek gerekirse baba, vasiyetnamesini hazırlarken, mallarına kendi anlayışına göre değer biçmiş ve bu malları miras haklarını ve saklı paylarını gözeterek paylaşmak suretiyle eşine, kızına ve oğluna vasiyet etmiş olsun. Baba, vasiyete konu mallar arasında bulunan bir grup anonim şirket hisse senedinin oğluna kalmasını vasiyet ederken, hisselerin değerinin oğulun miras payını çok aştığını görerek, oğulun hakkını aşan hisse kısmına tekabül eden parayı annesine ve kızkardeşine vermesini vasiyet edebilir ve vasiyet bu yönü ile de geçerlidir. Ancak baba bu paylaşımında değer tesbitlerini yanlış şekilde veya yanlış olarak, saklı payları ihlal edecek şekilde yapmışsa, saklı payından mahrum kalan mirasçının tenkis davası açması mümkündür.

6. MİRAS KALACAK MALLARIN HAYATTA İKEN MİRİS TARAFINDAN YÖNLENDİRİLMESİ :

Yukarıda açıkladığımız gibi, miras kalacak malların, mirisin ölümünden sonra ve Medeni Kanunla belirlenmiş olan miras paylarından farklı bir dağılıma tabi olabilmesi, vasiyetname ile ve mahfuz hisselerle dokunulmamak şartıyla sağlanabilmektedir.

Miras bırakacak olan kişinin kendi sağlığında, miras kalacak malları bağışlayarak veya satmak suretiyle mirasın Medeni Kanunda belirtilene nazaran farklı şekilde dağılmasını sağlaması yazımızın konusu dışında kalmakta olup, bu maksatla yapılacak işlemler, gerek Medeni Kanun, Borçlar Kanunu, yapılacak işlemlerin niteliğine göre ilgili sair mevzuat ve bilhassa vergi mevzuatı açısından birçok detay içermekte olduğundan, hayatta iken mirasını planlamak isteyenlerin hukukçulara ve mali müşavirlere danışmasını tavsiye ederiz.

www.bdodenet.com.tr adresli web sahifemizde ücretsiz olarak kullanıma sunduğumuz “*VERASET, HİBE ve ÖLÜM*” isimli elektronik kitabımız da mirasın planlanmasına ışık tutan detaylı bilgiler içermektedir.