ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Mustafa DÜNDAR

Tez Danışmanı
Doç. Dr. Veysel BAŞPINAR

Ankara-2006
ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı : Doç. Dr. Veysel BAŞPINAR

Tez Jürisi Üyeleri

**Adı ve Soyadıımızı**

........................................................................................................................................
........................................................................................................................................
........................................................................................................................................
........................................................................................................................................
........................................................................................................................................
........................................................................................................................................

Tez Sınavı Tarihi .................................
İÇİNDEKİLER

§ 1. GİRİŞ ..............................................................................................................1

I. KONUNUN TAKDİMİ, ÖNEMİ VE SINIRLANDIRILMASI ......................1

A. Konunun Takdimi .........................................................................................1

B. Konunun Önemi ............................................................................................1

C. Konunun Sınırlandırılması .........................................................................2

BİRİNCİ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TARİHİ
GELİŞİMİ, BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI, UNSURLARI VE
ÖZELLİKLERİ

§ 2 KAVRAM VE TANIM ......................................................................................4

I. Genel Olarak ...................................................................................................4

II. Tanım ................................................................................................................7

§ 3 ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ VE
BENZER BAZI SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI .................................................9

I. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHİ
GELİŞİMİ ..........................................................................................................9

A. İsviçre Hukukunda .........................................................................................9

B. Türk Hukukunda ............................................................................................10

II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN BENZER
BAZI SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI ..............................................................12

A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve İnanç Sözleşmesi ....................12
B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve Bağışlama Sözleşmesi ..........14

1) Ölünceye kadar bakma sözleşmesi bağılama .........................................16
2) Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olarak yapılması ..........18
C. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve İnanç Sözleşmesi .................19

§ 4. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNIN UNSURLARI

VE ÇEŞİTLERİ ........................................................................................................ 22

I. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNIN UNSURLARI. ........22

A. Tarafların İradelerinin Karşılıklı ve Birbirine Uygun Olarak Açıklanması .................................................................23

B. Sözleşmenin Bakım Alacaklısının Hayatının Sonuna Kadar Bakılmasını İhtiva Etmesi ........................................................................................................ 25

C. Karşılıklı Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olarak Yapılması .......................26

D. Sözleşme Sonuçlarının Talih ve Tesadüfe Bağlı Olması ......................29

II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNIN ÇEŞİTLERİ ..........30

A. Genel Olarak ........................................................................................................30

1) Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi ..................31
2) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi ....................33

II. BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU

§ 5. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI ..........35

I. Genel Olarak ........................................................................................................35

II. Bakım Borçlusu ...................................................................................................38

A. Bakım Borçlusunun Gerçek veya Tüzel Kişi Olması ............................38
B. Bakım Borçlusuğun Küçük veya Kısıtlı Olması ........................................39
C. Bakım Borçlusuğun Evli Olması..............................................................40
III. Bakım Alacaklısı.....................................................................................42
A. Bakım Alacaklısının Gerçek Kişisi Olması...........................................42
B. Bakım Alacaklısının Küçük veya Kısıtlı Olması.................................42
1) Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde .......... 43
2) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde ............ 45
C. Bakım Alacaklısının Evli Olması.............................................................46
§ 6. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN ŞEKİLİ ..............................51
I. Genel Olarak ...........................................................................................51
II. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Resmî Şekilde Yapılması.........55
A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesini Yapacak Merciler......................58
B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Resmî Memur Tarafından
   Düzenlenmesi..........................................................................................64
   1) İradelerin resmî memura açıklanması..............................................64
   2) Açıklanan iradelerin resmî memur tarafından tespiti ve yazılması .......66
   3) Sözleşmenin taraflarca okunması ve imzalanması ............................67
   4) Tanıklara açıklama ve tanıkların sözleşmeye katılması.....................68
C. Sözleşmenin Kuruluşuna Katılmasını Yasak Olanlar ............................69
III. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Adî Şekilde Yapılması.........71
IV. Şekil Eksikliğinin Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesine Etkisi ............72
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

§ 7. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE BAKIM

ALACAKLISININ HAK VE BORÇLARI .................................................75

I. Genel Olarak .................................................................................75

II. Bakım Alacaklarının Hakları ve Borçları ......................................76

A. Bakım Alacaklarının Hakları .......................................................76

1) Bakım alacaklarının haklarının niteliği ........................................76

a) Bakım alacaklarının haklarının devredilmeliği ..............................77

b) Bakım alacağının hacedilmezliği ve rehin yasağı ............................78

c) Bakım alacağının takas yasağı ....................................................79

d) Bakım alacağının ifasının şahsa bağlılığı ......................................80

2) Bakım alacaklarının haklarının kapsamı ve çeşitleri ...............81

a) Ölümüne kadar bakılmayı isteme hakkı ........................................81

b) Aynı evi birlikte paylaşmayı isteme hakkı ....................................83

c) Bakım alacaklarının giydirilmeyi isteme hakkı ..............................86

d) Bakım alacaklarının beslenmeyi isteme hakkı ................................87

e) Tedavi masraflarının karşılanmasını isteme hakkı .......................88

f) Haklarının düzenli olarak sağlanmasını isteme hakkı ...................90

g) Sevgi ve saygı gösterilmesini isteme hakkı ...................................91

h) Bakım alacaklarının cep harçlığı talep hakkı .................................92

i) Bakım alacaklarının dava ve avukatlık masraflarını talep hakkı ..........93

i) Bakım alacaklarının cenaze masraflarını karşılanması ....................93

3) Bakım Alacaklarının Haklarını Teminat Altına Almaya
V. Yönelik Hakları........................................................................................................94
a) Kanunî ipotek hakkı ...............................................................................................94
b) Sözleşmeden kaynaklanan teminat hakları ................................................................96

B. Bakım Alacaklısının Borçları ................................................................................97
1) Malvarlığı değerlerini devretme borçu ......................................................................97
   a) Bakım alacaklısının borçlar hukuku niteliğinde ölünceye kadar
      bakma sözleşmesindeki borçu ..............................................................................97
   b) Bakım alacaklısının miras hukuku niteliğinde ölünceye kadar
      bakma sözleşmesindeki borçu ..............................................................................98
2) Bakım alacaklısının iyiniyet kurallarına uygun davranma borcu ............................... 100

§ 8. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE BAKIM BORÇLUSUNUN HAKLARI VE BORÇLARI ..............................................100
I. Genel Olarak .........................................................................................................100
A. Bakım Borçlusunun Hakları .................................................................................101
B. Bakım Borçlusunun Borçları .................................................................................101

II. Bakma Borcunun İfa Yeri, İfa Zamanı ve Zamanaşımı Süresi .........................102
   A) Bakma Borcunun İfa Yeri ..................................................................................102
   B) Bakma Borcunun İfa Zamanı .............................................................................102
   C) Bakma Borcunun Zamanaşımı Süresi ................................................................103
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

§ 9. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME

SEBEPLERİ

I. Genel Olarak

II. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Bakımcı Alacaklısının Ölümüne

Bağlı Olarak Sona Ermesi

III. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Borçlar Kanununda

Düzenlenen Sona Erme Sebepleri

A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinden Dönme

1) Sözleşmeden dönme sebepleri

a) Sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi

b) Sözleşmenin devamının çekilmeyi hâl alması veya

imkânsızlaşması

2) Tarafların dönme beyanı ve hukuki sonuçları

a) Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde

aa) Sözleşmenin tek tarafı irade beyanıyla sona erdirilmesi

bb) Kusursuz tarafın tazminat talep hakkı

c) Bakım ve gözetim edimlerinin hakim kararıyla ömür boyu gelire

d) Gelire dönüştürmeyi gerektiren sebepler

b) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde

B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Süreli Dönme Beyanı ile Sona

Erdirilmesi
1) Süreli dönme beyanı sebepleri ................................................................. 119
   a) Tarafların edimleri arasında dengesizlik bulunması ................................ 119
   b) Ediminin değeri fazla olan tarafta bağışlama amacının bulunmaması .... 121
2) Tarafların dönme bayanı ve hukuki sonuçları ........................................... 122
C. Sözleşmeden dönme halinde tarafların iade yükümlülüğü .................................. 123
   1) Bakım alacaklısının iade yükümlülüğü ..................................................... 123
   2) Bakım borçlusunun iade yükümlülüğü ...................................................... 125
D. Bakım Borçlusunun Ölümü Halinde Sözleşmenin Sona Erdirilmesi ...... 125
   1) Bakım alacaklısının sözleşmeye fesih sebepleri ................................... 125
      a) Bakım borçlusunun ölümü ................................................................ 125
      b) Bir yıllık sürenin geçmemesi ................................................................ 127
   2) Bakım alacaklısının fesih bildirimi ve feshin hukuki sonuçları .......... 128
E. Bakım Borçlusunun Iflası veya Mallarının Haczi Halinde
   Sözleşmenin Sona Ermesi ........................................................................... 129
   1) Bakım borçlusunun iflası ........................................................................ 129
   2) Bakım borçlusunun mallarının haczi ...................................................... 130
§ 10. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE ÜÇÜNCÜ
   ŞAHISLARIN İTİRAZ HAKLARI VE İPTAL TALEPLERİ ............................ 131
I. Genel Olarak .................................................................................................. 131
II. Bakım Alacaklısından Nafaka İsteyebileceklerin İtiraz Hakları ......... 132
   A. İtiraz Hakkının Şartları ....................................................................... 132
      1) Bakım alacaklısının kanunu nafaka yükümlülüğünün bulunması .......... 132
      2) Nafaka yükümlülüğünün yerine getirilemeyecek olması ................. 133
III. Bakım Alacaklısının Mirasçılarının Tenkis Talepleri

A. Tenkis Talebinin Şartları

1) Davacının saklı paylı (mahfuz hisseli) mirasçı olması

2) Saklı payın ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile

ihläl edilmiş olması

IV. Bakım Alacaklısının Alacaklılarının İptal Davası

SONUÇ

KAYNAKÇA
**KISALTMALAR**

<table>
<thead>
<tr>
<th>Kısa Abk.</th>
<th>İçerik</th>
</tr>
</thead>
<tbody>
<tr>
<td>ABD.</td>
<td>Ankara Barosu Dergisi</td>
</tr>
<tr>
<td>AD.</td>
<td>Adalet Dergisi</td>
</tr>
<tr>
<td>age.</td>
<td>adı geçen eser</td>
</tr>
<tr>
<td>agm.</td>
<td>adı geçen makale</td>
</tr>
<tr>
<td>Art.</td>
<td>Artikel (Madde)</td>
</tr>
<tr>
<td>BK.</td>
<td>Borçlar Kanunu</td>
</tr>
<tr>
<td>bkz.</td>
<td>bakınız</td>
</tr>
<tr>
<td>C.</td>
<td>Cilt</td>
</tr>
<tr>
<td>c.</td>
<td>cümle</td>
</tr>
<tr>
<td>Çev.</td>
<td>Çeviren</td>
</tr>
<tr>
<td>dn.</td>
<td>dipnot</td>
</tr>
<tr>
<td>E.</td>
<td>Esas</td>
</tr>
<tr>
<td>f.</td>
<td>fikra</td>
</tr>
<tr>
<td>HD.</td>
<td>Hukuk Dairesi</td>
</tr>
<tr>
<td>HGK.</td>
<td>Hukuk Genel Kurulu</td>
</tr>
<tr>
<td>HUMK.</td>
<td>Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu</td>
</tr>
<tr>
<td>İBD.</td>
<td>İstanbul Barosu Dergisi</td>
</tr>
<tr>
<td>İİK.</td>
<td>İcra ve İflas Kanunu</td>
</tr>
<tr>
<td>İÜHFM.</td>
<td>İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası</td>
</tr>
<tr>
<td>İz. BD.</td>
<td>İzmir Barosu Dergisi</td>
</tr>
<tr>
<td>K.</td>
<td>Karar</td>
</tr>
</tbody>
</table>
m. : madde
MHAD. : Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi
MK. : Medeni Kanun
N. : Nummer (No)
RG. : Resmî Gazete
s. : sayfa
S. : Sayı
T. : Tarih
TNBHD. : Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi
vd. : ve devamı
Y. : Yıl
Yarg. : Yargıtay
YD. : Yargıtay Dergisi
YİBK. : Yargıtay ıctihatı Birleştirme Kararı
YKD. : Yargıtay Kararları Dergisi
§ 1. GİRİŞ

I. KONUNUN TAKDİMİ, ÖNEMİ VE SINIRLANDIRILMASI

A. Konunun Takdimi


B. Konunun Önemi

Ülkemizde sosyal güvenlik kurumları artık ve bu kapsamda çeşitli adlar altında sosyal güvenceye tabi olanların sayısı coğalmıştır. Ancak, ölünceye kadar bakma sözleşmesine, ülkemizde daha çok geleceklileri güvence altına almak isteyen, herhangi bir sosyal güvencesi bulunmayan veya bulunsa bile yaşlarının ilerlemesi, hastalıq ve güçsüzlik gibi sebeplerle işlerini görmekte sıkıntıyla düşen, kendisine
bakıp ilgilenecek kimsesi bulunmayan, bakım ve gözetim ihtiyacı duyan kimseler tarafından başvurulmaktadır.


C. Konunun Sınırlanılarakıması


Çalışma konusu dört ana bölüme ayrılmıştır. Yeri geldiğinde de her bölüm ayrılarak ayrı başlık altında ayrıntılı inceleme yapılması yolu tercih edilmiştir.
Birinci bölümde, ölınceye kadar bakma sözleşmesinin kavram ve tanımu, tarihi gelişimi, hukukumuzda yer alan başka sözleşme türleri ile arasındaki benzerlik ve farklılıklar, sözleşmenin hukuki niteliği, unsurları ve özellikleri ele alınmıştır.

İkinci bölümde, ölınceye kadar bakma sözleşmesinin kurulması, sözleşmenin tarafları ve uyulması gerekli şekilde kurallarına yer verilmiştir.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde, ölınceye kadar bakma sözleşmesinin hükümleri ve bakım alacaklığı ve bakım borçlusunun hukuki durumları, tarafların karşılıklı hak ve borçları üzerinde durulmuştur.

Dördüncü bölümde ise, ölınceye kadar bakma sözleşmesinin sona erme sebepleri, her iki taraf açısından, ve sözleşme dışı taraflar açısından ayrıntılı bir şekilde incelenmeye çalışılmıştır.

İncelememizin sonunda gördüğümüz kanaatlere sonuç kısmında topluca yer verilmiştir.
BİRİNCİ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, TARİHİ
GELİŞİMİ, BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI, UNSURLARI VE ÖZELLİKLERİ

§ 2. KAVRAM VE TANIM

I. GENEL OLARAK


Doktrinde ve yargı kararlarında ölünceye kadar bakma sözleşmesi hakkında farklı terimler kullanılmıştır. Gerçekten de adı geçen sözleşme ile ilgili olarak bazı yazarlar1 “ Ölünceye Kadar Bakma Akdi” teriminin kullanırken, bazılar2 “ Sağlığıncı Bakma Sözleşmesi” deyiminin tercih etmiş ve kullanmıştır. Uygulamada bu


Ölüncüeye kadar bakma sözleşmesi Borçlar Kanununda düzenlenmiş ise de, bu sözleşme ile ilgili maddelerde, sistematik bir ayrım yapılarak düzenleme yapıldığını söylemek mümkün değildir. Gerçekten de, sözleşmenin bakım alacaklısının yerine getireceği edimlerin niteliğine ve bu edimlerin sonuçlarına göre, konu ile ilgili sözleşmelerin iki gruba ayrıılması mümkündür. Bakım alacaklısunun bakım borçlusuna ondan temin edeceği bakım alacağı karşılık sağlar arası bir tasarrufla mal varlığı değerlerinin tamamını veya bir kısmını devretme borcu alta girdiği sözleşme grubuna “borçlar hukuğu nitelikli ölüncuye kadar bakma sözleşmesi” veya “alelade ölüncuye kadar bakma sözleşmesi” adı verilir. Buna

(DALAMANLI, L., İçtihiati ve Örnekli Tatbikatta Satıca Vaadleri, Ölünüse Kadar Bakma ve Miras Taksim Sözleşmeleri, İstanbul 1980, s. 163 -167).

4 Yarg., 7. HD., 06.11.2003 T., 2003-2289/E., 2003-3183/K., (Meşe Yazılım İçtihat Bankası, Versiyon No:43.6, İçtihat No: 84601); Yarg., 13. HD., 06.11.1978 T. 3713/E., 4667/K.,
(DALAMANLI, age. s. 144) ; Yarg., 1. HD., 15.12.1999 T., 1999- 13192/E., 1999-13400/K.,

5 TARHAN, M., Ölüncuye Kadar Bakma Akdi Hakında Toplu Tetkik, Ankara - 1949, s. 7.

6 AKARTEPE, A., Ölüncuye Kadar Bakma Sözleşmesi, İstanbul-2005, s. 4; YAVUZ, age., s. 826
vd.; HATEMI, H. /SEROZAN, R/ARpacı, A., Borçlar Hukuğu, Özel Bölüüm, İstanbul 1992 s. 547
vd.
onun niteliğini ve taraf edimlerini daha iyi ifade etmesi sebebiyle doktrinde de genel kabul görmüş ve yerleşmiş bulunan bakım alacaklısını ve bakım borçlusu terimlerinin kullanımı tercih edilmiştir.

II. TANIM

Borçlar Kanununun diğer kısımlarında yer alan sözleşme tiplerinden bazılarının tanımı yer aldığı gibi ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de tanımı yapılmıştır (BK. m. 511). Buna göre ölünceye kadar bakma sözleşmesi; “Kayd hayat ile bakma mukavelesi, akılderin birinin diğerine ölünceye kadar bakmak ve onu görüp gözetmek şartıyla bir mamelek yahut bazı mallar iltizam etmesinden ibaret olan bir akittir.” Bu maddenin tercüme yoluyla alındı, İsviçre Borçlar Kanunu m. 521/1. fıkrasında sözleşmenin tanımı; “Saglıgınca bakma sözleşmesiyle sağlıgınca bakılan, sağlıgınca bakana bir varlık yada tek varlık değerleri geçirmek, sağlıgınca bakan da sağlıgınca bakılana yaşam suresince bakım, özen sağlamak b orcuna girer” şeklinde yapılmıştır.

Doktrinde bir görüş kanunun bu tanımını yeterli görürken, bir başka görüş söz konusu tanımı eleştirmektedir. Bu görüşi savunan yazarlara göre, söz konusu tanımın örnekleme yolu kullanılarak yapılması sonucu sözleşmeyi belirleyici

13 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi s. 23; YAVUZ, age., s. 827; BİLGE, age., s. 426; AKARTEPE, age., s. 5.
14 Satım sözleşmesi (BK. m. 182); Bağlama sözleşmesi (BK. m. 234.); İstisna sözleşmesi (BK. m. 355).
15 OSER, H./SCHÖNENBERGER, W., age., s. 442.
16 ÖNDER, agm., s. 995.
unsurlarda eksikliklere sebep olmaktadır. Bunun sonucu olarak sayıma usulü ile
ölenin yaşanın sözleştme tanımlarını gerekşiz yere uzatmaktadır.\textsuperscript{17}

Doktrinde\textsuperscript{18} ve yargı kararlarında\textsuperscript{19} ölünceye kadar bakma sözleştmenin
çeşitli tanımlamaları bulunmaktadır. Ancak bu tanımlamalar, sözleştmenin bir kısm
unsurlarına değişmek suretiyle yapılmıştır. Kanaatimizce, adı geçen sözleştmeyi
tanımlarken, diğer sözleştme türleri ile ortak unsurları yanında, bu sözleştmeyi
onlardan farklı kılan özellikleri de göz önünde bulundurmak ve ona göre hareket
etmek daha doğru olur. Buna göre inceleme konumuz olan ölünceye kadar bakma
sözleştmesini şöyle tanımlamak mümkündür:

“Ölünceye kadar bakma sözleştmesi, bir kimsenin kendisine, bir başka
kışının ömrünün sonuna kadar bakıp gözetmesi karşılığında, kendi mal varlığı
değerlerinin tamamını ve bir kısmını, kendi mal varlığı ile karışımlı bir sözleştme
yardımıboşunup, onlardan farklı kılan özellikleri bulunmaktadır. Kanaatimizce, adı geçen sözleştmeyi
ölenin yaşanın sözleştme türleri ile ortak unsurları yanında, bu sözleştmeyi
onlardan farklı kılan özellikleri de göz önünde bulundurmak ve ona göre hareket
etmek daha doğru olur. Buna göre inceleme konumuz olan ölünceye kadar bakma
sözleştmesini şöyle tanımlamak mümkündür:

\begin{quote}
“Ölünceye kadar bakma sözleştmesi, bir kimsenin kendisine, bir başka
kışının ömrünün sonuna kadar bakıp gözetmesi karşılığında, kendi mal varlığı
değerlerinin tamamını ve bir kısmını, kendi edin olarak devretme taahhüdü altında
girdiği, iki tarafta tam borç yükleyen, sonucu talih ve tesadüfe bağlı bir sözleştmedir.”
\end{quote}

Çalışmamızın bundan sonraki kısımlarında açıklamalar ve incelemeler söz konusu
ölenin yaşanın sözleştme çerçevesinde yapılmıştır.

\textsuperscript{17} TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 24.
\textsuperscript{18} AKARTEPE, age. s. 7; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 24; BİLGE, age., s. 426
; DALAMANLI, age., s. 123; GÜVENÇ, F., Ölünceye Kadar Bakma Sözleştmesine Karşı
Mirasçıların Açabilmekleri Tenkis Davası, IBD., C. 1983/1-3 , s. 50; ARIK, K. F., agm., s. 283;
BAL, A., Ölünceye Kadar Bakma Sözleştmeleri ve Bu Sözleştmelerden Doğan Anlaşmazlıklarla İlgili
Bir İnceleme, AD. C. 81, S. 4, s. 8.
\textsuperscript{19} “Ölünceye kadar bakıplık sözleştmesi, taraflarına karşılıklı hak ve borçlar yüklenen bir
s.108-109) ; “ Ölenin yaşanın kısımaktır, niteliği itibariyle güvence sağlayan bir aktittır.” (Yarg., HGK.,
“ Ölünceye kadar bakıplık sözleştmesi, taraflarına karşılıklı hak ve borçlar yüklenen bir
bağıştır ” (Yarg., I. HD., 14.03.2001 T., 2001/2272 E., 2771 K., YKD. C. 27, S. 10, Ekim 2001, s. 1497)
; “Ölünceye kadar bakıplık sözleştmesi, taraflarına karşılıklı hak ve borçlar yüklenen, bazı
yönlere itibariyle talih ve tesadüfe, ayrıca şekilde bağlı bir sözleştme şeklinde tanımlanabilir.” (Yarg., 1.
bakıplık aktittir, niteliği itibariyle güvence sağlayan bir aktittır ” ( Yarg., 2. HD., 07.12.2000 T., 2000/13722 E.,
15421 K., YKD., C. 27 , S. 4 , Nisan 2001, s. 496).
§ 3. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ VE BENZER BAZI SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI

I. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHİ GELİŞİMİ

A. İsviçre Hukukunda

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tarihi kökleri, orta çağ kadar uzanmaktadır\(^{20}\). Özellikle Almanca dilini konuşan, Almanya’nın farklı eyaletleri ile İsviçre’nin Almanca konuşan kantonlarında olduğu gibi, milletler arasında gerek kurum olarak kanunlarla düzenlenmek ve gerekse sözleşmeye ilişkin farklı isimlerdeki tabirleri kapsayan hükümleri mevzuatları içerisine yerleştirerek suretiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesi uygulanmıştır\(^{21}\). Buna karşılık Fransız hukukunda ve özellikle İsviçre’nin Fransızca ve İtalyanca konuşulan kantonlarında sözleşmeye ilgili ayrıntılı düzenlemelere fazlaca yer verilmemiş\(^{22}\).

Bu sözleşme İsviçre’de daha çok kırsal kesimlerde aile içi bireyler arasında yani ana, baba ve çocukları veya yakın hissiler arasında yaygın olarak uygulama alanı bulmuştur. Bununla beraber, az da olsa devletçe tanımanın ve yetki verilen kurumlarda bu tür sözleşmeleri yapmışlardır\(^{23}\).

İsviçre’de, sözleşmenin uygulamasının bölgeden bölgeye farklılıklarla, alışkanlıklarla bağlı olarak değişmesi ve tarafları arasında çoğu zaman bir taşınmaz

\(^{20}\) AKARTEPE, age., s. 8.
\(^{21}\) TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 20.
\(^{22}\) TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 20-21.
\(^{23}\) GÖKTÜRK, H. A., Borçlar Hukuku, İkinci Kısmı, Akdin Muhtelif Nevileri, Ankara 1951, s. 664
satusunu veya devrini mecburi kilmasi sebebiyle, sözleşmeye ilgili düzenlemeleri kantonlarının inisiyatifine bırakan ve kantonların belli konulardaki hukuki düzenleme yapma yetkilerini saklı tutan 1881 yılı İsviçre Borçlar Kanununun 523. maddesi (Art. 523 aOR) kabul edilerek, 1911 yılındaki Medeni Hukukun bir arada toplanması çalışmalarına kadar, bu hususta genel bir düzenleme yapılmamıştır. İsviçre’de ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi kurallarının bugünkü anlamda yapısı, Zürih Borçlar Kanunu hükümleri temel kabul edilerek düzenlenmiştir. Gerçekten de, ülkede Medeni Hukukun birleştirilmesi sebebiyle var olan sakıncalar ve zorluklar kalmadığından, kantonların özerk yetkilerine bırakılan sözleşmeye ilgili düzenleme yapma yetkisi kaldırılarak, bugünkü İsviçre Borçlar Kanununun 521 – 529. maddeleri arasında yer alan hükümler düzenlenerek kabul edilmiş ve 1912 yılı başından itibaren de uygulamaya konulmuştur.

B. Türk Hukukunda

Türk Medeni Kanununun kabulü ve yürürlüğünden önceki dönemde geçerli olan eski hukukumuzda bugünkü anlamda olmamakla beraber, ölüncmeye kadar bakma sözleşmesine benzer düzenlemeler bulunuyordu.

Eski hukukumuzda taşınmazlar başlıca beş bölüme ayrılmış ve bunlardan da miri araziler, sırı mülkler ve vakıf arazilerden de icaret reynli vakıflar diğer arazi gruplarından farklı düzenlemelere tabi tutulmuştur. Bu mallar üzerinden farklı hükümlere tabi olmak üzere, ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi yapma imkânı verilmiştir. Bu dönemde ölüncmeye kadar bakıp beslemek ve görüp gözetmek şartıyla

---

24 Oser/Schönenberger, age., s. 441 vd.; Akartepe, age., s. 9.  
25 Oser/Schönenberger, age., s. 441; Akartepe, age., s. 8.  
26 Akartepe, age., s. 9; Oser/Schönenberger, age., s. 441.
taşınmaz ve taşınır malların bağışlanması ve devri yapılabilmiştir. 1888 (Teşrinisani 1304) tarihli kanun ile Arazi Kanunnamesinin değişik 114. maddesi ve Mecelle’ nin 855. maddeleri kendi alanlarını ilgilendiren araziler ile ilgili gerekli düzenlemeleri yapıklar, ölünceye kadar bakıp görevle sözleşmesi yapma imkanı tanınmıştır. Eski hukukumuzda ölünceye kadar bakma sözleşmesi taşınmaz mallarla mülk arazi niteliğindeki taşınmaz mallarda, karşılığında bir kazanım elde etme şartıyla bağışlama şeklinde yapılabilmektedir. Müllk arazi niteliğindeki taşınmazların konu olduğu ölünceye kadar bakma sözleşmelerine genellikle “besleme şartıyla hibe (bağışlama)”, miri ve vakıf arazilerin konu olduğu sözleşme tiplerine de “besleme şartıyla ferağ denirdi”. Sözleşmenin taraflarından bakım alacaksına sözleşmeye konu olan arazi türüne göre vahib veya fariğ, bakım borçlusuna da “mevhubunleğ” veya “mefruğunleğ” terimleri kullanılmaktaydı. Tüm bu farklıklıklar yapılan sözleşmenin sonuçlarında da ortaya çıkmaktaydı ve sözleşmeye konu arazinin niteliğine göre değişik durumlar meydana gelmektediydi. Meselâ; miri arazi ve icaretyanlı vakıf arazilerde bakım borçlusunun arazi üzerindeki tasarruf etme hakkının doğması, ancak bakım alacıklısının ömürü, bakım alacıklısının hukuki olarak ehliyetli mirasçısının bulunması halinde mümkün.
Bugün ülkemizde uygulanmakta olan ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ilgili hükümler, İsviçre Borçlar Kanunundan yapılan çevrimin 04 Ekim 1926 tarihinde Medeni Kanun ile birlikte kanunlaştırmalar sonucu yürürlüğe konulmuştur. Sözleşmeyle ilgili temel düzenlemeler Borçlar Kanununun 22. babı içerisinde yapılmıştır. Müessese söz konusu yerde Borçlar Kanununun 511. maddesinde sözlemenin tamırıyla başlayıp 519. maddesindeki bakım borçlusunun iflası ve haciz hallerinin düzenlenmesi ile sona ermiştir.

II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKLARI

A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve İnanç Sözleşmesi

İnanç sözleşmesi (İnançlı Temlik) ile ilgili Borçlar Kanununda açık bir düzenleme yapılmamıştır. Bu müessese doktrin ve uygulamaya hukukumuza girmiştir. Özellikle alacağı tahsili amacıyla temlikti, ciro ve teminat amacıyla mülkiyetin geçirilmesini içeren işlemlerde uygulama alanı bulmuştur. İnanç sözleşmeler, bir kimsenin menfaatinin başkası tarafından korunması veya garanti sağlamak amacıyla ona bazı şeyleri ya da hakları devrettiği sözleşmelerdir. Ancak, bahsedilen hakları elde edenin bundan doğan bazı yetkileri hiç kullanmaması, bazılarını da ancak hak ve menfaat sahibinin önceden gösterdiği biçimde kullanması


Gerek inançlı sözleşmelerde ve gerekse ölünceye kadar bakma sözleşmesinde karşılıklı güven unsuru, önemli rol oynar. Buna rağmen, her iki müessese arasında çıkan, birbirinden ayrılan yönler ağırlıktdır. Gerçekten de inançlı sözleşmelerde inanan, inanılana mükillsiyet hakkını şartlı olarak geçirmekte ve bunun karşısında da şahsi bir alacak hakkı kazanmaktadır. İnanan, BK. m. 96 gereğince, inanılana karşı açacağı tazminat davası ile zararlarının karşılanmasını

35 ÖZSUNAY, age., s. 46 vd.; ÖZTÜRK, age., s. 34; ÖZKAYA, age., s. 6; EREN, age., s. 331; OĞUZMAN, M. K./SELİÇ, ÖJOKTAY-ÖZDEMİR, S., Esya Hukuku, 10. Baş, İstanbul – 2004, s. 296–297; Yarg. HGK., 23.05.1990 T., 1990/1-200 E., 1990/315 K.; (ÖZKAYA, age., s. 34).

36 ÖZTÜRK, age., s. 45-46; ÖZKAYA, age., s. 8-9; EREN, age., s. 331.
talep edebilir\textsuperscript{37}. Bunun yanında inanan, hizmet akdine ilişkin BK.' m. 313 kapsamında da haklarını talep etme imkanına sahiptir\textsuperscript{38}. Çünkü inanılan, inanç anlaşması gereğince inanan aleyhine hareket etmemek, devredilen hakkı belirlenen sürede elinde tutarak, istenilen amaç gerçekleştiktten sonra, mülkiyet veya alacak hakkını inanana devretmek mecburiyetindedir\textsuperscript{39}. Halbuki, ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, özellikle de borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım alacaklısı, bakım borçlusuna mülkiyet hakkını tamamen devretmekte ve devredilen bu hakların tekrar kendi sine dönüşü söz konusu olmamaktadır. Her iki sözleşme arasındaki diğer bir fark da, rehin hakkı tesisinde karşımıza çıkmaktadır. Gerçekten de, inançlı sözleşmede, inanan taraf devretmiş olduğu taşınır veya taşınmazını tekrar geri alma konusunda ahsı hak talebinden başka bir hakkı sahip değildir. Buna karşılık, ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım alacaklısı gerek bakım borçlusuna devretmiş olduğu taşınmaz üzerinde ve gerekse başka taşınmazlar üzerinde ipotek tesis etme hakkına sahiptir.

B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve Bağışlama Sözleşmesi

Bağışlama sözleşmesi BK. m. 234’te genel olarak tanımlanmıştır. Kanunda yer alan tanma göre “bağışlama, hayatta olan kimseler arasında bir tasarruftur ki


\textsuperscript{38} ÖZKAYA, age., s. 22.

\textsuperscript{39} EREN, age., s. 332; ÖGUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 297.

Ölünceye kadar bağımsız sözleşmesi, bağışlanmanın aksine tam iki tarafın borç yükleyen sözleşmelerdir. Bu sözleşmede bakım borçlusunun bazı edimlerinin manevi nitelik arz eder. Bu sebeple, tek tarafı borç yükleyen ve maddî varlığı olan mamelek değerlerini konu edinmesi bakımından bağışlama sözleşmesinden ayrılır. Gerçekte de, ölünceye kadar bağımsız sözleşmesinin karşılıklı tam iki tarafın borç yükleyen bir sözleşme olması, kural olarak tek tarafı borç yükleyen bir sözleşme olan bağışlamadan onu esashlı olarak ayırır temel fark olarak karşımıza çıkar. Ölünceye kadar bağımsız sözleşmesinde tarafların karşılıklı olarak birbirlerine

⁴⁰ YAVUZ, age., s. 222 – 223.
borçlanmaları sebebiyle karşılığı olmayan bir kazandırmadan söz edilemez. Dolayısıyla sözleşmenin taraflarından hiç birisi karşılığı bulunmayan bir kazandırmada bulunmayı veya yapma borcu alta girmeyi kabul etmez. Bu temel farklılığa rağmen her iki sözleşmenin, benzer unsurlar taşıdıkları yönler veya bir işlemin diğer işlemin ardına gizlendiği haller de vardır[41]. Bunları şöyle sıralamak mümkündür.

1) Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin.bağışlama sözleşmesi

özelliklerini taşıması

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bazen, bakım borçlusunun üstlenmiş olduğu bakım ve gözetim borçu, her hangi bir maddi karşılık almadan veya bakım alacakliğının herhangi bir karşı edim taahhüdü olmadan ortaya çıkabilir. Bu gibi hallerde bakım borçusu, bakım alacakliğının ölüme kadar onun tüm ihtiyaçlarını gidermeyi, görüp gözetmeyi ve koruyup kollamayı üstlenmekte ve karşılığından da her hangi bir hak elde etmemekte olduğu bakımdan edilmiş olmaktadır. Bu nitelikleri taşıyan bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi bağışlama olarak kabul edilmekte ve bağışlama sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanması gerekeceği kabul edilmektedir[42]. Böyle halde, BK. m. 511. vd. yerine, BK. m. 240’ nda yer alan bağışlama sözleşmesine ilişkin hükümleri uygulanarak uyuşmazlıklıklar çözümelidir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, tarafların sözleşmeyle üstlendiği edimler arasında belirgin bir fark oluşturacak şekilde karşımaza çıkabilmektedir. Bu husus iki farklı durumda karşımıza çıkar. Bunlardan ilki, fazla edim yükümlülüğü

---

[41] TUNCÔMAĞ, age., s. 37-38; AKARTEPE, age., s. 14.
[42] AKARTEPE, age., s. 15; TUNCÔMAĞ, age., s. 38.

43 AKARTEPE, age., s. 16; TUNÇOMAĞ, age., s. 38.
44 TUNÇOMAĞ, age., s. 38-39; AKARTEPE, age., s. 16.
2 ) Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olarak yapılması

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tarafları, uygulamada genellikle\(^{45}\) aralarında yaptıkları bağışlama sözleşmesini gizlemek veya bu yolla mirasçılarından mal kaçırma amacıyla bağışlama sözleşmesini yaptığı halde, ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmış gibi göstermektedirler. Özellikle, miras bırakanların tasarruf oranlarını aşarak, bazı mirasçılarına daha fazla mal bırakma ve diğer mirasçılarında saklı payları sebepiyle tenkis taleplerinde\(^{46}\) bulunmalarnı engellemek amacıyla, ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapma yoluna gitmektedir. Bu tür muvazaalı ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde görüneceği (muvaazalı) tarafların gerçek iradelerini yansıtan ancak dışa karşı gizlenen bir bağışlama sözleşmesi bulunmaktadır.


\(^{46}\) \(\text{TÜNCOMAĞ, age., s. 39; ČERNIS, V., Ölünceye Kadar Bakma Akdinde Şekil Noksanı, Muvazaa ve Bunların Müeyyidesi, İBD., C. XXVIII, S. 2, s. 132 – 133; AKARTEPE, age., s. 16.\)
Görünüşteki işlem, tarafların gerçek iradelerine uygun olarak yaptıkları bir işlem değildir. Çünkü sözleşmeler tarafların gerçek, birbirlerine uygun iradeye uygun olarak beyanda bulunamaları veya açıklanan iradelerin gerçek iradeyi yansıtmaması sebebiyle aralarında yaptıkları görünüşteki ölünceye kadar bakma sözleşmesi geçersizdir.54 Buna karşılık bağışlama sözleşmesi ise, Kanunun öngörüdüğü şebeke şartlarını taşımadığı için geçerli değildir. Bunun sonucu olarak her iki işlem de hakim tarafından geçersiz sayılır ve iptal edilir.55

C. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ve Ömür Boyunca Gelir Sözleşmesi

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ömür boyunca gelir (kaydı hayatla irad) sözleşmeleri, Borçlar Kanununda aynı bab altında birlikte düzenlenmiştir. Bu iki sözleşme bazı yönleri itibariyle, birbirine benzer özelliklere sahiptir. Ama, pek çok noktada da birbirlerinden ayrılmaktadır, farklı özellikler göstermektedir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ve ömür boyunca gelir sözleşmeleri

54 EREN, age., s. 321 vd.


karşılaştırıldığında farklı nitelikleri veya farklılık gösteren noktaları şu şekilde sıralamak mümkündür.

Her iki sözleşmede de, sözleşmelerin kurulması ile beraber gerek bakım alacaklısını ve gerekse irat alacaklısının iki tür hakkı bulunmaktadır. İlk hak, asıl hak olarak da kabul edilebilecek temel hak, genel itibariyle bakım alacaklısının veya irat alacaklısının, ölüncəye kadar bakılmayı istemeye ya da ölüm boyunca irat bağlanmasını istemeye yönelik haktır. Talî nitelikte sayılabilecek diğer hak ise, asıl hakka bağlı, dönemlere bağlı olarak doğan ve zamanı gel dikçe ifası lazım gelen ferdi edimleri isteme hakkıdır51. Bu, ölüncəye kadar bakım sözleşmesinde bakım borçlusunun, bakım alacaklısının bakım ve gözetimini, ölüm boyunca gelir sözleşmesinde ise, gelir alacaklısına belirlenen dönemlerde belli miktar gelir veya para dışında yiyecik, içecek veya giyecek gibi şeyler vermeyi kapsamaktadır52. Dolayısıyla söz konusu hakların bu nitelikleri her iki sözleşme bir birinden ayrıran temel fark olarak karşımıza çıkmaktadır. borçluların yüklen dikleri edimlerin şahsen veya üçüncü kişiler tarafından ifa edilip edilemeyeceği hususu da iki sözleşme arasındaki farklılıkların birisini oluşturur. Gerçekten de, ölüncəye kadar bakım sözleşmesinde bakım borçlusunun şahsi yetenek ve becerisi önem arzetmektedir. Bu sebeple adı geçen sözleşme bakım ve gözetim borçunun bizzat bakım borçunu tarafından yerine getirilmesi gerekiyor. Buna karşılık, ölüm boyunca gelir sözleşmesinde ise, borçlar hukukunun “ifanın gayrişahsılığı (kişiye bağlı olmama) genel ilkesi” (BK. m. 67) gereğince gelir borçunu borçunu bir vekil, bir ifa temsilcisi

51 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi s. 40; BILGE, age., s 415; YAVUZ, age., s. 823 vd.; AKARTEPE, age., s. 18.
52 YAVUZ, age., s. 823 vd.; AKARTEPE, age., s. 18; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi s. 41.
veya yardımcı şahıslardan her hangi birisi aracılığıyla yerine getirebilir. Bakma sözleşmesinde bakım alacaklarının bakım ve gözetimi şeklinde ortaya çıkan hizmet edimleri, ömür boyunca gelir sözleşmesine dönemler halinde ifa edilecek olsa da bu sözleşmeye konu olamazlar.

Her iki sözlemenin borçlularının edimlerini ifa süreleri kural olarak alacaklı tarafların hayat süreleri ile sınırlıdır. Bu sebeple, gerek bakım sözleşmelerinin ve gerekse gelir sözleşmelerin ne kadar yaşayacakları başlangıçta belli olmadığını, adı geçen sözlemelerin her ikisi de talih ve tesadüfe bağlı sözlemeler grubunda yer alırlar. Bunun dışında hem bakım sözlemeleri ve hem de gelir sözlemeleri ekonomik ve sosyal amaçlı yani alacakların statüsüne uygun ilgiyi, bakım ve belli bir geliri sağlama gibi amaçlara yapılan sözlemeler niteliğindedirler.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ömür boyunca gelir sözleşmesi geçerlilik şekli olarak yazılı şekilde yapılmadıkça hukuki sonuç doğurmazlar. Ancak, ömür boyunca gelir sözleşmesinin kurulmuş olması için adı yazılı şekli yeterli görülürken, bakma sözleşmesinin geçerliliği için, sözlemenin miras sözleşmesi 53

53 EREN, age., s. 885 vd.; TUNÇOMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 41; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 546; AKARTEPE, age., s. 18.

"Borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklarının menfaate bulunmadıkça borçlu borçunu şahsın ifaya mecbur değildir." (BK. 67. md).

54 BİLGİ, age., s. 418.

55 BK.'nın 507/1. fıkrasında belirlendiği üzere, taraflar aralarında serbest iradeleriyle aktini kararlaştırabileceklidir. "Kaydı hayat ile tesis olunan irad, ya alacakının veya borçunun yahut üçüncü bir şahsın hayatı müddetince takyid olunabilir." Ancak taraflarca başka bir düzenleme yapılmaması halinde, BK 'nün 507/2 fıkrası gereğince ömür boyunca gelir sözleşmesi alacaklarını hayatıyla sınırlı yapılmış sayılacaktır.

56 BİLGİ, age., s. 414-415; TUNÇOMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 41; OSER/SCHÖNENBERGER, age., s. 431.

57 TUNÇOMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 41.

58 BİLGİ, age., s. 420 ve 428; YAVUZ, age., s. 823; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI , age., s. 546.

59 YAVUZ, age., s. 823; BİLGİ, age., s. 420; " Kaydı hayat ile irad tesisine dair olan akid, tahriri şekilde olmadıkçamuteber muteber değerlendir." (BK 508. md)
şeklinde yapılması mecburî kılınmıştır\(^\text{60}\) (BK. m. 512). Ayrıca, sözleşmenin doğrudan bakım sözleşmesi kapsamında ifasının her iki taraftan birisi için çekilmeyeceğine, genelde, bu tarafların talebi veya mahkeme hükümü ile bakım ve gözetim edimleri yerine geçmek üzere bakım alacaklisına bir gelir bağlanması ve bu yolla bakım sözleşmesinin devamının sağlanması amaçlanmıştır. Halbuki, ömür boyunca gelir sözleşmesinde uygulamada kabul gördüğü üzere, mahkeme hükümü ile sözleşme sona erdirilerek, devредilen şeyin gelir alacaklisına geçirilmesi sağlanmaktadır.

§ 4. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI VE ÇEŞİTLERİ

I. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

Bir hukuki işlemin, sözleşme olarak kabul edilebilmesi için, bunyesinde bulundurulması mecburî bazı unsurlara ihtiyaç vardır. Bu da, bir sözleşmenin kurulup meydana gelibilidade ve istenen hukuki sonuçları meydana getirebilmesi için bazı unsurların bulunması mecburidir\(^\text{61}\).

Ölünceye kadar bakım sözleşmesi, hukuk düzeninde yer alan tüm sözleşme tipleri gibi, sözleşmeyi kurumaya yarayan, bulunmamaları halinde sözleşmeden bahsedilemeyecek, mecburî kurucu unsurlara, öğelere sahiptir. Bu unsurlar, ölünceye kadar bakım sözleşmesini diğer sözleşme tiplerinden ayırır, adı geçen sözleşmeyi kuran veya sözleşmenin hukuki sonuç doğurmasını sağlayan öğelerdir. Dolayısıyla

---


\(^{61}\) Ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 203 vd.
ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tarafları bu objektif ve subjektif esaslı unsurlar üzerinde tarafların iradesi uyuşmadıkça bakma sözleşmesinin kurulması söz konusu olmaz. Bu sebeple, tarafların kanunun aradığı unsurların dışında bazı unsurlar üzerinde anlaşmaları halinde, bakma sözleşmesi dışında farklı bir sözleşme meydana gelebilir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tipiklik öğesi oluşturulan, sözleşmeye karakteristik özelliğini kazandıran ve diğer sözleşme türlerinden ayrılmasını sağlayan unsurları, taraf iرادelerinin birbirine uygun olarak açıklanması, açıklanan bu iradenin bakma muhtâç olan tarafın ölümüne kadar bakılmasını içermesi, sözleşme ile her iki tarafın da karşılıklı borç alta girmeleri ve nihayet sözleşmenin sonuçlarının şans ve rastlantıya bağlı olması şeklinde sınırlandırılmak mümkündür.

A. Tarafların İradelerinin Karşılıklı ve Birbirine Uygun Olarak Açıklanması

Sözleşmelerin tarafları, birbirlerine uygun iradelerini açıkladıkları anda hem sözleşmeyi kurmuş olurlar hem de amaçladıkları sözleşmenin içeriğini ve kapsamını da tayin etmiş olurlar. Böyle bir sonuçBK. m. 1’e de uygundur. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin bir taraftakı bakılıp gözêtilmeyi isteren, diğer tarafı da karşı edim

---


63 “Akıdler, tarafların birbirine uygun irade beyanlarının (açıklamalarının) karşılıklı olması (değiştirilmesi, mubahesesi) sonucu meydana gelir. İrade beyanlarının uygunluğundan amaç ya gerçek, tabi iرادelerin fiilen yada beyanların anlam (muhteva) itibariyle birbirine uygun olmasıdır. İrade beyanlarının karşılıklı uygunluğuna kısaca “uygunluk = Uyuşma = Anlaşma = Übereinstimmung = Konsens” adı verilir.” Ayrıntılı bilgi için bkz EREN, age., s. 205 vd.

B. Sözleşmenin Bakım Alacak-placeholderımanın Hayatının Sonuna Kadar Bakılmasını İhtiva Etmesi

Ölçüneye kadar bakma sözleşmesi ile bakım alacak-placeholderımanın hayatının sonuna kadar bakılması amaçlanmalıdır. Dolayısıyla sözleşmenin adından da anlaşılacağı üzere bakım sözleşmesi olarak adlandırılmasında süre unsuru büyük önem

64 HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 548; AKARTEPE, age., s. 28.

Ölüncmeye kadar bakma sözleşmesinde bakım borçlunun bakım ve gözetim borcu, bakım alacaklısının ömrünün sonuna kadar yerine getirilecek şekilde ve kapsamda olmalıdır. Bakım alacaklısının ömrü ile sınırlı değil de, başka bir zaman aralığıyla sınırlı olmak üzere, -meselâ, bakım alacaklısının 10 veya 15 yıl gibi bir süreye bakım ve gözetiminin üstlenmiş olması halinde- sözleşme, BK. m. 511. vd. nda yer alan şartları taşımayacağından, ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi olarak

---

66 AKARTEPE, age., s. 27; TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 26.
67 HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 548; GÜCÜN, age., s. 679; MARDIN, agm., s. 88.
68 TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 26.
nitelendirilemez.69 Bu nedenle, bakım borçlu bakım alacaklarının ölümüne kadar bütün sosyal ihtiyaçlarını karşılamayı, onun bakım ve gözetimini de tam etmeyi üstlenmiş olmalıdır. Başka bir deyişle, bakım alacaklarının ölümüne kadar ihtiyaç duyacağı tüm ihtiyaçlar yerine, sadece belirli ihtiyaçlarının karşılanmasını veya belirli dönemlerde ödeme yapılması ya da edimlerin yerine getirilmesinin, mesela, bakım alacaklarının yalnızca konaklaması için gerekli konutun sağlanması, borçlanmasını halinde ortaya çıkan sözleşmeyi ölümcüye kadar bakım sözleşmesi olarak nitelemek mümkün değildir. Dolayısıyla, bakım borçlusunun edimlerinin tamamının bakım alacaklarının ortalama ihtiyaçlarının tümünü karşılamaya yönelik ve hayatının sonuna kadar ifade edilmeyi kapsayarak gereklidir.

C. Karşılıklı Borç Yüklenen Bir Sözleşme Olarak Yapılması

Tam iki taraf borç yüklenen sözleşmeler, edim ilişkisine göre iki tarafı borç yüklenen sözleşmeler grubunda yer almaktadır. Bu sebeple, adı geçen sözleşmelerde taraflardan her biri, karşılıklı olarak birbirlerinin hem borçlulığını hem de borçlusu konumundadırlar.70 Her iki edim, tarafların takdirine göre değer yönünden birbirinin karşılığını teşkil eder. Bu tür sözleşmelerde tarafların edimleri arasında tam bir karşılıklılık ve bağımızlık ilişkisi bulunmaktadır. Bu yüzden

---

69 BECKER, (Çev. DURA, A. S.), İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi, Ikinci Bölüm,Çeşitli Sözleşme İlişkileri, Madde 184-551, Ankara 1993, s. 1183; TUNÇOMAĞ, Ölümceye Kadar Bakma Akdi, s. 26; KARAHASAN, age., C. II, s. 1267; AKARTEPE, age., s. 27; AKGÜN, agm., s. 822; BİLGİ, age., s. 427.
70 “Hukuki işlemler çeşitli türler e ayırlır.Bunları,düzenledikleri hukuki ilişkinin muhtevasına, katılanların sayısı, sonuçlarını doğurdukları ana, ivazlı-ivazsız (...) olup olmalarına göre çeşitli ayrımlara tabi tutmak mümkündür.”Hukuki muamelelerin çeşitleriyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 151 vd.
tarafların birisinin üstlendiği edimi, diğer tarafın ediminin sebep ve karşılığını oluşturur. Yani tam iki tarafla borç yükleyen sözleşmeler, aynı hukuki ilişkiden doğan ve biri öbürünün karşılığı bulunan borçları kapsamaktadırlar. Dolayısıyla bu tür sözleşmeler sözlemenin taraflarının birbirlerine karşı asıl bir edim üstlendiği, taraf edimlerinin birbiriyle değiştirildiği karşılıklı ilişkinin (synallagmatik) bulunduğu sözleşmelerdir.Ошибка! Anlamı yok. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi de bu çerçevede değerlendirilmesi gereken sözleşme tiplerindendir. Sözleşmenin tarafları, karşılıklı olarak borç altına girdikleri gibi her iki tarafta alacak hakkı kazanmaktadır. Gerçekten de ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım borçlusu, bakım alacaklısına karşı hayatı sonuna kadar bakım ve gözetmek edimlerini borçlanırken, bakım anlaşısına mahrum olanın belli bir parçasını veya tümünü devretme borcu alta girmektedir. Başka bir deyişle, bakım anlaşısı ömrünün sonuna kadar bakılıp gözeltme hakkını, bakım borçlusuna da sağlararak bir edimi elde etmeyi veya lehine ölümle bağlı bir tasarrufa bulunulma hakkını kazanmaktadır. Bu her iki taraf için karşılıklı borçlanma ve hak kazanma ortak amacı ve bunların da birbirinin karşılığını oluşturmalara sebebiyle, doktrinde ölünceye kadar bakma sözleşmesi karşılıklı, tam iki tarafla borç yükleyen bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir. Aksi halde, taraflardan birisi her hangi bir karşılık taahhüt etmeden veya her hangi bir karşılık beklemesizin sözleşmeye taraf oluyor ise, bu bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi değil, belki şartlarının varlığı

71 EREN, age., s. 194.
72 EREN, age., s. 194 ; YAVUZ, age., s. 827 ; AKARTEPE, age., s. 28.
73 ZEVKLİLER, age., s. 147; YAVUZ, age., s. 827; BAL, agm., s. 8; ÖNDER, agm., s. 996.
halinde bağış sözleşmesi, ahlâkî bir görevin ifası ya da başka bir sözleşme kabul edilebilir74.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinin her iki çeşidinde de taraflar birbirlerine karşı belli edimleri yerine getirmeyi üstlenirler. Bu edimler borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesinde; bakım borçlusu için, kendisine verilecek bir mal varlığı değeri karşılığında, bakım alacaklarının ölümüne kadar ona bakmayi, onun bakım ve gözetimini yerine getirmeyi üstlenmesi şeklinde karşımasına çıkmaktadır. Bakım alacaklarının ise, elde edeceği bakım ve gözetim edimine karşılık olmak üzere, bakım borçlusuna bir mal varlığı değerini veya bu değerlerin tamamını devretmeyi, bu değerlerden vazgeçmeyi ya da bir hakkının sınırlandırılmasını kabul edecek şekilde görülür75. Bu anlamda olmak üzere, yalnızca maddi bir mal varlığı değerinin devri değil, alacağın tahsilden veyahut da faiz hakkından vazgeçmeyi, mal varlığı üzerinde ipotek hakkını tesisini kabul de karşılık edim niteliğinde sayılmalıdır. Buna karşılık, miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesinde, bakım borçlusunun, karşılık olarak taahhütte bulunması gereken edimlerin nitelik, kapsam ve süresinde borçlar hukuku nitelikli bakım sözleşmesinde belirtilenlerden farklı bir durum söz konusu olmaz. Yani her iki sözleşme çeşidinde de bakım borçlusunun edimleri aynı özelliklere sahiptir. Ancak bakım alacaklarının karşılık ediminin ifasında borçlar hukuku nitelikli bakım

75 BECKER, age., s. 1138; AKARTEPE, age., s. 25; TUNÇOMAĞ , Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 26; MARDIN, agm., s. 88.
sözleşmesinden farklı bir durum ortaya çıkmaktadır76. Burada bakım borçlusu, karşılık edimini ölüme bağlı bir tasarrufla bakım alacaklisini mirasçı atamak suretiyle yerine getirmektedir. Dolayısıyla bu yolla bakım alacaklışı bir borç altında girmeden sözlemenin kurulmasyla edimini yerine getirirken, bakım borçlusu bakım ve gözetim borcu altında girmektedir77.

D. Sözleşme Sonuçlarının Şans ve Rastlantıya Bağlı Olması

Borçlar Kanununda düzenlenen sözleşmelerin hemen hepsinde tarafların yükümlülükleri önceden açıkça belirlendiği veya belirlenebilir nitelikte olduğu halde, bazılarda ise doğacak borçun kapsam ve çerçevesi önceden belirlenmemeyip olaylarının gelişimine bırakılmıştır78. Yani önceden bilinemeyen veya belirlenemeyen bir durumun herhangi bir şekilde ortaya çıkması, tarafların yükümlülüklerinde değişikliklere sebep olur. Bu tür ilişkilerin söz konusu olduğu hallerde, şans ve rastlantıya bağlılık ön plana çıkar. Ölünceye kadar bakım sözleşmesi de taraflar arasında bu nitelikte ilişkiler ortaya çıkarır.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinin sonuçlarının talih ve tesadüfe bağlılığı iki açıdan karşımiza çıkar. Bunlardan birincisi, bakım borçlusunun ne zaman öleceği; ikincisi ise, bakım borçlusunun yerine getireceği yükümlülüğün kapsaminsin tayinindeki belirsizlikidir79. Gerçekten de, bakım alacakısının ne kadar yıl yaşayacağından belirsizdir. Ayrıca zaman içerisinde bakım alacakısının ihtiyaçları

76 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 26; AKARTEPE, age., s. 26 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 548.
77 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 26 ; AKARTEPE, age., s. 26.
78 BIÇİGE, age., s. 401.
79 TUNÇOMAĞ , Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 27; AKARTEPE, age., s. 31; MARDİN, agm., s.88.
farklılıklar gösterebilir. Bu sebeple, bakım borçlunun edimlerinin ne olacağı da, tam olarak sözleşmenin başlangıcında belirlenmez. Dolayısıyla bakım alacaklarının borçları daha sözleşmenin kuruluş aşamasında yerine getirildiğinden, bir belirsizlik doğmaz. Özellikle bakım borçlunun durumu, kendi inisiyatifinde bulunmayan, tamamen bakım borçlunun durumuna bağlıdır. Gerçekten de, onun ne kadar yaşayacağı ve bu sürede nelerle karşılaşacağı, ihtiyaçlarının ne yönde değişeceğineyle yakından ilgilidir. Çünkü, bakım borçlusu bakım alacaklarının zaman içerisinde farklılık gösterecek ihtiyaçlarının neler olabileceğini, hastalanıp hastalanmayacağını, hastalanması halinde tedavi süresi, süreci ve özellikle de masrafları ile ilgili sözleşmenin başında tamamen bilgisizdir. Tüm bu sebeplerle, özellikle bakım borçlusu açısından, ölünceye kadar bakma sözleşmesi sonuçları şans ve rastlantıya bağlı sözleşmeler grubunda yer almaktadır.

II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN ÇEŞİTLERİ

A. Genel Olarak

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi bakım alacaklarının karşılık edimini yerine getirme çekline göre iki kısma ayrılır. Bu ayrırm Borçlar Kanunu ve Medeni Kanunda yer almamasına rağmen, özellikle uygulama ve doktrinde yapılan

80 HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549; YAVUZ, age., s. 827; BECKER, age., s. 1139; BİLGE, age., s. 401; TARHAN, age., s. 8-9.
81 AKARTEPE, age., s. 31.
çalışmalar sonucunda her iki çeşit bakma sözleşmesine ilişkin uygulama biçimleri ortaya çıkmış ve bu terimler yerlesmiştir.\(^{82}\)

Borçlar Kanununun 511. maddesinde bakım sözleşmesinin iki şekilde yapılmasını mümkün olduğunu belirten hüküm dışında, sözlemenin her iki çeşidi ile ilgili ayrıntılı düzenlemeler yerine, genel olarak ayrıntı dikkate alınmakszın bakım sözleşmesi ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır. Ayrımı belirtmek üzere maddenin 2. fıkrasında “Borçlu alacaklı tarafından mirasçı nasbınumuş ise bu akit hakkında miras mukavelesi hükümleri cereyan eder” ifadelerine yer vermiştir.\(^{83}\) Bakım sözleşmesi çerçevesinde, bakım alacaklısının bakım borçlusuna olan yükümlülüklerini ödeme bağlı tasarrufla yerine getirmesi halinde miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi söz konusu olur. Buna karşılık, bakım alacaklısının edimini, ödeme bağlı tasarrufla değil de sağlararası bir kazandırımayla yerine getirmesi halinde ise, borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi ortaya çıkar.\(^{84}\) Bu çerçevede bakım sözleşmesi ile ilgili olarak, ortaya çıkacak sözleşme çeşidine göre ya miras hukuku hükümleri veya borçlar hukuku hükümleri uygulanır.

1) Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi

Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi, bakım alacaklısının bakım borçlusuna karşı üstlenmiş olduğu edimini sağlar arası bir

\(^{82}\) Bu konuda kullanılan terimlerle ilgili ayrıntılı bilgi için yukarıda bkz. § 1., I. s.1.

\(^{83}\) TUNÇOMAŞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 28; AKARTEPE, age., s. 19;

\(^{84}\) BİLGE, age., s. 426; TUNÇOMAŞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 28.

Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakıma sözleşmesi, sözleşmenin kuruluşunda uygulması gereklilik şekl kurallarının dışında, tamamen borçlar hukuku hükümlerine tabi bir sözleşmedir. Dolayısıyla tarafların hak ve yükümlülükleriyle, sözleşmenin hükümlerinin meydana gelmesi ve sonuçları Borçlar Kanunu hükümlerine göre değerlendirilir. Bu sebeple, şekillerin kuruluşunda uyanının dışında taraflar arasında sözleşmeye ilgili tüm hususlarda tamamen BK. m. 511–519 arasındaki hükümler uygulama alanı bulur. Yalnız sözleşmenin kuruluşunda BK. m. 512’de öngörülen mecburi şekiller kuralları gereğince, Medeni Kanunun miras hukukuna ilişkin (TMK. m. 532–545) hükümleri uygulanabilir.

Taraflar edimlerini ölümü bağlı olarak yerine getirmeyi kararlaştırmandıkları için, yani bakım alacaklısının edimleri sağlığında ifa edileceğinden, bakım alacaklı vermemeyi üstlendiği malvarlığı değerlerini de bakım borçlusuna geçirmelidir. Bu ise

85 BILGE, age., s. 426; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 548; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 28; AKARTEPE, age., s. 19.
86 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 30; AKARTEPE, age., s. 20.
malın niteliğine göre devir veya devir ve teslim yoluyla mülkiyeti bakım borçlusuna geçirmek suretiyle mümkün olur. 

2) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi

Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi, ölünceye kadar bakım sözleşmesi çeşitli lerinden ikincisini teşkil eder. Bu tür bir sözleşme ile bakım alacaklısı, bakım borçlusuna karşı ölümü bağlı bir tasarımca edimini yerine getirmeye borçlanmaktadır. Yani bakım borçlusunun, bakım alacaklısının kendisine hayatı boyunca bakımını karşısında, ona karşı edimini ölümü bağlı bir tasarımca yerine getirdiği sözleme çeşidine miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi denilmektedir. Burada bakım alacaklısı, bakım borçlusunu terekesine mirasçı olarak atamakla, sağlığında yerine getirilmesi gereken bir borç altında girmemiş olmaktadır. Buna karşılık, bakım borçlu ise, başlangıçta her hangi bir maddi kazanımı elde etmemiş olmasına rağmen, bakım alacaklısının ömümüne kadar borçunu borçlu alta girmektedir. Bakım alacaklısının, bakım borçlusunu mirasçı olarak atadığı miras hukuku nitelikli bakım sözleşmesi de bu konudaki şekil mecburiyeti (TMK. m. 545) gereğince miras sözleşmesi şeklinde yapılmakça geçerli olmaz. Çünkü miras sözleşmesi geçerlilik şekil olarak mecburi kılınmıştır (BK. m. 511).

87 TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 30; AKARTEPE, age., s. 20.
88 “Ölümü bağlı tasarrlar, bir kişinin terekesinin mukadderatına ve yaşamını arzu ettiği hususlara ilişkin ve hukuki neticelerini kendisinin ömümüunda meydana getiren hukuki muamelelerdir. Miras bırakılan ölümü bağlı tasarrlar ile terekesinin mukadderatını tayin edebileceği gibi, bu tasarımca diğer bazı arzularının da nasıl yerine getirilmesi gerektiğini, örneğin; cenaze merasimini nasıl yapacağı vb.tayin ve tespit edebilir.” Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. İNAN / ERTAŞ, age., s. 104 vd.
89 BİLGE, age., s. 426; TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 29; AKARTEPE, age., s. 20.
90 BİLGE, age., s. 428; AKARTEPE, age., s. 21; TUNÇOMAĞ, age., s. 28; “(...) 26.5.2004 tarihinde yaptığı Karabük Birinci Noterliğinde düzenlenenen Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi ile
Kanunun koyucu böylece, ölünceye kadar bakma sözleşmesi adı altında muvazaalı olarak miras sözleşmesi geçerlilik şeklinin taraflarca kaldırılmasına engel olmaya istemiştir. Bu şekilde kurulan miras hukuku nitelikli bakma sözleşmesine miras hukukunun ilgili hükmeleri91 uygulanır.

91 MK ’nin 352., 545 - 548., 557. mad. vd. hükümleri gibi.
İKİNCİ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU

§ 5. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

I. Genel Olarak


1 EREN, age., s. 185.
2 EREN, age., s. 186 ; "İki taraf karşılıklı ve birbirine uygun surette rızalarını beyan ettikleri taktirde akit tamam olur. Rızanın beyanı sarılı olabileceğin gibi zimini dahi olabilir." (BK. m. 1) .
3 EREN, age., s. 186.
4 Tek bir kişi kendisi ile sözleşme yapamaz ise de, istisnalar her zaman vardır. Dolayısıyla, böyle bir durum temsilde de görülür. Gerçekten de temsilci, bazı durumlarda sözleşmede her iki tarafın da yerine geçerek veya her iki tarafı da oluşturacak şekilde kendisiyle sözleşme yapabilir."Çift temsil" de durum böyledir. Ayrintıları bilgi ve örneklemeler için bkz. EREN, age., s. 186.
olabilmek için hak ehliyetine\(^5\), yani gerçek bir kişiliğe veya kurumsal bir kişiliğe sahip olmak gerekir. Ayrıca sözleşme yapacak tarafın fiil ehliyetine (hukuki işlem yapabilme) de sahip olması şarttır. Fiil ehliyetinin varlığı için ise, sözleşme yapacak tarafın, ayırtım gücüne (temyiz kudretine) sahip olması, ergin olması ve kısıtlı (hacir altında alınmış) olmaması gerekir. Aksi halde, yani taraflardan birisinin veya her ikiisinin fiil ehliyeti yoksa, kural olarak\(^6\) yapacakları sözleşme geçerli olmayıp, batıl olur.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi de, diğer tüm sözleşmelerde olduğu gibi, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun olarak iradelerini açıklamaları ile kurulur. Bu sözleşmede de, genel kural olan, tarafların hak ve fiil ehliyetine sahip olmaları aranmaktadır. Her sözleşme için aranan genel şartların yanında, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin taraflarının taşıması gereken nitelikleri, sözleşmenin bünyesinden ve BK. m. 511–519. arasında yer alan düzenlemelerden tespit etmek mümkündür\(^7\).


\(^5\) Hak ehliyeti, genel bir hüküm olarak MK.’nun 8. maddesinde düzenlenmiştir. “Her insanın hak ehliyeti vardır. Buna göre bütün insanlar, hukuk düzeninin sınırları içinde, hakklarla ve borçlara ehl olmada eşittir.” Maddeden de anlaşılaçağı üzere, sağ olarak doğma koşuluyla herkes hiçbir ayrıma tabi tutulmadan hukuk düzeni içerisinde hak ehliyetine sahip olur.

\(^6\) Kanunda öngörülen istisnalardan birisi; ayırtım gücüne sahip küçükler veya kısıtlıların yaptıkları sözleşmeler ile ilgildir. Bunların yaptıkları işlemler doğrudan, ilk yaptıkları anda hukuki sonuç doğurmazlar. Ancak, yasal temsillercinin verecekleri onay ile sözleşme başlangıçtan itibaren geçerlilik kazanır. Aksi halde bunlar yaptıkları sözleşme ile bağlı sayılamaslar. (MK. 16 ve 451. mad.) ; Ayrıca bkz. EREN, age., s. 204.

\(^7\) AKARTEPE, age., s. 34.

II. BAKIM BORÇLUSU

A. Bakım Borçlusunun Gerçek veya Tüzel Kişisi Olması


Bakım borçcularının gerçek veya tüzel kişi olması, ölünceye kadar bakım sözleşmesinin kapsamında, tarafların hak ve borçlarında bir değişikliğe sebep olmaz. Ancak bakım borçlusunun tüzel kişilik olması, bakım alacaklısının haklarının düzenli sağlanması ve bu hakların teminat altında alınması açısından yararlı olabilir. Ayrıca

8 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadár Bakma Akdí, s. 52; YAVUZ, age., s. 828; BİLGÉ, age., s. 426; HATEMİ/SEROZAN/ARPAÇI, age., s. 552; ÖNDER, agm., s. 1000; AKARTEPE, age., s. 41.
9 ÖNDER, agm., s. 1000; AKARTEPE, age., s. 41; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadár Bakma Akdí, s. 52; YAVUZ, age., s. 828; KARAHASAN, age., s. 1271; ÇANDARLI, D. Z., Ölünceye Kadár Bakma Sözleşmesi ve Feshi lihbarı, ABD., C. 5 , S. 68 , s. 14.
10 “…Şu kadar ki, bu mukavele salahiyettar makam canibinden tayin olunmuş olan şartlara tevikan devletçe tanınmış bir müessese ile aktedilmiş ise gayrimessi bir senet kifayet eder.” (BK. m. 512).
bakım alacaklısı açısından, bu tür kurumların devletçe düzenli olarak denetlenmesi ve bakım muhtıca kişilere istikrarlı bir hayat sunmaları sebebiyle bu kurumlarla sözleşme yapmanın daha güvenilir olacağı açıklıtır. Kanunda sözleşmenin şekli ile ilgili yapılan özel düzenlemeyeyle, bu tür kurumlarla yapılacak sözleşmelerin adı yazılı şekilde yapılmasının yeterli görülmesi ve bunun da tarafların işlemlerinde basitlik sağlaması bakım alacaklısı açısından önemli bir tercih sebebi teşkil edebilir11.

**B. Bakım Borçlusunun Küçük veya Kısıtlı Olması**


---

11 TUNÇOMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 52; AKARTEPE, age., s. 41.
12 TUNÇOMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 53; AKARTEPE, age., s. 41.
13 Uygulamada, vesayet makamının MK.’ nın 397/2 maddesinin açıkça düzenlediği gibi Sulh Hukuk Mahkemeleri teşkil eder iken, denetim makamlarının da aynı maddde uyarınca Asliye Hukuk Mahkemeleri oluşturmakta da.
sözleşmesi yapabilirler. Ayrıca bakım alacaklı tarafından bakım borçluğu sıfatıyla küçük veya kısıtlının mirasçı olarak atanması halinde de MK. m. 463/5 hüküm gereğince, veli ya da vasının rızasından sonra vesayet dairelerinin birliktede verecekleri izinle miras hukuku niteliği ölünce kadar bakım sözleşmesi yapmaları mümkün olur.

C. Bakım Borçlusu'nun Evli Olması


---

14 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 53; AKARTEPE, age., s. 42; KARAHASAN, age., s. 1271; ERTÜRK, N., “Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi” TNBHD., S. 39, s. 35.
15 ERTÜRK, age., s. 35; AKARTEPE, age., s. 42.
16 AKARTEPE, age., s. 42; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 53; ERTÜRK, age., s. 35; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272.
17 ERTÜRK, age., s. 35; AKARTEPE, age., s. 42.
bakım borçlusunun evinden ayrı bir evde yaşamasına ve bakım borçunun burada yerine getirilmesine imkân verilmesi en doğru çözüm yoldur. Aksine davranış, yani bakım borçusu, bakım alacakısına toplumdaki seviyesine uygun bir yaşam sağlayamayacak ve onu evinde barındıramayacak olduğunu bilerek ölünceye kadar bakım sözleşmesi yaparsa, hakkaniyet ve dürüstlük kurallarına ayardı hareket etmiş olur 18.


18 AKARTEPE, age., s. 43.
19 KARAHASAN, age., C. II., s. 1272; AKARTEPE, age., s. 43; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 53; ERTÜRK, age., s. 35; ÇANDARLI, agm., s. 14.
III. BAKIM ALACAKLISI

A. Bakım Alacaklısının Gerçek Kişi Olması


B. Bakım Alacaklısının Küçük veya Kısıtlı Olması

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinde, bakım alacaklığının küçük veya kısıtlı olması halini, iki kısma ayırrarak, bakım sözleşmesi çeşitlerine göre ayrı ayrı değerlendirirmenin daha yararlı olacağını kanaatindeyiz. Çünkü, bakım alacaklığının bakım sözleşmesinin gerek borçlar hukuku nitelikli bakım sözleşmesi ve gerekse
miras hukuku nitelikli bakma sözleşmesi çeşitinin taraflı olması halinde farklı sonuçlar doğmaktadır.

1) Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde


---

22 KARAHASAN, age., C. II., s. 1270; ERTÜRK, agm., s. 35; AKARTEPE, age., s.35.
23 EREN, age., s. 205; REİSOĞLU, age., s. 110 – 111; “ Kurucu unsurları bulunduğu için in’ikad etmiş olan bir akdın hüküm ifade etmesi bakımından bir veya bir kaç unsurla tamamlanması

Ölunceye kadar bakım sözleşmesini ayrırım gücüne sahip küçük veya kısıtlı adına yapacak olan kanunî temsilci ile vesayet daireleri, öncelikle bakım borçlusu olacak şahsın sözleşmesi yerine getirip getiremeyeceğini kontrol etmelidirler. Söz konusu kimseler bakım borçlusuunun, bakım alacaklısının ihtiyaçlarına cevap verebilecek kabiliyet ve imkânlara sahip olup olmadığını ayrıntılı şekilde araştırmalıdır26. Yani, bakım alacaklısını smrli ehliyetsizin en fazla yarar
gerekiyorsa,akit tamamlanmamış (imparfait) durumdadır.Bu hükümüsünü hali için “noksanlık” deyimi kullanabilir.” Bu konuda daha ayrıntılı için bkz. ÖGUZMAN/ÖZ, age., s. 126 vd.

24 TUNCÖMAĞ, Ölünceye Kadar Bakıma Adı, s. 48; AKARTEPE, age., s.36.
25 EREN, age., s. 205; REİSOĞLU, age., s. 110 – 111; ÖGUZMAN/ÖZ, age., s 110; KARAHASAN, age., C. II, s. 1270.

26 TUNCÖMAĞ, Ölünceye Kadar Bakıma Adı, s. 49; AKARTEPE, age., s.36; KARAHASAN, age., C. II, s. 1270; “ Medeni kanunun 392. maddesi (4721 s. TMK.’ nın 449.mad.) delaletiyle 405/1., 406/4. maddelerinin (4721 s. TMK.’ nun 462/1. ve 463/4.mad.) işığı altında ve her şeyden önce vesayet altındaki kişinin paylı paylaşımınızın ölunceye kadar bakım karşısında temlik edilmesi yolunda vasinınizin izin istemesinin kanuna uygun olduğunu gözcler kizin izin verilmesinin vesayet altındakı H.K.’nin yararına olup olmayacağı hususunda incele ve araştırma yapılması ve sonucu yarınca bir hüküm verilmesi gereğinden bu yönü gözclimemeli olması usul ve kanuna aykırıdır.” Yarg. 2.
sağlayacağı bir sözleşmeye onay ve izin verilmesine çalışmalıdır. Bakım alacaklässının hayatını derinden etkileyecek böyle bir sözlemenin yapılması sırasında, MK. m. 450’yi de göz önüne bulundurarak, küçük veya kısıtlının kendi görüşlerini oluşturuma ve açıklama kabiliyeti var ise, yasal temsilci tarafından görüşü alınmalı ve vesayet dairelerince de dinlenilmelidir. Kendi yararına olacak hakkı istekleri dinlenmeyen vesayet altındaki kişilere, kendisine özel bir şikayet hakkı tanınmalıdır.27

2) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde

Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinin, algılama yeteneğine sahip küçükler veya kısıtlılar tarafından yapılıp yapılamayacağı, yapılabilirse ne şekilde yapılabileceği borçlar hukuğu nitelikli bakma sözleşmesinden farklı özellikler gösterir. Miras hukuku nitelikli bakma sözleşmesinde bakım alacaklässının edimi ölüme bağlı bir tasarrufa yerine getirileceğinden böyle bir sözleşmede ağırlıklı olarak medeni kanunun miras hukukunu düzenleyen hükümleri uygulama alanı bulur. Dolayısıyla, bakım alacaklässinin ehliyet şartları da, miras hukukunun miras sözleşmesi yapabilecek kişiler için aradığı şartlar olarak karşımza çıkmaktadır. Bu sebeple, şekli ve maddi anlamda miras sözleşmesi yapamayacak olanlar, aynı hükümlerin uygulanlığı miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakama sözleşmesini de yapamazlar. Öncelikle miras sözleşmesinin yapılması sahsta sıkı sıkıya bağlı haklardandır.28 Medeni Kanunun üçüncü kitap ikinci bölümünde miras

---

27 KARAHASAN, age., C. II, s. 1270; AKARTEPE, age., s. 36.


C. Bakım Alacaklısının Evli Olması

Evlilik birliği içerisinde yapılacak hukuki işlemlerle ilgili kural olarak, “eşlerin serbestliği” ilkesi kabul edilmiştir. Türk Medeni Kanunu hükümleri uyarınca, Kanunda aksine bir düzenleme ile yasaklama getirilmediğçe, evli olan eşlerden her biri dilediği şekilde ve istediği kişilerle her türlü hukuki işlemi yapma

29 MK. m. 523 hükmü söyler: “Miras söyleşmesi yapabilmek için ayrırt etme gücünün sahip ve ergin olmak, kısıtlı bulunmamak gerekir.”

30 DURAL/ÖZ., age., s. 99; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 181; İMRE/ERMAN, age., s. 176; AKARTEPE, age., s. 37.

31 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 47; AKARTEPE, age., s. 37; KARAHASAN, age., C. II, s. 1270.

32 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 47.

33 AKİNTÜRK, T., Türk Medeni Hukuku, Yeni medeni Kanuna Uyarlanmış Aile Hukuku, II. Cilt, Yenilenmiş Yedinci Baskı, İstanbul-2002, s. 111.


35 YAVUZ, age., s. 828; TUNÇOMAĞ, Ölünçeye Kadar Bakma Akdi, s. 49; AKARTEPE, age., s. 38; KARAHASAN, age., C. II., s. 1271.
girilmesi halinde sözleşmeye katılmayan eşin, buna engel olmasını sağlayacak kanunî imkânları vardır. Gerçekten de, “Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan mali bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasyyla yapılabileceğine karar verebilir.” hükümünü ihtiva eden MK. m. 199 buna imkân vermektedir. Yani diğer eş, bakım alacağı olarak sözleşme imzalayan eşin, bakım borçlusuna karşı taahhütte bulunan ailenin darda kalmasına sebep olacak malvarlığı değerlerini devrini engelmek maksadıyla mahkemeye başvurabilir. Böyle bir başvuru üzerine hâkim, ölüncmeye kadar başka sözleşmesi yapacak olan eşin tasarruf ehliyetini kısıtlayarak, sınırlandırma isteyen eşin rızasının alınmasına karar verebilir36.

Evlilik birliğinin kurulmasından sonra, eşlerin bir arada yaşamaları Medeni Kanun tarafından mecburi kılmıştır37. Dolayısıyla, evlenen çiftler aynı evde beraber oturmak üzere evlilik birliğini kurmalıdır. Ölüncmeye kadar başka sözleşmesi yapan bakım alacaklığın, BK. m. 514 gereğince kural olarak, bakım borçlusunun evinde, ailesi içerisinde onlarla beraber yaşamayı mecbur eder. Bu şartlar altında evli çiftlerden birisinin bakım alacağı olarak ölüncmeye kadar başka sözleşmesine taraf olması halinde nerede ve kiminle beraber kalacağı problemlere yol açabilir. Böyle bir problemin ortaya çıkaması için, tarafların iki şekilde


37 “ Evlenenyle eşler arasında evlilik birliği kuruluş olur…Eşler birlikte yaşamak,birbirine sadak kalmak ve yardımcı olmak zorunludur.” (MK. 185.mad.)
Evlilik birliği içerisinde eşlerden birisinin bakım alacaklısı olarak öleneye kadar bakım sözleşmesi yapması halinde, bu durum MK. m. 185’te tanımlanan evlilik birliği ve eşlerin bir arada yaşaması kuralı ile bağıasmaz. Bu sebeple söz konusu halde, diğer eş MK. m. 195 gereğince hakimin müdahalesini isteyebilir.25 Bu durumda, hakim evlilik birliğinin korunması için gereken tedbirleri alır.


Davalı, iddiaların doğru olmadığını, davacıya karşı bakım borçunu yerine getirdiğini, annesi öldükten sonra davacının yeniden evlenmesi nedeniyle bu şekilde davrandığını belirtti, yanan reddini savunтур. (...)[kayıp] yükümlülüklerin yerine getirilmemesinin sonuçları BK’un 517. maddesinde açıklanmış sözleşmeden doğan ödevlere aykırılık yüzünden iliski kullanılanı olmaya, ya da başka öne önemi nedenlerle iliskinin sürdürülmesi asırı ölçüde güçlenmiş veya olanaaksız hale gelmişse taraflardan her birinin tek yanlı olarak sözleşmesi feshetme, verdiği şeyi geri alma hakkı taraflının kusuru olmasa halinde tazminat istemesine olanak yoktur. O halde, yükümlülüklerini yerine getiremen bakım borçluna karşı bakım alacaklısının her zaman feshi hakkını kullanabilmekede, feshi geçmesine etkili (makable sâhil) olmak üzere sözleşmenin sona erdirildiğinde verdiği şeyi geri isteyebilmektedir. Öte yandan, BK’un 517/son maddesi hükmüne göre; Hakim mukaveleyi feshedecek yerde, iki taraflından birinin talebi ile yahut re’sen artık birlikte yaşamlarına nihayet verip buna mukabil alacağlari kaydı hayat ile bir irat tahsis edebilir.”

Uyuşmazlığın dinlenen hüküm (BK’un 517/son maddesi) uyarınca çözüme bağlanması; bakım yükümlülüğünün bir arada yaşam sertitleyle yerine getirilmesi imkanlarını ortadan kaldıktı yada büyük ölçüde sınırlandığı haller için düşünülmelidir. Bunun yanı sıra, takdir edilecek irat, yanlarının özel ve ekonomik durumlarına uygun ve adil olmalıdır.

Sonuç olaya gelince, davaların sözleşmeden doğan bakım yükümlülüklerini yerine getirdiği, dinlenen tanık beyanları ve toplanıp değerlendirilen dosyadaaki diğer belge ve bilgilerden anlaşılmaktadır. Ne var ki; davacının temlik tarihinden sonra evlendiği, bu evlilik nedeniyle davalının bakım borçunu yerine getiremediği, bu durumda davayı atfi kabi bir kusur bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.


25 KARAHASAN, age., s.1271; AKARTEPE, age., s. 39; AKINTÜRK, age., s. 121 vd.; TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 50.
edemez. Dolayısıyla, bakım alacaklısı böyle bir haktan yoksun kalır. Bu durumda, bakım alacaklısı sözleşmeden doğan bu temel hakkını kullanamaz.\(^{41}\)

§ 6. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE ŞEKİL

I. Genel Olarak

Arzuların açıklanması sözle, yazılıya veya başka bir davranış kalıbıyla olur.

Bu anlamda her irade açıklamasının ortaya çıkması bir şekil kalıbına bağlı olarak karşımıza çıkar. Hukuk sistemlerinde, bir sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi veya varlığının ispatlanabilmesi için, onu meydana getiren iradelerin belli bir kalıp içerisinde açıklanması kuralı getirilmiştir.\(^{42}\)

Borçlar hukukunda, sözleşmeleri meydana getiren iradelerin açıklanması hususunda, kural olarak, belirli bir şekil şartına uyma zorunluluğu yoktur. Başka bir deyişle, borçlar hukuku kural olarak, borç doğuran sözleşmelerin kurulmasında “şekil serbestisi” ilkesini kabul etmiştir.\(^{43}\)

Bununla birlikte, bazı sözleşmelerin geçerli olabilmeleri yasaca belirli bir şekilde uygun olarak yapılmasına koşuluna bağlanmıştır. Taraflarda, yasanan herhangi bir şekil tabi tutmadığı bir sözleşmenin geçerliliğini, belli bir şekilde yapılması koşuluyla bağlayabilirler. İlkinde yasal şekil, ikincisinde ise “tarafarla kararlaştırılan şekil”(Borçlar Kanunu Madde 16) söz konusudur.”

\(^{41}\) TUNCÔMAÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 50; AKARTEPE, age., s. 39.

\(^{42}\) OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 116 vd.; REİSÖĞLU, age., s. 60 vd.; EREN, age., s. 205 vd.

\(^{43}\) REİSÖĞLU, age., s. 60; EREN, age., s. 239; OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 110; “ Hukukumuzda egemen ilke, şekil serbestisidir. Buna göre, kural olarak,(yasada tersine bir achron olmada) sözleşmeler herhangi bir geçerlilik şartına bağlı değildir.(Borçlar Kanunu,madde 11/1) Bununla birlikte,bazı sözleşmelerin geçerli olabilmeleri yasaca belirli bir şekil uygun olarak yapılmasını koşuluna bağlanmıştır.Taraflarda,yasanan herhangi bir şekilde tabi tutmadığı bir sözleşmenin geçerliliğini,belli bir şekilde yapılması koşuluyla bağlayabilirler. İlkinde yasal şekil, ikincisinde ise “tarafarla kararlaştırılan şekil”(Borçlar Kanunu Madde 16) söz konusudur.”


Sözleşmelerin bazlarının kuruluşunda iradelerin açıklanmasının bir şekilde bağlantılı olarak kurulabilmesi için herhangi bir şekilde uyum olmasa bağı tutulmuş olabilir. Örneğin, HUMK 288. maddesinde düzenlenenen ve setetle (kesin delil/ispat) zorunlu kılan hallerde olduğu gibi. Bu gibi hallerde şekil, geçerlilik şartı olmayıp yargılanma usulü kuralı olan “ispat şartı” olarak karşıma çıkmaktadır. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 243; OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 118; REİSOĞLU, age., s. 60. Mesela, BK.’ nun 213/1 ve MK.’ nun 706/1. maddesine göre taşınmaz satım sözleşmenin geçerli olması için, resmi şekilde yapılması gerekir. Aynı şekilde, BK.’ nun 238/2 maddesi gereğince taşınmazlara ilişkin bağlama taahhudünde bulunma geçerlilik şartı olarak resmi şekilde bağlanmamıştır. Diğer geçerlilik şart olarak şekil örnekleri için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 119; EREN, age., s. 240; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 281; YAVUZ, age., s. 226. Kanunun aradığı geçerlilik şartı olan şekil örnekleri için bkz. EREN, age., s. 259; OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 118-123, REİSOĞLU, age., s. 61-62; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 281.

ERN, age., s. 259.
güveni sağlama, sözleşmenin ispat güvenliği ve ispatın kolaylığı ile resmi sicillerin sağlar temellere dayanmalarının sağlanması amaçlanmaktadır.  


Sözleşmelerde şekil şartı ile : uyumsuzluk halinde hakim, belirli bir şekilde içinde yapılmış irade beyanlarını yorumlama imkanı bulur. Tarafların kesin ve ciddi olarak sözleşmesi yapma iradeleri belirlenir, taraflar ayrıntılı olarak düşünme, dikkatsiz davranmaktan kaçınmayı şalar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 237 vd.; REİSOĞLU, age., s. 60; OĞUZMANÖZ, age., s. 113.

Sözleşmelerde şekil şartı ile : uyumsuzluk halinde hakim, belirli bir şekilde içinde yapılmış irade beyanlarını yorumlama imkanı bulur. Tarafların kesin ve ciddi olarak sözleşmesi yapma iradeleri belirlenir, taraflar ayrıntılı olarak düşünme, dikkatsiz davranmaktan kaçınmayı şalar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılığıması sağlar, üçüncü kişiler ile ilgili yönlerin açılğıması sağlar. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 237 vd.; REİSOĞLU, age., s. 60; OĞUZMANÖZ, age., s. 113.


Ölünceye kadar bakma sözleşmesi taraflardan birisinin hayatına bağlı olarak kurulduğu için, resmi şekil kuralları sözleşmenin kapsamlarını tayininde anlaşılahlık sağlar. Ayrıca, sözleşmenin ne zaman sona erceği belli olmadığından taraflara ispat kolaylığı ve güven sağlar.

51 AKARTEPE, age., s. 45
II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN RESMİ ŞEKILDE YAPILMASI


52 TARHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549 ; BILGE, age., s. 426.

53 "Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, mirasçı nasbını içermese bile, miras mukavelesi şeklinde yapılması gerekmektedir. Örnek olarak bkz.; TARHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549 ; BILGE, age., s. 426. "Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, mirasçı nasbını içermese bile, miras mukavelesi şeklinde yapılması gerekmektedir. Örnek olarak bkz.; TARHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549 ; BILGE, age., s. 426.

54 TARHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549 ; BILGE, age., s. 426.

55 "Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, mirasçı nasbını içermese bile, miras mukavelesi şeklinde yapılması gerekmektedir. Örnek olarak bkz.; TARHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1272 ; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 549 ; BILGE, age., s. 426."
bakma sözleşmelerinde BK. m. 512/I.’ ikinci cümlesi uyarınca, adî yazılı şekilde sözleme yapmak mümkündür. Bu istisna durum, Devletçe tanınan bir kurumla yapılacak olsa bile, ancak borçlar hukuku nitelikli ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi için geçerlidir. Miras hukuku hükümlerinin uygulandığı miras hukuku nitelikli ölüncmeye kadar bakma sözleşmesinin Devletçe tanımnmış bir kurum ile yapılması halinde yine resmî şekil kurallarına uyulmalıdır. Bu mecburiyet, uygulanacak olan miras sözleşmesine ilişkin hükümlerin adî yazılı şekilde imkan vermemesinden kaynaklanmaktadır. Böyle bir kabul, Kanun koyucunun ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi veya başka yollarla çekile ilişkin miras hukuğu hükümlerinin devre dışı bırakılmasına ve mirasçılardan mal kaçırılmasına en gel olma amacına da uygundur.

Miras sözleşmesinin düzenlendiği MK. m. 545’ de bunun ne şekilde yapılacağını gösterilmiştir. Buna göre, miras sözleşmesinin geçerli olması için, resmî vasiyetname şeklinde düzenlenmesi gerekir. Resmî vasiyetname ise, ancak resmî memur tarafından iki şahidin iştirak etmesiyle yapılabilir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin miras sözleşmesi şeklinde yapılması mecburi olduğu MK. m. 532-537 hükümlerine burada da uygulanır. Bununla birlikte, söz konusu uygulama, sözleme ile ilgili özel düzenlemele aykırı olmadığını hallerde mümkündür. Aksi halde, ölüncmeye kadar bakma sözleşmesine ilişkin kuralların uygulanması öncelik teşkil eder. Gerçekten de, tek taraflı hukuki işlem niteliğindeki vasiyetnamenin düzenlenmesi ile, iki tarafın karşılıklı irade beyanlarına ihtiyaç duyulan ölüncmeye kadar

54 BİLGEL, age., s. 429 ; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s.55 ; AKARTEPE, age., s. 47 ; ESEN, agm., s. 4.  
55 "Bakım borçlusunun, alacaklı tarafından mirasçı nasb edilmiş ise bu akid hakkında miras mukavelesi hükümleri cereyan eder. (BK. Md. 511/son cümle).  
Resmi memur (noter) tarafından düzenlenen bakım alacaklısının taraftan bakım borçlusunun mirasçı nasbedildiği ölüncmeye kadar bakma Sözleşmesini Türk Medeni Kanununun miras mukavelesi iliskin 545. maddesi gereğince resmi vasiyet şeklinde (TMK. md. 532) düzenlenmiş olup geçerlidir.” Yarg., 2. HD., 08.03.2005 T. ; 2004 / 17026 E. ; 2005 / 3505 K. (Meše yazılmış ; age.).
bakma sözleşmesinin düzenlenmesi birebir uyum göstermez. Bu farklılıklarдан birisi, MK. m. 545/II' de açıkça düzenlenmiştir. Bu hüküm göre, her iki taraf da resmi memura aynı zamanda beyanda bulunmalarının yanısıra, sözleşmenin kendilerine okunmasından sonra resmi memur ve iki şahidin önünde sözleşmeyi imzalarlar.

Resmi şekilde kurulan ölünceye kadar bakma sözleşmesinde sonradan yapılacak esaslı değişikliklerde de aynı şekilde kuralların uygulanması gerekidir. BK. m. 12' de yazılı şekle tabi sözleşmelerin esaslı noktalarının değiştirilmesine ilişkin hüküm, resmi şekle tabi sözleşmelerin esaslı noktalarının değiştirilmesinde de kıyas yoluya uygulanır. Sözleşmelerde sonradan yapılacak değişiklikler esaslı noktalara ilişkin olmayıp yan, ikinci derecedeki noktalara ilişkin ise, bunlar sözleşmeyi tamamlayıcı nitelikte olduklarından kuruluş şekline tabi değildirler. Miras sözleşmesi şeklinde yapılan bakma sözleşmesinin esaslı noktalımı kapsayacak değişiklikler de yine aynı şekle uyularak yapılmalıdır. Aksi halde, istenilen değişiklikler yapılamamış kabul edilir.

A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesini Yapacak Merciler

Borçlar Kanunu,ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulamaması için belirli bir şekil kabul etmiştir. BK. m. 512 ile, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin miras sözleşmesinin tabi olduğu şekle uygun olarak yapılması şarttır. Gerçekten de, ölünceye kadar bakma sözleşmesi, çeşitlerine ve sözleşme ile mirasçı atanmış olup...

56 Resmi vasiyetnamenin şekli ve miras sözleşmesi ile farklılıkları ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 131 vd.
57 ANTALYA, O. G., Miras Hukuku, İstanbul 2003, s. 112 ; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 184.
58 Kanuni şekle bağlı sözleşmelerin değiştirilmesi ve bunların kıyasen resmi şekle tabi sözleşmelerde de uygulanmasına ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 258 vd.; REİSÖGLU, age., s. 67 vd.; OĞUZMAN/ÖZ, age., s. 126 vd.
59 KARAHASAN, age., C. II., s. 1272.
olmamasına bakılmaksızın, miras sözleşmesi şeklinde yapılamadıkça geçerli olmayız. Miras sözleşmesinin şekli ise, MK. m. 545/I ve MK. m. 532' nin atf sebebiyle resmî vasiyetnamenin yapılması için kabul edilen şekildir. Bu sebeple, ölüncmeye kadar bakma sözleşmeleri de resmî vasiyetnamenin kanunda düzenlenen şekilde uygun yapılmalara mecburiyetindedir. MK. m. 532/I' de resmî vasiyetnamenin nasıl yapılacağı düzenlenmiştir. Bu maddeye göre, resmî vasiyetname, resmî memur tarafından iki şahidin katılımıyla düzenlenir. Maddede geçen memurdan ne anlaşıldığı gerektiği yine MK. m. 532/II' de gösterilmiştir. Madde metninde resmî vasiyetnameyi yapmaya sulh hakimleri, noterler veya kanunla kendisine bu yönde bir yetki verilen memurlar yetkili olarak sayılmalıdır. Söz konusu görevliler maddede sınırlı sayıda belirtilmiş olup, bunların dışında her hangi bir memur resmî vasiyetname düzenlemeye yetkili değildir.

Resmî vasiyetnameyi ilişkin hükümler miras sözleşmesi hakkında, dolayısıyla da ölüncmeye kadar bakma sözleşmesinde de uygulanacağından, bakma sözleşmesi de sulh hakimleri, noterler ve bu konuda kendilerine yetki verilmiş memurlar tarafından yapılamadıkça geçerli olmayaz. Bir başka deyişle, tarafların, ölüncmeye kadar bakma sözleşmelerini, sulh hakim, noter veya bu konuda görevlendirilmiş bir memura yaptırımları gerekir.

60 AKARTEPE, age., s. 47 ; BİLGE, age., s. 428 ; HATEMİ/ARPACI/SEROZAN, age., s. 549 ; BAL, A., Ölüncmeye kadar bakma sözleşmeleri ve bu sözleşmelerden doğan anlaşmazlıklarla ilgili bir inceleme, AD., S. 4, Y.1981, s. 11.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım alacaklı edimlerini sağlıklı veya ölüme bağlı bir tasarrufla yerine getirmeyi üstlenebilir. Aynı zamanda da karşılık olarak yalnız taşınır bir mal veya taşınmaz mal ya da her ikisinin de yer alacağı bir edim taahhüdünde bulunabilir. Bu durumda, edimin niteliğine göre sözleşmeye resmîyet kazandıracak memur da değişiklik gösterebilmektedir.

Bakım alacaklısının, bakım borçlusuna bakım edimi yalnızca taşınır mal vermeyi taahhüt etmesi halinde sözleşmeyi yasal şekilde uygun olarak sulh hâkimleri veya noterler yapabilir. Bir başka deyişle, bakım alacaklısının edim olarak bakım borçlusuna taşınmaz veya her iki tür malvarlığını bir arada devretmeyi üstlenmemesi halinde sözleşme sulh hâkimleri veya noterler tarafından düzenlenmelidir. Bu hususta gerek uygulama ve gerekse doktrinde görüş birliği mevcuttur.62

Bakım alacaklısının, edim olarak bakım borçlusuna karşı taşınmaz mal devretmeyi veya hem taşınır, hem de taşınmaz malvarlıklarını bir arada devretmeyi üstlenmesi halinde, ölünceye kadar başka sözleşmesinin resmî memur olarak kimler tarafından yapılacağı hususu doktrinde tartışmalara63 ve farklı uygulamalara sebep olmuştur.

62 BİLGE, age., s. 429; AKARTEPE, age., s. 48; YAVUZ, age., s. 828; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 59; ELBİR, H. K., Ölünceye Kadar Bakma Akitlerinin Sulh Hâkimleri ile Noterlerden maada Tapu Sicil Muafızet ve Memurları Taranındaki da Tanzim Edilip Edilmiyiceği Hakkında, İBD., C. XXVI., S. 11-12, s. 679-680.

63 Bir kısmın yazarlar tapu sicil memurunun hiçbir şekilde ölünceye kadar başka sözleşmesini yapamayacağı savunmuşlardır. Mesela, ARIK, agm., s. 292; SAVAŞMAN, agm., s. 264.

Bir kısmın yazarlar da, Tapu Kanununun 26 maddesinin taşınmazların satışa yetiksinin münhasan tapu sicil memurlarına verdiği dolayısıyla taşınmaz devrini içeren ölünceye kadar başka sözleşmesinin yalanza tapu sicil memurları tarafından yapılabileceğini savunmuşlardır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. VELEDEOĞLU / ESMER, age., s. 161 vd.; ÖNDER, agm., s. 999.

Her iki malvarlığı grubunun edim olarak bir arada bulunduğu hallerde yani, hem taşınır hem de taşınmaz devrinin söz konusu olduğu durumlarda tapu sicil memuru bakma sözleşmesinin kuruluşuna katılmaz. Her iki edimin bakım alacakısi tarafından bakım borçlusuna taahhütde bulunulması halinde, tapu sicil memuru nun

---

64 TARHAN, age., s. 12-13; TUNCÖMAĞ, Ölünceye kadar bakım akdi, s. 59; BİLGE, age., s. 429; AKARTEPE, age., s. 48; YAVUZ, age., s. 828; HATEMİ/ARPACI/SEROZAN, age., s. 549; KARAHASAN, age., C. II., s. 1273; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 282; OLGAÇ, age., s. 578-579; BAŞER, M., Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinde Şekil, TNBHD., S. 3, Y.1974, s. 22; GÜNŞÊ, F., Ölünceye Kadar Bakma Akıdaki ve Tatlık, AD., S. 29, s. 278; UZ, A., Ölünceye Kadar Bakma Akıdaki, s. 38 ;
edimi bölecek yalnız taşınmazın tapuya geçirilmesine ilişkin kısmına katılması söz konusu olamaz. Bu sebeple söz konusu halde, sözleşmeyi her iki edimi de kapsar şekilde yapmaya halinde de, tarafların iradeleri, bu sözleşmenin taşınmaz devrini ihtiva eden kısmını olmakizin hiç yapmayacekleri sonucuna varıldığı taktirde, sözleşmenin tamamı geçersiz kabul edilmelidir (BK. m. 20/II)\textsuperscript{66}. Ayrıca, tapu sicil memuru yapacağı taşınmaz devrini ihtiva eden ölünceye kadar bakma sözleştmesini, Tapu Kanunu hükümlerine göre değiş MK. m. 532–537’ de yer alan resmi vasiyetnameye ilişkin kuralları uygulayarak düzenlemek zorundadır. Aksi halde, yapılan ölünceye kadar bakma sözleştme geçersiz olur (BK. m. 19-20)\textsuperscript{67}.

Hukukî işlemlerin meydana getirildikleri etkiye göre, yapılan gruplandırımalardan biri de borçlandırıcı işlemler, tasarruf işlemlerini ayrılmıştır\textsuperscript{68}. Borçlandırıcı işlemler, sözleşmenin tarafları arasında borç ilişkisi kurman ve dolayısıyla aslı edim içeren bir borç doğuran işlemlerdir\textsuperscript{69}. Dolayısıyla, borçlandırıcı işlemi yapan şahsın bu işlem ile, malvarlığın pasif kısmında artış meydana gelir. Bu işlemler, hakkı doğrudan etkilemedikinden, hakın devri, sınırlandırılması, değiştirilmesi veya ortadan kaldırılması sonucunu doğurmazlar\textsuperscript{70}. Borçlar Kanunundaki özel borç ilişkileri, meselâ, satın, trampa veya bağımsız sözleşmeleri, borçlandırıcı işlemlerin başlıklarını teşkil eder. Borçlar Kanununun ikinci kısmında

\textsuperscript{66} TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s.59; KARAHASAN, age., C. II., s.1271; AKARTEPE, age., s.50.
\textsuperscript{67} BİLGÉ, age., s. 429; KARAHASAN, age., C. II., s. 1274; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 59; TARHAN, age., s. 14.
\textsuperscript{68} REIŞOĞLU, age., s. 44 vd..
\textsuperscript{69} EREN, age., s. 158 vd..
\textsuperscript{70} Dolayısıyla borçlandırıcı işlemi yapan tarafın mal üzerindeki mülkiyet hakları sona ermez. Hak sahibinin malik sıfatıyla mal üzerinde yapacağı tasarruflara engel etmeyeceği gibi, bu yetkisini de sınırlandırmaz. Bu işlemler, yalnızca karşı tarafı şahsi bir talep hakkı sağlar. İşlemini yapan tasarruf işlemi gerçekleştirilmeye yanaşmaz veya mali bir başka şahsa devrederser alcı taraf yalnızca BK.’ nin 96. maddesi kapsamında zararının tazminini talep edebilir. Bu konuda daha ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 159.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin koruduğu menfaatler ve sözleşmenin hedeflediği hukuki faydalar, bu sözleşmeyi yapacak resmi memurların daha dikkatli davranmasını mecburi kılar. Bu sebeple, burada Borçlar Kanununda şekil mecburiyeti getirilen diğer sözleşme türlerinde olduğundan daha hassas davranışmalıdır. Çünkü, ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile yalnızca taşınır veya taşınmaz mülkiyetinin devredildiği temin edilmeyip, aynı zamanda zayıf, güçsüz veya bakım muhtı bir şahsın sosyal statüsune uygun bakımının temini hedeflenmektedir. Bu sebeple, sözleşmeyi yapacak memurun bakım alacakının istismarını önlemeye ve onu korumaya dönük olarak, sözleşmenin kapsamını, tarafların alacak ve borçlarını ayrıntılı bir şekilde değerlendirek, taraflar arasında uyuşmazlığa sebebiyet vermeyen bir düzenleme yapması gerekir. Çünkü bu sözleşme

71 KARAHASAN, age., C. II., s. 1274; Mülkiyeti karşı tarafına geçircici muameleler tasarruf muameleleridir. Başka bir deyişle, “bir hakkı veya hukuki ilişkiye doğrudan doğruya etkileyen, onu diğer tarafına geçiren, muhtevası sınırlayıcı, değiştirici veya ortadan kaldırıcı muameleye, tasarruf muamele denir. Tasarruf muamelelerine “ayrı muameleler” de denilmektedir.” Bu konu ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 160; REİSOĞLU, age., s. 45. Bu anlamda taşınmaz mülkiyetinin naklı tapu sicil kayıtlarına tescil (MK. m. 705) ile sağlanırken; taşınır mülkiyetinin nakli ise, zilyetliği devri (MK. m. 763) ile mümkünür.

**B. Ölüncmeye Kadar Bakma Sözleşmesinin Resmi Memur Tarafından Düzenlenmesi**

Ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi, resmî memur tarafından ve iki şahidin katılımıyla düzenlenir. Resmî memur BK. m. 512’ de yer alan atıf sebebiyle ölüncmeye kadar bakma sözleşmesi mecburen miras sözleşmesi şeklinde yapılmalıdır. Bu sebeple, resmî memur miras sözleşmesinin yapılsız şekil kurallarına ve takip edilmesi gereken straya uymak mecburiyetindedir. Miras sözleşmesinin düzelendiği

---

72 AKARTEPE, age., s. 52.
73 MARDİN, age., s. 89 ; TUNÇOMAĞ, Ölüncmeye Kadar Bakma Akdi, s. 62.
74 ÇERNİS, V., agm., s. 130 ; YEŞİL, M., Tapu İşlemleri, Uygulama ve Mevzuat, 8. Baskı, İstanbul – 2002, s. 138.
MK. m. 545 ise, miras sözleşmesinin geçerliliğini resmî vasiyetname şeklinde yapılmasına bağlamıştır. Dolayısıyla, memur ölünceye kadar bakma sözleşmesini resmî vasiyetnamenin yapılsı şekline uygun olarak yapmalıdır. Resmî vasiyetnamenin kanuna uygun olarak yapılması için, takip edilmesi gereken sıra ve şekil kuralları aşağıdaki şekilde sıralanabilir.

1) İradelerin Resmî Memura Açıklanması


Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin taraflarının memur huzurunda bulunmalarının gerekip gerekmedeyeceği hususu, sözleşmenin çeşitlerine göre ikiye ayrılıarak incelenmelidir.

Borçlar hukuku niteliğinde Ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmak isteyen tarafların sözleşmenin tanzimi sırasında resmî memur önünde hazır bulunmaları gerekmez. Çünkü, tarafların edimleri sağlar arası bir tasarrufla ve sağlıklarında

75 İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 183; İMRE/ERMAN, age., s. 79; ANTALYA, age., s. 94.
yerine getirilmektedir. Dolayısıyla, bir temsilci vasıtasıyla tamamen Borçlar Hukuku kurallarına tabi bir tasarruf işlemi olan bu sözleşmeyi yapmaları mümkündür. Söz konusu işlemde şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak üzerinde tasarruf edildiğinden temsilin 

her türü uygulanabilir. Buna rağmen, tarafların sözleşmenin hazırlanması sırasında hazır bulunmaları ve resmi memura iradelerini birlikte açıklamaları oluşabilecek yanlış anlamaları ve ileride doğabilecek sorunları daha başlangıçta giderme imkanı verir.

Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi yapmak isteyen taraflardan bakımacağı, ölümü bağlı bir tasarrufla edimini ifa edeceği için, resmi memur huzurunda bizzat bulunması gereklidir. Çünkü, miras sözleşmesinin yapılması şahsa sıkı sıkıya bağlı bir haktır. Bu sebeple, mirasçı atama şeklinde gerçekleşecek ölümü bağlı tasarruflarda temsil geçerli değildir. Dolayısıyla, bakım alacaklısı sözleşmenin yapılması anında resmi memur yanında bulunarak sözleşmenin yapılması bizzat katılmalıdır. Bakım borçlusunun durumu ise borçlar huku

nitelikli ölünceye kadar bakıma sözleşmesinden farklı değildir. Çünkü, bakım borçlusunun üstlendiği edim sahaları bir edimdir. Bu sebeple, sözleşmeyi bir temsilci yardımıyla genel kurallar çerçevesinde yapabilir.

Tarafların özürli olmaları halinde, resmi memur onların durumlarına uygun olarak sözleşmeyi yapar. Meselâ, sağar ve dilsizlerin yazılı olarak hazırlayacakları bir
metni resmî memura vererek ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmaları mümkündür. Ancak, hem görme özürlü, hem sağır ve hem de dilsiz olanlar, söleyemeyecekleri, yazamayacakları veya okunsa bile duyamayacakları için bu sözleşmeyi yapamazlar 78.

2) Açıklanan İradeleen Resmî Memur Tarafından Tespiti ve Yazılması


3) Sözleşme'nin Taraflarca Okunması ve İmzalanması

Bu aşama, resmî memur tarafından düzenlenen sözleşme içeriğinin tarafların kendi gerçek iradelerine uygunluğunun denetlenmesi safhasıdır. Yazma işlemi tamamlayan resmî memur, hazırladığı metni taraflara okumalar için verir (MK. m.

78 İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 183; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 63.
79 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 64; BAŞER, agm., s. 22; AKARTEPE, age., s. 56.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapacak olan taraflardan birisinin veya her ikinin de okuma yazma bilmemesi halinde, resmi memur sözleşmeyi iki şahidin önünde kendilerine okur (MK. m. 535/I). Okuma bilmeyen taraflara sözleşmenin okunmasından sonra okunan taraf kendi iradelerine uygun olarak kayda geçirildiğini tanıklar önünde açıklar81.

MK. m. 545/II gerçeğince sözleşme, taraflarca resmi memur ve iki şahidin önünde imzalanır. Bundan sonra da, taraflar sözleşmeyi okuduklarını ve sözleşmenin iradelerine uygun olarak tespit edilip yazıya geçirildiğini beyan ederler (MK. m. 534/I). Sözleşmenin taraflarca okunduğunun ve onların iradelerine uygun kayıtlara geçirildiğinin açıklanması geçerlilik şartıdı82.

80 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 65; AKARTEPE, age., s. 56; ERTÜRK, agm., s. 36; AKGÜN, age., s.823; KARAHASAN, age., C. II., s. 1274.
81 ANTALYA, age., s. 97; BAŞER, agm., s. 22; TARAHAN, age., s. 12 ; KARAHASAN, age., C. II., s. 1275.
82 KARAHASAN, age., C. II., s. 1275; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 69.
4) Tanıklara Açıklama ve Şahitlerin Sözleşmeye Katılımı

Taraflar sözleşmeyi şahitlerin yanında okmuş olsalar bile, tanıklara sözleşmeyi okuduklarını beyan ederler. Bunun yanında, resmi memurun iradelerine uygun olarak sözleşmeyi düzenlediğini de açıklamalıdır (MK. m. 534/I). Çünkü, her iki açıklama da geçerlilik şartıdır. Aksi halde, sözleşmenin kanuna uygun olarak yapılmadığı itirazı ile karşılaşılır. Tarafların beyanlarının, sözleşmenin içeriğini açıklayıcı şekillerde yapılması mecburudur (MK. m. 534/III).

Tarafların imzaları ve açık beyanlarından sonra tanıklar sözleşmenin tanzimine ilişkin beyanların kendi önlerinde yapıldığını ve tarafları tasarrufa ehil gördüklerini sözleşmeye yazarak veya yazdırarak altını imzalarlar (MK. m. 534/II)83. Taraflardan birisinin veya her ikisinin de okuma yazma bilmemeleri halinde, tanıkların sözleşmeye katılım şekilleri ve kapsamı değişmektedir. Gerçekten de, tanıklar okuma yazma bilmemeleri görece, bunların yaptıkları sözleşmenin tamamlanmasına daha fazla katkı sağlarlar. Bu durumda öncelikle, resmi memur okuma yazma bilmeyen taraflara iki tanıgın önünde sözleşmeyi okuduktan sonra, taraflar sözleşmenin iradelerine uygun olarak hazırlanıp yazıldığını beyan ederler (MK. m. 535/I). MK. m. 535/II’ ye göre bu aşamadan sonra şahitler, tarafların ölçecmeye kadar bakma sözleşmesine ilişkin beyanlarının kendi önlerinde yapıldığını, hem bakım alacaklısını ve hem de bakım borçlusunun tasarrufa ehil gördüklerini, ayrıca, bakma sözleşmesinin kendi önlerinde resmi memur tarafından her iki taraf da okunduğunu ve onların da sözleşmenin iradelerine uygun olduğunu

beyan ettiğini sözleme metnine yazarak veya yazdırarak sözleşmenin altını imzalarlar.\textsuperscript{84}

**C. Sözleşme Kuruluşuna Katılması Yasak Olanlar**

Ölünceye kadar bakma sözleşme, sözleşme tarafının yanı sıra resmi memur ve şahitlerin katılması ile düzenlenir. Bunlardan, resmi memur ve şahitlerde bazı sıfat ve niteliklerin bulunmaması gerekir. Gerçekte de, MK. m. 536/I’de sözleşmein düzenlenmesine katılacaklar şu şekilde sayılır. “\textit{Fiil ehliyeti bulunmayanlar, bir ceza mahkemesi kararıyla kamu hizmetlerinden yasaklar, okur yazar olmayanlar, miras bırakmanın eşinin, üstsoy veya altsoy kan hisimlari, kardeşleri ve bu kişilerin eşleri, resmi vasiyetnamenin düzenlenmesine memur veya tanık olarak katılamazlar.}” Medeni Kanuda sayılan nitelikleri taşıyanlar, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kuruluşuna katılamlar\textsuperscript{85}. Çünkü, resmi vasiyetname şeklinde düzenlenmesi öngörülen miras sözleşmesine katılmları yasaklanan kişiler, bu sözleşmeye atı sebebiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesinin düzenlenmesine de katılamazlar. Aşağıda bunlar kısaca açıklanmıştır.

Fiil ehliyetine sahip olmayanlar, gerek tanık ve gerekse resmi memur olarak ölünceye kadar bakma sözleşmesinin düzenlenmesine katılamlar. Ehliyet grupları ile ilgili Medeni Kanunun kişiler hukukuna\textsuperscript{86} ilişkin hükümleri uygulanır.

Kesinleşin bir ceza mahkemesi kararı ile kamu hizmetlerinden yasaklı olanlar da bu sözleşmenin kuruluşuna katılamazlar\textsuperscript{87}.

\textsuperscript{84} İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, age., s. 185; ANTALYA, age., s. 97.
\textsuperscript{85} ERTÜRK, agm., s. 36.
\textsuperscript{86} Kişiler hukukuna ilişkin düzenlemeler TMK.’ nun birinci kitap birinci kısmının 8. vd. maddelerinde düzenlenmiştir.
Okuma ve yazma bilmezler, kendi özel kanunları uyarınca memur olamayacaklarından, dolayısıyla, bakma sözleşmesinin düzenlenişine de katılamazlar. Ayrıca, tanıkların da okuma yazma bilme Medeni Kanun hüküm ile özel olarak kabul edilmiştir. Çünkü, okuma yazma bilme imza atma kabiliyeti de yoktur.

Sözleşmenin tarafları ile hiss�试ığı bulunular da bakma sözleşmenin düzenlenmesine resmî memur ve tanık sıfatıyla katılamazlar. Tarafların altsoy ve üstsoylarıyla ile kardeşleri ve onların eşleri, kendi eşleri evlilik birliği devam ettiği müddetçe bakma sözleşmesinin düzenlenmesine resmî memur veya tanık olarak katılamazlar.

87 5237 s. TCK’nın 53. maddesi gereğince hakkında ceza mahkemesi tarafından belli hakları kullanmaktan yasaklık karar alnanlar, bu yasaklama kalkınca kadar bakma sözleşmesinin düzenlenmesine resmî memur ve tanık olarak katılamazlar.
II. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN ADİ YAZILI ŞEKİLDE YAPILMASI


88 KARAHASAN, age., C. II., s. 1276; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 73; AKARTEPE, age., s. 59; YAVUZ, age., s. 828; MARDİN, agm., s. 90; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, age., s. 716; BILGE, age., s. 429; TARHAN, age., s. 20.
89 BILGE, age., s. 430; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 73; AKARTEPE, age., s. 59; KARAHASAN, age., C. II., s. 1276; ÇANDARLI, agm., s. 14.
kurumun tanınan ve onaylanan mevzuatı kapsamında yapılmalı olması mecburdur.\(^90\)

Tüzel kişiliğin devlet tarafından denetlenen ve onaylanan işletme şartlarının ve yönetmeliğinin kapsamı dışında bir sözleşme adı yazılı şekilde yazılmalıdır. Bu şartların dışında veya devletçe tanınmayan yada devlet tarafından tanıdığı halde sonradan bu nitelikleri kaybeden bir tüzel kişilike yapılmak istenecek ö'lenceye kadar bakma sözleşmesi de miras sözleşmesi şeklinde yapılmalıdır.\(^91\)

### III. ŞEKİL EKSİKLİĞİNİN ÖLÜNCYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

Bir hukuki işlem, kanunların geçerli olarak kurulabilmesi için aradığı şartları taşımıyorsa, yani işlemede bir eksiklik varsa, bu eksiklik onun geçerliliğini etkiler. Kanunun geçerli olarak kurulmasını belli şekil şartlarına bağlı olduğu sözleşmeler, onların kanunun aradığı bu şekil kurallarına uygun yapılmaları halinde geçersizdir.\(^92\) Gerçekten de, BK. m. 11/II de fıkrasına göre kanunun öngörülen şekil muhteva ve etkileri hakkında başka bir şekil öngörlümememişse, kanunun belirlediği bu şekilde uyulmadan yapılan sözleşmeler geçersizdir. Başka bir deyisle, kanunda bir sözleşme ile ilgili konulan şeklin dışında bir şekil sözleşmenin yapılması halinde bu sözleşme geçerli olmaz.\(^93\)

---

\(^90\) TARHAN, age., s. 21.
\(^91\) YAVUZ, age., s. 828; MARDİN, agm., s. 90; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 73; AKARTEPE, age., s. 59; ÖNDER, agm., s. 1001.
\(^92\) EREN, age., s. 259; REİSOĞLU, age., s. 109; ÖGUZMAN/ÖZ, age., s. 110.
\(^93\) Bu geçersizlik yapımınn niteliği, doktrinde tartışmalara sebep olmuş ise de bir kısmı yazarlar tarafından kabul edilip savunulmuş ve Yargıtay initiativesi da bu tanıt olarak yerleşmiş ve kabul görmüştür. Bu kabule göre, şekil eksikliği sebebiyle bâfill olan sözleşme, baştan itibaren hiçbir hüküm ve sonuc, özellikle hak ve borç doğurmaz. Hakim, geçerlilik kazanması mümkün olan şekillik noksansını tahliye etmiş bicimde olan廛, bu konuda ve doktrinde yapılan tartışmalarla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, age., s. 262 vd.; OGUZMAN/ÖZ, age., s. 110-123; REİSOĞLU, age., s. 110.

Taraflarca şekil kurallarına uyulmaksizin yapılan ölünceye kadar bakma sözleşmesi, kural olarak geçersiz ise de, bazı hallerde sözleşmenin geçersizliğini ileri sürmek edimlerini ifa etmiş taraf açısından haksızlığa sebep olabilir. Mesela, tarafların edimlerinin tamamını veya büyük bir kısmını ifa etmelerinden sonra sözleşmenin geçersizliğini ileri sürülmesi taraflar açısından hak kaybına yol açar. İşte böyle durumlarda, sözleşmenin geçersizliğini ileri sürülmesi MK. m. 2’ de düzenlenen dürüstlük kurallarına uygun düşmeyeceğinden, hakkın kötüye kullanılması teşkil eder96. Yargıtay uygulamaları da bu doğrultudadır. Yani, kanunda öngörülen şekil kurallarına aykırı olarak yapılan bakma sözleşmesi taraflarca itiraz

94 BİLGE, age., s. 430; AKARTEPE, age., s. 60; KARAHASAN, age., C. II., s. 1277; “ Ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin BK.’ nun 512. hükümuce geçerli var sayılması için, 24.02.1962 günlük İçtihadi Birleştirme Kararı metininde açıkladığı üzere MK.’ nun 480, 481, 482. maddesine uygun biçimde yapılması gerekir. Bu biçimce uygun olarak düzenlenmemiş sözleşmeler hukukça geçerli değildir, varsaylamazlar. (…) İncelenen sözleşme bu kurallara uygun biçimde düzenlenmiş değildir. (…) O halde bu sözleşmenin ölünceye kadar bakma sözleşmesi nitelikte benimsenmesi ve uygulanması olanaktır.” (Yarg., 4. HD., 22.04.1976 T., 7535/E., 4243/K.; DALAMANLI, L./KAZANCI, F./KAZANCI, M., İnli ve Kazai İçtihatlarla Açıklamalı Borçlar Kanunu, Cilt. IV., m. 372-544, İstanbul-1990, s. 475)


96 AKARTEPE, age., s. 61; BİLGE, age., s. 430;
edilmeden uygulanmışsa, artık onların ölümünden sonra mirasçıları tarafından da şekilde aykırılık iddiasında bulunulamaz. Aksi halde, bu iddiyanın ileri sürüleni dürüstlük kuralları ile bağışlamaz.  

Uygulamada genellikle sözleşmenin taraflarından ziyade, her ikisinin de veya bakım alacaklisinin ölümü ile mirasçıları tarafından şekil eksikliği iddiası ileri sürülmekte. Taraflar, gerçek niyetleri bakma sözleşmesinden kaynaklanan haklardan yararlanma ve onun sonuçlarını elde etmek olduğundan, edimlerin ifa edilmiş olması onlar için yeterli olup, sözleşmenin şekil eksikliği üzerinde fazla durmazlar. Ancak, buna rağmen sözleşmenin taraflarının edimlerini bakım alacaklisının ömrünün sonlarına yakın bir zamana kadar, yani, uzun süre ifa ettikten sonra taraflardan birisi şekilde aykırılığı öne sürece olursa, bu iddia da dürüstlük kurallarına aykırılık oluşturur ve hakkın kötüye kullanılması olarak kabul edilmelidir.  

98 Akarçep, age., s. 63; BİLGİ, age., s. 431.
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

§ 7. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE BAKIM ALACAKLISININ HAK VE BORÇLARI

I. Genel Olarak


Bakma sözleşmesi ile bakım alacaklarının elde edeceği hakların başında, ölmüne kadar bakım borçlusundan kendisine bakmasını isteyebilme hakkı kazanması gelir. Haklarından bir diğeri de, tüm haklarını garanti altına alacak devrettiği taşınmazlar üzerinde ipotek tesis etme hakkını kazanmasıdır.

Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler grubunda yer alan ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile yalnızca haklar elde edilmez. Elde edilen haklar yanında sözlemenin diğer tarafına da borçlanılır. Bakım alacaklarının elde ettiği hayatının sonuna kadar bakılma hakkına karşı, bakım borçlusuna taahhüt ettiği mal varlığı değerlerini devretme veya bakım borçlusunu kendisine mirasçı olarak atama borcu altında girer.
Ölünceye kadar bakma sözleşmesi tam iki tarafla borç yüklenen bir sözleşme olması ve bir tarafın hakkının diğer tarafın borcunu teşkil etmesi sebebiyle, gerekşiz tekrarlara düşmemek için, uygun düştüğü kadarıyla hak ve borçlara bir taraf ait yönüyle bakılması yoluna gidilecektir. Burada, sözleşmeye genel karakterini veren tarafın bakım alacaklısı olması sebebiyle, ağırlıklı olarak bakım alacaklarının hak ve borçları incelenmiştir. Bakım borçlusunun hak ve borçlarında ise, bakım alacaklarının hak ve borçlarına karşılık oluşturmayan, farklı olan yönlerine temas edilmesi yeterli görülmüştür.

II. Bakım Alacakılsının Hakları ve Borçları

A. Bakım Alacakılsının Hakları

1) Bakım Alacakılsının Haklarının Niteliği

kapsamı bakım alacağını devredilememesi, rehin, haciz veya takas yasağı şeklinde karşımıza çıkar¹.

a) Bakım Alacaklısının Haklarının Devredilmezliği


Bakım alacaklısının haklarının devredilmezliği, yalnız bakım borçlusunun yerine getirmediği edimlere ilişkindir. Bir başka deyişle, muaccel olan bakım

¹ AKARTEPE, age., s. 66
² ARIK, agrm., s. 297; YAVUZ, age., s. 830.
³ TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 86; YAVUZ, age., s. 830; HATEMİ/SEROZAN/ ARPAÇI, age., s. 553; AKARTEPE, age., s. 66; GÜNEŞ, agrm., s. 1070; KANIK, agrm., s. 279; DALAMANLI, age., s. 129.
⁴ YAVUZ, age., s. 830; AKARTEPE, age., s. 67.


b) Bakım Alacağıının Haczedilmezliği ve Rehin Yasağı


Bakım alacağıının devri yasağında olduğu gibi, haciz yasağı da yalnızca ifa edilmemiş alacaklara ilişkendir. İfa edilmiş ve bakım alacaklısının şahsi tasarrufuna geçmiş alacaklarla ilgili böyle bir yasak söz konusu değildir. Burada yasak olan, henüz ifa zamanı gelmemiş edimler üzerine haciz konularak, bu hakların tamamen

5 TÜNCOMAĞÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 86; AKARTEPE, age., s. 67;
HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 553; KARAHASAN, age., C. II., s. 1277;
6 AKARTEPE, age., s. 67; ARIK, agm., s. 297
7 TÜNCOMAĞÇ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 86; AKARTEPE, age., s. 67; GÜNEŞ, agm., s. 1070; YAVUZ, age., s. 830.

Rehine konu olabilecek alacak ve hakların başkasına devredilebilir nitelikte olmaları gerektiği MK. m. 954/I’ de kanun koyucu tarafından belirtilmiştir. Bunun yanında hak veya alacakların rehin konusu olabilmesi için temlike elverişli ya da para ile değerlendirilmesi mümkün olmalıdır. Bakımacağı, para ile değerlendirilmesi mümkün olsa bile, temlik edilmesi söz konusu olamayacaktır.

**c) Bakım Alacağının Takas Yasağı**


---

8 Tunçomag, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 87.
9 Kuru, B., İra ve İflas Hukuku, Üçüncü Baskı, C. I, İstanbul-1988, s. 780
10 Oğuzman/Selici/OkatÖzdemir, age., s. 798 vd.
11 Tunçomag, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 87; Bilge, age., s.434; Yavuz, age., s. 830.
12 Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz., Eren, age., s. 1225 vd.; Oğuzman/Öz, age., s. 452 vd.

**d) Bakım Alacağıının İfasının Şahsa Bağlılığı**


---

13 EREN, age., s. 1230; OĞUZMANÖZ, age., s. 460.
14 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 87; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 553; YAVUZ, age., s. 830; BİLTE, age., s. 434.
16 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 87; AKARTEPE, age., s. 69.
2) Bakım Alacakısının Haklarının Kapsamı ve Çeşitleri

a) Ölümüne kadar bakılmayı isteme hakkı


17 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 88; AKARTEPE, age., s. 70; BİLGE, age., s. 433
18 BİLGE, age., s. 433; AKARTEPE, age., s. 70; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 88.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinin bir kurumla yapılması halinde, bakım alacakısının kapsamı kurumun sözleşmenin kurulduğu anda mevcut olan yönetmeliğine göre tayin edilir. Sonradan bu yönetimekte yapılacak değişikliklerle bakım alacağı azaltılamaz. Ayrıca, tarafların bakım sözleşmesinde başka hüküm koymadıkları ve kurumun yönetmeliğinde de bir düzenleme bulunmayan hallerde, bakım alacakısının kapsamı BK. m. 514’ e göre tayin edilir.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinin bir kurumla yapılması halinde, kurumun yönetmeliği esas alınacak ise de, bakım alacakısının sosyal statüsüne

19 ÇANDARLI, agr., s. 1009; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 89; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMRİ, age., s. 717; AKARTEPE, age., s. 70; “ Ölünceye kadar bakım sözleşmesi ile, bakım alacakısı sözleşmeye konu olan mamelek veya bazı mallarının müklüyetini bakım borçlusuna geçirmek, bakım borçlusu da kural olarak bakım alacakısını kendi ailesi içerisinde alıp, ona özenle ölünceye kadar bakıp gözetmek yükümlülüğü altına girer. Hemen belirtilmek gereki ki, bakım borçlusunun bakıp gözetmek yükümlülüğünü, aksi kararlaştırılması sürece bakım alacakısını ailesi içerisinde alıp, ikişetin temin etme yanında, besleme giydirme hastalığında hekimle görüşmek, gerekli ihtimami gösterme, manevi yönden destek verme gibi ödevleri de içerisinde alır. Kuşkusuz bakım borçlusun yükümlülüklerini yerine getirirken, aldığı malların kıymetine, bakım alacakısının önceden sahip olduğu içtmale mevkii ve hakkaniyet kurallarına göre hareket etmek zorundadır.” (Yarg., 1. HD., 24.06.1999 T., 1999/6483 E., 1999/6882 K., meze yazılım, agr., İzletat No: 22814)
20 GÜNEŞ, agr., s. 1069.
21 AKARTEPE, age., s. 70; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 88.

Bakım alacağının kapsamı bakım alacakısının önceki sosyal statüsünün ve bakım borçlusuna devrettiği mal varlığı değerlerinin çok üzerinde de belirlenemeyecek. Bakım alacakısına da, bakım borçlusundan bu yönde bir talepte bulunamaz. Aksi halde, sözleşmenin çekilmez hale gelmesi sebebiyle, bakım borçlusunun sözleşmeden dönme hakkı doğar (BK. m. 517/I).

b) Aynı evi birlikte paylaşmayı isteme hakkı

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte, bakım alacakısının talep hakkı kazandığı haklarından birisi de, bakım borçlusunun evinde beraber oturmayı isteme hakkıdır. Bu hak, bakım alacakısının haklarından önemli birisini teşkil eder. Söz konusu hak, BK. m. 514/I’ de “alacaki, borçlunun ailesi içinde yaşar” şeklinde ifade edilmiştir. Bu durum, bakım ve gözetim edimlerinin niteliğinden de anlaşılmaktadır. Çünkü, bakım borçlusunun edimlerinin en kolay şekilde ifası tarafların bir arada yaşamaları halinde mümkün olabilir. Bakım ve gözetim edimlerinin niteliği ve ifa kolaylığı bir anlamda bakım alacakısının bakım

22 AKARTEPE, age., s. 71; ÖNDER, agm., s. 1010; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 89.
23 ÖNDER, agm., s. 1010.
24 AKARTEPE, age., s. 71.
25 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 89; ÇANDARLI, agm., s. 15.

Bakım alacaklisının bakım borçlunun evinde beraber yaşamak hakkı ise, taraflar sözleşme ile her zaman bunun aksini kararlaştırabilirler. Yani, taraflar bakım alacaklisının kalacağı evi belirleme hususunda serbesttirler. Tarafların sözleşmede, bakım alacaklisının bakım borçlunun evi dışında bir yerde kalmışını kararlaştırımları ölüncaye kadar bakma sözleşmesinin geçerli olarak kuruluması engellemez. Bu anlamda, bir sözleşmesinin bakım ve gözetim edimleri ile karşılık edimlerin devri gibi, diğer unsurlarının bulunması halinde, bu sözleşme ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak kabul edilir. Yukarıda da deignediği gibi, BK. m.

26. GÜNEŞ, agm., s. 1068; ÖNDER, agm., s. 1008.
27. TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 91.
28. AKARTEPE, age., s. 91; ÇANDARLI, agm., s. 16; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 89.
514 emredici bir hukuk normu olmayıp tamamlayıcı hukuk kuralları niteliğindedir. Bu sebeple, söz konusu madde, tarafların serbest iradeleriyle belirledikleri edimleri ihtiva eden ölümüye kadar bakım sözleşmelerinin geçerliliğine bir engel oluşturur. Ancak, bakım alacaklısı bakım borçlusunun evinde yaşamak isterse aksine bir sözleşme yapmaz.


Bakım alacaklısı, ölümüye kadar bakım sözleşmesi ile bakım borçlusuna karşı, uygun bir mesken talep etme hususunda şahsi bir hak kazanır. Bu hak, tamamen bakım alacakının şahsına aittir ve bir başkasına devredilemez. Bu sebeple, ölümüye kadar bakım sözleşmesinin kuruluşuna doğrudan katılmayan bakım alacakların çocukları, eşı veya yakınları mesken hakkından yararlanamazlar. Bunların, yani aile fertlerinin, başlangıçta veya sonrasında bakım alacakına

30 VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, age., s. 717; TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s.90. TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 90.
katılmaları durumu değiştirmez. Başka bir deyişle, mesken temini hakkından yalnızca bakım alacaklısını yararlanır\textsuperscript{32}.

Mesken hakkı, bakım alacaklısının ortak alanlardan da rahatlıkla yararlanmasını da kapsar. Meselâ, banyo, tuvalet ve balkon gibi, ortak kullanım alanlarından ailenin diğer bireyleri gibi yararlanma hakkı vardır. Dolayısıyla, tarafların beraber yaşamaları halinde, karşılıklı sevgi, saygı ve iyi niyet içerisinde aynı evi paylaşmaları gerekir. Bakım alacaklısını, bakım borçlusunun ev başkanlığını kabul etmek zorundadır\textsuperscript{33}.

Bakım borçlusunun kurum olması halinde, bakım alacaklısının mesken temini hakkı ile ilgili bir problem yaşanmaz. Çünkü, kurumun yatakhanesi, yemekhanesi gibi ferdî ve toplu hayat alanları zaten önceden teşkil edilmiştir.

c) Bakım alacaklısının giydirilmeyi isteme hakkı


\textsuperscript{32} BILGE, age., s. 434; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 90; AKARTEPE, age., s. 93; OSER/SCHÖNENBERGER, age., s. 450 (Art. 524, No. 5).

\textsuperscript{33} TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 91; AKARTEPE, age., s. 92.
devrettiği edimin miktarı ve önceki hayat seviyesi esas alınarak çözüme gidilmelidir.\footnote{BILGE, age., s. 433; ÖNDER, age., s. 1009; YAVUZ, age., s. 829; KARAHASAN, age., C. II, s. 1280; TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 92; AKARTEPE, age., s. 94.}

d) Bakım alacaklarının beslenmeyi isteme hakkı

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin, bakım alacaklarına sağlandiği en önemli haklardan bir tanesi de beslenmeyi talep hakkıdır. Bakım borçlusu, bakım alacaklarının hayat seviyesine uygun yiyerek ve içecek maddelerini temin etmek mecburîyetindedir.\footnote{KARAHASAN, age., C. II, s. 1280; OLGAÇ, age., s. 598; VEĐDEÔĞLU/ÖZDEMİR, age., s. 717; GÜNÈŞ, agm., s. 1066} Ancak, bakım alacaklarının hayat seviyesi çok düşük ise, bakım borçlusu edimlerinin sınırını buna göre ayarlayamaz.\footnote{ÖNDER, agm., s. 1010.} Bu durumda, kanunda düzenlenen asgârı sınır esas alınmalıdır. Bu husus BK. m. 514/II’de “borçlu bilhassa alacaklîya münasip gida,…vermeye mecburdur” cümlesi ile ifade edilmiştir.

Beslenme hakkı, hem uygun yiyerek ve içecek teminini hem de bunların iyi bir şekilde bakım alacaklarına sunulmayı ihtiva eder. Bu sebeple, bakım borçlusu kendi aile bireylerine ne yedirip içeriysorsa, aynı miktartaki ve nitelikte bakım alacaklarına da vermek mecburîyetindedir. Bunun yanında, yemek masası davet ederek beraber yemekleri yemek de bu kapsamda sayılabilir.\footnote{TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 92; AKARTEPE, age., s. 94.} Ancak, bu hususta bir mecburîyet yoktur. Ayrıca bakım alacaklarının herhangi bir sebeple diyet uyguluyor olması halinde verilecek yiyeyek ve içecekler buna göre seçilmelidir.
Bakım alacaklısının ayrı bir evde oturmasının kararlaştırıldığı hallerde, diğer tüm edimler gibi yiyiçek ve içecek verilmesine ilişkin beslenme edimi de burada ifa edilmelidir. Ancak bakım alacaklısının, bakım borçlusunun evini terk ederek, başka bir yerde oturması halinde, edimlerin burada yerine getirilmesi istenmez. Bu durumda, bakım alacaklısı sözleşmenin tek tarafından feshini de isteyemez.

e) Tedavi masraflarının karşılanmasını isteme hakkı


Taraflar ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile, tedavi giderlerinden bakım borçlusunun sorumlu olmayağını kararlaştır夫azlar. Aynı şekilde taraflar, tedavi masrafları ile ilgili bir sınırlama veya tedavi yöntemleri ile ilgili bir sınırlamada

38 BİLGE, age., s. 434; ÇARDARLI, agm., s. 16; TUNÇOMAĞ, Ölüncəye Kadar Bakma Akdi, s. 93; AKARTEPE, age., s. 95; YAVUZ, age., s. 830.
39 ÇARDARLI, agm., s. 16; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 93; AKARTEPE, age., s. 95.

Bakım alacaklarının sağlığına ilişkin bir sosyal güvencesinin bulunması halinde, bu hakkının kapsamı biraz daralır. Gerekli masrafları sosyal güvenlik kurumunu karşılayacak olmaz; bakım borçlusundan bu yönde fazladan bir talepte bulunulamaz. Bu durumda tedavi ettirme hakkının kapsamı, hastaneye getirip götürme, evde tedavi gerektiyorsa eve doktor çağırma, gerekirse hastanede refakat etme, ilaçlarını temin ve kullanmasına yardımcı olmak nitelik alır⁴². Ancak, tedavinin uzun süremesi veya çok masraflı olması sebebiyle, bakım borçlusunun aldığı edimin ekonomik olarak aşılması ve onun için aşırı bir külvet oluşturmaları halinde, bakım borçusu haklı sebeple sözleşmeden dönme hakkını kullanabilir⁴³. Bunun yanında, bakım alacaklarının kendisine dikkat etmemesi sebebiyle bakım borçlusunu gereksez

---

⁴⁰ ÖNDER, agm., s. 1010; ÇANDARLI, agm., s. 16; TÜNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akbi, s. 93.
⁴¹ ÖNDER, agm., s. 1010.
⁴² AKARTEPE, age., s. 95.
⁴³ ÖNDER, agm., s. 1010.
tedavi masrafına sokuyorsa, bu durum da sözleşmenin sona erdirilmesi bakımından haklı sebeple teşkil eder 44.

Bakım alacaklisının tedavisi için eve çağrılacak doktorun seçiminde bakım alacaklisının fikrinin alınması gerekir. Bakım alacaklisının tedavisinin gerektirmesi halinde, bakım borçlusu, gerekli uzman hekime bakım alacaklisını tedavi ettirmekle yükümlüdür. Bu hususta tedavi masraflarının sınırını, sözleşme hükümleri, devredilen edimin değeri, bakım alacaklisının hayat seviyesi ve hakkaniyet kurallarına göre tespit etmek gerekir 45.

Bu hakkın talep edilmesinde bakım alacaklisının gerçek kişi olması ile tüzel kişi olması arasında bir fark yoktur.

f ) Haklarının düzenli olarak sağlanmasını isteme hakkı


44 TUNÇO MAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 93; KARAHASAN, age., C. II, s. 1281.
45 AKARTEPE, age., s. 96; TUNÇO MAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 93; KARAHASAN, age., C. II, s. 1281.
46 AKARTEPE, age., s. 96; TUNÇO MAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.

g) Sevgi ve saygı gösterilmesini isteme hakkı

Bakım alacaklığının mesken temini, tedavi masrafları, yiyecek ve içecek hakkı gibi maddî haklarının yanında sevgi ve ilgi gösterme gibi manevî nitelikteki hakları da vardır. Çünkü, bakım alacaklığının maddî ihtiyaçlarının yanında, manevi desteği de ihtiyacı söz konusudur. 48 Bu sebeple, bakım borçlusu, bakım alacaklıklı her zaman sevgi ve saygı göstermelidir. Bu husus, yalnız bakım borçlusunun değil, aynı zamanda eş ve çocuklarının da yükümlülüğüdür. Özellikle bakım borçlusunun eşi bakım alacaklıklı bakım borçlu eşi kadar sevgi ve saygı göstermelidir 49. Çünkü, ölünceye kadar bakım sözleşmesi ile bakım borçlusunun aile fertlerinden biri

47 AKARTEPE, age., s. 97; TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.
48 TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 93.
sifatını kazanmaktadır. Dolayısıyla, solución ile taraflar arasında sıkı bir manevi bağ oluşur. Sevgi ve saygı göstermenin de her iki taraf içinde bir ölçüsü olması, aşırıya kaçan bir saygı bekleme veya hiç saygı göstermeme şeklinde gelecekte uygulamalar sözleşmeye aykırılık teşkil eder.

**h) Bakım alacaklısının cep harçlığı talep hakkı**


Taraflar arasında ileride problemler çıkması için, cep harçlığının miktarı ve hangi sıklıkla verileceği hususunun sözleşmede ayrıntılı olarak gösterilmesi yararlı olur.\(^\text{51}\)

\(^{50}\) KARAHASAN, age., C. II, s. 1281; OLGAÇ, age., s. 598; TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.

\(^{51}\) AKARTEPE, age., s. 98; TUNCOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.
1) Bakım alacaklässinin dava ve avukatlık masraflarını isteme hakkı

Bakım alacaklässinin bu hakkıyla ilgili olarak Borçlar Kanununda açık bir düzenleme mevcut değildir. Ancak, ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım borçlusu bakım alacaklässinin her türlü bakım ve gözetimini üstlendiğine göre, onun hukuki yardımına ihtiyaç duyduğu hallerde de, yükümlülüklerini yerine getirmesi gerekir. Bakım alacaklässi bu hakkını, hem açacağı dava ve takiplerde hem de hukuki danışmanlıkla ilgili işlerde yararlanmak üzere kullanır. Ayrıca kendisine yönelecek ve hukuki bilgiye ihtiyaç duyulacak her türlü işlemde de bu yardımdan faydalananabilir. Hatta bakım alacaklässinin, bakım borçlusuna yönelik açacağı davalarada da bu hakkının varlığı doktrinde ileri sürülmektedir.ii)

i) Bakım alacaklässinin cenaze masraflarını karşılanmasını isteme hakkı

Bu hakla ilgili olarak da, Borçlar Kanununda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak doktrinde bu hakkının varlığı kabul edilmştir. Dolayısıyla, bakım alacaklässinin ölümden halinde, bakım ve gözetim edimleri, yani bakma sözleşmesi sona ereceğinden cenaze masraflarından da bakım borçlusunun sorumlu olacağı kabul edilmektedir. Özellikle, bakım alacaklässinin tüm malvarlığını devrettiği veya bakım borçlusunun mirasçı olarak atandığı hallerde bakım alacaklässinin geride her hangi bir malvarlığı kalmayacağından bakım borçlusu bu masraflarдан sorumlu olmalıdır. Bu hakkın kapsamına, ölüm anninden itibaren cenazenin hazırlanması,

ii) BECKER, age., s. 1148,(Art. 524, N. 8); TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.
OLGAÇ, age., s. 599; AKARTEPE, age., s. 99; BECKER, age., s. 1147,(Art. 524, N. 7); TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95; OSER/SCHÖNENBERGER, age., s. 450,(Art. 524, N. 6); TARHAN, age., s. 10; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 552; KARAHASAN, age., C. II, s. 1281.
mezarlığa nakli, mezari'nin temini, bakım alacakının dini geleneklerine göre gerekli işlemlerin yapılması gider.

3) Bakım alacakının haklarını teminat altına almaya yönelik hakları

a) Kanunî ipotek hakkı


Bu sebeple, bakım alacakının durumu bakım borçlusuna göre hukuki koruma yönünden bir hayli zayıftır. Kanun koyucu bu zayıf durumu dengelemek amacıyla, bakım alacakının bakım borçlusuna taşınmaz devrettiği hallerde, ona taşınmaz üzerinde kanunî bir ipotek hakkı tanımlıtır. Bu husus, BK. m. 513’de “diğer tarafa

54 BECKER, age., s. 1147,(Art. 524, N. 7); TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95; AKARTEPE, age., s. 99.
55 BİLGE, age., s. 432; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 95.
56 “Ne var ki, ölünceye kadar bakıp gözetme sözleşmesi ile bakım alacakısı hayati boyunca bakılıp gözetilimeydi isteme gibi daha az teminatlı bir kâsîsel hak karşısında taşınmazını mülkiyetini devretmektedir. İşte yasa koyucu sözleşmenin yanıları arasındaki bu dengesizliği gidermek amacıyla bakım alacakısı yararına devrettiği taşınmaz üzerinde Medeni Kanunun 807 ve 808. (TMK. m. 983 ve
bir gayrimenkul temlik eden alacaklı, kendi haklarını temin için o gayrimenkul üzerinde tpk bir satıcı gibi kanunî ipotek hakkını haiz olur” şeklinde ifade edilmiştir. Bakım alacaklısına tanınan bu hak sebebiyle, o, bakım borçlusunun edimlerini garanti altında almak amacıyla devrettiği taşınmaz üzerinde tpk satıcı gibi, kanunî ipotek tesis etirebilir. Ancak, bakım alacaklısının devredeceği edimlerin taşınmaz dışında, başka bir malvarlığı olması halinde, genel hükümler gereğince sözleşmeye dayalı olarak bazı garantiler sağlanabilir.

İpoteğin kurulması işlemleri MK. m. 893 ve 894’ e göre yapılmalıdır. Bu hak kullanını üç aylık hak düşürücü süreye bağlanmıştır (MK. m. 894). Bu sebeple, bakım alacaklısi taşınmazı bakım borçlusu devrettiği tarihten itibaren üç aylık hak düşürücü süre içerisinde, icile ile bu hakkını tescil ettirebilir. Söz konusu hak bakım borçlunası rizası aranmaksızın bakım alacaklısının tek tarafından yenilik doğurucu irade açıklamasıyla tesis edilebilir. Aksi halde, kanunî ipotek hakkı kullanılmaz. Çünkü, bakım borçlusu artık taşınmaz üzerinde mutlak bir tasarruf hakkına sahip olur.
Bakım alacaklısı, ipotek hakkının tesisi veya buna ihtiyaç kalmaması halinde ipoteyin terkini gibi hususlarda Eşya Hukuku alanında düzenlenen temel kurallara uymalıdır

b) Sözleşmeden kaynaklanan teminat hakları

Bakım alacaklısı, bakım sözleşmesinden doğan haklarını, kanundan doğan ipotek tesisinin yanı sıra, bakım borçlusuyla anlaşarak, ahsı veya aynî teminata bağlıarak garanti altında alabilir. Bu hakların tesisi, kanunî ipotek hakkının aksine, bakım borçlusunun kabulü halinde mümkün olur. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin bünyesine, temel karakteristik özelliklerine uygunluğu ölçüsünde, tarafların serbest iradeleriyle kefalet, cezaî şart ve ipotek tesiîsi mümkündür. Bu haklarla ilgili genel kuralları saymak yerine, bunlar kurumların düzenleniği özel hukuk dallarına bırakarak genel itibariyle saymakla yetinmelidir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde de, temel kural, taraflarca kararlaştıracak her bir müessese ile ilgili, yürürlükteki hukukumuzdaki var olan düzenlemelere ilişkin esasların geçerliliğiştir. Çünkü, borçlar Kanunu, ölünceye kadar bakma sözleşmesine özgü olmak üzere, bu müesseselerle ilgili özel bir düzenleme yapmıştır.

61 Bu hususta daha ayrıntılı bilgi için bkz., OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 695 v.d.
62 YAVUZ, age., s. 830; KARAHASAN, age., C. II, s. 1282; OLGÂÇ, age., s. 594; BİLGE, age., s. 432.
63 BİLGE, age., s. 432; YAVUZ, age., s. 830; TÎNÇOMÂĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 99; AKARTEPE, age., s. 76.
B. Bakım Alacaklısının borçları

1) Malvarlığı değerlerini devretme borcu


a) Bakım alacaklısının borçlar hukuki nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesindeki borç

Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile, bakım alacaklısı bakım borçlusuna belli bir mal varlığı değerini devretme borcu altında girer. Bu mal varlığı değeri, genellikle bir taşınım veya taşınır mal olurken, bunun yanında ekonomik değer taşıyan bir hak veya bir mal üzerinde rehin tesisı ya da kira alacağı altına alınmaması şeklinde de olabilir. Bu borç, sözleşmede aksine bir düzenleme yapılmışsa sözleşmenin kurulması ile birlikte talep edilebilir hale gelir.\(^{64}\)

Bakım alacaklısı, malvarlığının bir kısmını veya tamamını devretme borcu altında girmiş olsa da, bu malvarlığı değerlerinin bakım borçlusuna her biri ile ilgili ayrı ayrı devir işlemi gerektiği için bu intikâl, cuz’ı intikâl sayılır.\(^{65}\) Çünkü her bir malın bakım borçlusuna geçirilmesi için tasarruf işleminin yapılması gerekit. Meselâ, taşınmaz mal vaadi halinde tapu sicil memurülklerinde tescil işlemi (MK. m. 705),

\(^{64}\) AKARTEPE, age., s. 81; 
\(^{65}\) YAVUZ, age., s. 832; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 110; AKARTEPE, age., s. 81.
taşınır bir mal vaadi halinde ise, zilyedliğin devri (MK. m. 763/1) işlemlerinin yapılması gerekir. Aynı zamanda her iki malvarlığının birden taahhüt edilmesi halinde ise, her bir malvarlığı değerinin devri için gerekli işlemlerin ayrı ayrı yapılması gerekir.

Bakım alacaklısıın, bakım borçlunası bir alacağıın temlikini, ticari senetlerin devrini veya ticari işletmenin tüm aktif ve pasifyle devrini taahhüt etmesi halinde, her edimin devri için kendi kanunlarında öngörülen şekil kurallarına uymak suretiyle devri mecburidir. Meselâ, alacağıın temlikine ilişkin işlemler için BK. m. 162 vd. hükümleri uygulanmalıdır.66

Bakım alacaklısı, taşınmazların devri için yazılı beyanda bulunur (MK. m. 1013/I). Bakım alacaklısının, karşı edimini rızasyyla bakım borçlunası ifa etmemesi halinde bakım borçlusu edimin niteliğine göre mahkemeden karar almalıdır. Bu durumda bakım alacaklısının yazılı beyanına ihtiyaç yoktur. Bakım borçlusu, alacağı mahkeme kararını alacağı taşınmaz ise, doğrudan tescil talebinde bulunarak infaz ederken, taşınırlarda ise cebrî icra yoluyla taşınının müklüyetini üzerine geçirir (MK. m. 716/II; 1013/II).67

b) Bakım alacaklısının miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesindeki borcu

Bakım alacaklısının miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesindeki borcu, ölümü bağlı bir tasarruf ile yerine getirilir. Bakım alacaklısı,

66 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 110; AKARTEPE, age., s. 82.
67 ÖĞUZMAN/SELIÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, age., s. 692 vd.
bakım borçlusunu mirasçı atayarak edimini yerine getirir. Bu ise, BK. m. 511 gereğince, tarafların miras sözleşmesi yapması ile mümkündür.

Miras sözleşmesi ile mirasçı atanacak bakım borçlusu tipki kanuni mirasçiler gibi terekeye küllî halef olarak hak sahibi olur.68 Daha önce bahsedildiği gibi bu halde tamamen miras hukuğu hükümleri uygulanır.69 Bakım borçlusu haklarına, ancak bakım alacaklarının ölümü halinde kavuşur. Başka bir deyişle, bakım alacaklısı borçlar hukuğu nitelikli önüne kadar bakım sözleşmesinin aksine hayattayken bir borç altına girmez. Dolayısıyla, bakım alacaklısi malvarlığı üzerinde dilediği gibi sağlararası veya ölüme bağlı tasarrufa bulunabilir. Bakım borçlusunun, bakım alacaklısının sağlığında bu tasarruflarına karşı herhangi bir itirazı da olamaz. Ancak, Miras Hukuku hükümlerinden faydalanarak bakım sözleşmesi ile başdaşmayan ölüme bağlı tasarruflar ile sağlar arası tasarruflara itiraz edebilir.70

Bakım borçlusunun, mirasçı atanması halinde alacaklarına kavuşması şans ve tesadüfe bağlıdır. Bu sebeple, bakım alacaklısına hayatının sonuna kadar bakımına rağmen karşılık edimlerine kavuşamama riski altında kalmaktadır. Zira, bakım alacaklısının ölüme bağlı halinde miras sözleşmesi kendiliğinden sona ereceği için mirasçılık sifati da kazanamaz.71 Bu durumda onun haklarını teminat altına almak için, MK. m. 572’ de düzenlenen miras bırakının malvarlığı değerlerini sağlığında devri hükümlerinden istifade edilebilir.

68 İMRE/ERMAN, age., s.114.
69 Bu konuda bkz. § 4, III., 2.
70 MK.’ nün 557 ve devamı maddelerinde düzenlenen ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisi ile ilgili hükümlerden faydalanabilir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ANTALYA, age., s. 125 vd.; İMRE/ERMAN, age., s. 180 vd.
71 ANTALYA, age., s. 125; İMRE/ERMAN, age., s. 181.
2) Bakım alacaklısının iyiniyet kurallarına uygun davranma borcu

Bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile doğan en temel borcu; bakım borçlusuna taahhüt ettiği malvarlığı değerlerini usulüne uygun olarak devretmesidir. Ancak, bu borcun yanında taraflar arasında yapılan sözleşmenin problemsiz uygulanabılmesi için, uyulması gerekli objektif iyiniyet kuralları da vardır. Zira, bakım alacaklısı bir aile üyesi gibi bakım borçlusunun ailesi içinde dahil olmaktadır. Bu sebeple, aile içerisinde bakım borçlusunun aile başkanlığını tanma, bakım ve gözetim edimlerinin ifasında zorluk çıkarmama, diğer aile bireylerine saygı gösterme ve onlarla iyi insanî ilişkiler kurma gibi yükümlülüklerine uyma borcu altındadır.

§ 8. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNDE BAKIM BORÇLUSUNUN HAKLARI VE BORÇLARI

I. Genel Olarak

A. Bakım Borçlusunun Hakları

Yukarıda da ayrıntılı olarak anlatıldığı üzere bakım borçlusunun en temel hakkı ölünceye kadar bakma sözleşmesinden doğan ve bakım alacaklısının devretmeyi taahhüt ettiği malvarlığı değerlerinin kendisine devrini talep hakkıdır. Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım borçlusunun hakkı, taahhüt edilen edimin niteliğine göre, tasarruf muamelelerini yapılmasını talep etmektir. Buna karşılık, miras hukuku nitelikli bakım sözleşmesinde ise, bakım alacaklısının hakkı mirasçı olarak atanmayı istemektir.

B. Bakım Borçlusunun Borçları

BK. m. 511’ de bakım borçlusunun ölünceye kadar bakma sözleşmesinden kaynaklanan borçları yer almaktadır. Gerçekten de, sözleşmeye adını da veren “ölünceye kadar bakma veya ölünceye kadar görüp gözetme” ifadeleriyle bakım borçunun kapsamı belirtilmiştir.

Bakım alacaklısının hakları başlığı altında incelenen hususlar, bakım sözleşmesinden doğan karşılıklılık ve iki tarafı borç yükleme unsurları sebebiyle bakım borçlusunun yükümlülüklerini teşkil eder. Bu sebeple, bakım alacaklısının bakım ve gözetimini temin etme, bakım alacaklısını kendi evine kabul etme, onun tedavi masraflarını karşılama, giyecek, yiyecek ve içecek temini, hukuki yardım masraflarını karşılama, sevgi ve saygı gösterme gibi haklarının tümü bakım borçlusunun borçlarını oluşturtur. Yukarı da bu hususlar ayrıntılı olarak incelendiğinden, burada ayrıca ele alınmamıştır.
II. Bakma Borcunun İfa Yeri, İfa Zamanı ve Zaman Aşımı Süresi

A. Bakma Borcunun İfa Yeri


B. Bakma Borcunun İfa Zamanı

Bakım borçlusunun, bakım borcuna ilişkin edimlerini ne zaman ifa edeceği, sözleșmenin kuruluusu sırasında taraflarca kararlaştırılmış olabilir (BK. m. 74). Bu durumda, bakım borçunu bu şartlara uymak mecburiyetindedir. Bakma sözleșmesinde bu hususta bir hüküm bulunmaması halinde, bakım borçunun ihtiva

72 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 102; AKARTEPE, age., s.100.
73 YAVUZ, age., s. 832; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 103.
74 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 102; AKARTEPE, age., s.100.
ettiği edimlerin nitelik ve özelliklerine göre ifa zamanının belirlenmesi mümkündür.75

Bakım borcunun kapsamını oluşturan bakım ve gözetim edimleri bakım alacaklarının hayatının devamına yönelik oldukları için, bakım alacaklarının bunlara ihtiyacı olduğu anda ifa edilmeleri gerekir. Meselâ, aksinin kararlaştırılmadığı hallerde bakım borçlarsının evinde bakım alacaklarının kalacağı bir bölümü hemen hazır etmesi gerekir. Yiyecek, içecek veya giyeyi temin borçları da ihtiyaçta olduğu anda ifa edilmesi gereken borçlardır.76

C. Bakma Borcunun Zamanaério Süresi

Tüm alacak hakları gibi, bakım alacağı da, zaman🧜️su süresine tabidir. Ancak, bu hususta bakma sözleşmesinin düzenlendiği Borçlar Kanunun özel hükümleri kısmında açık bir düzenleme yapılmamıştır. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım alacaklarının ihtiyaçlarına bağlı olarak dönem içerisinde ifa edilen edimler ortaya çıkardığı için, bakım alacaklarının talep hakları da bu dönemlere bağlı olarak doğar. Meselâ, giyeyi temin borçu bakım alacaklarının giyim eşyasına ihtiyaç duyduğu anda doğar. Bu sebeple, ferdi ifalar için kabul edilen genel zamanşımı sürelerine bakılmaktadır. Bu açıdan bakım alacağı da, BK. m. 126/b. 1’ de ifade edilen belirli zamanlarda yerine getirilmesi şart olan edimler arasında kabul

75 OSER/SCHONENBERGER, age., s. 445 (Art 521 No: 8); TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 102; AKARTEPE, age., s.100.
76 AKARTEPE, age., s. 100; OSER/SCHONENBERGER, age., s. 445 (Art 521 No: 8); TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 102.
edilmelidir. Dolayısıyla, bakma sözleşmesinden doğan asıl alacak hakkından bağımsız oluşan dönemli edimlerin her biri beş yıllık zamanaşım süresine tabi olur.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulması ile doğan asıl alacak ise,BK. m. 125’te düzenlenen genel zamanaşım süresine tabidir. Bu hususta da, özel bir düzenlemeye bulunmadığı ve bakma sözleşmesinin kurulmasıyla asıl alacak hakkı dönemli alacak hakkı sağlamadığı için, asıl alacak, yani kök hak ile ilgili olarak on yıllık zamanaşım süresi uygulanır. Öngörülen bu süre dolduğunda önceden doğmuş olan ferdi bakım alacağı edimleri de zamanaşımına uğrar (BK. m. 129/II). Çünkü, asıl hak sona erdiginde, ona bağlı olarak doğan ferdi alacaklar, yani dönemli edimler de talep edilemez.

BK. m. 132’de zamanaşının kesilmesine ve durmasına ilişkin sebepler sınırlı sayıda sayıldığı için, bu hususta özel bir düzenleme yapılmadıkça, söz konusu hüküm ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ilgili olarak uygulanması mümkün değildir.

77 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 103.
78 AKARTEPE, age., s. 101; YAVUZ, age., s. 832; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 104
79 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 105; AKARTEPE, age., s. 101.
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM

ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

§ 9. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERME SEBEPLERİ

I. Genel Olarak

Borçlar Kanunu’nun genel hükümlerinde sözlemleri sona erdiren sebepler düzenlenmiştir. Her sözleme gibi, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de, söz konusu sebeplere bağlı olarak sona erdirilmesi mümkündür. Bunun yanında, Kanunu’nda adı geçen sözleşmeye has hükümlerin düzenleniği, özel sona erme sebeplerine bağlı olarak da bu sözleme sona erdirilebilir (BK. m. 515-519).

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi sürekli borç ilişkisi doğuran, tam iki tarafaya borç yükleyen bir sözleme olması sebebiyle, doktrinde dönme yerine fesih hakkının bulunduğu ileri sürülmüş ise de¹, sözleşmeyi sona erdiren hükümlerin yer aldığı, BK. m. 516-517’ de yer alan düzenlemeler, sözleşmeden geçişe etkili olarak dönmenin söz konusu olabileceğini kabul edilmiştir.

Doktrinde pek çok yazar², Borçlar Kanunu’nda ölünceye kadar bakma sözleşmesinin dönme beyanı ile sona erdirilebileceğini kabul etmektedir. Uygulamada da Yargıtay içtihatlarında da, bu husus yerleşmiş ve genel olarak

¹ Doktrinde bu hususta yapılmakta olan tartışmalar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. AKARTEPE, age., s. 103 vd.
² TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 121; AKARTEPE; age., s. 106; BİLGE, age., s. 436; GÖKTÜRk, age., 668; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI; age., s. 555; YAVUZ, age., s. 834; KARAHASAN; age., C. II, s. 1284; OSER/SCHÖNENBERGER; age., s.454 (Art. 526, No. 2); OLGAÇ; age., s. 605.
geçmişe etkili (makable şamil) fesih terimi kullanılırken3, bazı kararlarda ise dönme kavramı kullanılmıştır4.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesinin bir diğer sona erme sebebi de olağanüstü fesih olarak adlandırılmaktadır5. Bu husus, BK. m. 518’ de düzenlenmiştir. Gerçekte de, söz konusu maddeye göre, bakım borçlusunun ölümü halinde bakım alacaklısi kendisine tanınan bir yıllık sürede içerisinde bakım borçlusunun mirasçısı ile, bakım sözleşmesini devam ettirip ettiremeyeceğine karar vermelidir. Bakım alacaklısi, bakım borçlusunun mirasçısı ile bakım sözleşmesini devam ettirme istemez ise, bu durumda bir yıllık sürede tek tarafı fesih hakkını kullanmalıdır.

II. Ölünceye Kadar Bakım Sözleşmesinin Bakım Alacaklısının Ölümüne Bağlı Olarak Sona Ermesi


4 “Borçlar Yasası, m. 517. m’ sı uyaranca sözleşmeden doğan ödevlere aykırılık yüzden ilişkili çokluk olmuştur ya da başka önemli nedenlerle ilişkinin sürdürümesi aşırı ölçüde güçleşir veya olanaksız kılarsa, gerek sağlıncaya bakılan ve gerek sağlıncanın bakım, sözleşmeyi tek yanılı olarak ortadan kaldıran. İşte dava konusu olayda, davacı bu yasa hukuç çerçevesinde, sağlıncanın bakım sözleşmesinden tek yanılı dönmeden.” (Yarg., 13. HD., 22.12.1980 T., 6819/ E., 7011/ K., UYGUR, age., s. 489)

5 AKARTEPE, age., s. 108.
kalmayacağından, sözleşme de kendiliğinden sona erer. Böyle bir sona erme halinde bakım borçu cenaze masrafları yönünden devam eder. Çünkü, bu edimlerin talep ve ifa edilebilirliği bakım alacaklarının ölmüne bağlıdır\(^6\).

Bakım borçlusunun mirası atandığı miras hukuğu nitelikli ölünceye kadar bakım sözleşmesi bakım alacaklarının ölmüne bağlı olarak sona erer. Ancak, bakım borçusu bundan sonra kendisine taahhüt edilen terekenin tamamı veya bir kısmına sahip olabileceğinden bu yönüyle sözleşme hükümleri yürütülüğünü devam ettirir. Zira, bakım borçusu miras sözleşmesi ile bakım alacakşısına mirasçı atanmaktadır\(^7\).

III. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Borçlar Kanunu’nda Düzenlenen Sona Erme Sebepleri

A. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinden Dönme

1) Sözleşmeden dönme sebepleri

a) Sözleşmeden doğan yükümlülüklerin yerine getirilmemesi

Taraflardan birinin ölünceye kadar bakma sözleşmesinden doğan yükümlülüklerine aykırı hareket etmesi halinde, diğer taraf için, sözleşmeyi sona erdirme yetkisi doğar. Sözleşmeye aykırı hareket, üstlenilen edimlerin hiç ifa edilmemesi şeklinde ortaya çıkabileceğini gibi, bunların eksik ifa edilmesi şeklinde de karşımıza çıkabilir. Böyle bir eksik ifa, genellikle bakım borçlusu açısından söz konusu olabilmektedir. Çünkü, bakım alacaklığı taahhüt ettiği edimlerini daha sözleşmenin kuruluşunda tamamıyla yerine getirmektedir. Hâlbuki, bakım

\(^6\) TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 119; AKARTEPE; age., s. 108; BİLGE, age., s. 434; YAVUZ, age., s. 834.

\(^7\) AKARTEPE; age., s. 109; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 120.
borçlusunun edimleri dönemli ve bakım alacakılısının ihtiyaçlarına göre değişen edimlerdir. Bu sebeple, bunların ifasında her zaman ihtilâf çıkma ihtimali yüksektir. Ancak istisnai de olsa, bakım alacakılısının edimlerinin ifasında veya haklarının kullanımında ihtilâflar ortaya çıkabilir. Meselâ, bakım alacakılısının devretmeyi üstlendiği malvarlığı değerlerini taksitli olarak ödesi halinde, bunları zamanında yerine getirmemesi veya bakım borçlusunun ev düzenine uymama, devrettiği malvarlığı değerlerinin üzerinde bakım borçlusunu ekonomik sıkıntıya sokacak nitelikte edim ifaları talep etmesi mümkündür.

Bakım borçlusunun sözleşmeye aykırılık teşkil eden davranışları, yani bakım ve gözetim edimlerini hiç veya gereği gibi ifa etmemesi halleri daha sık karşılaşılan bir durumdur. Meselâ, bakım borçlusunun, bakım alacakılısını evine kabul etmeme, gereği gibi giyecek, giyecek veya içecek vermeme ya da eksik verme, tedavi masraflarını üstlenmeme, sevgi, saygı ve ilgi göstermeme bunlardan bazılarıdır.8

BK. m. 517’ de sözleşmeye aykırılık teşkil eden, sözleşmeyi çekilmez hale getiren ve sözleşmenin feshini haklı hale gerektiren sebepler tek tek sayılmamıştır. Kanunkoyucu söz konusu maddede düzenlemeyi, genel hüküm teşkil eden sebeplerin tespiti hâkime bırakılmıştır. Bu sebeple, sözleşmeye aykırılık teşkil eden davranış şekillerini ve sözleşmeyi feshetmeyi haklı kılacak sebeplerin tespiti hâkime bırakılmıştır.

Gerçekten de, sözleşmenin taraflarının özel durumları, sözleşmenin uygulanmasında gelinen aşama ve tarafların ortak menfaatlerinin neyi gerektireceği hususları her somut olayda farklılık arzeder. Taraflar arasında var olan sıkı ilişki, ihtilâfların daha kolay ortaya çıkmasına ve sözleşmenin çekilmeye hale gelmesine sebep olmaktadır.

Bu sebeple hakim, konu ile ilgili çıkacak ihtilâflarda, taraflar arasındaki yakın insanî ilişkileri de dikkate almalıdır. Hâkim, bu konuda MK. m. 4’ ile kendisine yüklenmiş olan görev ve sorumluluğu da göz önünde bulundurarak, ölüncəye kadar bakım sözleşmesinin nitelik ve özellikleri ile, her somut olayın durumuna göre bir karar vermelidir⁹.

Genel olarak sözleşmenin, taraflar arasında devamını aşırı derecede güçlenebilen veya imkânsız kılan haller, ölüncəye kadar bakım sözleşmesinin de sona erdirilmesini haklı kılacak sebeplerdendir. Bu sebepler, sözleşmenin kurulmasından sonra ortaya çıkabileceği gibi, fesih hakkını kullanacak tarafın bilgisi dışında, sözleşme öncesi de mevcut olabilir¹⁰.

Haklı sebebe dayalı fesih hakkının kullanılması, karşı tarafın kusuru olmasına bağlı değildir¹¹. Gerçekten de, taraflar arasında sözleşmenin uygulanmasını çekilmek kılan veya sözleşmenin devamını katlanılmaz hale getiren haklı sebepler mevcut ise, bu durum taraflardan birisinin kusuru bulunmasa bile, sözleşmeden tek tarafı olarak dönme hakkı verir. Meselâ, bakım alacakısının akl hastalığına tutulması, taraflar arasında karakter uyumsuzluğu çıkması, bakım borçlusunun bakım

⁹ BİLGÉ, age., s. 437; AKARTEPE, age., s. 111; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 127; VELİDEDEOĞLU/ÖZDEMİR, age., s. 720; KARAHASAN, age., C. II, s. 1291.
¹⁰ AKARTEPE, age., s. 111; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 127.
¹¹ BİLGÉ, age., s. 437; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 556; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 127; AKARTEPE, age., s. 111; BECKER, Art. 527, N. 3.
alacaklısına evinde yer veremeyecek kadar çok çocuk sahibi olması haklı halleri
böyledir.

b) Sözleşmenin devamının çekilmez hal alması veya imkânsızlaşması

Sözleşmenin tarafları arasında devamının katlanılmaz hale gelmesi veya
ifasının imkânsızlaşması halinde, tek taraflı irade beyanı ile dönülebilir. Ancak,
sözleşmeye aykırı her hareket, taraflara dönme hakkı vermez. Bunun için kanun
koyucunun aradığı şartların gerçekleşmesi gerekti. Söz konusu şartlar BK. m. 517/I’
de “tahmıl olunan mükellefîyete muhalif hareket olunmasından naştı mukavelenin
icrasına devam etmek çekilmez bir hale geldiği yahut diğer bazı muhik sebepler
mukavelenin devamını imkansız bir hale getirdiği yahut ifrat derecede külfetli kıldığı
bakımda, iki tarafdan her biri yalnız başına onu feshedebilir” şeklinde ifade
edilmiştir. Gerçekten de, taraflar arasında çıkacak her ihtilâf, sözleşmeye aykırı her
davranış, onlara sözleşmeyi tek taraflı sino erdirme hakkını vermez ve vermemelidir.
Bunun için söz konusu davranışlar sebebiyle sözleşmenin devamının çekilmez,
katlanılmaz veya imkânsız hale gelmesi gerekti. Doktrinde ölüncüeye kadar bakma
sözleşmesinin yapılmasındaki amacın tamamen veya kısmen yok olması ya da
sözleşmeden beklenen faydaların sağlanamayacak derecede ortadan kalkması
halinde, sözleşmenin taraflar için devamının çekilmez, katlanılmaz veya imkânsız
hale geldiği kabul edilmelidir. Meselâ, bakım alacaklı sigortası çekmeden rahat bir
hayat sürmek amacıyla yaptıgı ölüncüeye kadar bakım sözleşmesinden, istendiği bakım
ve gözetim edimleri temin edemiyor veya eksik ya da gecikerek elde ediyorsa,
bakım borçlusunun sözleşmeye uymaması ve sözleşmenin devamı kendisi açısından

---

12 TUNÇOMAÇ, Ölüncüeye Kadar Bakma Akdi, s. 128; AKARTEPE, age., s. 112; OLGAC, age., s.
612; VELEDDEOĞLU/ÖZDEMİR, age., s. 721; GÜNEŞ, agm., s. 1069; AKGÜN, agm., s. 836.
çekilmez, katlanılmaz hâl almış demektir. Aynı şekilde, bakım alacakısının BK. m. 514’ de yer alan şartlarla başdaşmayan talepleri sebebiyle bakım borçlusunun ekonomik sıkıntıya girmesine sebep olmaka veya aile içinde geçimsiz tavırlarla huzursuzluk çıkardığı takdirde, bakım borçcusu açısından sözleşmenin devamı katlanılmaz veya çekilmez hal almış sayılır. Bu gibi hallerde taraflar, BK. m. 517’ ye dayanarak her zaman ölcünceye kadar bakım sözleşmesinden tek tarafı irade beyamılaönebilirler.\(^{13}\)

2) Tarafların dönme beyanı ve hukuki sonuçları

a) Borçlar hukuku nitelikli ölcünceye kadar bakım sözleşmesinde

aa) Sözleşmenin tek tarafı irade beyamıla sona erdirilmesi

Ölcünceye kadar bakım sözleşmesinin kurulmasından sonra, taraflardan sözlemeye uygun davranışları ve edimlerini yerine getirmeleri beklenir. Taraflardan birisinin sözlemeye aykırı davranışları veya haklı sebeplerle, diğer taraf için sözleşmenin devamının çekilmez, katlanılmaz veya imkânsız hale gelmesi halinde, bu taraf, tek tarafı irade beyanı ile sözlemeden dönülebilir. Bu hak muhataba varması gerekli ve yeterli olan bozucu yenilik doğurucu bir haktdır. Bu sebeple, dönme iradesinin geçerli olarak hukuki sonuç doğurabilmesi için, yalnız

\[^{13}\text{GÜNES, age., s.1069; TUNÇOMAŞ, Ölçünceye Kadar Bakma Akıd, s. 127; AKARTEPE, age., s. 112; MARDİN, agm., s. 93; “Akti takip eden birkaç ay süre ile davaların aktte öngörülen yükümlülüklerini yerine getirdikleri, ondan sondaki zaman içerisinde bakım borçunu ifa etmedikleri anlaşılmaktadır. Diğer taraftan davadaki rahatsızlığı nedeniyle hastaneyi yattığında davaların kendisiyle ilgilenmediği, bakımın davanın torunu tarafından yapıldığı da tanzilcarca ifade edilmistir. Ölçünceye kadar bakım aktı Borçlar Kanununun 511 ve 514. maddelerinde de ifade edildiği ve kapsamı belirlendiği üzere bakım borçlusuna kesintisiz, sürekli borç yükleyen bir sözleşmedir. Bu anlamda aktı aykırılık aynı yasanın 517. maddeste geregince tek tarafı feshi sebebidir. Hal böyle olunca, toplanan delillerin davranışın kabulü için yeterli bulunduğu gözetilmekszizin taraf yemini de dikkate alınarak davranının reddedilmiş olması doğru değildir.” (Yarg., 1. HD., 14.03.2005, 2005/2124 E., 2005/3125 K., meşeh yazılm, age., İştihat No: 45752).}^{13}\]
açıklanması ve irade beyanının karşı tarafa varması yeterli olup, muhatap tarafından kabulü gerekli değildir. Ayrıca bu hususta bir dava açılmasına da gerek yoktur.

Açılacak bir dava da hakim yalnız dönme sebeplerini varlığı ile sözleşmenin sona erdiğini tespit yapar. Bunun yanında, hakimin BK. m. 517/III gereğini, irad bağlama şartlarına dönük araştırmaları yapmasına da bir engel yoktur.


BK. m. 517’ye göre, dönme beyanı ile sözleşmenin sona erdirilmesi bir süreyle bağlanmannıştır. Bu sebeple, taraflardan her biri kendisi açısından sözleşmeden dönme şartları oluştuğu anda her hangi bir süreye tabi olmaksızın, dönme beyanında bulunan açıkfacedeye kadarka sözleşmesini sona erdirebilir.

14 EREN, age., s. 1212.
Ölünceye kadar bakma sözleşmesinden dönülmesi halinde, sözleşme geçişe etkili olarak sana erer. Sözleşmenin sana ermesi geçişe etkili sonuç doğurduğunu, taraflar sözleşme hiç yapılmamış gibi aldıklarını geri vermelidir.


**bb) Kusursuz tarafın tazminat hakkı**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin, BK. m. 517’ ye göre, tek tarafı dönme beyanıyla sana erdirilmesi için, kusur şartı aranmaz. Ancak, Kanunkoyucu sözleşmenin sana erdirilmesinde kusuru bulunmayan tarafın zararlarının tazmin edilmesi amacıyla, kusurlu tarafın hakkaniyete uygun bir tazminat ödemesini kabul etmişdir.

---

17 HATEMİ/ SEROZAN/ ARPACI, age., s. 556; KARAHASAN, age., C. II, s. 1297; AKARTEPE, age., s. 114; BILGE, age., s. 438.
BK. m. 517/II’ de, sözleşmeden dönülmesine kurucuya sebebiyet veren kişinin ödeveceği tazminatla ilgili bir hüküm mevcut değildir. Ancak, ilgili maddede “hakkaniyete muvafık bir tazminat” ifadelerine yer verilerek, bunun haksız fiil sorumluluğuna benzer bir tazminat olması gerektiğini –zımnî olarak- belirtmiştir. Gerçekten de, kusuru tarafın ödeveceği tazminat menfî zararın karışılayanına dönük bir tazminat değildir.18 Burada yalnız genellikle haksız fiil nitelikinde bulunan haklı sebeplerin doğumuna yol açan tarafın, diğer tarafin sözleşmeden dönemin doğruduğu zararlarının tazmin edilmesi amaçlanmıştır. Bu sebeple, zararın tespiti kusurun derecesine ve mal varlığı değerlerine göre yapılmalıdır. Hâkim somut olayın özelliklerine göre, hem MK. m. 4 ve hem de BK. m. 41 vd. hükümlerini ölcü olarak tazminatın miktarını belirlemelidir19.

cc) Bakım ve gözetim edimlerinin hâkim kararlarıyla ömür boyu gelire dönüştürülmesi

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tek tarafı beyanla sona erdirilmesi yerine hâkim kararla devamı sağlanabilir (BK. m. 517/III). Bunun için, tarafardan birinin talebinin bulunması veya hâkim tarafından re’ sen karar verilmesi gerekir20. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin gelire dönüştürülmesi hususunda BK. m.

18 Aksi görünüşe olan yazarlar için bkz. HATEMİ/SEROZAN/ARPACİ, age., s. 556; BİLGE, age., s. 438.
19 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 131: AKARTEPE, age., s. 116; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 527, N. 4; OLGAC, age., s. 613.


23 TUNÇOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 132; AKARTEPE, age., s. 117.
belirlenmelidir. Bakma sözleşmesinin ömrü boyu gelire dönüştürülmesinden sonra da, sözleşmeden dönme sebepleri oluşursa, doğan bu sebeplere göre, taraflarca sözlemenin sona erdirilmesi her zaman mümkündür.

**dd) Gelire dönüştürmeyi gerektiren sebepler**

BK. m. 517/III’te, ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin feshi yerine tarafların talebiyle veya hakim kararlarıyla re’ sen gelire dönüştürülmesinin hangi hallerde söz konusu olacağı yer almaktadır. Başka bir deyisle, hangi sebeplerin varlığı halinde, sözleşme feshedilecek hangi hallerde ise, gelire dönüştürileceği hususu Kanunboyucu tarafından tespit edilmiştir. Bu durumda hakim kararını, somut olayın özelliklerini, sebeplerin niteliğini, tarafların menfaatlerini de göz önünde tutarak, hakkaniyet kurallarına göre vermelidir.

---


26 “(…) bu suretle belirlenmekte akıt tarafların sosyal ve ekonomik durumlarının gözellenmesi ve hakkaniyet kurallarına uyması da zorunludur. Somut olayda, bozma ilanında belirtildiği gibi dağının akıt gereklerinin yerine getirilmesinde kusurunun bulunmadığı açıktır. Diğer yandan, mahkemece hükümeden iradı ödeme güçsüzüğü de ortadadır. Türk Medeni Kanununun 4. ve Borçlar
Gelire dönüştürmede öncelikle tarafların iradelere, yani sözleşmede yer alan düzenlemelere göre yapılmalıdır. Sözleşmede hüküm bulunmaması halinde ise, hakim BK. m. 517/III’te kendisine tanınan yetkiye dair olarak, bakım borçlusunun edimlerini gelire dönüştürme kararı vermelidir.

Bakım ve gözetim edimlerinin gelire dönüştürülmesi sözleşmeyi sona erdirdiğinden, taraflar arasında sözleşmenin devamının katlanılması veya çekilmez hale gelmemiş olması gerekir. Aksi halde sözleşmenin gelire dönüştürülmesi, tarafları sürdürelemez sözleşme ilişkisinin devamına mecbur etmek olur. Bu sebeple, sözleşmenin taraflarının birisinin ağır kusuru sebebiyle, sözleşme ilişkisi çekilmez veya katlanılmaz hal alır veya gelire çevirmeye tarafların menfaatleri bulunmaz ise, bakım ve gözetim edimlerini gelire çevirmek yerine sözleşmeyi feshetmek gerekir.  

Gelire dönüştürme taleplerinde veya re’ sen karar verilmesi halinde öncelikle taraflar arasında sözleşmenin sürdürebilir olup olmadığını tespiti gerekir. Sözleşmenin devamının mümkün olması halinde, ancak bakım alacakına bağlanacak gelir miktarı belirlenmelidir.  


TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 133; AKARTEPE, age., s. 120.
Bakım ve gözetim edimleri bakım alacaklısının sosyal ihtiyaçlarını karşılamayı amaçladığından, ifaların kesintiye uğraması söz konusu olmaz. Bu sebeple, gelire dönüştürmeyi ilişkin mahkeme sürecinde da ifanın sağlanması gerekir. Hâkim gelir bağlanmasına ilişkin vereceği kararın, edimlerin kesintiye uğradığı tarihten itibaren geçerli olması dikkat etmelidir.29

b) Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde

Miras hukuku nitelikli bakma sözleşmesi ile bakım alacaklısı bakım borçlusunu mirasçı atadığı için, bu sözleşmeye ilgili miras sözleşmesi hükümlerinin uygulanacağı BK. m. 511’de belirtilmiştir. Bu sebeple, sözleşmenin sona ermesi hususunda da öncelikle miras huku ku kuralları uygulama alanı bulur. Dolayısıyla, kural olarak BK. m. 517 hükümleri miras sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hükümlerden sonra uygulanmalıdır. MK. m. 547’de maddesinde ise, edimlerin sözleşmeye uygun olarak yerine getirilmemesi veya güvenceye bağlanmaması hâlinde, borçlar huku ku kuralları uygarca sözleşmeden düzenlenmiştir. Bu madde de yapılan atıf ile, Borçlar Kanunu’nun genel veya özel hükümler arasında ayrıntı yapılmamıştır. Doktrinde bizimde gerekçesi haklı ve inandırıcı bulduğumuz görüşe göre, şartların varlığı halinde miras huku ku nitelikli bakma sözleşmesinin, BK. m. 517’ye göre sonra erdirilmesine hukuki bir engel bulunmamaktadır.30 Zira, Kanun’un bakma sözleşmesi çeşitleri arasında bu hususta


30 Ayrintılı bilgi için bkz. DURAL/ÖZ, age., s.120 vd.

31 BECKER, Art. 527, N. 4; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 134-135; İKARTEPE, age., s. 122; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 521, N. 10.
bir ayrımcı yapması düşünülemezse gibi, MK. m. 547 hükümü dar yorumlanarak, yalnız BK. m. 106 maddesine atıf yapıldığını söylemenin haklı bir sebebi ve tutarlı bir taraflı bulunmamaktadır.

Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinde de, taraflardan her biri BK. m. 517’ ye göre sözleşmeden dönüleceği gibi, kusursuz taraftan tazminat talep etme ve ömür boyunca gelir başlamasını da talep edebilir. Diğer hukukî neticelerde, borçlar hukuku nitelikli bakma sözleşmesi hükümlerinden farklı bir durum söz konusu değildir.

B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Süreli Dönme Beyanı ile Sona Erdirilmesi

1. Süreli dönme beyanı sebepleri

a) Tarafların edimleri arasında dengesizlik bulunması


32 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 136; AKARTEPE, age., s. 124.
sözü edilen dengesizlik, sözleşmenin daha kurulduğu anda herkes tarafından fark edilebilecek bir dengesizliktir. BK. m. 516’da “iki tarafın mukavele mucibince verecekleri şeylerin arasında kıymetçe hissolanacak derecede nispetsizlik bulunduğunu” hallerde belli şartlara uyarak sözleşmeden dönülebileceği kabul edilmiştir. Bu hükümden de anlaşılacağı gibi, her şeyden önce, taraf edimleri arasında önemli derecede dengesizlik bulunmalıdır. Başka bir deyişle, bakım ve gözetim edimleriyle devredilen malvarlığı değeri arasında hissedilir derecede bir dengesizlik bulunmalıdır.

Edimler arasındaki dengesizliğin tespiti, bakma sözleşmesinin kurulduğu tarih esas alınarak yapılır. Aksinin kabulü, yani sözleşmenin ifa edilmesinden sonra içinde bulunan ann esas alınması, sözleşmenin talih ve tesadüfe bağlılığı niteliği ve edim değerlerinin değişmesi ile çelişki teşkil eder. Bu sebeple, tarafların edim değerlerinin zaman içerisinde değişmesi yükümlülüklerinde bir değişikliğe sebep olmaz.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulduğu tarihinde, edimler arasında bir dengesizliğin bulunup bulunmadığının tespiti, taraf edimlerinin ayrı ayrı değerlendirilmesiyle mümkün olabilir. Bunun için öncelikle bakım alacaklığın devretmeyi üstlendiği malvarlığının para değeri hesaplanmalıdır. Bununla beraber, bakım borçlusunun belirli bir süre yerine getireceği bakım ve gözetim edimlerinin para değerleri belirlenerek, kapitalize edilmelidir. Bu değer tespitinden sonra, bakım alacaklığın malvarlığı değerini bir gelir kurumuna devretmesi halinde, elde edeceği

33 BECKER, Art. 526, N. 1; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 555; BİLGE, age., s. 436; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 5; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 137.  
34 BECKER, Art. 526, N. 2; OLGAC, age., s. 605.  
35 BECKER, Art. 526, N. 2; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 137; AKARTEPE, age., s. 125.
gelir miktarı ile bakım borçlusunun sağlamış edimler karşılaştırılmalıdır. İki değer arasında belirgin bir eşitsizliğin bulunması halinde, dengesizliğin kabulü gerekir. Bu durumda aleyhine dengesizlik bulunan taraf kanunda düzenlenen diğer şartlara uyarak sözleşmeden dönebilir36.

b) Ediminin değeri fazla olan tarafta bağışlama amacının bulunmaması


36 BECKER, Art. 526, N. 4; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 555; BİLGE, age., s. 436; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 10; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 138; AKARTEPE, age., s. 126.
37 BECKER, Art. 526, N. 3; ERTÜRK, agm., s. 37; HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 555; BİLGE, age., s. 436; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 6; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 139; AKARTEPE, age., s. 127; ZEVKLİLER, age., s. 235.
38 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 139; AKARTEPE, age., s. 127
39 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 6; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 139; AKARTEPE, age., s. 127.
2) Tarafların dönme beyanı ve hukuki sonuçları


40 Tunçomağ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 140; Akartepe, age., s. 128.
41 Öser/Schönenberger, Art. 526, N. 7; Tunçomağ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 140.
42 Tunçomağ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 140.
43 Öser/Schönenberger, Art. 526, N. 8; Eldedeoğlu/Özdemir, age., s. 720; Akartepe, age., s. 128; Tunçomağ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 140.
44 Akartepe, age., s. 128; Tunçomağ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 140.
Bakma sözleşmesini süreli dönme beyanıyla sona erdirildiği hallerde tazminat istenemeyecektir. Gerçekte de, BK. m. 517’de sözleşmeye aykırılık sebebiyle sözleşmeden dönmede olduğu gibi bir tazminat talebi hakkı, BK. m. 516’da tanınmamıştır. Ayrıca, bakım ve gözetim edimlerinin de gerek talep halinde ve gerekse hakim tarafından re’sen gelire dönüştürülmesi de mümkün değildir. Çünkü, her iki duruma ilişkin kanunun düzenleme arasında belirgin farklar vardır. Zira BK. m. 516’da düzenlenen süreli dönme hakkı, sözleşmenin daha icrasına başlanmadan doanan bir eksiklik sebebiyle tanınırken, BK. m. 517’de, sözleşmenin ifasını sırasında doanan sözleşmeye aykırılıklar sebebiyle bu hak tanınmıştır.

C. Sözleşmeden Dönme Halinde Tarafların İade Yükümlülüğü

1) Bakım alacaklısının iade yükümlülüğü


45 AKARTEPE, age., s. 129.
borçlusuna aynen iade etmekle yükümlüdür. Ancak, ifa edilen edimlerin nitelikleri gereği, bakım alacaksının aynen iadesi genellikle mümkün olmaz. Bu halde, ifa edilen edimlerin değerleri iadeye esas alınır. İadeye esas değeri tespiti ile ilgili iki tür hesaplama yöntemi kullanılabilir.46


46 AKARTEPE, age., s. 130; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 142.
47 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 10-11:AKARTEPE, age., s. 130; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 142; HATEM/SEROZAN/ARPACI, age., s. 555; BİLGE, age., s. 437.
olmasına rağmen, diğerine göre daha gerçekçi olması sebebiyle taraf menfaatlerine daha uygundur.\textsuperscript{48}

2) Bakım borçlunasun iade yükümlülüğü

BK. m. 516 veya 517’ hükmürlere göre, ölünceye kadar bakım sözleşmesi tamamen ortadan kaldırılması halinde, tıpkı bakım alacaklısı gibi bakım borçlunasun da sözleşme sebebiyle, elde ettiği edimleri iade yükümlülüğü doğar. Alınan edimlerin mevcut olması halinde, aynı iadesi gereklidir. İfa edilen edimin aynı mevcut olmaması halinde ise, tespit edilecek bedeli iade edilmelidir. Bunun yanında, bakım alacaklının mahrum kaldıği faiz de hesap edilerek iade edilecek miktara eklenmelidir.\textsuperscript{49}

D. Bakım Borçlunasun Ölümü Halinde Sözleşmenin Sona Erdirilmesi

1) Bakım alacaklının sözleşmeyi fesih sebepleri

a) Bakım borçlunasun ölümü


\textsuperscript{48} OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 526, N. 10, 11; AKARTEPE, age., s. 130; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 142.
\textsuperscript{49} TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 143, 144; AKARTEPE, age., s. 131.
önplandadır. Gerçekte de, bakım alacaklısını sözleşmeyi, bakım borçsunun şahsını dikkate alarak yapmaktadır. Bu yüzden, bakım borçsunun şahsı sözleşmenin yapılmasını etkilediği gibi, ölümü de sözleşmenin devamını etkiler.

Bakım borçsunun ölmesi halinde, bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesini fesh hâğı doğar. Bunun yanında, bakım borçsunun hayat tecrübelerine göre, ölümüne kesin gözle bakılmayı gerektiren durumlardaki kaybolması (MK. m. 31), ölüm tehlkesi içinde kaybolması veya kendisinden uzun zamandan beri haber alınamaması, yani gaipliğine hükmedilmesi (MK. m. 32) hallerinde de, bakım alacaklısının sözleşmeyi feshini ileri sürme hakkı doğar 50.

Taraflar arasında miras hukuku niteliğinde ölünceye kadar bakım sözleşmesi yapılmış ve bakım alacaklısının malvarlığını sağlamışda bakım borçsununa devretimeş ise, ortada sağlararak bir tasarruf bulunmaktadır için, sözleşmeye ilgili olarak miras hukuğu hükümleri uygulanmalıdır. Bu sebeple, bakım borçsunun ölümü halinde, BK. m. 518 hüküm yerine, MK. m. 548 hüküm uygulama alanı bulur. Bu maddeye göre, lehine tasarrufa bulunulan bakım borçsunun ölümü halinde, ölünceye kadar bakım sözleşmesi kendiliğinden sona erer. Bakım alacaklısının her hangi bir beyanda bulunmasına veya işlem yapmasına gerekmekâz 51. Aksi kararlaştırılmadıkça da, bakım borçsunun ölümüne kadar yerine getirilmiş olduğu

50 OLGAC, age., s. 621; TUNCOMAG, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 171; AKARTEPE, age., s. 134; HATEM/SEROZAN/ARPACI, age., s. 556; BILGE, age., s. 435. “(...) BK. 518. maddesi uygulanabilmesi için her şeyden önce borçluğun ömesi veya ölümüne kesin gözle bakılacak bir durum içinde kaybolduğundan ölüm kaydının sicile düşürülmüş bulunması gerekir.” (Yarg., HGK., 6.2.2002 T., 2002/8-27 E., 2002/54 K.; Yargı Dünyası, S. 78, Haziran 2002, s. 44).

51 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 528, N. 3; AKARTEPE, age., s. 139; TUNCOMAK, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 176; HATEM/SEROZAN/ARPACI, age., s. 557.
bakım ve gözetim edimlerinin değeri mirasçıları tarafından, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre bakım alacaklısının istenebilir\textsuperscript{52}.

b) Bir yıllık sürenin geçmemi olması

Bakım alacaklısının sözleşmeyi fesih hakkı, bakım borçlusunun ölüm tarihinden bir yıllık sürenin geçmemi olmasıına bağlıdır. Başka bir deyişle, bakım alacaklısının bakım borçlusunun ölümünden sonra onun mirasçıları ile sözleşmeyi devam ettmek istememesi halinde BK. m. 518 hükmü gereğince, bir yıl içerisinde fesih bildiriminde bulunması gerekir. Bu süre, niteliği itibariyle hak düşürlüğü süredir\textsuperscript{53}. Bir yıllık süre içerisinde tek taraflı fesih hakkının kullanılmaması halinde, sözleşme aynı madde gereğince feshedilemez. Bu durumda, bakma sözleşmesinde bakım borçlusunun yerini mirasçıları alır ve sözleşme onlarla devam eder\textsuperscript{54}.

Bakım borçlusunun ölüm sebebine bağlı sözleşme fesih yetkisi, yalnız bakım alacaklısına verilmiştir. Bakım borçlusunun mirasçılarının bu sebebe dayanarak ölünceye kadar bakma sözleşmesinin feshini talep hakları yoktur. Başka bir deyişle, bakım alacaklısının bir yıl içerisinde sözleşmeyi feshetme yoluna gitmemesi halinde mirasçılar, bakım ve gözetim edimlerini ifa etmekle yükümlü olurlar. Bu yükümlülük MK. m. 641/I hükmü gereğince, müteselsil borç doğuran bir yükümlülük tür. Bununla birlikte, her iki tarafın da, bakma sözleşmesini sona erdiren

\textsuperscript{52} DURAL/ÖZ, age., s. 130; AKARTEPE, age., s. 139; TUNÇOMAĞ, Ölünçeye Kadardır Bakma Akdi, s. 176.
\textsuperscript{54} OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 528, N. 1; KAYIKET, H., Ölünçeye Kadardır Bakma Akdínden Borçlunun Ölümü Sebebine Dayanan Feshi ve Sonuçları, ABD., S. 4, Y. 1975, s. 473; OLGAÇ, age., s. 621; TUNÇOMAĞ, Ölünçeye Kadardır Bakma Akdí, s. 171; HATEMI/SEROZAN/ARPAÇI, age., s. 556; BİLGE, age., s. 435; YAVUZ, age., s. 836; KARAHASAN, age., C. II, s. 1298.
diğer sebeplerden yararlanarak, sözleşmeyi sona erdirmeye hakları vardır. Meselâ, iki taraf zaman içerisinde, sözleşmenin devamının çekilmez hâl olması sebebiyle, sözleşmeden dönmek suretiyle sözleşmeyi ortadan kaldırmabilirler.

2) Bakım alacaklısının fesih bildirimi ve hukuki sonuçları


Bakım alacaklısının süresi içerisinde, tek tarafından yapacağı fesih bildirimiyle birlikte ölünceye kadar bakma sözleşmesi ortadan kalkar. Bildirimin hukuki niteliği fesih olduğu için sözleşme geleceğe etkili olarak sona erer. Geçmişte yerine getirilen edimlere ve meydana gelen hukuki sonuçlara bir etki olmaz.

Bakım alacaklısının tek tarafı fesih bildirimi ile bakma sözleşmesini ortadan kaldırmasından sonra bakım alacaklı, bakım ve gözetim edimleri yerine, bakım borçlunun iflası halinde BK. m. 519 hüküm gereğince, iflas masasından isteyebileceği bir miktar bedeli bakım borçlunun mirasçılarından talep edebilir.

Buna karşılık, bakım borçlunun mirasçılari miras bıraklarınından yine getirildiği

55 KAYIKET, H., agm., s. 474; HATEM/SEROZAN/ARPACI, age., s. 557; BILGE, age., s. 435; YAVUZ, age., s. 836; OLGAÇ, age., s. 621; TUNCÔMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 172.
56 KAYIKET, H., agm., s. 474; TUNCÔMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 172; AKARTEPE, age., s. 136; BILGE, age., s. 435.
57 KAYIKET, H., agm., s. 474; TUNCÔMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 172; AKARTEPE, age., s. 136; "(...) Bırçolar Kanununun 518. maddesinde öngörülen fesih beyanının kullanılması ile sözleşmenin ortadan kalkacağı; feshin hükümlerinin öncece etkili olamayacağı; bu nedenle ölünceye kadar bakım sözleşmesinin o zamanı kadar meydana getirildiği hükümleri muhafaza edeceği kuralda yerlesmiş Yargıtay İçtihatları ve Bilimsel görüşlerde ortaklaşa kabul edilmiştir." (Yarg., 1. HD., 03.02.2005, 2005/20 E., 2005/850 K., meşe yazılım, age., İçtihat No: 45732).
edimlere karşılık herhangi bir iade talebinde bulunamazlar. Çünkü sözleşmeden dönme söz konusu olmadığı gibi, Kanunkoyucu da, BK. m. 518’de bakım alacakısının yalnız BK. m. 519’ da gösterilen karşılığı talep edebileğini kabul etmiştir.

E) Bakım Borçlunun İflası veya Mallarının Haczi Halinde Sözleşme Sona Ermesi

1) Bakım borçlunun iflasi


Taraflar arasında miras hukuku niteliğinde ölünceye kadar bakım sözleşmesinin yapılmış olması halinde, sözleşme BK. m. 519 gereğince, bakım borçlunun iflasi sebebiyle sona eririlemez. Zira, bu sözleşmeye ilgili olarak

OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 528, N. 2; KAYIKET, H., agm., s. 474; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 172; AKARTEPE, age., s. 136; BİLGE, age., s. 435; HATEMI/SEROZAN/ARPACI, age., s. 557.


OSER/SCHÖNENBERGER, Art 177; AKARTEPE, age., s. 142.
miras hukuku hükümleri uygulanır. Bu durumda, bakım alacaklı ancak MK. m. 547’ye göre sözleşmeden dönerek miras hukuku nitelikli bakma sözleşmesini sona erdirebilir.  

Bakım borçlusunun iflası halinde iflasın açılması, idaresi, alacaklılar listesinin hazırlanması ve tasfiye işlemleriyile ilgili tüm faaliyetler İhra ve İflaş Hukuku kurallarına göre yürütülmelidir.

2) Bakım borçlusunun mallarının haczi

Bakım borçlusunun iflasına karar verilmesinde olduğu gibi, bakım alacaklısının hakkında icra takibi başlatılarak malvarlığı üzerinde haciz işlemi yapılmış olması, ölünceye kadar bakma sözleşmesini doğrudan sona erdirmez. Ancak, bakım alacaklısının bakım ve gözetim edimlerinin düzenli olarak sağlanmasını temin bakımından birkaç farklı şekilde davranma hakkına sahip olur.

Bakım alacaklısı, bakım borçlusunun alacaklarının malvarlığı üzerinde haciz işlemleri yaptırımları halinde, her şeyden önce, BK. m. 519/II gereğince hacze imtiyazlı iştirakçı (İİK. m. 101) olarak katılabilir. Bakım alacaklısının, ifa edilmeyen gelecekteki bakım ve gözetim edimlerinin sermaye alacağına dönüşülmemesi ile belirlenecek miktar ile hacze iştirak eder. Bakım alacaklısının hacze iştiraki ise, bakım ve gözetim edimleri paraya çevrilerek ortadan kalkacağı için, bakma sözleşmesinin dolayı da olsa sona ermesine sebep olur. Bu durum ise,

---

61 BECKER, Art. 529, N. 3; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 179; AKARTEPE, age., s. 142; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 528, N. 3.
62 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 181; BECKER, Art. 529, N. 2.
63 KURU, age., s. 843 vd.; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 181.
ölünceye kadar bakma sözleşmesinin sona erme sebeplerinden birini teşkil eder.  

Hacze intiyazlı işirakı ile ilgili olarak, Borçlar Kanunu'nda bir düzenleme bulunmadığından, İcra ve İflas Hukukunun ilgili hükümleri uygulanmalıdır.

Bakım borçlusunun alacaklarının malvarlığı üzerine haciz koydurmaları halinde, hacze işirak edip etmeme hususunda bakım alacaklısı serbest olup, isterse hacze katılır; isterse de ölünceye kadar bakma sözleşmesinin devamını talep edebilir. Bakım borçusu hakkında haciz işlemlerini yapılmış olsada da, genellikle onun tüm malvarlığı bundan etkilenmez. Bu gibi durumlarda, bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesini devam ettirmesinde menfaati vardır.

§ 9. ÖLÜNCEYE KADAR BAKMA SÖZLEŞMESİNİ İÇÇÜNCÜ ŞAHSILARIN İTİRAZ HAKLARI VE SÖZLEŞMEYİ İPTAL TALEPLERİ

I. Genel Olarak

Sözleşmenin sona erdirilmesini kural olarak, tarafları isteyebilir. Sözleşmenin kuruluşuna katılmayanlar, yani sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü şahısların kural olarak, böyle bir hakları yoktur. Bununla birlikte, kanun koyucu istsana olasa de olsa, menfaatleri bulunan bazı üçüncü şahıslara söz konusu hakkı vermiştir. BK. m. 515’de bu nitelikte haklar için bir düzenleme kabul edilmiştir. Gerçekten de, bu madde ile, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin yapıldığı sıradan, onun tarafı olmadıkları halde, sözleşmenin tarafları ile olan irtibatları sebebiyle bir

---

64 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 528, N. 3; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 181; BECKER, Art. 529, N. 2.
65 HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 553,554; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 146.

II. Bakım Alacaklısının Nafaka İsteyebileceklerin İtiraz Hakları

A. İtiraz Hakkının Şartları

1) Bakım alacaklısının kanunî nafaka yükümlülüğünün bulunması

Ölünceye kadar bakma sözleşmesine nafaka alacaklıklarının itirazda bulunabilmeleri için iki ayrı şartın birlikte gerçekleşmesi gereklidir. Öncelikle bakım alacaklığın kanunen nafaka ödeme borçlu bulunmalıdır67. Başka bir deyişle, nafakanın kanunen talep edilebilir olması gerekir. Bir sözleşmeye bağlı olarak ödenen nafaka alacaklarını bu gruba girmez68.

Kanunen nafaka talebi hakkı olanlar, Medeni Kanunun aile hukuk hükümlerine göre tespit edilir. Bunlar; eş ve çocuklar (MK. m. 185,340), evlât edinen

66 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 1: TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 146; AKARTEPE, age., s. 147; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1303.  
67 BİLGİ, age., s. 439; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 1: TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 146; AKARTEPE, age., s. 147; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1303.  
68 TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 146; AKARTEPE, age., s. 148.
ve evlâtlık (MK. m. 314) altsoy, üst soy ve kardeșlerdir (MK. m. 364)\(^{69}\). Bunların dışında, yoksulluk nafaka almakta olan boşanmış eş de (MK. m. 175) bu gruba girer\(^{70}\).

2) Nafaka yükümlülüğünün yerine getirilemeyecek olması

Bakım alacaklısı, ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile malvarlığının tamamını devir etmesi halinde, yükümlüsü bulunduğu nafaka borcunu yerine getiremeyecek durumda düşebilir. Nafaka alacaklarının, başka bir gelirlerinin de bulunmaması halinde, bakma sözleşmesine itiraz edebilirler\(^{71}\).

Bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapması sebebiyle, nafaka borcunu yerine getiremeyeceği ispat yükü nafaka alacaklarınındadır. Bakım alacaklısının tüm malvarlığı değerlerini bakım borçlusuna devretmesi halinde nafaka borcunu yerine getiremeyeceği açıktır. Ayrıca bakma sözleşmesinin yapılmasına kadar, düzenli olarak yerine getirilen nafaka borçunun sözleşmenin kurulmasından sonra aksatılması halinde, nafaka ödemelerinin imkansızlığı kabul edilmelidir\(^{72}\).

Nafaka ödemelerinin imkansızlaşması halinde, nafaka alacakları bakım alacaklarına veya onun mirasçılara ya da kötü niyetli bakım borçlusu (İİK. m. 282) aleyhine ölünceye kadar bakma sözleşmesine itirazlarını ihtiva eden bir dava

---

\(^{69}\) HATEMİ/SEROZAN/ARPACI, age., s. 554; BİLGE, age., s. 439; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 3; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 147; AKARTEPE, age., s. 148; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1303; BECKER, Art. 525, N. 2.

\(^{70}\) BİLGE, age., s. 439; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 3; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 147; AKARTEPE, age., s. 148; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1303.

\(^{71}\) TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 149; AKARTEPE, age., s. 149; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1303; BECKER, Art. 525, N. 2.

\(^{72}\) BECKER, Art. 525, N. 3; BİLGE, age., s. 439; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 149; AKARTEPE, age., s. 149.
açmalıdır (BK. m. 515/1. c.2). Nafaka alacaklarını mahkemenin, ölene kadar bakma sözleşmesinin iptalini isteyebilirler gibi nafaka borçunun bakım borçlusu tarafından karşılanması da isteyebilirler. Taleplerden hangisine karar verileceği hususu hakimin takdirine bırakılmıştır. Hâkim, somut olayın özelliği ve tarafların menfaatlerine göre iki haktan hangisinin daha uygun olduğuna karar verir. Tarafların yalnız sözleşmenin iptalini veya bakım borçlunun nafaka borçlarını ödemesini talep etmeleri halinde da hâkim tarafından menfaatlerine uygun bir karar vermelidir.

Hâkimin bakım borçunu nafaka ödemeyle yükümlü kılmasını halinde bakımacağı da o nispette azaltılmalıdır. Ancak, belirlenecek nafaka miktarı bakım alacaklarının muhtat duruma düşmesine sebep olmamalıdır.

III. Bakım Alacaklısının Mirasçılarının Tenkis Talepleri

A. Tenkis Talebinin Şartları

1) Davacının saklı paylı (mahfuz hisseli) mirasçı olması


73 OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 5; AKARTEPE, age., s. 149.
74 BECKER, Art. 525, N. 5; OSER/SCHÖNENBERGER, Art. 525, N. 6,7; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 150; AKARTEPE, age., s. 151; YAVUZ, age., s. 833; KARAHASAN, age., C. II, s. 1304; ÇANDARLI, agm., s. 15; VELİDEDEOĞLU/ÖZER, age., s. 718
75 BILGE, age., s. 439; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 150; AKARTEPE, age., s. 152.
talebinde bulunabilirler. Saklı pay sahibi mirasçılar ise MK. m. 505’ de tek tek
sayılmışlardır. Saklı pay sahibi olmayan diğer mirasçılarla bu hak tanınamamıştır.76
Saklı pay ve tenkis talebiyle ilgili tüm uygulamalar tamamıyla Miras Hukuku
hükümlerine göre yapılmalıdır.

2) Saklı payın ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ihlal edilmiş olması

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin yapılmasına, mirasçıların saklı
payları ihlal edilmiş olmalıdır. İhlalin olup olmadığı terekenin para olarak değerinin
hesabıyla anlaşılabilir. Terekenin hesabından sonra ise bakım alacaklarının tasarruf
oranlarının belirlenmesi gerekir.77 Bu unsurların ayrı ayrı tespitinden sonra, ölçünceye
kadar bakma sözleşmesi ile mirasçıların saklı paylarının ihlal edip edilmediği araştırılmalıdır. Fazlalık tespit edilmesi halinde, saklı pay sahibi mirasçıların bakım
borçlusuna karşı tenkis talebinde bulunabilirler. Ancak bakım alacaklarının bakı
observation ile bakım borçlusuna karşı tenkis talebinde bulunabilirler. Ancak bakım alacaklarının bakım sözleşmesi ile bakım borçlusuna geçtiği tüm malvarlığı bu talebe dahil edilemez. Bakım alacaklarının başlaması gosterebilecek bir fazlalık ile, bakım borçlusunun bakım ve gözetim edimlerinin para olarak değerinin çok üzerindeki
malvarlığı değer devirleri tenkise tabi olmalıdır.78 Karşılıklı edimler arasında aşırı derecedeki oransızlık olup olmadığı incelenmelidir. Bunun yanında bakım borçlusunun sözleşme ile üstlendiği riskler de göz önünde bulundurulmalıdır.

Saklı pay sahibi mirasçıların tenkis taleplerinin incelenmesine ilişkin
işlemler, karma bağışlamalar, miras bırakmak bakım alacaklarının saklı pay kurallarını

76 BİLGEC, age., s. 440; BECKER, Art. 525, N. 6; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 153; AYARTEPE, age., s. 154.
77 Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz., İMRE/ERMAN, age., s. 224 vd.; DURAL/ÖZ, age., s. 242
vd.,
78 BECKER, Art. 525, N. 6; TUNÇOMAĞ, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 155; AKARTEPE, age., s. 155, 156.
etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar ve tenkis edilecek miktardan
belirlenmesi, açılacak davaların taraf sıfatlarının tayini, yetkili ve görevli
mahkemenin tespiti, dava açma süresi ve yargılama usulü gibi hususlarla ile ilgili
olarak Medeni Kanunun Miras Hukukuna ilişkin hükümleri ile Medeni Usul Hukuku
hükümleri ölünceye kadar bakma sözleşmesinin düzenlendiği Borçlar Kanunu
hükümleriyle çelişmediği oranda uygulanmalıdır.\(^{79}\)

### IV. Bakım alacaklısının alacaklılarının iptal davası

Bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesiyle malvarlığı
değerlerinin büyük bir kısmını bakım borçlusuna devretmesi halinde, alacaklılarının
haklarını ihlal etmiş olabilir.\(^{80}\) Zira bakım alacaklısı, malvarlığı değerlerini devir
karşılığında yalnız kendi bakım ve gözetimine yarayacak ve şahsi hak talebi sağlayan
bir alacak hakkı elde etmiş olmaktadır. Bu sebeple, bakım alacaklısının alacaklıları
haklarını elde etme hususunda teminatsız kalmaktadırlar.\(^{81}\)

BK. m. 515’de bakım alacaklısının alacaklılarına tanımlanmış iptal davası açma
hakkı İlk. m. 277’ ve devamında düzenlenmiş iptal davanızdır. BK. m. 515’de ömür
boyunca gelir sözleşmesinden bahsedilmiş ise de, ölünceye kadar bakma
sözleşmesinin benzer hükümler tasarımı sebebiyle bakım alacaklısının alacakları da
bakma sözleşmesinin iptalini talep hakkından yararlanabilir.\(^{82}\)

\(^{79}\) Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz., **TUNÇOMAĞ**, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s. 154 vd.;
**AKARTEPE**, age., s. 156 vd.; **İMRE/ERMAN**, age., s. 224 vd.; **DURAL/ÖZ**, age., s. 242 vd..

\(^{80}\) Bakım alacaklısının malvarlığını tanımlayan devretmesi halinde, bakım borçlusu da kendisiyle
beraber BK.’ın 179/1. maddesi gereğince müteselsilen sorumlu olacağını için bakım alacaklısının
alacak haklarına kavuşmaları hususunda bir kötülüğe görüşme mümkündür.\(^{81}\)

**BILGE**, age., s. 440; **BECKER**, Art. 525, N. 8; **TUNÇOMAĞ**, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s.
162; **AKARTEPE**, age., s. 162; **KARAHASAN**, age., C. II, s. 1313.

\(^{81}\) **ÖSER/SCHÖNENBERGER**, Art. 525, N. 10; **TUNÇOMAĞ**, Ölünceye Kadar Bakma Akdi, s.
164.
Bakım alacaklarının alacaklarının iptal davası sonucunda alacakları hüküm, icra hukukuna ilişkin bir hüküm olup ölünceye kadar bakma sözleşmesinin iptali sonucunu doğurmaz. Yani, maddi hukuk bakımından herhangi bir sonuç doğurmaz. Alacakların mal varlığı değeri, mal varlığı sanki bakım alacaklarının gibi haciz işlemleri yaparak satışından elde edilecek para ile alacağını karşılırlar. Ancak, bakım borçlusuna devredilen mal varlığını haciz sonrası değerini önemli ölçüde yitirmiş ve bu durum sözleşmenin ifasını imkansız hale getirmişse, bakım borçlusu BK. m. 517 gereğince, her zaman sözleşmeden dönebilir.

Açılacak iptal davanın tarafları, yetkili ve görevli mahkeme, dava açma süresi ve yargılanma usulleri tamamen İcra ve İflas Hukuku hükümleri kapsamında değerlendirilmelidir.
SONUÇ


Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin ayırt edici özelliği, sözleşme ile bakım ve gözetime muhtac veya kimsesiz şahsların, bir malvarlığı değerini devretme veya mirasçısı olarak atama karşılığına hayatlarının sonuna kadar bakılmalarının kararlaştırılmış olmasıdır. Bu amacı taşımayan veya sırf bağışlama ya da ahlaki bir görevin ifası niteliğinde olmak üzere yapılan sözleşmeler ölünceye kadar bakma
sözleşmesi olarak nitelenemez. Hukuki niteliği itibarıyla, ölünceye kadar bakım sözleşmesi, bir kimsenin kendisine, bir başka kişinin ömrünün sonuna kadar bakıp gözetmesi karşılığında, şahsına ait mal varlığı değerinin tamamını ve bir kısmını karşı edim olarak devretme taahhüdü altında girdiği, iki tarafla tam borç yükleyen, sonucu talih ve tesadüfe bağlı bir sözleşmedir.

Sözleşmenin taraflarından bakım alacaklısının gerçek kişi olması mecbur iken, bakım borçlusunun gerçek kişi olması mecburiyeti yoktur. Devletçe tanınan ve yönetmelikleri onaylanan özel hukuk tüzel kişileri bakım borçlusu olarak ölünceye kadar bakım sözleşmesi yapabilirler.

Ölünceye kadar bakım sözleşmesi ile mal varlığı değerinin önemli bir kısmının devrinin sağlanması ve bakım alacaklarının genellikle korumaya muhtaç şahıslardan omlarını sebebiyle sözleşmenin kuruluşu için geçerlilik şartı olarak resmi şekilde yapılması gerekir. Bunun ise, miras sözleşmesinin tabi olduğu resmi vasiyetname şeklinde olması mecburudur.

alacaklısının hakları bakım borçlusunun yükümlülüklerini, borçları ise onun haklarını teşkil eder.


BİBLİYOGRAFYA


GÜCÜN, A. C. : Nazarı ve Ameli Hukuk Davaları, I. Kitap, İstanbul 1944.


OĞUZMAN, M. K./ ÖZ, M. T. 

OĞUZMAN, M. K./SELİÇİ, Ö./ OKTAY-ÖZDEMİR, S. 

OLGAÇ, S. 

OŞER, H./SCHÖNENBERGER, W., (Çev. SUNGURBEY, İ.) 
İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi (Eski Kefillik, Yeni Kefillik; Kumar, Bahis; Sağlıncı Gelir, Sağlıncı Bakma Sözleşmeleri, İBK. 492/529-TBK. 483-519), Ankara 1964.

ÖNDER, A. 

ÖZKAYA, E. 

ÖZSUNAY, E. 
Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler, İstanbul 1968.

ÖZTÜRK, G. 
İnançlı İşlemler, Ankara 1998.

REİSOĞLU, S. 
Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Değişik ve İlavelerle Onuncu Bası, İstanbul 1995.


