

**T.C.**  
**ÖZYEĞİN ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK BİLİM DALI**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TÜRK HUKUKUNDA MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALİ  
İŞLEMLERİ VE BUNA BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR**

**Semih Akkök**

**Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe Tuzcuoğlu**

**İkinci Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Ali Hulki Cihan**

**İstanbul, Kasım 2019**

**T.C.**  
**ÖZYEĞİN ÜNİVERSİTESİ**  
**SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ**  
**HUKUK BİLİM DALI**  
**ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI**  
**YÜKSEK LİSANS PROGRAMI**

**TÜRK HUKUKUNDA MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALİ  
İŞLEMLERİ VE BUNA BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR**

**Semih Akkök**

**Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Tuğçe Tuzcuoğlu**

**İkinci Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Ali Hulki Cihan**

**İstanbul, Kasım 2019**

# İÇİNDEKİLER

KISALTMALAR.....	i
ÖZET .....	iii
ABSTRACT.....	iv
GİRİŞ.....	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
MUVAZAA KAVRAMI .....	4
I.    Muvazaa Kavramı ve Tarihsel Gelişimi.....	4
II.   Muvazaanın Tanımı.....	7
III.  Muvazaanın Unsurları .....	10
1. Gerçek İradelere Uygun Olmayan Görünürdeki İşlem (İrade-İrade Beyanı Uyumsuzluğu).....	10
2. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı.....	11
3. Taraflar Arasında Muvazaaya Yönelik Anlaşma .....	12
4. Gerçek İradelere Uygun Gizli İşlem .....	14
IV.  Muvazaa Türleri .....	15
1. Mutlak Muvazaa.....	15
2. Nisbi Muvazaa .....	16
A. İşlemin Niteliğinde Muvazaa .....	18
B. İşlemin Konusunda veya Şartlarında Muvazaa.....	18
C. İşlemin Taraflarında (Şahısta) Muvazaa .....	22
V.   Muvazaalı İşleme Bağlı Hukuki Sonuçlar.....	23
1. İrade ve İrade Beyanı Arasındaki Uyumsuzluğa İlişkin Teoriler .....	23
A. İrade Teorisi.....	24
B. Beyan Teorisi.....	24
C. Güven Teorisi .....	24
2. Muvazaanın Görünürdeki İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları .....	25
A. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olması ve Geçersizliğin Sonuçları .....	25
B. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar.....	28
a. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İşlemin Taraflarına Karşı İleri Sürülemediği Durumlar .....	28
b. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun Üçüncü Kişilere Karşı İleri Sürülemediği Durumlar .....	29

c. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar (Muvazaanın Mümkün Olmadığı İşlemler).....	30
3. Muvazaanın Gizli İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları.....	32
VI. Muvazaanın Benzer Hukuki Kavramlarla Karşılaştırılması .....	36
1. İnançlı İşlem ve Muvazaanın İnançlı İşlem ile Karşılaştırılması .....	37
2. Nam-ı Müstear ve Muvazaanın Nam-ı Müstear ile Karşılaştırılması.....	42
3. Kanuna Karşı Hile ve Muvazaanın Kanuna Karşı Hile ile Karşılaştırılması .....	46
4. Zihni Kayıt ve Muvazaanın Zihni Kayıt ile Karşılaştırılması.....	48
<b>İKİNCİ BÖLÜM</b>	
<b>MİRAS BIRAKAN MUVAZAASI KAVRAMI VE MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİ .....</b>	<b>51</b>
I. Miras Bırakan Muvazaası Kavramı .....	51
1. Miras Bırakan Muvazaasının Tanımı .....	53
2. Miras Bırakan Muvazaasının Unsurları.....	57
A. Gerçek İradelere Uygun Olmayan Görünürdeki İşlem (İrade-İrade Beyanı Uyumsuzluğu).....	58
B. Mirasçılar Aldatma ve Mal Kaçırma Kastı.....	59
C. Taraflar Arasında Muvazaaya Yönelik Anlaşma .....	63
D. Gerçek İradelere Uygun Gizli İşlem .....	63
3. Miras Bırakan Muvazaasının Yapılmasına Neden Olan Durum ve Saikler .....	65
A. Erkek Evlatların Kız Evlatlardan Üstün Tutulması ve Mal Varlığının Aile Dışına Çıkmasının İstenmemesi .....	66
B. Sonraki Eşin Önceki Eşten ve Sonraki Eşten Olan Çocukların Önceki Eşten Olan Çocuklardan Üstün Tutulması .....	68
C. Miras Bırakanın Ölümü Öncesi Dönemde Yanında Bulunan Mirasçılarının Baskı ve Telkinlerinden Kolay Etkilenmesi .....	69
D. Miras Bırakanın Ekonomik Açıdan Zor Durumda Olan Mirasçısını Korumak İstemesi .....	69
E. Miras Bırakanın Kendisine İyi Davranan Mirasçısına Minnetini Göstermek İstemesi .....	70
F. Miras Bırakanın Kendisi ile İyi İlişkiler Kurmayan Mirasçısını Cezalandırmak İstemesi .....	71
II. Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri .....	72
1. Miras Bırakan Muvazaasında Görünürdeki İşlem Olarak Karşılaşılabilecek İşlem Türleri .....	73
A. Satış Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaası.....	73
a. Satış Sözleşmesinin Tanımı.....	74

b.	Satış Sözleşmesinin Hukuki Niteliği .....	74
aa.	Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması .....	74
bb.	Rızai Bir Sözleşme Olması.....	74
cc.	Ani Edimli Bir Sözleşme Olması.....	74
c.	Satış Sözleşmesinin Unsurları.....	75
aa.	Satılan Mal.....	75
bb.	Satış Bedeli .....	76
cc.	Tarafların Anlaşması.....	77
d.	Satış Sözleşmesinin Türleri ve Şekilleri.....	78
aa.	Taşınır Satışı.....	78
bb.	Taşınmaz Satışı .....	80
e.	Miras Bırakan Muvazaasında Satış Sözleşmesinin Yeri .....	81
B.	Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaası .....	81
a.	Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Tanımı.....	82
b.	Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği .....	82
aa.	Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması .....	82
bb.	Rızai Bir Sözleşme Olması.....	84
cc.	Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması .....	84
dd.	Talih ve Tesadüfe Bağlı Bir Sözleşme Olması .....	84
c.	Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Unsurları .....	85
aa.	Bakmak ve Gözetmek .....	85
bb.	Bir Mal Varlığının veya Mal Varlığı Değerinin Devri .....	86
cc.	Tarafların Anlaşması.....	87
d.	Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Türleri ve Şekli .....	87
aa.	Borçlar Hukuku Nitelikli Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi .....	87
bb.	Miras Hukuku Nitelikli Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi .....	88
e.	Miras Bırakan Muvazaasında Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Yeri .....	89
2.	Miras Bırakan Muvazaasında Gizli İşlem Olan Bağışlama Sözleşmesi.....	91
A.	Bağışlama Sözleşmesinin Tanımı.....	91
B.	Bağışlama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği .....	91
a.	Tek Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması.....	91
b.	Rızai Bir Sözleşme Olması.....	93
c.	Ani Edimli Bir Sözleşme Olması .....	93
d.	Sağlararası Bir Sözleşme Olması.....	93

C.	Bağışlama Sözleşmesinin Unsurları .....	94
a.	Bağışlanan Mal .....	94
b.	Tarafların Anlaşması.....	94
D.	Bağışlama Sözleşmesinin Türleri ve Şekilleri .....	95
a.	Bağışlama Vaadi .....	95
b.	Elden Bağışlama .....	96
c.	Koşullu Bağışlama ve Özellikle Yerine Getirilmesi Bağışlayanın Ölümüne Bağlı Bağışlama ile Bağışlayana Dönme Koşullu Bağışlama .....	96
d.	Yüklemeli Bağışlama.....	98
e.	Karma Bağışlama .....	100
E.	Miras Bırakan Muvazaasında Bağışlama Sözleşmesinin Yeri .....	102
3.	Miras Bırakan Muvazaası Kapsamında Değerlendirilebilecek ve Değerlendirilemeyecek Başkaca İşlemler.....	103
A.	Karşı Taraf Adına Kurulan Şirket Lehine Satış Sözleşmesi Gösterilmek Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	103
B.	Uzun Süreli İntifa Hakkı Tesisi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	104
C.	Uzun Süreli Kira Sözleşmesi Tesisi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	106
D.	Borç Senedi Düzenlenmesi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi ..	107
E.	Mahkeme Kararı ile Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	108
F.	Miras Bırakanın Bedelini Ödeyerek Satın Aldığı Taşınmazı Bedelsiz Olarak Üçüncü Kişi Adına Tescil Ettirmesi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi (Gizli Bağışlama) .....	111
G.	Evlad Edinme Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	114
H.	Kadastro Teknisyeni Huzurunda Taşınmazın Zilyedi Adına Tespit ve Tescil Muvafakati Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi.....	116
İ.	Kooperatif Hisse Devri Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi .....	119
J.	Ömür Boyu Gelir Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi ..	121
K.	Miras Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi.....	122

### ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİNE BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR .....	125	
I.	Miras Bırakan Muvazaasının Görünürdeki İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları .....	125
1.	Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olması ve Geçersizliğin Sonuçları .....	125
2.	Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar.....	127
II.	Miras Bırakan Muvazaasının Gizli İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları .....	129

1.	Gizli İşlemin Belirli Şartlar Altında Geçerli Olması.....	129
2.	Gizli İşlemin Geçerlilik Şartları.....	129
A.	Gizli İşlemin Genel Geçerlilik Şartları.....	129
B.	Gizli İşlemin Kanunun Aradığı Şekil Şartını Taşımaması Meselesi.....	130
a.	Gizli İşleminde Kanunun Aradığı Şekil ve Şekle Aykırılığın Sonuçları.....	130
b.	Şekil Bakımından Görünürdeki İşlem ile Gizli İşlem Arasındaki İlişki.....	133
c.	Geçersiz Olan Gizli İşleme Tahvil Yoluyla Geçerlilik Kazandırılıp Kazandırılmayacağı.....	138
d.	Şekle Aykırı Olarak Yapılan Gizli İşlemin Geçersizliğinin İleri Sürülemediği Durumlar.....	139
e.	Taşınır ile Tapu Siciline Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Durumu.....	143
III.	Hileli Anlaşma (Kollusion) Kavramı ve Miras Bırakan Muvazaası ile İlişkisi.....	147
IV.	Miras Bırakan Muvazaasına Karşı Başvurulabilecek Yasal Yollar.....	150
1.	Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası.....	152
A.	Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	152
a.	Görevli Mahkeme.....	152
b.	Yetkili Mahkeme.....	153
B.	Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında Taraflar.....	155
a.	Davacı.....	155
aa.	Mirasçıların Durumu.....	157
aaa.	Mirasçıların Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açamayacağına İlişkin Görüş.....	160
bbb.	Mirasçıların Sadece Külli Halef Sıfatıyla Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açabileceğine İlişkin Görüş.....	161
ccc.	Saklı Paylı Olsun ya da Olmasın Tüm Mirasçıların Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açabileceğine İlişkin Görüş.....	163
ddd.	Kanaatimiz.....	166
bb.	Lehine Belirli Mal Vasiyet Edilenlerin Durumu.....	170
b.	Davalı.....	171
C.	Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasının Konusu ve Talep İmkânları.....	171
D.	Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında İspat Hususu.....	176
a.	Muvazaanın İspatı.....	176

b. Miras Bırakan Muvazaasının İspatı.....	180
aa. Mirasçıların Miras Bırakan Muvazaasını Hangi Sıfatla İspat Edecekleri Sorunu .....	180
aaa. Mirasçıların Miras Bırakanın Külli Halefi Olarak Taraf Sıfatıyla İspatı.....	181
bbb. Mirasçıların Kendi Mirasçılık Haklarına Dayanarak Üçüncü Kişi Sıfatıyla İspatı.....	182
ccc. Kanaatimiz.....	184
bb. Miras Bırakan Muvazaasının İspatında Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi.....	186
aaa. Miras Bırakan Muvazaasında Satış Sözleşmesine İlişkin Muvazaa İddiaları ve Satış Sözleşmesinde Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi.....	186
bbb. Miras Bırakan Muvazaasında Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesine İlişkin Muvazaa İddiaları ve Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinde Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi.....	191
E. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasının Ne Zamandan İtibaren Açılabileceği ve Bu Davada Zamanaşımı ile Hak Düşürücü Süre ...	198
2. Tenkis Davası.....	201
A. Genel Olarak Tenkis Davası .....	201
B. Tenkis Davası ile Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Arasındaki İlişki .....	204
3. Mirasın Denkleştirilmesi Davası .....	208
SONUÇ.....	213
KAYNAKÇA.....	219



## KISALTMALAR

<b>Bkz.</b>	: Bakımız
<b>C.</b>	: Cilt
<b>E.</b>	: Esas
<b>e.BK</b>	: 818 sayılı Borçlar Kanunu (Mülga)
<b>E.T.</b>	: Erişim Tarihi
<b>H.D.</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HMK</b>	: 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>K.</b>	: Karar
<b>KK</b>	: 3402 sayılı Kadastro Kanunu
<b>KMK</b>	: 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
<b>Koop. K.</b>	: 1163 sayılı Kooperatifler Kanunu
<b>KTK</b>	: 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu
<b>m.</b>	: Madde
<b>s.</b>	: Sayfa
<b>S.</b>	: Sayı
<b>T.</b>	: Tarih
<b>TBK</b>	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
<b>TK</b>	: 2644 sayılı Tapu Kanunu
<b>TKAKK</b>	: 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu
<b>TMK</b>	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
<b>TST</b>	: Tapu Sicili Tüzüğü
<b>TTK</b>	: 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu

**vd.** : Ve devamı

**Y.** : Yıl

**Y.H.G.K.** : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

**Y.İ.B.G.K.** : Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu



## ÖZET

Muvazaanın uygulamada en sık karşılaşılan türlerinden biri miras bırakan muvazaasıdır. İşlemin temelini muvazaaya dayanması sebebiyle borçlar hukukunu, miras bırakan tarafından mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırılması gayesiyle yapılması ve tenkis davası ile kademeli olarak açılabilmesi sebebiyle miras hukukunu ve netice olarak yolsuz tescilin düzeltilmesine sebep olabilmesi sebebiyle de eşya hukukunu yakından ilgilendiren bu muvazaa türü mevzuatımızda doğrudan düzenlenmemiş olup, daha çok Yargıtay'ın içtihadı birleştirme kararlarına konu olmuştur.

Bu tezin birinci bölümünde; miras bırakan muvazaası kavramının daha iyi anlaşılabilmesi için, muvazaanın tanımı, unsurları, türleri, muvazaalı işleme bağlanan hukuki sonuçlar ve muvazaanın benzer hukuki kavramlarla karşılaştırılması gibi başlıklar altında genel olarak muvazaa kavramı incelenmektedir.

Tezin ikinci bölümünde miras bırakan muvazaası kavramı; tanımı, unsurları ve yapılmasına neden olan durum ve saikler başlıklarıyla genel olarak incelenmekte; sonrasında miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olarak karşılaşılabilecek işlem türleri olan satış sözleşmesi ve ölüncüye kadar bakma sözleşmesi ile gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi ele alınmakta; ayrıca başkaca bazı işlemlerin miras bırakan muvazaası kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyecekleri de irdelenmektedir.

Son bölümde ise, miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlem bakımından ve gizli işlem bakımından hukuki sonuçları ayrı ayrı incelenmekte, akabinde ise miras bırakan muvazaasına karşı başvurulabilecek yasal yollar olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davası, tenkis davası ve mirasın denkleştirilmesi davası ve bu davaların birbirleri ile ilişkileri ele alınmaktadır.

**Anahtar Kelimeler:** Muvazaa, miras bırakan muvazaası, mirasçıları aldatma, mal kaçırma, tapu iptal ve tescil davası.

## ABSTRACT

One of the most common types of the collusion in practice is the sham transaction of the deceased. Because the basis of this transaction is related to the collusion, it concerns the law of obligations. The sham transaction of the deceased also concerns the law of inheritance, since the purpose of the deceased is smuggling of goods by deceiving inheritors and the lawsuit can be filled with the action of reduction as an alternative pleading. Finally, because of the sham transaction of the deceased results in case of correction of wrongful entry, it concerns law of property as well. However, at this point, it needs to be pointed out that, the sham transaction of the deceased is not directly regulated in our legislation with a special provision, but it is the subject of the decisions on the unification of conflicting judgments of court of cassation.

In the first part of this thesis, for better understanding the term of the sham transaction of the deceased, the concept of collusion is examined in general under the titles of the definition of collusion, its elements, types; the legal consequences connected with the collusion and the comparison of it with similar legal concepts.

Afterwards, in the second part, the definition of the sham transaction of the deceased, its elements, situations and motives which lead to the sham transaction of the deceased is examined in general. Then, the contract of sale and the contract for lifelong support as the apparent transaction of the sham transaction of the deceased and the deed of gift as the secret transaction of the sham transaction of the deceased are examined. In addition, it is also pointed out that, whether some other transactions can be evaluated within the scope of the sham transaction of the deceased or not.

Finally, in the last section, the legal consequences of the sham transaction of the deceased in terms of the apparent and secret transactions are examined separately. Then, as the legal remedies against the sham transaction of the deceased, the case of correction of wrongful entry, the action for reduction, the case of equalization of inheritance and the relationship of these cases with each other are analyzed.

**Keywords:** The collusion, the sham transaction of the deceased, deceiving the inheritors, smuggling of goods, the case of canceling the title deed and registration.

## GİRİŞ

Muvazaa, yalın şekilde bir sözleşmenin taraflarının, başkalarını aldatmak maksadıyla, gerçek iradeleri ile dış dünyaya yansıyan irade beyanları arasında, bilerek ve isteyerek farklılık meydana getirmek konusunda anlaşmaları olarak ifade edilebilecektir. Tezimizin konusu ise muvazaanın belki de uygulamada en çok karşılaşılan görünümü olan miras bırakan muvazaasıdır. Bir nispi muvazaa türü olan miras bırakan muvazaasında, miras bırakan, çok farklı saiklerle mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak istemekte ve işlemin karşı tarafıyla anlaşarak, aslında bu kimseye bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı taşınmazını, genellikle satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmeye konu etmiş gibi göstermekte ve bağışlama sözleşmesini de bu sözleşmenin arkasına gizlemektedir.

Miras bırakan muvazaasının çok çeşitli durum ve saiklere dayanması, konunun sürekli gündemde kalmasına ve güncelliğini korumasına sebep olmaktadır. Zira pek çok zaman miras bırakan tarafından gerçekleştirilen muvazaalı işlemlerle aldatılan ve miras hakları zedelenen mirasçılar haklarını aramak istemektedirler. Bu sebeple, miras bırakan muvazaasının ne olduğu, nasıl gerçekleştirildiği ve özellikle de bu gibi işlemlere karşı başvurulabilecek ne gibi yasal yolların bulunduğu mirasçıların haklarının korunabilmesi bakımından son derece büyük bir önem arz etmektedir.

Belirtmek gerekir ki, uygulamadaki yaygınlığına rağmen miras bırakan muvazaası mevzuatımızda özel olarak düzenlenmemiş olup, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "*Sözleşmelerin yorumu, muvazaalı işlemler*" başlıklı 19. maddesinde muvazaaya ilişkin genel bir düzenlemeye yer verilmiştir. Bu düzenleme dışında miras bırakan muvazaası esas olarak Yargıtay'ın İçtihadı Birleştirme Kararlarına dayanmaktadır. Konuya ilişkin olarak Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu, ilk olarak 01.04.1974 tarihinde bir içtihadı birleştirme kararı almıştır. Akabinde bu kararı 22.05.1987 tarihli ve 16.03.1990 tarihli içtihadı birleştirme kararları izlemiştir. Tezimizin içerisinde detaylı şekilde incelenmekte olan bu kararlarda Yargıtay, istikrarlı bir uygulama ile miras bırakan muvazaasına başvuru hallerde görünürdeki satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesinin taraf iradelerine uymayan muvazaalı bir işlem olması sebebiyle ve gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin ise şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olduğunu;

gerçekleştirilen tescilin yolsuz tescil olduğunu; yolsuz tescilin düzeltilmesinin saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılar tarafından istenebileceğini; hatta bu davanın tenkis davası ile kademeli olarak açılabilceğini benimsemiştir. Ancak Yargıtay'ın istikrarlı şekilde benimsediğı bu uygulaması, doktrinde kimi yazarlar tarafından destek bulmakta iken kimi yazarlarca eleştirilmiştir.

Miras bırakan muvazaasının yukarıda izah edilen önemi ve uygulama sıklığı ile doktrinde yaratmış olduğı tartışmalar dikkate alındığında, konunun detaylı şekilde ele alınmasında yarar vardır. Konu tezimizde üç bölümde altında işlenmektedir.

Tezimizin ilk bölümünde, miras bırakan muvazaası kavramının daha iyi anlaşılabilmesi için, muvazaa kavramı üzerinde durulmakta, genel hatlarıyla muvazaanın tanımı, unsurları, türleri ile muvazaalı işleme bağlanan hukuki sonuçlar incelenmekte; ayrıca muvazaanın inançlı işlem, nam-ı müstear, kanuna karşı hile ve zihni kayıt gibi benzer hukuki kavramlarla karşılaştırılması yapılmaktadır.

İkinci bölümde, miras bırakan muvazaası kavramı üzerinde durulmakta olup, miras bırakan muvazaasının tanımı, unsurları ve miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye iten durum ve saikler incelenmektedir. Akabinde, miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olarak karşılaşılabilecek işlem türleri olan satış sözleşmesi ve ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi hakkında genel bilgiler verilmekte, bu sözleşmelerin hukuki nitelikleri, unsurları, türleri ve şekilleri ile miras bırakan muvazaasındaki yerleri üzerinde durulmaktadır. Ayrıca bölümün sonunda, bu sözleşmeler dışında kalan bazı diğer işlemlerin miras bırakan muvazaası kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyecekleri de irdelenmektedir.

Nihayet tezimizin son bölümde, miras bırakan muvazaasına bağlanan hukuki sonuçlar incelenmekte olup, konu görünürdeki işlem bakımından ve gizli işlem bakımından ayrı ayrı ele alınmakta, akabinde ise miras bırakan muvazaasına karşı başvurulabilecek yasal yollardan olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davası detaylı şekilde incelenmektedir. Bu davaya ilişkin olarak özellikle kimlerin davacı olabileceğı, davanın hangi sıfatla açılacağı ve ileri sürülen iddianın nasıl ispatlanacağı meseleleri ihtilafli meseleler olmalarına binaen doktrindeki görüşler ve Yargıtay kararları ışığında kapsamlı şekilde ele alınmaktadır. Son olarak ise miras bırakan muvazaasına karşı

başvurulabilecek yasal yollar başlığı altında tenkis davası ve bu davanın yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile arasındaki ilişki ile mirasın denkleştirilmesi davası incelenmektedir.



# BİRİNCİ BÖLÜM

## MUVAZAA KAVRAMI

### I. Muvazaa Kavramı ve Tarihsel Gelişimi

Bir sözleşmenin, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamaları ile kurulacak olmasından da anlaşıldığı üzere, bir kimsenin zihninde tezahür eden iradesinin hukuki bir sonuç doğurabilmesi için, bu iradenin dış dünyaya yansıtılmış, açıklanmış olması gerekmektedir. Zira irade psikolojik ve deruni bir kavram olup, dışarıya açıklanmış olmadıkça hukuki işlemlerin doğması için yeterli gelmez<sup>1</sup>. Bu sebeple hukukun iradeye sonuç atfedebilmesi için bir irade beyanında bulunulduğunda, asıl beklenen, kişinin zihninde oluşturduğu iradesiyle, dış dünyaya yansıttığı irade beyanının birbiri ile uyumlu olmasıdır. Olağan durum bu olmakla beraber irade ile irade beyanı arasında bir uyumsuzluk olması da mümkündür. Bu uyumsuzluk bazı hallerde beyan sahibinin bilinci ve istemi dışında meydana gelmiş bir irade ve beyan farklılığı iken, bazı hallerde de beyan sahibi bilerek ve isteyerek irade ile irade beyanı arasında uyumsuzluk yaratır<sup>2</sup>.

Beyan sahibinin, bu şekilde iradesi ile irade beyanını birbirinden farklılaştırdığı hallerde, iradenin dış dünyaya yansımış hali olan irade beyanının, zihinde oluşturulan iradeden farklı olduğu; böylece hukuk alanında doğacak sonucun da asıl istenen sonuçtan farklı olacağı, beyan sahibi tarafından bilinmekte ve istenmektedir.

---

<sup>1</sup> T. Esener, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 1956, s.7; E. Çavuşoğlu, Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir Amacı Güden Sözleşmelerde Muvazaa, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2008, s.13.

<sup>2</sup> K. Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul 1976, s.289; S. Gönensay, Borçlar Hukuku C.I, İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No:353, İsmail Akgün Matbaası, 3. Baskı, İstanbul 1948, s.86; F. Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (Genel Hükümler), Yetkin Yayınları, 23. Baskı, Ankara 2018, s.363.; S. Sert Sütçü, Miras Bırakanın Muvazaalı Hukuki İşlemleri ve Sonuçları, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2018, s.25; E. Özkaya, Açıklamalı – İtihatlı İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları, (Muvazaa), Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara 2017, s.182; A. Aybay, Borçlar Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, 14. Bası, İstanbul 2016, s.50; S. Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 25. Bası, İstanbul 2014, s.104; S. Sapanoğlu, Muvazaa ve İnançlı İşlem Davaları, Sözkese Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara 2015, s.1; A. C. Ruhi, Sözleşmeler Hukuku C.I, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2013, s.29; M. Günay, Roma Hukukundan Günümüze Muvazaa Kavramı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2007, s.11; Çavuşoğlu, s.14.



İrade ile irade beyanı arasında bilinçli şekilde yaratılan uyumsuzluğun tek taraflı olması mümkün olduğu gibi iki taraflı olarak da meydana getirilmesi mümkündür. Tek taraflı olarak yaratılmış uyumsuzluk “latife/şaka beyanı beyanı” ya da “zihni kayıt” olarak adlandırılan durumlardan birine sebep olmakta iken, iki taraflı şekilde yaratılan irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk muvazaa olarak ifade edilmektedir<sup>3</sup>. Başka bir ifade ile muvazaada irade ile irade beyanı arasında bilinçli şekilde meydana getirilen uyumsuzluktan her iki taraf da haberdardır<sup>4</sup>. Ancak muvazaa kavramının salt bu şekilde ifade edilmesi halinde, anlatımın, muvazaadaki anlaşma unsurunu kapsamadığı, bu sebeple de eksik bir ifade olduğu, doktrinde haklı olarak ifade edilmiştir<sup>5</sup>. Muvazaanın kavramına ilişkin bu görüş farklılığı “*Muvazaanın Tanımı*” başlığı altında incelenecek olup, burada sadece konuya değinmekle yetiniyoruz.

Muvazaa kelimesi, Arapça vaz’ kökünden türetilmiş bir sözcüktür<sup>6</sup>. Halk arasında “danişıklı döğüş” olarak da bilinen muvazaa<sup>7</sup>, kelime anlamı olarak “bir meselede bahse

---

<sup>3</sup> F. N. Feyzioğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, İstanbul Üniversitesi Yayını No:2171, Fakülteler Matbaası, 2. Bası, İstanbul 1976, s.184; T. Akıntürk/D. Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Beta Yayıncılık, 28. Baskı, İstanbul 2019, s.48; İ. Atamulu, Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2017, s.18; F. Bilgili/E. Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora Yayınları, 13. Basım, Bursa 2019, s.68; Ö.U. Gençcan, Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara 2016, s.693; İ. Özmen/E. Özkaya, Muvazaa Davaları, Adalet Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara 1993 s.4; Z. İmre/H. Erman, Miras Hukuku, Der Yayınları, 14. Basım, İstanbul 2018, s.216; İ. Yücer Aktürk, Hısımlar Arası Satış Sözleşmeleri ve Muvazaa, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.2, (2015), s.39; S. Bahadır, Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Muvazaa, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2012, s.19; M. Topuz, Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasının Varlığını Gösteren Emareler, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.2-2, (2016), s.710; M. Balaban Evirgen, Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Miras Bırakanın Muvazaası, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2014, s.4; E. Sevgi, Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2008, s.7; E. Eviz, Muris Muvazaası, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2019, s.3; Tunçomağ, s.289; Eren, (Genel Hükümler) s.363; Sert Sütçü, s.25; Özkaya, (Muvazaa) s.183; Aybay, s.50; Ruhi, s.29.

<sup>4</sup> Z. Uyar Hatipoğlu, Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Miras Bırakanın Asıl İradesinin Tayini, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXII, S.36, (2017), s.112; O. G. Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Legal Yayıncılık, 1. Baskıya Ek 2. Tıpkı Bası, İstanbul 2018, s.279; Tunçomağ, s.291; Akıntürk/Ateş, s.48; Ruhi, s.30.

<sup>5</sup> M. K. Oğuzman/M. T. Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, (Borçlar Hukuku), Vedat Kitapçılık, 16. Bası, İstanbul 2018, s.128, dipnot 313; S. Yücel, Vasiyet Alacaklısı Açısından Muris Muvazaası Nedeniyle Tapu İptal Davası Açma Sorunu (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 21.11.2001 Tarihli 958/1035 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi), Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S.3-4, (2008), s.387.

<sup>6</sup> O. Kiper, Öğretide ve Uygulamada Muvazaa (Mirasçıdan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma) Tenkis, Mirasta Geri Verme, Mirasta Hakediş (İstihkak Davaları), Adil Yayınevi, 1. Basım, Ankara 1995, s.17; C. Y. Hatipoğlu, Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2004, s.29; N. Aday, Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa, Kazancı Hukuk Yayınları: 111, 1. Baskı, İstanbul 1992, s.1; Sevgi, s.7; Atamulu, s.19; Çavuşoğlu, s.1; Sert Sütçü, s.26; Özkaya, (Muvazaa) s.182; Balaban Evirgen, s.4; Eviz, s.3.

girişme – mecazen danışıklı döğüş”, “iki kişi karşılıklı birleşerek yalandan iş görme”, “ciddi olmayan beyan” gibi anlamlara gelmektedir<sup>8</sup>.

Muvazaa kavramının temelleri Roma Hukukuna dayanmaktadır. Klasik Roma Hukuku döneminde “beyan teorisi” esas alınmakta olup<sup>9</sup>, hukuki işlemlerin geçerli olabilmesi için şekil yeterli kabul edilmekte, dışa yansıtılıp açıklanan iradeye önem verilmekteydi.<sup>10</sup> Bu sebeple, Klasik Roma Hukuku döneminde karşılaşılmayan muvazaa olgusuna ancak 2. yüzyıldan itibaren rastlanılmakta ve ancak post klasik devirde muvazaalı işlemlerin geçersizliği gündeme gelmektedir<sup>11</sup>. Roma Hukukunu takip eden süreçte ise muvazaa, hem Pandekt Hukukunda hem de Ortaçağ Hukukunda kavram olarak yerini almış ve gelişimini sürdürmüştür<sup>12</sup>. Özellikle Ortaçağ Hukukunda İtalyan Commentator<sup>13</sup>,lar tarafından dogmatik temelleri belirlenerek<sup>14</sup> daha da geliştirilen muvazaa kavramı, Doğal Hukukçular tarafından, 17. ve 18. yüzyıllarda, güvenin korunması prensibi ile sentezlenmiş ve günümüze kadar uzanan gelişimi neticesinde İsviçre ve Alman Hukuk düzenlerinde olduğu gibi Türk Hukukunda da yerini almıştır<sup>15</sup>.

İslam Hukukunda muvazaalı sözleşme yapılmasının yasaklanmamış olması, ilk zamanlarda İslam Hukuku etkisindeki Osmanlı Devleti’nde muvazaaya başvurulmasını

---

<sup>7</sup> İ. Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gazi Kitabevi, 3. Baskı, Ankara 2017, s.74.

<sup>8</sup> Y. Karayağın, Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması mı? Bir Tartışma, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2000, s.49.

<sup>9</sup> Çavuşoğlu, s.2.

<sup>10</sup>B. Tahiroğlu/B. Erdoğan, Roma Hukuku Dersleri, Der Yayınları, 12. Basım, İstanbul 2018, s.209. A. Oğuz, Muvazaa Kuramının Iustinianus’tan Günümüz Modern Kanunlaştırma Hareketlerine Kadar Gelişim Çizgisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XLV, S.1-4, (1996), s.454; Günay, Meryem s.11; Atamulu, s.22; Hatipoğlu, s.30.

<sup>11</sup> P. Koschaker/K. Ayiter, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:414, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1977, s.60; Tahiroğlu/Erdoğan, s.209; Oğuz, s.455; Sevgi, s.4.

<sup>12</sup> Oğuz, s.453.

<sup>13</sup> Roma Hukukunu takip eden süreçte 15. yüzyıl sonuna kadar süren, ikinci araştırma ve inceleme faaliyeti dönemi hukukçularına commentator’lar adı verilmiştir. Z. Umur, Roma Hukuku Ders Notları, Beta Yayıncılık, 3. Basım, İstanbul 2010, s.123; S. Güneş Ceylan, Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8\\_6.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8_6.pdf) (E.T. 01.10.2018), s.7. Commentator’ların açıkladıkları Roma Hukuku, Corpus Iuris Civilis’in glossa’larla açıklanmasıyla elde edilen teorik bir hukuktur. Commentator’lar Corpus Iuris Civile’ye yönelik olarak notlar almaktan ziyade, gerek taraflara ve gerekse de hâkimlere mütalaa vermek amacıyla geniş ve kapsamlı şekilde verdikleri şerhlerle incelemeler yapmışlar, hatta öyle ki bazı kısımlara yönelik sistematik eserler meydana getirerek sistematik hukuk bilimine de kuruculuk etmişlerdir.. Koschaker/Ayiter, s.37; Tahiroğlu/Erdoğan, s.100; Umur, s.123.

<sup>14</sup> Oğuz, s.456; Sevgi, s.5; Hatipoğlu, s.31.

<sup>15</sup>Sert Sütçü, s.26.

mümkün kılmış; özellikle taşınmaz mal edinmesine imkân tanınmayan yabancı tüzel kişilerin bu yolla taşınmaz mal edinmeye başladıkları gözlemlenmiştir<sup>16</sup>. Bu durumun devlet güvenliği ve kamu yararı üzerindeki olumsuz etkilerinin fark edilmesi üzerine ise Meşrutiyet sonrası dönemde, “*Emvali Gayrimenkullerin Tasarrufu Hakkındaki Muvakkat Kanun*” un yürürlüğe girmesi ile yabancı tüzel kişilerin dolaylı yoldan taşınmaz edinmelerinin önüne geçilmiştir<sup>17</sup>.

Cumhuriyet dönemi Türk Hukukunda ise, 818 sayılı eski Borçlar Kanunu’nun (e.BK) “Akitlerin Tefsiri Muvazaa” başlıklı 18. maddesinde düzenlenen muvazaa kavramı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu’nda (TBK) ise “*Sözleşmelerin yorumu, muvazaalı işlemler*” başlıklı 19. madde ile “*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.*” şeklinde kaleme alınmış; kavram madde metninde tanımlanmayarak, muvazaalı bir hukuki işlemin hüküm ve sonuçlarına yönelik bir düzenleme getirilmiştir<sup>18</sup>.

## II. Muvazaanın Tanımı

Yukarıda da değinilmiş olduğu üzere, TBK’nın 19. maddesi, eski Borçlar Kanunu’ndaki düzenlemeye paralel olarak, muvazaa kavramına bir tanım getirmemiştir. Bu eksikliği doktrin tarafından giderilmesi gerekliliği de farklı muvazaa tanımlarının doğmasına neden olmuştur.

Muvazaa kavramı, doktrinde en yüzeysel tanımı ile iki tarafın iradeleri ve irade beyanları arasında bilinçli şekilde meydana getirilen uyumsuzluk<sup>19</sup> olarak ifade edilmişse de yukarıda da değinilmiş olduğu üzere, böyle bir tanımlamanın muvazaadaki anlaşma unsurunu kapsamadığı, bu sebeple de eksik bir muvazaa tanımı olduğu

<sup>16</sup> Özmen/Özkaya, s.3; Özkaya, (Muvazaa) s.181; Sevgi, s.6.

<sup>17</sup> Özmen/Özkaya, s.3; Özkaya, (Muvazaa) s.181; Sevgi, s.7.

<sup>18</sup> Sert Sütçü, s.27.

<sup>19</sup> M. Ayan, Eşya Hukuku -II- Mülkiyet, (Mülkiyet), Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara 2016, s.211; E. Özkaya, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, (Ölünceye Kadar Bakma), Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2007, s.227; A. Ayanoğlu Morali, Mülkiyet Hakkının Teminat Amaçlı Devrine Yönelik İnançlı İşlemler, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul 2006, s.208; Akıntürk/Ateş, s.48; Bilgili/Demirkapı, s.68; Gençcan, s.693; Eren, (Genel Hükümler) s.363; Sert Sütçü, s.25; Özkaya, (Muvazaa) s.182; Aybay, s.50; Sapanoğlu, s.2; Ruhi, s.30; Eviz, s.4.

doktrinde haklı olarak ifade edilmiştir<sup>20</sup>. Aynı durum, iki kişinin gerçek iradelerini gizleyerek görünürde beyanda bulunmaları<sup>21</sup> şeklinde yapılan muvazaa tanımlaması bakımından da söz konusu olmaktadır. Zira muvazaa kavramından söz edebilmek için, muvazaanın unsurları incelenirken detaylı şekilde ele alınacağı üzere, taraflar arasında muvazaaya yönelik bir anlaşmanın bulunması gerekir<sup>22</sup>. Bu sebeple de irade ile irade beyanı arasındaki uyumsuzluğun, bilerek ve istenerek ve tarafların bu yöndeki anlaşmaları doğrultusunda ortaya çıkması gerekmekte olup; muvazaaya yönelik bir anlaşma olmaksızın, tarafların irade ile irade beyanları arasında bilinçli şekilde meydana getirilen uyumsuzluk ve farklılık, muvazaa kavramını açıklamak bakımından yetersiz kalacaktır.

Doktrinde bazı yazarlarca<sup>23</sup> muvazaa kavramı, bir sözleşmenin taraflarının, üçüncü kişileri aldatmak gayesiyle, gerçek iradelerine aykırı olarak, hüküm ve sonuç doğurmayacak bir görünüm yaratmak konusunda anlaşmaları olarak tanımlanmışsa da bu tanımlama da nisbi muvazaayı kapsamadığından eksik kalmaktadır.

Doktrinde ayrıca muvazaayı tanımlamak için, tarafların üçüncü kişileri aldatmak maksadıyla, yaptıkları sözleşmelerin hiç hüküm doğurmaması ya da görünürdeki sözleşmeden başka bir sözleşmenin hükümlerini doğurmasına yönelik olarak anlaşması<sup>24</sup>; tarafların, sadece başkalarını aldatmak gayesiyle, gerçek iradelerini

<sup>20</sup> Oğuzman/Öz, s.128; dipnot 313; Yücel, s.387.

<sup>21</sup> A. M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, (Genel Hükümler), Turhan Kitabevi, 22. Bası, Ankara, 2018.

<sup>22</sup> A. İ. Özüğür, Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, (Muvazaa Davaları), Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara 2015, s.459; Oğuzman/Öz, s.128; dipnot 313; Yücel, s.387; Erdoğan, s.74.

<sup>23</sup> N. Yavuz, Uygulamada ve Öğretide Muvazaa, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları, (Muvazaa), Adalet Yayınevi, 4. Baskı, Ankara 2015, s.229; M. H. Surlu, Tapu İptali Tescil Davaları İkinci Kitap, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2009, s.600; E. Sarıgöllu, Muvazaa, Ankara Barosu Dergisi, S.4, (1989), s.665; E. Günay, Mirastan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma Davası (Tapulu Taşınmazlarda Muris Muvazaası), (Muris Muvazaası), Terazi Hukuk Dergisi, C.X, S.107, (2015), s.71; Ş. Parlak Börü, Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşleme Devri, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y.29, S.28, (2017), s.245; E. Berктаş, Muris Muvazaası, [http://www.berktas.av.tr/file/pdf/Muris%20Muvazaas%C4%B1\\_1.pdf](http://www.berktas.av.tr/file/pdf/Muris%20Muvazaas%C4%B1_1.pdf), (E.T. 24.10.2018), s.1; Esener, s.7; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.459; Reisoğlu, s.105; Eren, (Genel Hükümler) s.367; Atamulu, s.23; Özmen/Özkaya, s.5; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.227; Sapanoğlu, s.2; Hatipoğlu, s.29; Yücel, s.387.

<sup>24</sup> M. K. Oğuzman/Ö. Seliçi/S. Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, (Eşya Hukuku), Filiz Kitabevi, 21. Baskı, İstanbul 2018, s.375; A. H. Cihan, Taşınmaz Devirlerinde Bedel Muvazaasının Sözleşmeye Etkisi, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.III, S.2, (2013), s.102; A. Cura, Muris Muvazaası (Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 01.04.1974 Günlü ve ½ Sayılı İnançları Birleştirme Kararı), Bursa Barosu Dergisi, Y.41, S.97, (2016), s.148; Y. Seçer, Tapu Sicilinin Düzeltilmesi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi),

yansıtmayan ve hukuken de sonuç doğurmasını istemedikleri bir görüntü altında gerçekte yapmak istedikleri hukuki işlemi gizlemeleri yahut salt görünürdeki işlemin hukuki sonuç doğurmaması konusunda anlaşmaları<sup>25</sup> gibi ifadeler de kullanılmıştır.

Muvazaanın kanunda düzenlenmiş bir tanımının bulunmaması, pek çok yargı kararının da bu kavramı tanımlaması sonucunu beraberinde getirmiştir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 07.10.1953 tarihli kararında<sup>26</sup> muvazaa, *“Zahiri beyanların hakiki maksatlarına uymadığını bildikleri halde akitlerin kastettikleri vaziyetten başka bir hukuki münasebette ittifak etmiş gibi kendilerini göstermiş olmaları halidir.”* şeklinde tanımlanmıştır. Yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 14.03.2012 tarihli kararında<sup>27</sup>, *“Bir sözleşmenin taraflarının, üçüncü kişileri aldatmak amacıyla gerçek durumu gizleyerek, gerçek iradelerine uymayan ve kendi aralarında geçerli olmayan bir hususta anlaşmaları muvazaa bu şekilde yapılan işlemlere de muvazaalı işlemler adı verilmektedir.”* demek suretiyle bir muvazaa tanımlaması getirmiştir. Benzer şekilde 09.02.2015 tarihli diğer bir kararında<sup>28</sup> Yargıtay Hukuk Genel Kurulu muvazaayı, *“Muvazaa; kısaca, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla ve fakat gerçek iradelerine uymayan aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmeyen bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmaları şeklinde tanımlanabilir.”* biçiminde tanımlamıştır. Muvazaa kavramını aşağıda detaylı şekilde incelenecek olan türleri ve hukuki sonuçları ile birlikte ele alan Yargıtay 1. Hukuk Dairesi Kararı<sup>29</sup> ise muvazaayı şu şekilde tarif etmiştir: *“Muvazaa kısaca irade ve beyan arasında bilerek yaratılan uyumsuzluk hali şeklinde tanımlanabilir. Muvazaada taraflar üçüncü kişileri aldatmak amacıyla gerçek iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmak için anlaşarak bazen aslında bir sözleşme iradesi taşımadıkları halde görünüşte bir sözleşme yapmaktadırlar (mutlak muvazaa). Veya gerçek iradelerine*

---

İstanbul 2010, s.20; F. Topdemir, Miras Bırakanın Mirasçılarında Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemlere Karşı Mirasçılarının Başvuru Yolları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 1995, s.4; A. Şafak, Bir İnançlı İşlem Türü Olarak Teminat Amaçlı Alacağın Temliki, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2017, s.56; Bahadır, s.18; Oğuzman/Öz, s.127; Antalya, s.280; Çavuşoğlu, s.2; Aday, s.2; Balaban Evirgen, s.5; Sevgi, s.8; Eviz, s.5.

<sup>25</sup> Sert Sütçü, s.29.

<sup>26</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.10.2018).

<sup>27</sup> Y.H.G.K., 14.03.2012 T. ve 2011/19-841 E., 2012/144 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.10.2018).

<sup>28</sup> Y.H.G.K., 09.02.2005 T. ve 2005/1-19 E., 2005/42 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.10.2018).

<sup>29</sup> Yargıtay 1. H.D., 11.12.1996 T. ve 1996/14548 E., 1996/14984 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.10.2018).

*uygun olarak yaptıkları sözleşmeyi, iradelerine uymayan görünürdeki bir sözleşme ile gizlemektedirler (nisbi muvazaa). Yanlar, ister salt bir görünüş yaratmak için, ister başka bir sözleşmeyi gizlemek amacıyla, sözleşme yapsınlar, görünürdeki sözleşme gerçek iradelerine uymadığından, tabandaki sözleşmede tapulu taşınmazlarda şekil koşullarını taşımadığından geçersizdir.”*

Tüm bu muvazaa tanımlarını da dikkate alarak kapsayıcı şekilde geniş bir muvazaa tanımı vermek gerekirse, kanaatimizce muvazaa; bir sözleşmenin taraflarının, başkalarını aldatmak maksadıyla, gerçek iradeleri ile dış dünyaya yansıyan irade beyanları arasında, bilerek ve isteyerek farklılık meydana getirerek, dış dünyaya yansıyan irade beyanlarının hukuken sonuç doğurmayacağı ve salt bir görüntüden ibaret olacağı veya bu görüntünün, tarafların isteklerine uygun hukuki işlemi gizlemek için bir perde olarak kullanılacağı konusunda anlaşmaları olarak ifade edilebilecektir.

### **III. Muvazaanın Unsurları**

Yukarıda belirtmiş olduğumuz muvazaa tanımlarından da anlaşılacağı üzere, muvazaanın dört unsuru bulunmaktadır. Bunlar, gerçek iradelere uygun olmayan görünürdeki bir işlemin (irade-irade beyanı arasında bir uyumsuzluğun) bulunması, işlemin üçüncü kişileri aldatma kastıyla yapılmış olması, taraflar arasında muvazaaya yönelik bir anlaşmanın bulunması ve (nisbi muvazaa) bakımından gerçek iradelere uygun gizli bir işlemin bulunması şeklinde sıralanabilir.

#### **1. Gerçek İradelere Uygun Olmayan Görünürdeki İşlem (İrade-İrade Beyanı Uyumsuzluğu)**

Muvazaanın kurucu unsurlarından ilki, tarafların, anlaşarak, gerçek iradeleri ile açıkladıkları irade beyanları arasında bir farklılık yaratmalarıdır. Başka anlatımla muvazaalı bir hukuki işlemde taraflar, üçüncü kişilere karşı, aslında gerçek iradelerini yansıtmayan bir görüntü yaratırlar. İşte yaratılan bu görüntü, gerçek iradelere uygun olmayan ve taraflarca hüküm ve sonuç doğurması istenmeyen, görünürdeki bir hukuki işlem ile tecelli eder.

Gerçek iradelere aykırı görünürdeki işlem, salt hukuki sonuç doğması istenmeyen bir işlemden ibaret olabileceği gibi, bu işlem tarafların gerçek iradelerini saklamak için kullandığı bir perde işlem olarak da yaratılmış olabilir. Ancak muvazaanın farklı türlerini ortaya koyan bu durumların her ikisinde de tarafların bu işlemin hüküm ve

sonuçlarını doğurmasını istememeye yönelen iradeleri ortaktır. Başka bir anlatımla, görünürdeki işlem hem mutlak muvazaa hem de nisbi muvazaa bakımından, hüküm ve sonuç doğurması istenmeyen muvazaalı bir hukuki işlemdir.

Örneğin, icra takibi altındaki borçlunun, aslında iradesi bu doğrultuda olmamasına rağmen, sırf mallarının haczedilmesini engellemek için, mülkiyetlerini üçüncü bir kişiye geçirmesi halinde mülkiyetin devri işlemi veya yasal ön alım hakkının kullanılmasını önlemek isteyen malik paydaşın aslında satmak istediği payını bağışlama sözleşmesine konu etmesi halinde bağışlama sözleşmesi muvazaalı olup, tarafların gerçek iradelerine uygun olmayan görünürdeki bir işlem den ibarettir.

## 2. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı

Muvazaalı işlem olarak da adlandırılan ve gerçek iradelere uygun olmayan görünürdeki işlemin gayesi başkalarını aldatmak olup; taraflar gerçek iradelerine aykırı beyanda bulunurken iradeleri üçüncü kişileri bu beyanlara inandırmaya yönelmektedir. Bu sebeple muvazaadan bahsedebilmek için tarafların aldatma kastı ile hareket etmeleri ve bu amaçla bir hukuki işlem yapmış olmaları gerekmekte olup, bu kastı muvazaanın unsurlarından biri kabul etmek gerekmektedir<sup>30</sup>.

Muvazaalı bir hukuki işlemde taraflar, üçüncü kişileri aldatarak, yaratmış oldukları görüntünün gerçek iradelerini yansıtan geçerli bir hukuki işlem olduğunu inandırmayı amaçlamaktalarsa da aldatma amacının üçüncü kişileri zarara sokması şart değildir<sup>31</sup>. Üçüncü kişileri zarar sokmaksızın aldatmak suretiyle muvazaalı işlem tesis etmek de mümkündür. Bir babanın çocuklarını okumaya ve çalışmaya teşvik etmek için mallarını üçüncü kişilere muvazaalı şekilde devretmesi halinde durum böyledir.

<sup>30</sup> P. Velioğlu Ardıç, Miras Bırakanın Sağlararası Muvazaalı İşlemleri, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale 2011, s.3; Sert Sütçü, s.33; Esener, s.11; Feyzioğlu, s.188; Antalya, s.281; Özmen/Özkaya, s.8; Özkaya, (Muvazaa) s.187; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.228; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.2; Atamulu, s.44; Sapanoğlu, s.17; Hatipoğlu, s.35; Çavuşoğlu, s.18; Yücer Aktürk, s.41; Cura, s.159; Cihan, s.102; Bahadır, s.23; Sevgi, s.10; Berktaş, s.2; Eviz, s.14. Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 4. H.D., 17.03.1987 T. ve 1987/742 E., 1987/1968 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.10.2018); Y.H.G.K., 21.11.2001 T. ve 2001/1-958 E., 2001/1035 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.10.2018). Aldatma kastının muvazaanın ayrı bir unsuru değil de muvazaanın içeriğine dâhil zorunlu bir unsur, zorunlu bir sonuç olduğuna ilişkin görüş için bkz. Eren, (Genel Hükümler) s.369; Günay, Meryem s. 49; Balaban Evirgen, s.9. Aldatma kastının aranmasına gerek olmadığına ilişkin görüş için bkz. Kiper, s.23; Karayalçın, s.50; Aday, s.9.

<sup>31</sup> Esener, s.12; Özmen/Özkaya, s.8; Özkaya, (Muvazaa) s.187; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.228; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.462; Hatipoğlu, s.36; Velioğlu Ardıç, s.44; Çavuşoğlu, s.20; Sarıgöllü, s.666; Balaban Evirgen, s.9.

Ayrıca belirtmekte fayda vardır ki, muvazaalı bir işlemi hukuka aykırı yapan husus, tarafların gayesinin üçüncü kişileri aldatmak olması değil<sup>32</sup>; irade ile irade beyanı arasında bir uyumsuzluk bulunması ve “*Muvazaalı İşleme Bağlanan Hukuki Sonuçlar*” başlığı altında inceleneceği üzere, böyle bir durumda tarafların açıklanan irade beyanlarındansa, TBK’nın 19. maddesi uyarınca, gerçek ve ortak iradelerinin esas kabul edilmesidir.

### 3. Taraflar Arasında Muvazaaya Yönelik Anlaşma

Taraflar, gerçek iradelerine aykırı şekilde görünürde bir hukuki işlem yaparken, bu işlemin muvazaalı olduğundan bahsedebilmek için, tarafların işlemin muvazaalı olduğuna yönelik bir muvazaa anlaşması yapmış olmaları gerekir. Muvazaa anlaşmasından kasıt, tarafların yapmış oldukları görünürdeki işlemin, gerçek iradelerini yansıtmadığı ve hüküm ve sonuç doğurmayacağı, işlemin üçüncü kişileri aldatmak maksadıyla yapıldığı ve bu maksadın üçüncü kişilerden gizleneceği konusunda anlaşmış olmalarıdır. Bu anlaşma, nisbi muvazaa bakımından, gizli işlemin hüküm ve sonuçlarını doğuracağına kararlaştırılmasını da kapsar<sup>33</sup>. Muvazaa anlaşmasının yapılmaması halinde, muvazaadan bahsetme imkânı yoktur<sup>34</sup>.

Muvazaa anlaşmasının yapılabilmesi için TBK’nın 1. maddesi<sup>35</sup> uyarınca, tarafların bu yöndeki karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıklamış olmaları, başka bir ifade ile öneri ve kabul aşamalarının tamamlanmış olması gerekir. Bu irade beyanlarının açıklanması, TBK’nın 12/1. maddesi<sup>36</sup> uyarınca, kanunda başkaca bir şekil şartı aranmadığından, herhangi bir şekil şartına tabi değildir<sup>37</sup>. Muvazaalı işlemin şekil şartına bağlanmış olması bu durumu değiştirmez<sup>38</sup>. Bu durumda dahi taraflar yazılı ya

<sup>32</sup> Esener, s.12; Özmen/Özkaya, s.8. Özkaya, (Muvazaa) s.188; Sapanoğlu, s.17.

<sup>33</sup> Antalya, s.281; Cihan, s.103; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.11.

<sup>34</sup> Esener, s.20; Feyzioğlu, s.190; Eren, (Genel Hükümler) s.368; Sert Sütçü, s.34; Özmen/Özkaya, s.6; Özkaya, (Muvazaa) s.186; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.461; Sapanoğlu, s.13; Bahadır, s.20; Sevgi, s.10; Balaban Evirgen, s.7; Cura, s.151; Eviz, s.11.

<sup>35</sup> TBK m.1: “*Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur. Irade açıklaması, açık veya örtülü olabilir.*”

<sup>36</sup> TBK m.12/1: “*Sözleşmelerin geçerliliği, kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekilde bağlı değildir.*”

<sup>37</sup> N. Sütçü, Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesi (ÖKBS) ve Muris Muvazaası, Bursa Barosu Dergisi, C.XLI, (2016), S.96, s.99; Esener, s.21; Sert Sütçü, s.35; Antalya, s.281; Özmen/Özkaya, s.6; Özkaya, (Muvazaa) s.186; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.461; Atamulu, s.28; Hatipoğlu, s.37; Sapanoğlu, s.14; Özkaya, (Ölüncüye Kadar Bakma) s.227; Çavuşoğlu, s.21; Yücer Aktürk, s.41; Aday, s.11; Bahadır, s.20; Balaban Evirgen, s.7; Sevgi, s.10; Cura, s.151; Berktaş, s.5; Uyar Hatipoğlu, s.120; Eviz, s.13.

<sup>38</sup> Esener, s.22; Sert Sütçü, s.35; Özmen/Özkaya, s.6; Özkaya, (Muvazaa) s.186; Özkaya, (Ölüncüye Kadar Bakma) s.227; Atamulu, s.29; Hatipoğlu, s.37; Bahadır, s.20; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.13.



da sözlü olarak irade beyanlarını açıklayarak geçerli şekilde muvazaa anlaşması yapabilirler; ancak bu halde, muvazaa anlaşmasının ispatı için yazılı şekilde yapılması aranmaktadır<sup>39</sup>.

Muvazaa anlaşmasına yönelik irade beyanlarının temsilci aracılığıyla açıklanması da mümkündür<sup>40</sup>. Burada önemli olan muvazaaya yönelik karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının taraflara iletilmesidir. Bu iletim temsilci aracılığıyla da yapılabilir. Aynı şekilde, muvazaa anlaşmasının bizzat taraflarca yapılmasında ve muvazaalı işlemin temsilciler aracılığıyla akdedilmesinde de bir engel bulunmamaktadır<sup>41</sup>. Zira bu halde de tarafların, sözleşmenin muvazaalı olduğuna ilişkin anlaşmaları ve bilinçleri mevcuttur.

Muvazaa anlaşmasının, tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünürdeki işlemde önceki bir zaman diliminde ya da en geç bu muvazaalı işlem ile aynı anda yapılmış olması aranmaktadır<sup>42</sup>. Tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünürdeki işlemin muvazaa anlaşması olmaksızın akdedilmesi ve akabinde o işlem için geriye dönük bir muvazaa anlaşması yapılması mümkün değildir. Böyle bir durumda ancak, yeni yapılacak işlemin muvazaalı olacağına yönelik bir muvazaa anlaşması yapıp, sonrasında muvazaalı işlem baştan tekrar yapılmalıdır<sup>43</sup>. Ancak doktrinde bir görüş<sup>44</sup>, resmi şekilde akdedilmesi zorunlu olmayan sözleşmeler bakımından, muvazaa anlaşmasının muvazaa sözleşmesinden sonra yapılmasını engelleyen bir durum olmadığından bahisle, muvazaalı sözleşmenin akdedilmesinden sonra da muvazaa anlaşması yapılmasının mümkün olacağını kabul etmektedir.

---

<sup>39</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.186; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.227; Bahadır, s.20; Sütçü, s.99; Eviz, s.14. Aynı yönde karar için bkz. Y.İ.B.G.K., 05.02.1947 T. ve 1945/20 E., 1947/6 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 06.10.2018).

<sup>40</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.368; Sert Sütçü, s.35; Özkaya, (Muvazaa) s.186; Atamulu, s.33; Sapanoğlu, s.14; Çavuşoğlu, s.21; Berktaş, s.5; Yücer Aktürk, s.42.

<sup>41</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.368; Sert Sütçü, s.35; Atamulu, s.33.

<sup>42</sup> Esener, s.22; Eren, (Genel Hükümler) s.368; Sert Sütçü, s.34; Antalya, s.281; Özmen/Özkaya, s.7; Özkaya, (Muvazaa) s.187; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.228; Günay, Meryem s.48; Atamulu, s.29; Hatipoğlu, s.37; Sapanoğlu, s.13; Velioğlu Ardiç, s.45; Berktaş, s.5; Uyar Hatipoğlu, s.121; Çavuşoğlu, s.23; Yücer Aktürk, s.41. Bahadır, s.21; Balaban Evirgen, s.8; Eviz, s.13. Muvazaa anlaşmasının görünürdeki işlemde önceki bir tarihte yapılmasının mümkün olmadığı; böyle bir halde, görünürdeki işlemin yapıldığı anda da muvazaa iradesinin aranması gerektiği ve muvazaa anlaşmasının da bu anda işlemi muvazaalı kılacağına ilişkin görüş için bkz. Aday, s.9-10; Sevgi, s.11.

<sup>43</sup> Sert Sütçü, s.34; Atamulu, s.30; Eviz, s.13.

<sup>44</sup> Sert Sütçü, s.35.

#### 4. Gerçek İradelere Uygun Gizli İşlem

Muvazaanın yukarıda sayılan üç unsuru, her iki muvazaa türü bakımından geçerli olmakta iken, gerçek iradelere uygun bir gizli işlem mutlak muvazaa da rastlanılan bir unsur değildir ve yalnızca nisbi muvazaaya özgü bir unsurdur.

Tarafların amacı salt yapmış oldukları hukuki işlemin hüküm ifade etmemesi olmayıp, bu işlemin arkasında hüküm ifade edecek başka bir hukuki işlem gizlenmekte ise ve yaratılan görüntü adeta bir perde gibi görev yapmakta ise böyle durumlarda, görünürdeki işlemin arkasına gizlenmiş bir gizli işlemden bahsedilir. Tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünürdeki işlemin arkasına, sakladıkları bu gizli işlem, gerçek iradelere uygun olup, hüküm ve sonuçlarını doğurması istenmektedir. Örneğin, mirasını kız evladına değil de erkek evladına bırakmak isteyen miras bırakan, tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını görünürdeki bir işlem ile oğluna satmış gibi gösterip, aslında herhangi bir bedel almamış ve taşınmazı bağışlamışsa, böyle bir durumda bağışlama sözleşmesi gizli işlem mahiyetindedir.

Gizli işlem ile muvazaa anlaşması, nisbi muvazaa bakımından çoğu zaman eş zamanlı şekilde yapılmaktaysa da birbirinden farklı kavramlar olup, karıştırılmamaları gerekmektedir<sup>45</sup>. Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere, gizli işlem salt nisbi muvazaaya özgü bir unsur olmakla mutlak muvazaa da karşılaşılan bir işlem değildir. Oysa muvazaa anlaşması hem mutlak muvazaa hem de nisbi muvazaa bakımından aranması gereken bir unsurdur. Öte yandan gizli işlem tarafların gerçek iradelerine uygun olup muvazaalı işlemden başka bir işlem tesis etmekte iken; muvazaa anlaşması, muvazaalı işleme ve onun hüküm ve sonuç doğurmamasına yönelik ve tarafların bu işlemin muvazaalı olacağına ilişkin iradelerini yansıtan bir işlem mahiyetindedir. Nihayet, muvazaa anlaşmasının geçerliliği için, yukarıda da değinildiği gibi, belli bir şekilde yapılması gerekliliği bulunmamasına rağmen, gizli işlem kanunun öngördüğü şekilde yapılmadıkça geçerli olmaz.

---

<sup>45</sup> Tunçomağ, s.292; Özmen/Özkaya, s.8; Özkaya, (Muvazaa) s.188; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.228; Sapanoğlu, s.15; Velioğlu Ardiç, s.45; Uyar Hatipoğlu, s.121; Sarıgöllü, s.665; Bahadır, s.27; Eviz, s.18. Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 16.06.2010 T. ve 2010/1-295 E., 2010/333 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 23.10.2018).

#### IV. Muvazaa Türleri

Muvazaa mutlak muvazaa<sup>46</sup> ve nisbi muvazaa<sup>47</sup> olarak ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır<sup>48</sup>. Nisbi muvazaa ise kendi içinde bazı alt türlere ayrılmaktadır.

Tarafların görünürdeki işlemin hiç hüküm doğurmayacağını kararlaştırması “mutlak muvazaa”; görünürdeki bu işlemin arkasına, tarafların iradelerine uygun başka bir işlemin gizlenmesinin kararlaştırılması ise “nisbi muvazaa” olarak ifade edilmektedir.<sup>49</sup>

Diğer bir ayırım olarak ise muvazaa anlaşmasının görünürdeki işlemin bütününe kapsar şekilde yapılması halinde “tam muvazaa”; bir kısmını kapsar şekilde yapılması halinde ise “kısmi muvazaa” söz konusu olmaktadır<sup>50</sup>.

##### 1. Mutlak Muvazaa

Tarafların hüküm ve sonuç doğurmayacak bir şekilde ve gerçek iradelerine de aykırı olarak, üçüncü kişileri aldatmak amacıyla bir görüntü yaratmak konusunda anlaşmaları ve bu anlaşma uyarınca, gerçekte hiçbir hukuki işlem yapmamalarına rağmen görünüşte bir işlem tesis etmiş gibi görünmek için işlem yapmaları halinde mutlak muvazaa söz konusu olmaktadır<sup>51</sup>.

Taraflar, mutlak muvazaada, muvazaa anlaşmasıyla görünürdeki işlemin gerçek iradelerini yansıtmadığı ve kendilerini bağlamayacağı; hüküm ve sonuç ifade

<sup>46</sup> Basit/adi/alelade/yalın muvazaa olarak da ifade edilebilmektedir.

<sup>47</sup> Nitelikli/vasıflı/görelî/mevsuf muvazaa olarak da ifade edilebilmektedir.

<sup>48</sup> Muvazaa türlerinin “*taraflar arasında (iç ilişki) açısından muvazaa*” ve “*üçüncü kişiler aleyhine*” muvazaa olarak ele alınması gerektiğine; muvazaa kavramının asıl olarak taraflar arası iç ilişkide sonuç doğuracağına ve iç ilişki açısından muvazaanın da tam ve kısmi muvazaa olarak ikiye ayrılacağına; üçüncü kişiler aleyhine bir görünüş yaratmak için yapılan anlaşmaya muvazaa dendiği halde ise bunun teknik anlamda bir muvazaa olmadığına ve üçüncü kişi aleyhine hileli anlaşma olduğuna ilişkin görüş için bkz. Karayalçın, s.52-53.

<sup>49</sup> Oğuzman/Öz, s.129; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.376; Sert Sütçü, s.36; Kiper, s.18; Cihan, s.103; Seçer, s.20; Ayanoğlu Morali, s.208.

<sup>50</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.368; Oğuzman/Öz, s.129; Atamulu, s.47; Özkaya, (Muvazaa) (Muvazaa) s.187; Sapanoğlu, s.13; Velioğlu Ardıç, s.45; Yücer Aktürk, s.42; Bahadır, s.20; Balaban Evirgen, s.7; Sevgi, s.10; Berktaş, s.1; Günay, Meryem s.48; Seçer, s.21; Eviz, s.11.

<sup>51</sup> Esener, s.41; Tunçomağ, s.299; Feyzioğlu, s.192; Eren, (Genel Hükümler) s.370; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.243; Atamulu, s.48; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.462; Özkaya, (Muvazaa) s.189; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.229; Özmen/Özkaya, s.8; Sert Sütçü, s.37; Gençcan, s.693; Akıntürk/Ateş, s.49; Aybay, s.52; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.3; Bilgili/Demirkapı, s.69; Sapanoğlu, s.18; Ruhi, s.30; Ayan, (Mülkiyet) s.211; Bahadır, s.23; Çavuşoğlu, s.3; Cihan, s.103; Sevgi, s.24; Balaban Evirgen, s.10; Topdemir, s.4; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71; Yücel, s.388; Uyar Hatipoğlu, s.112; Cura, s.148; Sütçü, s.98; Günay, Meryem, s.50; Eviz, s.19.

etmeyeceği konusunda anlaşmışlardır<sup>52</sup>. Aslında bir işlem yapma iradesinde olmayan taraflar dışarıya karşı, yarattıkları görüntü ile üçüncü kişileri aldatmayı amaçlamaktadır. Taraflar arasında bunun dışında gerçek iradelere uygun bir gizli işlem ise bulunmamaktadır<sup>53</sup>.

Örneğin, alacaklılarından mal kaçırmak isteyen borçlunun, aslında iradesi bu yönde değilken, sırf mallarının haczedilmesinin önüne geçmek için, mülkiyetlerini üçüncü bir kişiye geçirmesi halinde mutlak muvazaa söz konusu olmaktadır. Zira taraflar kendi aralarında, satış sözleşmesinin gerçek iradelerini yansıtmadığına ve hüküm ve sonuç da doğurmayacağına yönelik muvazaa anlaşması yapmışlardır. Ancak görünürdeki bu satış sözleşmesinin arkasına gizledikleri gizli bir işlem bulunmamaktadır. Yine, mali durumu kötüleşen bir tacirin ticari itibarını yükseltmek amacıyla, başka bir tacirden sanki onun alacaklısıymış gibi borç senedi alması halinde de durum böyledir. Bir kimsenin başka bir kimseye gerçekte kefil olmamasına rağmen sırf üçüncü kişilerin o kişiye kefil olmalarını sağlamak için kefil olmuş gibi görünmesi halinde de mutlak muvazaaya örnek bir durum meydana gelmektedir.

## 2. Nisbi Muvazaa

Tarafların, hüküm ve sonuç doğurmayacak bir şekilde gerçek iradelerine aykırı olarak, üçüncü kişileri aldatmak maksadıyla yarattıkları görüntünün<sup>54</sup> arkasına, gerçek iradelerini yansıtan ve hüküm ve sonuçlarını doğurmasını istedikleri bir hukuki işlemi

---

<sup>52</sup> H. N. Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 16. Baskı, İstanbul 2018, s.100; Esener, s.41; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.462; Özmen/Özkaya, s.8; Hatipoğlu, s.38; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.3; Bahadır, s.24; Çavuşoğlu, s.3; Sarıgöllü, s.667; Sevgi, s.24; Balaban Evirgen, s.10; Eviz, s.19.

<sup>53</sup> Gönensay, s.89; Tunçomağ, s.303; Reisoğlu, s.105; Atamulu, s.48; Aday, s.5; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.462; Erdoğan s.75; Kiper, s.21; Bilgili/Demirkapı, s.69; Esener, s.12; Özmen/Özkaya, s.8. Özkaya, (Muvazaa) s.188; Sapanoğlu, s.18; Cura, s.148; Günay, Meryem s.50.

<sup>54</sup> Aybay yaratılan görüntüyü “görüntü sözleşme/görüntü akıt” olarak ifade etmektedir. Aybay, s.52.

gizlemeleri halinde nisbi muvazaasöz konusu olmaktadır<sup>55</sup>. TBK'nın 19. maddesi ile getirilen düzenleme de nisbi muvazaaya ilişkin bir düzenlemedir<sup>56</sup>.

Nisbi muvazaada taraflar, görünürdeki işlemin gerçek iradelerini yansıtmadığı ve hüküm ve sonuç ifade etmeyeceği konusunda anlaşmanın yanı sıra, nisbi muvazaaya özgü bir işlem olan gizli işlemin hüküm ve sonuç doğuracağını da kararlaştırırlar<sup>57</sup>. Böylece taraflar, gerçek iradelerine uygun olan işlemi, başka bir işlem gibi göstererek, arkaya gizlemek ve bu şekilde üçüncü kişileri aldatmak yoluna giderler. Başka bir deyişle muvazaalı işlem, taraf iradelerine uyan gizli işlemi saklamak, örtmek için akdedilmiştir<sup>58</sup>.

Örneğin, tarafların paylı mülkiyete tabi eşya üzerinde, diğer paydaşların yasal ön alım hakkını önlemek için, sözleşmeye taraf olan paydaşın satmış olduğu payını bağışlamış gibi göstermek konusunda anlaşmaları ve bu şekilde satış sözleşmesini bağışlama sözleşmesinin ardına gizlemeleri halinde nisbi muvazaasöz konusu olmaktadır. Böyle bir durumda bağışlama sözleşmesi gerçek iradelere uymayan görünürdeki işlem; satış sözleşmesi ise gerçek iradelere uygun ve hüküm ve sonuçlarını doğurması istenen gizli işlem konumundadır. Aynı şekilde, miras bırakanın mirasçılarında mal kaçırmak kastıyla, bağışlamak istediği bir taşınmazını, satış sözleşmesine konu etmiş gibi göstermesi ve bağışlama sözleşmesini satış sözleşmesinin arkasına gizlemesi halinde de nisbi muvazaaya örnek bir durum meydana gelmektedir. Ancak bu defa satış sözleşmesi görünürdeki işlem; bağışlama sözleşmesi ise gizli işlem konumundadır.

---

<sup>55</sup> Esener, s.42; Tunçomağ, s.299; Feyzioğlu, s.192; Reisoğlu, s.105; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.243; Antalya, s.282; Aday, s.12; Özüğür, (Muvazaas Davaları) s.462; Özkaya, (Muvazaas) s.190; Özkaya, (Ölüncüye Kadar Bakma) s.229; Özmen/Özkaya, s.9; Sert Sütçü, s.38; Gençcan, s.693; Sapanoğlu, s.19; Ruhi, s.30; Ayan, (Mülkiyet) s.211; Bahadır, s.25; Çavuşoğlu, s.4; Cihan, s.103; Balaban Evirgen, s.11; Topuz, s.710; Yücel, s.388; Uyar Hatipoğlu, s.112; Cura, s.148; Sütçü, s.98; Günay, Meryem s.51; Eviz, s.20.

<sup>56</sup> TBK m.19 ile getirilen düzenlemenin salt nisbi muvazaayı kapsayan bir düzenleme olmadığına ilişkin görüş için bkz. Atamulu, s.53; Aday, s.21; Sevgi, s.24; Eviz, s.21. Bu yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 29.10.2018).

<sup>57</sup> B. Demirkol, Muvazaas İle Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulanması, Prof. Dr. Sarper Sütçü'e Armağan C.III, Beta Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2011, s.3015; Feyzioğlu, s.192; Antalya, s.281; Bahadır, s.26; Yücer Aktürk, s.41; Cihan, s.103; Balaban Evirgen, s.11; Günay, Meryem s.50.

<sup>58</sup> Atamulu, s.51; Sert Sütçü, s.38.

Nisbi muvazaa kendi içerisinde; işlemin niteliğinde muvazaa, işlemin konusunda veya şartlarında muvazaa ve işlemin taraflarında (şahısta) muvazaa olarak üçlü bir ayrıma tabi tutulabilecektir<sup>59</sup>.

### **A. İşlemin Niteliğinde Muvazaa**

Tarafların, gerçek iradelerini yansıtan gizli işlemin niteliği konusunda üçüncü kişileri aldatarak, bu işlemin gerçek niteliğini görünürdeki işlemin niteliği ile gizlemeleri halinde işlemin niteliğinde ya da başka bir ifade ile vafında<sup>60</sup> muvazaa söz konusu olmaktadır<sup>61</sup>.

Örneğin, bir bağışlama sözleşmesinin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla satış sözleşmesi gibi gösterilmesi durumunda bir nitelik muvazaası söz konusu olacaktır. Zira böyle bir durumda taraflar aslında bir bağışlama sözleşmesi akdetmek istemektelerse de bu sözleşmenin niteliğini dışarıya karşı satış sözleşmesi gibi göstermek ve böylece sözleşmenin gerçek niteliğini gizlemek yoluna gitmektedirler.

Nitelik muvazaası, işlemin niteliğini ve mahiyetini tamamen değiştirdiğinden bir tam muvazaa hali olarak kabul edilmektedir<sup>62</sup>.

### **B. İşlemin Konusunda veya Şartlarında Muvazaa**

Nisbi muvazaanın işlemin niteliğinde değil de; konusuna veya sadece belli şartlarına, bir veya birkaç noktasına tesir eder şekilde meydana getirilmesi de mümkündür<sup>63</sup>.

<sup>59</sup> Nisbi muvazaayı ayrıca, taraf iradelerinin başka işlem üzerinde açıkça uyuşup uyuşmaması bakımından “açık nisbi muvazaa” ve “gizli nisbi muvazaa” olarak ikili bir ayrıma tabi tutan görüş için bkz. Yücer Aktürk, s.40. Nisbi muvazaanın kendi içerisinde tabi olduğu üçlü ayrımın isimlendirmesini, görünürdeki tek bir işlemin niteliğinde, konusunda veya şartlarında ya da taraflarında değil de görünürdeki işlem ile gizli işlemin bu unsurları arasında bir fark yaratıldığından bahisle, görünürdeki işlem ile gizli işlemin nitelikleri, konusu veya şartları ya da tarafları arasında farklılık bulunması olarak ifade eden görüş için bkz. Aday, s.13.

<sup>60</sup> Esener, s.42; Feyzioğlu, s.193; Özuğur, (Muvazaa Davaları) s.463; Özkaya, (Muvazaa) s.191; Özmen/Özkaya, s.10; Sert Sütçü, s.39; Hatipoğlu, s.38; Sarıgöllü, s.668; Sevgi, s.26.

<sup>61</sup> Esener, s.42; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.241; Reisoğlu, s.105; Sert Sütçü, s.39; Berктаş, s.1; Günay, Meryem s.53; Eviz, s.21.

<sup>62</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.371; Atamulu, s.56; Antalya, s.283; Özkaya, (Muvazaa) s.191; Özmen/Özkaya, s.10; Sapanoğlu, s.21; Bahadır, s.28; Demirkol, s.3016; Yücel, s.389; Eviz, s.22.

<sup>63</sup> Esener, s.43; Feyzioğlu, s.193; Eren, (Genel Hükümler) s.371; Reisoğlu, s.106; Aday, s.14; Özkaya, (Muvazaa) s.191; Özmen/Özkaya, s.10; Hatipoğlu, s.75; Sapanoğlu, s.21; Ruhi, s.31; Bahadır, s.28; Berктаş, s.2; Günay, Meryem s.53.

Kısmi muvazaa olarak nitelendirilebilecek olan<sup>64</sup> işlemin konusuna veya şartlarına yönelen muvazaa, uygulamada sıklıkla bedel üzerinde gerçekleştirilmektedir. Bedelde muvazaa mahiyeti ve neticeleri itibariyle diğer muvazaa türlerinde ayrıldığından ayrıca incelenmesi gerekmektedir. Paylı mülkiyete tabi bir malda, paydaşların yasal ön alım hakkını kullanmasını zorlaştırmak amacıyla veya 5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu'nun (TKAKK) 8/İ. maddesi<sup>65</sup> ile tanınan ön alım hakkının kullanılmasını önlemek yahut tapu harçlarını ve vergisel yükümlülükleri hafifletmek gibi gayelerle, satış sözleşmesine konu bir malın satış bedelinin, taraflarca anlaşarak, gerçek bedelinden yüksek veya alçak gösterilmesi durumunda, işlemin şartlarında bir muvazaa söz konusu olup bu durum bedelde muvazaa olarak ifade edilmektedir<sup>66</sup>.

Bedelde muvazaanın söz konusu olduğu bir durumda, sözleşmenin satış bedeli dışındaki tüm unsurları tarafların gerçek iradesini yansıtmakta olup, ciddi şekilde yapılmakta ve hüküm ve sonuçlarını doğurması istenmektedir<sup>67</sup>. Ancak satış bedeli, tarafların gerçekte anlaşmış olduğu miktardan yüksek veya düşük gösterilir.

Bedel muvazaasına ilişkin olarak önemle belirtmek gerekir ki düşük gösterilen her bedel, yapılan işlemde bedelde muvazaa olduğunu göstermemektedir. Taraflar üzerinde gerçekten anlaşmış oldukları daha uygun bir bedeli gerçek satış bedeli olarak kararlamlışlarsa böyle bir durumda bedel muvazaasından bahsedilemez<sup>68</sup>. Bununla birlikte, sözleşmede gösterilen bedelin gerçek bedelden çok düşük olduğu açıkça ortaya konulmuş dahi olsa, bu durum bahse konu işlemin muvazaalı olduğunu ispatlamak

<sup>64</sup> Esener, s.43; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.194; Oğuzman/Öz, s.129; Atamulu, s.58; Antalya, s.283; Sert Sütçü, s.40; Hatipoğlu, s.39; Sapanoğlu, s.22; Bahadır, s.29; Sarıgöllü, s.668; Eviz, s.23.

<sup>65</sup> TKAKK m.8/İ: “8/C maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi uyarınca aile malları ortaklığı veya kazanç paylı aile malları ortaklığı kurulduğu takdirde, ortaklardan birinin payını üçüncü bir kişiye satması hâlinde, diğer ortaklar önalım hakkına sahiptir. Tarımsal arazilerin satılması hâlinde sınırdaş tarımsal arazi malikleri de önalım hakkına sahiptir. Tarımsal arazi, sınırdaş maliklerden birine satıldığı takdirde, diğer sınırdaş malikler önalım haklarını kullanamaz. Önalım hakkına sahip birden fazla sınırdaş tarımsal arazi malikinin bulunması hâlinde hâkim, tarımsal bütünlük arz eden sınırdaş arazi malikine önalıma konu tarımsal arazinin mülkiyetinin devrine karar verir. Önalım hakkının kullanılmasında Türk Medenî Kanunu hükümleri uygulanır.”

<sup>66</sup> A. Zevkliler/K. E. Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, 18. Bası, Ankara 2018, s.63; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.240-241; Atamulu, s.58; Antalya, s.283; Sert Sütçü, s.40; Hatipoğlu, s.39; Bilgili/Demirkapı, s.69; Sevgi, s.26; Eviz, s.23.

<sup>67</sup> Antalya, s.283; Atamulu, s.228; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.463; Özkaya, (Muvazaa) s.191; Sert Sütçü, s.39; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.71.

<sup>68</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.193.

bakımından tek başına yeterli değildir<sup>69</sup>. Bu halde dahi, muvazaanın diğer unsurlarının ayrıca ispatlanarak muvazaa olgusunun da bu şekilde saptanması gerekmektedir. Öte yandan yapılan işlemde gösterilen bedel, gerçek bedele oranla bir anlam ifade etmeyecek derecede düşükse ve sadece sembolik olarak kararlaştırılmışsa, böyle bir durumda artık bedel muvazaasından değil; işlemin niteliğini değiştiren bir nitelik muvazaasından bahsetmek ve buna göre hukuki sonuç tayinine gitmek gerekir<sup>70</sup>.

Bedelde muvazaanın söz konusu olduğu bir halde buna bağlanan sonuçların ne olacağına ise ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir.

Bir görüşe<sup>71</sup> göre, resmi şekle tabi sözleşmelerin tüm esaslı unsurlarıyla birlikte resmi şekilde yapılması gerekmektedir. Ancak bedelde muvazaanın bulunduğu bir durumda, esaslı bir unsur olan satış bedelinin resmi şekilde gösterimi gerçek bedeli yansıtmadığından, söz konusu işlem şekle aykırı olduğu gerekçesiyle geçersizdir. Görünürdeki işlem ise taraf bedele yönelik gerçek iradelerini yansıtmadığı gerekçesiyle muvazaalı olup, aynı şekilde geçersizdir. Bu görüş, şekil noksanlığını ileri sürmenin hakkın kötüye kullanılmasını teşkil edeceği hallerde, işlemin geçersizliğinin ileri sürülemeyeceği belirtilerek yumuşatılmıştır.

Aksi yöndeki diğer görüşe<sup>72</sup> göre ise, taraflar bedel muvazaasının söz konusu olduğu bir halde, sözleşmenin ana unsurlarını gerçekleştirmiş ve şekil koşuluna uygun

---

<sup>69</sup> A. Albayrak, Asliye Hukuk Davaları, Adalet Yayınevi, 3. Baskı Ankara, 2017, s.726; T. Esener/K. Güven, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2017, s.219; F. Kayhan, Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muris Muvazaası, Ankara Barosu Dergisi, S.3, (2000), s.181; Nomer, s.104; Nar, s.209-210; Atamulu, s.263; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Cihan, s.104-105; Eviz, s.77. Aynı yönde karar için bkz. “Öte yandan, iddianın ispatı için, çözümü dosyaya sunulan video kaset dışında yeterli delil mevcut değildir. Ayrıca, bedel tespitine ilişkin bilirkişi raporundan, akit değeri ile sözleşme tarihine göre saptanan gerçek bedeli arasında aşırı oransızlık olduğu gözlenmiş ise de; bedeller arasındaki, oransızlık tek başına muvazaanın kanıtı olamaz.” Y.H.G.K., 28.05.2003 T. ve 2003/1-374 E., 2003/370 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018). “Somut olaya gelince; mahkemece her ne kadar keşif yapılarak taşınmazların akit tarihindeki değerleri saptanmamış ise de; değerler arasındaki aşırı farkın başlı başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı, ancak miras bırakanın emekli maaşının ve ekonomik güvencesinin olduğu, mali durum itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacının olmadığı, aynı anda 2 ayrı bağımsız bölümü davalıya satmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, diğer taraftan maliki olduğu diğer taşınmazlardan kira geliri bulunduğu hususları dosya kapsamı ile sabittir.” Y.H.G.K., 15.12.2010 T. ve 2010/1-632 E., 2010/654 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018); “Her ne kadar akitte gösterilen bedel akit tarihindeki gerçek bedelden düşük ise de, salt bedeller arasındaki oransızlığın tek başına muvazaanın delili olamayacağı açıktır.” Yargıtay 1. H.D., 18.10.2016 T. ve 2014/14061 E., 2016/9522 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018).

<sup>70</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.193; Sevgi, s.28; Balaban Evirgen, s.15; Günay, Meryem, s.54.

<sup>71</sup> Esener, s.63-66; Oğuzman/Öz, s.133; Atamulu, s.229-231; Antalya, s.287; Nomer, s.106; Aday, s.57; Çavuşoğlu, s.51-52; Sevgi, s.27; Balaban Evirgen, s.14; Berktaş, s.3; Günay, Meryem, s.74.

<sup>72</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.192-193; Özmen/Özkaya, s.11.



olarak görünüşte resmi sözleşmeyi akdetmişlerdir. Salt bedelin bir kısmını görünürdeki sözleşmede değişik gösterilmesi sebebiyle işlemin geçersiz sayılması fazla şekilcilik olarak kabul edilmiştir. Bu görüşe göre bedel muvazaasının kısmi muvazaa olduğu düşünüldüğünde, işlemin tamamının geçersiz kabul edilmesinin kısmi muvazaa niteliğiyle bağdaşmadığı, yalnızca bedele ilişkin kısmının geçersiz kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür<sup>73</sup>. Ayrıca, bedelde muvazaanın söz konusu olduğu hallerde, işlemin tamamını geçersiz saymak; paydaşın ön alım hakkını gerçek bedel üzerinden kullanması yahut devletin eksik harcı cezalı şekilde tamamlaması şeklinde telafi edilebilecek zararlara karşı doğru kabul edilmemektedir.

Bedel muvazaasının, yasal ön alım hakkının kullanılmasını önlemek maksadıyla bedelin yüksek gösterilmesi suretiyle yapılması durumunda, yasal ön alım hakkını düşük bedel üzerinden kullanmak isteyen paydaş muvazaa olgusunu ispat edebilirse, sözleşmenin tamamını geçersiz saymak yerine, bu paydaşın yasal ön alım hakkını gerçek bedel olduğu ispat edilen bedel üzerinden kullanmasına imkân tanınması ve böylece tarafların iradelerinin ayakta tutulması gerekir<sup>74</sup>. Tarafların muvazaa iddiasında bulunması ise hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği mümkün kabul edilmemelidir<sup>75</sup>. Bedel muvazaasının bedelin düşük gösterilmesi şeklinde gerçekleştirildiği haller bakımından da yine hakkın kötüye kullanılması yasağı gereği, yasal ön alım hakkı sahibine karşı muvazaa iddiası dinlenememeli ve ön alım hakkı sahibi düşük bedel üzerinden ön alım hakkını kullanabilmelidir<sup>76</sup>.

Bedelde muvazaanın, tapu harçlarını ve vergisel yükümlülükleri hafifletmek amacıyla, bedelin düşük gösterilmesi şeklinde yapılması halinde ise, kanaatimizce de

<sup>73</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.374; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.71-72; Sarıgöllü; s.671; Yücel, s.391.

<sup>74</sup> H. Erman, Eşya Hukuku Dersleri, Der Yayınları, 8. Basım, İstanbul 2018, s.89; Esener, s.99; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.379; Aday, s.79; Özkaya, (Muvazaa) s.193; Esener/Güven, s.220; Sapanoğlu, s.30; Bahadır, s.73; Çavuşoğlu, s.70; Seçer, s.23; Zevkliler/Gökyayla, s.63-64.

<sup>75</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.192; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.114; Atamulu, s.233; Sert Sütçü, s.143; Sapanoğlu, s.28; Bahadır, s.73; Çavuşoğlu, s.70.

<sup>76</sup> F. Eren, Mülkiyet Hukuku, (Mülkiyet Hukuku), Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara 2016, s.225; Esener, s.100; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.380; Atamulu, s.238; Hatipoğlu, s.78; Bahadır, s.72; Seçer, s.22. Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 11.06.1997 T. ve 1997/6-256 E., 1997/518 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 31.10.2018). Bedelde muvazaanın taraflarının, daha ön alım hakkı sahibi paydaş bu hakkını kullanmaya yönelik davayı açmadan önce, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu'nun 371. maddesi uyarınca, başvuruda bulunarak eksik harcı tamamlamak suretiyle düzeltme yapma yoluna gitmesi halinde ön alım hakkı sahibinin hakkını yükseltilecek düzeltilmiş bedel üzerinden kullanması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. F. Eren, Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Ön Alım Hakkı, (Ön Alım), Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S.1-2, (2008), s.112-113.

isabetli olan görüşe<sup>77</sup> göre, bedelde muvazaa sebebiyle işlemin geçersiz sayılması 492 sayılı Harçlar Kanunu ve vergi mevzuatına<sup>78</sup> göre mümkün olmadığından, böyle bir durumda kaçınılan vergisel yükümlülükler cezalı olarak tamamlanmalı ve tarafların gerçek iradeleri ayakta tutulmalıdır. Zira taraflar zaten hukuki borç ve yükümlülüklerini de bilerek ve isteyerek yerine getirmiş haldedirler. Ayrıca asıl amaçları da, üçüncü kişileri aldatmak değildir. Sadece kendilerine ekonomik bir menfaat sağlamak amacı gütmektedirler.

### C. İşlemin Taraflarında (Şahısta) Muvazaa

Nihayet nisbi muvazaanın diğer bir türü ise işlemin taraflarını konu alır şekilde bir şahısta muvazaa<sup>79</sup> gerçekleştirmektir. Şahısta muvazaa da bedel muvazaasına benzer şekilde kısmi muvazaa niteliğindedir<sup>80</sup>. Bu muvazaa türünde işlem, başkalarını aldatmak amacıyla, gerçekte işleme taraf olarak görünen kişiler arasında değil de; taraf olarak görünen kişilerden biriyle taraf olarak görünmeyen ve gizlenen diğer bir kişi arasında yapılmakta; işlemde de bu gizli kişi yararlanmaktadır<sup>81</sup>. Başka ifade ile şahısta

<sup>77</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.372; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.225; Nomer, s.106; Erman, s.89; Esener/Güven, s.219; Sert Sütçü, s.41; Özkaya, (Muvazaa) s.203; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.74; Sapanoğlu, s.23; Cihan, s.106; Demirkol, s.3030; Günay, Meryem, s.74; Zevkliler/Gökyayla, s.63. Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 29.02.2012 T. ve 2011/13-716 E., 2012/106 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 27.10.2018). Bir özel hukuk sözleşmesinin geçerliliğinin Harçlar Kanunu ve vergi mevzuatı uyarınca tayin edilemeyeceği ve özel hukuk kurallarına bu şekilde bir istisna getirilemeyeceğine ilişkin görüş için bkz. Antalya, s.287. Harçlar Kanunu ve vergi mevzuatı uyarınca, kaçınılan vergisel yükümlülüklerin cezalı olarak tamamlanmasına ilişkin düzenlemenin düşük bedelli gerçek satışlar için getirilmiş olduğuna ve muvazaalı işlemlere uygulanamayacağına ilişkin görüş için bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.380; Hatipoğlu, s.77. Harçlar Kanunu ve vergi mevzuatı uyarınca, kaçınılan vergisel yükümlülüklerin cezalı olarak tamamlanmasının işlemin geçerliliği ile yahut muvazaa ile bir ilgisi olmadığına ve işlemi geçerli hale getirmeyeceğine ilişkin görüş için bkz. Atamulu, s.239.

<sup>78</sup> İlgili mevzuat için bkz. 4751 sayılı Kanunla değişik 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu m.29 ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu mük. m.49. ve 371.

<sup>79</sup> Şahısta muvazaa şeklinde bir muvazaa türünün olmadığına; böyle bir durumda, aralarında sözleşme akdedilmiş gibi görünen kimseler bakımından bir mutlak muvazaanın ve görünürdeki hak sahibi ile gizli hak sahibi arasında ise dolaylı temsilin söz konusu olacağına ilişkin görüş için bkz. Oğuzman/Öz, s.129; Aday, s.15-20; Demirkol, s.3016; Bahadır, s.29; Sevgi, s.31; Balaban Evirgen, s.17.

<sup>80</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.372; Atamulu, s.59; Antalya, s.284; Özkaya, (Muvazaa) s.194; Sapanoğlu, s.22.

<sup>81</sup> N. Yavuz, Doğrudan Doğruya Temsil/Nam-ı Müstear/Dolayısıyla Temsil/İnançlı İşlem/Tarapta Muvazaa/Nam-ı Müstear ile Muvazaa İlişkisi/İspat Rejimi (ve) Kanuna Karşı Hile Kavramları ile Bunlara İlişkin Yargıtay Uygulaması, (Yargıtay Uygulaması), Yargıtay Dergisi, C.XXVII, S.1-2, (2001), s.89; Eren, (Genel Hükümler) s.372; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464; Özkaya, (Muvazaa) s.194; Özmen/Özkaya, s.11; Sert Sütçü, s.42; Hatipoğlu, s.39; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.5-6; Günay, Meryem s.55.

muvazaa halinde iki ayrı işlem bulunmakta, taraflardan biri her iki işlemde de aynı kalmakta, diğeri ise farklılık göstermektedir<sup>82</sup>.

İşlemin taraflarında muvazaanın söz konusu olduğu bir halde taraflar, aralarında akdettikleri muvazaa anlaşması ile işlemin gerçek tarafının gizlenmiş olan kişi olduğunu ve görünen kişinin hiçbir hak talep edemeyeceğini kararlaştırmaktadır<sup>83</sup>.

Örneğin, alacaklılarının ev eşyalarını haczetmesi tehlikesi karşısında, kiracı olarak taşınmazı kullanacak olan kişinin (A), kira sözleşmesini kendi adına değil de bir arkadaşı (B) adına yaptırması; ancak taşınmazdan kiracı olarak fiilen kendisinin yararlanması halinde bir şahısta muvazaa söz konusu olmaktadır. Böyle bir durumda, görünürdeki muvazaalı kira sözleşmesi kiralanan malın maliki (M) ile (B) arasında kurulmaktadır. Ancak tarafların (B)'nin gerçekte işlemin tarafı olmadığını ve hiçbir hak talep edemeyeceğini kararlaştırdığı muvazaa anlaşması, üçlü bir ilişki ile (A), (B) ve (M) arasında akdedilmektedir<sup>84</sup>. Başka bir ifade ile (A), (B) ve (M) akdettikleri muvazaa anlaşması ile (M) ve (B)'nin görünürdeki muvazaalı işlemin ve (M) ile (A)'nın ise gizli işlemin tarafı olduğunu kararlaştırmaktadır.

## **V. Muvazaalı İşleme Bağlanan Hukuki Sonuçlar**

### **1. İrade ve İrade Beyanı Arasındaki Uyumsuzluğa İlişkin Teoriler**

Yukarıda da değinmiş olduğumuz üzere, bir kimsenin zihninde oluşturmuş olduğu iradeye hukukun sonuç bağlayabilmesi, ancak ve ancak bu iradenin açıklanması ile mümkündür. İradenin hukuki bir sonuç meydana getirmek üzere açıklandığı halde, istenen sonucu doğması için, zihinde oluşmuş olan irade ile dış dünyaya yansıyan irade beyanı arasında bir uyum olması gerekmektedir. Beklendiği şekilde irade ve irade beyanı arasında bir uyum olması durumunda bir sorun oluşmayacaktır. Ancak durum böyle olmayıp da bir uyumsuzluk mevcutsa böyle bir durumda zihinde oluşturulan iradeye mi yoksa dış dünyaya yansıtılan irade beyanına mı öncelik verileceği önemli sorun teşkil etmektedir. Bu sorunun çözümüne yönelik geliştirilen irade, beyan ve

---

<sup>82</sup> G. Erdönmez, Nam-ı Müstear ve Tasarrufun İptali Davaları, Bankacılar Dergisi, Y.17, S.59, (2006), s.85; Antalya, s.284; Sert Sütçü, s.42.

<sup>83</sup> Atamulu, s.60; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464.

<sup>84</sup> İ. Sungurbey, İğreti Ad (Nam-ı Müstear) Sorunu, (İğreti Ad) Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.959; Esener, s.43; Tunçomağ, s.300; Atamulu, s.61; Eren, (Genel Hükümler) s.373; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.5-6; Sapanoğlu, s.22; Hatipoğlu, s.39; Özmen/Özkaya, s.11; Sarıgöllü, s.669; Erdönmez, s.85.

güven teorisi olmak üzere üç farklı teori bulunmaktadır. Muvazaalı işleme bağlanan hukuki sonuçlar izah edilmeden önce bu teorilere değinmekte fayda vardır.

### **A. İrade Teorisi**

Doktrinde rıza teorisi<sup>85</sup> olarak da adlandırılan irade teorisine<sup>86</sup> göre, asıl olan irade olmalı; kişinin iç dünyasında meydana gelen irade, dış dünyaya yansıtılan irade beyanına göre üstün tutulmalıdır. İrade beyanı ancak ve ancak iç iradeye uygun olduğu ölçüde geçerli kabul edilmelidir.

### **B. Beyan Teorisi**

Beyan teorisi<sup>87</sup>, irade teorisinin aksine iradenin değil irade beyanının esas alınması gerektiğini ileri sürer. Bu teoriye göre, kişinin iç dünyasında meydana gelen irade, dış dünyaya yansıyan irade beyanına oranla arka plana itilmeli ve gerçek iradeye uymasa dahi irade beyanına üstünlük tanınmalıdır.

### **C. Güven Teorisi**

Güven teorisine<sup>88</sup> göre ise, doğrudan doğruya iradeyi veya irade beyanına üstünlük tanınmamalı; hukuki güven ve hakkaniyet ilkeleri ile dürüstlük kuralı ışığında bir seçim yapılmalıdır.

Teoriye göre, irade beyanının muhatabı, akıllı ve makul bir kimse olarak kabul edilmeli, böyle kabul edilen kişi, söz konusu beyanı iyi niyetli ve dürüst bir şekilde değerlendirseydi, o beyana nasıl bir anlam yükleyecek idiyse bu anlam esas alınmalıdır.

---

<sup>85</sup> Gönensay, s.86.

<sup>86</sup> Teori hakkında detaylı bilgi için bkz. Ş. Demir, Ölümüne Bağlı Tasarrufların Yorumu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y.4, S.14, (2013), s.1155; C. Baygın, Ölümüne Bağlı Tasarruflarda Yorum, (Ölümüne Bağlı Tasarruflar), Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IV, S.1-2, (2000), s.570; Esener, s.8-9; Gönensay, s.86; Tunçomağ, s.332; Eren, (Genel Hükümler) s.149-150; Sert Sütçü, s.31; Reisoğlu, s.103; Hatipoğlu, s.33; Günay, Meryem, s.11; Veliöğlu Ardiç, s.4; Eviz, s.8.

<sup>87</sup> Teori hakkında detaylı bilgi için bkz. Esener, s.9; Gönensay, s.86; Eren, (Genel Hükümler) s.150-152; Sert Sütçü, s.31; Reisoğlu, s.103; Hatipoğlu, s.33-34; Günay, Meryem, s.11; Demir, s.1156; Baygın, (Ölümüne Bağlı Tasarruflar) s.571; Eviz, s.9.

<sup>88</sup> Teori hakkında detaylı bilgi için bkz. S. Aksoy Dursun, Ölümüne Bağlı Tasarrufların Yorumuna Dair Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.LXVI, S.2, (2008), s.319; Esener, s.9-10; Gönensay, s.87; Eren, (Genel Hükümler) s.152-158; Sert Sütçü, s.31; Atamulu, s.13; Hatipoğlu, s.34-35; Demir, s.1156; Baygın, (Ölümüne Bağlı Tasarruflar) s.571; Eviz, s.9-10. Güven teorisini, beyan teorisinin daha isabetli bir adlandırılış biçimi olarak ifade eden görüş için bkz. Tunçomağ, s.332.

## 2. Muvazaanın Görünürdeki İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları

Muvazaalı işlemler bakımından görünürdeki işlem, hem mutlak muvazaada hem de nisbi muvazaada bulunan, muvazaanın zorunlu bir unsuru olan işlemdir. Bu sebeple görünürdeki işleme ilişkin bahsedilecek hukuki sonuçlar hem mutlak muvazaada hem de nisbi muvazaada söz konusu olmaktadır.

### A. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olması ve Geçersizliğin Sonuçları

Bir hukuki işlemin muvazaalı olması halinde, söz konusu muvazaa ister mutlak muvazaa olsun ister nisbi muvazaa, tarafların üçüncü kişileri aldatmak gayesiyle yaptığı ve gerçek iradelerini yansıtmayan bir işlem bulunmaktadır ki bu işlem görünürdeki işlem olarak ifade edilmektedir. Taraflar, yaptıkları muvazaa anlaşmasıyla, söz konusu görünürdeki bu işlemin gerçek iradelerini yansıtmadığı ve hüküm ve sonuç ifade etmeyeceği konusunda anlaşmışlardır.

Türk Borçlar Kanunu'nda ise “*Sözleşmelerin yorumu, muvazaalı işlemler*” başlığıyla “*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Borçlu, yazılı bir borç tanımına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.*” şeklinde kaleme alınan 19. madde ile bir yorum kuralı öngörülmüş ve tarafların gerçek ve ortak iradelerine önem atfedilmiştir. Bu sebeple de, görünürdeki işlem taraf iradelerinin uyuşmadığı bir işlem olduğundan ve tarafların gerçek ve ortak iradelerini yansıtmadığından bu işlemin geçerli bir işlem olduğundan bahsedilemez. Burada önemle belirtmek de fayda vardır ki, görünürdeki işlemin geçersizliği tarafların üçüncü kişileri aldatmak maksadıyla hareket etmesinden değil, gerçek iradelerinin uyuşmamasından ileri gelmektedir<sup>89</sup>.

Her ne kadar yargı kararlarında ve doktrinde, görünürdeki işlemin geçersizliğine ilişkin bir fikir birliği bulunmaktaysa da doktrinde, bu geçersizliğin türüne ilişkin çeşitli görüşler ileri sürülmektedir.

---

<sup>89</sup> Esener, s.12; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.243-244; Özmen/Özkaya, s.8. Özkaya, (Muvazaa) s.188; Sapanoğlu, s.17.

Bu görüşlerden ilki geçersizliğin türünün yokluk olması gerektiğini ileri sürmektedir. Yokluk yaptırımını kabul eden görüşe<sup>90</sup> göre, görünürdeki işlem yok hükmündedir. Bunun sebebi tarafların iradelerine uygun hiçbir işlemin bulunmaması, işleme uygun iradenin söz konusu olmadığı bir durumda da herhangi bir işlemin varlığından bahsedilemeyeceğidir. Bu görüşe göre söz konusu işlemin yapılmamış sayılarak yok kabul edilmesi gerekmektedir.

Geçersizliğin türünü kesin hükümsüzlük olarak kabul eden görüşe<sup>91</sup> göre ise, görünürdeki işlemin yokluğu değil başından itibaren kesin hükümsüzlüğü söz konusudur. Tarafların iradeleri görünürde bir işlem yapmak konusunda uyuşmuş olduğundan artık bu işlemin yokluğundan bahsetmek mümkün değildir.

Kanaatimizce de, muvazaalı bir işlemin yokluğundan bahsetmek mümkün değildir. Zira bir işlemin yokluğundan bahsedebilmek için, o işlemi meydana getirecek olan iradelerin hiç oluşmamış olması gerekir. Oysa muvazaanın söz konusu olduğu durumlarda, görünürdeki işlem bakımından tarafların irade beyanları mevcuttur. Ancak söz konusu irade beyanları tarafların gerçek iradelerini yansıtmamaktadır. İrade beyanlarının mevcut olduğundan bahsederken, bu irade beyanları gerçek iradeleri yansıtmadığı için yok kabul etmek ve yokluk yaptırımından bahsetmek mümkün olmamalıdır. Bu sebeple muvazaalı görünürdeki işlem bakımından geçersizliğin şekli kesin hükümsüzlük olarak kabul edilmelidir.

Önemle belirtmekte fayda vardır ki, işlemin muvazaalı olması ve tarafların gerçek iradelerinin uyuşmaması tek başına işlemi muvazaa dolayısıyla kesin hükümsüz kabul etmeye yeterlidir. İşlemi geçersiz kılmak için ayrıca TBK'nın 27. maddesinde<sup>92</sup>

---

<sup>90</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.373; Karayalçın, s.56; Kiper, s.25; Sapanoğlu, s.118. Aynı yönde karar için bkz. "Oysa muvazaa davası borçlunun yaptığı tasarruflı işlemlerin gerçekte hiç yapılmamış olduğunu tesbit ettirmeyi amaçlar." Yargıtay 17. H.D., 10.06.2014 T. ve 2013/3653 E., 2014/9318 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019); Yargıtay 17. H.D., 04.11.2014 T. ve 2013/7947 E., 2014/15062 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019).

<sup>91</sup> Gönensay, s.89; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.195; Oğuzman/Öz, s.131; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.285; Atamulu, s.117; Nomer, s.100; Sert Sütçü, s.46; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.14; Aday, s.24; Çavuşoğlu, s.31; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.47; Demirkol, s.3020; Sarıgöllü, s.669; Günay, Meryem, s.59; Velioglu Ardıç, s.41; Balaban Evirgen, s.47; Sevgi, s.42-43; Topdemir, s.5; Bilgili/Demirkapı, s.71; Cura, s.154; Seçer, s.21; Berktaş, s.2.

<sup>92</sup> TBK m.27: "Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür. Sözleşmenin içerdiği hükümlerden bir

düzenlenen ahlaka, kamu düzenine aykırılık gibi diğer kesin hükümsüzlük hallerinden birinin mevcudiyetini aramaya gerek olmadığı gibi<sup>93</sup> işlemin salt muvazaalı olması da ahlaka ya da kamu düzenine aykırılık yaratmaz<sup>94</sup>. Bununla birlikte bir işlemin ayrı ayrı hem muvazaa sebebiyle hem de TBK'nın 27. maddesinde öngörülen hallerden birinin mevcudiyeti ile kesin hükümsüz olması da mümkündür<sup>95</sup>.

Görünürdeki işlemin muvazaalı ve dolayısıyla kesin hükümsüz olduğu her zaman ve ilgili herkes tarafından ileri sürülebilecek ve bu durum hâkim tarafından da re'sen nazara alınacaktır<sup>96</sup>. Öte yandan, görünürdeki işlemin kesin hükümsüz olması, bu işlemin en başından itibaren geçersiz olduğuna işaret etmektedir. Belirli bir zamanın geçmesi yahut tarafların üstlerine düşen edimleri yerine getirmesi veya işleme icazet vermesi işlemin geçerli hale gelmesi sonucunu doğurmaz<sup>97</sup>.

Nihayet üçüncü bir görüşe<sup>98</sup> göre ise, muvazaanın söz konusu olduğu bir halde yokluktan değil; ancak hükümsüzlükten bahsedilir; fakat bu hükümsüzlük hali, kendine has bir hükümsüzlüktür. Bu görüşe göre, muvazaanın söz konusu olduğu bir halde görünürdeki işlemin geçersizliği ancak ve ancak taraflarca ya da üçüncü kişilerce ileri sürülürse dikkate alınabilir. Hâkimin muvazaa olgusunu re'sen dikkate alması mümkün

---

*kısının hükümsüz olması, diğerlerinin geçerliliğini etkilemez. Ancak, bu hükümler olmaksızın sözleşmenin yapılmayacağı açıkça anlaşılırsa, sözleşmenin tamamı kesin olarak hükümsüz olur."*

<sup>93</sup> Sert Sütçü, s.47.

<sup>94</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.196; Özmen/Özkaya, s.12.

<sup>95</sup> Esener, s.52.

<sup>96</sup> C. Temel/T. Özülcü, AİHM ve Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı-İçtihatlı Tapu İptalinden Doğan Tazminat Davaları (Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu), Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2011, s.68; Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.195; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.286; Atamulu, s.120-123; Reisoğlu, s.106; Erdoğan, s.76; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.229; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.15; Aday, s.24; Çavuşoğlu, s.33; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Sevgi, s.43; Balaban Evirgen, s.47; Berktaş, s.2; Cura, s.154. Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.11.2018). Muvazaa iddiasının yalnızca muvazaa iddiasıyla açılan davalarda hâkim tarafından re'sen nazara alınacağına ilişkin görüş için bkz. Esener, s.54; Özkaya, (Muvazaa) s.199; Özmen/Özkaya, s.14-15; Bahadır, s.49; Günay, Meryem, s.61; Eviz, s.31. Kimi yazarlarca kendine özgü bir hükümsüzlük türü olarak ifade edilen bu görüş kanunda öngörülmemiş bir hükümsüzlük türü yaratılmasının mümkün olmayacağı gerekçesiyle katılmayan; ancak muvazaanın hâkim tarafından re'sen nazara alınmayacağına işaret eden görüş için bkz. Velioğlu Ardıç, s.41-42.

<sup>97</sup> Esener, s.57; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.196; Atamulu, s.130-131; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Özkaya, (Muvazaa) s.200; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Özmen/Özkaya, s.15; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.47; Aday, s.24; Temel/Özülcü, s.68; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.49; Günay, Meryem, s.61; Balaban Evirgen, s.47; Berktaş, s.2; Eviz, s.33.

<sup>98</sup> Bu görüşü destekleyen yazar isimleri için bkz. Oğuzman/Öz, s.131, dipnot 327. Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz. Eren, (Genel Hükümler) s.374; Karayalçın, s.32.

olmaz. Ayrıca bu görüşe göre taraflar, taraflar muvazaalı işleme sonrada geçerli hale de getirebilirler.

Kanaatimizce, muvazaa bakımından bu şekilde kanunda hiç öngörülmemiş kendine özgü bir geçersizlik türü yaratmak doğru değildir.

## **B. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar**

Yukarıda değinilmiş olduğu üzere asıl olan görünürdeki işlemin kesin hükümsüz olmasıdır. Kesin hükümsüzlük hali kural olarak herkese karşı ileri sürülebilir. Başka bir ifade ile görünürdeki işlemin kesin hükümsüz olduğu hem işlemin taraflarına karşı hem de üçüncü kişilere karşı iddia olunabilecektir. Ancak bazı durumlar vardır ki, bu hallerde görünürdeki işlemin geçersiz olduğunu işlemin taraflarına karşı ya da üçüncü kişilere karşı ileri sürmek mümkün olmaz. Bunun dışında yine öyle bazı haller vardır ki, bu hallerde ise görünürdeki işlemin muvazaalı olduğunu ileri sürmek mümkün değildir.

### **a. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İşlemin Taraflarına Karşı İleri Sürülemediği Durumlar**

Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 2. maddesi<sup>99</sup> ile dürüstlük kuralı ve hakkın kötüye kullanılması yasağı en temel genel prensipler olarak kabul edilmiştir. Bu sebeple, muvazaanın işlemin taraflarına karşı ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği ve dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığı hallerde muvazaanın ileri sürülmesinin mümkün olmadığını kabul etmek gerekir<sup>100</sup>.

<sup>99</sup> TMK m.2: “Herkes, haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorundadır. Bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasını hukuk düzeni korumaz.”

<sup>100</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.378; Atamulu, s.159-160; Aday, s.27; Hatipoğlu, s.164; Çavuşoğlu, s.35; Velioğlu Ardic, s.43; Bahadır, s.52; Günay, Meryem, s.66; Eviz, s.33-34. Aynı yönde karar için bkz. “Dosya arasında bulunan resmi senette muris taşınmazı bedeli karşılığı sattığını belirtmiş, davacı baba da bedelini vererek taşınmazı davalı adına aldığını açıklamıştır. Diğer davacıların bu devrin danışıklı olduğuna dair kendi miras haklarına dayanarak açtıkları bu davanın her türlü delil ile ispatı mümkün ise de, davacı S... işlemde velayeten taraf olduğundan kendisinin bizzat yaptığı bu işlemin muvazaalı olduğunu iddia etmesi mümkün değildir. Burada bir hususu açıklamakta yarar vardır. Bir işlem ya muvazaalıdır ve bu nedenle davada taraf olanların tümü için geçersizdir veya değildir. İşlemin bazı davacılar için geçerli, bazıları için geçersiz olduğunu söyleme olanağı yoktur. Bu nedenle davacı S... yönünden de geçersiz olduğu söylenebilir. Ancak burada bir ayırım söz konusudur. Davacı her ne kadar tapudaki muvazaalı işlemde velayeten bulunmuş ise de işlemin tarafıdır, taşınmazı bedel ödeyerek davalı adına aldığını resmi memur huzurunda beyan etmiştir. O halde kendisinin de bir muvazaası söz konusudur ve kural olarak hiç kimse kendi muvazaasına dayanarak bir hak talep edemez. Kaldı ki böyle bir hak talebi herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uymak zorunda olduğu, bir hakkın açıkça kötüye kullanılmasının hukuk düzenince korunamayacağını belirten



## b. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun Üçüncü Kişilere Karşı İleri Sürülemediği Durumlar

Görünürdeki işlemin geçersiz olduğunun üçüncü kişilere karşı ileri sürülemediği hallerden ilki TBK'nın 19. maddesinin 2. fıkrasında<sup>101</sup> düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacak hakkı kazanmış bulunan bir kimseye karşı, borçlunun işlemin muvazaalı olduğuna yönelik bir iddiada bulunamayacağı hüküm altına alınmıştır. Örneğin, (A)'ya hiçbir borcu olmamasına rağmen, alacaklılarını aldatmak yahut ticari itibar sağlamak gibi gayelerden biriyle bir bono düzenleyerek veren (B), aslında bu işlem muvazaalı akdedilmiş olduğundan herhangi bir borç altına girmemişse de (A)'nın bu sebebi iyiniyetli, yani bu durumu bilmeyen ve bilmesi de gerekmeyen (C)'ye ciro etmesi durumunda, (B) artık (C)'ye ödeme yapmak zorundadır. Muvazaa olgusu (C)'ye karşı ileri sürülemez. Devrin ivazlı olup olmadığı da bu noktada önem arz etmez<sup>102</sup>.

Diğer bir hal ise, tapu sicilindeki bir kayda iyiniyetli şekilde güvenilerek hak iktisap edildiği hallerde söz konusu olmaktadır. TMK'nın 1023. maddesi<sup>103</sup> uyarınca, tapu kütüğündeki tescile iyiniyetli şekilde güvenerek aynı hak iktisap eden üçüncü kişilerin kazanımlarının korunacağı hüküm altına alınmıştır. Tapu siciline itimat prensibi<sup>104</sup> olarak adlandırılan bu prensip sebebiyle, tapu siciline güvenerek iyiniyetli şekilde bir aynı hak kazanan kimseye karşı da muvazaa iddiası ileri sürülemez. Örneğin, (A) maliki bulunduğu taşınmazını muvazaalı şekilde (B)'ye devretse ve tapuda da muvazaalı tescil gerçekleştirilse, söz konusu işlem muvazaalı olduğundan yapılan tescil yolsuz tescil durumundadır. (B) gerçek anlamda taşınmazın maliki olamaz. Ancak (B)'nin taşınmazı iyiniyetli (C)'ye devretmesi halinde, anılan hüküm uyarınca (C) taşınmazın maliki olacak ve (C)'ye karşı muvazaa iddiasında bulunulamayacaktır.

---

*T.M.Y. ikinci maddesine de aykırıdır.* Y.H.G.K., 27.01.2010 T. ve 2010/1-1 E., 2010/32 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.02.2019).

<sup>101</sup> TBK m.19/2: *“Borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.”*

<sup>102</sup> Antalya, s.289. Devrin ivazsız olması halinde alacağı temlik alan kişi için itimat şartı gerçekleşmemiş olacağından, bu kişiye karşı muvazaa iddiasında bulunulabileceği ve temlik alan bu kişinin de ancak temlik edene karşı hile ya da ağır dikkatsizliğe dayalı olarak tazminat talebinde bulunabileceğine ilişkin görüş için bkz. Esener, s.139.

<sup>103</sup> TMK m.1023: *“Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur.”*

<sup>104</sup> Tapu siciline itimat prensibi hakkında detaylı bilgi için bkz. H. N. Nomer/M. S. Ergüne, Eşya Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 7. Baskı, İstanbul 2019, s.143 vd.; Erman, s.48 vd.; Esener/Güven, s.155 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.232 vd.; Ayan, (Mülkiyet) s.179; Temel/Özülkü, s.66; Seçer, s.96 vd.

Benzer şekilde taşınır bir malı, tasarruf yetkisi bulunmaksızın, muvazaalı şekilde elinde bulunduran emin sıfatıyla zilyetten iyiniyetli şekilde iktisap eden kişi de mülkiyet hakkını o anda kazanacaktır. Zira TMK'nın 988. maddesi<sup>105</sup> ile taşınır üzerindeki aynı hakların emin sıfatıyla zilyet olan bir kimseden iyiniyetli olarak iktisabı koruma altına alınmaktadır.

Nihayet, yine TMK'nın 2. maddesi uyarınca, muvazaanın üçüncü kişilere karşı ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımını teşkil etmesi ve dürüstlük kuralı ile bağdaşmaması da mümkündür. Bu hallerde de üçüncü kişilere karşı muvazaanın ileri sürülmesinin mümkün olmadığını kabul etmek gerekir<sup>106</sup>.

### c. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar (Muvazaanın Mümkün Olmadığı İşlemler)

Öyle bazı haller vardır ki, bu hallerde görünürdeki işlemin muvazaalı olduğunu, dolayısıyla da kesin hükümsüz bulunduğunu ileri sürmek mümkün olmaz. Ahlaki ve sosyal açıdan önem arz eden aile hukuku alanındaki sözleşmeler bu şekildedir<sup>107</sup>. Evlenme bu sözleşmelere örnek olarak gösterilebilir<sup>108</sup>. Taraflar aslında evlenmek istememekte ancak üçüncü kişilere karşı evli oldukları izlenimini yaratmak istemektelerse ve bu sebeple bir evlilik gerçekleştirmişlerse, artık bu işlem bakımından taraf iradelerinin uyuşmadığından bahisle işlemin muvazaalı olduğu ve geçersizliği ileri

<sup>105</sup> TMK m.988: “Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet veya sınırlı aynı hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur.”

<sup>106</sup> Esener, s.119; Tunçomağ, s.303; Feyzioğlu, s.199; Eren, (Genel Hükümler) s.378; Atamulu, s.159-160; Antalya, s.290; Aday, s.27; Sapanoğlu, s.170; Hatipoğlu, s.164; Çavuşoğlu, s.35; Velioğlu Ardıç, s.43; Bahadır, s.52; Günay, Meryem, s.66; Eviz, s.33-34. Aynı yönde karar için bkz. “Somut olayda vekil, 28 milyon lira değerindeki dava konusu daireyi, satma yetkisini içeren vekaletnameyi aldığı tarihten hemen bir gün sonra davalıya beş milyon lira bedel göstererek temlik etmiştir. Her ne kadar davalı, taşınmazı 21 milyon liraya aldığını bildirmiş, bu yönde tanık dinletmişse de tanık sözleri inandırıcı olmaktan uzaktır. Kaldı ki davalı, taşınmazı resmi sözleşmede gösterilen bedelden çok fazlaya satın aldığını ileri sürmekle bir anlamda bedelde muvazaa iddiasına dayanmış bulunmaktadır. Kural olarak sözleşmenin taraflarından biri üçüncü kişiye karşı muvazaa iddiasında bulunabilir. Ancak, muvazaanın ileri sürülmesi, hakkın kötüye kullanılması niteliğini taşıyorsa muvazaa iddiasına değer verilemez. Muvazaalı sözleşme yapan kişiye karşı üçüncü kişinin hakkının korunması gerekir. En azından resmi sözleşmenin tarafı olan davalının resmi sözleşmenin aksini aynı kuvvette bir delil veya karine ile isbat etmelidir. Davalı böyle bir delil getirmediğine göre taşınmazın resmi sözleşmedeki değer üzerinden satıldığının kabulü zorunludur. Çekişmeli taşınmazı gerçek değerinden çok düşük bir bedelle satın alan davalının iyi niyetli olduğu kabul edilemez.” Y.H.G.K., 05.05.1993 T. ve 1993/1-79 E., 1993/195 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.02.2019).

<sup>107</sup> Esener, s.30; Feyzioğlu, s.191; Sert Sütçü, s.59; Hatipoğlu, s.69; Aybay, s.53; Günay, Meryem, s.83.

<sup>108</sup> Esener, s.32; Gönensay, s.91; Tunçomağ, s.296; Feyzioğlu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.59; Kiper, s.26; Reisoğlu, s.106; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Hatipoğlu, s.69; Aybay, s.53; Erdoğan, s.76; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.83.

sürülemez. Böyle bir evlilik, başka bir butlan sebebi ile batıl olmadıkça geçerli bir evlilik olarak sonuç doğuracaktır. Evlat edinme bakımından da durum aynı olup, işlemin muvazaalı olduğundan bahsetmek mümkün değildir<sup>109</sup>. Buna karşılık mal rejimi sözleşmeleri ve nişanlanma bakımından muvazaanın söz konusu olabileceği belirtilmektedir<sup>110</sup>.

Öte yandan doktrinde, resmi memurun yenilik doğurucu şekilde katıldığı işlemler olarak da ifade edilen<sup>111</sup>, resmi memurun takdir hakkını kullanarak kurucu şekilde katıldığı yahut doğrudan taraf olduğu işlemler bakımından da muvazaanın söz konusu olmayacağı ileri sürülmektedir<sup>112</sup>. Bu sebeple, örneğin, sulh hukuk mahkemesine yöneltilen mirasın reddi beyanı bakımından muvazaa söz konusu olmaz<sup>113</sup>. Zira burada mahkemenin mirası reddeden mirasçı ile anlaşması mümkün değildir<sup>114</sup>. Ancak resmi memurun işlemi salt işleme resmiyet katmaktan ibaretse ve herhangi bir takdir hakkı kullanmıyorsa, bu tür sözleşmelerde muvazaa mümkün olabilecektir<sup>115</sup>.

Tek taraflı hukuki işlemler bakımından ise muvazaa ancak ve ancak ulaşması zorunlu olan tek taraflı irade beyanıyla meydana gelen işlemlerde söz konusu olabilecektir<sup>116</sup>. Böyle işlemlerde muvazaadan bahsedebilmek için, muhatabın muvazaaya onay vermesi şarttır. Vasiyetname gibi varması zorunlu olmayan tek taraflı hukuki işlemler bakımından mümkün olmayan muvazaa, miras sözleşmesi bakımından ise söz konusu olabilmektedir<sup>117</sup>.

---

<sup>109</sup> Esener, s.30; Gönensay, s.91; Tunçomağ, s.296; Feyzioğlu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.59; Reisoglu, s.106; Hatipoğlu, s.69; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.83.

<sup>110</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.59; Kiper, s.26; Mal rejimi sözleşmelerinde muvazaadan bahsetmenin mümkün olamayacağına ilişkin görüş için bkz. Esener, s.32; Feyzioğlu, s.191; Hatipoğlu, s.67.

<sup>111</sup> Tunçomağ, s.296;

<sup>112</sup> Esener, s.29; Feyzioğlu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.59; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Erdoğan, s.76; Hatipoğlu, s.68; Kiper, s.26; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.84; Eviz, s.12.

<sup>113</sup> Esener, s.30; Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.292; Feyzioğlu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.60; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Kiper, s.26; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.85; Eviz, s.12.

<sup>114</sup> Esener, s.30; Gönensay, s.90; Eren, (Genel Hükümler) s.382.

<sup>115</sup> Esener, s.28; Tunçomağ, s.296; Feyzioğlu, s.190; Sert Sütçü, s.60; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.77.

<sup>116</sup> H. Topçuoğlu, Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınma Yolları), Selüloz Basımevi, 1. Baskı, İzmit 1950, s.207; Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.292; Feyzioğlu, s.190; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Kiper, s.26; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.83; Yücel, s.393-394; Eviz, s.12.

<sup>117</sup> O. G. Antalya, /İ. Sağlam, Miras Hukuku, Legal Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul 2015, s.261; A. N. İnan/Ş. Ertaş/H. Albaş, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 10. Bası, Ankara 2019, s.312-313; Ş. Berki,

### 3. Muvazaanın Gizli İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları

Mutlak muvazaanın söz konusu olduğu hallerde, görünürdeki işlemin arkasına gizlenen bir gizli işlem bulunmamaktadır. Bu sebeple gizli işlemin varlığı yalnızca nisbi muvazaa bakımından söz konusu olan bir unsur olup, gizli işleme ilişkin olarak bu bölümde bahsedilecek hukuki sonuçlar da salt nisbi muvazaalı işlemler bakımından söz konusu olmaktadır.

Gizli işlem, tarafların üçüncü kişileri aldatmak maksadıyla yarattıkları görüntüden ibaret olan görünürdeki işlemin arkasına gizledikleri ve gerçek iradelerini yansıtan, gerçekten de yapmak istedikleri bir işlemdir.

Gizli işlemin geçerli olması, TBK'nın 1. maddesi uyarınca, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının açıklanması ile birlikte şekil ve diğer geçerlilik şartlarının da bu işlem bakımından karşılanmış olması şartlarına bağlıdır<sup>118</sup>.

Bir hukuki işlemin geçerlilik şartları irdelenirken her şeyden önce tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun şekilde açıklamış olmaları ve bunun yanında da TBK'nın 27. maddesi ile öngörülen şartların o işlem bakımından sağlanıp sağlanmadığının irdelenmesi gerekmektedir. Gizli işlemin geçerli olduğundan bahsedebilmek için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarını açıkladıkları işlemin, kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmaması; bunun yanında konusunun da imkânsız bulunmaması gerekmektedir. Aksi halde işlem başka bir incelemeye dahi gerek olmaksızın, TBK'nın 27. maddesi uyarınca kesin hükümsüz olacaktır. Bunun yanında gizli işlemin, irade sakatlığı

---

Miras Hukuku, (Miras Hukuku), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 365, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1975, s.207; Ö. Arbek, Miras Hukukunda Ölümüne Bağlı İşlemlerde İrade Serbestisi Sınırları ve Müeyyidesi, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2013, s.70; F. Ziyatov, Ölümüne Bağlı Tasarrufların İptali, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya 2003, s.60-61; G. Turan, Ölümüne Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü, Turhan Kitabevi, 1. Bası, Ankara 2009, s.72; Esener, s.29; Tunçomağ, s.292; Feyzioğlu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Sert Sütçü, s.102; İmre/Erman, s.216; Hatipoğlu, s.63; Gençcan, s.693-694; Kiper, s.26; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.82; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.83; Cura, s.177; Yücel, s.394; Eviz, s.12. Muvazaanın miras sözleşmeleri bakımından da söz konusu olamayacağına ilişkin görüş için bkz. H. Hatemi, Miras Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul 2018, s.92.

<sup>118</sup> Esener, s.61; Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.303; Feyzioğlu, s.200; Oğuzman/Öz, s.131; Eren, (Genel Hükümler) s.378; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.287; Atamulu, s.167; Reisoğlu, s.108; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.466; Özkaya, (Muvazaa) s.205; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Özmen/Özkaya, s.18; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.16-17; Aday, s.29; Kiper, s.25; Sapanoğlu, s.122; Çavuşoğlu, s.40; Cura, s.149; Topdemir, s.5; Velioğlu Ardıç, s.46-48; Bahadır, s.62; Demirkol, s.3025; Sarıgöllü, s.670; Günay, Meryem, s.67; Turan, s.72; Ayanoğlu Moralı, s.208; Eviz, s.37.

hallerinden biri ile yahut aşırı yararlanma sebebiyle iptal edilmemiş olması da gerekir<sup>119</sup>.

Bir hukuki işlemin geçerli olması bakımından diğer bir gereklilik ise, şayet o işlem bakımından bir geçerlilik şekli öngörülmüş ise işlemin bu şartı karşılayacak şekilde yapılmış olmasıdır. Zira kendisi için öngörülen geçerlilik şekline aykırı olarak kurulan işlemlerin geçerli olduğundan bahsedilemez. Ancak hukuki işlemin geçerlilik şekline tabi olmadığı hallerde, işlemin şekli geçerliliğine etki etmez.

Hem görünürdeki işlemin hem de gizli işlemin kanunun aradığı şekle uygun olarak yapıldığı hallerde yahut görünürdeki işlemin geçerlilik şekline aykırı yapıldığı ancak gizli işlemin gerekli geçerlilik şeklini taşıdığı hallerde, görünürdeki işlemin geçersiz olduğuna ilişkin yukarıda varmış olduğumuz sonuçta bir değişiklik meydana gelmez. Zira görünürdeki işlemin geçersizliği ilk halde taraf iradelerinin uyuşmamasından, ikinci halde ise hem taraf iradelerinin uyuşmamasından hem de geçerlilik şekline aykırılıktan ileri gelmektedir. Ancak bu hallerde gizli işlem geçerlilik şekline uygun olarak akdedildiğinden geçerli olacaktır.

Önem arz eden asıl konu ise, görünürdeki işlemin geçerlilik şekline uygun; gizli işlemin ise geçerlilik şekline aykırı akdedilmesi halinde, görünürdeki işlemin geçerlilik şeklinin gizli işleme tesir ederek geçersizliği ortadan kaldırıp kaldıramayacağı meselesidir.

Doktrinde azınlık görüşe<sup>120</sup> göre, böyle bir durumda görünürdeki işlemin şekle uygun yapılması yeteli olup, gizli işlemin şekle uygun yapılmasını aramaya gerek yoktur. Gizli işlem geçerlilik şekline uymasa dahi işlemin geçerli olduğu sonucuna varmak gerekir. Zira bu iki işlemin birbirinden tamamı ile bağımsız olduğunu savunmak mümkün değildir. Ayrıca resmi şeklin amacı tarafları ciddi şekilde düşünmeye sevk etmek ve onların menfaatlerini korumak olup, taraflar gizli işlem ile doğan borçlarını ihtilaf çıkarmaksızın ifa etmekle şekle aykırılığın menfaatlerini zedelediğini kabul ve

<sup>119</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.378; Antalya, s.288; Kiper, s.25; Özmen/Özkaya, s.18; Çavuşoğlu, s.42-43; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.63; Eviz, s.37.

<sup>120</sup> İ. E. Postacıoğlu, Namı Müstear ve Muvazaa Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler, Medeni Hukuk Ordinaryus Profesörü A. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1955, s.185; Karayalçın, s.57; Demirkol, s.3028-3029; İnan/Ertas/Albaş, s.449-450.

teyit etmişlerdir<sup>121</sup>. Bunun yanında böyle bir işleme girişmiş olmakla taraflar, hukuki düşünceleri dolayısıyla, belki de görünürdeki işlemde çok zihni işlemin mahiyetini ve sonuçlarını düşünmek durumunda kalmış olduklarından resmi şeklin himayesinin görünürdeki işlem ile dolaylı da olsa sağlandığının kabulü gerekir<sup>122</sup>.

Çoğunluk görüşü<sup>123</sup> göre ise, gizli işlem ancak ve ancak kendisi için aranan geçerlilik şekline uygun olarak akdedilirse geçerli olacaktır. Yoksa görünürdeki işlemin şekle uygunluğu, gizli işlemin şekle aykırılık dolayısıyla geçersiz olmasını engellemez.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu da 07.10.1953 tarihli kararında<sup>124</sup> “Medeni Kanununun 634 üncü maddesi mülkiyeti nakledecek akitlerin resmi şekilde yapılmasını amirdir. Bununla hakiki iradelerinin tam olarak telahuk ettiğini akitlerin salahiyyetli memur huzurunda beyan eylemeleri kasdolunmuştur. Memur huzurunda bey akdi hakkında iradelerinin telahuk ettiğini akitler beyan eyleseler ve fakat hakiki kasıtlarının akit yaparken hibe olduğu sabit olsa bey akdi batıl olur amma yerine hibe akdi kaim olamaz; Çünkü memur huzurunda hibe hakkında tarafların iradeleri telahuk eylememiştir. Bu halde tapu kaydı hali aslisine irca olunmakla iktifa olunur. Müşteri vaziyetinde bulunan şahsa hibe sebebiyle mülkiyet intikal eylemiş olamaz.” demek suretiyle çoğunluk görüşü gibi karar vermiştir. Yine 01.04.1974 tarihli kararında<sup>125</sup> da “Muvazaa nedeniyle satış sözleşmesi geçersiz sayılsa bile gizli hibe akdi geçerli olacağından mirasçının Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanarak açacağı davada yarar bulunmadığı ve bu nedenle bir sonuç doğurmayacağı düşüncesini de kabul etmek olanaksızdır. Gerçekten böyle bir davayı açacak kimsenin, davada yararının bulunması zorunludur. Ve ilke olarak da gizli akit geçerlidir. Ancak gizli akdin geçerli sayılabilmesi için tüm koşulların oluşmuş olması zorunludur. İçtihadı birleştirmeye

<sup>121</sup> Karayalçın, s.33.

<sup>122</sup> Postacıoğlu, s.185.

<sup>123</sup> F. B. Tongsir, Bağışlama, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XVIII, S.3-4, (1953), s.957; R. Serozan, Borçlar Hukuku Özel Bölüm On İki Levha Yayıncılık, 4. Bası, İstanbul 2019, s.294; M. Dural/T. Öz, Türk Özel Hukuku C.IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 13. Bası, İstanbul 2019, s.263; Esener, s.75; Tunçomağ, s.304; Feyzioğlu, s.204; Oğuzman/Öz, s.132; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.378; Eren, (Genel Hükümler) s.379; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.224; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.288; Atamulu, s.181; Sert Sütçü, s.48 ve 161-162; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.466; Özkaya, (Muvazaa) s.211; Özmen/Özkaya, s.23; Aday, s.42-44; Sapanoğlu, s.122; Hatipoğlu, s.66-67; Erman, s.89; Ayan, (Miras Hukuku) s.208; Çavuşoğlu, s.48; Sevgi, s.25, 50-51 ve 63; Yücer Aktürk, s.43; Topdemir, s.13; Velioğlu Ardıç, s.48; Cura, s.149; Bahadır, s.68; Sarıgöllü, s.670; Günay, Meryem, s.73; Seçer, s.21-22; Berktaş, s.3 ve 8; Balaban Evirgen, s.58; Yücel, s.394-395; Zevkiiler/Gökyayla, s.64.

<sup>124</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.11.2018).

<sup>125</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.11.2018).

*konu, tapuda kayıtlı bir taşınmaz malın muvazaalı olarak satışıdır. Böyle bir durumda gizli akdin geçerli sayılabilmesi için gizli akit, biçim koşuluna ( şekil şartına ) bağlı ise biçim koşulunun da gerçekleşmiş olmasında zorunluluk vardır. Aksi durumda hibe sözleşmesinin varlığından söz edilemez. Çünkü tapu memuru önünde açıklanan irade, bir ivaz karşılığı mülkiyetin aktarılması iradesidir ki, sadece bu iradeye resmiyet verilmiştir. Satışa ilişkin resmi işlemin gizli akdi de içine alacağı kabul edilemez. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesinin kararlı içtihatları ve yabancı bilimsel hâkim görüşler de bu doğrultuda yerleşmiştir. Ayrıca 7.10.1953 gün 8/7 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında bu temel görüş benimsenmiştir. Sonradan çıkarılan 27.3.1957 gün ve 12/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ise, şufa ile ilgilidir. Görüşmeler sırasında ileri sürüldüğü gibi bu karar, 1953 günlü içtihadı birleştirmenin kabul ettiği ilkeyi de bozmamıştır.” demek suretiyle önceki kararını teyit etmiştir.*

Kanaatimizce de, azınlık görüş tarafından benimsenen ve birbirinden farklı iki hukuki işlemi ayrı ayrı ele almak yerine; işlemleri birbirini tamamladıkları, birbiri ile bir bütün oluşturdukları şeklinde yorumlayarak medeni hukukun temel prensiplerine aykırı bir işlem tekilliği yaratan görüşün kabulü mümkün değildir. Belirtilen bu görüş ile emredici hukuk kurallarına aykırı şekilde tersten bir sebebe bağlılık kuralı yaratılmakta olup, herhangi bir hukuki gerekçeye dayanmaksızın böyle bir prensip getirilmesi kabul edilemez. Aksi halde, kanunun bir işlem için emredici bir kuralıyla açıkça aradığı geçerlilik şartının, o işlemi yorum yoluyla başka bir işlem ile birleştirmek suretiyle aranmaz kılınması söz konusu olmaktadır. Hal böyle olunca, ayrı ayrı ele alındıklarında geçersiz olacak sözleşmelerin, hukuki dayanaktan yoksun şekilde yorum yoluyla tek işleme indirgenerek geçerli kılınması gibi bir durumla karşılaşmaktadır. Oysa açıkça ortadadır ki, görünürdeki işlem ile gizli işlem birbirinden bağımsız ve iki ayrı işlem konumundadır. Bu sebeple, bu işlemlere ilişkin geçerlilik şartlarının her bir işlem için kendi içinde ve ayrı ayrı ele alınması ve incelenmesi gerekir. Görünürdeki işlemin geçerlilik şeklinin gizli işleme herhangi bir etkisi yoktur. Tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradelerinin bulunduğu gizli işlemin geçerli olarak akdedildiğinden bahsedebilmek için TBK'nın 27. maddesi ile aranan şartların yanında, geçerlilik şeklini de tek başına karşılaması gerekir.

Belirtilen durumla en sık olarak tapu siciline kayıtlı taşınmazların mülkiyetinin devrine yönelik sözleşmelerde karşılaşılmaktadır. Kanunun<sup>126</sup> geçerlilik şekli olarak resmi şekilde yapılmasını şart koştuğu tapu siciline kayıtlı taşınmazların mülkiyetinin devrine yönelik sözleşmelerde muvazaanın söz konusu olduğu hallerde, görünürdeki işlem resmi şekilde yapılsa da tarafların iradeleri uyuşmadığından muvazaa sebebiyle; gizli işlem ise, resmi şekil bu işlemi kapsamadığından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olacaktır. Örneğin, kız çocuğundan mirasını kaçırmak isteyen miras bırakan, tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını erkek çocuğuna sattığına ilişkin tapu sicil müdürlüğünde resmi şekilde bir satış sözleşmesi akdeder, ancak gerçekte bu taşınmazı bağışlarsa; görünürdeki resmi şekilde yapılan satış sözleşmesi tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından muvazaa dolayısıyla ve gizli bağışlama sözleşmesi ise, resmi şekil bağışlama sözleşmesine yönelik olmadığından, şekle aykırılık dolayısıyla baştan itibaren kesin hükümsüzdür.

## **VI. Muvazaanın Benzer Hukuki Kavramlarla Karşılaştırılması**

Muvazaa pek çok farklı sözleşme de karşılaşılabilen bir müessese olması itibariyle uygulamada çok sık rastlanılan bir durumdur. Bu sebeple de pek çok kez kendisine benzeyen diğer hukuk müesseseleriyle karıştırılmakta veya karşılaştırılmaktadır. Bu bölümde muvazaaya benzerlik gösteren inançlı işlem, nam-ı müstear, kanuna karşı hile ve zihni kayıt kavramları üzerinde durulacak ve bu kavramlar muvazaa ile karşılaştırılarak aralarındaki farklılıklar ortaya konulacaktır.

---

<sup>126</sup> TMK m.706/1: “Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmî şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır.”

2644 sayılı Tapu Kanunu (TK) m.26/1: “Mülkiyete, mülkiyetin gayri ayni haklara ve müşterek bir arzın hissedarları veya birbirine muttasıl gayrimenkullerin sahipleri arasında bunlardan birinin veya bir kaçının o gayrimenkul üzerinde mevcut veya inşa edilecek binanın, muayyen bir katından veya dairesinden yahut müstakillen istimaline elverişli bir bölümünden munhasıran istifadesini temin gayesiyle Medeni Kanununun 753 üncü maddesi hükümlerine göre irtifak hakkı tesisine veya tesisi vadine mütedair resmi senetler tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilir.”

TBK m.237/1: “Taşınmaz satışının geçerli olabilmesi için, sözleşmenin resmî şekilde düzenlenmesi şarttır.”

TBK m.288/2: “Bir taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki ayni bir hakkın bağışlanması sözü vermenin geçerliliği, ancak resmî şekilde yapılmış olmasına bağlıdır.”



## 1. İnançlı İşlem ve Muvazaanın İnançlı İşlem ile Karşılaştırılması

Doktrinde hak devri öngörmesi sebebiyle inanca temlik<sup>127</sup> olarak da ifade edilen inanca işlemde, inanan ve inanan adı verilen iki farklı taraf bulunmaktadır. İnanca işlem, inananın, bir hakkını belli bir amaç doğrultusunda veya belli bir süre için inananına geçirmeyi, inananın da amacın gerçekleşmesiyle yahut öngörülen sürenin dolmasıyla hakkı tekrar inanan devretmeyi üstlendiği sözleşme şeklinde ifade edilmektedir<sup>128</sup>. Burada söz konusu hak karşı tarafa duyulan güvenle ciddi şekilde ve verdiği tüm yetkilerle bütün ve tam olarak devredilir<sup>129</sup>. Doktrinde bu durum “hakkı tam olarak kazanma teorisi<sup>130</sup>”, “hakkın bütün olarak devri teorisi<sup>131</sup>”, “tam hak iktisabı teorisi<sup>132</sup>” ya da “tam hak teorisi<sup>133</sup>” olarak da ifade edilmiştir.

İnanca işlemle birlikte inanan, inanan tarafından kendisine devredilen hak ile yaratılan statüyü yahut hakka konu şeyi devrin gayesine uygun amaçlarla sınırlı olarak kullanmak ve amacın gerçekleşmesi yahut taraflarca belirlenen sürenin sona ermesi ile de inanan geri devretmek borcu altına girer<sup>134</sup>. Yoksa amacın gerçekleşmesi yahut sürenin dolması ile hak kendiliğinden eski sahibine geri dönmez. İnanılanın hakkı iadedden kaçınması halinde ise, inananın mülkiyet hakkını ciddi şekilde devretmiş olması sebebiyle mülkiyet hakkına dayalı istihkak davasını açması mümkün değildir<sup>135</sup>. İnanan ancak varsa kendi borcunu gereği gibi ifa etmiş olmak kaydıyla, inanca anlaşması

<sup>127</sup> T. Ögüz, İnanca Temlike Konu Taşınmazın İadesi Talebinin Dayandığı Hukuki Esasların Değerlendirilmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Aralık, 2005), s.121; Oğuzman/Öz, s.133; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.380.

<sup>128</sup> A. B. Uygur, Teminat Amaçlı İnanca İşlemler, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.1-2, (2006), s.172; Feyzioğlu, s.212; Özkaya, (Muvazaa) s.37; Özmen/Özkaya, s.439; Ayan, (Mülkiyet) s.179; Günay, Meryem, s.92; Şafak, s.24.

<sup>129</sup> H. Altaş/L. M. Kurt, İnanca İşlemler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, S.2, (2011), s.17; Eren, (Genel Hükümler) s.385; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.233; Sert Sütçü, s.49; Sapanoğlu, s.435; Şafak, s.31; Ayanoğlu Morali, s.28.

<sup>130</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.385; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.233.

<sup>131</sup> Şafak, s.35-36; Ayanoğlu Morali, s.21.

<sup>132</sup> Altaş/Kurt, s.16.

<sup>133</sup> İ. Sungurbey, Güvenli (İnanca) İşlemlerde Güvenilen Kişinin Hakkının Niteliğini Açıklayan “Tam Hak Teorisi” nin Anlamı, (Tam Hak Teorisi), Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.116-168; Sapanoğlu, s.435.

<sup>134</sup> Gönensay, s.91, dipnot 3; Feyzioğlu, s.212; Eren, (Genel Hükümler) s.383; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.233; Antalya, s.295; Atamulu, s.68; Sert Sütçü, s.50; Erdoğan, s.79; Özkaya, (Muvazaa) s.37; Özmen/Özkaya, s.439; Sapanoğlu, s.437; Hatipoğlu, s.42; Ayanoğlu Morali, s.16; Ögüz, s.121.

<sup>135</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.386; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.233; Atamulu, s.78; Demirkol, s.3034; Bahadır, s.34; Şafak, s.36; Altaş/Kurt, s.18; Ayanoğlu Morali, s.265.

uyarınca nisbi bir alacak davası açarak sözleşmeye dayalı hakkını talep edebilecektir<sup>136</sup>. İnanılanın inanç anlaşmasına aykırı olarak, kendisine devredilen hakkı üçüncü bir kişiye devretmesi halinde ise bu devir muvazaalı olmadıkça hukuken geçerli olup, böyle bir durumda inanan, hakkı devralan üçüncü kişiye gidemeyecek, ancak ve ancak inanç anlaşmasına aykırı davranan inanılandan, sözleşmeye aykırılık iddiasıyla sözleşmeye dayalı bir tazminat talep edebilecektir.<sup>137</sup>

İnançlı işlem çok çeşitli gayelerle yapılabilecek bir işlem olup, kimliğin gizlenmesi isteği, teminat sağlamak<sup>138</sup>, inanılanın itibarını yüceltmek bu gayelerin bazılarıdır. Yine tahsilat yahut bir malın idaresi için de bu yola başvurulabilir. Örneğin, alacağın temini için alacaklıya rehin vermek yerine o malın mülkiyetini devretmek ve borçlu borcunu sözleşmeye uygun şekilde ifa ettiğinde alacaklının söz konusu malın mülkiyetini iade etmesi teminat amaçlı inançlı işlem; alacağın tahsili için bir kimseyle vekâlet sözleşmesi yapmak yahut ona temsil yetkisi vermek yerine, alacağı temlik edip tahsilat gerçekleştikten sonra da inanç anlaşması uyarınca tahsil edilen alacağın inana devredilmesi tahsilat amaçlı inançlı işlem kabul edilir.

İnançlı işlemle devredilebilecek hakkın her şeyden önce devri mümkün bir hak olması gerekir<sup>139</sup>. Bu sebeple intifa hakkı ve oturma hakkı gibi kişiye sıkı surette bağlı haklar nitelikleri gereği devirleri mümkün olmadığından inançlı işleme konu edilemezler<sup>140</sup>. Bunun dışında mülkiyet hakkı gibi aynı haklar ile alacak hakkı gibi nispi hakların inançlı olarak devredilmesi mümkündür. Yine fikri ve sınai mülkiyet haklarının da inançlı işleme konu olabileceği belirtilmektedir<sup>141</sup>.

---

<sup>136</sup> Esener, s.151; Antalya, s.298; Atamulu, s.78; Erdoğan, s.79; Özkaya, (Muvazaa) s.61; Özmen/Özkaya, s.449; Sapanoğlu, s.437; Demirkol, s.3035; Ayan, (Mülkiyet) s.183; Şafak, s.36; Ayanoğlu Moralı, s.265; Çavuşoğlu, s.8. İnananın, inançlı temlike konu taşınmazın iadesine yönelen talebinin dayandığı hukuki esaslar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Ögüz, s.119 vd.

<sup>137</sup> Tunçomağ, s.320; Eren, (Genel Hükümler) s.386; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.234; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.254; Antalya, s.298; Atamulu, s.79-80; Reisoğlu, s.115; Özkaya, (Muvazaa) s.61; Özmen/Özkaya, s.449; Sapanoğlu, s.455; Demirkol, s.3035; Ayan, (Mülkiyet) s.182; Altaş/Kurt, s.18; Ayanoğlu Moralı, s.267; Çavuşoğlu, s.8; Ögüz, s.121-122.

<sup>138</sup> Teminat amacıyla yapılan inançlı işlemlerin inançlı işlem olarak kabul edilmemesi gerektiğine, burada muvazaalı bir işlem söz konusu olduğuna ilişkin görüş için bkz. Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.251.

<sup>139</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.47; Özmen/Özkaya, s.444; Sapanoğlu, s.371; Şafak, s.37; Ayanoğlu Moralı, s.36.

<sup>140</sup> Atamulu, s.67, dipnot 277.

<sup>141</sup> Şafak, s.37; Ayanoğlu Moralı, s.36.

İnançlı işlem temel olarak iki unsurdan meydana gelmekte olup, bu unsurlardan ilki inanç anlaşması, diğeri ise anlaşma uyarınca gerçekleştirilen devir işlemidir<sup>142</sup>.

İnanç anlaşması, inanan ile inanılan arasında akdedilen ve devrin hukuki sebebini oluşturan bir borçlandırııcı işlem olup, bu anlaşma ile inanç sebebi, ortak amaç, tarafların hak ve yükümlülükleri, hakkı devralan kimsenin o hakkı kullanma ve yararlanma biçimi ile yönetim şekli, işlemin amacı ve sona ermesine ilişkin tüm düzenlemeler ve iade şartları kararlaştırılır<sup>143</sup>. Bu noktada belirtmek gerekir ki, inanç anlaşmasının geçerli olması için, sözleşmeye konu devir işleminin tarihinden önce veya en geç bu işlemle aynı tarihte yapılmış olması gerekir<sup>144</sup>. Sonraki tarihli inanç sözleşmelerine dayanılarak talepte bulunulamaz. Öte yandan doktrinde inanç anlaşmasının taşınmazlar bakımından resmi şekilde yapılması gerektiği belirtilmekteyse de<sup>145</sup>, uygulamada pratik bir çözüm bulma amacı ile Yargıtay, taşınmazlara ilişkin inanç anlaşmalarının ispatı için şekle bağlı olmayan yazılı delili yeterli saymakta ve tüm inançlı işlemleri geçerli kabul etmektedir<sup>146</sup>.

<sup>142</sup> Esener, s.146; Tunçomağ, s.320; Feyzioglu, s.215; Eren, (Genel Hükümler) s.383; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.231; Antalya, s.294; Atamulu, s.71; Sert Sütçü, s.50; Özkaya, (Muvazaa) s.41; Özmen/Özkaya, s.441; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.24; Sapanoğlu, s.335; Hatipoğlu, s.42; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Seçer, s.27; Günay, Meryem, s.93; Bahadır, s.34; Uygur, s.173; Şafak, s.26; Altaş/Kurt, s.4; Ayanoğlu Morali, s.16.

<sup>143</sup> Tunçomağ, s.320; Eren, (Genel Hükümler) s.383; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.231; Antalya, s.295; Atamulu, s.72; Özkaya, (Muvazaa) s.41; Özmen/Özkaya, s.441; Sapanoğlu, s.338-339; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Demirkol, s.3033; Günay, Meryem, s.93; Bahadır, s.34; Uygur, s.173; Şafak, s.27; Altaş/Kurt, s.5; Ayanoğlu Morali, s.16.

<sup>144</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.42; Reisoğlu, s.116, dipnot 34; Demirkol, s.3033; Şafak, s.29.

<sup>145</sup> Tunçomağ, s.320; Oğuzman/Öz, s.134; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.381-382; Eren, (Genel Hükümler) s.384; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.231; Antalya, s.297; Atamulu, s.74; Reisoğlu, s.115; Aday, s.92; Demirkol, s.3036; Ayan, (Mülkiyet) s.180; Uygur, s.174. İnanç anlaşmasının taşınmazlar bakımından da geçerlilik şekline tabi olmadığına ilişkin görüş için bkz. Özkaya, (Muvazaa) s.42; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.391; Sapanoğlu, s.377; Hatipoğlu, s.43; Ayanoğlu Morali, s.187; Ögüz, s.123-124.

<sup>146</sup> "İnanç sözleşmeleri anılan İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca ancak, yazılı delil ile kanıtlanabilir. Bu yazılı delil, tarafların getirecekleri ve onların imzalarını taşıyan ve inanç gösterilen kişi adına taşınmazın tapuda tescil edildiği tarihten önce düzenlenmiş bir belge olmalıdır. Açıklanan nitelikte bir yazılı delil bulunmasa da, yanlar arasındaki uyumsuzluğun tümünü kanıtlamaya yeterli sayılmamakla beraber bunun vukuuna delalet edecek karşı taraf elinden çıkmış yazılı delil başlangıcı (HUMK.m.292) niteliğinde bir belge varsa inanç sözleşmesinin "tanık" dâhil her türlü delil ile kanıtlanması olanaklıdır." Y.H.G.K., 28.12.2005 T. ve 2005/14-677 E., 2005/774 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.11.2018). Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 14. H.D., 16.12.2010 T. ve 2010/13244 E., 2010/14110 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.11.2018); Yargıtay 14. H.D., 17.06.2008 T. ve 2008/2555 E., 2008/7947 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.11.2018); Yargıtay 14. H.D., 23.09.2003 T. ve 2003/4737 E., 2003/6273 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.11.2018).

Devir işlemi ise inanç anlaşması uyarınca gerçekleştirilen bir tasarruf işlemidir<sup>147</sup>. Bu işlemle birlikte, devre konu hak inançlı olarak tümüyle bir inananan inanılana geçmiş olur<sup>148</sup>. Belirtmekte fayda vardır ki, her hakkın konusuna uygun şekilde inanılana devredilmesi gerekmektedir<sup>149</sup>. Ayrıca taşınmazlar bakımından illilik prensibi geçerli olduğundan, inançlı işlemle devredilecek hak bir taşınmaza ilişkin ise bu halde devir işleminin geçerli olabilmesi için inanç anlaşmasının da geçerli olması gerekmektedir<sup>150</sup>.

İnançlı bir işlem öncelikle inananın menfaatine yönelmekte ise saf inançlı işlem, inananla birlikte inanılanında bu işlemde bir menfaati doğuyorsa karma inançlı işlem söz konusu olmaktadır<sup>151</sup>. Karma inançlı işlemler doktrinde teminat inancı sebebiyle yapılan inançlı işlemler olarak da ifade edilmektedir<sup>152</sup>.

İnançlı işlemde muvazaaya benzer şekilde devrolunan şey üzerinde devralan kişinin fiili iktidarı söz konusu olmaktadır<sup>153</sup>. Öte yandan hem inançlı işlem bakımından hem de muvazaa bakımından, öncelikle taraflar arasında benzer şekilde sınırlayıcı bir ilişki mevcuttur<sup>154</sup>. İnançlı işlem bakımından inanç anlaşması; muvazaa bakımından muvazaa anlaşması adı verilen bu anlaşmalar, işlemin niteliğini ortaya koyan temel anlaşmalar olup, muvazaalı malik ve inanılan kişi bu anlaşmalar ile sınırlayıcı taahhütlerde bulunmaktadır.

---

<sup>147</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.385; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.232; Antalya, s.294; Atamulu, s.75; Sert Sütçü, s.50; Sapanoğlu, s.338; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Demirkol, s.3033; Günay, Meryem, s.93; Uygur, s.174; Şafak, s.31; Ayanoglu Morali, s.16.

<sup>148</sup> Tunçomağ, s.320; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.232; Antalya, s.294; Atamulu, s.75; Özkaya, (Muvazaa) s.43; Özmen/Özkaya, s.439; Sapanoğlu, s.335; Günay, Meryem, s.93; Bahadır, s.34; Şafak, s.31; Ayanoglu Morali, s.16.

<sup>149</sup> Esener, s.148; Tunçomağ, s.320; Antalya, s.294; Atamulu, s.76; Özkaya, (Muvazaa) s.43; Hatipoğlu, s.43; Sarıgöllü, s.674; Uygur, s.174; Şafak, s.33; Altaş/Kurt, s.5; Ayanoglu Morali, s.136.

<sup>150</sup> Atamulu, s.75; Sert Sütçü, s.51.

<sup>151</sup> Feyzioğlu, s.215; Eren, (Genel Hükümler) s.365; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.230; Atamulu, s.71; Özkaya, (Muvazaa) s.50-52; Özmen/Özkaya, s.446-447; Sapanoğlu, s.380; Günay, Meryem, s.93; Uygur, s.178-180; Şafak, s.46-52; Altaş/Kurt, s.7-9; Parlak Börü, s.240; Ayanoglu Morali, s.56-57 ve 66. Saf inançlı işlemleri, hakiki itimada müstenit muamele; karma inançlı işlemleri ise muhtelit ya da gayri hakiki itimada müstenit muamele olarak ifade eden görüş için bkz. Esener, s.146.

<sup>152</sup> Antalya, s.296; Ayanoglu Morali, s.66.

<sup>153</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.386; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.235; Antalya, s.300; Atamulu, s.81; Sert Sütçü, s.51; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.25; Aday, s.90; Sapanoğlu, s.312; Hatipoğlu, s.44; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Günay, Meryem, s.94; Bahadır, s.35; Uygur, s.181; Şafak, s.56.

<sup>154</sup> Tunçomağ, s.321; Feyzioğlu, s.216; Eren, (Genel Hükümler) s.386; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.235; Antalya, s.300; Atamulu, s.82; Özkaya, (Muvazaa) s.1343; Özmen/Özkaya, s.613; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.25; Sapanoğlu, s.312; Aday, s.90; Demirkol, s.3039; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Günay, Meryem, s.94; Bahadır, s.35; Şafak, s.56; Parlak Börü, s.247.

Doktrinde her ne kadar hem muvazaalı işlemler bakımından hem de inançlı işlemler bakımından dışarıya karşı bir görünüş yaratıldığından bahsedilmekteyse de<sup>155</sup>, inançlı işlemlerde dışarıya karşı bir görünüş yaratıldığından bahsetmek doğru olmaz<sup>156</sup>. Zira inançlı işlemlerde, söz konusu hak ciddi bir şekilde devredilmekte olup, hakkın inanılan tarafından iktisap edilmesi gerçek bir durumu yansıtmaktadır. Bu halin muvazaaya benzer şekilde bir görünüşten ibaret olduğunu kabul etmek, hakkın ciddi şekilde iktisap edilmiş olmasıyla bağdaşmaz.

İnanç anlaşmasında anlaşmanın tarafları inanç sebebi uyarınca, iade şartlı da olsa, ciddi şekilde bir hakkı devretmek konusunda anlaşılır ve tarafların iradeleri ile irade beyanları birbirine uymaktadır<sup>157</sup>. Muvazaanın aksine yapılan devrin hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağı kararlaştırılmamakta, işlemin hukuki sonuçlarını doğurması gerçekten istenmektedir<sup>158</sup>. Ayrıca üçüncü kişileri aldatmak gibi bir durum da söz konusu olmaz<sup>159</sup>. Buna karşılık muvazaa anlaşmasında taraflar görünürdeki işlemin hüküm ve sonuç doğurmayacağını kararlaştırmakta, üçüncü kişileri aldatarak gerçek iradelerine aykırı bir görünüş yaratmaktadır. Bunun sonucu olarak da, muvazaalı bir işlemde görünürdeki işlem, tarafların gerçek iradelerinin yansımadığı bir işlem olduğundan geçersiz iken; inanç anlaşması gereği inanılana yapılan hak devri, gerçek niyetlere uygun ve kural olarak geçerli bir işlemdir<sup>160</sup>.

Öte yandan inançlı işlemde, taraflar arasında muvazaadan farklı olarak bir iade borcu doğmaktadır<sup>161</sup>. İnanç anlaşması ile inanılan, söz konusu hakkı belirli bir amaçla

<sup>155</sup> Esener, s.152; Feyzioğlu, s.215; Eren, (Genel Hükümler) s.386; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.234; Antalya, s.300; Sert Sütçü, s.51; Özkaya, (Muvazaa) s.1343; Özmen/Özkaya, s.613; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.25; Aybay, s.56; Sapanoğlu, s.312; Aday, s.90; Hatipoğlu, s.44; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.29; Günay, Meryem, s.94; Bahadır, s.35; Şafak, s.56; Parlak Börü, s.246.

<sup>156</sup> Atamulu, s.84; Demirkol, s.3040.

<sup>157</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.253; Antalya, s.299; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.25; Sert Sütçü, s.51; Günay, Meryem, s.94; Parlak Börü, s.247; Ayanoğlu Morali, s.209; Çavuşoğlu, s.6.

<sup>158</sup> Esener, s.153; Feyzioğlu, s.216; Eren, (Genel Hükümler) s.387; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.235; Antalya, s.299; Atamulu, s.82; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.472; Özkaya, (Muvazaa) s.1344; Özmen/Özkaya, s.614; Aybay, s.57; Aday, s.91; Hatipoğlu, s.45; Ayan, (Mülkiyet) s.182; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.30; Uygur, s.181; Şafak, s.57; Parlak Börü, s.247; Ayanoğlu Morali, s.209.

<sup>159</sup> Antalya, s.301; Atamulu, s.84; Sert Sütçü, s.52; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.473; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.26; Sarıgöllü, s.675; Bahadır, s.34; Ayanoğlu Morali, s.210; Çavuşoğlu, s.6.

<sup>160</sup> Gönensay, s.91; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.253; Antalya, s.301; Atamulu, s.82; Sert Sütçü, s.49; Reisoğlu, s.115; Erdoğan, s.80; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.472; Sapanoğlu, s.313; Ayan, (Mülkiyet) s.180; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.30; Günay, Meryem, s.94; Uygur, s.182; Şafak, s.57; Parlak Börü, s.247.

<sup>161</sup> Sert Sütçü, s.48; Feyzioğlu, s.216.

kullanıp amaç gerçekleştiğinde ya da karşılaştırılan sürenin dolmasıyla iade etme yükümlülüğü altına girmektedir. Oysa muvazaada görünürdeki işlem kesin hükümsüz olduğundan zaten hakkın devri gibi bir durum söz konusu olmaz.

Muvazaalı işlemler ile inançlı işlemleri birbirinden ayıran bir diğer fark ise karşılaşılabildikleri işlemler noktasında kendini göstermektedir. Muvazaa, sözleşmelerde, ulaşması gerekli olan tek taraflı irade beyanıyla meydana gelen işlemlerde ve hem borçlandırıcı hem de tasarrufi işlemlerde meydana gelebilecek olmasına rağmen; inanç anlaşması geçerli bir devir işlemi barındırdığından yalnızca tasarrufi işlemlerde söz konusu olmaktadır<sup>162</sup>.

Nihayet muvazaa sebebine dayalı olarak açılan davalarda zamanaşımı söz konusu olmazken; inançlı işlemler bakımından TBK'nın 146. maddesi<sup>163</sup> gereği on yıllık zamanaşımı süresi uygulanır<sup>164</sup>.

## 2. Nam-ı Müstear ve Muvazaanın Nam-ı Müstear ile Karşılaştırılması

Nam-ı Müstear, bir kimsenin, belirli bir çevrede veya belirli bir faaliyetin icrasında bir başkasının adını veya kimliğini gizlemek amacıyla üçüncü kişilerle işlem yapması<sup>165</sup> yahut ismini herhangi bir amaçla gizli tutmak isteyen bir kimsenin kendi hesabına bir başkasına sözleşme yaptırması<sup>166</sup> olarak tanımlanmaktadır. Yargıtay ise bir kararında<sup>167</sup> namı müstear kavramını şu şekilde izah etmiştir: *“Salahiyetli memur huzurunda gayrimenkul mülkiyetini iktisap etmesi kasdolunan şahsın isminin gizlenmesi böylece onun yerine mevhum bir isim veya hakiki akitlerden başka bir şahsın ismi kullanılarak akde yabancı olan bir kimse namına sicile tescil vaki olmuş ise (Nam-ı müstear)”* söz konusu olur.

<sup>162</sup> Esener, s.154; Tunçomağ, s.321; Eren, (Genel Hükümler) s.387; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.235; Antalya, s.301; Atamulu, s.85; Sert Sütçü, s.52; Özkaya, (Muvazaa) s.1344; Özmen/Özkaya, s.614; Sapanoğlu, s.314; Sevgi, s.13; Balaban Evirgen, s.30; Günay, Meryem, s.95; Sarıgöllü, s.675; Bahadır, s.34; Uygur, s.182; Parlak Börü, s.247.

<sup>163</sup> TBK m.146: *“Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, her alacak on yıllık zamanaşımına tabidir.”*

<sup>164</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.253; Atamulu, s.86; Sert Sütçü, s.52; Özkaya, (Muvazaa) s.1344; Özmen/Özkaya, s.614; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.26; Sapanoğlu, s.314; Demirkol, s.3042; Hatipoğlu, s.46; Ayan, (Mülkiyet) s.183; Sevgi, s.14; Balaban Evirgen, s.30; Günay, Meryem, s.96; Sarıgöllü, s.676; Bahadır, s.35; Uygur, s.182; Parlak Börü, s.248.

<sup>165</sup> Sert Sütçü, s.53; Erdönmez, s.84.

<sup>166</sup> S. M. Ünal, Türk Gayrimenkul Hukukunda Nam-ı Müstear Meselesi, Ankara Barosu Dergisi, S.3, (1965), s. 293; Esener, s.174; Tunçomağ, s.313; Feyzioğlu, s.221; Özmen/Özkaya, s.510; Erman, s.89; Parlak Börü, s.249.

<sup>167</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.11.2018).

Nam-1 müstear iki temel unsurdan meydana gelmektedir. Bu unsurlardan ilki bir kimsenin kendi adını gizlemesi; diğeri ise gizlenen ad ile beraber işlem yapılmasıdır<sup>168</sup>.

Öncelikle nam-1 müstearın söz konusu olduğu halde, bir kimsenin kendi adını veya kimliğini gizlemesi söz konusu olmaktadır. Bu kimse herhangi bir sebeple adının veya kimliğinin bilinmesini istememekte, bu sebeple de gizlenme ihtiyacı hissetmektedir.

İkinci olarak ise, adını veya kimliğini gizleyen bu kişi, yapmak istediği işlemi gizlediği ad veya kimliği ile gerçekleştirir. Böylece dışarıya karşı işlemin tarafı olarak kendisini gizlemiş olur.

Nitelik itibariyle nam-1 müstear, pek çok zaman vekâlet sözleşmesine dayanan dolaylı temsil teşkil etmektedir<sup>169</sup>. Zira temsil olunan adına işlem tesis eden kimse (vekil), bu işlemi bir vekâlet akdine dayalı şekilde kendi adına ancak adı veya kimliği gizlenmek istenen kimsenin (müvekkil) hesabına gerçekleştirmektedir. Bu halde vekil ikili ilişki uyarınca, iktisap ettiği hakkı müvekkile devretme borcu altına girer. Vekilin müvekkil hesabına iktisap ettiği bu hakkı müvekkile devretmekten kaçınması durumunda, müvekkil geçerli bir vekâlet sözleşmesinin bulunduğunu ve vekilin de kendi adına ve müvekkil hesabına hareket ettiğini ispatlayarak, vekâlet sözleşmesi hükümleri uyarınca dava açıp borcun ifasını talep edebilecektir<sup>170</sup>.

Anılan bu gerekçe ile Yargıtay'ın birbiriyle de çelişen iki içtihadı birleştirme kararının da hatalı olduğu açıktır. Yargıtay ilk kararında<sup>171</sup>, nam-1 müstear ile işlem yapılması halinde, tescil vekil adına yapılsa bile mülkiyet hakkının doğrudan müvekkile intikal etmiş olacağına, müvekkilin ise aynı hakkına dayanan istihkak davasını

<sup>168</sup> Sert Sütçü, s.54.

<sup>169</sup> M. Ayan, Nam-1 Müstear Kavramı ve Hukuki Niteliği, (Nam-1 Müstear), Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, S.2, (1984), s.392; Feyzioğlu, s.228; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.387-388; Eren, (Genel Hükümler) s.388; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.227; Atamulu, s.91; Sert Sütçü, s.54; Erdoğan, s.78; Hatipoğlu, s.48-53; Ayan, (Mülkiyet) s.192; Sevgi, s.16; Balaban Evirgen, s.34; Günay, Meryem, s.91. Kanaatimizce, istisnai olarak, nam-1 müstear ilişkisinin; vekilin (inanılanın) üçüncü kişiden iktisap ettiği bir hakkı müvekkil (inanılan) ile aralarında akdettikleri anlaşma uyarınca (inanç anlaşması) belli bir amaç veya süre ile kendinde bulundurması ve daha sonra amacın gerçekleşmesi yahut sürenin dolması ile müvekkile (inanana) devretmeyi üstlenmesi şeklinde gerçekleşmesi halinde, burada inançlı işlem niteliği ön plana çıkmaktadır.

<sup>170</sup> Feyzioğlu, s.228; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.388-389; Eren, (Genel Hükümler) s.388; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.228; Antalya, s.302; Atamulu, s.92; Postacıoğlu, s.170; Özkaya, (Muvazaa) s.1275. Özmen/Özkaya, s.515; Ayan, (Mülkiyet) s.193; Erman, s.90; Günay, Meryem, s.91.

<sup>171</sup> Y.İ.B.G.K., 05.02.1947 T. ve 1945/20 E., 1947/6 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.11.2018).

açabileceğine karar vermiştir. Ancak böyle bir iktisabın doğrudan müvekkil üzerinde gerçekleşmesinin herhangi bir yasal dayanağı bulunmamaktadır. İkinci kararında<sup>172</sup> ise Yargıtay, bambaşka bir neticeye varmış ve böyle bir durumda mülkiyetin müvekkile değil de vekile ait olacağına hükmettikten sonra bu şahsa karşı ancak bir tazminat talebinde bulunulabileceğini, yoksa söz konusu hakkın devrinin talep edilemeyeceğine karar vermiştir. Ancak varılan bu netice ile salt bir tazminat talep edilebilecek olması da müvekkilin, yukarıda değinmiş olduğumuz üzere, vekâlet sözleşmesi hükümleri uyarınca hakkın devrini talep edebilecek olması ile bağdaşmamaktadır.

Nam-1 müstear bünyesinde bir gizleme unsuru barındırdığından muvazaaya benzetilmekteyse de gerçekte bu iki kavram birbirinden tamamıyla farklı kavramlardır. Zira nam-1 müstear da bir kimse vekâlet sözleşmesine dayanan dolaylı temsil ilişkisi uyarınca kazandığı hakkı temsil ettiği kişiye devretme borcu altına girmekte ise de yapılan işlem geçerli olup<sup>173</sup>; bu kişi başlangıçta bu hakkın gerçek anlamda tam olarak sahibi olmaktadır<sup>174</sup>. Muvazaa da ise taraflar yaptıkları görünürdeki işlemin gerçek iradelerine uygun olmadığını daha en başından bilmekte, hüküm ve sonuç doğurmayacağını kararlaştırmakta, yalnızca bir görüntü yaratmaktadır. Muvazaada, nam-1 müstear da olduğu gibi görünürdeki işleme ilişkin ayrıca bir devir söz konusu olmaz<sup>175</sup>.

Nam-1 müstear da bir kimse yapmış olduğu işleme ilişkin olarak farklı nedenlerden ötürü kimliğini açıklamak ve o işlemin tarafı olarak gözükmemek istememektedir. Bu sebeple de nam-1 müstearın temel amacı adı veya kimliği gizlemek iken; muvazaada temel amaç, işlemin bir unsuru haline gelmiş olan üçüncü kişileri aldatmaktır<sup>176</sup>. Ayrıca nam-1 müstear da muvazaanın aksine yapılan işlemin gizlenmesi gibi bir durum da söz konusu olmaz<sup>177</sup>.

---

<sup>172</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.11.2018).

<sup>173</sup> Atamulu, s.93; Erdoğan, s.78; Sapanoğlu, s.317.

<sup>174</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.389; Antalya, s.302; Sert Sütçü, s.55; Sapanoğlu, s.318; Günay, Meryem, s.91.

<sup>175</sup> Atamulu, s.94; Erdoğan, s.78.

<sup>176</sup> Atamulu, s.94.

<sup>177</sup> Sert Sütçü, s.55.



Nam-1 müstearın muvazaa ile en çok yaklaştığı nokta bir nisbi muvazaa türü olan şahısta muvazaa da kendisini göstermekteyse de nam-1 müstear ile şahısta muvazaa da birbirinden farklı kavramlardır.

Bir kere şahısta muvazaa yapılması halinde iki farklı işlem söz konusu olmakta, taraflardan bir tanesi her iki işlem bakımından da ortak olmakla birlikte diğer taraf farklılık göstermektedir<sup>178</sup>. Şahısta muvazaada anılan bu üç kişi muvazaa anlaşması ile aralarında anlaşmakta<sup>179</sup> ve işlemin gerçek tarafının gizlenmiş olan kişi olduğunu, görünen kişinin hiçbir hak talep edemeyeceğini kararlaştırmaktadır<sup>180</sup>. Başka bir ifade ile taraflar şahısta muvazaada, üçüncü kişileri aldatmak gayesiyle işlemin taraflarına yönelik bir muvazaayı üçlü bir anlaşma ile meydana getirmektedirler.

Öte yandan nam-1 müstear da ise işlemin yapılacağı karşı tarafa yönelik herhangi bir anlaşma mevcut değildir. Bu kişi nam-1 müstear ilişkisine taraf olmadığı gibi, adın veya kimliğin saklanmasına sebep olan kişi dahi olması mümkündür<sup>181</sup>. Nam-1 müstear da işlemin görünen tarafı ile adını veya kimliğini gizlemek isteyen kişi arasında ikili bir ilişki mevcuttur<sup>182</sup>. Ancak bu ilişki, işlemin karşı tarafınca da biliniyorsa ve muvazaanın bir unsuru olarak aranması gereken üçüncü kişileri aldatma kastı da mevcutsa, başka deyişle üçlü bir ilişki ile başkaları aldatılmak isteniyorsa burada artık nam-1 müstear dan değil; şahısta muvazaadan bahsetmek gerekecektir<sup>183</sup>.

Şahısta muvazaanın söz konusu olduğu bir halde, işlemin görünürdeki tarafı ile değişmeyen tarafı arasında mevcut olan görünürdeki sözleşmenin geçersiz olduğu; sözleşmenin gizli tarafı, görünen tarafı ve değişmeyen tarafının her üçü açısından da bilinen bir gerçektir<sup>184</sup>. Nam-1 müstear da ise vekil ile müvekkil aralarında ikili bir anlaşma yapmış olup, bu anlaşma üçüncü kişi tarafından bilinmemektedir. Ayrıca, işlemin geçersiz olması gibi bir durum da söz konusu değildir. Aksine burada vekâlet sözleşmesine dayanan dolaylı temsil ilişkisi niteliğini haiz geçerli bir işlem mevcuttur.

---

<sup>178</sup> Antalya, s.284; Sert Sütçü, s.42; Erdönmez, s.85.

<sup>179</sup> Esener, s.43; Tunçomağ, s.300; Atamulu, s.61; Eren, (Genel Hükümler) s.373; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.5-6; Hatipoğlu, s.39; Sungurbey, (İğreti Ad) s.959; Sarıgöllü, s.669; Erdönmez, s.85.

<sup>180</sup> Atamulu, s.60; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464.

<sup>181</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.1268; Özmen/Özkaya, s.511.

<sup>182</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.389.

<sup>183</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.389; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.229; Antalya, s.303; Sert Sütçü, s.149; Özmen/Özkaya, s.511; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.392-393; Hatipoğlu, s.53; Günay, Meryem, s.91.

<sup>184</sup> Atamulu, s.95.

Nihayet nam-ı müstearı bir şahısta muvazaa olarak nitelendirebilmek için muvazaa anlaşmasının bulunması şart olup, nam-ı müstearda böyle bir anlaşma yoktur<sup>185</sup>. Bu sebeplerle de, kanaatimizce, nam-ı müstear ve şahısta muvazaa birbiri içinde değerlendirilemeyecek bağımsız kavramlar olup, nam-ı müstear ilişkisinin işlemin karşı tarafınca bilinmesi ve üçüncü kişileri aldatma kastının da mevcut olması halinde, burada nam-ı müstear ilişkisine şahısta muvazaa hükümlerinin tatbik edilmesinden değil, doğrudan şahısta muvazaa halinden bahsetmek gerekir. Yoksa böyle bir halde nam-ı müstear ilişkisi söz konusu olmaz.

### **3. Kanuna Karşı Hile ve Muvazaanın Kanuna Karşı Hile ile Karşılaştırılması**

En basit şekliyle kanuna karşı hile, kanunun emredici düzenlemesinin hukuka uygun yollarla dolanılması olarak ifade edilmektedir<sup>186</sup>. Kanuna karşı hilede kanunun emredici hükmü ile yasakladığı bir işlem vardır. Taraflar bu işlemi yapmak istemektedirler. Ancak kanunun bu işlemin yapılmasına imkân vermemesi dolayısıyla kanunun yasaklamadığı başka bir işlem yapılmakta ve bu işlem sayesinde yasaklayıcı hükmün uygulanması bertaraf edilerek kanunun yasakladığı neticeye ulaşılmaktadır<sup>187</sup>. Başka bir anlatımla taraflar, kanuna karşı hile ile yasaklanan hukuki sonucu meydana getirmeye elverişli başka nitelikte bir hukuki işlem tesis etmektedir<sup>188</sup>. Doktrinde kanuna karşı hile, kanunların anlam ve amaçlarına aykırı olmakla beraber sözüne uyması sebebiyle kanun metinlerinin normal şekliyle uygulanması halinde takip edilemeyen ve ancak amaçsal bir yorumla müeyyidelendirilebilen fiil ve eylemler olarak da tanımlanmıştır<sup>189</sup>.

Örneğin, rehinli alacaklının rehin konusu malın maliki olması yasağını bertaraf etmek için tarafların taşınmaz satış vaadi sözleşmesi akdetmeleri ve tescile zorlama davası ile mülkiyeti devretmeleri halinde kanuna karşı hile söz konusu olacaktır. Yine teslim şartlı taşınır rehni kurallarından kurtulmak amacıyla, rehne konu taşınır malın mülkiyeti zilyetlik devri olmaksızın nakledilirse burada da bir kanuna karşı hileden

<sup>185</sup> Ayan, (Nam-ı Müstear) s.392; Ayan, (Mülkiyet) s.189.

<sup>186</sup> Atamulu, s.97; Sert Sütçü, s.55.

<sup>187</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.389; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.229; Sert Sütçü, s.56; Erdoğan, s.78; Özkaya, (Muvazaa) s.1310; Özmen/Özkaya, s.570; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.36; Sapanoğlu, s.318; Sevgi, s.17; Balaban Evirgen, s.35; Bahadır, s.36; Uygur, s.185; Parlak Börü, s.252.

<sup>188</sup> Antalya, s.303.

<sup>189</sup> Topçuoğlu, s.188.

bahsedilir. Avukatlık yapması yasaklanmış bir avukatın, kendisine vekâlet vermek isteyen alacaklının alacağını temlik alarak kendi alacağıymış gibi takip etmesi halinde de durum böyledir.

Kanuna karşı hile üç temel unsuru ihtiva etmektedir. Bu unsurlardan birincisi, kanunun bir hukuki işlemin yapılmasını emredici bir kuralıyla yasak etmesi; ikincisi, tarafların kanunun izin verdiği başka nitelikte bir hukuki işlem yapması ve nihayet son unsur ise, tarafların yaptığı kanunun yasaklamadığı bu işlemin yasak işleme ulaşılabilecek neticeyi meydana getirmeye elverişli olmasıdır<sup>190</sup>.

Muvazaa ile kanuna karşı hile birbirinden farklı kavramlardır. Öncelikle muvazaada taraflar gerçek iradelerine aykırı olarak hukuki sonuç doğurmaması konusunda anlaştıkları bir görünüş yaratmakta, ancak bu görüntüyü ve hukuki sonuçlarını istememektedir. Oysa kanuna karşı hilede, kanunun yasak ettiği bir durum irade beyanı yoluyla ve kanunun yasaklamadığı bir işlem ile neticesi de ciddi şekilde istenerek gerçekleştirilmeye çalışılmaktadır. Ayrıca muvazaadan farklı olarak gerçekteki amacın üçüncü kişilerden gizlenmesi söz konusu olmaz<sup>191</sup>. Taraflar burada yalnızca söz konusu neticeye kanunu dolanarak ulaşmaya çalışmakta olup, ulaşmak adına da hukuken geçerli bir işlemi araç olarak kullanmaktadırlar. Geçersiz olması arzu edilen bir işlem bulunmamaktadır<sup>192</sup>. Oysa muvazaada (nisbi muvazaadaki taraf iradelerine uygun olan ve kanunun aradığı esas ve şekil şartlarını taşıyan gizli işlemi bir kenara bırakırsak) geçerli bir işlem unsurundan bahsedilmez<sup>193</sup>.

Muvazaada, görünürdeki işlemin muvazaalı olduğu tespit edildiğinde bu işlem doğrudan kesin hükümsüz kabul edilmekte iken; kanuna karşı hilede doğrudan bir kesin hükümsüzlükten bahsedilmemekte, dolanma amacıyla gerçekleştirilen işlem, kanunda yasak olan işleme öngörülen yaptırıma tabi kılınmaktadır<sup>194</sup>. Başka bir ifade ile kanuna

---

<sup>190</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.390; Antalya, s.303-304; Sapanoğlu, s.320; Günay, Meryem, s.9; Sarıgöllü, s.676; Bahadır, s.37.

<sup>191</sup> Topçuoğlu, s.212; Feyzioğlu, s.189; Atamulu, s.102; Sert Sütçü, s.57; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.477; Özkaya, (Muvazaa) s.1347; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.39; Özmen/Özkaya, s.619; Hatipoğlu, s.58; Sevgi,20; Balaban Evirgen, s.39.

<sup>192</sup> Atamulu, s.101; Feyzioğlu, s.189.

<sup>193</sup> Antalya, s.305.

<sup>194</sup> Topçuoğlu, s.216-217; Eren, (Genel Hükümler) s.391; Antalya, s.304; Atamulu, s.103; Erdoğan, s.78; Özkaya, (Muvazaa) s.1348; Özmen/Özkaya, s.619; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.40; Sapanoğlu, s.321; Hatipoğlu, s.57; Sevgi, s.20; Balaban Evirgen, s.38; Günay, Meryem, s.97; Sarıgöllü, s.676; Bahadır, s.37.

karşı hilede dolanılmak istenen kanun hükmü açıkça ihlal edilmiş gibi düşünülecek ve bu halde uygulanacak olan kanun hükmü, kanunu dolanmak için gerçekleştirilen işleme tatbik edilerek sonuca gidilecektir<sup>195</sup>.

#### 4. Zihni Kayıt ve Muvazaanın Zihni Kayıt ile Karşılaştırılması

Zihni kayıt, irade beyanı sahibinin gerçek arzusunun uymayacak bir biçimde, gerçekte istemediği bir hususu beyan etmesi olarak tanımlanmaktadır<sup>196</sup>. Yine doktrinde zihni kayıt, irade beyanı sahibinin açıkladığı sonucu arzulamadığını kendi zihninde saklı tutması<sup>197</sup> ya da gerçekte beyan ettiği iradesinin sonuçlarını zihninde istememesi<sup>198</sup> gibi ifadelerle de açıklanmaktadır. Gerçekten de zihni kayıttan bahsedilen bir durumda irade beyanı sahibi, beyan ettiği hususu ve hukuki sonuçlarını arzu etmemekte, gerçek iradesi farklı yönde tezahür etmesine rağmen, bu iradesine aykırı şekilde ciddi bir irade beyanında bulunmaktadır.

Zihni kayıta beyanda bulunan kişi gerçek iradesini gizler ve bu sebeple beyanın muhatabı, beyanda bulunanın gerçek iradesini bilemez ve bu beyanı ciddiye almakta haklıdır<sup>199</sup>. Örneğin, ev sahibi salt kira bedelinde bir artışa gidebilmek amacıyla, kiracısına yılsonu itibariyle kira sözleşmesini feshettiğini bildirmiş ise, böyle bir durumda zihni kayıttan bahsedilecektir. Zira ev sahibinin beyanı görünüş itibariyle ciddi bir beyan olup, gerçek irade kiracıdan gizlenmektedir.

Zihni kayıttan bahsedilebilmesi için iki unsurun mevcudiyetine ihtiyaç vardır. Bu unsurlardan ilki, kişinin gizleyerek dış dünyaya yansıtmadığı bir iradesinin bulunması, diğeri ise kişinin gerçek iradesine aykırı olan bir irade beyanında bulunmasıdır<sup>200</sup>.

Zihni kayıta da muvazaa ile benzer şekilde bir irade-irade beyanı uyumsuzluğu söz konusudur. Ayrıca yine muvazaa ile paralel olarak irade beyanı sahibi, bu uyumsuzluktan haberdardır ve farklılığı bilerek ve isteyerek meydana getirmektedir. Başka deyişle hem muvazaa hem de zihni kayıt irade ile irade beyanı arasında irade

---

<sup>195</sup> Sert Sütçü, s.57.

<sup>196</sup> Feyzioğlu, s.184; Atamulu, s.105; Sert Sütçü, s.57; Özkaya, (Muvazaa) s.1351; Özmen/Özkaya, s.623; Hatipoğlu, s.60; Sevgi, s.22.

<sup>197</sup> Gönensay, s.86; Eren, (Genel Hükümler) s.365; Antalya, s.277; Akıntürk/Ateş, s.48; Bilgili/Demirkapı, s.68; Ruhi, s.30.

<sup>198</sup> Arbek, s.68.

<sup>199</sup> Atamulu, s.104; Bilgili/Demirkapı, s.68.

<sup>200</sup> Sert Sütçü, s.58.

sahibi tarafından bilerek ve isteyerek meydana getirilen uyumsuzluk hali olarak ifade edilebilir<sup>201</sup>.

Muvazaada söz konusu uyumsuzluk taraflar arasındaki bir anlaşmanın ürünüdür. Yani tek taraflı bir irade beyanı değil, karşılıklı irade beyanlarının uyuşması ile kurulmuş bir sözleşme söz konusudur<sup>202</sup>. Oysa zihni kayıta bir anlaşma söz konusu değildir. İrade beyanı sahibi tek taraflı şekilde gerçek iradesine aykırı bir beyanda bulunmaktadır<sup>203</sup>. Dolayısıyla, muvazaada üçüncü kişileri aldatma kastı muvazaanın taraflarının her ikisinde de bulunmakta iken, zihni kayıta yalnızca beyan sahibi bu gaye ile hareket etmekte<sup>204</sup>; çoğunlukla da beyanın muhatabını aldatmaya çalışmaktadır<sup>205</sup>.

Nihayet muvazaalı bir işlemde, tarafların gerçek iradelerine uymayan görünürdeki işlem kesin hükümsüz iken, zihni kaydın irade beyanı üzerinde bir etkisi yoktur. Başka ifade ile zihni kayıt irade beyanında bulunan kişiyi bağlar ve irade beyanı için hüküm ifade etmez<sup>206</sup>. Beyan teorisini esas alan bu görüşe göre, gerçek iradeyi yansıtmayan irade beyanı geçerlidir<sup>207</sup>. Beyan sahibinin zihni kaydı ileri sürerek yapmış olduğu işlemi geçersiz kılması mümkün değildir<sup>208</sup>. Ancak kanaatimizce bu görüş fazla keskindir. Zira karşı tarafın bu durumu bilmesi ya da bilmesinin gerekmesi halleri bu kurala istisna olarak ayrıca ele alınmalıdır. Gerçekten de doktrinde bir görüş<sup>209</sup>, isabetli şekilde güven teorisi uyarınca hareket ederek, zihni kaydın karşı tarafça bilindiği veya bilinmesi gerektiği hallerde beyanın değer taşımayacağını ifade etmektedir. Başka bir görüş<sup>210</sup> ise yine güven teorisinden hareketle ancak bu teoriyi daha dar şekilde ele alarak, muhatabın sadece zihni kaydı anlaması veya bilmesi halinde beyanın geçersiz

---

<sup>201</sup> Atamulu, s.106; Sert Sütçü, s.58; Özkaya, (Muvazaa) s.1352; Özmen/Özkaya, s.623; Sevgi, s.22; Balaban Evirgen, s.41; Bahadır, s.41.

<sup>202</sup> Atamulu, s.106; Özkaya, (Muvazaa) s.1352; Özmen/Özkaya, s.624; Balaban Evirgen, s.41; Bahadır, s.40.

<sup>203</sup> Atamulu, s.106; Sert Sütçü, s.58.

<sup>204</sup> Sert Sütçü, s.59; Balaban Evirgen, s.41; Bahadır, s.40.

<sup>205</sup> Gönensay, s.86; Özkaya, (Muvazaa) s.1351; Özmen/Özkaya, s.624; Hatipoğlu, s.60; Balaban Evirgen, s.41; Bahadır, s.40.

<sup>206</sup> Feyzioğlu, s.185; Akıntürk/Ateş, s.48; Bilgili/Demirkapı, s.68; Aybay, s.51; Ruhi, s.30.

<sup>207</sup> Reisoğlu, s.104.

<sup>208</sup> Erdoğan, s.74.

<sup>209</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.366; Atamulu, s.105; Sert Sütçü, s.59; Özkaya, (Muvazaa) s.1351; Özmen/Özkaya, s.624; Hatipoğlu, s.60, Sevgi, s.22; Balaban Evirgen, s.41; Günay, Meryem, s.13; Turan, s.69.

<sup>210</sup> Tunçomağ, s.289; Oğuzman/Öz, s.90-91; Antalya, s.378; Bahadır, s.40.

olacağını, diğer durumlarda zihni kaydın mevcudiyetini fiilen anlamamış kimseye karşı beyan sahibinin gerçek iradesini yansıtmayacağını ileri sürmektedir.



## İKİNCİ BÖLÜM

### MİRAS BIRAKAN MUVAZAASI KAVRAMI VE MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİ

#### I. Miras Bırakan Muvazaası Kavramı

Miras hukukunda esas olarak irade serbestisi ilkesi geçerli olmakla birlikte miras bırakanın sahip olduğu irade serbestisi sınırsız olmayıp belli başlı bazı sınırlandırmalara tabi tutulmuştur<sup>211</sup>. Bu sınırlandırmalar arasında belki de ilk akla gelen sınırlandırma miras bırakanın tasarruf edebilme oranıdır. Bilindiği üzere, TMK'nın 505 vd. maddeleri<sup>212</sup> uyarınca, miras bırakanın bazı yakınlarına saklı pay tahsis edilerek, bu yakınların miras haklarının belli bir kısmına müdahale edilmesinin önüne geçilmiştir. Miras bırakanın bu sınırları aşarak bir tasarrufta bulunması halinde ise saklı paylı mirasçılara söz konusu tasarruflar bakımından saklı payları oranında tenkis davası<sup>213</sup> ikame edebilme hakkı tanınmıştır.

Miras bırakan, pek çok zaman saklı paylı mirasçılarının bu paylarına müdahale etmek istemekte, bunu yapabilmek veya saklı paylı olsun ya da olmasın mirasçılarının sitem ve baskılarından kurtulabilmek için farklı arayışlar içine girmektedir. Uygulamada bunun için sıklıkla muvazaalı işlem yapma yoluna başvurulmaktadır.

Temelde borçlar hukukunu ilgilendiren bir kavram olan muvazaanın miras hukukuna özgü bir hali olan ve neticeleri itibariyle eşya hukuku gibi diğer hukuk disiplinlerine de tesir eden çok yönlü bir kavram olup<sup>214</sup>, yargı kararlarında ve doktrinde “*muris muvazaası*” olarak da ifade edilen miras bırakan muvazaası, yukarıda detaylı şekilde incelemiş olduğumuz muvazaa türlerinden nisbi muvazaanın tipik bir türünü, özel bir uygulamasını teşkil etmektedir<sup>215</sup>. Ayrıca miras bırakan muvazaasında

<sup>211</sup> Miras bırakanın sahip olduğu irade serbestisi ve bu serbestiye getirilen sınırlamalara ilişkin detaylı bilgi için bkz. Arbek, s.27-75.

<sup>212</sup> TMK m.505: “*Mirasçı olarak altsoyu, ana ve babası veya eşi bulunan miras bırakan, mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir. Bu mirasçılardan hiç biri yoksa miras bırakan mirasının tamamında tasarruf edebilir.*”

<sup>213</sup> Tenkis davası hakkında detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm-V-2.

<sup>214</sup> Cura, s.150; Kayhan, s.183.

<sup>215</sup> Antalya/Sağlam, s.309; Antalya, s.292; Atamulu, s.255; Sert Sütçü, s.63; Özkaya, (Muvazaa) s.405; Özmen/Özkaya, s.165; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.525; Sapanoğlu, s.31; Ruhi, s.31; Hatipoğlu, s.61; Albayrak, s.724; Yücer Aktürk, s.48; Topuz, s.710; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71; Günay,

görünürdeki işlem gizli işlemin niteliğini gizlemekte olduğundan bir tam muvazaalı söz konusu olmaktadır<sup>216</sup>.

Miras bırakan muvazaası, sıklıkla başvuru alan bir yöntem olup, diğer muvazaalı davaları arasında oldukça büyük bir çoğunluğu kapsamaktadır. Bu sebeple de uygulamada son derece büyük bir önem arz etmektedir.

Taşıdığı bu öneme rağmen miras bırakan muvazaası pozitif hukukta ayrıntılı bir düzenlemeye sahip değildir. TBK'nın 19. maddesi, miras bırakan muvazaası bakımından da uygulama alanı bulmakta ve kurum yasal dayanağını bu maddeden almaktadır. Ancak bu temel dayanak dışında kalan diğer esaslar doktrin ve uygulama kaynaklı şekilde gelişim göstermiştir. Gerçekten de miras bırakan muvazaasına ilişkin çalışmalar ve bu tür uyuşmazlıklara ilişkin uygulama, esas kaynağını başta Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı içtihadı birleştirme kararından<sup>217</sup> ve bu karar doğrultusunda çıkan diğer içtihatlar ile doktrin çalışmalarından almaktadır.

Yargıtay, 01.04.1974 tarihli içtihadı birleştirme kararında<sup>218</sup>, "*Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak amacıyla, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmaz hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmesi halinde, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın, miras hakkı çığneden tüm mirasçılar görünürdeki satış sözleşmesinin danişıklı (muvazaalı) olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de biçim koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek dava açabilirler.*" şeklinde tesis ettiği hükmü ile miras bırakan muvazaasını kabul ederek kurumu temellendirmiştir.

Miras bırakan muvazaasına ilişkin Yargıtay'ın diğer bir önemli kararı 22.05.1987 tarihli içtihadı birleştirme kararıdır<sup>219</sup>. Bu kararda Yargıtay, miras bırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçıların, tenkis davası ile birlikte kademeli olarak

---

Meryem, s.78; Bahadır, s.57; Çavuşoğlu, s.72; Velioğlu Ardic, s.3; Balaban Evirgen, s.19; Yücel, s.391; Uyar Hatipoğlu, s.114; Kayhan, s.184; Eviz, s.47.

<sup>216</sup> Özkaya, (Muvazaalı) s.405; Sapanoğlu, s.5; Velioğlu Ardic, s.45; Sevgi, s.34; Balaban Evirgen, s.25; Yücel, s.391; Cura, s.150.

<sup>217</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>218</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>219</sup> Y.İ.B.G.K., 22.05.1987 T. ve 1986/4 E., 1987/5 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).



veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açabileceklerini kabul etmiştir.

Nihayet Yargıtay, 16.03.1990 tarihli içtihadı birleştirme kararında<sup>220</sup>, “*Bu karar, toplumun koşul ve gereksinimleri dikkate alınarak çıkarılmıştır. Şöyle ki, özellikle küçük kırsal bölgelerde kız çocuklarını mirastan mahrum etmek amacıyla muris, erkek çocuğu ile anlaşarak gerçekte bağışlama istediği malvarlığını, kötüniyetle satış göstermek suretiyle devir işlemini gerçekleştirmektedir. Bunun yanında eşin ölümü veya boşanma sebebiyle yeniden evlenen erkek, önceki eşinden olma çocuklarını sonraki eşin etkisiyle mirastan mahrum etmek amacıyla sonraki çocuklara gerçekte bağışlamak istediği malvarlığını satış göstermek suretiyle onlara intikal ettirmektedir. İşte 1.4.1974 gün ve ½ sayılı içtihadı birleştirme kararı esas itibariyle muvazaalı tasarruflar karşısında gerek kız çocuklarını erkek çocuklarla eşit miras hakkına kavuşturmak ve gerekse murisin çocukları arasında eşitliği sağlamak amacıyla çıkarılmış olup, bu düzenlemenin toplumun ihtiyaçlarına cevap verdiği ve hukuk önünde eşitliği sağladığı tartışma götürmeyecek kadar açıktır. Bu çözüm tarzının değiştirilmesini haklı kılacak hiçbir neden görülmemiştir.*” şeklindeki gerekçelendirmesiyle içtihat değişikliğine gitmeyerek miras bırakan muvazaasına ilişkin görüşünü sürdürmüştür.

Yargıtay’ın bu üç temel kararı dışında miras bırakan muvazaasına yönelik olarak vermiş olduğu diğer birçok kararı da aynı gerekçelere dayanmakla anılan içtihadı birleştirme kararlarını tekrar etmekte ve aynı neticeye ulaşmaktadır.

### **1. Miras Bırakan Muvazaasının Tanımı**

Yukarıda da ifade etmiş olduğumuz üzere, miras bırakan muvazaasına ilişkin ayrıntılı bir yasal düzenleme mevcut değildir. Bunun sonucu olarak da miras bırakan muvazaasına ilişkin kanuni bir tanım bulunmamakta, bu gibi tanımlar doktrin ve uygulamadan doğmaktadır.

Miras bırakan muvazaası en basit ifade ile miras bırakanın mirasçılarında bir kısmını ya da tamamını, miras hakkından tamamen veya kısmen mahrum bırakmak gayesiyle muvazaalı işlem tesis etmesi olarak tanımlanabilir<sup>221</sup>. Doktrinde miras bırakan ile üçüncü kişiler arasında, mirasçıyı mirastan mahrum bırakmak veya miras payını

<sup>220</sup> Y.İ.B.G.K., 16.03.1990 T. ve 1989/1 E., 1990/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>221</sup> Atamulu, s.252.

azaltmak amacıyla sıklıkla yapılan bir muvazaası olarak ifade edilen<sup>222</sup> miras bırakan muvazaası, miras bırakan ile sözleşmenin karşı tarafı arasında yapılan bağışlama sözleşmesinin genellikle satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile gizlenmesi olarak tanımlanmıştır<sup>223</sup>. Yine benzer şekilde miras bırakan muvazaası, miras bırakanın diğer mirasçılarını miras hakkından yoksun bırakmak için bir mirasçısına bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını tapuda satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak göstererek devretmesi hali olarak da ifade edilmiştir<sup>224</sup>.

Miras bırakanın kızlarından mal kaçırmak amacıyla tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını oğluna bağışlamasına rağmen tapu sicil müdürlüğünde sanki ona satmış gibi işlem yapması örneği, doktrinde miras bırakan muvazaasını somutlaştırmak için kullanılan güzel bir örnektir<sup>225</sup>.

Uygulamada ise, yukarıda da değinilmiş olduğu üzere, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararında<sup>226</sup> muris muvazaası, *"Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak amacıyla, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazı hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmesi halinde, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın, miras hakkı çığnemenen tüm mirasçılar görünürdeki satış sözleşmesinin danışıklı (muvazaalı) olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de biçim koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek dava açabilirler."* şeklinde bir tarif ile kabul edilmiştir. Yine Yargıtay'ın 1. Hukuk Dairesi ise 16.09.2013 tarihli bir kararında<sup>227</sup> miras bırakan muvazaasını şu şekilde tanımlamıştır: *"Bilindiği üzere; uygulamada ve öğretide "muris muvazaası" olarak tanımlanan muvazaas, niteliği itibariyle nisbi (mevsuf-vasıflı) muvazaas türüdür. Söz konusu Muvazaada miras bırakan gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını,*

---

<sup>222</sup> Erdoğan, s.77.

<sup>223</sup> Antalya/Sağlam, s.309; Antalya, s.291; Özkaya, (Muvazaas) s.405; Özmen/Özkaya, s.165; Özüğür, (Muvazaas Davaları) s.525; Sapanoğlu, s.4; Hatipoğlu, s.61; Velioğlu Ardic, s.5.

<sup>224</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.378, dipnot 403.

<sup>225</sup> Akıntürk/Ateş, s.49; Ruhi, s.31; Uyar Hatipoğlu, s.115.

<sup>226</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>227</sup> Yargıtay 1. H.D., 16.09.2013 T. ve 2013/13138 E., 2013/12593 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 21.11.2018).

*tapuda yaptığı resmi sözleşmede iradesini satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir.”*

Miras bırakan muvazaasında taraflar aslında bir bağışlama sözleşmesi gerçekleştirmek istemektedirler ve gerçek iradeler de bu istikamettedir. Ancak bu bağışlama sözleşmesi gerçek iradelere uymayan ve sırf mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak için yapılan bir satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile gizlenmektedir. Gerçekten de miras bırakan muvazaasında, miras bırakanın niyeti, mirasçılarının tamamını veya bir kısmını aldatarak onlardan mal kaçırmaktır<sup>228</sup>.

Burada, miras bırakan hem görünürdeki sözleşme hem de gizli sözleşme bakımından ciddi anlamda temlik arzusunda<sup>229</sup>. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak maksadıyla esas amacını gizlemekte ve gerçekte bağışlamak arzusunda olduğu tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını, işlemin karşı tarafı ile anlaşarak, tarafların iradelerini tapu sicil müdürlüğünde yaptığı resmi sözleşmede satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesine yönelik olarak açıklaması suretiyle devretmektedir<sup>230</sup>. Her ne kadar bağışlama sözleşmesini gizlemek için uygulamada sıklıkla satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmeleri kullanılmaktaysa da bu bir zorunluluk değildir. Miras bırakan muvazaasının “*Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri*” başlıklı üçüncü bölümde bahsedileceği üzere, farklı şekillerde gerçekleştirilmesi mümkündür. Ancak yine de satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmeleri miras bırakan muvazaasında o kadar sık başvurulan sözleşmelerdir ki kurumun yukarıda da belirtildiği üzere bu sözleşmeler üzerinden tarif edilmesini tuhaf karşılamamak gerekir.

Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki, bağışlama sözleşmesini satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile gizlemek suretiyle gerçekleştirilen miras bırakan muvazaası esas manasıyla tapu siciline kayıtlı taşınmazlar bakımından söz konusu olmaktadır. Zira tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlara ve 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu’nun

<sup>228</sup> A. Nar, Türk Miras Hukukunda Tenkis, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2016, s.194; Atamulu, s.253; Sert Sütçü, s.63; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.525; Özmen/Özkaya, s.166; Sapanoğlu, s.31; Yücel, s.392; Uyar Hatipoğlu, s.114; Çavuşoğlu, s.74; Eviz, s.59.

<sup>229</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.405; Albayrak, s.725; Sapanoğlu, s.4; Hatipoğlu, s.61; Uyar Hatipoğlu, s.114.

<sup>230</sup> Albayrak, s.725; Topuz, s.711; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.70; Uyar Hatipoğlu, s.114.

(KTK) 20. maddesinin (d) bendi<sup>231</sup> uyarınca, devri şekil şartına tabi kılınan araçlar gibi istisnai taşınurlar hariç olmak üzere, diğer taşınurlara ilişkin bağışlama sözleşmeleri bakımından bir resmi şekil şartı söz konusu değildir. Dolayısıyla da tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlara ve taşınurlara ilişkin bir nisbi muvazaalı işlem gerçekleştirildiğinde, görünürdeki işlem bakımından tarafların iradeleri uyuşmasa dâhi, tarafların gerçek iradelerini yansıtan gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi, başkaca bir geçersizlik hali bulunmadıkça, sırf şekle aykırılıktan dolayı geçersiz kabul edilemeyecektir. Bu durum Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 07.10.1953 tarihli<sup>232</sup> ve 01.04.1974 tarihli<sup>233</sup> kararlarının da doğal bir sonucudur. Bu sebeple, söz konusu içtihadı birleştirme kararlarının tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar ve taşınurlar bakımından uygulanması söz konusu olmaz<sup>234</sup>.

Nihayet kapsayıcı şekilde geniş bir tanım vermek gerekirse, kanaatimizce miras bırakan muvazaası; miras bırakanın, sağlığında, saklı paylı olsun ya da olmasın mirasçılarının tamamını yahut bir kısmını aldatarak, onlardan mal kaçırmak suretiyle miras haklarının tamamından ya da bir kısmından yoksun bırakmak için, işlemin karşı tarafı olan mirasçılardan biriyle ya da mirasçı sıfatı bulunmayan başka bir kimseyle anlaşarak<sup>235</sup>, aslında bu kimseye bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı taşınmazını,

---

<sup>231</sup> KTK m.20/d: “Tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devirleri, satış ve devri yapılacak araçtan dolayı motorlu taşıtlar vergisi, gecikme faizi, gecikme zammı, vergi cezası ve trafik idari para cezası borcu bulunmadığının tespit edilmesi ve taşıt üzerinde satış ve/veya devri kısıtlayıcı herhangi bir tedbir veya kayıt bulunmaması halinde, araç sahibi adına düzenlenmiş tescil belgesi veya trafik tescil kayıtları esas alınarak noterler tarafından yapılır. Noterler tarafından yapılmayan her çeşit satış ve devirler geçersizdir.”

<sup>232</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>233</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.11.2018).

<sup>234</sup> Miras bırakan muvazaasında tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların ve taşınurların durumu hakkında detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm-III-2-B-e.

<sup>235</sup> Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki, miras bırakanın mirasçılardan birini aldatarak, bir diğerine bağışlamak istediği bir malını, muvazaalı şekilde tapu sicilinde ona satmış gibi göstermek yerine araya üçüncü bir aracı malik sokmak suretiyle bu aracı malik üzerinden bağışlamak istediği mirasçısına geçirmesi de mümkündür. Miras bırakanının, mirasçılarının muvazaa iddialarını daha kolay defedebilmek aracılığı ile bu şekilde işlem tesis etmesi miras bırakan muvazaasının meydana gelmesine engel olmaz. Nitekim Yargıtay da kararlarında aracı malik kullanmak suretiyle mirasçılardan mal kaçırmalarının miras bırakan muvazaasının sonucunu etkilemeyeceğine karar vermiştir. “1.4.1974 tarihli, 1/2 Sayılı İnançlıları Birleştirme Kararın uygulanabilirliği açısından; miras bırakanın terekeden mal kaçırmaya amacıyla taşınmazını doğrudan lehine hareket ettiği mirasçısına ya da üçüncü kişiye devretmiş ya da yaptığı temlik işlemlerde aracı ve emanetçi kişiler kullanmış olmasının sonuca bir etkisi yoktur.” Yargıtay 1. H.D., 03.05.2016 T. ve 2016/6358 E., 2016/5464 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018). Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 1. H.D., 29.09.2011 T. ve 2011/6331 E., 2011/9596 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 25.12.2018); Yargıtay 1. H.D., 19.11.2013 T. ve 2012/17126 E., 2013/16143 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 25.12.2018).

genellikle satış ya da ölüncüye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmeye konu etmiş gibi göstermesi ve bağışlama sözleşmesini de bu sözleşmenin arkasına gizlemesi olarak tanımlanabilir.

## 2. Miras Bırakan Muvazaasının Unsurları

Nisbi muvazaanın tipik bir türünü, özel bir uygulamasını teşkil eden miras bırakan muvazaası da muvazaanın unsurlarını açıklarken belirtmiş olduğumuz ve Yargıtay'ın da kabul ettiği üzere, dört unsurdan meydana gelmektedir<sup>236</sup>. Bunlar, gerçek iradelere

<sup>236</sup> “Muris muvazaası da öteki nispi (mevsuf-vasıflı) muvazaalar gibi dört unsurdan oluşur.

a-Görünüştteki Sözleşme: Miras bırakanın, mirasçıdan mal kaçırmak, onların kendilerinden mal kaçırdığı yönünde yapacakları itirazları, açacakları davaları önlemek, başka bir anlatımla onları aldatmak için, karşı taraf ile anlaşarak, gerçek iradesine uygun düşmeyecek ve hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacak biçimde düzenlediği sözleşmeye görünüştteki sözleşme denir.

b-Üçüncü Şahısları (Mirasçıları) Aldatmak Amacı: Muris muvazaasına bu açıdan bakıldığında, öteki nispi muvazaalardan farkı mirasçıları aldatmak amacıyla yapılmasıdır. Daha açık anlatımıyla, muris muvazaasında aldatmak isteyen (muvazaalı işlem yapan) miras bırakan, aldatılmak istenen ise mirasçıdır. Oysa muris muvazaası dışında kalan mutlak ve nispi muvazaalarda aldatılmak istenen üçüncü kişinin mirasçı olması şart değildir. Muvazaalı sözleşme yapıldığı sırada mal kaçırmak, aldatılmak istenen bir mirasçının veya mirasçıların bulunması, aldatmak amacının (kastının) gerçekleşmesi için yeterlidir. Bu durumda miras bırakanın ölüm tarihine göre mirasçı olan ve terekeden miras hakkı alması gereken mirasçının, kendisinin henüz mirasçılık sıfatını kazanmadığı tarihte yapılan muvazaalı işleme karşı durarak, muvazaanın tespiti için dava açmakta hukuki yararının ve hakkının bulunduğu açıktır. Muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte mirasçı olmamasının muvazaa davası açma hakkına hiçbir etkisi yoktur. Esasen bir mirasçı muvazaa nedeniyle açtığı bir iptal ve tescil davası sonunda muris muvazaasının varlığını ispat edip o taşınmazın terekeye dönmesini sağladığı takdirde, muvazaalı sözleşme tarihinde mirasçı olmayıp da, miras bırakanın ölüm tarihinde mirasçılık sıfatını kazanan mirasçı o taşınmazdan pay aldığına göre, kendisine, muvazaalı sözleşme tarihinde mirasçı olmaması nedeniyle dava açma hakkı tanınmaması açık bir çelişki yaratacağı gibi, hukuk mantığına da uygun düşmez. Miras bırakan sağlığında mallarını mirasçıları arasında, makul ölçüler içerisinde, dengeli bir biçimde paylaşmışsa, artık mirasçıdan mal kaçırmak, onları aldatmak kastı ve iradesi bulunmadığından, muris muvazaasından söz etmek mümkün olmaz.

Bu gibi temliklerde miras bırakanın amacı mirasçıdan mal kaçırmak değil, mallarını sağlığında mirasçılar arasında pay etmektir. Uygulamada "denkleştirme" olarak da tanımlanan bu paylaşımın kabulü için, miras bırakanın tüm mirasçılar arasında paylaşım yapması, paylaşımında tam bir eşitlik olmasa dahi makul ve hoşgörü ile karşılanabilecek bir denge kurması gerekir. Miras bırakan sadece mirasçılardan birine veya birkaçına pay vermişse veya paylaşımında makul ve hoşgörü sınırlarını aşan bir dengesizlik bulunuyorsa, paylaşım değil mirasçıdan mal kaçırmak amacı üstün tutulmuş sayılacağından, aldatmak unsuru teşekkül edecektir. Bu takdirde de pay almayan veya az pay verilen mirasçı veya mirasçıların dava açmak hakları doğacaktır.

Denkleştirmenin var olup olmadığının anlaşılabilmesi için tüm mirasçılara verilen mal ve kıymetlerin; tanık dinlemek, ilgili mercilerden bilgi ve belge istemek, tüm taraf delillerini toplamak, uzman bilirkişi aracılığı ile her bir mirasçıya verilen mal ve değerleri birbirleri ile kıyaslamak gerekir.

c-Tarafların Beyanları ile İradeleri Arasında İsteyerek Meydana Getirdikleri Uyumsuzluğu Açıklayan Muvazaa Anlaşması: Muris muvazaasındaki muvazaa anlaşması, miras bırakan ile karşı taraf arasında görünüşte yapılan sözleşmenin niteliğini değiştiren sözleşmedir. Muvazaa sözleşmesi hiçbir şekil koşuluna bağlı değildir. Yazılı yapıldığı gibi çok kez de sözlü yapılabilir. Uygulamada muvazaa anlaşmasının çok zaman gizli sözleşme ile bir arada, hatta onunla iç içe yapıldığı görülmektedir. Ancak gizli sözleşme ile birlikte yapılması muvazaa sözleşmesinin ayrı bir sözleşme olması niteliğini ortadan kaldırmaz. Gerek "taraf" gerekse "muris muvazaasında" muvazaa anlaşmasının varlığı muvazaanın oluşması için şarttır. Muvazaa anlaşmasını miras bırakan bizzat veya vekili aracılığı ile yapabilir. Miras

uygun olmayan görünürdeki bir işlemin (irade-irade beyanı arasında bir uyumsuzluğun) bulunması, işlemin mirasçıları aldatma ve mal kaçırma kastıyla yapılmış olması, taraflar arasında muvazaaya yönelik bir anlaşmanın bulunması ve bakımından gerçek iradelere uygun gizli bir işlemin bulunması şeklinde sıralanabilir.

### **A. Gerçek İradelere Uygun Olmayan Görünürdeki İşlem (İrade-İrade Beyanı Uyumsuzluğu)**

Miras bırakan muvazaasının unsurlarından birincisi, miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla, miras bırakan ile işlemin karşı tarafı olan mirasçının veya mirasçı olmayan başka bir kimsenin anlaşarak, gerçek iradelerini yansıtmayan ve hüküm ve sonuç doğurmasını da istemedikleri bir görüntü yaratmalarıdır<sup>237</sup>.

Miras bırakan muvazaasının nisbi nitelikte bir muvazaa olması dolayısıyla taraflar bu görüntüyü gerçek iradelerini yansıtan başka bir işlemi (gizli işlemi) saklamak için bir perde işlem olarak kullanırlar.

Böyle bir durumda miras bırakan gerçek iradesine uygun bir işlemi başka bir işlemin arkasına gizlemekle, aldatarak mal kaçırmak istediği mirasçılarının bu yöndeki baskılarını, itirazlarını ve açacakları davaları bertaraf etmek çabasıdır<sup>238</sup>.

Perde işlem olarak nitelendirdiğimiz taraflarca yaratılan bu görüntü pek çok zaman birer ivazlı sözleşme olan satış sözleşmesi ya da ölünceye kadar bakma

---

*birakanın görünüşteki sözleşmeyi bizzat yapması, muvazaa anlaşmasını vekili aracılığı ile yapmasına engel teşkil etmez. Muvazaa anlaşmasının görünüşteki sözleşmeden önce veya en geç onunla aynı zamanda yapılması gerekir. Daha sonra yapılan sözleşme bu muvazaa sözleşmesini değil, önceki geçerli sözleşmeyi değiştiren ikinci bir sözleşme niteliğini taşır.*

*d-Gizli Sözleşme: Muris muvazaasının son unsuru, tüm nispi muvazaalarda olduğu gibi gizli sözleşmedir. Miras bırakan malını bağış yoluyla devretmek istemekte, bu iradesine uygun bir sözleşme yapmaktadır. Ne var ki, bu sözleşmeyi gerçek iradesine uygun olmayan başka nitelikteki bir sözleşmenin arkasına gizlemektedir. Gerçek iradesine uygun olmayan, bilinen ve açıklanan sözleşmeye "görünüştteki sözleşme", gerçek iradesine uygun olan, ancak saklanan, gizli kalan sözleşmeye de "gizli sözleşme" denmektedir. Muris muvazaasında gizli sözleşme daima bağış sözleşmesi şeklinde yapılmaktadır. O halde muris muvazaasında öteki mirasçılardan gizlenen, malın temlik değil, temlik sözleşmesinin niteliğidir. Gizli sözleşme bulunmadığı takdirde muris muvazaasından söz etme olanağı yoktur." Y.H.G.K., 16.06.2010 T. ve 2010/1-295 E., 2010/333 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.11.2018).*

<sup>237</sup> Sert Sütçü, s.65; Özkaya, (Muvazaa) s.407; Sapanoğlu, s.5; Velioglu Ardic, s.40; Sevgi, s.33; Balaban Evirgen, s.23; Berktaş, s.5; Cura, s.151; Uyar Hatipoğlu, s.119; Eviz, s.55.

<sup>238</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.407; Sapanoğlu, s.5; Velioglu Ardic, s.40; Sevgi, s.38; Balaban Evirgen, s.23; Cura, s.151; Bahadır, s.57; Eviz, s.55.

sözleşmesi olarak kararlaştırılmaktadır<sup>239</sup>. Ancak yukarıda belirtilmiş olduğu üzere bu bir zorunluluk değildir.

Bu perde işlem ile tarafların güttüğü asıl gaye mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak olduğu için, şekil şartı da dâhil olmak üzere aranan tüm geçerlilik şartları karşılanmakta ve görünüş itibariyle geçerli bir işlem izlenimi yaratılmaktadır<sup>240</sup>. Ne var ki tarafların gerçek iradesi bu işlemi değil, mirasçılardan saklanan başka bir işlemi yapmaya yönelmiş olduğundan, taraflar bu işlemin geçerli olmasını istememekte, hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağını kararlaştırmaktadır.

### **B. Mirasçıları Aldatma ve Mal Kaçırma Kastı**

Miras bırakan muvazaasının ikinci unsuru, mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırılması kastıdır. Miras bırakan muvazaasında, miras bırakan ile işlemin karşı tarafı gerçek iradelerine uygun olarak yapmak istedikleri gizli işlemi, görünürdeki bir işlemin arkasına gizlerken, sergiledikleri bu senaryonun asıl amacı mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak olmalıdır. Bu sebeple de miras bırakan muvazaasından bahsedebilmek için mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastının bulunması gerekmekte olup, bu kastı miras bırakan muvazaanın unsurlarından biri kabul etmek gerekir<sup>241</sup>.

Gerçekten de miras bırakan muvazaasında, miras bırakanın temel amacı, “*Miras Bırakan Muvazaasının Yapılmasına Neden Olan Durumlar*” başlığı altında detaylı olarak inceleyeceğimiz farklı saiklerle, mirasçılarının tamamını veya bir kısmını aldatarak onlardan mal kaçırmaktır<sup>242</sup>. Doktrinde de miras bırakan muvazaasını nisbi muvazaadan ayıran temel noktanın nisbi muvazaada üçüncü kişilerin aldatılmasına

---

<sup>239</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.526; Özkaya, (Muvazaa) s.407; Özmen/Özkaya, s.166; Sevgi, s.33; Balaban Evirgen, s.23; Günay, Meryem, s.78; Berktaş, s.5; Yücel, s.392; Bahadır, s.58; Eviz, s.56.

<sup>240</sup> Sert Sütçü, s.65; Eviz, s.56.

<sup>241</sup> Sert Sütçü, s.65; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.526; Özkaya, (Muvazaa) s.407; Özmen/Özkaya, s.166; Hatipoğlu, s.82; Sapanoğlu, s.5; Velioglu Ardıç, s.44; Balaban Evirgen, s.26; Berktaş, s.5; Uyar Hatipoğlu, s.121; Çavuşoğlu, s.74; Eviz, s.59. Muvazaa anlaşmasının sonuç olarak mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastını da içermesi ve de e.BK'nın 18. maddesinden (TBK m.19) de mirasçıyı miras payından yoksun bırakma kastının çıkarılamayacağı; böyle bir kast çıkarılsa bile mirasçıların üçüncü kişi sıfatının bulunmadığı gerekçesiyle, bu kastın miras bırakan muvazaasının unsuru olarak kabul edilemeyeceğine ilişkin görüş için bkz. Kayhan, s.185-186.

<sup>242</sup> Atamulu, s.253; Sert Sütçü, s.63; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.525; Özmen/Özkaya, s.166; Sapanoğlu, s.31; Yücel, s.392; Uyar Hatipoğlu, s.114; Çavuşoğlu, s.74; Eviz, s.59.



karşılık, miras bırakan muvazaasında mirasçılarının aldatılması olduğu belirtilmiş<sup>243</sup> ve önemli olan hususun miras bırakanın mirasçılarından mal kaçırma amacıyla hareket edip etmediği olduğu vurgulanarak<sup>244</sup>, mirasçılardan mal kaçırma kastı olmaksızın miras bırakan muvazaasından bahsedilemeyeceği ifade edilmiştir<sup>245</sup>. Nitekim doktrinde mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla değil de, mal kaçırmak istenen bir alacaklıya veya tahliye ettirilmek istenen bir kiracıya, yani mirasçı olmayan üçüncü bir kişiye karşı muvazaalı bir işleme başvurulması halinde burada miras bırakan muvazaasının söz konusu olmayacağı isabetli olarak belirtilmiştir<sup>246</sup>. Kanaatimizce miras bırakanın, bir mirasçısına karşı, miras kaçırmak amacıyla değil de, sırf alacaklı sıfatı dolayısıyla mal kaçırmak ya da kiracı sıfatı dolayısıyla tahliye ettirmek gayesiyle muvazaalı işlem tahsis etmesi halinde de miras bırakan muvazaası söz konusu olmayacaktır.

Açıklanması gereken hususlardan biri de aldatılarak kendisinden mal kaçırmak istenen mirasçı kavramından ne anlaşılması gerektiği hususudur. Aldatılarak kendisinden mal kaçırmak istenen mirasçı denildiği zaman, miras bırakanın gerçekleştirdiği muvazaalı işlem dolayısıyla miras hakkı olumsuz etkilenen tüm mirasçılarının anlaşılması gerekmektedir<sup>247</sup>. Bu konuda mirasçılarının saklı paylı olup olmamalarının etkisi doktrinde son derece tartışmalı olup, bu konu aşağıda “*Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında Taraflar*” başlığı altında “*Davacı*” tarafı incelenirken detaylı şekilde irdelenecek olduğundan tekrara düşmemek adına ilgili kısma atıf yapıyoruz<sup>248</sup>.

Belirtmek gerekir ki, mirasçı sıfatının miras bırakanın öldüğü anda mevcut olması gerekmektedir<sup>249</sup>. Başka bir ifade ile miras bırakan öldüğü zaman onun mirasçısı olan herkes, aldatılarak mal kaçırmak istenen ve bu sebeple miras hakkı zarar gören mirasçı

---

<sup>243</sup> Sert Sütçü, s.65; Antalya/Sağlam, s.309; Antalya, s.292; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.525; Özkaya, (Muvazaa) s.407; Özmen/Özkaya, s.169; Hatipoğlu, s.82; Sapanoğlu, s.5; Nar, s.194, dipnot 151; Velioğlu Ardiç, s.44; Sevgi, s.37; Balaban Evirgen, s.26; Berktaş, s.5; Cura, s.151; Eviz, s.48.

<sup>244</sup> Balaban Evirgen, s.26; Bahadır, s.57.

<sup>245</sup> İmre/Erman, s.298; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.59. Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 1. H.D., 20.10.2015 T. ve 2015/13227 E., 2015/12162 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 23.11.2018).

<sup>246</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.408; Özmen/Özkaya, s.167; Hatipoğlu, s.82; Sevgi, s.38; Balaban Evirgen, s.27; Berktaş, s.5; Eviz, s.59-60.

<sup>247</sup> Sert Sütçü, s.66.

<sup>248</sup> Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında mirasçılarının saklı paylı olup olmamalarının etkisi için bkz. Üçüncü Bölüm-V-1-B-a-aa.

<sup>249</sup> Sert Sütçü, s.66; Eviz, s.58.



olabilecektir. Ayrıca, miras bırakanın ölümü anında anne karnına düşmüş olan cenin de tam ve sağ doğmak koşulu ile miras bırakanın ölümü anında mirasçısı olarak kabul edilerek miras hakkı zedelenen mirasçı kavramı içinde değerlendirilebilecektir<sup>250</sup>.

Öte yandan miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ettiği sırada mirasçı sıfatı bulunmayan ancak sonradan bu sıfatı kazanan kimselerin durumunu da ayrıca incelemek gerekmektedir. Miras bırakanın muvazaalı işlemi gerçekleştirdiği anda mirasçısı olmamakla birlikte sonradan mirasçısı olmuş eşi veya evlatlığı gibi kimselerin de muvazaa iddiasında bulunabileceği ifade edilmektedir<sup>251</sup>. Miras bırakanın, muvazaalı işlem tesis ettiği anda, aldatarak mal kaçırmak istediği bu kişiler dışında bir tane dahi mirasçısı olması mirasçıları aldatma kastının varlığı için yeterli olacağından, aldatılmak istenen kişiler farklı olsa bile, sonradan mirasçı olan bu kişilerin de miras bırakan muvazaasına dayanabileceklerini kabul etmek gerekir<sup>252</sup>. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, 01.03.2000 tarihli bir kararında<sup>253</sup>, “*Öyle ise miras bırakanın muvazaalı temlikinden sonra evlat edindiği veya evlendiği kişinin yahut ana rahmine düşen çocuğunun muris muvazaasına dayanarak tapulu taşınmazlar hakkında açtığı iptal ve tescil davalarında 1.4.1974 tarih ½ sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının uygulama yeri bulacağı buna bağlı olarak somut olayda da davacının dava açabileceği kabul edilmeli, işin esası araştırılarak sonucu doğrultusunda bir hüküm kurulmalıdır.*” demek suretiyle, muvazaalı işlemin gerçekleştirildiği anda mirasçı sıfatı bulunmayan, ancak sonradan bu sıfatı kazanan kimselerin miras bırakan muvazaasına dayanarak zarar gören miras paylarına karşılık dava ikame edebileceklerine karar vermiştir.

Doktrinde miras bırakanın muvazaalı işlemi gerçekleştirdiği anda hiçbir mirasçısı yoksa TMK'nın 501. maddesi<sup>254</sup> uyarınca mirası hazineye geçeceğinden ve hazinenin saklı paylı mirasçı olmadığı da göz önünde bulundurulursa, miras bırakanın hazineyi

<sup>250</sup> Sert Sütçü, s.66; Hatipoğlu, s.83; Bahadır, s.83; Sevgi, s.36; Balaban Evirgen, s.21; Eviz, s.58.

<sup>251</sup> Antalya/Sağlam, s.308; Antalya, s.291; Sert Sütçü, s.66; İmre/Erman, s.298, dipnot 56b; Özügür, (Muvazaa Davaları) s.527; Özkaya, (Muvazaa) s.409; Özmen/Özkaya, s.169; Hatipoğlu, s.83; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Miras Hukuku) s.210; Velioğlu Ardıç, s.44; Kayhan, s.181; Berktaş, s.6; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.60.

<sup>252</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.409-410; Özmen/Özkaya, s.167-168; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.294; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Miras Hukuku) s.213; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.70; Velioğlu Ardıç, s.44; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.61.

<sup>253</sup> Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 23.11.2018).

<sup>254</sup> TMK m.501: “*Mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası Devlete geçer.*”

aldatmak için hiçbir nedeni olmadığından bahisle, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaya kastından bahsedilemeyeceği belirtilmekte; böyle bir durumda miras bırakanın söz konusu muvazaalı işlemi, yakın gelecekte evleneceği nişanlısı ya da evlat edineceği evlatlığı gibi müstakbel mirasçısını aldatmak maksadıyla yapması durumunda ise bu iddianın inandırıcı delillerle ispat edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır<sup>255</sup>. Başka bir ifade ile böyle bir durumda, sonradan mirasçı olan eşin veya evlatlığın, miras bırakanın müstakbel mirasçılarında mal kaçırmaya kastını ispatlaması halinde, miras bırakan muvazaasına dayanarak zarara uğratılan miras paylarını arayabilecekleri kabul edilmelidir.

Yukarıda da ifade etmiş olduğumuz üzere mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaya kastı miras bırakan muvazaasının unsurlarından biri olup, bu kast olmaksızın da miras bırakan muvazaasından bahsedilemeyeceğinden, bu amacın net bir şekilde tespit edilmesi gerekmektedir. Miras bırakanın sağlığında gerçekleştirdiği tasarrufların mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaya amacıyla değil de mirasçılar arasında miras paylarının pay edilmesi amacıyla yapılması halinde ve hak dengesini bozan farklar olmadıkça artık burada bir miras bırakan muvazaasının söz konusu olduğundan bahsetmek de mümkün olmayacaktır<sup>256</sup>. Nitekim Yargıtay da mirasçılar arasında makul, ölçülebilir ve dengeli bir paylaşım yapılması halinde artık mirasçılardan mal kaçırmaya kastı ve onları aldatarak mal kaçırmaya kastı ve iradesi bulunmadığından miras bırakanın muvazaasından bahsedilemeyeceğini belirtmektedir<sup>257</sup>. Ancak miras bırakanın

<sup>255</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.410-411; Eviz, s.61-62.

<sup>256</sup> Albayrak, s.725; Sert Sütçü, s.66; İmre/Erman, s.297; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.529; Özkaya, (Muvazaa) s.411; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.289; Hatipoğlu, s.83; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Mülkiyet) s.212; Ayan, (Miras Hukuku) s.213; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.72; Günay, Meryem, s.78; Sevgi, s.39; Balaban Evirgen, s.27; Cura, s.151; Sütçü, s.100; Bahadır, s.57; Uyar Hatipoğlu, s.125; Eviz, s.62.

<sup>257</sup> "Miras bırakan sağlığında mallarını mirasçılarında arasında, makul ölçüler içerisinde, dengeli bir biçimde paylaşmışsa, artık mirasçıdan mal kaçırmaya, onları aldatmaya kastı ve iradesi bulunmadığından, miras bırakanın muvazaasından söz etmek mümkün olmaz. Bu gibi temliklerde miras bırakanın amacı mirasçıdan mal kaçırmaya değil, mallarını sağlığında mirasçılar arasında pay etmektir. Uygulamada "denkleştirme" olarak da tanımlanan bu paylaşımın kabulü için, miras bırakanın tüm mirasçılar arasında paylaşım yapması, paylaşımında tam bir eşitlik olmasa dahi makul ve hoşgörü ile karşılanabilecek bir denge kurması gerekir. Miras bırakan sadece mirasçılardan birine veya birkaçına pay vermişse veya paylaşımında makul ve hoşgörü sınırlarını aşan bir dengesizlik bulunuyorsa, paylaşım değil mirasçıdan mal kaçırmaya amacı üstün tutulmuş sayılacağından, aldatmaya kastı unsurunu taşıyacaktır. Bu takdirde de pay almayan veya az pay verilen mirasçı veya mirasçılardan dava açmak hakları doğacaktır." Y.H.G.K., 16.06.2010 T. ve 2010/1-295 E., 2010/333 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.11.2018). Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 20.04.2011 T. ve 2011/1-44 E., 2011/203 K.,

sadece mirasçılardan birine ya da birkaçına pay vermesi yahut paylaştırmada makul ve hoşgörü sınırlarını aşan düzeyde bir dengesizlik yaratması halinde artık burada mirasçılıarı aldatma ve mal kaçırma kastı ön plana çıkacak, paylaştırmadan bahsedilemeyecektir. Böyle bir durumda paylaştırmadan pay alamayan yahut makul ve hoş görülebilir seviyeden daha az pay alan mirasçılıların miras bırakan muvazaasına dayanabileceklerini kabul etmek gerekir.

### **C. Taraflar Arasında Muvazaaya Yönelik Anlaşma**

Miras bırakan muvazaasının diğere bir unsuru ise taraflar arasında akdedilen muvazaa anlaşmasıdır. Bu anlaşma ile taraflar, görünürdeki işlemin gerçek iradelerini yansıtmadığını ve hüküm ve sonuç doğurmayacağını, işlemin mirasçılıarı aldatmak onlardan mal kaçırmak maksadıyla yapıldığını ve bu maksadın mirasçılıardan gizleneceğini kararlaştırırlar<sup>258</sup>. Ayrıca taraflar muvazaa anlaşması ile görünürdeki işlemin arkasına gizledikleri gizli işlemin gerçek iradelerine uygun bir işlem olduğu ve bu işlemin hüküm ve sonuçlarını doğuracağı konusunda da anlaşılırlar<sup>259</sup>.

Muvazaa anlaşmasının esasına ve şekline ilişkin geçerlilik şartları ile temsil hususu, miras bırakan muvazaasına yönelik muvazaa anlaşması için de aynı şekilde geçerli olduğundan, tekrara düşmemek adına ilgili kısma atıf yapıyoruz<sup>260</sup>.

### **D. Gerçek İradelere Uygun Gizli İşlem**

Nihayet miras bırakan muvazaasının son unsuru ise tarafların gerçek iradelerini yansıtan bir gizli işlemin mevcudiyetidir. Miras bırakan muvazaasında gizli işlem, miras bırakan ile işlemin karşı tarafının görünürdeki perde işlemin arkasına gizledikleri ve böylece mirasçılıardan sakladıkları, ancak gerçekten yapma arzusunda oldukları işlemdir<sup>261</sup>.

---

[www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.11.2018); Yargıtay 1. H.D., 08.02.2013 T. ve 2013/388 E., 2013/1569 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 24.11.2018).

<sup>258</sup> Sert Sütçü, s.65; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.526; Hatipoğlu, s.84; Velioğlu Ardiç, s.44; Sevgi, s.34; Balaban Evirgen, s.24; Berktaş, s.5; Uyar Hatipoğlu, s.120; Eviz, s.57.

<sup>259</sup> Sert Sütçü, s.65; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.526; Sevgi, s.34; Balaban Evirgen, s.24; Eviz, s.57.

<sup>260</sup> Muvazaa anlaşmasının esasına ve şekline ilişkin geçerlilik şartları ile temsil hususu için bkz. Birinci Bölüm-III-3.

<sup>261</sup> Sert Sütçü, s.67; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.527; Özkaya, (Muvazaa) s.413; Sapanoğlu, s.7; Sevgi, s.35; Balaban Evirgen, s.25-26; Berktaş, s.6; Uyar Hatipoğlu, s.119; Eviz, s.63.

Gerçekten de gizli işlem, tarafların gerçek iradelerini yansıtan ve hüküm ve sonuçları doğması istenen işlemdir. Ne var ki bu işlemin açıkça yapılması halinde, mirasçılar miras bırakana baskı yapabilecek, itirazlarda bulunabilecek ve hatta ölümü sonrasında dava ikame edebileceklerdir. Bu sebeple de miras bırakan bu işlemi açıkça yapmak yerine saklayarak gerçekleştirmeyi tercih etmektedir.

Miras bırakan muvazaasında gerçek iradelere uygun gizli işlem bağışlama sözleşmesi olarak tecelli etmektedir<sup>262</sup>. Taraflar gerçekten de bir bağışlama sözleşmesi yapmak istemektedirler, ancak mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak için bu sözleşmeyi satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmenin ardına gizlemektedirler.

Miras bırakan muvazaasını tek bir örnek üzerinde tüm unsurlarını göstererek somutlaştırmak gerekirse; bir kızı ve bir oğlu bulunan miras bırakanın mirasını kız evladına değil de erkek evladına bırakmak istemesi halinde, öldükten sonra kız evladının bir hak iddia etmesini önlemek için tapu siciline kayıtlı taşınmazını kızını aldatarak ve oğluyla anlaşarak görünürdeki bir işlem ile oğluna satmış gibi gösterip, aslında herhangi bir bedel almaksızın bağışlamış olması durumunda tüm unsurlarıyla birlikte bir miras bırakan muvazaası söz konusu olmaktadır. Burada tapu sicil müdürlüğünde yapılan satış sözleşmesi gerçek iradeleri yansıtamayan görünürdeki işlemi, tarafların gerçek iradelerini yansıtan ve satış sözleşmesi arkasına gizlenen bağışlama sözleşmesi ise gizli işlemi ifade etmektedir. Miras bırakan ile oğlunun görünürdeki satış sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarını ifade etmeyeceğine ve gizli bağışlama sözleşmesinin geçerli olacağına yönelik anlaşması ise bir muvazaa anlaşması mahiyetindedir. Nihayet bu işlemi yaparken miras bırakanın asıl amacının kızını aldatarak ondan taşınmazını kaçırmak ve oğluna bırakmak istemesi olması da mirasçılarını aldatarak mal kaçırmaya kastının bu örnekteki somutlaşmış halidir.

---

<sup>262</sup> Sert Sütçü, s.67; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.527; Özkaya, (Muvazaa) s.413; Özmen/Özkaya, s.170; Hatipoğlu, s.85; Sapanoğlu, s.5; Topuz, s.711; Sevgi, s.35; Balaban Evirgen, s.25; Günay, Meryem, s.78; Cura, s.151; Yücel, s.392; Bahadır, s.57; Eviz, s.63.

### 3. Miras Bırakan Muvazaasının Yapılmasına Neden Olan Durum ve Saikler

Her ne kadar pozitif hukuk düzeninde caiz görülmeyen ve hukuki bir müeyyideye tabi kılınan bir kurum olsa da miras bırakanın bazı saikleri onu muvazaalı işlem tesis etmeye yöneltmektedir. Miras bırakan, farklı psikolojik ve sosyolojik saiklerle mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaya çalışmakta ve bu nedenle de muvazaalı işlemler yapmaktadır. Ne var ki bu saikler tek başlarına işlemi irade sakatlığı yahut ahlaka, kamu düzenine veya kişilik haklarına aykırılık sebebiyle geçersiz kılacak bir boyuta ulaşmamakta; yalnızca arka planda miras bırakanı muvazaalı işlem yapmaya yönelten birer saik olarak kalmaktadırlar<sup>263</sup>. Bu saiklerle yapılan işlemlerin muvazaadan ari olmaları halinde, mirasçılarının saklı paylarının da ihlal edilmemesi kaydıyla, geçersiz olacaklarından bahsedilemeyecekse de miras bırakan bu saikleri güderek pek çok zaman işlemi muvazaalı şekilde gerçekleştirebilmektedir.

Miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ederken amaçladığı tüm bu saiklerin tespit edilmesi muvazaa olgusunun ortaya koyulabilmesinde son derece büyük bir önem arz etmektedir. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, 02.06.2014 tarihli bir kararında<sup>264</sup>, *“Bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ve aydınlığa kavuşturulması zor olduğundan, bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanılması yanında, birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşır. Bunun içinde ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri olayların olağan akışı, miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olguların da değerlendirilmesi gerekir.”* demek suretiyle bu hususa vurgu yapmıştır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu da, 16.03.1990 tarihli kararında<sup>265</sup>, *“Özellikle küçük kırsal bölgelerde kız çocuklarını mirastan mahrum etmek amacıyla muris, erkek çocuğu ile anlaşarak gerçekte bağışlama istediği malvarlığını, kötüniyetle*

<sup>263</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.180.

<sup>264</sup> Y.H.G.K., 02.06.2004 T. ve 2004/1-311 E., 2004/331 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.12.2018).

<sup>265</sup> Y.İ.B.G.K., 16.03.1990 T. ve 1989/1 E., 1990/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.12.2018).

*satış göstermek suretiyle devir işlemini gerçekleştirmektedir. Bunun yanında eşin ölümü veya boşanma sebebiyle yeniden evlenen erkek, önceki eşinden olma çocuklarını sonraki eşin etkisiyle mirastan mahrum etmek amacıyla sonraki çocuklara gerçekte bağışlamak istediği malvarlığını satış göstermek suretiyle onlara intikal ettirmektedir.”* diyerek, miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yönelten bazı durumları bu şekilde ifade etmiştir. Ancak miras bırakanın muvazaalı işlem yaparken güdebileceği saikler bunlarla sınırlı değildir.

#### **A. Erkek Evlatların Kız Evlatlardan Üstün Tutulması ve Mal Varlığının Aile Dışına Çıkmasının İstenmemesi**

Miras bırakan muvazaasının yapılmasına neden olan durumların başında, erkek evlatların kız evlatlardan üstün tutulması gelmektedir<sup>266</sup>. Miras bırakanın erkek evlatlarını kız evlatlarından fazla kayırması çok sık rastlanılan bir durumdur. Miras bırakan genellikle mirasından kız evladına hiç pay vermek istememekte yahut mirasının daha değersiz kısımlarını bırakmak istemektedir. Bu sebeple de mal varlığını erkek evlatlarına satmış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ivazlı şekilde devretmiş gibi göstermekte, ancak bağışlamaktadır.

Miras bırakanın erkek evlatlarını kayırmasının nedenleri arasında mal varlığının bölünmesinin ve aile dışına çıkmasının istenmemesi önemli bir yere sahiptir<sup>267</sup>. Kız evladının evlenmesi ile başka bir soyadı alacağı ve başka bir ailenin ferdi olacağı; mal varlığının aslında kızına değil de damadına kalacağı düşüncesinde olan miras bırakan, mirasını kız evladına bırakmaya yanaşmamakta, aksine kız evladından kaçırmaya çalışmaktadır. Öyle ki kız çocuklara erkek çocuklarla eşit miras hakkı tanıyan yasal düzenlemeler halk arasında “damat kanunu” olarak adlandırılarak eleştirilmiştir<sup>268</sup>. Ancak burada mal kaçırılmak istenen kişi miras bırakanın mirasçısı olmayan damattır, bu sebeple de miras bırakanın kızlarının miras bırakan muvazaasının unsurları oluşmadığından dava ikame etme hakkı yoktur gibi bir çıkarım yapmak doğru değildir. Zira burada miras bırakanın damadından mal kaçırmak istemesi miras bırakanın dolaylı bir saikinden ibarettir. Hatta pek çok zaman miras bırakan muvazaalı işlem tesis

<sup>266</sup> Sert Sütçü, s.69; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.57; Kiper, s.31; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71; Topuz, s.721; Çavuşoğlu, s.73; Topdemir, s.14; Balaban Evirgen, s.44; Berktaş, s.7; Uyar Hatipoğlu, s.111; Eviz, s.65.

<sup>267</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Topuz, s.723; Topdemir, s.14.

<sup>268</sup> Sert Sütçü, s.70; Topuz, s.723.

ederken kız evladı evli ya da nişanlı dahi olmayabilir. Miras bırakanın bunu müstakbel damadını düşünerek yapmış olması mümkündür. Öte yandan miras bırakanın damadının miras üzerinde kanunu bir hakkı bulunmamaktadır. Miras bırakanın damadından mal kaçırmasına gerek olmadığı gibi kanunen hakkı olmayan bir şeyin damattan kaçırılması da mümkün değildir. Burada asıl olan miras bırakanın mirasçısı olan kızını aldatarak ondan mal kaçırmasıdır. Mirasın aile dışına çıkmasının ve damada kalmasının istenmemesi yalnızca bir saiktir. Miras bırakanın kendilerinden mal kaçırılmak istenen kızlarının miras bırakan muvazaasına dayalı olarak dava açma hakkının tespitinde bu şekilde bir yanılgıya düşmemek gerekir.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 08.11.2013 tarihli bir kararında<sup>269</sup>, miras bırakanın temlikteki gerçek iradesinin kız çocukları olan mirasçıdan mal kaçırmak olduğunu ve yine benzer şekilde 10.06.2014 tarihli bir kararında<sup>270</sup> ise miras bırakanın taşınmazlarını tek erkek evladına temlik ederken gerçek amacının kız evlatlarını miras hakkından yoksun bırakmak olduğunu tespit ederek bu doğrultuda da söz konusu işlemlerin muvazaalı oldukları yönünde hüküm tesis etmiştir.

Öte yandan miras bırakanın erkek evlatlarını kayırması dini sebeplere de dayanabilmektedir<sup>271</sup>. İslam hukukunda kadının geçimine ilişkin sorumluluk erkeğe yüklenmiş olduğundan ve erkeğin her durumda eşine, annesine ve kız kardeşine bakması icap edeceğinden erkek evlat kız evladın miras payının iki katını alır<sup>272</sup>. Her ne kadar pozitif hukukta miras payına ilişkin cinsiyete dayalı hiçbir ayırım bulunmamakta ise de arka planda miras bırakanın tasarrufunu dini duygularla gerçekleştirmesi, karşılaşılabilecek bir durum değildir. Bu sebeple, pozitif hukukta hiçbir kanuni temeli olmasa da, dini kuralların miras bırakanı etkileyerek muvazaalı işlem tesis etmeye iten bir sebep olması, sıklıkla olmasa da karşılaşılabilecek bir durumdur.

---

<sup>269</sup> Yargıtay 1. H.D., 08.11.2013 T. ve 2013/12009 E., 2013/15491 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 15.12.2018).

<sup>270</sup> Yargıtay 1. H.D., 10.06.2015 T. ve 2015/8291 E., 2015/8608 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.12.2018).

<sup>271</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.534; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.57; Kiper, s.31; Topuz, s.722; Sevgi, s.40; Topdemir, s.15; Balaban Evirgen, s.44; Berktaş, s.7; Eviz, s.66.

<sup>272</sup> Ş. Berki, İslam Hukuku Miras Sistemi ile Medeni Kanunun Miras Sistemi Arasındaki Farklar, (İslam Hukuku Miras Sistemi), Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, C.XXII, S.1, (1978), s.7; Ş. Berki, Kur'an'da Miras Hukuku, (Kur'an'da Miras), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXXVIII, S.1, (1981), s.111.

Nihayet ülkenin ve yörenin gelenek ve görenekleri ile o coğrafyadaki toplumsal eğilimler, ailevi anlayışlar ve farklı ekonomik sebepler de miras bırakanı erkek evlatlarıyla kız evlatları arasında ayırım yapmak suretiyle muvazaalı işlem tesis etmeye yöneltebilmektedir<sup>273</sup>.

### **B. Sonraki Eşin Önceki Eşten ve Sonraki Eşten Olan Çocukların Önceki Eşten Olan Çocuklardan Üstün Tutulması**

Miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yönelten durumlar arasında sayılabilecek diğer bir durum miras bırakanın birden fazla defa evlenmesi halinde ortaya çıkmaktadır. Miras bırakanın yapmış olduğu bir evliliği sona erdirerek yeniden evlendiği hallerde hala evli olduğu son eşinin yönlendirmeleri ve baskıları ile muvazaalı işlem tesis etmesi mümkündür<sup>274</sup>.

Bilindiği üzere, TMK'nın 181. maddesinin 1. fıkrası<sup>275</sup> uyarınca boşanmak eşlerin birbirine karşı eş sıfatıyla sahip oldukları yasal mirasçılık sıfatını sona erdirmekteyse de o evlilikten olma çocuklarının mirasçılık sıfatına etki etmemektedir. Yani miras bırakan öldüğünde hem son evliliğinden olan çocukları hem de önceki evliliklerinden olan çocuklarının saklı paylı yasal miras hakları bulunmaktadır. Miras bırakan tabi olarak pek çok zaman çeşitli problemler yaşayarak ayrılmış olduğu eşlerindense son eşini üstün tutmaktadır. Son eş ise pek çok zaman mirasın kendi çocuklarına kalmasını istemekte, miras bırakanın eski evliliklerinden olma çocuklarına miras kalması fikrine sıcak bakmamaktadır. Bu sebeple de miras bırakanın son eşi, miras bırakanı yönlendirmek ve hatta ona baskı yapmak suretiyle, mirasın önceki evliliklerden olan çocuklardan kaçırılarak son evlilikten olan kendi çocuklarına bırakılmasını sağlamaya çalışmaktadır. Miras bırakan da pek çok zaman bu yönlendirme ve baskı ile mal varlığını son eşine ya da son evliliğinden olma çocuklarına ivazlı şekilde devretmiş gibi

<sup>273</sup> Antalya/Sağlam, s.306; Antalya, s.291; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.534; Topuz, s.722; Sevgi, s.40; Berktaş, s.7; Topdemir, s.15.

<sup>274</sup> Sert Sütçü, s.71; Atamulu, s.254; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.534; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.58; Kiper, s.31; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71; Topuz, s.721; Çavuşoğlu, s.73; Sevgi, s.41; Topdemir, s.15; Balaban Evirgen, s.45; Berktaş, s.7; Uyar Hatipoğlu, s.111; Eviz, s.67.

<sup>275</sup> TMK m.181/1: "Boşanan eşler, bu sıfatla birbirlerinin yasal mirasçısı olamazlar ve boşanmadan önce yapılmış olan ölüme bağlı tasarruflarla kendilerine sağlanan hakları, aksi tasarruftan anlaşılmadıkça, kaybederler."



göstermekte ama aslında bağışlamakta ve bu şekilde diğer mirasçılardan mal kaçırarak muvazaalı işlem tesis etme yoluna gitmektedir.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesi de 10.06.2014, tarihli bir kararında<sup>276</sup>, “*çekişme konusu diğer taşınmazların resmi akitte gösterilen değeri ile o tarihteki gerçek değerleri arasında açık nispetlilik bulunduğu, murisin varlıklı bir insan olup ikinci eşi davalıya taşınmazları temlik etmesinin makul ve zorunlu bir sebebinin bulunduğu tespit edilemediği, davalının alım gücünün bulunmadığı, miras bırakanın davalı ile ikinci evliliğini yaptıktan sonra ilk eşinden olan çocukları ile ilişkisinin azaldığı, davalıyı kayırdığı dosya kapsamıyla sabittir.*” demek suretiyle miras bırakanın ikinci evliliği sonrasında, eski eşinden olan çocukları ile ilişkisinin azalmasını, miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yönelten bir sebep olarak kabul etmiştir.

### **C. Miras Bırakanın Ölümü Öncesi Dönemde Yanında Bulunan Mirasçılarının Baskı ve Telkinlerinden Kolay Etkilenmesi**

Miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak kastıyla yaptığı muvazaalı muamelelerinin birçoğunu ölümünden kısa süre önce yaptığı, bu anlarda ise yaşının ilerlemiş olduğu ve sıhhatinin de bozuk olabildiğine pek çok defa rastlanmaktadır. Miras bırakanın kendisini ölüm korkusu içinde güçsüz hissettiği bu dönemlerde etrafındaki mirasçılarının telkinlerinden etkilenmesi de daha kolay olmaktadır. Miras bırakan böyle zamanlarında yanında bulunan mirasçılarının yaptığı baskılara pek çok zaman karşı koyamamakta, bu mirasçılarının yönlendirmeleri ile muvazaalı işlem tesis edebilmektedir<sup>277</sup>. Bu nedenle miras bırakanı muvazaalı işlem yapmaya yönelten durumlar arasında miras bırakanın ölümü öncesi dönemde mirasçılarının baskı ve telkinlerde bulunmasını da saymak gerekmektedir.

### **D. Miras Bırakanın Ekonomik Açından Zor Durumda Olan Mirasçısını Korumak İstemesi**

Miras bırakanın mirasçılarının birini kayırarak diğerinden mal kaçırmamasının sebebi, korunan mirasçının ekonomik açıdan zor durumda bulunması da

<sup>276</sup> Yargıtay 1. H.D., 10.06.2014 T. ve 2013/7325 E., 2014/11433 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 15.12.2018).

<sup>277</sup> Sert Sütçü, s.69; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.534; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.57; Kiper, s.31; Çavuşoğlu, s.73; Sevgi, s.40; Topdemir, s.14; Balaban Evirgen, s.44; Berktaş, s.7; Uyar Hatipoğlu, s.111.

olabilmektedir<sup>278</sup>. Bazı hallerde miras bırakanın mirasçılarında bazıları ekonomik refah içerisinde bulunup miras bırakanın mirasına ihtiyacı olmayan kişiler olabilecek iken diğer bazı mirasçıların ekonomik sıkıntılar yaşayan ve mirasa ciddi anlamda ihtiyaç duyan kimseler olması mümkündür. Böyle durumlarda miras bırakanın yapacağı bir iç muhakeme ile ölümünden sonra mirasçılarının tümünün sıkıntı çekmeden yaşayabilmesi için mirasını ekonomik durumu iyi olan mirasçısından kaçırarak, maddi sıkıntılar yaşayan diğer mirasçısına bırakmayı istemesi ve bu gaye ile mal varlığının tamamını ya da bir kısmını muvazaalı şekilde ekonomik açıdan zor durumda olan mirasçısına devretmesi mümkündür. Görüldüğü üzere, mirasçıların ekonomik durumları da miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yöneltecek bir durum sayılabilecektir.

#### **E. Miras Bırakanın Kendisine İyi Davranan Mirasçısına Minnetini Göstermek İstemesi**

Miras bırakanın kendisine iyi davranan, onunla ilgilenen, ona hürmet gösteren mirasçılara karşı minnet duygusu beslemesi pek normaldir. Bazı durumlarda miras bırakan bu mirasçılara karşı beslediği minnet duygusunu göstermek amacıyla muvazaalı işlem tesis edebilmektedir<sup>279</sup>.

Minnet duygusu ile hareket edilen hallerde önem arz eden asıl nokta, miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ederken mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastının bulunup bulunmadığının tespitidir. Şayet miras bırakanın yapmış olduğu işlemde mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak amacı yoksa ve salt kendisine iyi davranan mirasçılara minnetini göstermek, vefa borcunu ödemek amacı mevcutsa böyle bir durumda unsurları tam olarak tecelli etmeyen miras bırakan muvazaasından bahsetmek de mümkün olmayacaktır.

Nitekim Yargıtay 1. Hukuk Dairesi de 10.11.2015 tarihli bir kararında<sup>280</sup>, “*Satışa konu edilen bir malın devrinin belirli bir semen karşılığında olacağı kuşkusuzdur. Semen bir başka ifade ile malın bedelinin ise mutlaka para olması şart olmayıp belirli*

<sup>278</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.535; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.58; Kiper, s.31; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71; Topuz, s.721; Sevgi, s.41; Topdemir, s.15; Balaban Evirgen, s.45; Berktaş, s.7; Uyar Hatipoğlu, s.111; Eviz, s.68.

<sup>279</sup> Sert Sütçü, s.72; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.534; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Sevgi, s.41; Topdemir, s.15; Berktaş, s.7; Eviz, s.68.

<sup>280</sup> Yargıtay 1. H.D., 10.11.2015 T. ve 2014/4533 E., 2015/12942 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 15.12.2018).

*bir hizmet veya bir emekte olabileceği kabul edilmelidir. Esasen yukarıda da değinildiği üzere muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı olarak açılan davaların hukuki dayanağını teşkil eden 01.04.1974 tarih ve ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında miras bırakanın gerçek iradesinin mirasçıdan mal kaçırma amaçlı olması halinde uygulanabilirliğinin kabulü gerekir. Bir başka ifade ile murisin iradesi önem taşır. Yukarıda değinilen somut olgular, açıklanan ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde; başka taşınmazları da olan miras bırakanın, dava konusu taşınmazların temlikinde gerçek irade ve amacının mirastan mal kaçırma olmadığı, davalının kendisi ve eşi ile ilgilenmesi, maddi ve manevi destekte bulunmasından duyduğu minnet sonucu devri yaptığının kabulü gerekir.” şeklinde hüküm tesis ederek, miras bırakanın mirasçılardan mal kaçırma kastı bulunmaksızın salt minnet duygusuyla hareket ettiği hallerde miras bırakan muvazaasının söz konusu olmayacağını kabul etmiştir. Yargıtay minnet duygusu ile gerçekleştirilen tasarruflara yönelik bu tutumunu birçok kararında da aynı şekilde sürdürmüştür.<sup>281</sup>.*

#### **F. Miras Bırakanın Kendisi ile İyi İlişkiler Kurmayan Mirasçısını Cezalandırmak İstemesi**

Nihayet miras bırakanın kendisi ile iyi ilişkiler kurmayan veya herhangi bir sebepten ötürü kızdığı, konuşmadığı, küstüğü mirasçılarını cezalandırmak istemesi de muvazaalı işlem tesis etmesine neden olabilecek durumlar arasında sayılabilecektir<sup>282</sup>. Miras bırakanın sağlığında bir takım mirasçıları ile iyi ilişkileri bulunmasına rağmen diğer bir takım mirasçılarının kendisine kötü muamele etmesi ve iyi davranmaması

---

<sup>281</sup> “Davalının 12 yıl süre ile muris ile birlikte yaşadığı, tanık beyanlarına göre murisin ölene kadar bakımının davalı tarafından yapıldığı, bakım karşılığı olarak dava konusu yerlerin davalıya devredildiği anlaşılmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki; satışa konu edilen bir malın devrinin belirli bir semen karşılığında olacağı kuşkusuzdur. Semen bir başka ifade ile malın bedelinin ise mutlaka para olması şart olmayıp belirli bir hizmet ya da emek de olabileceği kabul edilmelidir. Esasen, yukarıda da değinildiği üzere muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı olarak açılan davaların hukuki dayanağını teşkil eden 1.4.1974 gün ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında miras bırakanın gerçek iradesinin mirasçıdan mal kaçırma olması halinde uygulanabilirliğinin kabulü gerekir. Başka bir ifade ile murisin iradesi önem taşır. Yukarıda değinilen somut olgular, açıklanan ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde, miras bırakanın dava konusu taşınmazdaki payını temlikinde gerçek irade ve amacının diğer mirasçılardan mal kaçırma olmadığı, yıllardır kendisi ile ilgilenen, bakımını yapan eşi Gülten'e bakılmasından duyduğu minnet sonucu devri yaptığı sonucuna varılmaktadır.” Yargıtay 1. H.D., 20.04.2016 T. ve 2016/798 E., 2016/4844 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.12.2018). Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 1. H.D., 28.04.2016 T. ve 2014/16629 E., 2016/5200 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.12.2018).

<sup>282</sup> Sert Sütçü, s.72; Atamulu, s.254; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.535; Özkaya, (Muvazaa) s.427; Özmen/Özkaya, s.179; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.58; Çavuşoğlu, s.73; Sevgi, s.41; Topdemir, s.15; Balaban Evirgen, s.46; Eviz, s.68.

karşılaşılabilecek bir durumdur. Böyle hallerde miras bırakan, kendisi ile iyi ilişkiler kurmayan, ilgilenmeyen ve mirasçılıktan çıkarma sebepleri dışında kalmakla birlikte kendisine kötü muamele eden mirasçılara kendince bir ceza vermek isteyebilir. Pek çok zaman mirasçılarını miras paylarından yoksun bırakmak miras bırakanın başvurabileceği yegâne yol olarak kalmakta, miras bırakanda bu mirasçılarını cezalandırmak amacıyla, muvazaalı işlem tesis ederek onlardan mal kaçırma yoluna gitmektedir. Bu sebeple mirasçılarını cezalandırma amacı da miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yönelten bir saik olabilmektedir.

## II. Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri

Miras bırakan muvazaasının unsurlarından bahsederken detaylı şekilde incelendiği üzere, miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak kastıyla muvazaalı işlem tesis etmesi miras bırakan muvazaasının zorunlu bir unsurudur. Miras bırakanın bu amaçla hareket etmediği durumlarda miras bırakan muvazaasından bahsetmek mümkün olmaz.

Miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ederken asıl gayesi pek çok zaman mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaktır. Doktrinde miras bırakanın mirasçılarında mal kaçırmak onları aldatmak gayesi ile gerçekleştirdiği muvazaalı işlemler, miras bırakanın dar anlamda muvazaalı işlemleri olarak da ifade edilmiştir<sup>283</sup>. Ancak miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ederken mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla hareket etmediği durumlarla da karşılaşılabilmektedir. Doktrinde miras bırakanın geniş anlamda muvazaalı işlemleri olarak ifade edilen bu işlemler<sup>284</sup> miras bırakan muvazaasının zorunlu bir unsuru olan mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırma kastı ile yapılmadığından esas anlamıyla miras bırakan muvazaası kavramı içine girmezler.

Gerçekten de yukarıda ifade edildiği üzere, miras bırakanın, alacaklısı olan mirasçısından alacaklı sıfatı dolayısıyla mal kaçırmak ya da kiracısı olan mirasçısının taşınmazı tahliye etmesini sağlamak yahut da mirasçılar arasındaki hak dengesini bozan farklar bulunmaksızın mirasçılarını arasında miras paylarını pay etmek gibi bir amaçla muvazaalı işlem tesis etmesi de mümkündür. Bu gibi hallerde miras bırakan

---

<sup>283</sup> Sert Sütçü, s.78.

<sup>284</sup> Sert Sütçü, s.74.

muvazaasının mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla hareket edilmesi unsuru tamam olmadığından miras bırakan muvazaasından bahsetmek de mümkün değildir.

Miras bırakanın muvazaalı işlemleri denildiğinde esas anlamda miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak kastıyla harekete ettiği miras bırakan muvazaası akla gelmektedir. Bu sebeple ve çalışmanın esas konusu itibarıyla kalan kısımlarda miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla gerçekleştirdiği muvazaalı işlemleri; başka bir ifade ile miras bırakan muvazaası üzerinde durulacaktır.

### **1. Miras Bırakan Muvazaasında Görünürdeki İşlem Olarak Karşılaşılabilecek İşlem Türleri**

Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem olarak en sık karşılaşılan işlem satış sözleşmesidir. Bununla birlikte, mahiyeti itibarıyla ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de pek çok zaman miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem olarak kullanıldığı görülmektedir.

#### **A. Satış Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaası**

Yukarıda da belirtilmiş olduğu üzere, miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem olarak en sık satış sözleşmesine başvurulmaktadır. Miras bırakan pek çok zaman, mirasçılarını aldatarak onlardan kaçırmak istediği bir malını, gerçekte bağışlamak isterken bu işlemi tapu sicil müdürlüğünde akdettiği resmi sözleşmede satış sözleşmesi olarak göstermektedir. Böylelikle dışarıya karşı devre konu malın bağışlandığı değil de satıldığı izlenimi yaratılmakta ve de sanki karşılığında miras bırakanın mal varlığına, dolayısıyla da terekeye bir değer girdiği kanısı uyandırılmaya çalışılmaktadır. Bu noktada da tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünürdeki işlem olarak satış sözleşmesi söz konusu olmaktadır.

Miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olan satış sözleşmesi TBK'nın 207-281. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

### a. Satış Sözleşmesinin Tanımı

Satış sözleşmesi, TBK'nın 207. maddesinin 1. fıkrasında, "*Satış sözleşmesi, satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği sözleşmedir.*" şeklinde tanımlanmıştır.

### b. Satış Sözleşmesinin Hukuki Niteliği

#### aa. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması

Öncelikle satış sözleşmesi ivazlı bir sözleşme olup<sup>285</sup>, tam iki tarafa borç yüklemektedir<sup>286</sup>. Zira satış sözleşmesi ile alıcı, zilyetliğini ve mülkiyetini kazandığı satılan mala karşılık ivaz olarak bir satış bedeli ödemekte; başka bir ifade ile satıcı satılan malın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme borcu altına girmektedirken, alıcı ise buna karşılık olarak belirli bir satış bedeli ödemeyi borçlanmaktadır.

Miras bırakan muvazaası bakımından da, miras bırakanın görünürdeki işlem olarak satış sözleşmesini tercih etmesinin en temel sebebi budur. Zira bu şekilde bir ivazlı sözleşme ile mülkiyetin devredilmiş olması halinde, dışarıya karşı, devredilen mal yerine bir karşılığın alındığı ve dolayısıyla miras bırakanın ölümü sonrasında terekesinde bir eksilme olmayacağından, mirasçılardan mal kaçırılması gibi bir durumdan bahsedilemeyeceği izlenimi yaratılmaya çalışılmaktadır. Böylelikle, gerçek iradeleri yansıtan bağışlama sözleşmesindeki ivazsız kazandırma unsuru da dışarıya karşı gizlenmektedir.

#### bb. Rızai Bir Sözleşme Olması

Satış sözleşmesi rızai bir sözleşme olup, sözleşme tarafların anlaşması ile kurulur<sup>287</sup>. Satılan malın zilyetliğinin ve mülkiyetinin devri, sözleşmenin kurulması ile değil ifası ile ilgilidir.

#### cc. Ani Edimli Bir Sözleşme Olması

Satış sözleşmesi ile taraflar arasında bir defalık ani edimli bir sözleşme meydana gelir<sup>288</sup>.

<sup>285</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.29; Serozan, s.124; Ruhi s,316.

<sup>286</sup> F. Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel Hükümler), Yetkin Yayınları, 6. Baskı, Ankara 2018, s.29; C. Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Beta Yayıncılık, 15. Baskı, İstanbul 2018, s.27; Zevkliler/Gökyayla, s.30; Akıntürk/Ateş, s.229; Hatipoğlu, s.74; Velioğlu Ardıç, s.56; Ruhi s,316.

<sup>287</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.29; Yavuz, Cevdet, s.26; Zevkliler/Gökyayla, s.30; Hatipoğlu, s.74; Velioğlu Ardıç, s.56.

### c. Satış Sözleşmesinin Unsurları

#### aa. Satılan Mal

Satış sözleşmesinin unsurlarından ilki, satılan maldır<sup>289</sup>. Satıcı tarafından satılan bir mal söz konusu olmaksızın satış sözleşmesinden bahsetmek mümkün olmaz. Satış sözleşmesinde mal kavramının içine, karşılığı parayla ölçülebilen ve üzerinde hâkimiyet kurulmaya elverişli bulunan her türlü ekonomik değer dâhildir<sup>290</sup>.

Satılan malın taşınır, taşınmaz gibi maddi bir mal olması mümkün olduğu gibi cismani varlığı bulunmayan gayri maddi bir mal olması da mümkündür<sup>291</sup>. Bu kapsamda elektrik, doğal gaz, hava gazı gibi doğal güçler de satış sözleşmesine konu edilebilecektir<sup>292</sup>. Öte yandan eşya topluluğu ile değeri para ile ölçülebilen ve devredilebilen hakların da satılan mal kapsamında değerlendirilebileceği belirtilmektedir<sup>293</sup>. Öyle ki, doktrinde, ekonomik bir değeri ve yararı bulunan ancak mutlak hak niteliğinden olmayan know-how, iş veya üretim sırrı veya müşteri çevresi gibi unsurların da satış sözleşmesine konu edilebileceği belirtilmiştir<sup>294</sup>.

Satış sözleşmesine konu olan satılan malın, satış sözleşmesinin akdedildiği anda mevcut olması bir zorunluluk olmayıp, gelecekte var olacak müstakbel bir malın da satılan mal olarak sözleşme kapsamına alınabilmesi mümkündür<sup>295</sup>. Ancak böyle bir malın ifa anında mevcut olması gerekir. Aynı şekilde sözleşmenin kurulduğu sırada satılan malın satıcının mülkiyetinde olması da şart değildir<sup>296</sup>.

---

<sup>288</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.31; Serozan, s.127; Ruhi s,316. Elektrik, su ve gaz abonmanlıklarının ve ihtiyaç oldukça, art arda, sürekli olarak mal yollama sözleşmelerinin sürekli sözleşme niteliğinde olduğuna ilişkin görüş için bkz. Serozan, s.127.

<sup>289</sup> Yavuz, Cevdet, s.28; Zevkliler/Gökyayla, s.34; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.86; Hatipoğlu, s.73; Velioğlu Ardıç, s.57; Ruhi s,314; Eviz, s.70.

<sup>290</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.31; Zevkliler/Gökyayla, s.34; Serozan, s.138; Sert Sütçü, s.86; Eviz, s.70.

<sup>291</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.31; Yavuz, Cevdet, s.28; Zevkliler/Gökyayla, s.34; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.86; Hatipoğlu, s.73; Velioğlu Ardıç, s.57; Eviz, s.70.

<sup>292</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.31; Yavuz, Cevdet, s.46; Zevkliler/Gökyayla, s.34; Serozan, s.141; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.86; Velioğlu Ardıç, s.57; Eviz, s.70.

<sup>293</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.32; Zevkliler/Gökyayla, s.34; Serozan, s.138; Sert Sütçü, s.86; Velioğlu Ardıç, s.57.

<sup>294</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.33; Zevkliler/Gökyayla, s.55-56; Serozan, s.143; Akıntürk/Ateş, s.230.

<sup>295</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.33; Zevkliler/Gökyayla, s.35; Serozan, s.141; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.86; Velioğlu Ardıç, s.57; Eviz, s.71.

<sup>296</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.35; Yavuz, Cevdet, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.35; Serozan, s.141; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.86; Velioğlu Ardıç, s.57; Eviz, s.71.

Miras bırakan muvazaası bakımından ise görünürdeki işlem olan satış sözleşmesinin konusunu, esas anlamda tapu siciline kayıtlı taşınmazlar teşkil etmektedir.

### **bb. Satış Bedeli**

Satış sözleşmesinin ikinci temel unsuru satış bedelidir<sup>297</sup>. Satış sözleşmesinde, alıcının satılan mala karşılık mutlaka bir satış bedeli ödemesi gerekir. Aksi takdirde, satış bedelinin kararlaştırılmaması ya da bedel yerine başka bir malın devredilmesi konusunda anlaşılması sözleşmeyi satış sözleşmesi olmaktan çıkaracaktır<sup>298</sup>.

Satış sözleşmesinde satış bedeli mutlaka bir miktar paradır<sup>299</sup>. Ödenecek olan bu satış bedelinin peşin veya taksitle ödenmesi sözleşmenin niteliği etkilemez<sup>300</sup>. Ayrıca satış bedelinin yabancı para borcu olarak belirlenmesinde de herhangi bir engel bulunmamaktadır<sup>301</sup>.

Miras bırakan muvazaasında ise tarafların gerçek iradeleri gizli işlem olan bağışlama sözleşmesine yönelmiş olduğundan aslında tarafların devredilen mala ilişkin bir satış bedeli ödenmesini kararlaştırması söz konusu değildir. Tarafların tapu sicil müdürlüğünde akdedilen satış sözleşmesinde gösterdikleri bedel, kendi aralarında ödenmemesi konusunda anlaşmaları ve bağışlama sözleşmesini saklamak için bir araç olarak kullandıkları göstermelik bir bedelden ibarettir<sup>302</sup>. Bu göstermelik bedel, miras bırakan muvazaasına yönelen iddiaları bertaraf etmek bakımından kolaylık sağlaması için taşınmazın rayiç bedeli üzerinden belirlenmiş olabileceği gibi, taşınmazın tapu sicil müdürlüğünde göstermelik de olsa bir satış sözleşmesi ile devrine istinaden doğacak tapu harçlarını ve vergisel yükümlülükleri hafifletmek gibi gayelerle rayiç bedelden daha düşük de belirlenebilecektir. Ancak bedel ister taşınmazın rayiç bedeli üzerinden belirlenmiş olsun isterse de rayiç bedelin altında belirlensin, taraf iradeleri bağışlama sözleşmesine yönelmiş olduğundan belirlenen bu göstermelik bedelin miras bırakana

<sup>297</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.36; Yavuz, Cevdet, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.36; Akıntürk/Ateş, s.230; Sert Sütçü, s.87; Hatipoğlu, s.73; Velioğlu Ardıç, s.58; Ruhi s.314; Eviz, s.71.

<sup>298</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.37; Zevkliler/Gökyayla, s.36; Sert Sütçü, s.87, dipnot 220; Hatipoğlu, s.73-74; Eviz, s.72.

<sup>299</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.36; Yavuz, Cevdet, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.36; Serozan, s.148; Eviz, s.72.

<sup>300</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.37; Sert Sütçü, s.87.

<sup>301</sup> Yavuz, Cevdet, s.29; Zevkliler/Gökyayla, s.40; Serozan, s.149; Sert Sütçü, s.87.

<sup>302</sup> Velioğlu Ardıç, s.58.



ödenmesi söz konusu olmaz. Ayrıca tekrarlar ve önemle belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın da kabul ettiği üzere, taşınmazın rayiç değeri ile tapu sicil müdürlüğünde akdedilen göstermelik satış sözleşmesinde kararlaştırılan bedel arasında fark bulunması tek başına muvazaanın kanıtı olarak değerlendirilemeyeceğinden<sup>303</sup>, sadece bedel farkının bulunması miras bırakan muvazaasını ortaya koyabilmek açısından yeterli değildir.

### cc. Tarafların Anlaşması

Satış sözleşmesinin kurulabilmesi için, öneri ve kabul aşamalarından geçilerek tarafların sözleşmenin esaslı unsurlarını kapsayacak bir biçimde satılan mala ve satış bedeline ilişkin karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının satış sözleşmesine ilişkin olarak uyuşması gerekir<sup>304</sup>. Tarafların bu şekilde bir anlaşması olmaksızın satış sözleşmesinden bahsedilemez.

Miras bırakan muvazaası bakımından görünürdeki işlem olan satış sözleşmesinde tarafların gerçek iradeleri birbiri ile uyuşmamaktadır. Başka bir ifade ile taraflar gerçekte bir satış sözleşmesi akdetmek istememekte, bu işlemi dışarıya karşı bir görünüş olarak yaratmaktadır. Anlaşma unsuru dışarıya karşı tapu sicil müdürlüğünde yapılan satış sözleşmesi ile var gibi gösterilmeye çalışılmaktaysa da, gerçekte tarafların

---

<sup>303</sup> Nomer, s.104; Albayrak, s.726; Nar, s.209-210; Atamulu, s.263; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Cihan, s.104-105; Eviz, s.77; Esener/Güven, s.219; Kayhan, s.181; Hatipoğlu, s.154; Kiper, s.30; Sert Sütçü, s.128; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Kaplan, s.357; Topuz, s.720; Gençcan, s.699; Uyar Hatipoğlu, s.123; Velioğlu Ardıç, s.77; Sevgi, s.105; Balaban Evirgen, s.95. Aynı yönde karar için bkz. *“Öte yandan, iddianın ispatı için, çözümünü dosyaya sunulan video kaset dışında yeterli delil mevcut değildir. Ayrıca, bedel tespitine ilişkin bilirkişi raporundan, akit değeri ile sözleşme tarihine göre saptanan gerçek bedeli arasında aşırı oransızlık olduğu gözlenmiş ise de; bedeller arasındaki, oransızlık tek başına muvazaanın kanıtı olamaz.”* Y.H.G.K., 28.05.2003 T. ve 2003/1-374 E., 2003/370 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018); *“Somut olaya gelince; mahkemece her ne kadar keşif yapılarak taşınmazların akit tarihindeki değerleri saptanmamış ise de; değerler arasındaki aşırı farkın başlı başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı, ancak miras bırakanın emekli maaşının ve ekonomik güvencesinin olduğu, mali durum itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacının olmadığı, aynı anda 2 ayrı bağımsız bölümü davalıya satmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, diğer taraftan maliki olduğu diğer taşınmazlardan kira geliri bulunduğu hususları dosya kapsamı ile sabittir.”* Y.H.G.K., 15.12.2010 T. ve 2010/1-632 E., 2010/654 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018); *“Her ne kadar akitte gösterilen bedel akit tarihindeki gerçek bedelden düşük ise de, salt bedeller arasındaki oransızlığın tek başına muvazaanın delili olamayacağı açıktır.”* Yargıtay 1. H.D., 18.10.2016 T. ve 2014/14061 E., 2016/9522 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018). Genel kabule katılmakla beraber, taşınmazın gerçek bedeli ile tapu sicilinde gösterilen satış bedeli arasında bire on bir gibi aşırı fark bulunmasının bazı durumlarda muvazaanın açık kanıtı olabileceği yönünde görüş için bkz. Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314.

<sup>304</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.37; Yavuz, Cevdet, s.30; Zevkliler/Gökyayla, s.40; Serozan, s.127; Akıntürk/Ateş, s.231; Sert Sütçü, s.87; Hatipoğlu, s.74; Velioğlu Ardıç, s.58; Eviz, s.72.

devre yönelik anlaşması devrin ivazsız şekilde gerçekleşeceği bağışlama sözleşmesini işaret etmektedir.

#### **d. Satış Sözleşmesinin Türleri ve Şekilleri**

##### **aa. Taşınır Satışı**

Taşınır satışı, TBK'nın 209 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. TBK'nın 209. maddesi<sup>305</sup> taşınır satışını, Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışı olarak tarif etmiş; bunun yanı sıra da ürünler, bir yapının yıkıntıları ve taş ocağından çıkarılacak taşlar gibi, taşınmazdan ayrıldıktan sonra mülkiyeti devredilecek bütünleyici parçaların satılmasının da taşınır satışı olarak kabul edileceğini belirtmiştir.

TMK'nın 704. maddesi<sup>306</sup>, taşınmaz mülkiyetinin konusunu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler şeklinde belirlemiştir. TBK'nın 209. maddesi uyarınca, sayılan bu değerler dışında kalan şeylerin satışı, taşınır satışının konusunu oluşturacaktır.

TMK'nın 762. maddesi<sup>307</sup> ise, taşınır mülkiyetinin konusunu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeyler ve edinmeye elverişli olup da taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçler olarak saymıştır.

Ayrıca, Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) 936. maddesi<sup>308</sup> uyarınca, sicile kayıtlı olup olmadıklarına bakılmaksızın bütün gemilerin taşınır mal olduğu kabul edilmiştir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki TTK'nın 997. maddesinin 1. fıkrası<sup>309</sup> uyarınca, yalnızca sicile kayıtlı bulunmayan gemilerin satışına taşınır satışı hükümleri tatbik

---

<sup>305</sup> TBK m.209: “*Taşınır satışı, Türk Medenî Kanunu uyarınca taşınmaz sayılanlar dışında kalan ve diğer kanunlarda taşınır olarak belirtilen şeylerin satışudur. Ürünler, bir yapının yıkıntıları ve taş ocağından çıkarılacak taşlar gibi, taşınmazdan ayrıldıktan sonra mülkiyeti devredilecek bütünleyici parçaların satılması da taşınır satışudur.*”

<sup>306</sup> TMK m.704: “*Taşınmaz mülkiyetinin konusu şunlardır:*

*1. Arazi,*

*2. Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar,*

*3. Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler.”*

<sup>307</sup> TMK m.762: “*Taşınır mülkiyetinin konusu, nitelikleri itibarıyla taşınabilen maddî şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir.*”

<sup>308</sup> TTK m.936: “*Sicile kayıtlı olup olmadıklarına bakılmaksızın bütün gemiler bu Kanunun ve diğer kanunların uygulanmasında taşınır eşyadandır.*”

<sup>309</sup> TTK m.997/1: “*Türk Gemi Siciline kayıtlı bulunmayan Türk gemileri üzerindeki mülkiyet ve sınırlı aynı haklara, Türk Medenî Kanununun taşınırlara ilişkin hükümleri uygulanır.*”

edilebilecektir. Sicile kayıtlı bulunan gemilerin satışı ise TTK'nın 1001 vd. maddeleri hükümleri uyarınca gerçekleştirilecektir.

Öte yandan, değeri para ile ölçülebilen ve devredilebilen hakların satışında taşınır satışına ilişkin hükümler tatbik olunacaktır<sup>310</sup>.

Taşınır bir malın taşınmaz bir mala bütünleyici parça olarak bağlı bulunması halinde ise, bu taşınır mal taşınır mülkiyetine konu olmaktan çıkıp, bütünleyici parçası olarak bağlı bulunduğu taşınmaz mala tabi olacak ve taşınmaz malların satışına ilişkin hükümlere tabi olacaktır<sup>311</sup>. Bir satış sözleşmesi, TMK'nın 686. maddesinin 1. fıkrası<sup>312</sup> uyarınca, aksi belirtilmedikçe satış sözleşmesine konu malın eklentilerini de kapsarsa da, eklenti bağımsız bir taşınır mal niteliğinde olduğundan, tek başına taşınır satış sözleşmesinin konusu olabilir<sup>313</sup>.

Taşınır satış sözleşmesinin geçerli şekilde akdedilebilmesi TBK'nın 12. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, kural olarak herhangi bir şekil şartına tabi değildir. Ancak belirtmek gerekir ki, KTK'nın 20. maddesinin (d) bendi uyarınca, taşınır mal mahiyetinde dahi olsalar, tescil edilmiş araçların her çeşit satış ve devrinin, noterler tarafından yapılması öngörüldüğünden, istisnai olarak tescil edilmiş bu gibi araçlara ilişkin satış sözleşmesinin noterler tarafından düzenlenmesi gerekmektedir.

TBK'nın 210. maddesi<sup>314</sup> uyarınca taşınır satış sözleşmesinde, satıcının satılanın mülkiyetini geçirmek amacıyla, zilyetliğini alıcıya devretmek yükümlülüğü söz konusudur. TMK'nın 763. maddesi<sup>315</sup> ile de taşınır üzerindeki mülkiyetin devri için zilyetliğin devrinin gerekeceği belirtilmiştir. Anılan bu hükümler uyarınca satıcının, satış sözleşmesinden doğan borcunu ifa edebilmesi için, satış sözleşmesine konu taşınır malın zilyetliğini, mülkiyeti geçirmek amacıyla, alıcıya devretmesi gerekir.

<sup>310</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.57; Zevkliler/Gökyayla, s. 54; Sert Sütçü, s.88

<sup>311</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.57; Zevkliler/Gökyayla, s.54-55; Serozan, s.141; Sert Sütçü, s.88.

<sup>312</sup> TBK m.686/1: "Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar."

<sup>313</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.57.

<sup>314</sup> TBK m.210: "Satıcı, satılanın mülkiyetini geçirmek amacıyla, zilyetliğini alıcıya devretmekle yükümlüdür."

<sup>315</sup> TMK m.763: "Taşınır mülkiyetinin nakli için zilyetliğin devri gerekir."

## bb. Taşınmaz Satışı

Taşınmaz satışı, TBK'nın 237. ve 243-246. maddeleri arasında düzenlenmiştir. TBK'nın 246. maddesi<sup>316</sup> taşınır satışına ilişkin kuralların taşınmaz satışına da kıyasen uygulanacağını belirtmiştir.

TMK'nın 704. maddesi uyarınca, taşınmaz mülkiyetinin konusunu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler oluşturur. Bu husus, TMK'nın 998. maddesinin 1. fıkrasında ve Tapu Sicili Tüzüğü'nün (TST) 8. maddesinin 1. fıkrasında<sup>317</sup>, tapu siciline kaydedilebilecek taşınmazlar sayılırken de tekrar edilmiştir. Yine 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun (KMK) 13. maddesinin 4. fıkrası<sup>318</sup> da kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerin ayrı birer gayrimenkul olacağını belirtmiştir.

Taşınmaz satış sözleşmesinin geçerli şekilde akdedilebilmesi için, taşınır satış sözleşmelerinin aksine bir şekil şartı öngörülmüştür. TBK'nın 237. maddesi<sup>319</sup> uyarınca, taşınmaz satış sözleşmelerinin geçerliliği için resmi şekilde akdedilmeleri şart koşulmuştur. Yine TMK'nın 706. maddesi de, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olmasını resmi şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlamıştır. TK'nın 26. maddesinin 1. fıkrası uyarınca: taşınmaz satış sözleşmesini resmi şekilde düzenleyecek olan merci ise tapu sicil müdürlükleridir. Böyle bir şekil şartı öngörülmesinin temel nedeni, pek çok zaman ekonomik açıdan yüksek bir değere sahip bulunan taşınmazların satılmasında, satıcının iyi düşünmesini ve acele karar vermesini önlemek; bununla birlikte ispat kolaylığı sağlamaktır<sup>320</sup>. Belirtmek gerekir ki, taşınmaz

---

<sup>316</sup> TBK m.246: “Taşınır satışına ilişkin kurallar, kıyas yoluyla taşınmaz satışında da uygulanır.”

<sup>317</sup> TBK m.237 ve TST m.8/1: “Tapu siciline taşınmaz olarak şunlar kaydedilir:

1. Arazi,

2. Taşınmazlar üzerindeki bağımsız ve sürekli haklar,

3. Kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölümler.”

<sup>318</sup> KMK m.13/4: “Kat mülkiyeti kütüğüne tescil edilen her bağımsız bölüm ayrı bir gayrimenkul niteliğini kazanır ve kütükte o bölümün tasdikli planındaki numarayı alır.”

<sup>319</sup> TBK m.237: “Taşınmaz satışının geçerli olabilmesi için, sözleşmenin resmî şekilde düzenlenmesi şarttır.”

<sup>320</sup> A. Kılıçoğlu, Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması, (Taşınmaz Satımı), Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXXVIII, S.1-4, (1981), s.210; Eren, (Özel Hükümler) s.179; Yavuz, Cevdet, s.123.

satış sözleşmelerine ilişkin şekil şartı yalnızca tapu siciline kayıtlı taşınmazlar bakımından geçerlidir<sup>321</sup>.

TMK'nın 705. maddesinin 1. fıkrası<sup>322</sup> taşınmaz mülkiyetinin kazanılmasının tescil ile gerçekleşeceğini belirtmiştir. Bu sebeple, alıcının, satış sözleşmesine konu taşınmazın mülkiyetini kazanabilmesi için, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar hariç olmak üzere, zilyetliğin mülkiyeti geçirmek amacıyla, kendisine devredilmesi yeterli olmayıp, tapu siciline tescil işleminin de yapılması gerekir.

#### **e. Miras Bırakan Muvazaasında Satış Sözleşmesinin Yeri**

Miras bırakan muvazaasında, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak isteyen miras bırakan, mirasçılarında kaçırmak istediği malını işlemin karşı tarafına bağışlamak arzusundadır. Ancak bu bağışlama sözleşmesini gizlemek istemektedir. Bu sebeple de tarafların gerçek iradelerini yansıtamayan ve sadece bir perde olarak kullanılacak olan başka bir sözleşmeye ihtiyaç duyulmaktadır. Bu sözleşme pek çok zaman bir ivazlı sözleşme olan satış sözleşmesi olarak ortaya çıkmaktadır. Netice itibarıyla miras bırakan, miras bırakan muvazaasından bahsedilen işlemlerin birçoğunda mirasçılarını aldatarak onlardan kaçırmak istediği bir malını bağışlamakta ancak tapu sicil müdürlüğünde görünürde bir satış sözleşmesi akdetmektedir. Bu sebeple miras bırakan muvazaasında satış sözleşmesi görünürdeki işlem unsuru olarak rol almakta, dışarıya karşı adeta bir perde olarak kullanılmaktadır.

#### **B. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaası**

Miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olarak en sık karşılaşılan işlem satış sözleşmesi olsa da ölünceye kadar bakma sözleşmesi de satış sözleşmesine benzer nitelikleri dolayısıyla pek çok zaman miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olarak kullanılabilir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesini görünürdeki işlem olarak kullanmak suretiyle gerçekleştirilen miras bırakan muvazaasının ortaya çıkarılabilmesi de farklı olguların ispatlanabilmiş olmasına dayandığından ve bu durum da bazen gerçek anlamda güçlük arz ettiğinden, başka bir ifade ile ispat zorluğu

<sup>321</sup> Tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların devri hakkında detaylı bilgi için bkz. Üçüncü Bölüm-III-2-B-e.

<sup>322</sup> TMK m.705/1: "Taşınmaz mülkiyetinin kazanılması, tescille olur."

bakımından, bu sözleşmenin miras bırakan tarafından, miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olarak kullanılmasına şaşmamak gerekir. Gerçekten de uygulamada, miras bırakanın pek çok zaman, mirasçılarını aldatarak onlardan kaçırmak istediği bir malını, gerçekte bağışlamak isterken görünürde ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu ederek devretmiş gibi göstermekte; böylelikle de dışarıya karşı devre konu malın bağışlandığı değil de ölünceye kadar bakma sözleşmesinin ivazı olarak devredildiği izlenimi yaratılmaya çalışılmaktadır. Bu noktada da tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünürdeki işlem olarak ölünceye kadar bakma sözleşmesi söz konusu olmaktadır.

Miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olan satış sözleşmesi TBK'nın 611-619. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

#### **a. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Tanımı**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, TBK'nın 611. maddesinin 1. fıkrasında, *"Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım borçlusunun bakım alacaklısını ölünceye kadar bakıp gözetmeyi, bakım alacaklısının da bir malvarlığını veya bazı malvarlığı değerlerini ona devretme borcunu üstlendiği sözleşmedir."* şeklinde tanımlanmıştır.

#### **b. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**

##### **aa. Tam İki Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ivazlı bir sözleşme olup<sup>323</sup>, tam iki tarafa borç yüklemektedir<sup>324</sup>. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde taraflardan biri bakım alacaklısı diğeri ise bakım borçlusudur. Bu sözleşme bakım borçlusu, bakım alacaklısına ölünceye kadar bakma ve onu gözetme borcu altına girmekte iken buna

<sup>323</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.813; Zevkliler/Gökyayla, s.727; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.35; Olgaç, s.25; Hatipoğlu, s.100; Velioğlu Ardic, s.59; Cura, s.174; Balaban Evirgen, s.98; Köseoğlu, s.259.

<sup>324</sup> M. Dündar, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2006, s.27; T. Korkmaz, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2008, s.12; Eren, (Özel Hükümler) s.813; Yavuz, Cevdet, s.843; Zevkliler/Gökyayla, s.727; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.35; Sert Sütçü, Ruhi, s.1808; s.95; Nar, s.211; Cura, s.174; Sütçü, s.97; Balaban Evirgen, s.98. Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmeleri bakımından tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinin bulunmadığına ilişkin görüş için bkz. S. Olgaç, Ömür Boyunca Gelir Ölünceye Kadar Bakma Akdi, Olgaç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1978, s.25; Hatipoğlu, s.100.

karşılık bakım alacaklısı ise bakım borçlusuna bir mal varlığını veya mal varlığı değerini devretme borcu altına girmektedir<sup>325</sup>.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım alacaklısı, bakım borçlusunun kendisine bakmasına ve gözetmesine karşılık bir mal varlığını veya mal varlığı değerini devretmektedir. Buradaki devrin sebebini bakım alacaklısının bakım borçlusu tarafından bakılması ve gözetilmesi oluşturmakta; bakım alacaklısı bakılıp gözetilmesine karşılık bir ivaz olarak söz konusu mal varlığı değerinin devrini gerçekleştirmektedir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım alacaklısının bakılıp gözetilmek ile elde ettiği menfaat ile bakım borçlusunun buna karşılık olarak aldığı ivazın her zaman denk olması beklenemez. Zira bakım alacaklısının erken bir tarihte ölmesi ile geç bir tarihte ölmesi, bakım borçlusunun borcunun kapsamını değiştireceğinden ve bu nedenle talih ve tesadüfe bağlı bir sözleşmeden bahsedildiğinden, edimler arasında gerçek bir eşitlikten bahsedilmesi de mümkün değildir<sup>326</sup>. Hal böyle olmakla birlikte, sözleşmenin bu niteliğini aşan düzeyde bir edimler arası orantısızlık mevcutsa ve bu orantısızlık taraflarca bağışlama kastıyla meydana getirilmişse<sup>327</sup>, böyle bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinde karma bağışlama niteliğinden bahsetmek gerekir<sup>328</sup>.

Miras bırakan muvazaası bakımından da, miras bırakanın görünürdeki işlem olarak ölünceye kadar bakma sözleşmesini tercih edebilmesi sözleşmenin tam iki tarafa borç yükleyen ivazlı bir sözleşme olmasından ileri gelmektedir. Zira bu şekilde bir ivazlı sözleşme ile bir mal varlığının veya mal varlığı değerinin devredilmesi halinde, miras bırakana bakılması ve gözetilmesi karşılığında bu hizmete karşılık miras bırakan tarafından para ödemek yerine böyle bir devrin yapıldığı, terekenin karşılıksız şekilde

---

<sup>325</sup> H. Köseoğlu, Ölünceye Kadar Bakma Akdi ve Şekli Unsuru, Ankara Barosu Dergisi, S.II, (1970), s.259; Eren, (Özel Hükümler) s.813; Yavuz, Cevdet, s.843; Zevkliler/Gökyayla, s.727; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.35; Olgaç, s.19; Sert Sütçü, s.95; Nar, s.211; Hatipoğlu, s.99; Velioglu Ardıç, s.59; Cura, s.174; Sütçü, s.98; Balaban Evirgen, s.98; Dündar, s.27; Korkmaz, s.12; Eviz, s.92.

<sup>326</sup> Hatipoğlu, s.106.

<sup>327</sup> TBK'nın 616. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, "Tarafların edimleri arasında önemli ölçüde oransızlık bulunur ve fazla alan taraf kendisine bağışta bulunulma amacı güdüldüğünü ispat edemezse diğer taraf, altı ay önce bildirimde bulunmak koşuluyla, sözleşmeyi her zaman feshedebilir. Bu oransızlığın tespitinde, ilgili sosyal güvenlik kurumunca, bakım borçlusuna verilenin değerine denk düşen anapara değeri ile bağlanacak irat arasındaki fark esas alınır." Anılan bu hükümden tarafların edimleri arasında önemli ölçüde bir oransızlık bulunabileceği ve bu oransızlığın bağışlama amacıyla meydana getirilebileceği anlaşılmaktadır.

<sup>328</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.813; Yavuz, Cevdet, s.846; Hatipoğlu, s.105; Dündar, s.17; Korkmaz, s.59.

boşaltılmadığı, mirasçılardan mal kaçırılması gibi bir durumdan bahsedilemeyeceği izlenimi yaratılmaya çalışılmaktadır. Böylelikle, gerçek iradeleri yansıtan bağışlama sözleşmesindeki ivazsız kazandırma unsuru da dışarıya karşı gizlenmektedir. Öte yandan, miras bırakan tarafından gerçekleştirilen ve karma bağışlama niteliğini içeren bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinin söz konusu olması halinde, aşağıda bağışlama sözleşmesinin türleri bahsinde detaylı şekilde açıklanan karma bağışlamaya ilişkin neticelerin tatbiki gerekecektir.

#### **bb. Rızai Bir Sözleşme Olması**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi rızai bir sözleşme olup, sözleşme tarafların anlaşması ile kurulur<sup>329</sup>. Tarafların sözleşme ile üstlendikleri borçları yerine getirmeleri sözleşmenin kurulması ile değil ifası ile ilgilidir.

#### **cc. Sürekli Edimli Bir Sözleşme Olması**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım borçlusu, bakım alacaklısına yaşadığı süre boyunca bakmak ve gözetmek borcu altındadır. Bu borcun nitelik itibariyle sürekli edimli bir borç olması ve asli edimlerinden bir tanesi dahi sürekli edimli bir borç olan sözleşmelerin sürekli edimli sözleşme olarak kabul edilmesi sebebiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesi sürekli edimli bir sözleşmedir<sup>330</sup>.

Öte yandan belirtilmesinde fayda vardır ki, bakım borçlusunun kendisinin bakılıp gözetilmesine karşılık ivaz olarak üstlendiği bir mal varlığının veya mal varlığı değerinin devredilmesi borcu bir defalık ani edimli bir borç niteliğindedir<sup>331</sup>. Ancak yukarıda belirtilmiş olduğu üzere bu durum sözleşmeyi ani edimli bir sözleşme mahiyetine getirmez.

#### **dd. Talih ve Tesadüfe Bağlı Bir Sözleşme Olması**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin özel bir niteliği de bu sözleşmenin diğer pek çok sözleşmeden farklı olarak talih ve tesadüfe bağlı bir sözleşme olmasıdır<sup>332</sup>.

<sup>329</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.814; Ruhi, s.1808; Cura, s.174; Korkmaz, s.13.

<sup>330</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.814; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.37; Ruhi, s.1808; Cura, s.174; Sütçü, s.97; Korkmaz, s.15-16.

<sup>331</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.814; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.37; Cura, s.174; Korkmaz, s.15-16.

<sup>332</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.814; Yavuz, Cevdet, s.844; Zevkliler/Gökyayla, s.727; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.37; Olgaç, s.19; Hatipoğlu, s.100; Ruhi, s.1808; Velioglu Ardıç, s.59; Cura, s.174; Sütçü, s.97; Sevgi, s.108; Köseoğlu, s.259; Dündar, s.29; Korkmaz, s.16.



Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım borçlusunun üstlendiği bakmak ve gözetmek borcu, bakım alacaklısının ölümüne kadar sürecek bir borçtur. Bu borcun ölüm olayı dışında belirli başkaca bir süre ile sınırlandırılması mümkün olmayıp, böyle bir sınırlama sözleşmeyi ölünceye kadar bakma sözleşmesi olmaktan çıkarır<sup>333</sup>. Hal böyle iken, bakım alacaklısının yaşayacağı süre önceden bilinemeyeceğinden ve bu süre içerisindeki ihtiyaçları da önceden hesaplanamayacağından ölünceye kadar bakma sözleşmesi talih ve tesadüfe bağlı sözleşme olarak ortaya çıkmaktadır.

### c. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Unsurları

#### aa. Bakmak ve Gözetmek

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin ilk ve en belirgin unsuru, bakım borçlusunun bakım alacaklısına bakması ve gözetmesidir<sup>334</sup>. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım borçlusu, bakım alacaklısına, öleceği güne kadar bakmayı ve gözetmeyi<sup>335</sup> taahhüt etmektedir. Bu tarih önceden bilinemeyen bir tarih olup, bakım borçlusunun borcu bu tarihe kadar sürmektedir.

Bakmak borcunun kapsamına bakım alacaklısının beslenme, yiyecek-içecek, giyinme ve barınma gibi ihtiyaçları girer<sup>336</sup>. Gözetmek borcu ise daha çok bakım alacaklısının sağlığına ilgilendirmekte; sağlığına özen gösterilmesi ve hastalık halinde her türlü tıbbi masraflarının karşılanması gibi yükümlülükler bu borç kapsamına dâhil olmaktadır<sup>337</sup>. Bu hususlar TBK'nın 614. maddesinin ilk iki fıkrasında<sup>338</sup>, bakım alacaklısının ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulmasıyla bakım borçlusunun aile topluluğuna katılmış olacağının ifade edilmesi akabinde, sözleşme uyarınca devredilen malların değeri ve bakım alacaklısının daha önce sahip olduğu sosyal durumu göz önüne alındığında, hakkaniyetin gerektirdiği edimlerin bakım borçlusu tarafından bakım

<sup>333</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.141; Olgaç, s.21; Sert Sütçü, s.95; Hatipoğlu, s.100; Dündar, s.25; Korkmaz, s.20-21; Eviz, s.94.

<sup>334</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815.

<sup>335</sup> Bakım borçlusunun bakmak ve gözetmek borcuna ve bu kapsamda bakım alacaklısının sahip olduğu haklara ilişkin detaylı bilgi için bkz. Dündar, s.81 vd. ve 101; Korkmaz, s.59 vd.; Olgaç, s.34-35; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.115-132 ve 148-149.

<sup>336</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815.

<sup>337</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815.

<sup>338</sup> TBK m.614/1-2: “Bakım alacaklısı, sözleşmenin kurulmasıyla bakım borçlusunun aile topluluğuna katılmış olur. Bakım borçlusu, almış olduğu malların değerine ve bakım alacaklısının daha önce sahip olduğu sosyal durumuna göre hakkaniyetin gerektirdiği edimleri, bakım alacaklısına ifa etmekle yükümlüdür. Bakım borçlusu, bakım alacaklısına özellikle uygun gıda ve konut sağlamak, hastalığında gerekli özenle bakmak ve onu tedavi ettirmek zorundadır.”

alacaklısına ifa edilmesi gerekeceği şeklinde belirtilmiştir. Düzenlemede bakım borçlusunun, özellikle, bakım alacaklısına uygun gıda ve konut sağlaması, hastalığında gerekli özenle bakması ve onu tedavi ettirmesi zorunluluğu vurgulanmıştır. Bu noktada doktrinde, bakım alacaklısına yalnız bir mesken tahsis etmek, doktor getirmek yahut gereği halinde onu sıhhi bir müesseseye yatırmak şeklinde ifa edilecek edimin ölünceye kadar bakma sözleşmesinin bakmak ve gözetmek unsuru kapsamında değerlendirilemeyeceği ifade edilmiştir<sup>339</sup>.

Miras bırakan muvazaasında ise, tarafların gerçek iradesi gizli işlem olan bağışlama sözleşmesine yönelmiş olduğundan, gerçek iradeleri yansıtmayan ölünceye kadar bakma sözleşmesinin bakım borçlusu olarak görünen tarafı bakımından bakmak ve gözetmek gibi bir borç doğmaz. Aslında bu kimseye devredilen mal varlığı yahut mal varlığı değeri karşılıksız şekilde ve bağışlama iradesiyle devredilmekte, ancak bu amaç dışarıya karşı gizlenmeye çalışılmaktadır.

#### **bb. Bir Mal Varlığının veya Mal Varlığı Değerinin Devri**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin ikinci unsuru, bir mal varlığının veya mal varlığı değerinin bakım borçlusuna devredilmesidir<sup>340</sup>. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım alacaklısı tarafından üstlenilecek bu borç<sup>341</sup>, mal varlığının tamamını kapsayabileceği gibi bir kısmını ya da mal varlığına dâhil yalnız bir malın devrini de kapsayabilir<sup>342</sup>. Ayrıca devri mümkün bir hakkın da bu suretle devredilebileceği kabul edilmektedir<sup>343</sup>.

Miras bırakan muvazaası bakımından ise görünürdeki işlem olan ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile devredilen mal varlığının veya mal varlığı değerinin konusunu, esas anlamda tapu siciline kayıtlı taşınmazlar teşkil etmektedir.

<sup>339</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.141; Olgaç, s.21; Köseoğlu, s.260; Dündar, s.26; Korkmaz, s.21.

<sup>340</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815.

<sup>341</sup> Bakım alacaklısının bir malvarlığının veya mal varlığı değerinin devri borcuna ve bu kapsamda bakım borçlusunun sahip olduğu haklara ilişkin detaylı bilgi için bkz. Dündar, s.97-99 ve 101; Korkmaz, s.69 vd.; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.134-140 ve 141-148.

<sup>342</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.815; Yavuz, Cevdet, s.846; Zevkliler/Gökyayla, s.727; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.134; Sert Sütçü, s.95; Balaban Evirgen, s.98.

<sup>343</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.134; Sert Sütçü, s.95.

### **cc. Tarafların Anlaşması**

Nihayet ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tamam olabilmesi için, tarafların anlaşması, başka bir ifade ile karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının, bakmak ve gözetmek borcunu ve devredilecek mal varlığını veya mal varlığı değerini de kapsayacak biçimde, ölünceye kadar bakma sözleşmesine ilişkin olarak uyuşması gerekmektedir<sup>344</sup>.

Miras bırakan muvazaası bakımından görünürdeki işlem olan ölünceye kadar bakma sözleşmesinde tarafların gerçek iradeleri birbiri ile uyuşmamaktadır. Başka bir ifade ile taraflar gerçekte böyle bir sözleşme akdetmek istememekte, bu işlemi dışarıya karşı bir görünüş olarak yaratmaktadır. Anlaşma unsuru dışarıya karşı gibi gösterilmeye çalışılmaktaysa da, gerçekte tarafların devre yönelik anlaşması devrin ivazsız şekilde gerçekleşeceği bağışlama sözleşmesini işaret etmektedir.

### **d. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Türleri ve Şekli**

#### **aa. Borçlar Hukuku Nitelikli Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile bakım alacaklısının bakım borçlusuna devredeceği mal varlığını veya mal varlığı değerini, daha sağlığında devretmeyi taahhüt edebilir. Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak da ifade edilen böyle bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, bakım alacaklısı üstlendiği devir borcunu sağlararası bir işlemle yerine getirir<sup>345</sup>.

Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işleminin ölünceye kadar bakma sözleşmesi olması halinde, genellikle bu türde bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi söz konusu olmaktadır<sup>346</sup>.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi için, şekil serbestisi prensibinden uzaklaşılarak bir şekil şartı getirilmiştir. TBK'nın 612. maddesinin 1. fıkrasına<sup>347</sup> göre, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin, mirasçı atanmasını içermese bile, miras sözleşmesi için

<sup>344</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.816; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.41; Sert Sütçü, s.95; Sütçü, s.97; Dündar, s.23; Korkmaz, s.22; Eviz, s.95.

<sup>345</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.812; Yavuz, Cevdet, s.847; Zevkliler/Gökyayla, s.728; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.26-28; Olgaç, s.24; Sert Sütçü, s.95; Ruhi, s.1807; Hatipoğlu, s.100; Velioglu Ardıç, s.60; Balaban Evirgen, s.98; Sevgi, s.108-109; Dündar, s.31-33; Korkmaz, s.8-9.

<sup>346</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.232; Balaban Evirgen, s.99; Sevgi, s.109.

<sup>347</sup> TBK m.612/1: "Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, mirasçı atanmasını içermese bile, miras sözleşmesi şeklinde yapılmadıkça geçerli olmaz."

öngörülen şekilde yapılması bir geçerlilik şekli olarak aranmıştır. TMK'nın 545. maddesine<sup>348</sup> göre ise, miras sözleşmesinin geçerliliği için resmi vasiyetname şeklinde yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Nihayet TMK'nın 532. maddesine<sup>349</sup> göre, resmi vasiyetnamenin iki tanık huzurunda, sulh hâkimi, noter veya kanunla kendisine bu yetki verilmiş diğer bir görevli olarak sayılan resmi memur tarafından düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Bu hükümlerden hareketle ulaşılan netice, ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin, resmi memur olarak sayılan, sulh hâkimi, noter veya kanunla kendisine bu yetki verilmiş bir diğer görevli huzurunda, iki tanığın şahitliğinde ve tarafların arzularını aynı zamanda bildirmeleri ile tarafların ve resmi memurun tüm metni kapsayacak şekilde imzalamaları sonucunda geçerli şekilde akdedilebileceğidir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki, TBK'nın 612. maddesinin 2. fıkrası<sup>350</sup> uyarınca, Devletçe tanınmış bir bakım kurumu tarafından ve yetkili makamların belirlediği koşullara uyularak yapılan ölüncüye kadar bakma sözleşmeleri bakımından aranan geçerlilik şartı hafifletilerek, bu sözleşmeler bakımından yazılı şekil şartı yeterli kabul edilmiştir.

#### **bb. Miras Hukuku Nitelikli Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesi**

Ölüncüye kadar bakma sözleşmesi ile bakım alacaklısının, bakılıp gözetilmesine karşılık olarak üstlendiği borcu, bakım borçlusunu mirasçı atamak suretiyle ifa etmesi de mümkündür<sup>351</sup>. Her ne kadar TBK'nın 611. maddesinin 2. fıkrası<sup>352</sup> madde metninde mirasçı atanmasından bahsetmekteyse de, kanaatimizce bu kavram geniş yorumlanıp belirli mal vasiyetini de kapsayacak şekilde değerlendirilmelidir<sup>353</sup>. Zira ölüncüye kadar bakma sözleşmesinde bakım alacaklısının borcunun kapsamı bir mal varlığının devriyle

<sup>348</sup> TBK m.545: “Miras sözleşmesinin geçerli olması için resmî vasiyetname şeklinde düzenlenmesi gerekir. Sözleşmenin tarafları, arzularını resmî memura aynı zamanda bildirirler ve düzenlenen sözleşmeyi memurun ve iki tanığın önünde imzalarlar”

<sup>349</sup> TMK m.532: “Resmî vasiyetname, iki tanığın katılmasıyla resmî memur tarafından düzenlenir. Resmî memur, sulh hâkimi, noter veya kanunla kendisine bu yetki verilmiş diğer bir görevli olabilir.”

<sup>350</sup> TBK m.612/2: “Sözleşme, Devletçe tanınmış bir bakım kurumu tarafından yetkili makamların belirlediği koşullara uyularak yapılmışsa, geçerliliği için yazılı şekil yeterlidir.”

<sup>351</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.813; Yavuz, Cevdet, s.847; Zevkliler/Gökyayla, s.728; Özkaya, (Ölüncüye Kadar Bakma) s.28-30; Olgaç, s.24-25; Sert Sütçü, s.95; Ruhi, s.1807; Hatipoğlu, s.100; Velioglu Ardıç, s.60; Balaban Evirgen, s.98; Sevgi, s.108-109; Dündar, s.33-34; Korkmaz, s.9-12. Ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin miras sözleşmesinin özel bir türü olduğundan bahisle, bakım borçlusunun ölüm anına kadar ki bakım borcuna karşılık, bakım alacaklısının mal varlığı devrine ilişkin ediminin ölümden önce veya sonra muaccel olmasına göre ayırma gidilmesinin anlamsız olduğuna ilişkin görüş için bkz. Sütçü, s.97.

<sup>352</sup> TBK m.611/2: “Bakım borçlusu, bakım alacaklısı tarafından mirasçı atanmışsa, ölüncüye kadar bakma sözleşmesine miras sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır.”

<sup>353</sup> Özkaya, (Ölüncüye Kadar Bakma) s.29; Korkmaz, s.10.

de sınırlı olabilecektir. Bu sebeple, bakım alacaklısının bakım borçlusuna belirli bir mal vasiyetinde bulunması suretiyle miras hukuki nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi akdedilmesinin de mümkün olduğu kabul edilmelidir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin bu türünde, bakım borçlusu bakım alacaklısının sağlığında bir mal varlığı değerini kavuşmaz; ancak bakım alacaklısına mirasçı ya da musaleh olur. Bu şekilde akdedilen ölünceye kadar bakma sözleşmesine, TBK'nın 611. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, miras sözleşmesine ilişkin hükümler uygulanır.

Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işleminin ölünceye kadar bakma sözleşmesi olması halinde, genellikle borçlar hukuk nitelikli bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi söz konusu olsaydı da, miras hukuku nitelikli bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinde de tarafların anlaşması üzerine, bakım alacaklısının ediminin tamamını ya da bir kısmını sağlığında yerine getirmesi durumunda miras bırakan muvazaası söz konusu olabilecektir<sup>354</sup>.

Şekil bakımından ise TBK'nın 612. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin iki türü arasında herhangi bir fark bulunmayıp, borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesinin şekline ilişkin olarak yapılan açıklamalar bu kısımda da aynen geçerlidir. Ancak şunu belirtmek gerekir ki, miras hukuku nitelikli bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinin Devletçe tanınmış bir bakım kurumu tarafından ve yetkili makamların belirlediği koşullara uyularak yapılması halinde dahi sözleşmenin miras sözleşmesi şeklinde yapılması gerektiğini kabul etmek gerekir<sup>355</sup>. Zira miras sözleşmeleri bakımından bu şekilde bir istisna söz konusu değildir.

#### **e. Miras Bırakan Muvazaasında Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Yeri**

Yukarıda açıklamış olduğumuz üzere, miras bırakan muvazaası doktrin ve uygulama kaynaklı şekilde gelişim göstermiş, kurum esas kaynağını Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı içtihadı

<sup>354</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.232; Balaban Evirgen, s.99; Sevgi, s.109.

<sup>355</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.30.

birleştirme kararından<sup>356</sup> almıştır. Her ne kadar kararda gerçekte bağışlanmak istenen tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın görünürde satış sözleşmesine konu edilmesinden bahsedilmekteyse de gerek uygulama da gerekse de doktrinde, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olabileceğine ve bu şekilde bir miras bırakan muvazaanın varlığının ispat edilmesi halinde, içtihadı birleştirme kararında belirtildiği gibi neticeler doğuracağına ilişkin bir fikir birliği mevcuttur<sup>357</sup>. Nitekim uygulamada sıklıkla, miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan kaçırmak istediği bir malını, gerçekte bağışlamak istediği halde görünürde ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu ederek devretmiş gibi gösterdiği görülmektedir. İşte bu gibi durumlarda, söz konusu içtihadı birleştirme kararının kabulü ile önlenmek istenen gayeye, ölünceye kadar bakma sözleşmesi akdederek ulaşılmamasının mümkün olmaması adına, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de miras bırakan

<sup>356</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 28.12.2018).

<sup>357</sup> Sert Sütçü, s.113; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.531-532; Özkaya, (Muvazaa) s.422-423; Özmen/Özkaya, s.177; Yavuz, Nihat, s.116; Sapanoğlu, s.41; Velioglu Ardic, s.61; Çavuşoğlu, s.74; Yücel, s.395; Cura, s.174; Sütçü, s.99; Topdemir, s.46; Berktaş, s.14; Dündar, s.18-19; Korkmaz, s.12, dipnot 30; Eviz, s.95. Aynı yönde karar için bkz. “*Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, karşılığı olan ivazlı sözleşme türlerindedir. Ancak, bakıp gözetme keyfiyeti muvazaalı ise taşınmaz mal mülkiyeti gizli bağış ile karşı tarafa geçirilmiş olur, bunun saptanması halinde de muvazaaya dayalı iptal davasının dinlenebilme olanağı doğar. Somut olayda, taraflar miras bırakanın çocuklarıdır. Dava konusu taşınmaz, murisin en değerli ve bir dairesinde kendisinin oturduğu 3 katlı, 400 m<sup>2</sup> bahçesi olan, iki dairesini kiraya verdiği bahçeli bir evdir. Miras bırakanın yaşlı olmasına karşın bakıma gereksinimi olmadığı, kaldı ki davalı tarafından bakılmadığı, işlerini yalnız yaşadığı evde kendisinin yaptığı, evin temizlik işlerini davalının, dışarda yapılacak işlerini de davalının yapmak suretiyle hayatını sürdürdüğü, mali durumun iyi olduğu gibi davalı kızının oturduğu evin kirasını ödediği, hatta davalının geçim masraflarını da miras bırakanın karşıladığı dosyadaki delillerle saptanmıştır. Bu durumda, murisin asıl amacının çekişme konusu taşınmazı davalıya bağışlamak olup, bunu gizlemek için ölünceye kadar bakma akdi yaptığı kuşkuyla yer vermeyecek şekilde anlaşılmaktadır. Bu durumda, temlik işlemi bakma karşılığı olarak verildiğinin kabulüne olanak yoktur. Mahkemece, dava, akde aykırılıktan açıldığı düşünüldükçe, bu hakkın akdin yanlarına ait olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir. Ancak, tüm dosya içeriğinden davadaki olgu, akde aykırılık değil, akdin yok hükmünde olduğudur. Bu durumda görünürdeki Ölünceye kadar bakma akdi muvazaa, gizlenen bağış akdi ise şekil noksanlığı sebebiyle geçersiz olduğundan, davanın reddine ilişkin mahkeme kararının bozulması gerekirken, gözden kaçmak suretiyle onandığı son istek üzerine yapılan inceleme ile anlaşılmıştır.” Yargıtay 1. H.D., 29.05.1992 T. ve 1992/5085 E., 1992/7301 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 28.12.2018); “*Bilindiği üzere; uygulamada ve öğretide "müris muvazaası" olarak tanımlanan muvazaa, niteliği itibarıyla nisbi (mevsuf-vasıflı) muvazaa türüdür. Söz konusu Muvazaada miras bırakan gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını, tapuda yaptığı resmi sözleşmede iradesini satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir. Bu durumda, yerleşmiş Yargıtay İctihadlarında ve 1-4-1974 tarih 1/2 sayılı İnançları Birleştirme Kararında açıklandığı üzere görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerine uymadığından, gizli bağış sözleşmesi de Medeni Kanununun 706, Borçlar Kanununun 213 ve Tapu Kanununun 26. maddelerinde öngörülen şekil koşullarından yoksun bulunduğundan, saklı pay sahibi olsun veya olmasın miras hakkı çiğnenen tüm mirasçılar dava açarak resmi sözleşmenin muvazaa nedeni ile geçersizliğinin tespitini ve buna dayanılarak oluşturulan tapu kaydının iptalini isteyebilirler.” Yargıtay 1. H.D., 02.02.2012 T. ve 2011/13226 E., 2012/711 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 28.12.2018).**

muvazaasının görünürdeki işlemi olarak akdedilebileceğini kabul etmek gerekmektedir. Bu bahisle, miras bırakan muvazaasında ölünceye kadar bakma sözleşmesi de tıpkı satış sözleşmesi gibi görünürdeki işlem unsuru olarak rol almakta, dışarıya karşı adeta bir perde olarak kullanılmaktadır.

## **2. Miras Bırakan Muvazaasında Gizli İşlem Olan Bağışlama Sözleşmesi**

Bir nisbi muvazaa türü olan miras bırakan muvazaasında tarafların gerçek iradelerini yansıtan bir gizli işlem mevcuttur. Bu gizli işlem, miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak kastıyla hareket etmesinden dolayı, ivazsız bir sözleşme olan bağışlama sözleşmesidir. Başka bir ifade ile miras bırakan, görünüşte satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu ederek devretmiş olduğu mirasçılardan kaçırmak istediği malını aslında bağışlamaktadır. Bu sebeple de dışarıya karşı saklanan gizli işlem olarak bağışlama sözleşmesi söz konusu olmaktadır.

Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi TBK'nın 285-298. maddeleri arasında düzenlenmiştir.

### **A. Bağışlama Sözleşmesinin Tanımı**

Bağışlama sözleşmesi, TBK'nın 285. maddesinin 1. fıkrasında, *“Bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın sağlararası sonuç doğurmak üzere, malvarlığından bağışlanana karşılıksız olarak bir kazandırma yapmayı üstlendiği sözleşmedir.”* şeklinde tanımlanmıştır.

### **B. Bağışlama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği**

#### **a. Tek Tarafa Borç Yükleyen Bir Sözleşme Olması**

Öncelikle bağışlama sözleşmesi ivazsız bir sözleşme olup<sup>358</sup>, tek tarafa borç yüklemektedir<sup>359</sup>. Zira bağışlama sözleşmesi ile yalnızca bağışlayan borç altına girmekte olup, kural olarak bağışlanan her hangi bir borç altına girmez<sup>360</sup>. Başka bir ifade ile bağışlama sözleşmesinden bahsedebilmek için, bağışlayanın bağışlanana

<sup>358</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.278; Serozan, s.287; Akıntürk/Ateş, s.255; Sert Sütçü, s.90; Velioğlu Ardıç, s.65.

<sup>359</sup> G. Vardar Hamamcioğlu, Bağışlama Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016, s.19; Eren, (Özel Hükümler) s.277; Yavuz, Cevdet, s.205; Zevkliler/Gökyayla, s.165; Serozan, s.291; Akıntürk/Ateş, s.255; Sert Sütçü, s.90; Velioğlu Ardıç, s.65; Ruhi, s.864. Yüklemeli bağışlamaya ilişkin olarak, bağışlananın borç üstlendiğinden bahisle tam iki tarafa borç yükleyen akit benzeri bir durumun söz konusu olacağına ilişkin görüş için bkz. Tongsir, s.919.

<sup>360</sup> Vardar Hamamcioğlu, s.20; Eren, (Özel Hükümler) s.277; Zevkliler/Gökyayla, s.167.

yapmış olduğu kazandırmayı karşı menfaat sağlamadan yapması gerekir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, bağışlama sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması, onun tek taraflı bir işlem olduğu anlamına gelmez<sup>361</sup>. Bağışlama sözleşmesinin tek bir tarafı değil, bağışlayan ve bağışlanan olmak üzere iki tarafı vardır.

Bağışlama sözleşmesinin ivazsız olmasından maksat, bağışlayanın en azından eşit bir karşılık almamasıdır<sup>362</sup>. Zira bağışlayanın, bağışladığı mal varlığı değerinden daha az değerde bir karşılık alarak bağışlamada bulunduğu hallerde yaratılan farkın bağışlama iradesine dayanması durumunda aşağıda bağışlama sözleşmesinin türleri kapsamında incelenecek olan karma bağışlama gündeme gelebilecektir<sup>363</sup>.

Bağışlama sözleşmesi ile bağışlayan tarafından bağışlanana yapılan kazandırma bağışlama sebebine dayanmalıdır<sup>364</sup>. Aynı zamanda bağışlananın da öneriyi bu niyetle kabul etmesi gerekir<sup>365</sup>. TBK'nın 285. maddesinin 3. fıkrasında<sup>366</sup> da belirtildiği üzere, ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi bağışlama olarak kabul edilmemektedir. Zira burada bağışlama sebebi değil, ifa sebebi söz konusu olmaktadır<sup>367</sup>.

Ayrıca, bağışlama sözleşmesi ile bağışlayan kendi mal varlığından bir kazandırma yapmaktadır<sup>368</sup>. Bu sözleşme ile bağışlayanın mal varlığına dâhil olan bir değer bağışlananın mal varlığına geçmekte, ona kazandırılmaktadır. Başka bir ifade ile bağışlama sözleşmesi bağışlayanın mal varlığını bağışlama yapılan oranda azaltmakta,

---

<sup>361</sup> C. Akbıyık, Karma Bağışlama Kavramı ve Miras Hukukundaki Yeri, (Karma Bağışlama), Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1. Basım, İstanbul 1997, s.3; Vardar Hamamcıoğlu, s.20; Yavuz, Cevdet, s.207; Velioğlu Ardıç, s.65.

<sup>362</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.32; Eren, (Özel Hükümler) s.279; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.8.

<sup>363</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.32; Eren, (Özel Hükümler) s.279; Yavuz, Cevdet, s.207; Zevkliler/Gökyayla, s.167; Serozan, s.293; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.7; Eviz, s.112-113.

<sup>364</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.27; Eren, (Özel Hükümler) s.279; Yavuz, Cevdet, s.207; Zevkliler/Gökyayla, s.167; Akıntürk/Ateş, s.255; Sert Sütçü, s.90; Hatipoğlu, s.96; Velioğlu Ardıç, s.66; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.2; Tongsir, s.917; Eviz, s.112.

<sup>365</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.279; Eviz, s.112.

<sup>366</sup> TBK m.285: "Ahlaki bir ödevin yerine getirilmesi de bağışlama sayılmaz."

<sup>367</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.35; Yavuz, Cevdet, s.207; Velioğlu Ardıç, s.66; Eviz, s.112.

<sup>368</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.278; Zevkliler/Gökyayla, s.166; Velioğlu Ardıç, s.66; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.2; Tongsir, s.916; Eviz, s.111.



bağışlananın mal varlığını ise aynı oranda arttırmaktadır<sup>369</sup>. Bu özelliği ile bağışlama sözleşmesi bağışlanan bakımından kazandırıcı işlem mahiyetindedir<sup>370</sup>.

Miras bırakan muvazaasında da miras bırakanın işlemin karşı tarafına yaptığı kazandırmanın bağışlama sebebi ile yapılması ve miras bırakanın, mirasçılardan kaçırmak istediği kendi mal varlığına dâhil olan bir malını, işlemin karşı tarafı olan bağışlananın mal varlığına geçirerek ona kazandırması gerekmektedir.

#### **b. Rızai Bir Sözleşme Olması**

Bağışlama sözleşmesi rızai bir sözleşme olup, sözleşme tarafların anlaşması ile kurulur<sup>371</sup>. Bağışlayanın bağışlamaya konu mal varlığı değerini teslim etmesi sözleşmenin kurulması ile değil ifası ile ilgilidir. Ancak şunu da belirtmek gerekir ki, bağışlama vaaadinin rızai bir sözleşme olma niteliği genel olarak kabul edilmekteyse de, doktrinde bir görüş<sup>372</sup>, elden bağışlamanın rızai değil aynı nitelikte bir sözleşme olduğunu ileri sürmekte, sözleşmenin kurulabilmesi için bağışlamaya konu mal varlığı değerinin teslim edilmiş olmasını şart koşturmaktadır.

#### **c. Ani Edimli Bir Sözleşme Olması**

Bağışlama sözleşmesi ile taraflar arasında bir defalık ani edimli bir sözleşme meydana gelir<sup>373</sup>. Ancak doktrinde bağışlama sözleşmesinin sürekli edimli olarak kurulmasının mümkün olduğu da belirtilmiştir<sup>374</sup>.

#### **d. Sağlararası Bir Sözleşme Olması**

Bağışlama sözleşmesi ölüme bağlı tasarruflardan farklı olarak, sağlararası bir sözleşmedir<sup>375</sup>. Başka bir ifade ile bağışlama sözleşmesinin tarafları sağ olup, işlemin tarafların sağlığında hüküm ve sonuçlarını doğurması istenmektedir. Yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı olan bağışlamalar ise aşağıda bağışlama sözleşmesinin türleri incelenirken ayrıca ele alınacaktır.

<sup>369</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.20; Eren, (Özel Hükümler) s.278; Zevkliler/Gökyayla, s.166; Velioğlu Ardıç, s.66; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.2.

<sup>370</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.166; Akıntürk/Ateş, s.255; Sert Sütçü, s.90; Hatipoğlu, s.96; Velioğlu Ardıç, s.66; Tongşir, s.916.

<sup>371</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.24; Eren, (Özel Hükümler) s.280; Ruhi, s.864.

<sup>372</sup> Yavuz, Cevdet, s.211; Ruhi, s.863; Tongşir, s.958.

<sup>373</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.279; Sert Sütçü, s.90.

<sup>374</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.25;

<sup>375</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.25; Eren, (Özel Hükümler) s.278; Yavuz, Cevdet, s.208; Sert Sütçü, s.90; Hatipoğlu, s.96; Velioğlu Ardıç, s.66; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.3; Tongşir, s.923.

Miras bırakan muvazaasında da miras bırakan sağlığında işlemin karşı tarafı ile anlaşarak mirasçılarında kaçırarak istediği malını ona bağışlamakta ancak bu işlemi görünürdeki başka bir işlemin arkasına gizlemektedir. Önemle belirtmek gerekir ki, burada miras bırakanın gayesi, daha sağlığında mirasçısından kaçırarak istediği malını, işlemin karşı tarafına bedelsiz şekilde devretmektir. Yoksa ölüme bağlı bir tasarrufta bulunması söz konusu değildir.

### **C. Bağışlama Sözleşmesinin Unsurları**

#### **a. Bağışlanan Mal**

Bağışlama sözleşmesinin ilk unsuru bağışlanan bir malın mevcudiyetidir<sup>376</sup>. Bağışlanan mal kapsamına taşınır, taşınmazlar ve para gibi maddi mallar ile aynı haklar, alacak hakları ve fikri ve sınai haklar gibi gayri maddi malları kapsayan tüm mal varlığı değerleri dâhildir<sup>377</sup>.

Kullanma ve yararlanma haklarının ivazsız şekilde verilmesi ise bağışlama değil ödünç sözleşmesini meydana getirir<sup>378</sup>. Benzer şekilde ücretsiz vekâlet edilmesi ve karşılıksız hizmet görülmesi de mal varlığından çıkan bir mal varlığı değeri söz konusu olmadığından bağışlama sözleşmesi değildir<sup>379</sup>. Aynı sebeple ve TBK'nın 285. maddesinin 2. fıkrası<sup>380</sup> uyarınca, henüz kazanılmamış bir haktan feragat ve mirasın reddi de bağışlama sayılmaz.

Miras bırakan muvazaası bakımında ise gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin konusunu, yukarıda miras bırakan muvazaasının tanımlanmasında önce de ifade edilmiş olduğu üzere, esas anlamda tapu siciline kayıtlı taşınmazlar teşkil etmektedir.

#### **b. Tarafların Anlaşması**

Bağışlama sözleşmesi, adında da anlaşıldığı üzere tek taraflı bir işlem olmayıp bir sözleşme mahiyetinde olduğundan, sözleşmesinin tamam olabilmesi için öneri ve

<sup>376</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.280.

<sup>377</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.33; Eren, (Özel Hükümler) s.280; Tongsir, s.916..

<sup>378</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.105-106; Eren, (Özel Hükümler) s.280; Serozan, s.292.

<sup>379</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.106-107; Eren, (Özel Hükümler) s.280; Yavuz, Cevdet, s.206; Serozan, s.292.

<sup>380</sup> TBK m.285/2: "Henüz edinilmemiş olan bir haktan feragat etmek veya bir mirası reddetmek, bağışlama değildir."

kabul aşamalarından geçilerek tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının bağışlama sebebi ile uyuşması gerekmektedir<sup>381</sup>.

Miras bırakan muvazaası bakımından bağışlama sözleşmesinden bahsedebilmek için ise miras bırakanın bağışlama iradesini açıkladığı bir öneride bulunması ve işlemin karşı tarafının da bu öneriyi kabul etmesi gerekmektedir<sup>382</sup>.

#### **D. Bağışlama Sözleşmesinin Türleri ve Şekilleri**

TBK'nın 288 vd. maddelerinden farklı bağışlama sözleşmesi türlerine yer verilmiştir.

##### **a. Bağışlama Vaadi**

Bağışlama vaadi, bağışlayana, bağışlama sözleşmesine konu mal varlığı değerini bağışlanana geçirme borcu yükleyen bir sözleşme olup<sup>383</sup>, sözleşmenin ifası kurulmasından sonra gerçekleşmektedir<sup>384</sup>.

TBK'nın 288. maddesi<sup>385</sup> uyarınca bağışlama vaadi kural olarak yazılı şekilde yapılmadıkça geçerli olmaz. Ancak bağışlama vaadi, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar hariç olmak üzere, bir taşınmazı veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkı konu almakta ise geçerli olması için resmi şekilde yapılmış olması gerekli kılınmıştır. Yine TMK'nın 706. maddesi de, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olmasını resmi şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlamıştır. TK'nın 26. maddesinin 1. fıkrası uyarınca: taşınmazlara yönelik bağışlama vaadini resmi şekilde düzenleyecek olan merci ise tapu sicil müdürlükleridir.

TBK'nın 288. maddesi ile öngörülen bu şekil şartı bağışlayanı düşünmeye sevk etmeyi amaçladığından ve sözleşme ile yalnız bağışlayan borç altına girdiğinden şekil

---

<sup>381</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.39; Eren, (Özel Hükümler) s.281; Yavuz, Cevdet, s.207; Zevkliler/Gökyayla, s.168; Serozan, s.290; Velioğlu Ardıç, s.65; Tongsir, s.918; Eviz, s.113.

<sup>382</sup> Velioğlu Ardıç, s.65.

<sup>383</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.124; Yavuz, Cevdet, s.210; Zevkliler/Gökyayla, s.170; Velioğlu Ardıç, s.67; Ruhi, s.863; Tongsir, s.941.

<sup>384</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.125; Eren, (Özel Hükümler) s.286; Zevkliler/Gökyayla, s.170; Akıntürk/Ateş, s.256; Velioğlu Ardıç, s.67; Ruhi, s.863; Tongsir, s.941.

<sup>385</sup> TBK m.288: "Bağışlama sözü vermenin geçerliliği, bu sözleşmenin yazılı şekilde yapılmasına bağlıdır. Bir taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanması sözü vermenin geçerliliği, ancak resmî şekilde yapılmış olmasına bağlıdır. Şekle uyulmaması sebebiyle geçersiz olan bağışlama sözü verme, bağışlayan tarafından yerine getirildiğinde, elden bağışlama hükmündedir. Ancak, geçerliliği resmî şekle bağlanmış olan bağışlamalarda bu hüküm uygulanmaz."

şartı bağışlayan bakımından söz konusu olup, bağışlananın kabul beyanı bakımından herhangi bir şekil şartı aranmamaktadır<sup>386</sup>.

Miras bırakan muvazaasında karşılaşılan bağışlama sözleşmesi bağışlama vaadi şeklinde belirmektedir<sup>387</sup>.

### **b. Elden Bağışlama**

Bağışlama vaadinden farklı olarak elden bağışlamada sözleşmenin kurulması ile ifası arasına neredeyse aynı anda denebilecek kadar çok kısa bir zaman dilimi girmekte, ifa süratle gerçekleşmektedir<sup>388</sup>. TBK'nın 289. maddesi<sup>389</sup> uyarınca da, elden bağışlamanın, bağışlayanın taşınır bir malı bağışlanana teslimi ile kurulacağı hükmü getirilerek elden bağışlamanın şekil şartına tabi olmadığı belirtilmiştir.

Taşınmazlar dışındaki tüm mal varlığı değerleri elden bağışlamaya konu olabilecek olup<sup>390</sup>, Taşınırlarda bağışlamaya konu taşınırın zilyetliğinin bağışlanana devredilmesi ve alacaklarda ise şekil şartına uygun bir alacağın temliki işleminin yapılması ile elden bağışlama tamam olur<sup>391</sup>. Ayrıca belirtmek gerekir ki, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların da elden bağışlanabileceği kabul edilmektedir<sup>392</sup>.

### **c. Koşullu Bağışlama ve Özellikle Yerine Getirilmesi Bağışlayanın Ölümüne Bağlı Bağışlama ile Bağışlayana Dönme Koşullu Bağışlama**

Bağışlama sözleşmesinin geçerliliğinin geciktirici ya da bozucu bir koşula bağlandığı hallerde koşullu bağışlama söz konusu olmaktadır<sup>393</sup>. TBK'nın 290. maddesinin 1. fıkrası<sup>394</sup> da, bağışlamanın koşula tabi kılınabileceğini belirterek koşullu bağışlama yapılabilmesine cevaz vermektedir.

<sup>386</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.127; Eren, (Özel Hükümler) s.284; Yavuz, Cevdet, s.210; Zevkliler/Gökyayla, s.171; Velioğlu Ardıç, s.67; Ruhi, s.864.

<sup>387</sup> Velioğlu Ardıç, s.69.

<sup>388</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.146;

<sup>389</sup> TBK m.289: “Elden bağışlama, bağışlayanın bir taşınırını bağışlanana teslim etmesiyle kurulmuş olur.”

<sup>390</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.150; Eren, (Özel Hükümler) s.287; Yavuz, Cevdet, s.212; Zevkliler/Gökyayla, s.173; Velioğlu Ardıç, s.67; Ruhi, s.863; Tongsir, s.943.

<sup>391</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.287; Yavuz, Cevdet, s.211; Velioğlu Ardıç, s.67; Ruhi, s.863.

<sup>392</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.150; Eren, (Özel Hükümler) s.287; Yavuz, Cevdet, s.212; Velioğlu Ardıç, s.68; Özkaya, (Muvazaa) s.451. Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 17. H.D., 19.12.1996 T. ve 1996/6509 E., 1996/6693 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.12.2018).

<sup>393</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.160; Eren, (Özel Hükümler) s.287; Yavuz, Cevdet, s.212; Zevkliler/Gökyayla, s.173; Serozan, s.301; Sert Sütçü, s.91; Velioğlu Ardıç, s.68; Tongsir, s.947.

<sup>394</sup> TBK m.290/1: “Bağışlama, bir koşula bağlanarak yapılabilir.”

Miras bırakan muvazaası bakımından da miras bırakanın gizli işlem ile bağışlama sözleşmesine konu ettiği mal varlığını bir koşul dâhilinde bağışlaması mümkündür. Örneğin, miras bırakanın kızından kaçırmak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın tapu sicilinde oğluna satmış gibi göstermesi ama gerçekte yurt dışında yaşayan oğlunun yurda dönmesi koşuluyla ona bağışlaması halinde durum böyledir.

Öte yandan bağışlama sözleşmesinin yerine getirilmesinin bağışlayanın ölmesi koşuluna bağlanması da mümkündür. Böyle bir koşula bağlanan bağışlama tarafların anlaşması üzerine ancak bağışlayanın ölümü ile hüküm ifade edecektir. TBK'nın 290. maddesi 2. fıkrası<sup>395</sup> ile yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlanan bağışlamalar için özel bir düzenlemeye yer vermiştir. Düzenlemeye göre, yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlanmış bulunan bağışlamalar bakımından vasiyete ilişkin hükümlerin tatbik olunacağı belirtilmiştir. Madde düzenlemesinde yer alan vasiyet kelimesinden genel anlamda ölüme bağlı tasarrufları anlamak gerekmekte olup<sup>396</sup>, yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlanmış bağışlamalara ölüme bağlı tasarruflara ilişkin kuralların uygulanması gerektiğini kabul etmek gerekir<sup>397</sup>. Bununla birlikte, doktrinde bir görüşe<sup>398</sup> göre, bağışlayanın kendi ölümüne bağlanmış bir bağışlamadan ölene kadar dönebileceği düşünüldüğünde bu tür bağışlamaların ölüme bağlı tasarruf mahiyetinde olduğu kabul edilmelidir. Diğer bir görüşe<sup>399</sup> göre ise bu tür bağışlamalara ölüme bağlı tasarruflara ilişkin hükümler uygulanmaktaysa da ölüme bağlı bir tasarruf mahiyeti söz konusu değildir. Zira ölüme bağlı tasarruflarda mevcut bulunan miras bırakanın sağlığında hiçbir hak doğmaması ve bağışlama ile bağlı olması bu bağışlamaların ölüme bağlı tasarruf niteliği kazanmasını engellemektedir. Bu görüşe göre yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlanmış bağışlamalar bir bağışlama vaadi olup borcun ifası bağışlayanın mirasçıları tarafından yerine getirilir.

Nihayet bağışlama sözleşmesine, sözleşmeye konu mal varlığı değerinin bağışlananın bağışlayandan önce ölmesi halinde bağışlayana döneceğine ilişkin bir

---

<sup>395</sup> TBK m.290/2: “Yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı olan bağışlamada, vasiyete ilişkin hükümler uygulanır.”

<sup>396</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.208; Yavuz, Cevdet, s.208; Sert Sütçü, s.92; Veliöglü Ardiç, s.66; Tongsir, s.949.

<sup>397</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.208; Yavuz, Cevdet, s.208; Sert Sütçü, s.92; Veliöglü Ardiç, s.66; Tongsir, s.949.

<sup>398</sup> Sert Sütçü, s.92.

<sup>399</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.290; Zevkliler/Gökyayla, s.175; Akıntürk/Ateş, s.258; Tongsir, s.949.

bozucu şart konulması da mümkündür. Nitekim TBK'nın 292. maddesinin 1. fıkrası<sup>400</sup>, bağışlama sözleşmesinin böyle bir koşula bağlanabileceğini açıkça kabul etmiştir. Burada bağışlama sözleşmesi ile bağışlama sözleşmesine konu mal varlığı değerinin mülkiyeti bağışlanana geçmekte, bağışlanan mülkiyet hakkını kazanmaktadır. Ancak bağışlananın bağışlayandan önce ölmesi halinde mülkiyet hakkının bağışlayana dönmesi şart koşulmuştur. Ayrıca belirtmek gerekir ki, TBK'nın 292. maddesinin 2. fıkrası<sup>401</sup> ile bir taşınmaza yahut taşınmaz üzerindeki bir aynı hakka yönelen bir bağışlama sözleşmesi söz konusu ise bağışlayana dönme koşulunun tapu siciline şerh verilebileceği hükme bağlanmış, böylece koşulun sonraki maliklere karşı da ileri sürülebilmesi imkânı sağlanmıştır.

Miras bırakan muvazaası bakımından ise, örneğin, miras bırakanın kızından kaçırmak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını tapu sicilinde oğluna satmış gibi göstermesi ama gerçekte oğlunun kendisinden önce ölmesi halinde taşınmazın kendisine dönmesi koşuluyla oğluna bağışlaması halinde, söz konusu şart gerçekleşirse miras bırakan öldüğünde, taşınmaz terekede mevcut olacağından miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılması söz konusu olmayacaktır. Ancak şart gerçekleşmez ve bağışlayan bağışlanandan önce ölürse böyle bir durumda miras bırakanın terekesinde o taşınmaz yer almayacağından, böyle bir durumda miras bırakan muvazaasının diğer unsurları da mevcut olmak kaydıyla miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılması mümkün olacaktır<sup>402</sup>.

#### **d. Yüklemeli Bağışlama**

Yüklemeli bağışlama, bağışlayanın bağışlanana yaptığı bağışlama ile birlikte ona bir yükümlülük getirmesi halinde söz konusu olmaktadır<sup>403</sup>. TBK'nın 291. maddesi<sup>404</sup>,

---

<sup>400</sup> TBK m.292/1: “Bağışlayan, bağışlananın kendisinden önce ölmesi durumunda, bağışlama konusunun kendisine dönmesi koşulunu koyabilir.”

<sup>401</sup> TBK m.292/2: “Bağışlama konusu, taşınmaza veya taşınmaz üzerindeki bir aynı hakka ilişkin ise, bağışlayana dönme koşulu tapu siciline şerh verilebilir.”

<sup>402</sup> Sert Sütçü, s.93.

<sup>403</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.177; Eren, (Özel Hükümler) s.288; Yavuz, Cevdet, s.213; Zevkliler/Gökyayla, s.174; Serozan, s.304; Akıntürk/Ateş, s.258; Sert Sütçü, s.91; Velioğlu Ardic, s.68; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.48.

<sup>404</sup> TBK m.291: “Bağışlayan bağışlamasına yüklemeler koyabilir. Bağışlayan, sözleşme gereğince bağışlanan tarafından kabul edilmiş olan yüklemelerin yerine getirilmesini isteyebilir. Kamu yararına olarak bağışlamaya konulmuş olan bir yüklemenin yerine getirilmesini isteme yetkisi, bağışlayanın ölümünden sonra, ilgili kamu kurumuna geçer. Bağışlama konusunun değeri, yüklemenin yerine

bağışlayana yüklemeye koyabilme ve yüklemenin bağışlama sözleşmesi ile kabul edilmiş olması halinde yerine getirilmesini talep etme hakkını açıkça tanımıştır. Yüklemeli bağışlamada önemle belirtilmesi gereken bir husus şudur ki, bağışlayan tarafından bağışlanana getirilen yüklemeye ile bağışlayanın kendi mal varlığından yapmış olduğu bağışlama sebebiyle kazandırma arasında bir değişim ilişkisi yoktur<sup>405</sup>. Bu sebeple, yüklemeye ile bağışlayan yüklemenin yerine getirilmesine ilişkin bir talep hakkı kazanacaksa da alacak hakkı kazanmış olmayacağından, yerine getirilmemesi halinde tazminat talep hakkı söz konusu olmayacak olup; yalnızca yüklemenin haklı sebep olmadan yerine getirilmemesi bağışlayana yüklemeye konu mal varlığı değerini geri alma hakkı verecektir<sup>406</sup>.

Doktrinde yüklemeye, bağışlanana, bağışlayanın ya da üçüncü bir kimsenin yahut ammenin, menfaatine bir edada bulunmaya mecbur kılan bir yükümlülük<sup>407</sup> yahut da kazandırmayı yapan tarafın, kazandırmadan yararlanan tarafa, kazandırmanın karşılığını oluşturmayacak şekilde yüklediği karşı edim niteliğini haiz olmayan bir davranışın yerine getirilmesi veya getirilmemesi zorunluluğu<sup>408</sup> olarak tanımlanmıştır. Yüklemeye ile bağışlanan yapma, yapmama veya verme şeklinde tezahür edebilecek biri edimi yerine getirme borcu altına girer<sup>409</sup>.

Örneğin, miras bırakanın kızından kaçırmak istediği tapu siciline kayıtlı bir tarlasını tapu sicilinde oğluna satmış gibi göstermesi ama gerçekte bağışlaması ve bağışlaması ile birlikte de oğlundan her yıl bu tarlanın mahsullerinin yarısını arkadaşı A'ya vermesini istemesi halinde durum böyledir.

Öte yandan, bağışlama sözleşmesi için öngörülen şekil şartının bağışlayıcıyı koruma amacıyla getirilmiş olduğu düşünüldüğünde, yüklemenin tıpkı bağışlananın kabul beyanı gibi herhangi bir şekil şartına tabi olmadığını kabul etmek gerekir<sup>410</sup>.

---

*getirilmesi masraflarını karşılamaz ve aşan kısım kendisine ödenmezse bağışlanan, yüklemeyi yerine getirmekten kaçınabilir.”*

<sup>405</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.177; Eren, (Özel Hükümler) s.289; Yavuz, Cevdet, s.213; Zevkliler/Gökyayla, s.174; Akıntürk/Ateş, s.258; Sert Sütçü, s.91.

<sup>406</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.178; Eren, (Özel Hükümler) s.289; Yavuz, Cevdet, s.214; Serozan, s.305.

<sup>407</sup> Velioğlu Ardıç, s.68.

<sup>408</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.177.

<sup>409</sup> Yavuz, Cevdet, s.214; Zevkliler/Gökyayla, s.174; Serozan, s.305; Velioğlu Ardıç, s.68.

<sup>410</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.187; Eren, (Özel Hükümler) s.289; Yavuz, Cevdet, s.214; Zevkliler/Gökyayla, s.175; Velioğlu Ardıç, s.69;

### e. Karma Bağışlama

Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin edimine karşılık olarak bu edimin bir kısmı için bir karşı edim öngörülmesi ve kalan kısmın bilerek ivazsız bırakılması da mümkündür<sup>411</sup>. Bu gibi hallerde ediminin karşılığını tam olarak alamayan ve edimi tarafların anlaşmasıyla bilinçli şekilde belli oranda karşılıksız bırakılan kimse aslında belirli oranda da olsa bağışlama iradesi ile hareket etmektedir. Tarafların edimleri arasında önemli bir değer farkının bulunduğu<sup>412</sup> ve bu farkın bağışlama iradesiyle yaratıldığı<sup>413</sup> bu sözleşme karma bağışlama sözleşmesi olarak nitelendirilmektedir<sup>414</sup>. Zira burada satış sözleşmesi benzeri bir ivaz kararlaştırılmakta ancak bu ivaz bilinçli şekilde belli bir kısım ile sınırlandırılmaktadır. İvazsız bırakılan kısım için ise irade bağışlama sözleşmesine yönelmektedir.

Doktrinde, karma bağışlamadan bahsedebilmek için tarafların gerçek iradelerinin tam bir uyum içinde olması gerektiği, miras bırakan muvazaasında ise tarafların mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla gerçek iradeleri ile dış dünyaya yansıyan irade beyanları arasında, bilerek ve isteyerek farklılık meydana getirdikleri, bu sebeple de karma bağışlama sözleşmesinin söz konusu olduğu durumlarda miras bırakan muvazaasından bahsetmenin mümkün olmadığı ifade edilmiştir<sup>415</sup>. Bu tespitin yapılabilmesi için karma bağışlamanın miras bırakan muvazaasında hangi unsur olarak kullanıldığına bakmak gerekmektedir. Şöyle ki, tapu sicil müdürlüğünde, düşük bedelli bir satış sözleşmesi gerçekleştirildiğinde, bedelin düşük gösterilmesi bağışlama iradesiyle, karma bağışlama şeklinde gerçekleştirilmişse ve tarafların karma bağışlamaya yönelik iradeleri tam bir uyum içerisindeyse, burada bir muvazaa hali söz konusu olmaz. Gerçekten de hem tapu sicil müdürlüğünde muvazaalı bir satış sözleşmesi akdedildiğinden hem de bu sözleşmenin iradelerin tam anlamıyla uyduğu bir karma bağışlama sözleşmesi olduğundan bahsedilemeyeceğinden somut olayın özelliklerine bakarak tapu sicilindeki bedel farkının mirasçılardan mal kaçırma kastıyla

<sup>411</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.235; Sert Sütçü, s.93; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.7.

<sup>412</sup> Doktrinde tarafların edimleri arasında değer farkının bulunması objektif unsur olarak değerlendirilmekte olup, objektif unsura ilişkin detaylı bilgi için bkz. Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.8 vd.

<sup>413</sup> Doktrinde tarafların edimleri arasındaki değer farkının bağışlama iradesi ile bırakılması sübjektif unsur olarak değerlendirilmekte olup, sübjektif unsura ilişkin detaylı bilgi için bkz. Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.25 vd.

<sup>414</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.235; Eren, (Özel Hükümler) s.279; Yavuz, Cevdet, s.207; Serozan, s.293; Nar, s.207; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.67; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.7; Eviz, s.112-113.

<sup>415</sup> Sert Sütçü, s.93; Hatipoğlu, s.71.



mı; yoksa karma bağışlama iradesiyle mi yapıldığının tespit edilmesi gerekir<sup>416</sup>. Tapu sicilindeki bedel farkının karma bağışlama iradesi ile yaratıldığının tespit edilmesi halinde, tarafların gerçek iradeleri tam bir uyum içinde bulunduğu ve şekil şartı bakımından da bir geçersizlik hali bulunmadığından artık karma bağışlama iradesiyle yapılmış bu devrin geçersizliği söz konusu olmayacak ve ancak şartları mevcutsa saklı paylı mirasçılar bakımından tenkis talebinde bulunulması söz konusu olabilecektir. Ancak belirtmek gerekir ki, Yargıtay'ın bazı kararlarında olduğu gibi<sup>417</sup> tapu sicil müdürlüğünde gerçekleştirilen satış sözleşmeleri bakımından, rayiç bedel ile tapu sicilinde gösterilen bedel arasındaki önemli farkı muvazaaa karinesi olarak kabul etmek, bu bedel farkının karma bağışlama iradesi ile yaratıldığının ve tapu sicilindeki sözleşmenin karma bağışlama sözleşmesi olarak akdedildiğinin ispatını son derece zorlaştırmaktadır. Bu sebeple, bedel farkının muvazaanın ispatı bakımından tek başına kanıt olamayacağını savunmak daha yerinde olacaktır<sup>418</sup>.

Öte yandan, örneğin, miras bırakanın kızından kaçırmak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını tapu sicilinde oğluna rayiç bedeli olan 400.000,00 TL üzerinden satmış gibi göstermesi ama gerçekte oğlundan karma bağışlama iradesiyle 100.000,00 TL bir bedel tahsil etmek suretiyle oğluna devretmesi halinde olduğu gibi miras bırakanın gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi yönünden karma bağışlama iradesiyle

---

<sup>416</sup> Sevgi, s.35; Balaban Evirgen, s.25, Cura, s.160; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.46-47.

<sup>417</sup> “Öyle ise yapılacak iş, temlike konu taşınmazın satış günündeki gerçek değerinin bilirkişi eli ile tesbiti, bunun tapuda yazılı bedelle kıyaslanması, arada aşır fark varsa bu yön, saklı payı giderme kastının objektif delili sayılıp, aradaki farkın gizli bağış olduğunun kabul olunması ve tenkis hesapları yapılarak sonucu uyarınca hüküm verilmesi, aksi halde geçersiz bir satış söz konusu olacağı için davanın reddedilmesinden ibarettir.” Yargıtay 2. H.D., 05.04.1984 T. ve 1984/2914 E., 1984/3256 K., (Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.26, dipnot 103).

<sup>418</sup> Nomer, s.104; Albayrak, s.726; Nar, s.209-210; Atamulu, s.263; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Cihan, s.104-105; Eviz, s.77; Esener/Güven, s.219; Kayhan, s.181. Aynı yönde karar için bkz. “Öte yandan, iddianın ispatı için, çözümü dosyaya sunulan video kaset dışında yeterli delil mevcut değildir. Ayrıca, bedel tespitine ilişkin bilirkişi raporundan, akit değeri ile sözleşme tarihine göre saptanan gerçek bedeli arasında aşırı oransızlık olduğu gözlenmiş ise de; bedeller arasındaki, oransızlık tek başına muvazaanın kanıtı olamaz.” Y.H.G.K., 28.05.2003 T. ve 2003/1-374 E., 2003/370 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018); “Somut olaya gelince; mahkemece her ne kadar keşif yapılarak taşınmazların akit tarihindeki değerleri saptanmamış ise de; değerler arasındaki aşırı farkın başlı başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı, ancak miras bırakanın emekli maaşının ve ekonomik güvencesinin olduğu, mali durum itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacının olmadığı, aynı anda 2 ayrı bağımsız bölümü davalıya satmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, diğer taraftan maliki olduğu diğer taşınmazlardan kira geliri bulunduğu hususları dosya kapsamı ile sabittir.” Y.H.G.K., 15.12.2010 T. ve 2010/1-632 E., 2010/654 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018). “Her ne kadar akitte gösterilen bedel akit tarihindeki gerçek bedelden düşük ise de, salt bedeller arasındaki oransızlığın tek başına muvazaanın delili olamayacağı açıktır.” Yargıtay 1. H.D., 18.10.2016 T. ve 2014/14061 E., 2016/9522 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.12.2018).

muvazaalı işlem tesis etmesi de mümkündür. Uygulamada pek nadir karşılaşılabilecek böyle bir durumda, bir görüşe<sup>419</sup> göre, satış sözleşmesi tarafların iradeleri uyuşmadığından muvazaa sebebiyle; gizli işlem olan karma bağışlama sözleşmesi ise, resmi şekil bu işlemi kapsamadığından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olacak olup ödenen kısmi bedelin de borçlar hukukunun genel hükümleri uyarınca iadesi istenebilecektir. Diğer bir görüşe<sup>420</sup> göre ise, miras bırakanın, taşınmazın değerinin ¼'üne karşılık gelen 100.000,00 TL'lik satış bedelini karşı taraftan tahsil ettiği ve tapudaki işlemi de satış şeklinde gösterdiği dikkate alındığında, taşınmazın ¼'lük kısmı için gerçekleşen satış sözleşmesi muvazaa sebebiyle geçersiz sayılmamalıdır. Bu kısım bakımından taraf iradeleri birbirine uymakta ve şekil şartı da karşılanmaktadır. Böyle bir durumda, işlemin konusunda veya şartlarında muvazaa haline benzer şekilde işlemin tamamına değil, karma bağışlama sözleşmesinin bağışlama iradesini taşıyan kısmına yönelik bir muvazaa iddiasından bahsedilmelidir. Bu sebeple de, yalnızca ¾'lük bağışlama iradesi hâkim kısım bakımından bir yolsuz tescil hali söz konusu olacak ve mirasçılar da ancak bu kısım bakımından miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceklerdir.

#### **E. Miras Bırakan Muvazaasında Bağışlama Sözleşmesinin Yeri**

Miras bırakan muvazaasında miras bırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla gerçekte akdetmek istediği sözleşme bağışlama sözleşmesidir. Miras bırakan ile işlemin karşı aslında bağışlama sözleşmesi akdetmek konusunda anlaşmış ve gerçek iradeleri ile de bu sözleşmenin yapılmasını istemektedir. Ancak bu sözleşme mirasçılarını aldatmak amacıyla, miras bırakan ile işlemin karşı tarafının anlaşması sonucu satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmenin arkasına gizlenmekte, dışarıya karşı sanki görünürdeki bu ivazlı sözleşme akdedilmiş izlenimi yaratılmaya çalışılmaktadır. Bu sebeple miras bırakan muvazaasında bağışlama sözleşmesi gizli işlem unsuru olarak rol almakta, dışarıya karşı saklanmaya çalışılmaktadır.

---

<sup>419</sup> Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.71.

<sup>420</sup> Cura, s.160.

### **3. Miras Bırakan Muvazaası Kapsamında Değerlendirilebilecek ve Değerlendirilemeyecek Başkaca İşlemler**

Miras bırakan muvazaası denildiğinde asıl olarak, yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, miras bırakanın mirasçılarının tamamını ya da bir kısmını aldatarak, onlardan mal kaçırmak gayesiyle, aslında bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı taşınmazını, satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmeye konu etmiş gibi göstermesi anlaşılmaktaysa ve Yargıtay tarafından da yukarıda değinilen farklı kararlarda görüldüğü üzere bu kapsamla sınırlı bir değerlendirme yapılmaktaysa da uygulamada miras bırakan tarafından sıklıkla başvuru bazı diğer işlemlerin miras bırakan muvazaası kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğini incelemekte; bu hallere Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararının<sup>421</sup> uygulanabilirliğini tespit etmekte fayda vardır.

#### **A. Karşı Taraf Adına Kurulan Şirket Lehine Satış Sözleşmesi Gösterilmek Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras bırakan, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla bağışlamak istediği bir taşınmazını, mirasçılardan birine yahut üçüncü bir kişiye doğrudan satış göstermek yerine, farklı bir yöntem olarak, bu kişi adına kurulan şirkete ya da bu kişinin büyük oranda paydaşı olduğu şirkete bağışlamak, ancak işlemi tapu sicilinde satış göstermek yoluna gidebilmektedir<sup>422</sup>.

Miras bırakanın böyle bir yola başvurusu halinde, aşağıda detaylı şekilde incelenecek olan miras bırakan muvazaasına bağlanan hukuki sonuçların aynen doğacağı açıktır<sup>423</sup>. Yoksa salt araya tüzel kişiliği haiz bir şirketin dâhil edilmesi, işlemin miras bırakan muvazaası teşkil etmemesi sonucunu doğurmaz. Nitekim yukarıda da izah edildiği üzere, miras bırakanın mirasçılardan kaçırmak istediği malını devrettiği kişinin mirasçı yahut üçüncü bir kişi olması önem arz etmediği gibi bu kişinin gerçek veya tüzel kişi olmasının da önemini olmadığını kabul etmek gerekir.

<sup>421</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.02.2019).

<sup>422</sup> Sert Sütçü, s.99; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Özmen/Özkaya, s.178; Sapanoğlu, s.266; Velioğlu Ardiç, s.64; Balaban Evirgen, s.103; Sevgi, s.113; Topdemir, s.47.

<sup>423</sup> Sert Sütçü, s.99; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Özmen/Özkaya, s.178; Sapanoğlu, s.266; Velioğlu Ardiç, s.64; Balaban Evirgen, s.103; Sevgi, s.113; Topdemir, s.47.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, şirket lehine yapılacak devrin, tapu sicilinde satış göstermek suretiyle değil de, Türk Ticaret Kanunu hükümleri uyarınca şirkete aynı sermaye koyulması şeklinde yapılması durumunda miras bırakan muvazaasından bahsetmek mümkün olmayacak<sup>424</sup>, böyle bir halde ancak şartları oluşmuşsa tenkise ilişkin hükümlerin uygulanması gündeme gelebilecektir<sup>425</sup>.

## **B. Uzun Süreli İntifa Hakkı Tesisi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras bırakan tarafından başvuru ile işlemlerden bir diğeri, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gayesiyle uzun süreli intifa hakkı tesisidir<sup>426</sup>. Miras bırakan aslında herhangi bir karşılık bedel almaksızın, dışarıya karşı böyle bir bedel alınmış gibi göstererek mirasçılarında biri yahut üçüncü bir kişi lehine intifa hakkı tesis etmekte, böylece miras paylarına zarar vermek istediği mirasçılara salt çıplak mülkiyeti bırakarak, mülkiyet hakkını bir başkasına devretmese de, mal kaçırmak istediği mirasçılarının kullanmasının önüne geçmektedir.

Miras bırakan tarafından böyle bir yola başvurulması halinde, bu halin miras bırakan muvazaası olarak değerlendirilip değerlendirilemeyeceği ve muvazaa iddiasının dinlenilip dinlenilemeyeceği tartışmalıdır. Bir görüşe<sup>427</sup> göre, bu gibi hallerde, miras bırakan mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacı güttüğü sürece, miras bırakan muvazaasına yönelik bir iddiaya dayanılabilirliği mümkündür. Yargıtay tarafından da benimsenmiş olan diğer görüşe<sup>428</sup> göre ise, satış yahut ölünceye kadar

<sup>424</sup> Sert Sütçü, s.99; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Özmen/Özkaya, s.178; Velioglu Ardıç, s.64; Balaban Evirgen, s.103; Sevgi, s.113.

<sup>425</sup> Sert Sütçü, s.99; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Velioglu Ardıç, s.64; Balaban Evirgen, s.104; Sevgi, s.113.

<sup>426</sup> Sert Sütçü, s.124; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Özmen/Özkaya, s.178; Antalya, s.291; Antalya/Sağlam, s.307; Nar, s.194, dipnot 152; Sapanoğlu, s.42-44; Velioglu Ardıç, s.64; Balaban Evirgen, s.102; Sevgi, s.112; Topdemir, s.48; Cura, s.169-171; Eviz, s.104.

<sup>427</sup> Sert Sütçü, s.125; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425; Özmen/Özkaya, s.178; Antalya, s.291; Antalya/Sağlam, s.307; Nar, s.194, dipnot 152; Sapanoğlu, s.44; Balaban Evirgen, s.102; Velioglu Ardıç, s.64; Cura, s.170. Uzun süreli intifa hakkı tesisi suretiyle gerçekleşen böyle bir işleme muvazaaya ilişkin genel hükümlerin tatbikinin yanında, bu işlemin ahlaka aykırılık butlanı sebebiyle de geçersiz sayılabilirliği gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Topdemir, s.48.

<sup>428</sup> Gençcan, s.694. Aynı yönde karar için bkz. "Mahkemece muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptal, tescil ve tazminat isteğinin reddine karar verilmiş olmasında bir isabetsizlik yoktur. Davacıların bu yönlere ilişkin temyiz itirazları yerinde değildir. Reddine. Ne var ki, çekişme konusu 1199 ada 227 parsel sayılı taşınmaz yönünden miras bırakan Hasan'ın anılan parseldeki payını intifa hakkı Nazike'ye ait olmak üzere çıplak mülkiyetini 04.01.1985 tarihinde davalı Hasan'a bağış yoluyla temlik ettiği kayden sabit olup, koşullarının oluşması halinde anılan bu temlikin tenkise konu teşkil edeceği

bakma sözleşmesi dışında kalan bir alanda miras bırakan muvazaasına dayanmak mümkün olmayıp tenkis hükümlerinin tatbiki gerekir. Nihayet, bir başka görüşe<sup>429</sup> göre ise, her ne kadar satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi dışında kalan bir alanda miras bırakan muvazaasına dayanmak mümkün olmasa da böyle bir durumda muvazaa iddiasıyla ve muvazaalı işlemde zarar gören üçüncü kişi sıfatıyla intifa hakkının terkinini talepli dava açılabilir.

Kanaatimizce, intifa hakkı tesisi ile satış sözleşmesi yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile ekonomik açıdan aynı amaç güdülmekte; aynı gayeye farklı araçla ulaşılmaya çalışılmaktadır. Öte yandan, intifa hakkının tesisine ilişkin yapılacak olan sözleşmenin TK'nın 26. maddesinin 1. fıkrası ve TMK'nın 795. maddesi<sup>430</sup> uyarınca, tapu sicil müdürlüğünde resmi şekilde yapılması gerekir. İntifa hakkı tesisine yönelik olarak akdedilen bu sözleşmenin taraflarca, gerçekte bedelsiz olarak yapılmasının kararlaştırılmasına rağmen resmi sözleşmede bedel gösterilmesi halinde, görünürdeki ivazlı sözleşme taraf iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle, gizli bağışlama sözleşmesi ise resmi şekil şartı karşılanmadığından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olacaktır<sup>431</sup>. Bu sebeplerle de, bu gibi hallerde, miras bırakan muvazaasına dayanılabileceğini kabul eden ilk görüşün kabulü daha uygundur.

Öte yandan miras bırakan, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gayesiyle tam tersi bir metot ile intifa hakkını kendi üzerinde tutarak çıplak mülkiyeti devretmek yoluna da başvurabilmektedir ki bu halde de mirasçılarını aldatma kastının

---

*açığıdır. Oysa mahkemece bu konuda hüküm kurmaya elverişli olacak şekilde bir araştırma ve inceleme yapıldığı söylenemez.”* Yargıtay 1. H.D., 10.02.2009 T. ve 2008/11075 E., 2009/1615 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.02.2019). “*Dava konusu 91 parsel sayılı taşınmazdaki 8 nolu bağımsız bölümde davalı lehine tesis edilen intifa hakkının iptaline karar verilmişse de anılan temlik yönünden 1.4.1974 tarih 1/2 Sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmadığı açıktır. Bu nedenle, davalı lehine tesis edilen kullanım hakkının iptaline karar verilmiş olması doğru değildir. Ne var ki, davacılar tapu iptal, tescil isteği yanında tenkis isteğinde de bulunmuş oldukları halde koşulların varlığı halinde anılan tasarrufların tenkise tabi olup olmadıkları üzerinde durulmamış ve bu konuda bir değerlendirme yapılmamıştır. Hal böyle olunca, 91 parsel sayılı taşınmazdaki 8 nolu bağımsız bölüm yönünden yazılı olduğu üzere hüküm kurulmuş olması isabetsizdir.”* Yargıtay 1. H.D., 25.03.2008 T. ve 2007/13034 E., 2008/3744 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.03.2019).

<sup>429</sup> Eviz, s.106.

<sup>430</sup> TMK m.795: “İntifa hakkı, taşınırlarda zilyetliğin devri, alacaklarda alacağın devri, taşınmazlarda tapu kütüğüne tescil ile kurulur. Taşınır ve taşınmazlarda intifa hakkının kazanılması ve tescilinde, aksine düzenleme olmadıkça, mülkiyete ilişkin hükümler uygulanır. Taşınmaz üzerindeki yasal intifa hakkı tapu kütüğüne tescil edilmemiş olsa bile, durumu bilenlere karşı ileri sürülebilir. Tescil edilmiş ise, herkese karşı ileri sürülebilir.”

<sup>431</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425; Balaban Evirgen, s.102.

tespit edilmesi halinde miras bırakan muvazaasına dayanmanın mümkün olduğu ifade edilmektedir<sup>432</sup>.

### C. Uzun Süreli Kira Sözleşmesi Tesisi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi

Miras bırakan tarafından başvuru olan diğer bir yöntem de, mirasçılardan biri ya da üçüncü bir kişi lehine intifa hakkı tesis etmek yerine bu kişi ile kira sözleşmesi yapılmasıdır<sup>433</sup>. Gerçekten de miras bırakan, bazı durumlarda, mirasçılardan mal kaçırmak gayesiyle, herhangi bir kira bedeli almaksızın, sanki almış gibi göstererek uzun süreli kira sözleşmeleri akdetmek yoluna gitmekte, akabinde de kira sözleşmesinin tapu siciline şerh edilmesini sağlayarak sözleşmenin miras paylarına zarar vermek istediği mirasçılara karşı ileri sürülebilmesini sağlamaktadır. Bu şekilde miras bırakan her ne kadar söz konusu taşınmazın mülkiyeti devretmiş olmasa da, mirasçılardan o taşınmazdan yararlanmasının önüne geçmektedir.

Doktrinde<sup>434</sup>, uzun süreli kira sözleşmesinin konusunun para bağışığı olduğu ve elden bağışılmanın şekil şartına tabi olmadığı, dolayısıyla da muvazaanın değil tenkisin söz konusu edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre miras bırakanın ölümü halinde kira sözleşmesi ile saklı payları zedelenen mirasçılardan tenkis taleplerinin dinlenmesi gerekir.

Kanaatimizce, uzun süreli intifa hakkı tesisi ile ulaşılmak istenen gaye burada da aynen sürdürülmektedir. Bu sebeple de, yukarıda ulaşılmış olan neticenin değiştirilmesine mahal yoktur.

---

<sup>432</sup> Cura, s.171. Aynı yönde karar için bkz. “Somut olaya gelince; davacıların miras bırakanın kızları, davalının ise tek oğlu olduğu, taşınmazın temlik sırasında gösterilen bedel ile gerçek değeri arasında açık fark bulunduğu, özellikle tanık anlatımlarına göre, taşınmazın satışının çevrede duyulmadığı, öte yandan bedel ödendiğinin savunulmasına rağmen intifa hakkının miras bırakan üzerinde bırakılarak yalnızca çıplak mülkiyetin devrinin hayatın olağan akışına uygun bir davranış olmayacağı, davalının taşınmazın miras bırakan tarafından satın alınması sırasında bedelini kendisinin ödediği ve keza muristen devralırken davacılara bedel ödediği yönündeki savunmalarının herhangi bir belge ile desteklenmediği, miras bırakanın taşınmazı satması için ihtiyacı veya makul nedeninin bulunduğu da kanıtlanmadığı gözetildiğinde, anılan temlikin gerçek bir satış olmayıp mal kaçırma amaçlı ve bağış niteliğinde olduğu sonucuna varılmaktadır. Hal böyle olunca, davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken, reddine karar verilmiş olması doğru değildir.” Yargıtay 1. H.D., 20.09.2012 T. ve 2012/8722 E., 2012/9790 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.03.2019).

<sup>433</sup> Sert Sütçü, s.125; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425; Özmen/Özkaya, s.178; Sapanoğlu, s.267; Velioğlu Ardıç, s.64; Balaban Evirgen, s.102; Sevgi, s.112; Topdemir, s.48.

<sup>434</sup> Sert Sütçü, s.125; Balaban Evirgen, s.103.

Aynı zamanda, böyle bir durumda miras bırakanın, mirasçılarında kira sözleşmesi ile doğacak olan kira bedeli kadar mal kaçırmak istemesi ve bu meblağı da lehine mal kaçırmak istenen kişiye bağışlamayı arzu etmesi; bu bağışlamayı ise kira sözleşmesi vasıtasıyla gizlemesi söz konusu olmaktadır<sup>435</sup>. Hal böyle iken de, görünürdeki kira sözleşmesi taraf iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle; kira bedelleri ödenmediğinden elden bağışlama olarak değerlendirilemeyecek ve ancak bir bağışlama vaadi olarak kabul edilebilecek olan gizli bağışlama sözleşmesi ise bağışlama vaadi için TBK'nın 288. maddesi ile öngörülen yazılı şekil şartını karşılanmadığından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olacak; bu yönüyle de miras bırakan muvazaası hukuki sebebine dayanmak mümkün olacaktır<sup>436</sup>.

#### **D. Borç Senedi Düzenlenmesi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras bırakan, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla hareket ederken, tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesi ivazı olarak göstererek bağışlamak yerine, mirasçılarında biri yahut üçüncü bir kişi lehine borç senedi düzenlemek yoluna da başvurabilmektedir<sup>437</sup>. Bu halde miras bırakan, mirasçılarında biri ya da üçüncü bir kişi lehine karşılıksız şekilde bir borç senedi tanzim etmekte ve bu kişiyi alacaklı konuma getirmektedir<sup>438</sup>.

Borç senedi düzenlenmesi suretiyle tanınan alacak hakkı kural olarak tenkise tabi olmadığından<sup>439</sup> bu gibi bir durumda miras bırakan muvazaasına dayanılıp dayanılamayacağı önem arz eder.

Miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gayesiyle karşılıksız bir borç senedi düzenlemesi hukuki nitelik itibariyle, verilmek istenen para verilmediğinden ama yalnızca vaat edildiğinden, ancak bir bağışlama vaadidir ve bu vaat için, TBK'nın 288. maddesi uyarınca yazılı şekil şartı söz konusudur. Böyle bir

<sup>435</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425.

<sup>436</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.532; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425; Özmen/Özkaya, s.178; Sapanoğlu, s.267; Velioglu Ardic, s.64; Sevgi, s.112. Uzun süreli kira sözleşmesi tesisi suretiyle gerçekleşen böyle bir işleme muvazaaya ilişkin genel hükümlerin tatbikinin yanında, bu işlemin ahlaka aykırılık butlanı sebebiyle de geçersiz sayılabilmesi gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Topdemir, s.48; Sevgi, s.113.

<sup>437</sup> Sert Sütçü, s.126; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.425; İmre/Erman, s.298; Balaban Evirgen, s.104; Sevgi, s.113-114; Eviz, s.107.

<sup>438</sup> Sert Sütçü, s.99; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.237; İmre/Erman, s.298.

<sup>439</sup> Sert Sütçü, s.99; İmre/Erman, s.298.



durumda, miras bırakan tarafından düzenlenen karşılıksız borç senedi taraf iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle, bağışlama vaadi niteliğindeki gizli bağışlama sözleşmesi ise yazılı şekil şartı karşılanmadığından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olacak ve yine miras bırakan muvazaasına yönelik bir iddiada bulunulabilecektir<sup>440</sup>. Şayet burada söz konusu para verilmiş ise bir elden bağışlama söz konusu olacak; bu işleme ilişkin şekil şartının yerine getirilmediğinden bahisle de gizli bağışlama sözleşmesinin geçersiz olduğundan bahsedilemeyecektir. Böyle bir durumda, artık karşı tarafın alacak hakkı da mevzu bahis olmaz. O halde burada, şartları oluşmuşsa, tenkise ilişkin hükümler tatbik edilebilmelidir<sup>441</sup>.

### E. Mahkeme Kararı ile Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi

Miras bırakan tarafından mirasçıları aldatarak mal kaçırmak amacıyla başvuru bir başka ilginç metot daha vardır ki o da mahkeme kararını kullanmak suretiyle mirasçılardan mal kaçırmaya çalışmaktır<sup>442</sup>. Gerçekten de bazen miras bırakan, mirasçılarından biri ile yahut üçüncü bir kişi ile gerçekte satış bedeli söz konusu olmayan muvazaalı bir taşınmaz satış vaadi sözleşmesi akdetmekte, karşı tarafın bu sözleşmeye dayanarak TMK'nın 716. maddesi<sup>443</sup> uyarınca açtığı tescile icbar davasını ise kabul ederek yahut davaya karşı çıkmayarak taşınmazın mahkeme kararı ile karşı taraf adına tesciline karar verilmesini sağlamaktadır<sup>444</sup>.

Doktrinde, böyle bir durumda, taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin muvazaa nedeniyle; gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin ise şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olduğu ve mahkeme kararıyla yapılan tescilin de yolsuz bir tescil olduğu gibi bir iddiayla Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararına<sup>445</sup> dayanmanın mümkün olmadığı; söz konusu, yolsuz tescilin düzeltilebilmesi

<sup>440</sup> Sert Sütçü, s.126; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.426. Borç senedi düzenlenmesi suretiyle gerçekleşen böyle bir işlemin ahlaka aykırılık butlanı sebebiyle geçersiz olması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Sevgi, s.114. Borç senedi düzenlenmesi suretiyle gerçekleşen böyle bir işlemin geçerli olacağına ve bu işleme karşı miras bırakan muvazaasına dayanılmayacağına ilişkin görüş için bkz. Balaban Evirgen, s.104; Eviz, s.107.

<sup>441</sup> İmre/Erman, s.299.

<sup>442</sup> Sert Sütçü, s.100-102; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Hatipoğlu, s.91-93; Balaban Evirgen, s.104; Sevgi, s.114-119; Eviz, s.109.

<sup>443</sup> TMK m.716: “Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukukî sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip olan kimse, malikin kaçınması hâlinde hâkimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir.”

<sup>444</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424; Hatipoğlu, s.93.

<sup>445</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.02.2019).



için olsa olsa kanuna karşı hile hukuki sebebine dayanarak ya da taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin salt muvazaa nedeniyle geçersiz olduğunu ileri sürerek yapılan tescilin yolsuz olduğu iddiasıyla dava açılabileceği ileri sürülmüştür<sup>446</sup>. Başka bir görüşe<sup>447</sup> göre ise, taşınmaz satış vaadine ilişkin hüküm ve sonuçların doğabilmesi için, sözleşmenin gerçek niteliğinin taşınmaz satış vaadine yönelmesi gerekir. Sözleşmenin dış görünüşünün nasıl olduğu değil, tarafların TBK'nın 1. maddesi uyarınca iradelerinin nasıl uyuştugu önemlidir. Bu hususta hâkimin tarafların gerçek iradelerini re'sen araştırması ve buna göre karar vermesi gerekir. Yoksa davanın davalı tarafça kabul edilmesinden hareketle doğrudan hüküm tesis etmesi yerinde olmaz.

Öte yandan, miras bırakanın aynı amaca, bir taşınmazını mirasçılarında birine veya üçüncü bir kişiye haricen devretmesi<sup>448</sup>, sonrasında ise bu kişi tarafından açılan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını kabul ederek yahut davaya karşı çıkmayarak taşınmazın mahkeme kararı ile karşı taraf adına tesciline karar verilmesini sağlaması şeklinde ulaşılmaya çalışması da söz konusu olabilecektir<sup>449</sup>.

Böyle bir işleme ilişkin olarak, doktrinde bir görüş<sup>450</sup>, miras bırakan muvazaasına dayanılamayacağını, ancak kanuna karşı hile hukuki sebebine dayanılmasının mümkün olduğunu ileri sürmekte iken; diğer bir görüş<sup>451</sup>, miras hukukunda muvazaaya dayalı işlemlerin yaygınlaşacağı endişesiyle, muvazaaya dayanılmasının mümkün kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır.

Yargıtay ise, 29.11.2006 tarihli bir Hukuk Genel Kurulu kararında<sup>452</sup>, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun ilgili kararına dayanmanın mümkün olduğuna

---

<sup>446</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424.

<sup>447</sup> Hatipoğlu, s.93.

<sup>448</sup> Borçlu adına tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın mülkiyetinin devrine ilişkin sözleşmenin kanunun aradığı şekle riayet edilmeksizin adi senetle yahut noter senediyle yapılmasına taşınmazın haricen devri denilmektedir. Haricen devir kavramının tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların devri ile karıştırılmaması gerekir. J. Gural, Türk Hukukunda Tapuya Kayıtlı Olmayan Gayri Menkullerin Hukuki Rejimi ve MK 639/1, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.3-4, (1952), s.44-46; Hatipoğlu, s.89.

<sup>449</sup> Sert Sütçü, s.100; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.418; Hatipoğlu, s.91-93; Balaban Evirgen, s.104-107; Sevgi, s.117-118; Eviz, s.110-111.

<sup>450</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.418.

<sup>451</sup> Sert Sütçü, s.100-102; Hatipoğlu, s.93; Balaban Evirgen, s.107; Sevgi, s.117-118; Eviz, s.110-111.

<sup>452</sup> "Somut olaya gelince; eldeki davanın davalısı tarafından müşterek murisleri aleyhine tapuda kayıtlı taşınmazın haricen satıldığı iddiası ile nizalı taşınmazla ilgili olarak tapu iptal ve tescil davası açılmış, muris ilk celsede davayı kabul etmiş, karar temyiz edilmeksizin kesinleştirilmiş ve tapuda muris adına

karar kılmıştır. Kararda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, tapulu taşınmazların haricen satışlarının geçersiz olduğunu, harici satışa dayanılarak açılan davaların kanuna karşı hile nedeni ile reddedilmesi gerektiğini, ancak mahkemece her nasılsa istemin kabul edilmesi ve verilen kararın kesinleşmesi halinde, kararın yasal sonuçlarının davanın

---

*olan kayıt iptal edilip davalılar adına tescil edilmiştir. Murisin ölümünden sonra da davacı tarafından muris muvazaasına dayalı bu dava açılmıştır.*

*Bilindiği gibi, tapulu taşınmazların haricen satışları geçersiz olup harici satışa dayanılarak açılan davaların kanuna karşı hile nedeni ile reddedilmesi gerekir, ancak mahkemece istem kabul edilerek karar verilmiş ve kesinleşmiş ise bu kararın davanın tarafları açısından yasal sonuçlarının ortadan kaldırılması mümkün değildir. Kanun yararına temyiz edilip bozulsa bile davanın taraflarının hukuki durumu etkilenmeyecektir.*

*Öte yandan, eldeki davanın davacısının o davaya müdahale etmesi, taraf olması ve bir hak talebinde bulunması da mümkün değildir, çünkü muris o tarihte sağdır ve davacının bu kararda ihlal edildiği iddia edilen miras hakkı terekenin açılması ile birlikte doğmuştur. Ancak kesinleşen mahkeme kararında eldeki davanın davacısı taraf olmadığından ve murisin halefi olarak değil, kendi miras hakkına dayanarak dava açmış bulunduğundan davacı yönünden kesin hükümden bahsedilmesi de mümkün değildir.*

*Ayrıca, şu hususu da belirtmek gerekir ki murisin tapu memuru önünde oluşturmayıp da yukarıda verilen örneklerde olduğu gibi herhangi bir biçimde dışarıda oluşturup tapu memuru önüne gelen iradesi sonucu gerçekleştirilen taşınmaz devirlerinde muris muvazaasının incelenemeyeceği görüşü kabul edildiği takdirde bu uygulamanın yaygınlaşacağı ve Türk Medeni Yasasının miras hükümlerinin bertaraf edilebileceği de gözden uzak tutulmamalıdır. Diğer taraftan, tescile dayanak yapılan mahkeme kararı murisin kabul beyanına göre oluşturulmuş olup açıklanan bu iradenin murisin gerçek iradesi olup olmadığı o davada araştırılmamıştır. Gerçek iradenin satış mı bağış mı olduğu hususu ancak eldeki bu davada inceleme konusu yapılabilecektir. Mahkeme kararı, murisin tapudaki satışa yansıyan iradesinde, varsa, mevcut olan sakatlığı gideren bir karar olmayıp sadece davanın kabulü şeklinde açıklanan iradeyi belirleyen bir karardır. Davacı kanuna karşı hile kullanılarak muris muvazaasına başvurulduğu iddiası ile bu davayı açmış olup muvazaanın bir unsuru olarak kanuna karşı hile incelemesi de bu dava içerisinde yapılacaktır.*

*Sonuç olarak; davaya konu olan taşınmazın tapuda davalı adına devrinin dayanağının davalı ile muris arasında düzenlendiği savunulan harici satış sözleşmesi olduğu, harici satışa yansıyan muris iradesinin kanuna karşı hile kullanılarak oluşturulan bir mahkeme kararı biçiminde tapudaki resmi işleme yansımalarının 01.04.1974 gün ve 1974/1-2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanmasına engel olmadığı, kanuna karşı hile iddiasının da bu dava içerisinde muvazaa iddiası ile birlikte değerlendirilmesi gerektiği sonucuna varıldığından Yerel Mahkemece direnme kararı verilmesi usul ve yasaya uygundur.*

*KARŞI OY YAZISI: Çekişme konusu olayda 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı tevhibi içtihadın uygulama yerinin bulunup bulunmadığının belirlenmesi gerekmektedir. Kısaca değinilen tevhibi içtihadta, miras bırakan mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak amacıyla gerçekte bağışlamak istediği kendisi adına tapuda kayıtlı taşınmazı hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış olarak açıklamış olması gerekmektedir. Somut olayda, davalılar ve murisleri yukarıda açıklanan olguları Tapu Sicil Müdürlüğü önünde gerçekleştirilmemişlerdir. Anılan içtihadı birleştirme kararının dar olarak yorumlanması gerekir. Öte yandan, HUMK.nun 74 ve 76.maddeleri uyarınca olayları bildirmek taraflara hukuki niteleme hakime aittir. Gerçekten de, somut olayda miras bırakan ve kendilerine haricen satış yapılan çocukları değinilen tevhibi içtihadı ortadan kaldırmak ve devre dışı bırakmak amacıyla böyle bir işlemi gerçekleştirdikleri sonucuna ulaşılmaktadır. Fakat bu olayın açıklanan tevhibi içtihadın dar kapsamına sokulması olanaklı değildir. Burada murisleri ve lehlerine haricen satış yapılan kişiler kanuna karşı hileye başvurmuşlardır. Davacı tarafın her zaman bu hukuksal sebebe tutunarak dava açması mümkündür. Hal böyle olunca Yargıtay 1.Hukuk Dairesinin bozma kararı açıkladığım nedenlerle ve sonucu itibarıyla doğru olmaktadır. Bu sebeplerle, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunca tecelli eden yerel mahkeme kararının onanmasına ilişkin oyçokluğuyla beliren görüşüne katılmam mümkün olmamıştır. Açıkladığım nedenlerle mahalli mahkeme kararının bozulması gerektiği kanaatindeyim.” Y.H.G.K., 29.11.2006 T. ve 2006/1-734 E., 2006/761 K., [www.yargitay.gov.tr](http://www.yargitay.gov.tr) (E.T. 11.02.2019).*

tarafları açısından bağlayıcı olacağını belirtmiştir. Kararda miras bırakanın sağ olması dolayısıyla mirasçılarının miras haklarının doğmadığından, bu sebeple de miras bırakan tarafından kabul edilen bu davaya müdahale edemediklerinden bahsedilmiş, sonrasında açılan davanın mirasçılarının kendi mirasçılık sıfatlarına dayanarak açılmış olması sebebiyle de söz konusu karara yönelik olarak mirasçılar bakımından kesin hükümden bahsedilemeyeceği vurgulanmıştır. Bu tespitin akabinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, miras bırakanın harici sözleşmeyle tezahür eden iradesinin tapu siciline yansması ile gerçekleşen devirler bakımından muris muvazaasından bahsedilemeyeceğine ilişkin görüşün benimsenmesi halinde, bu durumun kötüye kullanılacağını ve Türk Medeni Kanunu'nun miras hükümlerinin etkisiz hale getirileceğini işaret etmiş ve miras bırakan tarafından karşı çıkılmayarak kabul edilen yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında, salt miras bırakanın kabul beyanı uyarınca hüküm tesis edildiğini, miras bırakanın gerçek iradesinin satış sözleşmesine mi yoksa bağışlama sözleşmesine mi ilişkin olduğunun tespit edilmediğini, bu hususun ancak mevcut dava ile tespit edilebileceğini, miras bırakanın harici satışa yansıyan iradesinin ise kanuna karşı hile teşkil ettiğini ve bir mahkeme kararıyla tapu siciline yansıdığını, bu durumun ise Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararının<sup>453</sup> somut olayda uygulanmasına engel olmayacağını içtihat etmiştir.

Kararın karşı oy yazısında ise, davalıların ve miras bırakanın davaya konu işlemleri tapu sicil müdürlüğü önünde gerçekleştirmediği vurgulanarak, anılan içtihadı birleştirme kararının dar olarak yorumlanması gerektiği ve davacı tarafın her zaman kanuna karşı hile hukuki nedenine dayalı olarak dava açmasının mümkün olduğu belirtilmiş, dava konusu işlemin içtihadı birleştirme kararının dar kapsamına sokulmasının olanaklı olmadığı ifade edilmiştir.

**F. Miras Bırakanın Bedelini Ödeyerek Satın Aldığı Taşınmazı Bedelsiz Olarak Üçüncü Kişi Adına Tescil Ettirmesi Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi (Gizli Bağışlama)**

Miras bırakan, üçüncü bir kişiden parasını ödeyerek aldığı taşınmazı bazı mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gayesiyle, tapu sicilinde başka bir

<sup>453</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 11.02.2019).

mirasçısı üzerine bedelsiz şekilde kaydettirme yoluna da gidebilmektedir<sup>454</sup>. “Gizli bağışlama<sup>455</sup>” olarak da adlandırılan bu yöntemde miras bırakan gerçekten de satım görüşmelerini ve pazarlığını da yapmak suretiyle almış olduğu taşınmazın bedelini üçüncü kişiye bizzat kendisi ödemekte, ancak taşınmazın tapu sicili kaydını mirasçılardan biri adına gerçekleştirmektedir. Şüphesiz pek çok zaman, miras bırakan böyle bir işlem tesis etmekle mirasçılardan mal kaçırma amacı gütmekte olduğundan, bu halde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu’nun 01.04.1974 tarihli kararına<sup>456</sup> dayanmanın mümkün olup olmadığını tespit etmek gerekmektedir.

Yargıtay önceki kararlarında<sup>457</sup>, böyle bir durumda bir para bağışı olduğundan değil, taşınmaz bağışı olduğundan hareketle, söz konusu içtihadı birleştirme kararının gizli bağışlama bakımından uygulama alanı bulacağı yönünde bir tutum sergilemekteydi.

---

<sup>454</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.377, dipnot 397; Sert Sütçü, s.102; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.102; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.533-534; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.423; Özmen/Özkaya, s.177; Nomer, s.104-105; Antalya, s.219, dipnot 46; Antalya/Sağlam, s.307, dipnot 1217; Nar, s.203-206; Sapanoğlu, s.76; Ayan, (Mülkiyet) s.212; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Gençcan, s.695; Balaban Evirgen, s.112; Sevgi, s.124-126; Topdemir, s.46; Cura, s.180; Eviz, s.102.

<sup>455</sup> Gizli bağışlama kavramı ile miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesini birbirine karıştırmamak gerekir. Gizli bağışlama, miras bırakanın bedelini ödeyerek satın aldığı bir taşınmazın tapu kaydını bazı mirasçılardan mal kaçırma için diğer bir mirasçısı üzerine yapması halini ifade etmekte iken; miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesinde ise miras bırakan mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırma amacıyla, kendisine ait olan tapu siciline kayıtlı taşınmaz bir malını, işlemin karşı tarafı olan mirasçısına yahut üçüncü bir kişiye satmış gibi göstermekte ancak bu satış sözleşmesinin arkasına gerçek iradelere uygun bir bağışlama sözleşmesi gizlenmektedir. İşte bu bağışlama sözleşmesi, miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesine karşılık gelmektedir. Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi ile gizli bağışlama arasındaki farka ilişkin detaylı bilgi için bkz. Cura, s.180.

<sup>456</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019).

<sup>457</sup> “Dosya içeriğinden toplanan delillerden ve özellikle, dinlenen davacıların tanıkları ile davalı taraf tanığı Sefer’in açıklamalarından dava konusu taşınmazı gerçekte karşılık olarak sahibi bulunduğu koyun sürüsünü vermek suretiyle Rüstem oğlu Mustafa adlı üçüncü bir kişiden miras bırakan Hakkı’nın satın aldığı, ancak tapu kaydının murisin o tarihte evlilik dışı birlikte yaşadığı davalı Ayşe adına muvazaalı olarak oluşturulduğu anlaşılmaktadır. Miras bırakanın yarar sağlamak istediği kişiye, üçüncü şahıslardan aldığı malın bedelini ödemesinin gizli bağış olduğu devamlılık kazanmış yargısal kararlar gereğidir. Olayda gizli bağışın tipik bir örneği mevcuttur. Görünürdeki satış bağıtı muvazaa, örtülü bağış aktide şekil noksanlığı nedeni ile geçersizdir.” Yargıtay 1. H.D., 06.06.1983 T. ve 1983/6572 E., 1983/6628 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 27.02.2019); Muris dava konusu taşınmazın bedelini ödeyerek üçüncü kişiden satın aldığı hald tapuda eşi satın almış gibi işlem yaptırmış, taşınmaz eşi adına kaydedilmiştir. Bu durumda, mirastan mal kaçırma amacıyla yapılmış bir “gizli bağış” söz konusudur. Eş adına yapılan kaydın iptali ile, taşınmazın mirasçılar adına tesciline karar verilmesi gerekir. Yargıtay 1. H.D., 12.11.1985 T. ve 1985/9206 E., 1985/12551 K., (Reisoğlu, s.108, dipnot 11).

İlerleyen süreçte ise görüş değiştiren Yargıtay, çeşitli kararlarında<sup>458</sup>, gizli bağışlama bakımından aynı içtihadı birleştirme kararının uygulanamaz olduğuna kanaat getirmiş, kararın uygulama alanının bu şekilde genişletilemeyeceğini içtihat etmiştir.

Doktrinde ise bir görüş<sup>459</sup>, söz konusu işlem bakımından bağışlama sözleşmesinin konusunun para olduğundan ve tapu sicil müdürlüğünde yapılan resmi sözleşmenin tarafı olmayan miras bırakanın, yorum yoluyla sözleşmenin tarafı sayılamaması

---

<sup>458</sup> “Somut olaya gelince; 240 nolu parsel yönünden miras bırakanın üçüncü kişiden bedelini ödeyerek satın alıp davalılar adına tescil ettirmesi şeklindeki işlem ( gizli bağış ) yönünden 01.04.1974 tarih, 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmadığı, koşulların bulunması halinde Türk Medeni Kanununun tenkis hükümlerinin uygulanması suretiyle bir karar verilmesi gerekeceği açıktır.” Y.H.G.K., 04.11.2015 T. ve 2014/1-560 E., 2015/2371 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019). “Oysa somut olayda, miras bırakanın parasını ödeyerek üçüncü şahıstan 1971’de aldığı taşınmazın sicilini davalı oğlu adına oluşturduğu ileri sürülmüştür. Bu ileri sürüşe göre; tapudaki temlikte üçüncü şahıs durumundaki murisi yorum yoluyla taraf durumuna getirmek suretiyle 1.4.1974 tarihli 1/2 sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararının uygulama yerinin bulunmadığının kabulü icap eder. Nitekim Hukuk Genel Kurulu’nun 30.12.1992 gün ve 1992/1-586 E. 1992/782 K., 21.9.1994 gün 1994/1-248 E. 1994/538 K. sayılı kararlarında da aynı ilke benimsenmiştir. Bu durumda Hukuk Genel Kurulu’nca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve Yasa’ya aykırıdır. O halde direnme kararı bozulmalıdır.” Y.H.G.K., 11.10.1995 T. ve 1995/1-608 E., 1995/783 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019). “Oysa somut olayda, miras bırakanın parasını ödeyerek üçüncü şahıstan 30 seneyi aşkın bir süre önce 1957’de aldığı taşınmazların sicilini davalı erkek evlatları oluşturduğu ileri sürülmüştür. Bu ileri sürüşe göre; tapudaki temlikte üçüncü şahıs durumundaki murisi yorum yoluyla taraf durumuna getirmek suretiyle 1.4.1974 tarihli 1/2 sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme Kararı’nın uygulama yerinin bulunmadığının kabulü icap eder.” Y.H.G.K., 30.12.1992 T. ve 1992/1-586 E., 1992/782 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019). “Mahkemece, 59 ada 4 sayılı taşınmazın miras bırakan tarafından Ş. A.’dan satın alınarak mirasçılardan mal kaçırma amacıyla tapuda S. E. adına tescil ettirildiği gerekçesiyle 59 ada 4 parselin tapu kaydının iptaline karar verilmiş ise de mahkemenin kabul gerekçesi muvazaalı satışa ilişkin olmayıp gizli bağış hukuksal nedenine dayalıdır. Mahkemenin kabulüne göre yanlar arasındaki uyumsuzluk, murisin gerçekte bedelini bizzat ödeyip, üçüncü kişiden satın aldığı taşınmazı mirastan mal kaçırmak amacıyla tapu siciline yarar sağlamak istediği kişi ( davalılardan Savaş ) adına kaydettirmesi halinde 1.4.1974 tarih 1/2 sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının uygulama yeri bulup bulamayacağı noktasında toplanmaktadır. Gerçekten, 1.4.1974 tarihli karar, konusu ve sonuç bölümü itibarıyla, murisin kendi üzerindeki tapulu taşınmazlar yönünden yaptığı temlik işlemler için bağlayıcıdır. Mahkemenin kabul gerekçesinde olduğu bedeli miras bırakan tarafından ödenerek "gizli bağış" şeklinde gerçekleştirilen işlemler hakkında anılan Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının doğrudan bağlayıcı olma niteliği yoktur. Bunun yanı sıra, karara, yorum yoluyla gizli bağış iddialarına yönelik olarak uygulama olanağı sağlanamayacağı; Hukuk Genel Kurulunun 30.12.1992 tarih 586/782; 21.9.1994 tarih 248/538; 21.12.1994 tarih 667/856; 11.10.1995 tarih 1995/1-608 sayılı kararlarında belirtilmiş; Dairenin yargısal uygulaması bu doğrultuda kararlılık kazanmıştır. Mahkemece gizli bağış yönünde yeterli inceleme ve araştırma yapılmadan yazılı gerekçe ile muvazaa isteği yönünden davanın kabulüne gidilmiş olması usul ve yasaya aykırıdır.” Yargıtay I. H.D., 19.03.2013 T. ve 2012/16687 E., 2013/3761 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.03.2019).

<sup>459</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.377, dipnot 397; Sert Sütçü, s.102; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.533-534; Nomer, s.104-105; Antalya, s.219, dipnot 46; Antalya/Sağlam, s.307, dipnot 1217; Nar, s.204-205; Sapanoğlu, s.76; Ayan, (Mülkiyet) s.212; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Gençcan, s.695; Balaban Evirgen, s.112; Cura, s.180; Eviz, s.103-104. Miras bırakanın bedelini ödeyerek satın aldığı taşınmazı bedelsiz olarak üçüncü kişi adına tescil ettirmesi suretiyle gerçekleşen işlemlerin denkleştirme ve tenkis yönüne ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. E. İnal, Denkleştirme ve Tenkis Davalarında Parası Mirasbırakan Tarafından Ödenerek Mirasçılardan Biri Adına Alınan Taşınmazların Durumu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.LXV, S.2, (2007), s.277 vd.



gerektiğinden bahisle, miras bırakan muvazaasından bahsedilemeyeceğine, ancak şartları oluşmuşsa tenkis hükümlerinin uygulanabileceğine ilişkin Yargıtay'ın yeni görüşünü doğru bularak isabetli şekilde desteklemekte iken; aksi yöndeki diğer görüş<sup>460</sup> ise bu şekilde bir kabulün kişileri muvazaalı işlem yapmaya özendirileceği endişesiyle Yargıtay'ın eski uygulamasını daha gerçekçi bulduğunu ifade etmektedir.

### **G. Evlat Edinme Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Türk Medeni Kanunu'nun 305-320. maddeleri arasında ve 5049 sayılı Çocukların Korunması Ve Ülkelerarası Evlat Edinme Konusunda İşbirliğine Dair Sözleşmenin Onaylanmasının Uygun Bulunduğu Hakkında Kanun ile Küçüklerin Evlat Edinilmesinde Aracılık Faaliyetlerinin Yürütülmesine İlişkin Tüzük kapsamında düzenlenen evlat edinme müessesesi<sup>461</sup> ile miras bırakan muvazaası meselesi arasındaki ilişkileri incelemekte de fayda vardır<sup>462</sup>.

TMK'nın 500. maddesi<sup>463</sup> uyarınca, evlatlığın miras hakkına ilişkin bazı önemli düzenlemeler getirilmiştir. Söz konusu maddede, evlatlığın ve alt soyunun evlat edinene kendi kan hısımları gibi mirasçı olacağı belirtildikten sonra, evlatlığın kendi ailesi ile olan mirasçılığının da kopmaksızın devam edeceği belirtilmiş; evlat edinen ve hısımlarının ise evlatlığa mirasçı olamayacağı, evlatlık ilişkisinin tek yönlü bir mirasçılık bağı doğuracağı işaret edilmiştir.

Bu maddeden hareketle, ulaşılabilecek ilk netice, miras bırakanın evlatlığından mal kaçırmak gayesiyle muvazaalı işlem tesis etmesi halinde evlatlığın miras bırakan muvazaasını ileri sürebilmesi konusunda herhangi bir özellik bulunmadığıdır<sup>464</sup>. Evlatlık, tıpkı miras bırakanın mal kaçırmaya çalıştığı diğer mirasçıları gibi miras

<sup>460</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.424. Gizli bağışlama suretiyle gerçekleşen bir işlemin ahlaka aykırılık butlanı sebebiyle geçersiz olması gerektiğine ilişkin görüş için bkz. Sevgi, s.125-126.

<sup>461</sup> Evlat edinme müessesesinin miras hukukuna yönelik sonuçları hakkında detaylı bilgi için bkz. M. Dural/T. Ögüz/M. A. Gümüş, Türk Özel Hukuku C.III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, 14. Bası, İstanbul 2019, s.338-339; M. Ayan, Miras Hukuku, (Miras Hukuku), Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara 2016, s.66 vd.; A. İ. Özüğür, Miras Hukuku, (Miras Hukuku), Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara 2016, s.113-114; C. Baygın, Evlat Edinmenin Sonuçları, (Evlat Edinme), Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.3-4, (2003), s.646-648; O. S. Aydos, Yeni Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4\\_7.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_7.pdf), (E.T. 05.03.2019), s.17-18; Dural/Öz, s.35-37; İmre/Erman, s.34 vd.; Hatemi, s.31 vd.; İnan/Ertaş/Albaş, s.147 vd.; Berki, (Miras Hukuku) s.20 vd.

<sup>462</sup> Sert Sütçü, s.116; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.82.

<sup>463</sup> TMK m.500: “Evlâtlık ve altsoyu, evlât edinene kan hısımları gibi mirasçı olurlar. Evlâtlığın kendi ailesindeki mirasçılığı da devam eder. Evlât edinen ve hısımları, evlâtlığa mirasçı olmazlar.”

<sup>464</sup> Sert Sütçü, s.116.

birakan muvazaası ile aldatılarak mal kaçırılmak istenen bir mirasçı olabilecek ve bu iddia ile dava ikame edebilecektir.

Diğer yandan, evlatlığın evlat edinilmiş olması, kendi ailesinin kendisinden muvazaalı şekilde mal kaçırmaya çalışması halinde miras bırakan muvazaasına yönelik iddiada bulunmasını da engellemez<sup>465</sup>.

Evlatlığın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak maksadıyla muvazaalı işlem tesis etmesi halinde ise evlat edinen ve hısımları, evlatlığa mirasçı olmadıklarından, aldatılarak mal kaçırılmak istenen mirasçı olarak miras bırakan muvazaasına dayanamazlar<sup>466</sup>.

Nihayet, evlat edinme sözleşmesinin muvazaa dolayısıyla geçersiz olduğunun ileri sürülmesi mümkün değildir<sup>467</sup>. Öncelikle evlat edinme işleminin muvazaalı olması durumu, evlat edinmenin geçersizliği sebeplerini ve kaldırılabilceği halleri düzenleyen TMK'nın 317. maddesi<sup>468</sup> ile 318. maddesinde<sup>469</sup> sayılmış değildir. Bununla birlikte,

---

<sup>465</sup> Sert Sütçü, s.117.

<sup>466</sup> Sert Sütçü, s.117.

<sup>467</sup> Esener, s.30; Gönensay, s.91; Tunçomağ, s.296; Feyzioglu, s.191; Eren, (Genel Hükümler) s.382; Sert Sütçü, s.118; Kiper, s.26; Reisoğlu, s.106; Hatipoğlu, s.69; Özmen/Özkaya, s.33; Günay, Meryem, s.83; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.82. Aynı yönde karar için bkz. "Öte yandan evlenmede olduğu gibi, evlat edinmede sözleşmelerinde de muvazaaya dayanılmaz. Kanun koyucu önemli ilişkiler meydana getiren bu sözleşmelerde genel kuraldan ayrılmış, özel iptal sebepleri öngörmüştür. ( MK.112, 258 ) Şu halde evlat edinme sözleşmesinde muvazaa ileri sürülemez. Öyle ise davacı tarafın, evlat edinme sözleşmesinin gerçek amacının miras hakkını zedeleme olduğu yolundaki iddiası benimsenemez. Esasen evlatlık sözleşmesinin bünyesinde mal varlığının mirasçıdan başkasına intikali unsuru vardır. Bu bakımdan bünyeden gelen bu zorunluğun muvazaa sebebi olarak ileri sürülmesi mümkün olamaz.

Bir an için saklı payı giderme amacı güdülerken sözleşme yapıldığı farz edilse bile Medeni Kanun belli işlemleri hedef tutmuş bundan dolayı da şahsi hak niteliğinde olmak üzere tenkis davası açmak hakkı tanımıştır. Bu itibarla saklı pay sahibine tanınan özel dava yolu varken, evlatlık sözleşmesinin iptali şeklinde bir dava hakkının mevcut olduğunu düşünmek mümkün bulunmamaktadır. 1.4.1974 günlü ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, saklı pay sahibi olmayan kişilere, sadece gerçekte bağışlandığı halde tapuda satılmış gibi bir işlem yapılması halinde taşınmazların tapusunun iptali hakkında dava hakkı vermiştir. Onun için bu sınırlı haktan yararlanarak evlat edinme sözleşmesinin iptalini istemekte mümkün değildir.

Davacı tarafın görüşleri benimsendiği takdirde, mirasçılara ve Emekli Sandığı ve Sosyal Sigorta gibi kuruluşların evlenmenin iptalini istemek haklarının bulunduğu kabul edilmiş olur ki, bunu davacıların bile savunacakları akla gelmez. Buna rağmen evlat edinmede muvazaanın ileri sürülmesi ise olayları kendi yararlarına yorumlama çabasından öte bir anlam taşımaz." Yargıtay 2. H.D., 24.11.1975 T. ve 1975/7209 E., 1975/8971 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 05.03.2019).

<sup>468</sup> TMK m.317: "Yasal sebep bulunmaksızın rıza alınmamışsa, rızası alınması gereken kişiler, küçüğün menfaati bunun sonucunda ağır biçimde zedelenmeyecekse, hâkimden evlatlık ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilirler."

<sup>469</sup> TMK m.318: "Evlât edinme esasa ilişkin diğer noksanlıklardan biriyle sakatsa, Cumhuriyet savcısı veya her ilgili evlâtlik ilişkisinin kaldırılmasını isteyebilir. Noksanlıklar bu arada ortadan kalkmış veya sadece usule ilişkin olup ilişkinin kaldırılması evlâtlığın menfaatini ağır biçimde zedeleyecek olursa, bu yola gidilemez."

evlat edinme sözleşmesinde sözleşmenin bünyesi itibariyle miras hakkının kısmen veya tamamen mevcut mirasçılardan evlatlığa geçmesi söz konusu olup, bu durum miras bırakan tarafından sağlığında benimsenmiştir. Sözleşmenin niteliğinden ileri gelen bir durumun muvazaa olarak değerlendirilmesi de doğru değildir<sup>470</sup>. Öte yandan, sosyal ve ahlaki açıdan önem arz eden bir ilişki olan evlatlık ilişkisi hem bu yönüyle hem de TMK'nın 315. maddesinin 1. fıkrası<sup>471</sup> uyarınca mahkeme kararıyla kurulması sebebiyle -yukarıda da değinilmiş olduğu üzere, resmi memurun yenilik doğurucu şekilde takdir hakkını kullanarak katıldığı işlemlerde muvazaa iddiasında bulunmak mümkün değildir.- muvazaa iddiasına konu olamayacaktır.

## **H. Kadastro Teknisyeni Huzurunda Taşınmazın Zilyedi Adına Tespit ve Tescil Muvafakati Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras bırakan muvazaasının gündeme gelebileceği konulardan bir diğeri de, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun (KK) 13. maddesinin 1. fıkrasının<sup>472</sup> (B-a) bendinde düzenlenen, taşınmazın kadastro teknisyeni huzurunda zilyet adına tespit ve tesciline muvafakat edilmesi suretiyle doğmaktadır<sup>473</sup>. İlgili bent uyarınca, tapulama sırasında, kayıt sahibinin kadastro teknisyeni huzurunda taşınmazın zilyedi adına tesciline muvafakat etmesi hali, mülkiyetin zilyet adına geçirilmesi ve onun üzerine tespit

<sup>470</sup> Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.82.

<sup>471</sup> TMK m.315/1: "Evlât edinme kararı, evlât edinenin oturma yeri; birlikte evlât edinmede eşlerden birinin oturma yeri mahkemesince verilir. Mahkeme kararıyla birlikte evlâtlık ilişkisi kurulmuş olur."

<sup>472</sup> KK m.13/1: "Tapuda kayıtlı taşınmaz mal:

A) Kayıt sahibi veya mirasçıları zilyet bulunuyorsa;

a) Kayıt sahibi adına,

b) Kayıt sahibi ölmüş ise mirasçıları adına,

c) Mirasçılar tayin olunamazsa, ölü olduğu yazılmak suretiyle kayıt sahibi adına,

B) Kayıt sahibi veya mirasçılarından başkası zilyet bulunuyorsa;

a) Kayıt sahibi veya mirasçılarından kadastro teknisyeni huzurunda muvafakatleri halinde zilyet adına,

b) Zilyet, taşınmaz malı, kayıt malikinden veya mirasçılarından veya mümessillerinden tapu dışı bir yolla iktisap ettiğini, onların beyanı veya herhangi bir belge ile veya bilirkişi veyahut tanık sözleriyle ispat ettiği ve ayrıca en az on yıl müddetle çekişmesiz, aralıksız ve malik sıfatıyla zilyet bulunduğu takdirde zilyet adına,

c) Kayıt sahibinin yirmi yıl önce gaipliğine hüküm verilmiş veya tapu sicilinden malikin kim olduğu anlaşılammış ise çekişmesiz ve aralıksız yirmi yıl müddetle ve malik sıfatıyla zilyet bulunan kimse adına tespit olunur."

<sup>473</sup> C. Akbıyık, Yargıtay'ın 01.04.1974 gün ve ½ sayılı İBK'nın Kad. Kanunu m.13/B-a Uyarınca Yapılan Tespitlerde Uygulanamayacağı Yönündeki Görüşünün Eleştirisi, İ. Sungurbey Hoca'ya Vefa Borcunun Yerine Getirilmesi Amacıyla Yapılan Bir Armağan, (Kadastro Kanunu), İstanbul Barosu Dergisi, S.2, (1998), s.400-402; Sert Sütçü, s.108; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.324-328; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.417-418; Sapanoğlu, s.68-69; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.81; Uyar Hatipoğlu, s.124; Cura, s.163; Eviz, s.87.



yapılabilmesi hususunda yeterli kabul edilmiş, kayıt sahibinin muvafakat beyanı tapu sicil müdürlüğünde yapılacak resmi sözleşmeye eşdeğer tutulmuştur.

Hal böyle olunca, miras bırakan tarafından mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gayesiyle bu şekilde gerçekleştirilecek bir muvafakat beyanının, miras bırakan muvazaası kapsamında ele alınıp alınamayacağı konusu gündeme gelmektedir.

Konuya ilişkin olarak bir görüş<sup>474</sup>, muvafakat beyanının şekle bağlı olmamasından hareketle yalnızca muvazaalı satış sözleşmesini geçersiz saymakta, gizli bağışlama sözleşmesine dayanarak gerçekleştirilen kadastro tespitini ise geçerli kabul etmekte, uyuşmazlığa Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararının<sup>475</sup> tatbikini mümkün görmemektedir.

Aksi yöndeki diğer bir görüş<sup>476</sup> ise KK'nın 13. maddesinin 1. fıkrasının (B-a) bendi uyarınca yapılan tespitlere ilişkin olarak içtihadı birleştirme kararının uygulama

---

<sup>474</sup> Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.324-325; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.417-418; Sapanoğlu, s.68-69; Hatipoğlu, s.94; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.81; Uyar Hatipoğlu, s.124; Velioglu Ardıç, s.53-54. Aynı yönde karar için bkz. "Davacı, ortak miras bırakanın davalıya mirastan mal kaçırmak amacı ile muvazaalı temlikte bulunduğunu ileri sürerek BK.nun 18. maddesine dayanmak suretiyle tapu iptali ve tescil istemiştir. Dava konusu 411, 412 ve 517 parsel sayılı taşınmazlarda tarafların anneleri Ü. 'ye ait tapulu paylar tapulama sırasında harici satış ve tüm parselleri kapsayacak biçimde yapılan muvafakate dayanılarak davalı adına tesbit ve tescil edilmiştir. Davacı bu harici satışın ve ona dayanan muvafakatin mirastan mal kaçırmaya yönelik gizli bağış olduğunu öne sürmüştür. Gerçekten 1.4.1974 gün, 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince miras bırakanın asıl amacı bağış olduğu halde, mirastan mal kaçırmak için tapuda satış göstermek suretiyle yaptığı temliklerde görünürdeki satış akdi muvazaa nedeniyle, gizlenen bağış akdi ise şekil noksanlığı yönünden geçersizdir. Ne var ki olayda söz konusu olan ve Tapulama Yasasının 32. maddesinin ( c ) ve ( b ) bendlerine dayanan işlemler tapudaki temlikler gibi şekle bağlı olmadığından işlemin gerçekte satış olmayıp gizli bağış olduğunun kanıtlanması muvazaalı bulunan satış akdini geçersiz kılsa da gizli akit olan bağışın geçersizliği sonucunu doğurmaz. Aksine, BK.nun 18. maddesi uyarınca akit yapanların gerçek ve ortak amaçları olan bağış akdinin varlığını içerir. Hal böyle olunca, davanın reddi gerekirken olayda uygulama yeri bulunmayan İçtihadı Birleştirme Kararına dayanılarak kabulüne karar verilmesi isabetsizdir." Yargıtay 1. H.D., 22.11.1984 T. ve 1984/11652 E., 1984/12356 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12..02.2019); "Hemen belirtilmelidir ki; miras bırakanın, satış yoluyla temlik ettiği çekişmeli 423 Sayılı parsel dışında kalan diğer çekişmeli parsellerle ilgili olarak kadastro tutanağına muvafakat beyanında bulunarak, davalılar adına tespit işlemini yaptırması ve buna bağlı olarak da sicil kaydının oluşturulması işleminin, Mahkemenin de kabulünde olduğu gibi, geçerli bağış işlemi niteliğinde bulunduğu tartışmasızdır. Öyleyse; çekişmeli 423 Sayılı parsel dışında kalan, diğer çekişmeli 424, 627, 889, (Husunlu köyünde kâin) 397 ve 932 parsel sayılı taşınmazlar bakımından, muris muvazaası iddiasını hukuki dayanağını oluşturan 1.4.1974 tarih, 1/2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmadığından, muris muvazaası iddiasına dayalı olarak tapu iptal ve tescil iddiasının, anılan bu taşınmazlar bakımından dinlenmesine olanak yoktur." Yargıtay 1. H.D., 29.01.2013 T. ve 2012/8010 E., 2013/935 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 04.03.2019).

<sup>475</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019).

<sup>476</sup> Akbıyık, (Kadaastro Kanunu) s.400-402; Sert Sütçü, s.109; Cura, s.166; Eviz, s.88. Aynı yönde karar için bkz. "Dava, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil, isteğine ilişkindir.

alanı bulması gerektiğini savunmaktadır. Anılan görüş, kadastro tutanağının tapu sicilinin temelini oluşturan ve tapu siciline güven ilkesinden yararlanan kamusal bir

---

*Mahkemece, dava konusu taşınmazların davalı taraf adına kadastro tespiti ile tescil edildiği, davacılar murislerinin kadastro esnasında tespite muvafakat ettikleri gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.*

*Çekişmeli taşınmazın davalılar adına olan tapu kaydı, tapulama esnasında murisler Fatma ve Emine'nin muvafakat beyanıyla oluşmuştur.*

*Davacılar, murisin yaptığı bu tasarrufun bedelsiz olduğunu ve kendilerinden mal kaçırma amacına yönelik bulunduğunu, taşınmazların davalılar üzerine geçirilmesinde satışın değil, bağışın üstün tutulduğunu, mülkiyetin devrinin muvazaa ile illetli olduğunu, bu itibarla geçersiz olduğundan asıl amaçlanan bağış sözleşmesinin de bu konuda açık bir beyan taşımadığı için biçim koşulundan yoksun olması sebebi ile geçersiz olduğunu ileri sürerek, tapu iptal ve tescil isteğinde bulunmuşlardır.*

*Hemen belirtilmelidir ki, tapulu taşınmazlarda mülkiyeti nakleden aktitlerin resmi şekilde yapılması Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 706., Türk Borçlar Kanununun (TBK) 237. ve Tapu Kanununun 26.maddesi hükmü gereğidir. Ne var ki, gerek 766 sayılı Tapulama Kanununun 32/B maddesi, gerekse 09 Ekim 1987 tarihinde yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Kanununun 13/B-a maddesinde bu yasaların genelde bir tasfiye yasası olmaları nedeniyle TMK'nun 706 ve TBK'nun 237.maddesinde mülkiyetin naklinde öngörülen buyurucu nitelikteki hükümlere ayrık bir düzenleme getirilmiştir. Buna göre kayıt sahibinin tapulama sırasında kadastro teknisyeni huzurunda, taşınmazın zilyedi adına tesbit ve tesciline muvafakatini bildirmesi, mülkiyetin zilyet adına geçirilip, onun üzerine tesbitinin yapılabilmesi için yeterli kabul edilmiştir. Eş anlatımla kadastro teknisyeni huzurunda verilen muvafakat bildirimini, resmi memur önünde serbest irade ile belirtilen tescil isteme beyanına eşdeğer olarak görülmüştür. Kayıt sahibinin zilyet adına tesbite muvafakat beyanının haricen satış gibi ya da başka bir nedene dayandırılarak ileri sürülmüş olması da bu kabulde sonuca etkili değildir.*

*Öte yandan, H.G.K.'nun 29.11.2006 günlü 2006/1-734 Esas, 2006/761 Karar sayılı yine Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun ( Y.H.G.K'nun ) 16.06.2010 günlü 2010//1-282 Esas ve 2010/323 Karar sayılı içtihatlarında 'Bir konunun İçtihadı Birleştirme Kararı ile aydınlanması, ameli sonuç bakımından o konuda yeni bir yasa çıkarılması anlamına gelmektedir. Nasıl ki, yasa hükümleri uygulanırken tefsirleri ve asıl amacının belirlenmesi gerekmekte ise yine yasa hükmünde olan İçtihadı Birleştirme Kararının da tefsiri mümkün olup, bu durum sonuçları ile bağlayıcı olan İçtihadı Birleştirme Kararının genişletilmesi ve değiştirilmesi anlamına gelmemektedir.*

*Bu nedenle İçtihadı Birleştirme Kararının sonuç bölümünde muris muvazaasının oluşabilmesi için taşınmazın tapu sicilinde kayıtlı olması yanında murisin tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olması koşulunun ne anlama geldiğinin saptanması gerekmektedir. Burada kastedilen irade açıklaması murisin bizzat tapu memurunun önüne giderek beyanda bulunması değil, her ne biçimde ve her ne yolla olursa olsun murisin iradesinin resmi memura ulaştırılması ve bu iradenin tapudaki muvazaalı devir işlemine esas olmasıdır, yani iradenin hangi vasıta ile değil, hangi amaçla tapu memuru önüne geldiği önemlidir. ' denilmektedir.*

*Somut olayda, ortak miras bırakan Emine ve davacılar murisi Fatma davaya konu taşınmazların öncesini teşkil eden taşınmazlardaki miras paylarını haricen davalılara sattıklarını ve davalılar adına tesbite muvafakat ettiklerini beyan etmişlerdir. Kadastro Kanunu 13/B-a maddesine göre kadastro teknisyeni huzurunda verilen muvafakat bildirimini, resmi memur önünde serbest irade ile belirtilen tescil isteme beyanı olarak gördüğüne, Y.H.G.K.nun yukarıda bildirilen kararlarına göre de murisin bizzat tapu memurunun önüne giderek beyanda bulunması şart olmadığına, her ne şekilde ve her ne yolla olursa olsun murisin iradesinin resmi memura ulaştırılması ve bu iradenin tapudaki muvazaalı devir işlemine esas olması önemli olduğuna göre, kadastro tutanağına karşı yapılan işlemlerin 01.04.1974 tarihli 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı kapsamında kalmadığı söylenemez.*

*Hal böyle olunca, davacıların mirasbırakanları Emine ve Fatma'nın, tapulama tespitinde taşınmazları haricen davalılara sattıklarını ve davalılar adına tesbitine muvafakat ettiklerini beyan etmek suretiyle yaptıkları işlemin, 01.04.1974 tarihli 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında belirtildiği şekilde mirasçıdan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olup olmadığı yönünden gerekli araştırma ve incelemenin yapılması sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yanılığın değerlendirilmeyle yazılı şekilde davanın reddine karar verilmiş olması doğru değildir." Yargıtay 1. H.D., 02.07.2014 T. ve 2014/8196 E., 2014/12765 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.03.2019).*

belge olduğunu belirterek, bu belgenin ve edinme sütununda yazılı bulunan satışa bağlantılı muvafakat bildirimimin; ancak bir ivaz karşılığı mülkiyetin aktarılması iradesine resmiyet verdiğini, satış nedeniyle tespite muvafakat içeren işlemin gizlenen bağıışı da kapsadığının kabul edilemeyeceğini, gizlenen bağıış iradelerini birleştirmiş bir muvafakat bildirimimin bulunmadığını ileri sürmüştür. Kadastro faaliyetlerine hakim olan en önemli ilkenin “doğruyu tespit ilkesi” olduğunu belirten görüş, gerçek hak sahibi adına ve gerçek hak durumuna uygun bir şekilde tespit yapılması gerektiğini vurgulayarak, kadastro faaliyetinin KK’nın 1. maddesi<sup>477</sup> ile belirlenen amaç çerçevesinde ve muris muvazaasına tabi işlemlerde olduğu gibi hukuksal düzene uygun bir doğrultuda yapay aykırılıklar yaratmadan yerine getirilmesi gerektiğini ifade etmiş, söz konusu içtihadı birleştirme kararının bu şekilde gerçekleştirilen muvazaalı tespitler bakımından uygulanabilir olması gerektiğini belirtmiştir.

### **İ. Kooperatif Hisse Devri Suretiyle Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Kooperatif hissesini devretmek suretiyle mirasçılardan mal kaçırmaya çalışılması da miras bırakan tarafından başvurulabilen bir metottur<sup>478</sup>.

1163 sayılı Kooperatifler Kanunu’nun (Koop. K.) 2. maddesinin 2. fıkrası<sup>479</sup> uyarınca, yapı kooperatiflerinin ana sözleşmelerine, ortaklara taşınmaz mal temlik edileceğine ilişkin olarak getirilen taahhütlerin başkaca bir şekil şartı aranmaksızın geçerli olacağı belirtilmiştir. Bu hüküm uyarınca, taşınmazın kura ile kooperatif üyelerine tahsis edilmesi mümkün olup, üyeye taşınmazın kendi adına tescil edilebilmesi konusunda kişisel bir hak sağlanmaktadır<sup>480</sup>.

---

<sup>477</sup> KK m.1: “Bu Kanunun amacı, ülke koordinat sistemine göre memleketin kadastral veya topoğrafik kadastral haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukuki durumlarını tespit etmek suretiyle 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun öngördüğü tapu sicilini kurmak, mekânsal bilgi sisteminin alt yapısını oluşturmaktır.”

<sup>478</sup> Sert Sütçü, s.126; Sapanoğlu, s.55; Cura, s.171.

<sup>479</sup> Koop. K. m.2/2: “Yapı kooperatifleri ile konusuna taşınmaz mal temliki dahil bulunan diğer kooperatiflerin ana sözleşmelerinde ortaklara taşınmaz mal temlik edileceği hakkındaki taahhütler başka bir resmi şekil aranmaksızın muteberdir.”

<sup>480</sup> Sert Sütçü, s.126; Cura, s.171.

Öte yandan, Koop. K'nın 14. maddesinin 3. fıkrası<sup>481</sup> ile de ortaklık hakkının, kooperatif ana sözleşmesinde kısıtlayıcı bir hüküm bulunmadıkça ve yeni ortağın ortaklık niteliklerini taşıması kaydıyla devredilebileceği hüküm altına alınmıştır.

Söz konusu hükümlerden açıkça çıkarılmaktadır ki, bir kooperatif üyesi, henüz bireysel mülkiyete geçilmeden kooperatif yönetimine başvurarak, kooperatif ortaklığını, ortaklık niteliklerini haiz bir kimseye devredebilecektir.

Doktrinde<sup>482</sup> miras bırakan tarafından bu şekilde yapılan bir kooperatif ortaklığı devrinin, mirasçılardan mal kaçırmak maksadıyla, gerçekte bağışlama iradesiyle yapılması ancak satış olarak gösterilmesi halinde dahi, devrin konusunun tapu siciline kayıtlı bir taşınmaz değil de salt bir ortaklık payı olması sebebiyle, meseleye Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararının<sup>483</sup> uygulanamayacağı ifade edilmiş; böyle bir durumda şartları oluşmuşsa tenkis hükümlerine başvurulabileceği belirtilmiştir.

Başka bir görüş<sup>484</sup> ise, böyle bir durumda muvazaalı hukuki işlem sebebine dayanmaktan ziyade, kanuna karşı hile hukuki sebebine dayalı bir hükümsüzlük yaptırımının daha mantıklı olduğunu ifade etmektedir.

Yargıtay ise konuya ilişkin bir kararında<sup>485</sup>, bu şekilde gerçekleştirilen bir devir işleminde anılan içtihadı birleştirme kararının uygulama yerinin bulunmadığına

---

<sup>481</sup> Koop. K. m.14/3: "Ortaklık devredilebilir. Yönetim kurulu, ortaklığı devralan kişinin ortaklık niteliklerini taşıması halinde, bu kişiyi ortaklığa kabul eder."

<sup>482</sup> Cura, s.172; Sapanoğlu, s.55. Aynı yönde karar için bkz. "Ne var ki, miras bırakanın maliki olduğu kooperatif hissesinin davalıya temlikini miras bırakanın davalıya yapmış olduğu bağış olarak kabul etmek gerekir. Bir başka ifadeyle kişisel hakkın temlik niteliği taşıyan kooperatif hissesinin devri işleminde 1.4.1974 tarih 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmadığı tartışmasızdır. Bu temlikin koşullarının varlığı halinde tenkis hükümlerine tabi olacağı açıktır. Ancak davada böyle bir istek de bulunmamaktadır." Yargıtay 1. H.D., 07.03.2012 T. ve 2011/13597 E., 2012/2422 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 12..02.2019); "Bilindiği üzere; miras bırakanın " S.S. İzmir Özlem Tur Sahil Sitesi Yapı Kooperatifindeki " üyeliğini davalıya devri işleminin bağışlama niteliğinde olduğu çekişmesizdir. Bir başka ifadeyle kişisel hakkın temlik niteliği taşıyan kooperatif hissesinin devri işleminde 1.4.1974 tarih 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanması olanaklı değildir. Öyle ise muris muvazaası yönünden tazminat hükmedilmesi isabetsizdir. Ne var ki, eldeki davada muris muvazaası nedenine dayalı tazminat isteği yanında tenkis talebi de vardır. Koşulların oluşması halinde yapılan işlemin tenkise tabi tutulacağı kuşkusuzdur. Hal böyle olunca, tenkis isteği bakımından gerekli araştırma ve değerlendirme yapılarak sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, muris muvazaası yönünden tazminata hükmedilmesi doğru değildir." Yargıtay 1. H.D., 21.10.2015 T. ve 2014/10594 E., 2015/12223 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 12..02.2019).

<sup>483</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.02.2019).

<sup>484</sup> Sert Sütçü, s.127.

belirtmekle beraber, TBK'nın 19. maddesi ile düzenlendiği manada muvazaa iddiasının yazılı delil ile ispat edilmesi halinde söz konusu pay devrinin geçersizliğine karar verilebileceğini içtihat etmiştir.

Belirtmek gerekir ki, kooperatif ortağı olan miras bırakanın, kooperatif ortaklığını değil de, bireysel mülkiyete geçilmesinin ardından tapu siciline kayıtlı taşınmazını muvazaalı şekilde devretmesi halinde miras bırakan muvazaasına ilişkin içtihadı birleştirme kararının tatbik edilebileceği şüpheden uzaktır<sup>486</sup>.

## **J. Ömür Boyu Gelir Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras bırakanın, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak istediği hallerde, gizli işlem olan bağışlama sözleşmesini bir satış sözleşmesi yahut da ölünceye kadar bakma sözleşmesi ardında değil de, ömür boyu gelir sözleşmesi ardında gizlemesi de mümkündür<sup>487</sup>.

Ömür boyu gelir sözleşmesi TBK'nın 607-610. maddeleri arasında düzenlenmiş olup, TBK'nın 607. maddesinin 1. fıkrasında, " *Ömür boyu gelir sözleşmesi, gelir borçlusunun gelir alacaklısına, içlerinden birinin veya üçüncü bir kişinin ömrü boyunca belirli dönemsel edimlerde bulunmayı üstlendiği sözleşmedir.*" şeklinde tanımlanmıştır.

Ömür boyu gelir sözleşmesi ivazlı yahut ivazsız şekilde akdedilebilecektir<sup>488</sup>. İşte miras bırakanın, gerçekte bağışlamak arzusunda olduğu tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını, ömür boyu gelir sözleşmesi uyarınca elde edeceği gelire karşılık bir ivaz olarak devretmiş gibi göstermesi pek tabii karşılaşılabilecek bir haldir<sup>489</sup>. Böyle bir

---

<sup>485</sup> "Bilindiği üzere; kooperatif payının devri yönünden yapılan temliklere muris muvazaasına ilişkin 01.04.1974 tarih, ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri yok ise de Borçlar Kanunu'nun 18. maddesinin uygulanmasına mani bir hal bulunmamaktadır. Diğer taraftan keyfiyetin Borçlar Kanunu'nun 18. maddesi kapsamında da değerlendirilmesi hususunda ise iddianın 05.02.1947 tarih, 20/6 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince yazılı belge ile kanıtlanması zorunludur. Oysa iddiayı kanıtlayacak nitelikte böyle bir belge de ibraz edilmiş değildir." Yargıtay 1. H.D., 11.06.2012 T. ve 2012/3953 E., 2012/7046 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12..02.2019).

<sup>486</sup> Cura, s.172.

<sup>487</sup> Hatipoğlu, s.112-116.

<sup>488</sup> Eren, (Özel Hükümler), s.806; Yavuz, Cevdet, s.840; Zevkliler/Gökyayla, s.738; Hatipoğlu, s.110.

<sup>489</sup> Hatipoğlu, s.115.

durumda, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararına<sup>490</sup> dayanmanın mümkün olduğunu kabul etmek gerekir<sup>491</sup>.

Öte yandan miras bırakanın, gerçekte ivazsız bir şekilde ve ömür boyu gelir borçlusu olarak akdettiği bir ömür boyu gelir sözleşmesini, sanki bir ivaz karşılığı akdetmiş gibi göstererek mirasçılardan mal kaçırmak yoluna gitmesi de mümkündür<sup>492</sup>. Bu halde, görünürdeki ivazlı ömür boyu gelir sözleşmesi taraf iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle geçersiz olacaksa da; ömür boyu gelir sözleşmesine ilişkin elden bağışlama niteliğindeki dönemseller edimlerin ifası, TBK'nın 289. maddesi uyarınca geçerli olacak<sup>493</sup>; ancak şartları oluşmuşsa tenkis hükümleri tatbik edilebilecektir<sup>494</sup>.

### **K. Miras Sözleşmesi Yoluyla Miras Bırakan Muvazaasının İncelenmesi**

Miras sözleşmesi, vasiyetnameden farklı olarak ulaşması zorunlu olan tek taraflı bir hukuki işlem olmayıp, iki taraflı bir hukuki işlem olan bir sözleşmedir. Bu sebeple de yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, genel anlamda miras sözleşmesinin muvazaalı olarak akdedilmesi mümkündür<sup>495</sup>. Ancak bu mümkünatın TMK'nın 527.

---

<sup>490</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.02.2019).

<sup>491</sup> Hatipoğlu, s.115.

<sup>492</sup> Sert Sütçü, s.119; Hatipoğlu, s.113.

<sup>493</sup> Sert Sütçü, s.119; Hatipoğlu, s.114.

<sup>494</sup> Sert Sütçü, s.103.

<sup>495</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.381; Esener, s.29; Feyzioğlu, s.191; Sert Sütçü, s.102; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.82; Özmen/Özkaya, s.33; Antalya/Sağlam, s.261; İmre/Erman, s.216; İnan/Ertaş/Albaş, s.312-313; Berki, (Miras Hukuku) s.207, dipnot 360; Arbek, s.70; Kiper, s.26; Hatipoğlu, s.63; Ziyatov, s.60-61; Turan, s.72; Yücel, s.393; Cura, s.177. Muvazaanın miras sözleşmeleri bakımından söz konusu olamayacağına ilişkin görüş için bkz. Hatemi, s.92.



maddesi<sup>496</sup> ile düzenlenen olumlu miras sözleşmeleri<sup>497</sup> ve TMK'nın 528. maddesi<sup>498</sup> ile düzenlenen olumsuz miras sözleşmeleri<sup>499</sup> bakımından ayrı ayrı irdelenmeleri gerekir.

Olumlu miras sözleşmelerinde miras bırakanın sözleşmenin karşı tarafını mirasçı atamasına ya da bu kimseye belirli mal vasiyet etmesine karşılık olarak bir ivaz elde etmesi söz konusu olabileceği gibi herhangi bir ivaz elde etmeksizin de olumlu miras sözleşmesi akdedilebilecektir. Tarafların gerçek iradesinin olumlu miras sözleşmesinin ivazsız şekilde gerçekleştirilmesine yönelik olması ve bu işlemin dışarıya karşı gerçek iradelere uygun olarak olduğu gibi yansıtılması durumunda miras bırakan, ivaz elde etmeksizin belirli bir mal vasiyet etmekte veya mirasçı atamakta olduğundan, şartları varsa ancak tenkise ilişkin hükümlere gidilebilecektir<sup>500</sup>. Miras bırakanın gerçekte herhangi bir ivaz almaksızın olumlu miras sözleşmesi akdetmesine rağmen, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak için bu sözleşmeyi ivazlı olumlu miras sözleşmesi olarak göstermesi halinde ise muvazaalı işlem tesisinden bahsedilebilecek olup, bu halde görünürdeki ivazlı olumlu miras sözleşmesi tarafların ortak iradelerini yansıtmadığından muvazaası sebebiyle, gizli ivazsız olumlu miras sözleşmesi ise TMK'nın 545. maddesinde<sup>501</sup> öngörülen şekil şartını taşımaması sebebiyle geçersiz olacaktır<sup>502</sup>.

---

<sup>496</sup> TMK m.527: “Miras bırakan, miras sözleşmesiyle mirasını veya belirli malını sözleşme yaptığı kimseye ya da üçüncü bir kişiye bırakma yükümlülüğü altına girebilir. Miras bırakan, malvarlığında eskisi gibi serbestçe tasarruf edebilir; ancak, miras sözleşmesindeki yükümlülüğü ile bağdaşmayan ölüme bağlı tasarruflarına veya bağışlamalarına itiraz edilebilir.”

<sup>497</sup> Olumlu miras sözleşmesi, miras bırakanın ivazlı ya da ivazsız olarak, mirasçı atamak yahut belirli mal vasiyet etmek suretiyle ölüme bağlı bir tasarrufta bulunduğu sözleşmeleri ifade etmektedir. Hatipoğlu, s.108. Olumlu miras sözleşmeleri hakkında detaylı bilgi için bkz. İmre/Erman, s.181 vd.; Hatemi, s.106-111; Dural/Öz, s.100; Ayan, (Miras Hukuku) s.117; İnan/Ertas/Albaş, s.280 vd.; Berki, (Miras Hukuku) s.83 vd.; Özüğür, (Miras Hukuku) s.1032 vd.; Ziyatov, s.17.

<sup>498</sup> TMK m.528: “Miras bırakan, bir mirasçısı ile karşılıksız veya bir karşılık sağlanarak mirastan feragat sözleşmesi yapabilir. Feragat eden, mirasçılık sıfatını kaybeder. Bir karşılık sağlanarak mirastan feragat, sözleşmede aksi öngörülmedikçe feragat edenin altsoyu için de sonuç doğurur.”

<sup>499</sup> Mirastan feragat sözleşmesi olarak da adlandırılan olumsuz miras sözleşmesi, miras bırakanın bir mirasçısının ivazlı ya da ivazsız olarak miras hakkından feragat ettiği sözleşmeleri ifade etmektedir. Hatipoğlu, s.108. Olumsuz miras sözleşmeleri hakkında detaylı bilgi için bkz. İmre/Erman, s.196 vd.; Hatemi, s.107-111; Dural/Öz, s.101 ve 195 vd.; Ayan, (Miras Hukuku) s.117-118 ve 146 vd.; İnan/Ertas/Albaş, s.284 vd.; Berki, (Miras Hukuku) s.83 vd.; Özüğür, (Miras Hukuku) s.233 vd.; Ziyatov, s.17.

<sup>500</sup> Sert Sütçü, s.102.

<sup>501</sup> TMK m.545: “Miras sözleşmesinin geçerli olması için resmî vasiyetname şeklinde düzenlenmesi gerekir. Sözleşmenin tarafları, arzularını resmî memura aynı zamanda bildirirler ve düzenlenen sözleşmeyi memurun ve iki tanığın önünde imzalarlar.”

<sup>502</sup> Ziyatov, s.60-61; Cura, s.177.

Meseleye ivazlı veya ivazsız şekilde akdedilebilecek olan olumsuz miras sözleşmeleri açısından yaklaşıldığında ise, bu sözleşmenin ivazsız olarak gerçekleştiği ve dışarıya karşı da böyle bir görüntü yaratıldığı hallerde zaten bir muvazaadan bahsedilemez<sup>503</sup>. Öte yandan, gerçekte ivazlı olarak akdedilen bir olumsuz miras sözleşmesinin, mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak maksadıyla ivazsız bir olumsuz miras sözleşmesi ardına gizlenmesi halinde ise muvazaa söz konusu olabilecek olup, bu halde görünürdeki ivazsız olumsuz miras sözleşmesi tarafların ortak iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle, gizli ivazlı olumsuz miras sözleşmesi ise TMK'nın 545. maddesinde öngörülen şekil şartını taşınamaması sebebiyle geçersiz olacaktır<sup>504</sup>.

Nihayet olumsuz miras sözleşmesinin ivazlı olarak akdedildiği hallerde miras bırakan tarafından, miras hakkından feragat eden mirasçıya sağlanan ivaza göre de bir inceleme yapmak gerekir. Zira burada, mirasçının aldığı ivazın miktarının düşük gösterilmesi ile kısmi muvazaa iddiası gündeme gelebilecektir<sup>505</sup>.

---

<sup>503</sup> Sert Sütçü, s.119

<sup>504</sup> Ziyatov, s.60-61; Cura, s.177.

<sup>505</sup> Sert Sütçü, s.119; Hatipoğlu, s.109.



## ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

### MİRAS BIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİNE BAĞLANAN HUKUKİ SONUÇLAR

#### I. Miras Bırakan Muvazaasının Görünürdeki İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları

Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem olarak başvuru işlemler satış sözleşmesi veya ölünceye kadar bakma sözleşmesidir. Bir başka ifade ile miras bırakan mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla gerçekte bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu etmiş gibi göstermektedir. Bu sebeple miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlem bakımından hukuki sonuçları hem satış sözleşmesinin hem de ölünceye kadar bakma sözleşmesinin görünürdeki işlem olarak kullanıldığı durumları kapsamaktadır.

#### 1. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olması ve Geçersizliğin Sonuçları

Miras bırakan muvazaasında miras bırakan, yukarıda da ifade edildiği üzere, tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın gerçekte bağışlamak istemekte ancak mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla söz konusu taşınmazı satış sözleşmesine veya ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu etmiş göstermekte, bağışlama sözleşmesini bu sözleşmelerin arkasına gizlemektedir.

Miras bırakanın bağışlama sözleşmesini gizlemek maksadıyla kullandığı görünürdeki işlem olan satış sözleşmesi ve ölünceye kadar bakma sözleşmesi, tarafların gerçek iradelerini yansıtan işlemler değildir. Taraflar gerçekte ne satış sözleşmesi ne de ölünceye kadar bakma sözleşmesi akdetmek istemezler. Asıl amaç tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın miras bırakan tarafından işlemin karşı tarafına bağışlanmasıdır. Nitekim miras bırakan muvazaasının bir unsuru olan muvazaa anlaşması ile de taraflar, görünürdeki işlemin gerçek iradelerini yansıtmadığını ve herhangi bir hüküm ve sonuç ifade etmeyeceğini kararlaştırmışlardır.

Her ne kadar doğrudan miras bırakan muvazaasına ilişkin bir düzenleme olmasa da, Türk Borçlar Kanunu'nun "*Sözleşmelerin yorumu, muvazaalı işlemler*" başlığıyla "*Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın,*

*gerçek ve ortak iradeleri esas alınır. Borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.”* şeklinde düzenlediği 19. maddesi ile bir yorum kuralı getirilerek tarafların ancak gerçek ve ortak iradeleri esas kabul edilmiştir.

Madde metninde de açıkta belirtildiği üzere, bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde tarafların gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılamaz ve ancak gerçek ve ortak iradeleri esas kabul edilir ki miras bırakan muvazaası bakımından tarafların gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları ve kanunun bakılmayacağını belirttiği bu işlemler satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmeleridir.

O halde miras bırakan muvazaasında tarafların gerçek iradesine aykırı olan ve gerçek iradelerin uyuşmadığı satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmesine herhangi bir hukuki sonuç bağlanamayacağı ve başvuru bu sözleşmelerin geçersiz olacağı şüpheden uzaktır.

Yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, doktrinde görünürdeki işlemin geçersiz olacağı genel olarak kabul edilmekteyse de bu geçersizliğin türüne ilişkin çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bu bölümde biz görünürdeki işlemin geçersizliğini kesin hükümsüzlük olarak kabul eden görüşe<sup>506</sup> iştirak ettiğimizi yineleyerek, tekrara düşmemek adına diğer geçersizlik türlerine ilişkin görüşlere değinmeksizin ilgili kısma atıf yapmakla yetiniyoruz<sup>507</sup>.

Tekraren belirtmekte fayda vardır ki, görünürdeki işlemler olan satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin geçersiz olması, katıldığımız görüşe göre kesin hükümsüz olan bu sözleşmelere ilişkin bir takım önemli neticeleri de beraberinde getirmektedir.

---

<sup>506</sup> Gönensay, s.89; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.195; Oğuzman/Öz, s.131; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.285; Atamulu, s.117; Nomer, s.100; Sert Sütçü, s.46; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.14; Aday, s.24; Çavuşoğlu, s.31; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.47; Demirkol, s.3020; Sarıgöllü, s.669; Günay, Meryem, s.59; Velioglu Ardic, s.41; Balaban Evirgen, s.47; Sevgi, s.42-43; Topdemir, s.5; Bilgili/Demirkapı, s.71; Cura, s.154; Seçer, s.21; Berktaş, s.2.

<sup>507</sup> Görünürdeki işlemin geçersizliğinin türüne ilişkin görüşler hakkında detaylı bilgi için bkz. Birinci Bölüm-V-3-A.

Öncelikle, satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin muvazaalı olduğu ve bu sebeple kesin hükümsüzlüğü her zaman ve ilgili herkes tarafından ileri sürülebileceği gibi hâkim tarafından da re'sen dikkate alınır<sup>508</sup>.

Diğer yandan kesin hükümsüz olan bu sözleşmeler uyarınca herhangi bir alacak ve borç doğmaz<sup>509</sup>, mülkiyet geçmez<sup>510</sup>. Bu sözleşmeler uyarınca tapu sicilinde mülkiyet hakkına ilişkin tescilin gerçekleşmesi halinde ise söz konusu tescil yolsuz bir tescil olur.

Nihayet, satış ve ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin kesin hükümsüzlüğü, bu işlemlerin başından itibaren geçersiz olması sonucunu doğurmakta olup, belirli bir zamanın geçmesi ya da tarafların borçlandıkları edimleri yerine getirmesi yahut da işleme icazet verilmesi bu işlemlerin kesin hükümsüzlüğüne etki etmez ve geçerlilik kazanmalarına sebep olmaz<sup>511</sup>.

## 2. Görünürdeki İşlemin Geçersiz Olduğunun İleri Sürülemediği Durumlar

Belirtilmiş olduğu üzere, görünürdeki işlemin geçersiz olması ve kesin hükümsüzlüğü esas olup, bu durum kural olarak herkese karşı ileri sürülebilir. Bir başka ifade ile hem işlemin taraflarına karşı hem de üçüncü kişilere karşı görünürdeki işlemin kesin hükümsüz olduğu iddiasını ileri sürmek mümkündür. Ancak öyle bazı durumlar

<sup>508</sup> Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.195; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.286; Atamulu, s.120-123; Reisoğlu, s.106; Erdoğan, s.76; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.464; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.229; Temel/Özülkü, s.68; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.15; Aday, s.24; Çavuşoğlu, s.33; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Sevgi, s.43; Balaban Evirgen, s.47; Berktaş, s.2; Cura, s.154. Aynı yönde karar için bkz. Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 23.04.2019). Muvazaa iddiasının yalnızca muvazaa iddiasıyla açılan davalarda hâkim tarafından re'sen nazara alınacağına ilişkin görüş için bkz. Esener, s.54; Özkaya, (Muvazaa) s.199; Özmen/Özkaya, s.14-15; Bahadır, s.49; Günay, Meryem, s.61; Eviz, s.31; Yücel, s.398.

<sup>509</sup> Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.195; Esener, s.55; Aday, s.24; Özkaya, (Muvazaa) s.197; Özmen/Özkaya, s.13; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.467; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.15; Atamulu, s.124; Bahadır, s.47; Çavuşoğlu, s.31; Günay, Meryem, s.59; Eviz, s.29; Veliöğlü Ardic, s.41; Sevgi, s.43; Uyar Hatipoğlu, s.113; Berktaş, s.2. Aynı yönde karar için bkz. "Her ne kadar, muvazaayı düzenleyen 6098 s. Türk Borçlar Kanunu'nun 19. (818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 18.) maddesinde ve öteki kanun hükümlerinde muvazaalı sözleşmelerin hüküm ve sonuçları hakkında bir açıklık bulunmamakta ise de; taraflar arasında alacak ve borç ilişkisi doğurmayacağı... uygulamada ve bilimsel görüşlerde ortaklaşa kabul edilmektedir." Yargıtay 1. H.D., 10.09.2014 T. ve 2014/12407 E., 2014/13960 K., (Atamulu, s.124, dipnot 69).

<sup>510</sup> Esener, s.55; Atamulu, s.125 vd.; Eviz, s.30; Veliöğlü Ardic, s.41.

<sup>511</sup> Esener, s.57; Tunçomağ, s.300; Feyzioğlu, s.196; Atamulu, s.130-131; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.465; Özkaya, (Muvazaa) s.200; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Özmen/Özkaya, s.15; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.47; Aday, s.24; Temel/Özülkü, s.68; Yücer Aktürk, s.42; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.49; Günay, Meryem, s.61; Balaban Evirgen, s.47; Berktaş, s.2; Eviz, s.33.

vardır ki, bu hallerde görünürdeki işlemin geçersiz olduğunu işlemin taraflarına karşı ya da üçüncü kişilere karşı ileri sürmek mümkün olmaz. Bunun dışında yine öyle bazı haller vardır ki, bu hallerde ise görünürdeki işlemin geçersiz olduğunu ileri sürmek hiç mümkün değildir.

Görünürdeki işlemin geçersizliğinin işlemin taraflarına karşı ileri sürülememesi bu iddianın hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği ve dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığı hallerde söz konusu olmaktadır.

Kesin hükümsüzlüğün üçüncü kişilere karşı ileri sürülemediği durumlar, TBK'nın 19. maddesinin 2. fıkrası ile düzenlenen yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacak kazanılması hali, TMK'nın 1023. maddesi ile düzenlenen tapu siciline iyiniyetli şekilde güvenen kimsenin kazanımının korunması hali<sup>512</sup>, TMK'nın 988. maddesi ile düzenlenen taşınır üzerindeki aynı hakların emin sıfatıyla zilyetten iyiniyetle iktisabı hali ve muvazaanın üçüncü kişiye karşı ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanımını teşkil ettiği ve dürüstlük kuralı ile bağdaşmadığı hallerdir.

Nihayet ahlaki ve sosyal açıdan önem arz eden aile hukuku alanındaki sözleşmelerin bir kısmında ve resmi memurun takdir hakkını kullanarak kurucu şekilde katıldığı yahut doğrudan taraf olduğu işlemlerde ise muvazaadan bahsedilemez. Yine ulaşması zorunlu olmayan tek taraflı hukuki işlemlerde de muvazaa iddiasında bulunmak mümkün olmaz.

Tüm bu hallere yukarıda detaylı şekilde değinilmiş olduğundan burada başlıklar halinde yer vermekle yetiniyor, konuya ilişkin detaylar için ilgili kısma atıf yapıyoruz<sup>513</sup>.

---

<sup>512</sup> Böyle bir durumda, TMK'nın 1023. maddesi uyarınca iyiniyetle aynı hak iktisap eden üçüncü kişiye karşı muvazaa iddiasında bulunulamayacaksa da, muvazaalı işlem tesis eden kimseye karşı haksız fiil hükümleri uyarınca tazminat davası ikame edilebileceği yönünde görüş için bkz. Nomer, s.103. Miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açılan yolsuz tescilin düzeltilmesi davası sırasında dava konusu taşınmazın iyiniyetli üçüncü kişiye devredilmesi halinde davanın verilecek ıslah dilekçesi ile tazminat talebine dönüştürülmesi konusunda karar için bkz. Yargıtay 1. H.D., 17.04.2014 T. ve 2014/3936 E., 2014/8035 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 23.04.2019).

<sup>513</sup> Görünürdeki işlemin geçersizliğinin ileri sürülemediği durumlar hakkında detaylı bilgi için bkz. Birinci Bölüm-V-3-B.

## **II. Miras Bırakan Muvazaasının Gizli İşlem Bakımından Hukuki Sonuçları**

Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi yukarıda da bahsedildiği üzere bağışlama sözleşmesidir. Miras bırakan gerçekte bir bağışlama sözleşmesi akdetmek istemekte ancak bu sözleşmeyi mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak maksadıyla görünürdeki bir satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesi arkasına gizlemektedir. Bu bölümde gizli işleme bağlanan hukuki sonuçlar, miras bırakan muvazaasındaki bağışlama sözleşmesine bağlanan hukuki sonuçları ifade etmektedir.

### **1. Gizli İşlemin Belirli Şartlar Altında Geçerli Olması**

Öncelikle miras bırakan muvazaasında, miras bırakan ve işlemin karşı tarafı muvazaalı bir işlem tesis ederken bu işlemi gerçek iradelerine uygun bir başka işlemi perdelemek için araç olarak kullanmaktadırlar. Bir başka ifade ile her ne kadar görünürdeki işlem muvazaalı ve geçersiz olsa da arkada gizlenmiş olan diğer bir işlem vardır ki bu işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtan, gerçekten yapılmak istenen bir işlemdir. Miras bırakan muvazaasında bağışlama sözleşmesi olarak ortaya çıkan bu işlemin meydana getirilmesi hususunda taraflar tam bir fikir birliği içerisindeyler. Miras bırakanın ve işlemin karşı tarafının iradeleri gerçekten de tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın bağışlanmasına yönelmektedir. Bu sebeple bu işlemin taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olduğundan bahsedilemez. O halde miras bırakan muvazaasında gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi, taraf iradelerinin uyuştığı bir işlem olduğundan kural olarak geçerli bir işlemdir. Ancak bu işlemin geçerli olabilmesi için genel olarak tüm sözleşmelerin geçerliliği için aranan belli bazı şartları da taşıması gerekir<sup>514</sup>.

### **2. Gizli İşlemin Geçerlilik Şartları**

#### **A. Gizli İşlemin Genel Geçerlilik Şartları**

Her şeyden önce tüm sözleşmelerde olduğu gibi gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin de geçerli şekilde kurulduğundan bahsedebilmek için TBK'nın 1.

---

<sup>514</sup> Esener, s.61; Gönensay, s.90; Tunçomağ, s.303; Feyzioğlu, s.200; Oğuzman/Öz, s.131; Eren, (Genel Hükümler) s.378; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.287; Atamulu, s.167; Reisoğlu, s.108; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.466; Özkaya, (Muvazaa) s.205; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Özmen/Özkaya, s.18; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.16-17; Aday, s.29; Kiper, s.25; Sapanoğlu, s.122; Çavuşoğlu, s.40; Cura, s.149; Topdemir, s.5; Velioğlu Ardic, s.46-48; Bahadır, s.62; Demirkol, s.3025; Sarıgöllü, s.670; Günay, Meryem, s.67; Turan, s.72; Ayanoglu Morali, s.208; Eviz, s.37.

maddesi uyarınca, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamaları gerekmektedir. Miras bırakan muvazaasında bu şart bakımından bir sorun görünmemektedir. Zira gerçekten de taraflar bir bağışlama sözleşmesi akdetmek istemekte ve bu konuda iradeleri arasında tam anlamıyla bir uyum söz konusu olmaktadır. Yalnızca taraflar sözleşmeyi saklamak maksadıyla iradelerinin uyuştuğunu gizli tutmaktadırlar.

İkinci olarak, gizli işlem bağışlama sözleşmesinin geçerli şekilde kurulduğundan bahsedebilmek için TBK'nın 27. maddesi ile öngörülen bir takım şartların da bu işlem bakımından sağlanıp sağlanmadığının tespiti gerekmektedir. Bu bakımdan bağışlama sözleşmesinin geçerli olabilmesi için kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmaması gerekir. Aksi takdirde bağışlama sözleşmesi başka bir incelemeye gerek olmaksızın TBK'nın 27. maddesi uyarınca kesin hükümsüz olacaktır. Yine bağışlama sözleşmesinin konusunun imkânsız olması da aynı neticeye yol açacaktır.

Nihayet bağışlama sözleşmesinin geçerli olması için aranan diğer bir şart ise sözleşmenin irade sakatlığı hallerinden biri ile yahut aşırı yararlanma sebebiyle iptal edilmemiş olması gerekliliğidir<sup>515</sup>.

Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi bakımından pek çok zaman bu kısımda sayılan geçerlilik şartlarına yönelik olarak da sorun çıkmamakta, bağışlama sözleşmesinin geçerliliği konusunda asıl önem arz eden mesele şekil şartına ilişkin olarak ortaya çıkmaktadır. Bu sebeple gizli işlemin kanunun öngördüğü şekil şartını taşıması meselesini ayrı bir başlık altında incelemekte fayda vardır.

## **B. Gizli İşlemin Kanunun Aradığı Şekil Şartını Taşımaması Meselesi**

### **a. Gizli İşlemin Kanunun Aradığı Şekil ve Şekle Aykırılığın Sonuçları**

Bir hukuki işlemin geçerli olduğundan bahsedebilmek için o işlem bakımından bir geçerlilik şekli öngörülmüş ise işlemin bu geçerlilik şekline uygun olarak

---

<sup>515</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.378; Antalya, s.288; Kiper, s.25; Özmen/Özkaya, s.18; Çavuşoğlu, s.42-43; Uyar Hatipoğlu, s.113; Bahadır, s.63; Eviz, s.37.

gerçekleştirilmesi gerekir. Zira geçerlilik şekline aykırı olarak kurulan bir işlemin geçerli olduğundan bahsedilemez.

Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesinin geçerliliği bu kapsamda incelendiğinde ilk tespit edilmesi gereken mesele, işlemin herhangi bir geçerlilik şekline tabi olup olmadığıdır. Miras bırakan muvazaasının gizli işleminde tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın bağışlanması söz konusu olmaktadır. TBK'nın 288. maddesinin 2. fıkrasına göre, bir taşınmazın veya taşınmaz üzerindeki aynı bir hakkın bağışlanması sözü vermek resmi şekil şartına bağlanmış olup, bu şekil geçerlilik şekli olarak tespit edilmiştir. Ayrıca TMK'nın 706. maddesi de, taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerliliğini resmi şekilde akdedilmiş olmaları şartına bağlamıştır. Yine TK'nın 26. maddesinin 1. fıkrası da, söz konusu işlemi resmi şekilde düzenleyecek olan merciinin tapu sicil müdürlükleri olduğunu düzenlemiştir. O halde söz konusu düzenlemeler karşısında, miras bırakan muvazaasında gizli işlem olarak karşılaşılan ve tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın bağışlanmasına yönelik bağışlama sözleşmesinin geçerliliği resmi şekilde akdedilmiş olmasına bağlıdır. Resmi şekilde akdedilmemiş olan bağışlama sözleşmesinin geçerli olduğundan bahsedilemez. Doktrinde ise bu geçersizliğin türüne ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür.

Bir görüşe göre<sup>516</sup> kanunun aradığı şekil şartına uyulmaksızın akdedilen bir sözleşme yok hükmündedir. Bu görüşe göre kanun, bir sözleşmenin kurulmasına yönelik iradelerin açıklanmasını belli bir şekil şartına tabi kılmışsa, iradelerin o şekilde açıklanması zorunlu olup, aksi halde sözleşme yok hükmünde olacaktır.

İkinci görüşe<sup>517</sup> göre, geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin geçersizliği kendine özgü bir geçersizliktir. Bu görüşü benimseyen yazarlara göre, şekle aykırılık iddiası yalnızca taraflarca ve özellikle de şekille korunan tarafça ileri sürülebilecektir. Böyle bir iddianın taraflarca ileri sürülmemesi halinde ise sözleşme

---

<sup>516</sup> Bu görüşü destekleyen yazar isimleri için bkz. Özkaya, (Muvazaa) s.209, dipnot 126; Özmen/Özkaya, s.22-23, dipnot 47; Atamulu, s.187, dipnot 344; Sert Sütçü, s.159, dipnot 390. Görüş hakkında detaylı bilgi için bkz. Özkaya, (Muvazaa) s.209; Özmen/Özkaya, s.22-23; Atamulu, s.187-188; Sert Sütçü, s.159-160; Sevgi, s.48; Balaban Evirgen, s.55.

Aynı yönde karar için bkz. "Muvazaalı işlemin tarafı olan kişinin iyiniyetinden bahsedilmeyeceği, muvazaalı işlemin başından beri yok hükmünde olduğu gözetilerek belirlenen ecrimisile hükmedilmesinde bir isabetsizlik yoktur." Yargıtay 1. H.D., 24.03.2014 T. ve 2014/2757 E., 2014/6274 K., (Sert Sütçü, s.160)

<sup>517</sup> Eren, (Genel Hükümler) s.380; Eren, (Özel Hükümler) s.285; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.217; Antalya, s.480.

geçerli bir sözleşme olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmaya devam edecek, hâkim tarafından re'sen nazara alınamayacaktır.

Nihayet üçüncü görüşe<sup>518</sup> göre ise, kanunun bir sözleşmenin geçerliliği için aradığı şekil şartına aykırı olarak akdedilen sözleşmeler kesin hükümsüzdür. Zira taraf iradeleri kanunun aradığı şekle uyulmaksızın dahi olsa açıklanmış ve birbiri ile uyumuştur. Hal böyle iken sözleşmenin yokluğundan bahsetmek mümkün olmaz.

Gerçekten de geçerlilik şekline bağlanmış bir sözleşmenin bu şekle riayet edilmeden akdedilmesi durumunda tarafların iradeleri açıklanmış ve birbiri ile uyumuştur. Taraflarca açıklanan iradelerin sırf aranan şekil şartına uygun olarak açıklanamadığından bahisle yok hükmünde olduğunun kabul etmek mümkün değildir. Bu sebeple geçerlilik şekline aykırı olarak kurulan sözleşmelerin yok hükmünde olduğunu kabul etmek doğru olmaz. Nitekim TBK'nın 12. maddesinin 2. fıkrası<sup>519</sup>, geçerlilik şekline uyulmaksızın akdedilen sözleşmelerin hüküm doğurmayacağını düzenlemekte, geçerlilik şekline riayet edilmesini kurucu şart olarak değil geçerlilik şartı olarak kabul etmektedir<sup>520</sup>. Öte yandan şekle aykırılığın yaptırımını olarak kanunda öngörülmemiş kendine özgü bir geçersizlik türünü kabul etmek de doğru olmaz. Zira kendine özgü geçersizlik yaptırımının benimsenmesi halinde, irade sakatlıklarına uygulanan iptal edilebilirlik yaptırımına benzer bir yaptırımın kanuni dayanak

---

<sup>518</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.206; Tunçomağ, s.236; Feyzioğlu, s.341; Gönensay, s.63; Oğuzman/Öz, s.154; Reisoğlu, s.82; Serozan, s.296; Akıntürk/Ateş, s.42; Bilgili/Demirkapı, s.66; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.528; Özkaya, (Muvazaa) s.209; Özmen/Özkaya, s.23; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.110; Aday, s.39-40; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.366; Esener/Güven, s.220; Ayan, (Mülkiyet) s.203; Atamulu, s.191; Aybay, s.34; Erdoğan, s.59; Hatipoğlu, s.87; Yücer Aktürk, s.43; Bahadır, s.61; Çavuşoğlu, s.48; Günay, Meryem, s.73; Seçer, s.16; Eviz, s.42; Veliöğlu Ardıç, s.49; Sevgi, s.48-49; Kayhan, s.189; Balaban Evirgen, s.54; Uyar Hatipoğlu, s.120; Cura, s.152. Aynı yönde karar için bkz. *"Bu geçersizliğin hukuki mahiyeti doktrinde tartışmalı olup, klasik olarak nitelenen "butlan" görüşüne karşı son yıllarda "kendine özgün geçersizlik görüşü" de savunulmakta ve şekil kurallarının amaçsal yorumundan hareketle ( Şekil noksanlığının herkes tarafından değil, bundan zarar gören tarafta def'i olarak ileri sürülebileceği; şekil noksanlığının hâkim tarafından re'sen gözetilemeyeceği...) ileri sürülmekte ise de; İsviçre Federal Mahkemesi gibi, Yargıtay butlan görüşünü benimsemektedir. Bu itibarla, kanunda öngörülen şekil şartı, emredici niteliktedir ve hakim şekil noksanlığını (taraflar ileri sürmemiş olsalar dahi yargılamanın her safhasında) re'sen göz önüne almak zorundadır. Keza, geçersiz bir sözleşmeyi ifadan kaçınmak, kural olarak, ahlaka aykırılık teşkil etmez; ifa edilmeyen edimlerin ifası istenemez ve karşı tarafın iyi niyeti göz önünde tutulamaz."* Y.İ.B.G.K., 30.09.1988 T. ve 1987/2 E., 1988/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019).

<sup>519</sup> TBK m.12/2: *"Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz."*

<sup>520</sup> Sert Sütçü, s.160; Eviz, s.42; Sevgi, s.48; Balaban Evirgen, s.55.



olmaksızın genişletilmesi gibi bir durumla da karşılaşılacaktır<sup>521</sup>. Bu sebeple kanaatimizce şekle aykırı olarak akdedilen sözleşmeler bakımından uygulanabilecek yaptırım kesin hükümsüzlük olmalıdır. Bu netice, tarafların açıklanan ve uyuşan iradelerinin yok sayılmasının mümkün olmayacağı sonucu ile ve kanunun açıkça hüküm doğurmayacağını belirttiği bir sözleşmenin tarafların iradesine bağlı bir ana kadar hüküm doğuracağını kabul edilmesinin olanaksızlığı sonucu ile uyuşan daha isabetli bir çözüm yolu olarak ortaya çıkmaktadır.

Bir sözleşmenin şekle aykırı olması sebebiyle kesin hükümsüzlüğü ise her zaman ve ilgili herkes tarafından ileri sürülebilecek olup, hâkim tarafından da re'sen nazara alınır<sup>522</sup>. Öte yandan, kesin hükümsüz olan böyle bir sözleşme uyarınca herhangi bir alacak ve borç doğmaz<sup>523</sup>, mülkiyet geçmez<sup>524</sup>. Bu sözleşme uyarınca tapu sicilinde mülkiyet hakkına ilişkin tescilin gerçekleşmesi halinde ise söz konusu tescil yolsuz bir tescil olur. Nihayet, kesin hükümsüzlük baştan itibaren söz konusu olacak olup, belirli bir zamanın geçmesi veya tarafların borçlandıkları edimleri yerine getirmesi ya da işleme icazet verilmesi kesin hükümsüzlüğe etki etmez ve işleme geçerlilik kazandırmaz<sup>525</sup>.

#### **b. Şekil Bakımından Görünürdeki İşlem ile Gizli İşlem Arasındaki İlişki**

Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem ve gizli işlem olmak üzere iki farklı işlem söz konusu olmaktadır. Bu işlemlerin her ikisi için de şekil şartının irdelenmesi ve birbirleriyle ilişkisinin tespit edilmesi önem arz etmektedir.

Öncelikle hem görünürdeki işlemin hem de gizli işlemin kanunun öngördüğü geçerlilik şekline uygun olarak yapılması durumunda görünürdeki işlemin geçersizliği muvazaalı olmasına ve taraf iradelerine uymamasına dayandığından bu işlemin geçerli

---

<sup>521</sup> Atamulu, s.191.

<sup>522</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.206; Tunçomağ, s.236; Feyzioğlu, s.341; Oğuzman/Öz, s.154; Reisoğlu, s.83; Akıntürk/Ateş, s.42; Bilgili/Demirkapı, s.66; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.528; Özkaya, (Muvazaa) s.415; Özmen/Özkaya, s.17; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.110; O Aday, s.36; Ayan, (Mülkiyet) s.203; Atamulu, s.191; Günay, Meryem, s.73; Eviz, s.43; Velioglu Ardıç, s.49; Sevgi, s.49; Balaban Evirgen, s.54.

<sup>523</sup> Tunçomağ, s.236; Aday, s.36; Ayan, (Mülkiyet) s.202; Aybay, s.34; Bahadır, s.64; Günay, Meryem, s.73; Sevgi, s.49; Balaban Evirgen, s.54.

<sup>524</sup> Seçer, s.17; Aday, s.36; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.366; Esener/Güven, s.221; Ayan, (Mülkiyet) s.202; Sevgi, s.49; Balaban Evirgen, s.54-55; Yücel, s.398.

<sup>525</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.206; Feyzioğlu, s.341; Oğuzman/Öz, s.154; Ayan, (Mülkiyet) s.202; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.528; Sevgi, s.49; Balaban Evirgen, s.54.

olduğundan bahsetmek mümkün olmayacaksa da gizli işlem aranan geçerlilik şekline uygun olarak akdedildiğinden geçerli olacaktır.

İkinci olarak, işlemlerin her ikisinin de geçerlilik şekline aykırı olarak kurulması hali söz konusu olabilecektir ki bu halde görünürdeki işlem hem taraf iradelerine uygun olmadığından muvazaası sebebiyle hem de geçerlilik şekline aykırı olması sebebiyle geçersiz olacak iken, gizli işlem salt şekil şartını aykırı olması sebebiyle geçersiz olacaktır.

Üçüncü ihtimal görünürdeki işlemin geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilmesine karşılık gizli işlemin geçerlilik şeklini karşılamaması halidir. Bu durumda da görünürdeki işlem hem taraf iradelerine uymayan muvazaalı bir işlem olması sebebiyle hem de geçerlilik şeklini karşılamaması sebebiyle geçersiz olacak iken, gizli işlem kanununun aradığı geçerlilik şeklini karşılamakta olduğundan geçerli bir işlem olarak doğacaktır<sup>526</sup>.

Nihayet ve asıl önem arz eden mesele ise görünürdeki işlemin kanununun aradığı geçerlilik şekline uygun olarak yapılmasına karşılık gizli işlemin kanununun aradığı geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilmesi halidir. Bu hale ilişkin asıl sorunlu alan, görünürdeki işlemde şekle riayet edilmiş olmasının gizli işlemdeki şekil eksikliğine tesir ederek bu eksikliğı giderip gideremeyeceğı meselesidir.

Bu konuya ilişkin olarak doktrinde iki farklı görüş ileri sürülmüş bulunmaktadır. Azınlık görüşüne göre<sup>527</sup> görünürdeki işlemin şekle uygun olarak yapılması halinde artık gizli işlemde geçerlilik şeklini aramaya gerek yoktur. Gizli işlem kanununun aradığı geçerlilik şekline aykırı olarak yapılmış olsa bile görünürdeki işlemdeki şekil bu işleme tesir ederek şekil eksikliğini giderir ve gizli işlemi geçerli kılar. Bu görüşün destekçileri görünürdeki işlem ile gizli işlemin birbirinden bağımsız işlemler olarak değerlendirilemeyeceklerini ileri sürmektedirler. Resmi şekil şartının amacının tarafları ciddi şekilde düşünmeye sevk ederek menfaatlerini korumak olduğunu belirten bu görüşe göre taraflar gizli işlem ile doğan borçlarını ifa etmekle aslında gizli işlemdeki şekle aykırılığın menfaatlerine zeval vermediğini de kabul etmişlerdir<sup>528</sup>. Öte yandan

<sup>526</sup> Esener, s.74; Sert Sütçü, s.49; Eviz, s.43. Görünürdeki işlemde geçerlilik şekline riayet edilmemesinin, gizli işlem geçerlilik şekline uygun şekilde kurulsun da geçerli olmasına mani olacağı yönünde görüş için bkz. Hatipoğlu, s.66.

<sup>527</sup> Postacıoğlu, s.185; Karayalçın, s.57; Demirkol, s.3028-3029; İnan/Ertaş/Albaş, s.449-450.

<sup>528</sup> Karayalçın, s.33.

taraf, muvazaalı işlem tesis ederken söz konusu işlemin mahiyeti itibariyle belki de görünürdeki işlemde çok gizli işlemin sonuçlarını düşünmek durumunda kalacaklarından resmi şekil himayesini görünürdeki işlem ile dolaylı da olsa sağlamaktadır<sup>529</sup>. Bu görüşün benimsenmesi halinde miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem olan satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesi kanunun aradığı geçerlilik şekline uygun olarak yapıldığında, gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin geçerlilik şekline aykırı olarak yapılması işlemi geçersiz kılmayacak görünürdeki işlemde riayet edilen şekil bağışlama sözleşmesine de sirayet edecek ve böylece gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi geçerli bir işlem olarak doğacaktır. Böylece gerçekleşen tescilin yolsuz bir tescil olduğundan bahsetmek ve aşağıda incelenecek olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını ikame etmek mümkün olmayacak, ancak saklı paylı mirasçılar saklı payları oranında bir tenkis talebinde bulunabileceklerdir.

Doktrindeki çoğunluk görüşü<sup>530</sup> göre ise, görünürdeki işlem ile gizli işlem birbirinden farklı iki işlem olduğundan bu işlemlere ilişkin geçerlilik şartlarının da ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir. Bu bakımdan gizli işlem sadece kendisi için aranan geçerlilik şekline riayet edilerek akdedilirse geçerli olacaktır. Görünürdeki işlemde şekil şartına uygun hareket edilmesi gizli işlemdeki şekil eksikliğine tesir etmez ve gizli işlemi geçerli kılmaz.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu da 07.10.1953 tarihli kararında<sup>531</sup> “Medeni Kanunun 634 üncü maddesi mülkiyeti nakledecek akitlerin resmi şekilde yapılmasını amirdir. Bununla hakiki iradelerinin tam olarak telahuk ettiğini akitlerin salahiyyetli memur huzurunda beyan eylemeleri kasdolunmuştur. Memur huzurunda bey akdi hakkında iradelerinin telahuk ettiğini akitler beyan eyleseler ve fakat hakiki kasıtlarının akit yaparken hibe olduğu sabit olsa bey akdi batıl olur amma yerine hibe akdi kaim olamaz; Çünkü memur huzurunda hibe hakkında tarafların iradeleri telahuk

<sup>529</sup> Postacıoğlu, s.185.

<sup>530</sup> Esener, s.75; Tunçomağ, s.304; Feyzioğlu, s.204; Oğuzman/Öz, s.132; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.378; Eren, (Genel Hükümler) s.379; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.224; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.244; Antalya, s.288; Atamulu, s.181; Sert Sütçü, s.48 ve 161-162; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.466; Özkaya, (Muvazaa) s.211; Özmen/Özkaya, s.23; Aday, s.42-44; Sapanoğlu, s.122; Hatipoğlu, s.66-67; Serozan, s.294; Erman, s.89; Ayan, (Miras Hukuku) s.208; Dural/Öz, s.263; Çavuşoğlu, s.48; Sevgi, s.25, 50-51 ve 63; Yücer Aktürk, s.43; Topdemir, s.13; Veliöğlu Ardic, s.48; Tongsir, s.957; Cura, s.149; Bahadır, s.68; Sarıgöllü, s.670; Günay, Meryem, s.73; Seçer, s.21-22; Berkaş, s.3 ve 8; Eviz, s.45; Balaban Evirgen, s.58; Yücel, s.394-395; Zevkliler/Gökyayla, s.64.

<sup>531</sup> Y.İ.B.G.K., 07.10.1953 T. ve 1953/8 E., 1953/7 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.04.2019).

eylememiştir. Bu halde tapu kaydı hali aslisine irca olunmakla iktifa olunur. Müşteri vaziyetinde bulunan şahsa hibe sebebiyle mülkiyet intikal eylemiş olamaz.” demek suretiyle çoğunluk görüşü benimsemiştir. Yine 01.04.1974 tarihli kararında<sup>532</sup> da “Muvazaa nedeniyle satış sözleşmesi geçersiz sayılsa bile gizli hibe akdi geçerli olacağından mirasçının Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanarak açacağı davada yarar bulunmadığı ve bu nedenle bir sonuç doğurmayacağı düşüncesini de kabul etmek olanaksızdır. Gerçekten böyle bir davayı açacak kimsenin, davada yararının bulunması zorunludur. Ve ilke olarak da gizli akit geçerlidir. Ancak gizli akdin geçerli sayılabilmesi için tüm koşulların oluşmuş olması zorunludur. İctihadi birleştirmeye konu, tapuda kayıtlı bir taşınmaz malın muvazaalı olarak satışidir. Böyle bir durumda gizli akdin geçerli sayılabilmesi için gizli akit, biçim koşuluna ( şekil şartına ) bağlı ise biçim koşulunun da gerçekleşmiş olmasında zorunluluk vardır. Aksi durumda hibe sözleşmesinin varlığından söz edilemez. Çünkü tapu memuru önünde açıklanan irade, bir ivaz karşılığı mülkiyetin aktarılması iradesidir ki, sadece bu iradeye resmiyet verilmiştir. Satışa ilişkin resmi işlemin gizli akdi de içine alacağı kabul edilemez. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesinin kararlı içtihatları ve yabancı bilimsel hâkim görüşler de bu doğrultuda yerleşmiştir. Ayrıca 7.10.1953 gün 8/7 sayılı Yargıtay İctihadi Birleştirme Kararında bu temel görüş benimsenmiştir. Sonradan çıkarılan 27.3.1957 gün ve 12/2 sayılı İctihadi Birleştirme Kararı ise, şufa ile ilgilidir. Görüşmeler sırasında ileri sürüldüğü gibi bu karar, 1953 günlü içtihadi birleştirmenin kabul ettiği ilkeyi de bozmamıştır.” şeklinde hüküm tesis ederek görüşünü aynı istikamette devam ettirmiştir<sup>533</sup>.

Bu görüşün benimsenmesinin miras bırakan muvazaası bakımından doğuracağı netice son derece önemlidir. Zira böyle bir durumda, görünürdeki işlem olan satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olmaları sebebiyle geçersiz olacak iken tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın bağışlanmasını amaç edinen gizli işlem ise kanunun aradığı geçerlilik şekline riayet

<sup>532</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 24.04.2019).

<sup>533</sup> Yargıtay'ın anılan içtihadi birleştirme kararının değiştirilmesine gerek olmadığına ilişkin kararı için bkz. Y.İ.B.G.K., 16.03.1990 T. ve 1989/1 E., 1990/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019). Yargıtay'ın aynı yönde başka kararları için bkz. Yargıtay 1. H.D., 12.06.2013 T. ve 2013/9933 E., 2013/9763 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019); Yargıtay 1. H.D., 21.01.2013 T. ve 2012/13587 E., 2013/439 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.04.2019); Y.H.G.K., 13.05.1970 T. ve 1970/655 E., 1970/262 K., (Tunçomağ, s.305-306).

edilmemesi sebebiyle geçersiz olacaktır. Böyle bir durumda ortada geçerli bir işlemden bahsetmek mümkün olmayacak, tapu sicilinde gerçekleşen tescil işlemi ise geçerli bir dayanağı kalmadığından yolsuz bir tescil olacak, nihayet aşağıda detaylı şekilde incelenecek olan miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılabilmesi sonucu doğacaktır.

Kanaatimizce, gizli işlem ile görünürdeki işlem arasındaki bağlantıya ilişkin olarak azınlık görüşün kabulü mümkün değildir. Zira görünürdeki işlem ile gizli işlem birbirinden farklı iki hukuki işlem konumundadır. Farklı iki hukuki işlemin birbirini bütünledikleri ve tamamladıkları gibi bir yorum ile medeni hukukun temel ilkelerine aykırı bir işlem tekilliği yaratılması kabul edilemez. Azınlık görüş ile emredici hukuk kurallarına aykırı olarak tersten bir sebebe bağlılık kuralı yaratılmakta olup, herhangi bir hukuki sebebe dayanmaksızın böyle bir ilkenin benimsenmesi kabul edilemez. Aksi halde, kanunun bir işlem için emredici bir kuralıyla açıkça aradığı geçerlilik şartının, o işlemi yorum yoluyla başka bir işlem ile birleştirmek suretiyle aranmaz kılınması söz konusu olmaktadır ki böyle bir durumda ayrı ayrı ele alındıklarında geçersiz olacak sözleşmelerin, herhangi bir hukuki dayanaktan yoksun olarak salt yorum yoluyla tek işleme indirgenmesi ve geçerli kılınması gibi bir durumla karşılaşılmaktadır. Bu durum kanunun emredici hükmüne açıkça aykırılık oluşturmaktadır. Açıkça ortadadır ki, görünürdeki işlem ile gizli işlem birbirinden bağımsız iki ayrı işlemdir. Bu sebeple, bu işlemlere ilişkin geçerlilik şartlarının her bir işlem bakımından ayrı ayrı ele alınması ve gerekir. Bu sebeple görünürdeki işlemde şekil şartına uygun hareket edilmesinin gizli işlemin şekle aykırılığına herhangi bir etkisi olamaz. Netice itibariyle gizli işlemde de kanunun aradığı geçerlilik şekline ayrıca uyulmuş olmasını aramak gerekmektedir. Bu kabulün miras bırakan muvazaasına ilişkin önemli bir sonucu olarak ise yukarıda da ifade edildiği üzere, görünürdeki işlem olan satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesi taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması sebebiyle ve gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi ise şekil şartına aykırı olması sebebiyle geçersizdir. Bunun sonucu olarak ise işlem konusu taşınmaz işlemin karşı tarafına devredilememiştir ve mülkiyet hakkı halen miras bırakana aittir. Tapu sicilinde gerçekleştirilen tescil ise yolsuz bir tescildir. Bu durumda da miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılacaktır.

**c. Geçersiz Olan Gizli İşleme Tahvil Yoluyla Geçerlilik Kazandırılıp Kazandırılmayacağı**

Şekle aykırı olması sebebiyle geçersiz olan bir sözleşme her ne kadar belli bir zamanın geçmesi yahut tarafların borçlandıkları edimi yerine getirmesi ile geçerli hale gelebilecekse de, miras bırakan muvazaasında şekil şartına aykırı olan bağışlama sözleşmesine, görünürdeki satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesini tahvil etmek suretiyle geçerlilik kazandırılıp kazandırılmayacağı meselesini ayrıca incelemek gerekir.

Bilindiği üzere, şekle aykırı olarak akdedilen bir sözleşme, kanunda düzenlenen başka bir sözleşmeye ait şekil koşullarını karşılamakta ise ve taraflar akdettikleri sözleşmenin geçersiz olduğunu bilselerdi şekle uygun bu sözleşmeyi yapacaklardı denebiliyorsa, geçerli olmayan sözleşmenin geçerlilik şartlarını taşıyan bu sözleşmeye dönüştürülerek taraf iradelerinin tahvil suretiyle ayakta tutulması sağlanabilmektedir<sup>534</sup>.

Doktrinde miras bırakan muvazaası bakımından resmi şekle riayet edilerek yapılan görünürdeki işlemin tahvil suretiyle bağışlama ya da bağışlama vaa dine dönüştürülebileceği ve şekle aykırı olarak akdedilen gizli bağışlama sözleşmesine bu yolla geçerlilik kazandırılabilmesi ileri sürülmektedir<sup>535</sup>. Bu görüş temelini, tarafların taşınmazın devrine yönelik iradelerini resmi şekilde ve resmi memur huzurunda açıklamış olmaları düşüncesinden almaktadır. Ancak böyle bir düşüncenin tahvil kurumu ile bağdaştığını kabul etmek mümkün değildir. Her şeyden önce, miras bırakan muvazaasında miras bırakanın amacı mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak olup, taraflar salt bu amaçla bağışlama sözleşmesi akdetme imkânı bulunmakta iken başka bir sözleşme akdetmekte, bağışlama sözleşmesini ise bu sözleşme ardına gizlemektedirler<sup>536</sup>. Öte yandan, gizli işlemin şekil şartına aykırı olarak akdedildiği taraflarca bilinmektedir. Bir başka ifade ile miras bırakan, mirasçılarında mal kaçırmak

<sup>534</sup> Tahvil hakkında detaylı bilgi için bkz. Feyzioğlu, s.342; Oğuzman/Öz, s.155; Bilgili/Demirkapı, s.66; Antalya, s.481; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.208-210; Esener/Güven, s.222; Hatipoğlu, s.95.

<sup>535</sup> İnan/Ertas/Albaş, s.449-450; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.211; BK m.17 gereğince sebebi gösterilmeden yapılan taşınmazların devrine ilişkin borç ikrar ve vaatlerinin geçerli olduğundan hareket ederek, görünürdeki satım bedelinin butlanından sonra bağışlama olarak kastedilmiş ve resmi şekilde yapılmış bir mülkiyetin devri vaa di olarak geçerli olması gerektiği yönünde görüş için bkz. Sungurbey, (Müruru Zaman) s.91. Görünürde satış sözleşmesinin, gerçekte ise bağışlama sözleşmesinin söz konusu olduğu hallerde tarafların mülkiyeti devir iradesini resmi şekle uygun olarak resmi makam önünde beyan ve kabul ettiklerinden bahisle satım sözleşmesinin geçersiz sayılmasını kabul etmenin zor olduğu yönünde görüş için bkz. Karayağın, s.57.

<sup>536</sup> Sevgi, s.54; Balaban Evirgen, s.60.

maksadıyla, işlemin karşı tarafı ile anlaşarak, bilerek ve isteyerek şekil şartına aykırı bir bağışlama sözleşmesi akdetmekte ve bunu resmi şekilde akdedilen ancak iradelerin uyuşmadığı bir görünürdeki işlem arkasında perdelemektedir. Hal böyle iken tarafların bile isteye şekil şartına aykırı olarak akdettikleri bir sözleşmeye, gerçekte iradelerinin hiç uyuşmadığı görünürdeki işlemi tahvil etmek suretiyle geçerlilik kazandırmak tahvil kurumunun amacı ile bağdaşmaz<sup>537</sup>. Bu sebeple, kanaatimizce, miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesine görünürdeki işlemi tahvil etmek suretiyle geçerlilik kazandırmak mümkün olmamalıdır<sup>538</sup>.

#### **d. Şekle Aykırı Olarak Yapılan Gizli İşlemin Geçersizliğinin İleri Sürülemediği Durumlar**

Yukarda ifade edilmiş olduğu üzere, bir sözleşmenin şekil şartına aykırı olarak akdedilmiş olduğu ve bu sebeple kesin hükümsüzlüğü her zaman ve ilgili herkes tarafından ileri sürülebilecektir. Ancak öyle bazı haller vardır ki, bu hallerde şekle aykırı olarak yapılan gizli işlemin geçersizliğini ileri sürmek mümkün olmaz.

Bu hallerden ilki, şekle aykırılığı ileri sürmenin dürüstlük kuralına aykırı olması ve hakkın kötüye kullanımı teşkil etmesidir<sup>539</sup>. Bilindiği üzere TMK'nın 2. maddesi uyarınca herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uygun davranmak zorunda olup, bir hakkın açıkça kötüye kullanılması hukuk düzeni tarafından koruma görmez. Bu sebeple, şekle aykırı olarak yapılan gizli işlemin kesin hükümsüzlüğünü ileri sürmek dürüstlük kuralına aykırı bulunuyorsa, bu halde bu iddianın dinlenmemesi gerektiğini kabul etmek gerekir. Pek çok durumda şekle aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin ifa edilmiş olması halinde, şekle aykırılığın taraflarca ileri sürülmesi dürüstlük kuralına aykırı kabul edilmekte ve hakkın kötüye kullanımı sayılmaktadır<sup>540</sup>. Miras bırakan muvazaasında ise miras bırakanın

<sup>537</sup> Sert Sütçü, s.162; Sevgi, s.54; Balaban Evirgen, s.59.

<sup>538</sup> Nisbi muvazaalı işlemlerde görünürdeki işlemin tahvil suretiyle taşınmaz satış vaadine çevrilmesinin de mümkün olmadığı yönünde görüş için bkz. Hatipoğlu, s.95.

<sup>539</sup> Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.214 vd.; Tunçomağ, s.237-238; Feyzioğlu, s.208; Oğuzman/Öz, s.156; Reisoğlu, s.82; Atamulu, s.193 vd.; Bilgili/Demirkapı, s.66; Özkaya, (Muvazaa) s.416; Özmen/Özkaya, s.174; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.112-113; Aday, s.47 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.379; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.218; Hatipoğlu, s.88; Bahadır, s.68; Çavuşoğlu, s.53 vd.; Günay, Meryem, s.75; Velioğlu Ardiç, s.51; Sevgi, s.52; Kayhan, s.189; Topdemir, s.16 vd.; Balaban Evirgen, s.60; Yücel, s.391.

<sup>540</sup> "Geçerli bir sözleşme olmamakla birlikte taraflar karşılıklı olarak edimlerini ifa etmişlerse... bu takdirde sözleşmenin hukuken geçersiz olduğu ileri sürülemez, zira bu M.K.nun 2. maddesi uyarınca

mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak maksadıyla hareket etmesi söz konusudur. Burada miras bırakan ve işlemin karşı tarafı, görünürdeki satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi uyarınca tapu sicilinde bir tescil gerçekleştirilmiştir. Bu sebeple bağışlama sözleşmesi uyarınca yapılan bir tescilden bahsedilemez. Hal böyle iken, tescilin bağışlama sözleşmesi uyarınca yapılmadığı düşünüldüğünde şekil şartına aykırı olarak akdedilen sözleşmenin ifa ile geçerlilik kazanacağı gibi bir görüşün kabulü mümkün değildir<sup>541</sup>. Ayrıca görünürdeki işlemin muvazaası sebebiyle, gizli işlemin ise şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olduğuna yönelik iddia işlemin taraflarınca değil, mal kaçırmak istenen mirasçı tarafınca ileri sürülmektedir. Aşağıda da detaylı şekilde izah olunacağı üzere mirasçı söz konusu iddiayı miras bırakanın külli halefi sıfatıyla değil; ancak kendi mirasçılık sıfatına dayanarak ileri sürmektedir<sup>542</sup>. Bu iddiada bulunan bir mirasçının kendi iradesi dışında ve kendisine zarar vermek için şekle aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin şekle aykırılığını ileri sürememesi kabul edilemez<sup>543</sup>. O halde miras bırakan muvazaası özelinde, mirasçıların satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olduğuna ve bağışlama sözleşmesinin de şekle aykırı olduğuna yönelik olarak ileri sürecekleri iddianın dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olduğundan bahsetmek doğru olmaz. Yine de belirtmek gerekir ki, her somut olayın özelliğine göre ayrı bir değerlendirme yaparak iddianın

---

*iyiniyet kuralları ile bağdaşmaz.”* Y.H.G.K., 30.04.1997 T. ve 1997/15-146 E., 1997/372 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.05.2019). Şekle aykırı olarak yapılan gizli işlemin geçersizliğinin ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması sayılabilmesi için sözleşmenin tamamen ifa edilmiş olmasını arayan karar için bkz. “*Öte yandan; sözleşmeden doğan karşılıklı hak ve borçlar da, taraflarca tamamen yerine getirilmiş değildir. Hal böyle olunca, Medeni Yasa'nın 2. Maddesinde ifadesini bulan, afaki iyiniyet kuralının bu davada uygulanması ve bu nedenle sözleşmenin geçerli sayılması da düşünülemez. Çünkü bu kural ancak sözleşmenin tamamen ifa edildiği haller için geçerlidir.*” Y.H.G.K., 09.06.1982 T. ve 1979/15-1613 E., 1982/565 K., (Atamulu, s.195).

<sup>541</sup> Özkaya, (Muvazaası) s.417; Özmen/Özkaya, s.176; Hatipoğlu, s.91; Velioglu Ardiç, s.52.

<sup>542</sup> Mirasçıların, görünürdeki işlemin muvazaası sebebiyle, gizli işlemin ise şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olduğuna yönelik iddiayı üçüncü kişi sıfatıyla ileri sürdüklerinden bahisle böyle bir iddianın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceğine ilişkin aynı yönde görüş için bkz. Hatipoğlu, s.88 ve 91; Sevgi, s.65. Miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açılan davalarda Yargıtay uygulaması uyarınca asıl olarak muvazaanın değil şekil noksanı sebebiyle geçersizliğin ön planda olduğunu; geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin geçersizliğinin ise kendine özgü bir geçersizlik olduğunu, bu sebeple şekle aykırılığın yalnızca taraflarca ileri sürülebileceğini; saklı paylı olmayan mirasçıların ve saklı payı olup da saklı payları dışındaki kısım için iddiada bulunan mirasçıların ileri sürecekleri şekle aykırılık iddialarını külli halef sıfatıyla ileri sürecek olmalarının bu iddianın hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olması sonucunu doğuracağını savunan görüş için bkz. Eren, (Genel Hükümler) s.380. Miras bırakan tarafından ileri sürüldüğünde dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacak bir iddianın miras bırakanın külli haleflerince ileri sürülmesinin de kabul edilemeyeceği yönünde görüş için bkz. Karayalçın, s.75; Kayhan, s.191.

<sup>543</sup> Özkaya, (Muvazaası) s.417; Özmen/Özkaya, s.176; Hatipoğlu, s.88 ve 91; Sert Sütçü, s.163; Velioglu Ardiç, s.52; Sevgi, s.65; Balaban Evirgen, s.62.



dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olup olmadığını tespit etmek daha doğru olacaktır. Zira miras bırakanın gizli sözleşmenin şekle aykırı olduğunu iddia etmesi bazı istisnai durumlarda bu yasağa takılabilir. Örneğin, mirasçılarının miras bırakanın ölümünden sonra uzun yıllar muvazaalı temlike ses çıkarmaması, ancak devre konu taşınmazın değer kazanması üzerine miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açması hali somut olayın özelliğine göre bu kapsamda değerlendirilebilecektir<sup>544</sup>.

İkinci olarak, muvazaalı şekilde temlik edilen tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın iyiniyetli bir üçüncü kişiye devredilmesi halinde, üçüncü kişiye karşı gizli işlemin şekle aykırı olduğunun ileri sürülmesi mümkün olmaz. Zira TMK'nın 1023. maddesi uyarınca tapu siciline iyiniyetli şekilde güvenen üçüncü kişinin iyiniyeti koruma görmektedir. Bu sebeple gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin şekle aykırı olduğu ve bu sözleşmeye göre yapılan tescilin yolsuz olduğu artık iyiniyetle hak iktisap eden üçüncü kişiye karşı ileri sürülemez<sup>545</sup>.

Şekle aykırılığı ileri sürmenin mümkün olmadığı üçüncü bir durum ise KK'nın 13. maddesinin 1. fıkrasının (B-a) bendinde düzenlenen, taşınmazın kadastro teknisyeni huzurunda zilyet adına tespit ve tesciline muvafakat edilmesi suretiyle doğmaktadır. İlgili bent uyarınca, tapulama sırasında, kayıt sahibinin kadastro teknisyeni huzurunda taşınmazın zilyedi adına tesciline muvafakat etmesi hali, mülkiyetin zilyet adına geçirilmesi ve onun üzerine tespit yapılabilmesi hususunda yeterli kabul edilmiş, kayıt sahibinin muvafakat beyanı tapu sicil müdürlüğünde yapılacak resmi sözleşmeye eşdeğer tutulmuştur. Hal böyle olunca, muvafakat beyanının şekle bağlı olmamasından hareketle yalnızca muvazaalı satış sözleşmesini geçersiz sayılmakta, gizli bağışlama sözleşmesine dayanarak gerçekleştirilen kadastro tespiti ise geçerli kabul edilmekte, şekle aykırılık iddiasının ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir<sup>546</sup>.

---

<sup>544</sup> Bahadır, s.69; Balaban Evirgen, s.61.

<sup>545</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.419; Hatipoğlu, s.94; Velioglu Ardic, s.55.

<sup>546</sup> Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.324-325; Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.417-418; Sapanoglu, s.68-69; Hatipoğlu, s.94; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.81; Uyar Hatipoğlu, s.124; Velioglu Ardic, s.53-54. Aynı yönde karar için bkz. "Davacı, ortak miras bırakanın davalıya mirastan mal kaçırmak amacı ile muvazaalı temlikte bulunduğunu ileri sürerek BK.nun 18. maddesine dayanmak suretiyle tapu iptali ve tescil istemiştir. Dava konusu 411, 412 ve 517 parsel sayılı taşınmazlarda tarafların anneleri Ü.`ye ait tapulu paylar tapulama sırasında harici satış ve tüm parselleri kapsayacak biçimde yapılan muvafakate dayanılarak davalı adına tesbit ve tescil edilmiştir. Davacı bu harici satışın ve ona dayanan muvafakatin

Yine miras bırakanın muvazaalı şekilde devrettiği taşınmazı tapu dışı bir yolla devraldığını ispat eden kimse, KK'nın 13. maddesinin 1. fıkrasının (B-b) bendi uyarınca, zilyetliğin teslimi tarihinden başlayarak taşınmaza ilişkin tespit tutanağının düzenlenmesine kadar ve kadastro çalışmasına başlanmadığı ve böyle bir tutanak düzenlenmediği durumlarda ise 10 yıl süreyle, çekişmesiz ve aralıksız olarak malik sıfatıyla zilyet kalmaya devam ederse, zilyet adına yapılacak tespite karşı artık gizli sözleşmenin şekle aykırılığı ileri sürülemeyecektir<sup>547</sup>.

Nihayet miras bırakanın görünürde satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu etmiş gibi gösterdiği ancak gerçekte bağışladığı bir taşınmazının, tapulama tespitinin miras bırakanın ölümünden sonra yapılması halinde de belli bir sürenin geçmesi şekle aykırılık iddiasının ileri sürülmesine engel olabilmektedir. Böyle bir durumda miras bırakan tapulama tespitinden önce ölmüş olduğundan ve mirasçılarının dava hakları da tespitten önce doğduğundan, miras bırakanın ölümünden sonra yapılan tapulama tespitinin kesinleşmesinin üzerinden KK'nın 12. maddesinin 3. fıkrasında<sup>548</sup>

---

*mirastan mal kaçırma amacına yönelik gizli bağış olduğunu öne sürmüştür. Gerçekten 1.4.1974 gün, 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı gereğince miras bırakanın asıl amacı bağış olduğu halde, mirastan mal kaçırmak için tapuda satış göstermek suretiyle yaptığı temliklerde görünürdeki satış akdi muvazaa nedeniyle, gizlenen bağış akdi ise şekil noksanlığı yönünden geçersizdir. Ne var ki olayda söz konusu olan ve Tapulama Yasasının 32. maddesinin ( c ) ve ( b ) bendlerine dayanan işlemler tapudaki temlikler gibi şekle bağlı olmadığından işlemin gerçekte satış olmayıp gizli bağış olduğunun kanıtlanması muvazaalı bulunan satış akdini geçersiz kılar da gizli akit olan bağışın geçersizliği sonucunu doğurmaz. Aksine, BK.nun 18. maddesi uyarınca akit yapanların gerçek ve ortak amaçları olan bağış akdinin varlığını içerir. Hal böyle olunca, davanın reddi gerekirken olayda uygulama yeri bulunmayan İçtihadı Birleştirme Kararına dayanılarak kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.” Yargıtay 1. H.D., 22.11.1984 T. ve 1984/11652 E., 1984/12356 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019); “Hemen belirtilmelidir ki; miras bırakanın, satış yoluyla temlik ettiği çekişmeli 423 Sayılı parsel dışında kalan diğer çekişmeli parsellerle ilgili olarak kadastro tutanağına muvafakat beyanında bulunarak, davalılar adına tespit işlemi yaptırması ve buna bağlı olarak da sicil kaydının oluşturulması işleminin, Mahkemenin de kabulünde olduğu gibi, geçerli bağış işlemi niteliğinde bulunduğu tartışmasızdır. Öyleyse; çekişmeli 423 Sayılı parsel dışında kalan, diğer çekişmeli 424, 627, 889, (Husunlu köyünde kâin) 397 ve 932 parsel sayılı taşınmazlar bakımından, muris muvazaası iddiasının hukuki dayanağını oluşturan 1.4.1974 tarih, 1/2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmadığından, muris muvazaası iddiasına dayalı olarak tapu iptal ve tescil iddiasının, anılan bu taşınmazlar bakımından dinlenmesine olanak yoktur.” Yargıtay 1. H.D., 29.01.2013 T. ve 2012/8010 E., 2013/935 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019). Aksi yönde görüş için bkz. İkinci Bölüm-II-3-H.*

<sup>547</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.419; Hatipoğlu, s.94; Bahadır, s.55; Velioğlu Ardic, s.55-56.

<sup>548</sup> KK m.12/3: “Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastradan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılmaz.”

öngörülen 10 yıllık hak düşürücü süre geçmiş ise artık şekil şartına aykırılık iddiası ileri sürülemez<sup>549</sup>.

**e. Taşınır ile Tapu Siciline Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Durumu**

Yukarıda da belirtildiği üzere miras bırakan muvazaası esas itibariyle tapu siciline kayıtlı taşınmazlar bakımından söz konusu olmaktadır. Bunun sebebi, miras bırakanın tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını görünüşte satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesine konu etmiş gibi göstermesi ancak gerçekte bağışlaması durumunda, görünürdeki sözleşmenin taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması sebebiyle ve gizli sözleşmenin ise geçerlilik şekline aykırı bir işlem olması sebebiyle geçersiz olması; bunun sonucu olarak da yapılan tescilin yolsuz olması ve miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılabilmesidir. Tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların ve taşınırın bağışlanmasında ise durum farklıdır.

Öncelikle taşınır bakımından muvazaalı bir işlem tesis edildiğinde, her ne kadar görünürdeki sözleşme muvazaa nedeniyle geçersiz de olsa, gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi, yukarıda “*Bağışlama Sözleşmesinin Türleri ve Şekilleri*” bahsi incelenirken belirtildiği üzere, sözleşme konusu taşınırın zilyetliğinin bağışlanana devri ile geçerli bir şekilde kurulmuş olacaktır. Bu sebeple artık bağışlama sözleşmesinin şekle aykırı olması sebebiyle geçersizliğinden bahsetmek mümkün olmaz. Örneğin, miras bırakanın değerli bir antika tablosunun kızına miras kalmasını istememesi sebebiyle ve bu tabloyu kızından kaçırmak amacıyla oğluna satmış gibi göstermesi ama aslında bağışlaması halinde, tarafların arasındaki görünürdeki işlem olan satış sözleşmesi taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması sebebiyle geçersiz olacağı da; gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi bir taşınıra ait olduğundan şekle aykırılık söz konusu olmayacak ve geçerli bir bağışlama sözleşmesinden bahsetmek gerekecektir.

Bu noktada KTK'nın 20. maddesinin (d) bendi ile devri şekil şartına tabi kılınmış olan araçlara bir parantez açmakta fayda vardır. Söz konusu hüküm uyarınca, tescil edilmiş araçların her çeşit devirlerinin noterler tarafından yapılacağı ve noterler tarafından yapılmayan devirlerin geçersiz olacağı düzenlenmiştir. Bu sebeple, devri şekil şartına tabi kılınan araçları konu alır şekilde bir muvazaalı işlem tesis edildiğinde,

<sup>549</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.419; Sapanoğlu, s.174 vd.; Hatipoğlu, s.94; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.81; Velioglu Ardıç, s.54; Cura, s.162-163; Sert Sütçü, s.169.

görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından muvazaa sebebiyle geçersiz olacak iken; gizli sözleşme olan bağışlama sözleşmesi ise diğer taşınırlardan farklı olarak, şekle aykırılık dolayısıyla geçersiz olacaktır<sup>550</sup>. Konuya ilişkin olarak ise Yargıtay, 11.11.2009 tarihli bir kararında<sup>551</sup>, böyle bir uyuşmazlığın çözümüne ilişkin olarak, taşınmazlara ilişkin olarak kendi alanı ile sınırlı bulunan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı içtihadı birleştirme kararının<sup>552</sup> uygulanması olanaklı olmadığını, böyle bir durumda TBK'nın 19. maddesi uyarınca bir değerlendirme yapılması gerektiğini belirtmiştir.

Konu tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından ele alındığında ise Yargıtay'ın tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların devrine ilişkin iki farklı içtihadı göze çarpmaktadır. Yargıtay, önce 22.11.1944 tarihli bir içtihadı birleştirme kararında<sup>553</sup> tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların zilyedi tarafından haricen satışının ve alıcıya tesliminin hükümsüz olduğuna ve satıcının taşınmazı geri almaya yetkili olduğuna kanaat getirmiştir. Söz konusu kararında Yargıtay tapu siciline kayıtlı olmayan bir taşınmazın zilyedi tarafından haricen satılmasını ve zilyetliğin mülkiyetten ayrı olarak devrini geçerli kabul etmemiştir. Daha sonra ise 09.10.1946 tarihli bir başka içtihadı birleştirme kararında<sup>554</sup> görüş değişikliğine giden Yargıtay, tapu siciline kayıtlı olmayan ve mülkiyeti henüz kazanılmamış bir taşınmazın zilyedi tarafından satışının zilyetliği devir borcu doğuran bir sözleşme olduğunu ve bu sözleşmenin ise şekle tabi olmadığını içtihat ederek kararının gerekçesini zilyetliğin aynı hak sayılmasına bağlamıştır.

---

<sup>550</sup> Aynı yönde karar için bkz. "Görüldüğü gibi trafikte kayıtlı araçlar, yapıları itibarıyla taşınır mal da olsalar mülkiyetlerinin geçişi taşınır ve taşınmazlardan farklı olarak, özel ve kendine özgü bir düzenleme koşuluna bağlanmıştır. Bunun sonucu olarak, alıcı ancak satış senesinde belirtilen hukuki neden gereğince aracın mülkiyetini kazanabilecektir. O nedenle satış ise satış, bağış ise bağış gereğince gerçekleşebilecektir. Eğer bu konuda yanlar arasında bir danışıklık varsa, gerçekten bağış satış gibi gösterilmişse, gerçek iradeleri resmi senette birleşmemiş olması nedeniyle mülkiyette geçmeyecektir. Yanların gerçek iradeleri ile senede yansıyan iradeleri birleşmediğinden, geçerli hukuki bir sonuç ortaya çıkmış sayılmayacak delillerin imkân vermesi koşulu ile danışıklı bir işlemin varlığının kabul edilmesi gündeme gelecektir. Bu sonuçta işlemin iptaline neden olacağı her türlü duraksamadan uzaktır." Y.H.G.K., 03.12.2008 T. ve 2008/1-711 E., 2008/725 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019); Y.H.G.K., 12.05.1999 T. ve 1999/4-286 E., 1999/293 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019).

<sup>551</sup> Yargıtay 1. H.D., 11.11.2009 T. ve 2009/9971 E., 2009/11727 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 25.04.2019).

<sup>552</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019).

<sup>553</sup> Y.İ.B.G.K., 22.11.1944 T. ve 1944/27 E., 1944/32 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 29.04.2019).

<sup>554</sup> Y.İ.B.G.K., 09.10.1946 T. ve 1946/6 E., 1946/12 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 29.04.2019).

Doktrinde ise konuya ilişkin farklı görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüş<sup>555</sup>, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar üzerinde mülkiyet hakkının devrine ilişkin borçlandırıcı işlem yapılmasının mümkün olduğunu ancak tasarruf işlemi yapılamayacağını, borçlandırıcı işlemin ise resmi şekilde yapılmasının gerektiğini ileri sürmekte, resmi şekilde yapılmamış bir borçlandırıcı işlemin şekle aykırılığa ilişkin sonuçları doğuracağını savunmaktadır. Söz konusu görüş uyarınca, tapu siciline kayıtlı bir taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı bulunmuyorsa, bu halde zilyetliğin devri şekil şartına tabi değildir. Benzer bir diğer görüşe<sup>556</sup> göre ise, tapu siciline kayıtlı olmayıp da üzerinde mülkiyet hakkı bulunan bir taşınmazın devrinin geçerli olabilmesi için resmi şekilde yapılması şarttır. Böyle bir taşınmaz üzerinde bir mülkiyet hakkı mevcut değil ise bu halde zilyetlikten ibaret olan hukuki durumun devri zilyetliğin devri vaadi olarak geçerli olup, ancak bu şekilde bir devir mecburiyetinden bahsolunabilir.

Tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların devrine ilişkin farklı bir yaklaşım sergileyen bir görüşe<sup>557</sup> göre ise, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlarda devredilen şey zilyetlik olduğundan ve Yargıtay tarafından zilyetlik aynı hak sayıldığından bunlara ilişkin bağışlama vaatlerinin yazılı şekil şartına tabi olması gerektiği ileri sürmektedir. Yine benzer bir görüşe<sup>558</sup> göre, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar Yargıtay tarafından taşınırlara benzetildiğinden ve taşınır mal niteliğinde kabul edildiğinden bu taşınmazlara ilişkin bağışlama vaatlerinin de taşınırları konu alan bağışlama vaatlerinde olduğu gibi yazılı şekilde yapılması gerekir. Bir başka görüşe<sup>559</sup> göre ise tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların bağışlanmasına ilişkin bir hüküm bulunmadığından taşınırlara ilişkin hükümlerin kıyas yoluyla uygulanması gerekmekte olup, bu sebeple tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların bağışlama vaatlerinin de yazılı şekilde yapılması gerektiği savunulmaktadır. Bu yaklaşımdaki görüşlerin kabul edilmesi ve yazılı şekil şartının gerekliliğinin savunulması halinde, yazılı şekil şartına uyulmaksızın akdedilen bir bağışlama vaadi uyarınca gerçekleştirilen bir ifanın da TBK'nın 288.

---

<sup>555</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.401; Eren, (Mülkiyet Hukuku) s.242-243; Aday, s.60-61; Bahadır, s.16 ve 74; Çavuşoğlu, s.61.

<sup>556</sup> İ. G. Sungurbey, İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabi Müruru Zaman, (Müruru Zaman), İsmail Akgün Matbaası, 1. Baskı, İstanbul 1956, s. 80-83.

<sup>557</sup> Eren, (Özel Hükümler) s.284;

<sup>558</sup> Yavuz, Cevdet, s.212.

<sup>559</sup> Zevkliler/Gökyayla, s.172.

maddesinin 3. fıkrası uyarınca, şekil şartına tabi olmayan elden bağışlama hükmünde olacağının kabulü gerekir<sup>560</sup>.

Nihayet aksi yaklaşımdaki farklı bir görüş<sup>561</sup>, KK'nın 13. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, kadastro faaliyetleri sırasındaki zilyedin, taşınmazı tapu dışı bir yolla iktisap ettiğini ispat edebilmesi için yazılı şekilde akdedilmiş bir sözleşme ibraz etmesinin zorunlu olmadığından ve bu durumu her türlü delille ispat edebileceğinden bahisle, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlara ilişkin bağışlama vadinin herhangi bir şekil şartına tabi olmadığını ifade etmektedir. Yine bu yönde başka bir görüş<sup>562</sup> ise, tapu siciline kayıtlı olmayan bir taşınmazın üzerinde zilyetlik hükümlerine göre bağışlama suretiyle mülkiyet hakkı kazanma olanağının şekle tabi olmadığını ifade etmektedir.

Kanaatimizce, tapu siciline kayıtlı olmayan bir taşınmazın bağışlanması vadinin resmi şekilde yapılması gerektiğini savunmak mümkün değildir. Zira resmi şekil şartı ve tapuya tescil tapu siciline kayıtlı taşınmazlar bakımından söz konusu olmakla birlikte, fiili uygulamada da bu şekilde bir talebin tapu sicil müdürlükleri tarafından kabul edilmesi pek de olanaklı görünmemektedir<sup>563</sup>. Bunun dışında yukarıda bahsi geçen görüşlerden hangisi kabul edilirse edilsin, netice itibariyle miras bırakanın tapu siciline kayıtlı olmayan bir taşınmaza ilişkin olarak gerçekleştirdiği muvazaalı bir işlemde görünürdeki işlem taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması sebebiyle geçersiz de olsa gizli işlemin şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olduğu ileri sürülemeyecek<sup>564</sup> ve gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi geçerli bir işlem olarak kurulacaktır. Bu sebeple Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974

---

<sup>560</sup> Tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların elden bağışlanabileceği yönünde görüş için bkz. Vardar Hamamcıoğlu, s.150; Eren, (Özel Hükümler) s.287; Yavuz, Cevdet, s.212; Velioğlu Ardıç, s.68; Özkaya, (Muvazaa) s.451. Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 17. H.D., 19.12.1996 T. ve 1996/6509 E., 1996/6693 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019).

<sup>561</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.138.

<sup>562</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.533; Özkaya, (Muvazaa) s.413; Özmen/Özkaya, s.198; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.320-321; Nomer, s.128; Sapanoğlu, s.64-65 ve 121; Hatipoğlu, s.98; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.71 ve 81-82.; Güral, s.91-92; Sütçü, s.99; Topdemir, s.44; Uyar Hatipoğlu, s.114; Cura, s.178.

<sup>563</sup> Vardar Hamamcıoğlu, s.136; Sevgi, s.122; Balaban Evirgen, s.110; Topdemir, s.43.

<sup>564</sup> Taşınır ve tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından gizli işlemin şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olduğundan bahsedilemeye bile hileli anlaşma sebebiyle bir dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık bulunduğu ve söz konusu işlemin ahlaka aykırı olduğundan bahisle yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılabilirliği yönünde görüş için bkz. Sevgi, s.124; Balaban Evirgen, s.111; Topdemir, s.45.

tarihli içtihadı birleştirme kararının<sup>565</sup> tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından da uygulanması söz konusu olmaz<sup>566</sup>.

Ancak ayrıca belirtmek gerekir ki, taşınırlara veya tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlara yönelik olarak muvazaalı bir işlem tesis edildiğinde, gizli işlem olan bağışlama sözleşmesinin şekle aykırılık sebebiyle geçersizliğinden bahsedilemeyeceğinden, şartları oluşmuşsa saklı paylı mirasçılar tarafından tenkis davası açılabilmesinde bir engel yoktur.

### III. Hileli Anlaşma (Kollusion) Kavramı ve Miras Bırakan Muvazaası ile İlişkisi

TMK'nın 2. maddesi uyarınca herkes haklarını kullanırken ve borçlarını yerine getirirken dürüstlük kurallarına uygun davranmak zorunda olup, bir hakkın açıkça kötüye kullanılması hukuk düzeni tarafından koruma görmez. Buradan hareketle doktrinde, miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesinin geçersizliğini, geçerlilik şekline aykırılığın yanında, TMK'nın 2. maddesi uyarınca,

<sup>565</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019).

<sup>566</sup> “Tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar, taşınır mal niteliğindedir ve zilyetlikten ibaret olan hakkın devri suretiyle yapılan elden bağışlama sözleşmeleri hiçbir biçim koşuluna bağlı değildir. Bu nedenle de gizlenerek yapılan bağışlama niteliğindeki tasarruf geçerlidir. Miras bırakan tarafından tapusuz taşınmazların zilyetliğinin devri suretiyle gerçekleştirirken geçerli işlemlere karşı 01.04.1974 tarih ve ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri yoktur. Miras bırakanın sağlığında, gerek 3. kişiden parasını ödeyerek almak suretiyle ve gerekse tarafından yaptığı bağış niteliğindeki kazandırmaların miras bırakanın ölümünden sonra saklı payların zedelenmiş olduğunun saptanması halinde tenkise tabi tutulacağı kuşkusuzdur.” Yargıtay 1. H.D., 03.02.2016 T. ve 2015/17555 E., 2016/1099 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 25.04.2019); “Temyiz incelemesi yapılan bu davanın konusunu oluşturan bu olayda biran için mahkemenin benimsendiği gibi miras bırakan İbrahim'in davalı Fatma ile yaptığı gerçek sözleşme bağışlama olarak kabul edilse dahi, hukuki işlemin ( yani sözleşmenin ) konusu olan her iki taşınmaz tapu sicilinde kayıtlı bulunmadığına göre, tapusuz taşınmazlar üzerindeki zilyetlikten ibaret olan hakkın devri hususuna ilişkin gizli sözleşme hiçbir şekil şartına bağlı olmadığından geçerlidir. O halde, davacı tapusuz taşınmazların muvazaalı bir şekilde bağış yoluyla davalı tarafa zilyetliğin devir ve teslim olduğuna ilişkin belgenin iptalini istemesi mümkün değildir. İptali istenen belge geçerli olduğuna göre, davacı taraf ancak koşulları gerçekleşirse tenkis isteyebilir.” Y.H.G.K., 22.12.1982 T. ve 1979/13-1905 E., 1982/966 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019). Aynı yönde karar için bkz. Yargıtay 1. H.D., 10.07.2006 T. ve 2006/6276 E., 2006/8058 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019); Yargıtay 1. H.D., 27.06.2002 T. ve 2002/6902 E., 2002/8120 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019); Yargıtay 1. H.D., 29.03.1991 T. ve 1990/14236 E., 1991/4211 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019); Yargıtay 4. H.D., 17.12.2012 T. ve 2012/13976 E., 2012/19452 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 25.04.2019). Miras bırakanın tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazını muvazaalı şekilde devretmesi halinde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli içtihadı birleştirme kararının uygulanamaz olmasını, söz konusu kararın miras hakkı ile ilgili olmadığı ve yalnızca resmi şekille ilgili olduğu şeklinde anlaşılması gerektiği yönünde görüş için bkz. Karayalçın, s.79. Miras bırakanın aynı amaçla yapmış olduğu muvazaalı işlemlerin konusunun tapuya kayıtlı bir taşınmaz ya da tapuya kayıtlı olmayan bir taşınmaz veya taşınır olmasına göre sadece şekil koşullarının gerçekleşmemesi dolayısıyla farklı neticelendirilmesinin kabul edilemez olduğu yönünde görüş için bkz. Nar, s.202; Uyar Hatipoğlu, s.119; Sevgi, s.95-96.

dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına dayandıran ayrıca işlemde ahlaka aykırılık bulunduğu değerlendirilerek geçersizliğin miras bırakan ile işlemin karşı tarafı arasında hileli bir anlaşma yapılmış olmasından da kaynaklandığını ileri süren bir görüş de bulunmaktadır<sup>567</sup>.

Burada öncelikle hileli anlaşma kavramına ilişkin kısa bir tanım getirmekte fayda vardır. İki veya daha fazla kimsenin, üçüncü kişiler aleyhine sonuç vermek üzere bir işlem gerçekleştirme konusunda anlaşmaları hileli anlaşma ya da başka bir deyim ile “kollusion” olarak ifade edilmektedir<sup>568</sup>.

Doktrinde bir görüş<sup>569</sup> hileli anlaşma kavramını daha çok mutlak muvazaanın içinde ele almış, birden fazla kimsenin zarar verme maksadıyla anlaşmaları olarak bir nevi haksız fiil şeklinde yorumlamıştır. Söz konusu görüş uyarınca hileli anlaşma sebebine dayanan taleplerin haksız fiil hükümleri uyarınca ileri sürülmesi gerekecektir<sup>570</sup>.

Öte yandan diğer bir görüş ise, hileli anlaşma kavramını mutlak muvazaa halleri ile sınırlamayıp, miras bırakan muvazaasında miras bırakan ile işlemin karşı tarafının mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak konusunda anlaşmalarını hileli anlaşmanın tipik ve çarpıcı bir örneği olarak kabul etmiştir<sup>571</sup>. Temelde miras bırakanın ve işlemin karşı tarafının amacından hareket ederek mirasçıların aldatılması ve onlardan mal kaçıırılması kastını hileli bir anlaşma olarak kabul eden bu görüş, miras bırakanın saklı payı olan mirasçısının bulunmaması veya tasarruf özgürlüğü içinde hareket etmiş olmasının zarar verme kastını ve ahlaka aykırılığı ortadan kaldırmayacağını belirterek<sup>572</sup> hiç kimsenin kendi yaptığı hileli anlaşmadan kendisi için bir hak çıkaramayacağını vurgulamaktadır<sup>573</sup>. Söz konusu görüş uyarınca, miras bırakan ile işlemin karşı tarafı

---

<sup>567</sup> İ. Sungurbey, Mirasbırakanın Danışıklı (Muvazaalı) İşlemleri Konusunda Sayın Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a Zorunlu Bir Yanıt, (Zorunlu Bir Yanıt), Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.331; Topuz, s.712-713; Çavuşoğlu, s.81; Sevgi, s.65 ve 95-96; Balaban Evirgen, s.64 ve 85-86; Cura, s.152.

<sup>568</sup> Karayalçın, s.59; Sert Sütçü, s.130 ve 156; Sevgi, s.56; Balaban Evirgen, s.63; Cura, s.153.

<sup>569</sup> Karayalçın, s.60; Sert Sütçü, s.130.

<sup>570</sup> Karayalçın, s.61.

<sup>571</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.353; Topuz, s.713; Çavuşoğlu, s.81; Sevgi, s.57 ve 65; Balaban Evirgen, s.63-64.

<sup>572</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.353; Topuz, s.713.

<sup>573</sup> “1.4.1974 tarih 1/2 sayılı İnançları Birleştirme Kararının uygulanmasını zorunlu kılan işlemlerde miras bırakan ile gerçekte kendisine bağış yapılan kişi öğretide “kollusion” denilen hileli anlaşma yoluna başvurmakta, bağışı satış gibi göstermektedirler. Bütün bu sistemlerin benimsendiği temel ilke



arasında gizli işlem olarak akdedilen bağışlama sözleşmesi, dürüstlük kuralına ve ahlaka aykırılık teşkil eden hileli bir anlaşma neticesinde kurulmak suretiyle üçüncü kişileri zarara uğratmaktadır. Bu sebeple, bağışlama sözleşmesinin e.BK'nın 19 ve 20. maddeleri (TBK'nın 26 ve 27. maddeleri) uyarınca butlan yaptırımına tabi tutulması gerekir<sup>574</sup>. Aksi halde, bir taşınmazı dürüstlük kuralına ve ahlaka aykırı olarak muvazaalı şekilde devralan kimsenin bu hakka dayanması, hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilecektir<sup>575</sup>.

Yargıtay ise, 01.04.1974 tarihli içtihadı birleştirme kararında<sup>576</sup> miras bırakanın tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını görünürdeki bir işlemle perdeleyerek muvazaalı şekilde bağışlamasını hileli anlaşma sebebiyle geçersiz saymak yoluna gitmemiş, görünürdeki işlemi ve gizli işlemi birbirinden ayrı işlemler olarak ele alarak görünürdeki işlemi taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması sebebiyle, gizli işlemi ise şekil şartına aykırı olması sebebiyle geçersiz kabul etmiştir.

Yargıtay'ın söz konusu içtihadı birleştirme kararına ilişkin olarak yukarıda açıklanan iki farklı görüşün getirdiği iki farklı netice göze çarpmaktadır. Bir görüş<sup>577</sup>, miras bırakanın böyle bir işleminin hem kararda olduğu gibi muvazaa ve şekil eksikliği sebepleri ile geçersiz sayılacağını hem de hileli anlaşma sebebiyle geçersiz sayılacağını belirtmekte iken diğer bir görüş<sup>578</sup> ise kişinin maddi ve manevi varlığına zarar verme amacının bulunmadığı hallerde hileli anlaşmadan, ahlaka ve adaba aykırılıktan bahsedilemeyeceğini belirterek<sup>579</sup> bunlardan yalnızca ilkinde itibar edilebileceğini ifade etmektedir.

Kanaatimizce, görünürdeki işlemin taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir işlem olması ve gizli işlemin ise şekil şartına aykırı olması sebebiyle geçersizliği

---

*uyarınca hiç kimse kendi yaptığı hileli anlaşmadan ve haksızlıktan her ne sebeple olursa olsun kısmen de olsa kendisine çıkar sağlayamaz (Hullus commodum ca pere potest ex sus insuria propria).*" Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 01.05.2019).

<sup>574</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.353; Topuz, s.713; Sevgi, s.65; Balaban Evirgen, s.64; Cura, s.152.

<sup>575</sup> "Haklar iyi niyetle kullanıldığı zaman korunur (MK 2). Gerçekten herkes mülk edinebilir. Fakat bu hakkını kullanırken başkalarını zararlandırma amacı taşıyan kişi, iyi niyet kuralına aykırı davrandığı için kanunun teminatından yoksun kalır. Bu yüzden, aynı haklarda iyi niyetli olmayan kişilerin iktisapları geçersiz sayılmıştır (MK 931-932)." Y.İ.B.G.K., 13.01.1975 T. ve 1974/7 E., 1975/1 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 27.04.2019).

<sup>576</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 27.04.2019).

<sup>577</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.333 vd.

<sup>578</sup> Karayalçın, s.70.

<sup>579</sup> Karayalçın, s.69.

muvaazaalı işlemlerde dürüstlük kuralına ve ahlaka aykırılık sebebiyle geçersizlik iddiasını ileri sürmeye ihtiyaç bırakmamaktadır<sup>580</sup>. Öte yandan muvaazaalı işlemlerde somut olaya göre değişiklik gösterebilecek olan amaçtan hareket ederek genel bir kaniya varmaktan ziyade birbirinden farklı iki işlemi her bir işlemi kendi içerisinde ve kendi geçerlilik şartları uyarınca değerlendirerek bu şartlara aykırılıklarına göre geçersiz kılmak daha tutarlı bir çözüm yolu gibi görünmektedir. Nitekim her muvaazaalı işlemde hileli bir anlaşma bulunduğundan bahsedilemez<sup>581</sup>.

Öte yandan, miras bırakan muvaazaasının görünürdeki işleminin ve gizli işleminin hileli anlaşma sebebiyle geçersiz kılınabileceğinin kabulü halinde, bu görüşün tutarlı bir görüş olduğundan bahsedebilmek için, yalnızca tapu siciline kayıtlı taşınmazların muvaazaalı şekilde devrinde değil, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların ve taşınmazların da muvaazaalı şekilde devredilmesi durumlarında da uygulanabilir olduğunu kabul etmek gerekir<sup>582</sup>. Ancak Yargıtay'ın miras bırakan muvaazaasına ilişkin temel prensipleri getirmiş olduğu anılan içtihadı birleştirme kararının kapsamı tapu siciline kayıtlı taşınmazlarla sınırlıdır.

#### **IV. Miras Bırakan Muvazaasına Karşı Başvurulabilecek Yasal Yollar**

Miras bırakan muvaazaasının görünürdeki işlem ve gizli işlem bakımından sonuçlarını inceledikten sonra, miras bırakan muvaazaasına karşı başvurulabilecek yasal yolları tespit etmekte fayda vardır.

Öncelikle yukarıda detaylı şekilde izah olunduğu üzere miras bırakanın tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını muvaazaalı şekilde devrettiği miras bırakan muvaazaasının görünürdeki işlemi olan satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi taraf iradelerine uygun bir işlem olmadığından muvaazaa sebebiyle geçersiz iken; gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi ise resmi şekilde yapılmaması sebebiyle geçersiz olmaktadır. Yani gerek görünürde gerekse arka planda akdedilmiş olan sözleşmelerin her ikisi de geçerli değildir. Ancak her ne kadar sözleşmelerin geçersizliğinden bahsedilse de tapu

---

<sup>580</sup> Sert Sütçü, s.156.

<sup>581</sup> Sert Sütçü, s.157.

<sup>582</sup> Karayalçın, s.69; Sert Sütçü, s.130. Taşınmazlar ve tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazlar bakımından gizli işlemin şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olduğundan bahsedilemese bile hileli anlaşma sebebiyle bir dürüstlük kuralına ve hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırılık bulunduğu ve söz konusu işlemin ahlaka aykırı olduğundan bahisle yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılacağı yönünde görüş için bkz. Sevgi, s.124; Balaban Evirgen, s.111; Topdemir, s.45.

sicilinde gerçekleştirilen bir tescil bulunmaktadır. TMK'nın 1024. maddesinin ikinci fıkrasında<sup>583</sup> da belirttiği üzere, bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan yani geçerli bir hukuki sebebe dayanmayan bir tescil yolsuz olduğundan, miras bırakan muvazaasında da gerçekleştirilen bu tescilin yolsuz bir tescil olduğu şüphesizdir. Zira taşınmazlar bakımından illilik (sebebe bağıllık) prensibi hakimdir. Daha açık bir anlatımla taşınmazlara ilişkin bir borçlandırıcı işlemin geçersiz olması tasarruf işleminin geçerli olmasına mani olur ve geçersiz olan bir borçlandırıcı işlem uyarınca mülkiyet hakkı geçmediğinden tapu sicilinde gerçekleştirilen ve gerçek hak durumunu yansıtmayan tescil, baştan itibaren yolsuz bir tescil olarak kalır. O halde miras bırakan muvazaasına karşı başvurulabilecek ilk yasal yol tapu sicilindeki yolsuz olan bu tescilin düzeltilmesi için açılacak olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasıdır<sup>584</sup>.

Öte yandan, miras bırakan muvazaasının söz konusu olduğu durumlarda miras bırakan muvazaasına karşı asıl başvuru yasal yol olmamakla birlikte, yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile arasında bir terdit bağı da kurulmuş olan ve aşağıda detaylı şekilde açıklanacak olan tenkis davasının da miras bırakanın muvazaalı işlemleri akabinde açılması gündeme gelebilecektir.

Nihayet bölüm kapsamında konu ile ilgisi itibariyle mirasın denkleştirilmesi davasına ilişkin de kısa bir izahta bulunulacak ve miras bırakan muvazaasına karşı başvurulabilecek bir yasal yol olup olmadığı değerlendirilecektir.

---

<sup>583</sup> TMK m.1024/2: “Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur.”

<sup>584</sup> Yolsuz tescilin düzeltilmesi davası uygulamada pek çok zaman hatalı şekilde isimlendirilmekte ve “tapu iptal davası” olarak kullanılmaktadır. Ancak bu dava yolsuz olan bir tescilin düzeltilmesi amacına hizmet etmekte olup, tapunun iptal edilmesi gibi bir durum söz konusu değildir. Ayrıca zaten hukuk düzenimizde tapunun iptali diye bir kavramda bulunmamaktadır. “*Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse tapu sicilinden çıkarılır.*” şeklinde kaleme alınan TMK'nın 999. maddesinin 2. fıkrası uyarınca bir taşınmazın kayda tabi olmayan bir taşınmaz haline gelmesi durumuna ilişkin bir kavram olarak algılanabilecek iptal kavramı bu halde dahi çıkarılma olarak kaleme alınmıştır. Yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının ise taşınmazın tapu sicilinden çıkarılması ile hiçbir bir ilgisi bulunmamakta olup, kayda tabi bir taşınmaza yönelik olarak gerçekleştirilen bir tescilin yolsuz olduğu durumlarda bu durumun düzeltilmesine hizmet etmektedir. Bu sebeple miras muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının, “tapu iptal davası” yahut “tapu iptal ve tescil davası” olarak isimlendirilmesi hatalıdır. Konu hakkında detaylı bilgi için bkz. E. S. Özmen/G. S. Aydın, Tapu İptal Davası Olarak Yanlış Adlandırma İle Açılan Davalar (Tescili İsteme Davası/Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası), İstanbul Barosu Dergisi, C. LXXXVIII, S.6, (2014), s.179 vd. Yolsuz Tescilin düzeltilmesi davasının tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar ve taşınmazlar bakımından istihkak davası niteliğinde olduğu yönünde görüş için bkz. Sert Sütçü, s.169, dipnot 415. İstihkak davası ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. C. Akbıyık, Miras Sebebiyle İstihkak Davası, (İstihkak Davası), Der Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2003, s.5 vd.; F. Eren, Miras Sebebiyle İstihkak Davası, (İstihkak Davası), Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.XXII, S.3, (2016), s.1045 vd.

## 1. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası

### A. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında Görevli ve Yetkili Mahkeme

#### a. Görevli Mahkeme

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının hangi mahkeme tarafından görüleceği hususu mahkemelerin görevine ilişkin kurallar çerçevesinde belirlenmektedir.

Miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası aksi yönde bir kanun hükmü bulunmadığından genel mahkemelerde görülecektir. Konusu itibariyle 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun (HMK) 4. maddesinde<sup>585</sup> sayılan ve sulh hukuk mahkemelerinin görev alanına giren işlerden olmayan miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası mal varlığı haklarına ilişkin bir dava olduğundan HMK'nın 2. maddesi<sup>586</sup> uyarınca asliye hukuk mahkemelerinin görev alanına girer.

Öte yandan belirtmek gerekir ki bu davalarda kural olarak genel görevli mahkeme asliye hukuk mahkemesiyse de, bazı istisnai durumlarda Kadastro Kanunu uyarınca kadastro mahkemelerinin görevli olması da söz konusu olabilmektedir. Konuya ilişkin olarak KK'nın 27. maddesinin 1. fıkrası<sup>587</sup>, genel mahkemelerde görülen ve kadastro ile ilgili olup da henüz kesinleşmemiş bulunan taşınmaz mallara ilişkin davalar bakımından görevli mahkemenin kadastro mahkemeleri olduğunu düzenlemiştir. KK'nın 25.

---

<sup>585</sup> HMK m.4: “Sulh hukuk mahkemeleri, dava konusunun değer veya tutarına bakılmaksızın;

a) Kiralanan taşınmazların, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre ilamsız icra yoluyla tahliyesine ilişkin hükümler ayrık olmak üzere, kira ilişkisinden doğan alacak davaları da dâhil olmak üzere tüm uyumsuzlukları konu alan davalar ile bu davalara karşı açılan davaları,

b) Taşınır ve taşınmaz mal veya hakkın paylaşılmasına ve ortaklığın giderilmesine ilişkin davaları,

c) Taşınır ve taşınmaz mallarda, sadece zilyetliğin korunmasına yönelik olan davaları,

ç) Bu Kanun ile diğer kanunların, sulh hukuk mahkemesi veya sulh hukuk hâkimini görevlendirdiği davaları,

görürler.”

<sup>586</sup> HMK m.2: “Dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı haklarına ilişkin davalarla, şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Bu Kanunda ve diğer kanunlarda aksine düzenleme bulunmadıkça, asliye hukuk mahkemesi diğer dava ve işler bakımından da görevlidir.”

<sup>587</sup> KK m.27/1: “Mahalli hukuk mahkemelerinde görülmekte olan kadastro ile ilgili ve henüz kesinleşmemiş bulunan taşınmaz mala ilişkin davalar hakkında o taşınmaz mal için kadastro tutanağı düzenlendiği tarihte bu mahkemelerin görevi sona erer ve davalara ait dosyalar mahkemesine resen devrolunur.”

maddesinin 3. fıkrasına<sup>588</sup> göre ise, mahkemeden yenilik doğurucu bir karar almayı gerektiren davalar ve ilgili isteklerin incelenmesi kadastro mahkemelerinin görev alanı dışında bırakılmıştır. Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının salt bu haliyle açıldığı durumlarda görünürdeki işlem ve gizli işlem baştan itibaren geçersiz olduklarından yenilik doğurucu bir karar alınması gerekmez. Bu sebeple bu davalar bakımından KK'nın 27. maddesinde belirtilen şartın gerçekleşmesi halinde kadastro mahkemelerinin görevli olacağı kuşkusuzdur<sup>589</sup>. Ancak, aşağıda detaylı şekilde açıklanacağı üzere miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının tenkis davası ile kademeli şekilde açılmış olduğu hallerde, tenkis talebi yenilik doğurucu bir karar verilmesini gerektirdiğinden böyle bir dava kadastro mahkemelerinin görev alanı dışında kalmaktadır<sup>590</sup>.

#### **b. Yetkili Mahkeme**

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının hangi yerdeki mahkeme tarafından görüleceği hususu mahkemelerin yetkisine ilişkin kurallar çerçevesinde belirlenmektedir.

Yukarıda detaylı şekilde izah olunduğu üzere miras bırakan muvazaası tapu siciline kayıtlı taşınmazlar bakımından söz konusu olmaktadır. Bu sebeple yetkili mahkemenin belirlenmesinde taşınmazlara ilişkin yetki kurallarının esas alınması icap etmektedir. HMK'nın 12. maddesi<sup>591</sup> uyarınca, taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin

<sup>588</sup> KK m.25/3: "Bu Kanunun 26 ve 40 uncu madde hükümleri saklı kalmak üzere, kadastro tutanağının düzenlenmesi gününden ve tutanak sonradan tamamlanmış ve düzeltilmiş ise, o günden sonra doğan haklara dair istekler, taksim şuyunun giderilmesi veya muhdesata bağlı olarak taşınmaz malı iktisap, muhdesatın yıkılıp kaldırılması ve benzeri nitelikte olan ve mahkemeden yenilik doğurucu hüküm almayı gerektiren dava ile ilgili isteklerin incelenmesi, kadastro mahkemesinin görevi dışındadır."

<sup>589</sup> "Kadaastro Mahkemesince Kadastro Kanununun 25. maddesine dayanılarak görevsizlik kararı verilmiş ise de, kadastro tutanağı düzenlenen üç adet taşınmaz yönünden taşınmazların aynına ilişkin olarak muvazaaya dayalı tapu kaydının iptali davasında, mirasçılarının muvazaa nedeniyle akdin iptalini dava etmeleri yenilik doğurucu nitelik taşımadığından anılan Yasanın 25 ve 27. maddeleri uyarınca Kadastro Mahkemesinde bakılması gerekir." Yargıtay 17. H.D., 02.12.2011 T. ve 2011/11068 E., 2011/11588 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.05.2019).

<sup>590</sup> "Dosya kapsamından, davacının, tapudaki satışların muris muvazaası olduğu iddiası ile taşınmazların tapularının iptali ile tenkis talebine yönelik, yenilik doğurucu hüküm almayı gerektiren dava olduğu anlaşılmıştır. Bu durumda, 3402 Sayılı Yasanın 25/3.maddesi gereğince mahkemenin yenilik doğurucu hüküm almayı gerektiren dava ile ilgili isteklerin incelenmesi kadastro mahkemesinin görevi dışında olduğundan, yenilik doğurucu hüküm almayı gerektiren tasarrufun iptaline ilişkin uyumsuzluğun Espiye Asliye Hukuk Mahkemesince görülüp, sonuçlandırılması gerekmektedir." Yargıtay 17. H.D., 20.09.2013 T. ve 2013/11738 E., 2013/12538 K., (Eviz, s.124, dipnot 9).

<sup>591</sup> HMK m.12/1: "Taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin veya aynı hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalar ile taşınmazın zilyetliğine yahut alıkoyma hakkına ilişkin davalarda, taşınmazın

veya aynı hak sahipliğinde değişikliğe yol açabilecek davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkili kılınmıştır. Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası taşınmazın aynına ilişkin bir dava olduğundan bu davalarda kesin yetkili mahkeme dava konusu taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir<sup>592</sup>. Dava konusu taşınmazın birden fazla ilçe sınırı içinde kaldığı hallerde taşınmazın daha büyük kısmının bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğu kabul edilmektedir<sup>593</sup>. Aynı hüküm uyarınca davanın birden fazla taşınmaza ilişkin olması halinde dava konusu taşınmazlardan birinin bulunduğu yerde diğer taşınmazlar hakkında da dava açılabilir. Ancak Yargıtay, muris muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının iptal tescil davasının birden fazla taşınmaza ilişkin olması ve hukuki yararın bulunması davanın halinde taşınmazların bulunduğu yer mahkemelerinde ayrı ayrı da görülebileceğini içtihat etmiştir.<sup>594</sup>

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının tenkis davası ile kademeli şekilde açıldığı durumlarda yetkili mahkemenin hangi yer mahkemesi olacağına da ayrıca değerlendirilmesi gerekmektedir. Zira tenkis davası bakımından yetkili mahkeme HMK'nın 11. maddesinin 1. fıkrası<sup>595</sup> ve TMK'nın 576. maddesi<sup>596</sup> uyarınca miras bırakanın son yerleşim yeri mahkemesidir. Ancak miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının tenkis davası ile

---

*bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir. İrtifak haklarına ilişkin davalar, üzerinde irtifak hakkı kurulan taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılır. Bu davalar, birden fazla taşınmaza ilişkinse, taşınmazlardan birinin bulunduğu yerde, diğerleri hakkında da açılabilir.”*

<sup>592</sup> Miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davalarının taşınmazın aynına ilişkin bir dava olmadığından bahisle yetkili mahkemenin davalının dava tarihindeki yerleşim yeri olduğunu savunan görüş için bkz. Albayrak, s.707-708.

<sup>593</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.432; Özmen/Özkaya, s.186; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.72; Eviz, s.126.

<sup>594</sup> “He ne kadar, 6100 Sayılı HMK'nın 12/3. maddesinde, taşınmazın aynına yönelik davaların birden fazla taşınmaza dair olması halinde taşınmazlardan birinin bulunduğu yer mahkemesinde diğer taşınmazlarla birlikte dava açılabilmesi öngörülmüş ise de; somut olay bakımından, taşınmazların bulunduğu yerlerde ayrı ayrı açılmış olan davaların, yargılamanın sağlıklı biçimde yürütülebilmesi için yine taşınmazların bulunduğu yer mahkemelerinde görülmelerinde hukuki yarar mevcuttur.” Yargıtay 1. H.D., 09.04.2013 T. ve 2013/3154 E., 2013/5147 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.05.2019).

<sup>595</sup> HMK m.11/1: “Aşağıdaki davalarda, ölen kimsenin son yerleşim yeri mahkemesi kesin yetkilidir:

a) Terekenin paylaşılmasına, yapılan paylaşma sözleşmesinin geçersizliğine, ölüme bağlı tasarrufların iptali ve tenkisine, miras sebebiyle istihkaka ilişkin davalar ile mirasçılar arasında terekenin yönetiminden kaynaklanan davalar.

b) Terekenin kesin paylaşımına kadar mirasçılara karşı açılacak tüm davalar.”

<sup>596</sup> TMK m.576: “Miras, malvarlığının tamamı için mirasbırakanın yerleşim yerinde açılır. Mirasbırakanın tasarruflarının iptali veya tenkisi, mirasın paylaşılması ve miras sebebiyle istihkak davaları bu yerleşim yeri mahkemesinde görülür.”

kademeli şekilde açıldığı durumlarda ilk talep yolsuz tescilin düzeltilmesine yönelmekte, bunun mümkün olmaması halinde bir tenkis talebi söz konusu olmaktadır. Bu bakımda yetkili mahkemenin HMK'nın 11. maddesinin 1. fıkrası ve TMK'nın 576. maddesi uyarınca değil de; HMK'nın 12. maddesi uyarınca tespit edilmesi, bunun sonucu olarak da dava konusu taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin yetkili olduğunun kabul edilmesi daha doğru olacaktır<sup>597</sup>.

## **B. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında Taraflar**

### **a. Davacı**

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açma hakkı hukuki yararı olup da miras bırakanın öldüğü tarihte mirasçı sıfatını haiz kimselere aittir. Bu sebeple, miras bırakanın ölümü üzerine miras hakkı zarar gören yasal mirasçılar, atanmış mirasçılar, evlatlık ve evlatlığın alt soyu miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açabileceklerdir<sup>598</sup>. Yine, miras bırakanın ölümü anında anne karnına düşmüş olan cenin de tam ve sağ doğmak koşulu ile miras bırakanın ölümü anında mirasçısı olarak kabul edilerek miras hakkı zedelenen mirasçı kavramı içinde değerlendirilebilecektir<sup>599</sup>. Şüphesiz bu kişilerin taraf ehliyetine sahip gerçek veya tüzel kişi olması bir zorunluluktur<sup>600</sup>.

Öte yandan, mirası reddeden kimselerin miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakları yoktur. Zira mirası reddeden bir mirasçının miras bırakan muvazaasına dayanması dürüstlük kuralına aykırılık teşkil eder<sup>601</sup>. Benzer şekilde miras bırakanın sağlığında miras bırakan ile mirastan feragat sözleşmesi imzalayan mirasçının da miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi

<sup>597</sup> Ayan, (Miras Hukuku) s.212, dipnot 121; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.432; Özmen/Özkaya, s.186; Sert Sütçü, s.177; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Eviz, s.127; Velioğlu Ardiç, s.72.

<sup>598</sup> Sert Sütçü, s.134; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.76-77; Berktaş, s.9.

<sup>599</sup> Sert Sütçü, s.134; Hatipoğlu, s.83; Bahadır, s.83; Eviz, s.58; Sevgi, s.36; Balaban Evirgen, s.21.

<sup>600</sup> Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.76.

<sup>601</sup> Sert Sütçü, s.134; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.77; Berktaş, s.9. Aynı yönde karar için bkz. "Dava muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil olmazsa tenkis isteklerine ilişkindir. Kendi murisine ait mirası reddeden kişilerin muris muvazaasına dayalı olarak açtıkları davanın dinlenilmesine yasal açıdan olanak bulunmadığının dikkate alınması gerekir." Yargıtay 1. H.D., 30.06.2009 T. ve 2009/3989 E., 2009/7600 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.05.2019).



davası açma hakkı yoktur<sup>602</sup>. Yine, miras bırakan tarafından kanuni şartlara uygun olarak mirastan çıkarılmış olan bir mirasçının da mirastan pay alamayacağı düşünüldüğünde dava açma hakkı olduğundan bahsetmek mümkün olmaz<sup>603</sup>. Nihayet miras bırakanın boşanmış olduğu ilk eşinin mirasçılık sıfatı bulunmadığından miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açması mümkün değildir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, miras bırakanın önceki eşinden olan çocuklarının mirasçılık sıfatı evliliğin bitmesi ile sona ermeyeceğinden yolsuz tescilin düzeltilmesini dava edebilirler.

Diğer taraftan, miras bırakanın muvazaalı işlem tesis ettiği sırada mirasçı sıfatı bulunmayan ancak sonradan bu sıfatı kazanan kimselerin durumunu da ayrıca incelemek gerekmektedir. Yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, doktrinde miras bırakanın muvazaalı işlemi gerçekleştirdiği anda mirasçısı olmamakla birlikte sonradan mirasçısı olmuş eşi veya evlatlığı gibi kimselerin de muvazaa iddiasında bulunabileceği belirtilmektedir<sup>604</sup>. Miras bırakanın, muvazaalı işlem tesis ettiği anda, aldatarak mal kaçırmak istediği bu kişiler dışında bir tane dahi mirasçısı olması mirasçıları aldatma kastının varlığı için yeterli olacağından, aldatılmak istenen kişiler farklı olsa bile, sonradan mirasçı olan bu kişilerin de miras bırakan muvazaasına dayanabileceklerini kabul etmek gerekir<sup>605</sup>. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da, 01.03.2000 tarihli bir kararında<sup>606</sup>, “Öyle ise miras bırakanın muvazaalı temlikinden sonra evlat edindiği veya evlendiği kişinin yahut ana rahmine düşen çocuğunun miras muvazaasına dayanarak tapulu taşınmazlar hakkında açtığı iptal ve tescil davalarında 1.4.1974 tarih ½ sayılı

---

<sup>602</sup> Sert Sütçü, s.134.; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.78; Eviz, s.134; Berktaş, s.9. “Davacı, 14.9.1988 tarihli olup, Gaziosmanpaşa 1. Noterliğince düzenlenen "Mirastan Feragat Sözleşmesi"ne göre miras hakkından feragat etmiştir. Feragat sözleşmesi belli bir kişi yararına yapılmamıştır. Halen de geçerliliğini korumaktadır. Bu durumda, feragatin alt soyu yararına yapıldığı kabul edilmelidir. Davacının alt soyu mevcuttur. Öyle ise, Türk Medeni Kanunu'nun 529/2. maddesi hükmüne göre, feragatin hükümden düştüğü söylenemez. Bu durumda davacının mirasçılık sıfatının, bunun neticesi olarak da davada sıfatının bulunmadığı kabul edilmelidir.” Yargıtay 1. H.D., 21.12.2006 T. ve 2006/9778 E., 2006/12926 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 29.05.2019).

<sup>603</sup> Sert Sütçü, s.135; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.78; Berktaş, s.9; Eviz, s.135.

<sup>604</sup> Antalya/Sağlam, s.308; Antalya, s.291; Sert Sütçü, s.66; İmre/Erman, s.298, dipnot 56b; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.527; Özkaya, (Muvazaa) s.409; Özmen/Özkaya, s.169; Hatipoğlu, s.83; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Miras Hukuku) s.210; Velioğlu Ardıç, s.44; Kayhan, s.181; Berktaş, s.6; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.60.

<sup>605</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.409-410; Özmen/Özkaya, s.167-168; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.294; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Miras Hukuku) s.213; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.70; Velioğlu Ardıç, s.44; Uyar Hatipoğlu, s.121; Eviz, s.60.

<sup>606</sup> Y.H.G.K., 01.03.2000 T. ve 2000/1-126 E., 2000/143 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.05.2019).



*Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının uygulama yeri bulacağı buna bağlı olarak somut olayda da davacının dava açabileceği kabul edilmeli, işin esası araştırılarak sonucu doğrultusunda bir hüküm kurulmalıdır.”* demek suretiyle, muvazaalı işlemin gerçekleştirildiği anda mirasçı sıfatı bulunmayan, ancak sonradan bu sıfatı kazanan kimselerin miras bırakan muvazaasına dayanarak zarar gören miras paylarına karşılık dava ikame edebileceklerine karar vermiştir.

Doktrinde miras bırakanın muvazaalı işlemi gerçekleştirdiği anda hiçbir mirasçısı yoksa TMK'nın 501. maddesi uyarınca mirası hazineye geçeceğinden ve hazinenin saklı paylı mirasçı olmadığı da göz önünde bulundurulursa, miras bırakanın hazineyi aldatmak için hiçbir nedeni olmadığından bahisle, mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastından bahsedilemeyeceği belirtilmekte; böyle bir durumda miras bırakanın söz konusu muvazaalı işlemi, yakın gelecekte evleneceği nişanlısı ya da evlat edineceği evlatlığı gibi müstakbel mirasçısını aldatmak maksadıyla yapması durumunda ise bu iddianın inandırıcı delillerle ispat edilmesi gerektiği vurgulanmaktadır<sup>607</sup>. Başka bir ifade ile sonradan mirasçı olan eşin veya evlatlığın, miras bırakan muvazaasına dayanarak zarara uğratılan miras paylarını arayabilmeleri için miras bırakanın müstakbel mirasçılarından mal kaçırma kastını ispatlamaları gerekmektedir.

Son olarak yineleyerek belirtmekte fayda vardır ki, miras bırakanın sağlığında gerçekleştirdiği tasarrufların mirasçılar arasında miras paylarının pay edilmesi amacıyla yapılması ve bu tasarruflarda mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma amacının bulunmaması halinde, mirasçılar arasındaki hak dengesini bozan farklar olmadıkça, artık burada bir miras bırakan muvazaasının söz konusu olduğundan bahsetmek mümkün olmayacak ve mirasçıların miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakkı bulunmayacaktır<sup>608</sup>.

#### **aa. Mirasçıların Durumu**

Miras bırakan muvazaasına ilişkin uyuşmazlıklarda belki de en çok farklı görüş ileri sürülen ve tartışmalara neden olan konu, bu davayı hangi mirasçıların açabileceği

<sup>607</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.410-411; Eviz, s.61-62.

<sup>608</sup> Albayrak, s.725; Sert Sütçü, s.66; İmre/Erman, s.297; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.529; Özkaya, (Muvazaa) s.411; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.289; Hatipoğlu, s.83; Sapanoğlu, s.5; Ayan, (Mülkiyet) s.212; Ayan, (Miras Hukuku) s.213; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.72; Günay, Meryem, s.78; Sevgi, s.39; Balaban Evirgen, s.27; Cura, s.151; Sütçü, s.100; Bahadır, s.57; Uyar Hatipoğlu, s.125; Eviz, s.62.

noktasında toplanmaktadır. Her ne kadar konuya ilişkin olarak Yargıtay'ın benimsemiş olduğu ve istikrarlı şekilde sürdürdüğü bir görüşü bulunmaktaysa da doktrinde bu görüşe getirilen çeşitli eleştiriler de mevcuttur.

İlk olarak Yargıtay'ın görüşünün ne şekilde oluştuğunu açıklamakta fayda vardır. Miras bırakan muvazaasının yaygınlaşması ve Yargıtay'ın önüne konuya ilişkin farklı uyuşmazlıkların gelmesi ile Yargıtay'ın içinde de bazı görüş ayrılıkları doğmuştur. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi'nin 22.12.1964 T. ve 1964/6411 E., 1964/6298 K. sayılı ve 01.10.1973 T. ve 1973/528 E., 1973/5437 K. sayılı kararı ile Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 04.05.1960 T. ve 1960/2-24 E., 1960/24 K. sayılı ve 21.02.1968 T. ve 1968/2-1510 E., 1968/99 K. sayılı kararları arasında bulunan içtihat aykırılığını gidermek amacıyla Yargıtay İçtihat Birleştirme Genel Kurulu 01.04.1974 T.ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı içtihadı birleştirme kararını almıştır.

Konuya ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu miras bırakan muvazaasına karşı açılacak yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında dava hakkına saklı payı olsun olmasın tüm mirasçılarının sahip olması gerektiğini; tenkis ve mirasın denkleştirilmesi davalarının ise ancak geçerli tasarruflara karşı açılabileceğini savunmaktaydı. Buna karşılık Yargıtay 2. Hukuk Dairesi ise mirasçılara böyle bir dava hakkı tanımamakta, yalnızca saklı paylı mirasçılarının tenkis davası açabileceklerini içtihat etmekte ve miras bırakanın bu davranışını ise muvazaalı işleme konu taşınmazı denkleştirmeden ayırık tuttuğu şekilde yorumlamaktaydı.

Anılan bu içtihat aykırılığını gidermek için toplanan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu 01.04.1974 tarihli içtihadı birleştirme kararı<sup>609</sup> ile şu şekilde bir hüküm tesis etmiştir: *“Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla, gerçekte bağışlamak istediği tapu sicillinde kayıtlı taşınmaz malı hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmiş bulunması halide, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çığnänen tüm mirasçılarının, görünürdeki satış sözleşmesinin Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanarak muvazaalı olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de şekil koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek dava açabileceklerine ve bu dava hakkının geçerli sözleşmeler için söz konusu olan Medeni Kanun'un 507. ve 603.*

<sup>609</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.05.2019).

*maddelerinin sağladığı haklara etkili olmayacağına, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 1.4.1974 günlü ikinci toplantısında oyçokluğuyla karar verildi.”*

Yargıtay tarafından alınmış olan bu içtihadı birleştirme kararına rağmen, konuya ilişkin tartışmaların son bulmaması ve çeşitli eleştirilerin ileri sürülmesi, konunun bir defa daha Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun önüne gelmesine sebep olmuş ve 16.03.1990 tarihli bu içtihadı birleştirme kararında<sup>610</sup> da Kurul, “1.4.1974 gün ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı ile "Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla, gerçekte bağışlamak istediği tapu sicilinde kayıtlı taşınmaz malı hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmiş bulunması halinde, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çığneden tüm mirasçılarının, görünürdeki satış sözleşmesinin Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanarak muvazaalı olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de şekil koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek dava açabileceklerine ve bu dava hakkının geçerli sözleşmeler için sözkonusu olan Medeni Kanununun 507 ve 603. maddelerinin sağladığı haklara etkili olmayacağına" karar verilmiştir. Bu karar toplumun özel koşul ve gereksinimleri dikkate alınarak çıkarılmıştır. Şöyleki, özellikle küçük kırsal bölgelerde kız çocuklarını mirastan mahrum etmek amacıyla muris erkek çocuğu ile anlaşarak gerçekte bağışlamak istediği malvarlığını, kötüniyetle satış göstermek suretiyle devir işlemini gerçekleştirmektedir. Bunun yanında eşin ölümü veya boşanma sebebiyle yeniden evlenen erkek, önceki eşinden olma çocuklarını sonraki eşin etkisiyle mirastan mahrum etmek amacıyla sonraki çocuklara gerçekte bağışlamak istediği malvarlığını satış göstermek suretiyle onlara intikal ettirmektedir. işte, 1.4.1974 gün ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı esas itibariyle muvazaalı tasarruflar karşısında gerek kız çocuklarını erkek çocuklarla eşit miras hakkına kavuşturmak ve gerekse murisin çocukları arasında eşitliği sağlamak amacıyla çıkarılmış olup, bu düzenlemenin toplumun ihtiyaçlarına cevap verdiği ve hukuk önünde eşitliği sağladığı tartışma götürmeyecek kadar açıktır. Bu çözüm tarzının değiştirilmesini haklı kılacak hiçbir neden görülmemiştir.” şeklinde hüküm tesis ederek içtihat değişikliğine yer olmadığına karar vermiştir.

<sup>610</sup> Y.İ.B.G.K., 16.03.1990 T. ve 1989/1 E., 1990/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.05.2019).

Her ne kadar Yargıtay benimsemiş olduğu bu görüşünü istikrarlı bir şekilde sürdürmekte<sup>611</sup> ve içtihat değişikliğini gerekli görmemekte ise de doktrinde ileri sürülen çeşitli görüşlerin de değerlendirilmesi ve bu şekilde bir kanaate varılması daha isabetli olacaktır.

### **aaa. Mirasçılarının Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açamayacağına İlişkin Görüş**

Doktrinde azınlık olarak savunulan ilk görüşe<sup>612</sup> göre, mirasçılarının miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açması mümkün olmamalıdır. Mirasçılarının taşınmazla ilgili olarak akdedilen sözleşmelerin muvazaası ve şekil eksikliği sebebiyle geçersizliğini ileri sürmek hakkı olmayıp, miras bırakan tarafından gerçekleştirilen muvazaalı hukuki işlemler üçüncü kişiler bakımından muvazaalı işlem sayılmaz. Bu sebeple mirasçılarının yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etmesi halinde bu davanın reddedilmesi gerekir. Mirasçılarının bu davayı açmaması ise hakkın kötüye kullanımı oluşturmaz.

Anılan bu görüş uyarınca, miras hakkı miras bırakanın ölümü ile doğmaktadır ve saklı pay ile sınırlı olup, saklı pay dışında bir miras hakkından söz edilemez<sup>613</sup>. Miras bırakanın mirasçılarının mal kaçırmak maksadıyla dahi olsa miras paylarını mirasçıları arasında kanuna aykırı olarak paylaşması ancak mirasın denkleştirilmesi davasına ve tenkis davasına konu edilebilir<sup>614</sup>. Konuya ilişkin TMK'nın 565. maddesinin 4. fıkrasında<sup>615</sup> düzenlenmiş bir özel hüküm mevcut iken genel hükümlerin tatbiki mümkün değildir.

Öte yandan, söz konusu görüş uyarınca miras bırakan karşısında mirasçının sadece saklı pay üzerinde hakkı bulunmaktadır. Miras bırakan taşınmazını muvazaalı olarak devretmeseydi ve görünürde de bağışlamış olsa idi bu halde ancak saklı paylı

<sup>611</sup> Yargıtay'ın istikrarlı şekilde süregelen aynı yönde kararları için bkz. Y.H.G.K., 10.12.2003 T. ve 2003/17-729 E., 2003/751 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.05.2019); Y.H.G.K., 10.10.2012 T. ve 2012/1-492 E., 2012/696 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 08.10.2012 T. ve 2012/10407 E., 2012/10808 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 30.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 02.03.2017 T. ve 2014/19727 E., 2017/1024 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 30.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 06.02.2019 T. ve 2018/450 E., 2019/664 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 30.05.2019).

<sup>612</sup> Karayalçın, s.7.

<sup>613</sup> Karayalçın, s.71.

<sup>614</sup> Karayalçın, s.71.

<sup>615</sup> TMK m.565/4: "Aşağıdaki karşılıksız kazandırmalar, ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tâbidir: 4. Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar."

mirasçuların saklı payları oranında bir tenkis talep etme hakları bulunabilecekti. O halde tapu sicilindeki beyan veya kayıt üçüncü şahsı ilgilendiren ve üçüncü şahısların hukuki menfaatlerini ihlal amacına yönelik bir husus değildir. Bu sebeple mirasçular tarafından açılacak davaların hukuki menfaat yokluğu sebebiyle de reddi gerekir<sup>616</sup>.

Nihayet, söz konusu görüş tarafından ileri sürülen argümanların bir diğeri ise, yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, doktrindeki azınlık görüş uyarınca görünürdeki işlemin resmi şekilde yapılmış olmasının gizli işlemdeki resmi şekle aykırılığı gidereceği noktasından hareket etmektedir. Resmi şekil şartının amacının tarafları ciddi şekilde düşünmeye sevk ederek menfaatlerini korumak olduğunu belirten bu görüşe göre taraflar gizli işlem ile doğan borçlarını ifa etmekle aslında gizli işlemdeki şekle aykırılığın menfaatlerine zeval vermediğini de kabul etmişlerdir<sup>617</sup>. O halde artık tarafların gizli işlemde şekle aykırı hareket edildiğine yönelik iddiaları dürüstlük kuralına aykırı olup böyle bir iddianın ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması teşkil eder. Miras bırakanın külli halefi olarak hareket edebilecek mirasçuların da miras bırakandan ileri giden bir hakka sahip olabilecekleri düşünülemez<sup>618</sup>, saklı pay sahibi olmayan mirasçuların herhangi bir dava hakkı bulunmazken<sup>618</sup>, saklı paylı mirasçuların ancak tenkis davası açma hakları bulunmaktadır<sup>619</sup>.

### **bbb. Mirasçuların Sadece Külli Halef Sıfatıyla Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açabileceğine İlişkin Görüş**

Konuya ilişkin olarak doktrinde ileri sürülen ikinci görüş<sup>620</sup>, mirasçuların ancak külli halef sıfatıyla yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceğini savunmaktadır. Anılan bu görüş uyarınca, miras bırakanın tasarruflarına karşı saklı pay sahibi olmayan mirasçuların hukuken korunan bir hakkı bulunmamakta olup bu mirasçulara yönelik olarak mirasçıdan mal kaçırılmasından bahsetmek mümkün değildir. Mirasçıdan mal kaçırılması ancak ve ancak saklı pay sayılı mirasçular bakımından söz konusu

<sup>616</sup> Karayalçın, s.35.

<sup>617</sup> Karayalçın, s.33.

<sup>618</sup> Saklı pay sahibi olmayan mirasçulara dava hakkı tanınması halinde miras bırakanın mal varlığı üzerinde tasarruf imkânının ortadan kalkacağı yönünde görüş için bkz. Karayalçın, s.16.

<sup>619</sup> Karayalçın, s.33-35 ve 71.

<sup>620</sup> K. Oğuzman, Miras Mirakanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası ve Tapu Kaydının Tashihi Davası, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu'na Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Bayrak Matbaacılık, 1. Baskı, İstanbul 1990, s.190 vd.; Nar, s.196-200; İnan/Ertaş/Albaş, s.448; Demirkol, s.3065-3067; Aday, s.68 ve 85; Seçer, s.24-25; Bahadır, s.83; Yücel, s.398; Kayhan, s.191; Topdemir, s.34.

olabilecektir<sup>621</sup>. Saklı paylı mirasçılarının ise böyle bir durumda gerçekleştirilen tasarrufun saklı paylarını ihlal kastıyla yapılmış olduğundan bahisle tenkis davası açma hakları vardır ve konuya ilişkin TMK'nın 565. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenmiş bir özel hüküm mevcut iken genel hükmün uygulanması kabul edilemez<sup>622</sup>.

Öte yandan, saklı pay sahibi olsun veya olmasın tüm mirasçılarının, tasarrufa konu taşınmazla ilgili olarak akdedilen sözleşmelerin muvazaası ve şekil eksikliği sebebiyle geçersizliğini ileri sürmek hakkı bulunmakta olup, bu hakkı ancak külli halef sıfatıyla ileri sürebilirler<sup>623</sup>. Zira miras bırakan dürüstlük kuralına aykırı olmamak kaydıyla yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakkına sahip olup, bu hak miras bırakanın ölümüyle de külli halef olan mirasçılara geçer. Mirasçılarının külli halef sıfatıyla sahip oldukları bu dava hakkını ise tek başlarına kullanmaları mümkün olmayıp, dava hakkı ancak mirasçılarının tümü tarafından yahut terekeye temsilci atanması suretiyle kullanılabilir<sup>624</sup>.

Belirtmek gerekir ki bu görüşün benimsenmesinin en önemli sonucu, açılan miras bırakan muvazaası nedeniyle yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının ne şekilde ispat edileceği konusuna ilişkin olarak doğmaktadır. Aşağıda “*Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasında İspat Hususu*” başlığı altında detaylı şekilde inceleneceği üzere, miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin

<sup>621</sup> Oğuzman, s.195; Nar, s.197; İnan/Ertaş/Albaş, s.451; Bahadır, s.83.

<sup>622</sup> İnan/Ertaş/Albaş, s.450.

<sup>623</sup> Oğuzman, s.196; Nar, s.198-200; İnan/Ertaş/Albaş, s.448; Demirkol, s.3065-3067; Seçer, s.24-25; Bahadır, s.83; Aday, s.68 ve 85; Yücel, s.398; Kayhan, s.191. Miras bırakan muvazaasında görünürdeki işlem muvazaası sebebiyle geçersiz olsa da gizli işlemde şekilden kamunun beklediği yararın gerçekleştiğinden bahisle şekle aykırılıktan söz edilemeyeceğini savunmasına rağmen mirasçılarının miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açacakları yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını külli halef sıfatıyla ileri sürebileceklerini ifade eden görüş için bkz. İnan/Ertaş/Albaş, s.448-450; Miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açılan davalarda Yargıtay uygulaması uyarınca asıl olarak muvazaanın değil şekil noksanı sebebiyle geçersizliğin ön planda olduğunu; geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin geçersizliğinin ise kendine özgü bir geçersizlik olduğunu, bu sebeple şekle aykırılığın yalnızca taraflarca ileri sürülebileceğini; saklı pay sahibi olmayan mirasçılarının ve saklı payı olup da saklı payları dışındaki kısım için iddiada bulunan mirasçılarının ileri sürecekları şekle aykırılık iddialarını külli halef sıfatıyla ileri sürecektiklerinin bu iddianın hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olması sonucunu doğuracağını savunan görüş için bkz. Eren, (Genel Hükümler) s.380; Yalnızca saklı pay sahibi mirasçılarının saklı payları bakımından üçüncü kişi sıfatıyla muvazaası iddiasında bulunabileceklerini, saklı pay sahibi olmayan mirasçılarının ve saklı pay sahibi olup da saklı payları dışında kalan kısma yönelik iddiada bulunan mirasçılarının üçüncü kişi sayılmayacaklarını ve külli halef sıfatıyla dava açabileceklerini savunan görüş için bkz. Oğuzman/Öz, s.130; Bu görüşe paralel olarak sadece saklı paylı mirasçılarının saklı payları bakımından üçüncü kişi olarak muvazaası iddiasında bulunabileceğinin kabul edilmesi gerektiği yönünde görüş için bkz. Kaplan, Muris Muvazaası, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S. 1-2, (2016), s.363; Hatemi, s.60-63; Dural/Öz, s.266; Sarıgöllü, s.673; Esener, s.93-95.

<sup>624</sup> Oğuzman, s.197; Nar, s.198-200; Seçer, s.25; Kayhan, s.191; Topdemir, s.37-38.

düzeltilmesi davasını muvazaalı işlemin tarafları ancak yazılı delille ispat edebilecek olup, tanık dinletemezler. Saklı pay sahibi olsun veya olmasın tüm mirasçılara miras bırakanın külli halefi sıfatıyla dava açma hakkı tanınması halinde de, mirasçılarının tıpkı miras bırakan gibi ispat hakkı bulunacağından bu halde mirasçılarının tanık dinletmesi mümkün olmaz. Mirasçılar da açmış oldukları davayı ancak miras bırakanın külli halefi olarak muvazaalı işlemin tarafı gibi yazılı delille ispat edebilirler<sup>625</sup>. Öte yandan saklı paylı mirasçılarının gerçekleştirilen tasarrufun saklı paylarını ihlal kastıyla yapılmış olduğundan bahisle tenkis davası açmaları halinde bu davayı kendi mirasçılık haklarına dayanarak açmış olduklarından yazılı delille ispat mecburiyetinde olmazlar<sup>626</sup>.

### **ccc. Saklı Paylı Olsun ya da Olmasın Tüm Mirasçılarının Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Açabileceğine İlişkin Görüş**

Nihayet doktrinde ileri sürülen üçüncü görüş<sup>627</sup> ise, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılarının miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceğini savunmaktadır. Yargıtay'da yukarıda anılan içtihadı birleştirme kararlarında bu yönde karar vermiştir<sup>628</sup>.

Bu görüşü savunan yazarlar ile Yargıtay, açılacak davanın yukarıda detaylı şekilde açıklanmış olduğu üzere, görünürdeki işlemin muvazaa sebebiyle ve gizli işlemin ise şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olmasına dayandırılması gerektiğini ifade etmektedir<sup>629</sup>. Görüş temelinde, görünürdeki işlem olan satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesinin taraf iradelerinin uyuşmadığı muvazaalı bir sözleşme olması ve gizli

<sup>625</sup> Oğuzman, s.197; Nar, s.199; İnan/Ertas/Albaş, s.448; Seçer, s.25; Esener, s.110; Aday, s.68-69 ve 85; Yücel, s.398; Kayhan, s.191. Mirasçılarının miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını külli halef sıfatı ile açacak olmalarına rağmen, yazılı delil temin etmelerinin imkânsızlığından bahisle iddialarını her türlü delille ispat edebilecekleri yönünde görüş için bkz. Topdemir, s.36.

<sup>626</sup> Oğuzman, s.197; Nar, s.200; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Nomer, s.105; Demirkol, s.3066; Seçer, s.26; Esener, s.110; Aday, s.68.

<sup>627</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.332; Topuz, s.715; Antalya, s.293; Antalya/Sağlam, s.309; Reisoğlu, s.112; Ayan, (Miras Hukuku) s.210-212; Albayrak, s.724; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.287; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.432; Özmen/Özkaya, s.186; Atamulu, s.258-259; Sapanoğlu, s.264; Hatipoğlu, s.151; Sert Sütçü, s.135-138; Gençcan, s.697; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.76; Çavuşoğlu, s.80-81; Eviz, s.128; Velioglu Ardic, s.72; Sevgi, s.87; Balaban Evirgen, s.83; Berktaş, s.9; Uyar Hatipoğlu, s.126; Cura, s.150; Kiper, s.29.

<sup>628</sup> Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı içtihadı birleştirme kararının değiştirilemeyeceği yönünde görüş için bkz. Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.332. Anılan içtihadı birleştirme kararlarını değiştirmenin Yargıtay'ın halkın gözündeki güvenilirliğine ve kendi otoritesine zarar vereceğine ilişkin görüş için bkz. Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.226-227.

<sup>629</sup> Geçersizliğin aynı zamanda hileli anlaşma hukuki sebebine de dayandığını ileri süren görüş için bkz. Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.333 vd.; Topuz, s.712-713; Çavuşoğlu, s.81; Sevgi, s.65 ve 95-96; Balaban Evirgen, s.64 ve 85-86; Cura, s.152.

işlem olan bağışlama sözleşmesinin resmi şekle aykırı olarak akdedilmiş olması sebebiyle kesin hükümsüz olmasına dayanmaktadır. Kesin hükümsüz bir sözleşmede, yukarıda ifade edildiği gibi, mülkiyet karşı tarafa geçmeyeceğinden ve gerçekleşen tescil yolsuz bir tescil olacağından, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılarının TMK'nın 1025. maddesi<sup>630</sup> uyarınca yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakları bulunmaktadır. Bu noktada saklı pay sahibi olmayan mirasçılarının da açtıkları davayı kazanmaları halinde yasal miras paylarına kavuşacakları düşünüldüğünde, açılan davada hukuki yararı olmadığından bahsedilemez<sup>631</sup>.

Anılan bu görüş uyarınca, miras bırakan muvazaasında miras bırakanın amacı mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak olup, miras bırakan bu maksatla işlemin karşı tarafı ile anlaşmakta ve gerçekte akdetmek istediği bağışlama sözleşmesini, satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesi arkasına gizlemektedir. Burada mirasçılar aldatılmak istenen ve aleyhlerine işlem yapılan üçüncü kişi konumundadırlar. Zira miras bırakanın ve işlemin karşı tarafının amacı mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaktır. Bu sebeple aldatılmak istenen mirasçılarının külli halef olarak aldatılmak istedikleri işleme taraf sayılmaları kabul edilemez<sup>632</sup>. Nitekim burada miras bırakanın iradesi ile mirasçının yararının çatıştığı açıkça ortadadır ve mirasçı miras hakkını miras bırakana karşı korumaya çalışmaktadır<sup>633</sup>. Miras bırakanın iradesi ise gerçekleştirdiği işlemin saklı paylı olsun olmasın mirasçılarını aleyhine sonuç doğurmasını sağlamaktır<sup>634</sup>. Bu sebeple saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılara üçüncü kişi sıfatıyla kendi miras haklarından doğan bir dava açma hakkı tanınmalıdır.

Mirasçılarının açılan davayı mirasçılık sıfatlarına dayanarak üçüncü kişi olarak açmaları bu davanın her bir mirasçı tarafından ayrı ayrı ve tek başına açılmasına olanak

---

<sup>630</sup> TMK m.1025: “Bir aynî hak yolsuz olarak tescil edilmiş veya bir tescil yolsuz olarak terkin olunmuş ya da değiştirilmiş ise, bu yüzden aynî hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesini dava edebilir. İyiniyetli üçüncü kişilerin bu tescile dayanarak kazandıkları aynî haklar ve her türlü tazminat istemi saklıdır.”

<sup>631</sup> Özkaya, (Muvazaa Davaları) s.430; Özmen/Özkaya, s.183.

<sup>632</sup> Atamulu, s.260; Sevgi, s.89.

<sup>633</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.420; Özmen/Özkaya, s.172; Sapanoğlu, s.7; Eviz, s.154; Sevgi, s.89. Aynı yönde karar için bkz. “Hemen belirtmelidir ki, miras bırakanın mirasçısından mal kaçırma amacıyla yaptığı temlik işlemler bakımından miras bırakanın iradesi ile mirasçılarının yararının çatıştığı kuşkusuzdur. Bunun sonucu olarak da, her bir mirasçının kendi hakkı yönünden üçüncü kişi sıfatıyla miras payı oranında tapu iptali-tescil isteğinde bulunabilmesine olanak tanınmıştır.” Yargıtay 1. H.D., 02.04.2013 T. ve 2013/2911 E., 2013/4725 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 30.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 31.03.2015 T. ve 2015/3841 E., 2015/4462 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 30.05.2019).

<sup>634</sup> Atamulu, s.260.



vermekte olup, mirasçılarının birlikte hareket etme zorunlulukları yoktur<sup>635</sup>. Ancak bir mirasçının açmış olduğu yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında payı oranında bir talepte bulunması, yolsuz tescilin ancak o pay oranında düzeltilmesine imkân vermektedir<sup>636</sup>. Bir başka ifade ile açılan davadan ancak dava açan mirasçı kendi hissesi ile sınırlı olarak menfaat sağlayacaktır. Öte yandan davanın tasarrufa konu edilen taşınmazın terekeye dönmesi talebiyle açılması halinde ise tüm mirasçılarının birlikte hareket etmesi veya terekeye temsilci atanması zorunluluğundan bahsedilmektedir<sup>637</sup>.

---

<sup>635</sup> Antalya, s.293; Antalya/Sağlam, s.310; Reisoğlu, s.113-114; Ayan, (Miras Hukuku) s.212; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.287; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.433; Özmen/Özkaya, s.186; Kiper, s.28; Sapanoğlu, s.266; Topuz, s.716; Gençcan, s.699; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.77; Eviz, s.129; Velioğlu Ardiç, s.72; Sevgi, s.84; Balaban Evirgen, s.85; Berktaş, s.9. Aynı yönde karar için bkz. “*Muris muvazaası sebebine dayanan iptal ve tescil davaları, niteliği itibarıyla, miras bırakanın külli halef sıfatıyla değil, mirasçılarının üçüncü kişi sıfatıyla açtığı davalardandır. Davacılar, miras bırakanın ile davalının birleşerek kendilerine karşı işledikleri haksız fiilden zarar gören kişiler olarak bu davayı açmaktadırlar. Bu nedenle, tüm mirasçılarının birlikte dava açmasında veya terekeye mümessil tayin edilmesine ihtiyaç yoktur. Mirasçılardan her biri, mirasçılık belgesindeki payı oranında iptal ve adına tescil davası açabilir.*” Y.H.G.K., 18.09.1985 T. ve 1984/1-134 E., 1985/693 K., (Reisoğlu, s.112-113, dipnot 18); Tek bir mirasçının dahi kendi payına ilişkin olarak diğer mirasçılardan bağımsız şekilde dava açabilmesinin anlaşılmasının zor olabileceğini, ancak bu durumun bu hale özgü olarak miras hakkının diğer paydaşlardan bağımsızlaşması ile açıklanabileceğini ifade eden görüş için bkz. Antalya, s.293.

<sup>636</sup> Reisoğlu, s.114; Ayan, (Miras Hukuku), s.212, dipnot 123; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.288; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.433; Kiper, s.28; Sapanoğlu, s.266; Hatipoğlu, s.152; Sert Sütçü, s.181; Topuz, s.716; Antalya/Sağlam, s.310; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Eviz, s.143; Velioğlu Ardiç, s.73; Sevgi, s.84; Balaban Evirgen, s.85; Berktaş, s.9; Cura, s.150. Aynı yönde karar için bkz. “*Dosya içeriği ve toplanan delillerden; çekişmeli 126 parsel sayılı taşınmazda miras bırakan tarafından davalılar A. ve I.’ye yapılan pay temlikinin mirastan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olduğu anlaşılmaktadır. Mahkemece, bu olgu benimsenmek suretiyle davacının payı oranında iptal-tescile karar verilmesinde bir isabetsizlik yoktur.*” Yargıtay 1. H.D., 28.12.2004 T. ve 2004/11481 E., 2004/14638 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.05.2019); “*Davacı pay oranında istekte bulunduğu halde, istek aşılmak suretiyle dava dışı mirasçılar da kapsar biçimde iptal ve tescile karar verilmesi doğru olmadığı gibi, çekişmeli 478 ada 1 parselin şuyulandırma sonucu 1176 ada 2 ve 1182 ada 11 nolu, 478 ada 2 numaralı parselin ise şuyulandırma sonucu 1182 ada 3 numaralı parsel gittiği halde kaydı kapanan ve hukuki varlığını yitiren eski parseller üzerinden hüküm kurulması da isabetsizdir.*” Yargıtay 1. H.D., 27.03.2013 T. ve 2012/16505 E., 2013/4410 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019). Mirasçılardan birinin yalnızca kendi payına yönelik olarak yolsuz tescilin düzeltilmesini isteyebileceğine katılmayarak tüm mirasçılar adına böyle bir talepte bulunulabileceğini kabul eden görüş için bkz. Nomer, s.103, dipnot 343.

<sup>637</sup> Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.288; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.538; Özkaya, (Muvazaa) s.435; Sapanoğlu, s.266; Hatipoğlu, s.152; Sert Sütçü, s.182; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.77; Eviz, s.143; Balaban Evirgen, s.85; Berktaş, s.9. Aynı yönde karar için bkz. “*Muris muvazaası iddiasına dayalı olarak pay oranında istekte bulunulabileceği gibi terekeye iade (tüm mirasçılar adına tescil) de istenebilir. Ancak bu takdirde, TMK’nun 702. md uyarınca diğer mirasçılarının davaya katılmalarının sağlanması ya da onayının alınması veyahut bu sağlanamadığı takdirde TMK’nun 640. md gereğince terekeye atanacak temsilci aracılığıyla yargılamanın sürdürülmesi yasal bir zorunluluktur.*” Yargıtay 1. H.D., 12.11.2012 T. ve 2012/9447 E., 2012/12794 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019). TMK’nın “*Mirasçılardan her biri, terekedeki hakların korunmasını isteyebilir. Sağlanan korumadan mirasçılarının hepsi yararlanır.*” şeklinde kaleme alınan 640. maddesinin 4. fıkrasından hareketle, mirasçılardan her birinin terekedeki bir hakkın korunması için tek başına gerekli önlemleri alabileceğini ve dava

Burada görünürdeki mirasçılarının üçüncü kişi konumunda olmalarının en önemli sonucu, aşağıda detaylı şekilde inceleneceği üzere yazılı delil ile ispat mecburiyeti altında kalmamaları ve iddialarını her türlü delille ispat edebilecek olmalarıdır<sup>638</sup>.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, mirasçılarının üçüncü kişi sıfatıyla dava açma hakkının bulunması, külli halef sıfatıyla dava açma haklarına zeval getirmez. Ancak bu halde külli halef sıfatıyla taraf olarak iddiada bulunan mirasçılarının yazılı delil sunma mecburiyeti vardır<sup>639</sup>.

### **ddd. Kanaatimiz**

Kanaatimizce, miras bırakan tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını gerçekte bağışladığı ancak bu bağışlama sözleşmesini görünürdeki bir satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesi ardına gizlediğinde, her ne kadar bu iki sözleşme bir biri ile alakalı da olsa, geçerlilik şartlarının tespiti bakımından ayrı ayrı değerlendirilmeye muhtaçtır. Zira burada unsurları birbirinden farklı olan iki farklı sözleşme bulunmakta olup bir sözleşmenin kendisi için aranan geçerlilik şartlarına aykırı şekilde akdedilmesi halinde geçerli olarak doğacağını kabul etmek hiçbir şekilde mümkün olmamalıdır. Aksi bir durum, kanunun geçerlilik şekli olarak aradığı bir şekil şartını taşımayan bir sözleşmeye

---

açabileceğini, lehe çıkacak sonuçtan tüm mirasçıların yararlanacağını, aleyhe sonucun ise diğer mirasçıları etkilemeyeceğini belirterek, mirasçılardan her birinin tasarrufa konu taşınır ya da taşınmazın terekeye döndürülmesi talebiyle tek başına dava açabileceğini savunan görüş içi bkz. Sevgi, s.87-88.

<sup>638</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.372; Reisoğlu, s.112; Ayan, (Miras Hukuku) s.212; Albayrak, s.726; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.540; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Özmen/Özkaya, s.196; Kiper, s.27; Atamulu, s.256; Sapanoğlu, s.199; Hatipoğlu, s.151; Topuz, s.719; Gençcan, s.700; Antalya/Sağlam, s.310; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Çavuşoğlu, s.81; Eviz, s.154; Velioglu Ardıç, s.77; Sevgi, s.89; Balaban Evirgen, s.80; Berktaş, s.11; Cura, s.149-150. Uyar Hatipoğlu, s.127. Aynı yönde karar için bkz. “Davacı; miras bırakanının ardılı olarak değil, yasal saklı payının çiğnenmesinden ötürü doğrudan zarar gören kişi sıfatıyla ve kendi hakkına dayanarak bu davayı açmıştır. Bu tür bir sava dayalı dava, zamanaşımına tabi olmadığı gibi her türlü delille de kanıtlanabilir. Davacı temlik işlemde yer almadığına göre, taraf danışığından ve savın yazılı delille kanıtlanacağından söz edilemez.” Yargıtay 1. H.D., 10.04.1990 T. ve 1990/2190 E., 1990/5197 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.05.2019).

<sup>639</sup> Reisoğlu, s.111; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Özkaya, (Muvazaa) s.422; Özmen/Özkaya, s.196; Kiper, s.27; Atamulu, s.256; Sapanoğlu, s.199; Sert Sütçü, s.189; Topuz, s.717; Gençcan, s.700; Antalya/Sağlam, s.310; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Aday, s.67; Eviz, s.153; Velioglu Ardıç, s.77; Sevgi, s.84. Aynı yönde karar için bkz. “Davanın konusu muvazaa nedeniyle tapu kaydının iptali isteğinden ibarettir. Bu tür davalar sözleşmenin tarafları arasında ise muvazaa iddiasının yazılı delille isbatı zorunludur. Muvazaa ile tapulu taşınmazı intikal ettiren kişinin ölümü halinde mirasçıları halefiyet yolu ile dava açmışlarsa, başka bir anlatımla mirasçılar miras bırakanın hakkına dayanarak iptal istemişlerse isbat hukuku yönünden aynı kural uygulanır.” Y.H.G.K., 25.05.1988 T. ve 1988/1-232 E., 1988/421 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 24.01.1983 T. ve 1983/389 E., 1983/410 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 09.05.2019); Yargıtay 2. H.D., 26.04.1979 T. ve 1979/3022 E., 1979/3443 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (Kiper, s.27).

geçerlilik tanımak olur ki herhangi bir yasal dayanak olmaksızın böyle bir sonuca ulaşmak imkânsızdır. Bu sebeple Yargıtay'ın da varmış olduğu görünürdeki işlemin muvazaası sebebiyle ve gizli işlemin şekle aykırılık sebebiyle geçersizliğine ilişkin netice isabetlidir. Söz konusu geçersizliğin türü ise kesin hükümsüzlüktür ki bunun sonucu olarak ilgili herkesin kesin hükümsüzlüğü ileri sürme hakkı bulunmakta olup bu sözleşmeler uyarınca mülkiyet geçmeyeceğinden tapu sicilinde gerçekleştirilmiş olan tescil yolsuz bir tescil olacaktır. Hal böyle iken de saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çığnenen tüm mirasçıların da TMK'nın 1025. maddesi uyarınca yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etmeye hakkı vardır.

Bu noktada belirtmek gerekir ki doktrinde mirasçıların yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme haklarının bulunmadığına yönelik olarak ileri sürülen görüşe katılmak mümkün değildir. Zira miras bırakanın dürüstlük kuralı çerçevesinde ileri sürmeye hak sahibi olduğu yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi her halde külli halef sıfatıyla mirasçılara geçecektir. Aksi bir kabulde mirasçıların hiçbir şekilde yolsuz tescilin düzeltilmesini talep etme hakkının bulunmadığını kabul etmek miras hukukunun temel ilkeleri ile bağdaşmaz<sup>640</sup>. Nitekim mirasçıların ileri sürebilecekleri iddianı külli halef sıfatıyla sınırlı kalmaması gerektiği de aşağıda açıklanacağı üzere ortadadır.

Diğer yandan doktrinde ileri sürülen ve saklı pay sahibi olmayan mirasçılardan mal kaçırılmasının olanaklı olmadığını kabul eden görüşe katılmak da mümkün değildir. Belirtmek gerekir ki saklı pay sahibi olmayan mirasçıların da miras haklarının çığnenebileceğinden şüphe duyulmamalıdır. Miras hukuku sistemimizde her ne kadar miras bırakanın saklı paylı mirasçıların saklı payları dışında kalan kısım üzerinde tasarruf özgürlüğü bulunmaktaysa da bu tasarrufların kanunun öngördüğü şekilde gerçekleştirilmesi asıldır. Miras bırakanın serbestçe tasarruf edebileceği bir kısım üzerinde gerçekleştirdiği tasarrufu hukuk düzeninin öngördüğü geçerlilik şartlarına aykırı olarak yapması hukuk düzeni tarafından korunmamalıdır<sup>641</sup>. Örneğin, bir kimsenin nasıl ki maliki olduğu bir şeyi satmak konusunda tasarruf özgürlüğü varsa ve bu satımı ancak kanunun aradığı geçerlilik şartlarına uygun olarak gerçekleştirdiğinde bu tasarrufa hukuki sonuç bağlanabiliyorsa, miras bırakan muvazaası bakımından da

<sup>640</sup> Aday, s.85; Sevgi, s.86; Balaban Evirgen, s.78.

<sup>641</sup> Özkaya, (Muvazaası) s.420; Özmen/Özkaya, s.172-173; Sapanoğlu, s.8; Eviz, s.154; Sevgi, s.87; Topdemir, s.75.

durum aynıdır. Miras bırakanın geçerli bir tasarrufta bulunması ile muvazaalı bir tasarrufta bulunması arasında bir fark bulunması gerektiği açıktır<sup>642</sup>. Miras bırakanın tasarruf özgürlüğü içerisinde gerçekleştirdiği tasarruflarını da kanunun öngördüğü geçerlilik şartlarına uygun olarak gerçekleştirmesi gerekir. Görünürdeki işlemin muvazaa sebebiyle ve gizli işlemin ise geçerlilik şekline aykırılık sebebiyle kesin hükümsüz olduğu durumlarda bu durum hukuk düzenince koruma görmemelidir. Zira bir kimsenin hakkını hukuka aykırı yollardan kullanması muteber kabul edilmez. Miras bırakanın geçerli bir şekilde akdedeceği sözleşmeyi muvazaalı şekilde akdetmesi halinde onun iradesine duyulacak saygının haklı bir gerekçesi de yoktur<sup>643</sup>. O halde miras bırakanın saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılarının yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakları bulunmaktadır. Bununla birlikte, saklı paylı mirasçı tenkis davası açması halinde yalnızca saklı payına kavuşabilecek iken yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etmek tüm yasal miras payına kavuşmasına olanak tanıyacaktır. Yine saklı pay sahibi olmayan bir mirasçıda yolsuz tescilin düzeltilmesini sağlayarak yasal miras payına ulaşabilecektir. Öyleyse, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın mirasçılar bakımından miras hakkının çiğnenmesinin söz konusu olabileceği ortada olup, tüm bu mirasçılar bakımından yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etmekte hukuki menfaat olduğu açıktır. Bu kabul, 1982 Anayasası'nın 35. maddesi<sup>644</sup> herkese miras hakkı tanınması ile de uyumludur. Yoksa Anayasa ile koruma altına alınan saklı paylı mirasçılar saklı payları değildir. Saklı pay sahibi olmayan mirasçılar bakımından da miras hakkı Anayasal güvence altındadır<sup>645</sup>. Nitekim saklı pay yasal miras payının bir kısmı olup yasal miras payından kaynaklandığından ve miras bırakanın asıl amacı da mirasçısını saklı payından değil, miras payından yoksun bırakmak olduğundan mirasçılarının miras bırakanın tasarruflarına karşı korunması gereken saklı payları dışında, Anayasa ile de korunmuş, bir menfaatlerinin bulunduğu kabul edilmelidir<sup>646</sup>.

Yine belirtmek gerekir ki, miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile tenkis davası birbirinden tamamıyla farklı davalar olup, tenkis

---

<sup>642</sup> Atamulu, s.260.

<sup>643</sup> Hatipoğlu, s.150.

<sup>644</sup> 1982 Anayasası m.35: "*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.*"

<sup>645</sup> Sevgi, s.86; Balaban Evirgen, s.80.

<sup>646</sup> Antalya, s.293; Antalya/Sağlam, s.310-311.

davası geçerli bir tasarrufla saklı paylı mirasçılarının saklı paylarının aşılması haline ilişkin iken miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında geçerli bir tasarruf değil aksine muvazaa ve şekle aykırılık sebebiyle geçersiz olan tasarruflar ve yolsuz şekilde gerçekleşen bir tescil bulunmaktadır. Bu sebeple birbirinden tamamıyla farklı kanun maddelerine dayanan, ayrı ilkelere bağlı ve farklı sonuçlara ulaşmayı amaç edinen iki talep arasında özel hüküm-genel hüküm ayırımına giderek özel hüküm varken genel hüküm uygulanamaz şeklinde bir çıkarım yapmak ve saklı paylı mirasçılarının tenkis davası açma hakları varken miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açamayacaklarını savunmak mümkün olmamalıdır<sup>647</sup>.

Öte yandan, miras bırakan işlemin karşı tarafı ile muvazaalı bir işlem gerçekleştirerek mirasçılarını aldatmak ve onlardan mal kaçırmak yoluna gittiğinde, burada mirasçılara zarar vermeyi amaçlamaktadır. Mirasçılar ise bu işlemde zarar görmeyen yanında işlemin gerçek mahiyetini bile bilememektedir. O halde gerçekte işlemin tarafları ile mirasçılar birbirinde çok ayrı kutuplarda yer almaktadır. Miras bırakan mirasçılarının aleyhine sonuç verecek bir tasarruf gerçekleştirmeye çalışırken, mirasçılar miras bırakanın gerçekleştirmiş olduğu bu tasarrufa karşı miras haklarını savunmaya çalışmaktadır. Hal böyle iken mirasçılarının miras bırakanın külli halefi olduklarından bahisle işlemin karşı tarafı gibi muamele görmeleri kabul edilemez. Zira mirasçılarının aldatılmak istedikleri bir işleme taraf sayılmaları hayatın olağan akışına da aykırıdır. Bu kabul doktrinde, miras bırakanın hayatta olduğu dönemde mirasçılarının henüz mirasçı olmaması ve ancak beklenen mirasçı olması, bu sebeple iddiasını beklenen mirasçı olarak ileri sürmesi ve üçüncü kişi olarak kabul edilmesi gereği şeklinde de ifade edilmektedir<sup>648</sup>.

Mirasçılarının açmış oldukları davadaki davacı sıfatları ise miras haklarının ihlal edilmesinden kaynaklanmakta, kendi mirasçılık sıfatlarına ve davacılık haklarına dayanmaktadır. Bu sebeple saklı pay sahibi olsun olmasın, mirasçılarının iddialarını ispat için yazılı delili getirmek zorunda olmalarından bahsedilemeyecek olup, her türlü delil ile ispata imkân tanınması gerekir. Nitekim kendilerini aldatmak ve mal kaçırmak

<sup>647</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.430; Özmen/Özkaya, s.184.

<sup>648</sup> Sert Sütçü, s.138.

amacıyla yapılan bir sözleşmeyi ispatlamak için mirasçılardan yazılı delil sunmalarını beklemek fiilen de imkân dâhilinde değildir. Öte yandan her bir mirasçının birbirinden bağımsız olarak ayrı ayrı dava haklarının olması mirasçılardan birlikte hareket etme zorunluluğu olmadığını da açıkça ortaya koymaktadır. Bir başka ifade ile her bir mirasçının kendi miras payına ilişkin olarak tek başına yolsuz tescilin düzeltilmesini isteme hakkı bulunmaktadır. Ancak böyle bir taleple açılan davada talepte bulunan mirasçının payını aşar şekilde hüküm tesis edilmemesi gerekir.

### **bb. Lehine Belirli Mal Vasiyet Edilenlerin Durumu**

Miras bırakan tarafından lehine belirli mal vasiyet edilen kimselerin miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açıp açamayacağının da ayrıca değerlendirilmesinde fayda vardır.

Bilindiği üzere miras hukuku sistemimizde lehine belirli mal vasiyet edilen kimselerin mirasçı sıfatları bulunmayıp miras bırakanın külli halefi olmazlar. Bu kimselerin vasiyet borçlusuna karşı –ki bu kimseler çoğunlukla yasal ve atanmış mirasçılardır- yalnızca kişisel bir hak olan alacak hakkı mevcuttur. Bu alacak hakkı ifa edilinceye dek ise, vasiyet alacaklısının vasiyet konusu şey üzerinde bir ayni hakkı bulunmaz. Bu sebeple, lehine belirli mal vasiyet edilen kimselerin miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açma hakkı yoktur<sup>649</sup>.

Öte yandan belirtmek gerekir ki yasal veya atanmış bir mirasçıya da belirli bir malın vasiyet edilmesi mümkündür. Ancak bu halde mirasçı sıfatı ile lehine belirli mal vasiyet edilen kişi olma sıfatları birbirinden bağımsızdır. Bu sebeple böyle bir halde lehine belirli mal vasiyet edilen kişinin belirli mal vasiyetine ilişkin olarak miras

<sup>649</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.439-440; Sert Sütçü, s.175; Eviz, s.138; Aday, s.69; Yücel, s.401. Vasiyet alacaklısının böyle bir dava açamayacak olmasına karşılık vasiyet borçlusundan dava açmasını talep edebileceği yönünde görüş için bkz. Aday, s.69. Vasiyet alacaklısının kendisine vasiyet edilen belirli bir malın miras bırakan tarafından başkasına muvazaalı devri halinde muvazaa nedeniyle yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceğine ilişkin aksi yönde görüş için bkz. Gençcan, s.698. Aksi yönde karar için bkz. “Vasiyetçi her ne kadar vasiyetnameden, vasiyetname ile bağdaşmayan bir hukuki tasarrufla rücu edebilirse de o tasarrufun hukuki sonuç doğurabilmesi daha açık bir anlatımla vasiyetnameden ortadan kaldırılabilmesi için sonradan yaptığı hukuki tasarrufun geçerli olması gerekir. Öyleyse lehine muayyen mal vasiyetinde bulunulan davalı ve karşı davacı Meral Gasprali vasiyetnameden kaynaklanan kişisel hakkına dayanarak vasiyetçinin daha sonra yaptığı satışı muvazaa nedeniyle hüküm ve sonuç doğurmayacağını ileri sürüp iptal ve vasiyetçi adına tescili yönünde dava açmakta hukuki yararı ve hakkı bulunduğunun kabulü gerekir. Böylece, lehine muayyen mal vasiyetinde bulunulan kişi vasiyetnameden doğan kişisel hakkını Medeni Kanununun 541. maddesine göre vasiyetçinin mirasçılara karşı ileri sürme, hakkına kavuşmuş olacaktır.” Y.H.G.K., 21.11.2001 T. ve 2001/1-958 E., 2001/1035 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.05.2019). Kararın detaylı eleştirisi için bkz. Yücel, s.381 vd.

birakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakkı olmaz. Ancak kanaatimizce, salt kendisine belirli mal vasiyet edilmiş olması miras payına ilişkin yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etme hakkına da zeval getirmez.

#### **b. Davalı**

Miras birakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının, miras birakanın tapu siciline kayıtlı taşınmazını devrettiği ve bu devir uyarınca yolsuz tescile dayalı şekilde tapu sicilinde malik olarak görünen kişi veya kişilere –ki bu kişi veya kişilerin mirasçı olması da mümkündür-, bu kişi veya kişilerin mirasçılarına veya taşınmazı iyiniyetli olmaksızın devralmış olan üçüncü kişilere karşı açılması gerekir<sup>650</sup>.

Öte yandan, yukarıda da ifade etmiş olduğumuz üzere, taşınmazı iyiniyetli şekilde devralmış olan üçüncü kişilere karşı açılacak böyle bir davadan olumlu sonuç almak mümkün olmaz. Bu durum TMK'nın 1024. maddesinin 3. fıkrasında<sup>651</sup> ve 1025. maddesinin 2. fıkrasında<sup>652</sup> da açıkça belirtilmiştir.

Davanın miras birakanı yahut tapu sicil müdürlüğünü hasım göstermek suretiyle açılması ise mümkün değildir<sup>653</sup>.

#### **C. Miras Birakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasının Konusu ve Talep İmkânları**

Miras birakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının asıl konusu ve bu dava ile asıl talep edilecek olan, davanın adından da anlaşıldığı üzere, tapu sicilinde yolsuz olarak gerçekleştirilmiş olan tescilin düzeltilmesidir. Davacı açmış olduğu bu dava ile yolsuz olarak gerçekleştirilen tescilin düzeltilmesini istemektedir. Ancak burada birkaç önemli noktaya değinmekte fayda vardır.

---

<sup>650</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.262; Erman, s.47; Esener/Güven, s.154; Reisoğlu, s.113; Ayan, (Miras Hukuku) s.210-211; Albayrak, s.708; Özuğur, (Muvazaa Davaları) s.540; Özkaya, (Muvazaa) s.440; Özmen/Özkaya, s.189; Sapanoğlu, s.268; Hatipoğlu, s.152; Sert Sütçü, s.176-177; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Eviz, s.140; Velioğlu Ardiç, s.75; Sevgi, s.96; Balaban Evirgen, s.86; Berktaş, s.10-11. Aynı yönde karar için bkz. “*Muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı davalar, miras birakanın muvazaalı sözleşme ile taşınmazı devrettiği kişi, onun mirasçısı ya da muvazaalı yahut kötü niyetli olarak taşınmazı devralan ikinci ve sonraki el durumunda bulunan kişiler aleyhine açılabilir.*” Yargıtay 1. H.D., 09.02.2010 T. ve 2009/10655 E., 2010/1248 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.05.2019).

<sup>651</sup> TMK m.1024/3: “*Böyle bir tescil yüzünden aynı hakkı zedelenen kimse, tescilin yolsuz olduğunu iyiniyetli olmayan üçüncü kişilere karşı doğrudan doğruya ileri sürebilir.*”

<sup>652</sup> TMK m.1025/2: “*İyiniyetli üçüncü kişilerin bu tescile dayanarak kazandıkları aynı haklar ve her türlü tazminat istemi saklıdır.*”

<sup>653</sup> Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79.



Öncelikle, açılacak bir yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında yolsuz tescilin düzeltilmesi ile dava konusu taşınmazın terekeye iadesi talebinde bulunulabileceği gibi yolsuz tescilin düzeltilmesi ile pay oranında tescil talebinde de bulunulabilecektir. Bu seçimin sonucu ise son derece önemlidir. Zira yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, davanın yolsuz tescilin düzeltilmesi ile pay oranında tescil talepli olarak açılması halinde, dava miras hakkı zedelenen her bir mirasçı tarafından ayrı ayrı açılabilir olup mirasçıların bu davayı birlikte açmaları bir zorunluluk değildir. Açılacak olan davada ise Mahkemenin davayı açmış ve talepte bulunmuş olan mirasçının miras payına ilişkin olarak hüküm tesis etmesi gerekir. Zira HMK'nın 26. maddesinin 1. fıkrasında<sup>654</sup> düzenlenmiş olan taleple bağlılık ilkesi bunu gerektirir. Yoksa tüm taşınmaza ilişkin olarak yolsuz tescilin düzeltilmesine karar verilmemelidir. Öte yandan yine yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, davanın yolsuz tescilin düzeltilmesi ile dava konusu taşınmazın terekeye iadesi talepli olarak açılması halinde ise davanın tüm mirasçılarca birlik olunarak yahut terekeye temsilci atanması suretiyle açılması gerekir.

Bunun yanında, açılan davada yolsuz tescilin düzeltilmesi talep edilmesine rağmen herhangi bir tescil talebinde bulunulmamışsa, tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın tapu sicil kaydı olmaksızın bırakılmasının mümkün olmadığı düşünüldüğünde, böyle bir durumda dava reddedilmemeli ancak davacıya tescile yönelik bir dava açması için süre verilmeli, bu davanın açılması halinde ise iki dava birleştirilerek karar verilmelidir. Ancak tersi bir şekilde davacı sadece tescil talebinde bulunmuş ise bu talep yolsuz olan tescilin düzeltilmesi talebini evleviyetle kapsadığından ayrıca bir dava açılmasına gerek bulunmamaktadır<sup>655</sup>.

<sup>654</sup> HMK m.26/1: "Hâkim, tarafların talep sonuçlarıyla bağlıdır; ondan fazlasına veya başka bir şeye karar veremez. Duruma göre, talep sonucundan daha azına karar verebilir."

<sup>655</sup> Sert Sütçü, s.182; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Eviz, s.144-145. Aynı yönde karar için bkz. "Açılan bir iptal davasında, ayrıca tescil isteğinde bulunulmamış olması iptal davasının reddi için başlı başına bir sebep teşkil etmez. Bu durumda mahkemece iptal isteminin tescili kapsamadığı gözetilerek davacıya, ayrıca tescil davası açması için olanak tanımak ve dava açılması halinde her iki dava birleştirilerek karara bağlamak gerekir. Başka bir anlatımla sadece iptal davasının kabulüne ve tapunun iptaline karar verilmesi, tapulu bir taşınmazın sicil dışı (kayıtsız) kalması sonucunu doğurur ki, böyle bir uygulama, devletin bütün taşınmazların hukuki ve geometrik durumlarını belirleyerek sicile bağlama yolunda benimsediği dolu pafta sistemi genel ilkesi ile bağdaşmaz. Davacı iptal değil, sadece tescil isteğinde bulunmuş ise, Yargıtay'ın yerleşmiş ve kurallaşmış uygulamalarına göre, tescil isteği tapu sicilinde mevcut eski kaydın iptali isteğini de kapsadığı gözetilerek davacının ayrıca kaydının iptalini de dava etmesine gerek yoktur." Yargıtay 1. H.D., 09.09.2014 T. ve 2013/19645 E., 2014/13899 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 13.05.2019); Y.H.G.K., 11.11.1983 T. ve 1983/8-80 E., 1983/1162 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019); Yargıtay 20. H.D., 25.11.2015 T. ve 2015/11102 E., 2015/11697



Nihayet şunu da ifade etmek gerekir ki, açılan bir yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının kazanılması halinde, aldatılarak kendisinden mal kaçırılan mirasçının, miras bırakanın ölümünden başlayarak dava tarihine kadar geçen süre için ecrimisil talep etmesi mümkündür<sup>656</sup>. Diğer yandan Yargıtay, miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesinin talep edilmesi yerine tazminat talebinde bulunulmasını da kabul etmektedir<sup>657</sup>.

İkinci olarak, yukarıda da ifade edilmiş olduğu üzere, öyle bazı haller vardır ki, bu hallerde muvazaa ve şekle aykırılık iddialarının üçüncü kişiye karşı ileri sürülmesi mümkün olmaz. Üçüncü kişinin tapu sicilindeki tescile iyiniyetli şekilde güvenerek hak iktisap ettiği durumlar böyledir. Örneğin miras bırakan ile muvazaalı şekilde işlem yapan tarafın daha sonra bu taşınmazı iyiniyetli bir üçüncü kişiye devretmesi halinde artık bu kişiye karşı yolsuz tescilin düzeltilmesi talep edilemeyecektir. Zira bu kimse iyiniyetli olmakla TMK'nın 1023. maddesi uyarınca aynı hakkı iktisap eder. Böyle bir durumda yapılması gereken davalıya karşı bedelin tazmini konulu bir dava ikame etmektir<sup>658</sup>. Böyle bir davada da yine davacının payı oranında bir bedel tazmini talebinde bulunabileceğini kabul etmek gerekir. Öte yandan, mirasçılardan birlikte açacakları bir dava ile yahut terekeye temsilci atanması suretiyle açılacak bir dava ile tazmin edilen bedelin terekeye iadesinin istenmesinde de bir engel yoktur<sup>659</sup>.

Üçüncü bir ihtimal ise açılacak olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının birden fazla hukuki sebebe dayandırılması halidir ki bu durum en çok miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının ehliyetsizlik iddiası ile birlikte sürülmesi olarak görülmektedir. Miras bırakanın yapmış olduğu muvazaalı işlemde ehliyetsiz olduğunun da iddia edildiği böyle durumlarda kamu düzenini

---

K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 13.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 15.04.2008 T. ve 2008/868 E., 2008/4853 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 13.05.2019).

<sup>656</sup> “Murisin, mirasçılardan mal kaçırmak maksadıyla yaptığı muvazaaya dayalı devir ve temlikler geçersiz olduğundan, davaya konu taşınmazları o şekilde iktisap eden davalının bu taşınmazları işgali iyi niyetli sayılamaz ve dolayısıyla kendisinden mal kaçırılan mirasçı davacı, murisin ( ölüm ) tarihinden ( zamanaşımı def'i durumunda sürenin 5 yıl olduğu dikkate alınarak ) başlayarak dava tarihine kadar geçen süre için ecrimisil isteyebilir.” Yargıtay 1. H.D., 08.03.2012 T. ve 2012/580 E., 2012/2568 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.05.2019).

<sup>657</sup> “Öte yandan, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı olarak tapu iptal ve tescil istenebileceği gibi, tazminat istenebileceğinde de kuşku yoktur. Davacılar, somut olayda tazminat isteğini tercih etmişlerdir.” Yargıtay 3. H.D., 04.04.2006 T. ve 2006/1828 E., 2006/3598 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 15.05.2019).

<sup>658</sup> Sert Sütçü, s.183; Eviz, s.115.

<sup>659</sup> Sert Sütçü, s.183; Eviz, s.115.

ilgilendirmesi sebebiyle ilk olarak miras bırakanın ehliyet durumu tespit edilmeli ve miras bırakanın ehliyetsiz olduğuna kanat getirilmesi halinde TMK'nın 15. maddesi<sup>660</sup> uyarınca hüküm tesis edilmelidir<sup>661</sup>. Böyle bir durumda miras bırakan muvazaasında ilişkin bir inceleme yapılmasına gerek kalmaz<sup>662</sup>. Miras bırakanın işleme ehil olduğuna kanaat getirilmesi halinde ise artık muvazaa iddiasının değerlendirilmesine geçilmeli ve bu şekilde bir hüküm kurulmalıdır. Ayrıca bu noktada belirtmek gerekir ki, Yargıtay, miras bırakanın ehliyetsizliğine ilişkin iddianın tüm terekeyi ilgilendirdiğinden bahisle, bu şekilde bir talebi içerir davanın tüm mirasçılarla beraber yahut terekeye temsilci atanması suretiyle açılması gerektiği görüşündedir<sup>663</sup>.

<sup>660</sup> TMK m.15: “Kanunda gösterilen ayırık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiilleri hukukî sonuç doğurmaz.”

<sup>661</sup> TMK'nın 15. maddesinin uygulama çerçevesinde detaylı şekilde değerlendirildiği bir eser için bkz. İ. Yücer, TMK mad.15'in Uygulama Çerçevesinde Değerlendirilmesi, <http://hukuk2.baskent.edu.tr/dergi/arsiv/sayi-2/3.iy.pdf>, (E.T. 23.05.2019).

<sup>662</sup> Ayan, (Miras Hukuku) s.211, dipnot 114 ve 116; Hatipoğlu, s.153; Sert Sütçü, s.183-184; Antalya/Sağlam, s.311-312; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.75; Eviz, s.147. Aynı yönde karar için bkz. “O halde, hukukî ehliyetsizliğin kamu düzeni ile ilgili olduğu gözetilerek ve önemine binaen öncelikle incelenmesi, tarafların bu yönde bildirecekleri tüm delillerin toplanması, varsa miras bırakana ait sağlık kurulu raporları, hasta müşahade kâğıtları, reçeteler vs. istenmesi, tüm dosyanın Adli Tıp Kurumu'na gönderilmesi, akit tarihinde miras bırakanın ehliyetli olup olmadığı yönünde rapor alınması, miras bırakanın ehliyetli olduğunun saptanması halinde muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı isteğin değerlendirilmesi gerekeceği kuşkusuzdur.” Yargıtay 1. H.D., 17.04.2014 T. ve 2014/3936 E., 2014/8035 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 13.05.2019); “Hukukî ehliyetsizliğin kamu düzeni ile ilgili olduğu, ehliyetsizliğin saptanması halinde öteki nedenlerin incelenmesi gereğinin ortadan kalkacağı gözetilerek ehliyetsizlik iddiasının öncelikle incelenmesi, tarafların bu yönde bildirecekleri tüm delillerin toplanması, varsa mirasbırakana ait sağlık kurulu raporları, hasta müşahade kayıtları, reçeteler vs. istenmesi, tüm dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilmesi, (2659 sayılı Yasanın 7. ve 16.maddesi gereğince) akit tarihinde mirasbırakanın ehliyetli olup-olmadığı yönünde rapor alınması, miras bırakanın ehliyetli olduğunun saptanması halinde muris muvazaası yönünden değerlendirme yapılması gerekirken, ehliyetsizlik iddiası üzerinde durulmadan yazılı şekilde hüküm kurulması doğru değildir.” Yargıtay 1. H.D., 17.02.2014 T. ve 2014/428 E., 2014/3160 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 13.05.2019); “Ehliyetsizlik kamu düzenine ilişkin olup, davada öncelikle bu iddianın incelenmesi gerektiği, ehliyetsizliğin sübut bulması halinde diğer nedenlerin araştırılmasına gerek kalmayacağı kuşkusuzdur.” Yargıtay 1. H.D., 08.06.2011 T. ve 2011/6183 E., 2011/6872 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019).

<sup>663</sup> “Miras bırakanın yukarıda değinilen tarihler bakımından ehliyetsiz olduğunun anlaşılması halinde terekenin elbirliği mülkiyetine tabi olduğu ve Türk Medeni Kanununun 702/4. madde hükmünün eldeki istek bakımından uygulama yeri bulunmadığı gözetilerek pay oranında ehliyetsizlik nedeniyle açılan davanın reddine karar verilmesi gerekeceği, buna bağlı olarak da muris muvazaası ile ilgili istek bakımından bir inceleme ve soruşturma yapılmasına da gerek bulunmadığı açıktır.” Yargıtay 1. H.D., 15.10.2008 T. ve 2008/8368 E., 2008/10306 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019); “Hemen belirtilmelidir ki, miras bırakanın ölüm tarihine göre terekesinin el birliği mülkiyetine tabi olduğu ve dava dışı mirasçılarının bulunduğu, davacıların terekeye iade değil de payları oranında istekte buldukları, saptanan ehliyetsizlik durumunun yapılan temlik olumsuz etkileyeceğinden esasen muvazaa yönünden bir araştırmaya da gerek kalmayacağı, göz önüne alınarak Türk Medeni Kanununun 701.maddesi hükmü uyarınca davanın tüm iştirakçilerin katılımıyla ve terekeye iade şeklinde açılmadığından böyle bir isteğin dinlenilme olanağının bulunmadığı gözardı edilerek, diğer davacılar yönünden de reddine karar verilmesi gerekirken yazılı olduğu üzere hüküm kurulmuş olması

Nihayet miras bırakanın gerçekleştirdiği muvazaalı işlemleri bizzat gerçekleştirmediği ve bir vekil aracılığıyla bu işlemlerin gerçekleştiği durumlara ilişkin olarak da ayrıca bir talep değerlendirmesi yapmakta fayda vardır. Zira böyle durumlarda mirasçılarının vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını ileri sürerek ve muvazaa sebebine dayanarak dava ikame etmeleri söz konusu olabilecektir<sup>664</sup>. Bu şekilde talepleri içerir bir dava ikame edildiğinde ilk olarak vekilin vekâlet görevini kötüye kullanıp kullanmadığının tespit edilmesi gerekir. Yapılacak tespit sonucunda vekâlet görevinin kötüye kullanıldığına kanaat getirilirse dava bu sebep üzerinden kabul edilir<sup>665</sup>. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, vekil ile işlem yapan karşı tarafın iyiniyetli olup olmaması da işlemin geçerlilik kazanıp kazanmaması hususunda önem arz eder. Şöyle ki, vekil ile işlem yapan kişi iyiniyetli değil ise yani vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını biliyorsa yahut bilmesi gerekiyorsa bu halde yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi ile dava açılabilir iken, karşı taraf vekilin vekâlet görevini kötüye kullandığını bilmiyorsa ve bilmesi de beklenemiyorsa iyiniyetli şekilde gerçekleştirilen bu kazanımlar korunacak ve kendisine karşı yolsuz tescilin düzeltilmesi dava edilemeyecektir<sup>666</sup>. Yine belirtmek gerekir ki, Yargıtay, miras bırakanın ehliyetsizliğine

---

*isabetsizdir.*” Yargıtay 1. H.D., 04.03.2013 T. ve 2012/14661 E., 2013/3144 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019).

<sup>664</sup> Yolsuz tescilin düzeltilmesine ilişkin davalarda miras bırakan muvazaası ile yetkisiz temsil aracılığı ile yapılan temlikin geçersizliği sebeplerine birlikte dayanılmasının olanaklı olmadığı yönünde görüş için bkz. Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.329.

<sup>665</sup> Sert Sütçü, s.184; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.75; Eviz, s.148. Aynı yönde karar için bkz. *“Dosya içeriğinden, toplanan delillerden, özellikle hükmüne uyulan Daire bozma ilamı doğrultusunda yapılan değerlendirmeden; davaya konu 754 ada 39 parsel sayılı taşınmazın davacıların murisi adına kayıtlı iken, murisin 22.8.2003 tarihli vekaletnameyle vekil kıldığı gelini davalı Fatma tarafından vekalet görevi kötüye kullanılmak suretiyle 1.9.2003 tarihinde el ve işbirliği içerisindeki diğer davalı Fadime'ye satış yoluyla devredildiği anlaşıldığına göre, davanın kabul edilmesinde kural olarak bir isabetsizlik yoktur.”* Yargıtay 1. H.D., 06.04.2011 T. ve 2011/2906 E., 2011/3952 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019).

<sup>666</sup> Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.329; Sert Sütçü, s.185; Eviz, s.149. Aynı yönde karar için bkz. *“Öte yandan, vekil ile sözleşme yapan kişi Medeni Kanunun 3. maddesi anlamında iyi niyetli ise yani vekilin vekalet görevini kötüye kullandığını bilmiyor veya kendisinden beklenen özeni göstermesine rağmen bilmesine olanak yoksa, vekil ile yaptığı sözleşme geçerlidir ve vekil edeni bağlar. Vekil vekalet görevini kötüye kullanırsa dahi bu husus vekil ile vekalet eden arasında bir iç sorun olarak kalır, vekil ile sözleşme yapan kişinin kazandığı haklara etkili olamaz. Ne var ki, üçüncü kişi vekil ile çıkar ve işbirliği içerisinde ise veya kötü niyetli olup vekilin vekalet görevini kötüye kullandığını biliyor veya bilmesi gerekiyorsa vekil edenin sözleşme ile bağlı sayılmaması, Medeni Kanunun 2. maddesinde yazılı dürüstlük kuralının doğal bir sonucu olarak kabul edilmelidir. Söz konusu yasa maddesi buyurucu nitelik taşıdığından hakim tarafından kendiliğinden ( resen ) göz önünde tutulması zorunludur. Aksine düşünce kötü niyeti teşvik etmek en azından ona göz yummak olur. Oysa bütün çağdaş hukuk sistemlerinde kötü niyet korunmamış daima mahkum edilmiştir. Nitekim uygulama ve bilimsel görüşler bu yönde gelişmiş ve kararlılık kazanmıştır.”* Yargıtay 1. H.D., 11.04.2005 T. ve 2005/3743 E., 2005/4359 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 16.04.2009 T. ve 2009/3432 E., 2009/4614 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T.

ilişkin iddiada olduğu gibi vekâlet görevinin kötüye kullanılmasına yönelik iddiada da, bu iddia ile açılacak olan davanın miras bırakan adına açılacağından bahisle tüm mirasçılarla beraber yahut terekeye temsilci atanması suretiyle açılması gerektiği görüşündedir<sup>667</sup>.

#### **D. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltmesi Davasında İspat Hususu**

##### **a. Muvazaanın İspatı**

Muvazaalı bir işlemin gerçekleştirilmesi akabinde, bu durumun hukuki bir sonuç doğurabilmesi için ispatlanması gerekmektedir. Bu bakımdan, açılacak bir davada muvazaa olgusunun nasıl ispat edileceği meselesi ayrıca önem arz eden bir mevzudur. TMK'nın 6. maddesi<sup>668</sup> uyarınca davanın taraflarından her biri, hakkını dayandığı olguların mevcudiyetini ispatla yükümlü kılınmış ve HMK'nın 190. maddesinin 1. fıkrası<sup>669</sup> uyarınca da, iddia edilen bir vakiyaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran taraf ispat yükümlülüğü altına sokulmuştur. Bu bakımdan muvazaa olgusunun doğuracağı hukuki sonuçtan hak elde edecek olan tarafın muvazaa olgusunu

---

13.05.2019); Yargıtay 1. H.D., 12.05.2010 T. ve 2010/4453 E., 2010/5548 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019).

<sup>667</sup> “İddianın ileri sürülüş biçimi ve içeriğinden davacıların vekâlet görevinin kötüye kullanılması hukuksal nedenine dayanarak pay oranında iptal isteğinde bulunduğu görülmektedir. Miras bırakanın ölüm tarihine göre terekesi elbirliği mülkiyetine tabidir. Davacı dışında başkaca mirasçıların bulunduğu dosya kapsamı ile sabittir. Terekeye karşı yapılan mülkiyetten kaynaklanan haksız fiil niteliğindeki muris muvazaası ve elatmanın önlenmesi gibi davaların dışında ehliyetsizlik, vekâlet görevinin kötüye kullanılması vs. gibi davalarda terekeyi temsil eden tüm mirasçıların bir arada hareket etmek suretiyle davayı birlikte açmaları ayrıca, mirasçılardan birisinin ya da birkaçının terekeye iade şeklinde dava açması halinde de tüm mirasçıların davaya muvafakatlerinin sağlanması, aksi takdirde terekenin atanacak temsilci marifetiyle davada temsil edilmesi ve yürütülmesi gerekeceği (T.M.K. 640 md.) tartışmasıdır. Oysa, somut olayda vekalet görevinin kötüye kullanılması hukuksal sebebiyle pay oranında iptal ve tescil isteğiyle dava açılmış olup, böylesi bir davanın elbirliği mülkiyetine dair yukarıda değinilen hükümler gözetildiğinde dinlenilmesine olanak bulunmadığı gibi böylesi bir istekle açılan davada diğer mirasçıların davaya dahil edilerek sürdürülmesi de mümkün değildir.” Yargıtay 1. H.D., 18.03.2013 T. ve 2013/2464 E., 2013/3695 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019); “O halde, yukarıda değinilen yasal düzenlemeler ve ilkeler dikkate alındığında ve dava dışı mirasçılarında bulunduğu gözetildiğinde, davacının vekalet görevinin kötüye kullanılması hukuksal sebebiyle ve kendi payına hasren tek başına dava açamayacağı tartışmasıdır. Esasen, mülkiyet çekişmesini içeren ve değinilen nitelikli davada pay oranıyla açılan davanın dinlenilmesine olanak yoktur. Öte yandan, Türk Medeni Kanununun 702/4. maddesi hükmü ortaklığa ait mallara yönelik dışarıdan gelecek tehlikelere ve zararlara karşı koruyucu ve defetmeye (Türk Medeni Kanununun 683/2 nci maddesinden kaynaklanan) dair bir hüküm olup somut olayda uygulama yeri bulunmamaktadır.” Yargıtay 1. H.D., 31.10.2011 T. ve 2011/9589 E., 2011/11156 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 13.05.2019).

<sup>668</sup> TMK m.6: “Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür”

<sup>669</sup> HMK m.190/1: “İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vakiyaya bağlanan hukuki sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir.”

ispat etmesi gerekmektedir. Nitekim yukarıda daha önce de değinilmiş olduğu üzere, muvazaanın hem muvazaa ilişkisinin taraflarınca hem de muvazaa ilişkisine taraf olmayan üçüncü kişilerce ileri sürülebilmesi mümkündür. Ancak muvazaa ilişkisi iki durumda aynı kurallar çerçevesinde ispat edilememektedir.

Öncelikle muvazaa ilişkisinin, bu ilişkiye taraf olan kişilerce ileri sürülmesi halinde nasıl ispatlanacağını incelemekte yarar vardır. Bu noktada ispata ilişkin düzenlemelere geçmeden önce, muvazaa ilişkisinin taraflarının külli halefi sıfatıyla hareket edenlerin de, halef olmanın niteliği gereği, taraf kavramı içerisine dâhil olduğunu belirtmek gerekir. Bu sebeple muvazaa olgusunu ispat edecek olan kişi, işlemin tarafının külli halefi sıfatı ile hareket etmekte ise, bu kişi hiç şüphesiz taraf gibi muamele görecektir ve ispat hususunda da muvazaalı işlemin tarafının tabi olduğu kurallara riayet etmek zorunda kalacaktır<sup>670</sup>.

İlk olarak belirtmek gerekir ki muvazaa ilişkisinin tarafları arasında gerçekleşen hukuki işlemlerin ne şekilde gerçekleştirilmiş olduğu, muvazaa olgusunun ispatında önemli rol oynamaktadır. HMK'nın senetle ispat zorunluluğunu düzenleyen 200. maddesi<sup>671</sup> uyarınca, bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri iki bin beş yüz Türk Lirasını geçmekteyse bu işlemler ancak senetle ispat olunabilecektir. Yine HMK'nın 201. maddesinin 1.

---

<sup>670</sup> Atamulu, s.207; Nomer, s.102; Reisoglu, s.111; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Kiper, s.27; Sapanoglu, s.212; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.312; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.468 ve 529; Özkaya, (Muvazaa) s.217; Özmen/Özkaya, s.31; Gençcan, s.700; Sarıgöllü, s.673; Aday, s.67; Yücel, s.398; Çavuşoğlu, s.72; Bahadır, s.78; Esener, s.94; Kayhan, s.191; Velioğlu Ardıç, s.77; Eviz, s.153. Aynı yönde karar için bkz. "Öte yandan, muvazaanın varlığını iddia eden taraf veya bunların ardılı (halefi) sıfatı ile hareket eden, başka bir anlatımla sözleşmenin yanlarından birine teb'an dava açan kişi Türk Medeni Kanununun 6. maddesi gereğince bu iddiasını ispat etmek zorundadır. Senede bağlı bir sözleşmeye karşı muvazaa iddiası, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun (HMK) 200 ve 201. (1086 s. Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun (HUMK) 288. ve 290.) maddelerinde belirtildiği üzere ancak yazılı delille kanıtlanabilir." Yargıtay 1. H.D., 06.10.2015 T. ve 2015/8573 E., 2015/11345 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 01.07.2019).

<sup>671</sup> TMK m.200: "Bir hakkın doğumu, düşürülmesi, devri, değiştirilmesi, yenilenmesi, ertelenmesi, ikrarı ve itfası amacıyla yapılan hukuki işlemlerin, yapıldıkları zamanki miktar veya değerleri ikibinbeşyüz Türk Lirasını geçtiği takdirde senetle ispat olunması gerekir. Bu hukuki işlemlerin miktar veya değeri ödeme veya borçtan kurtarma gibi bir nedenle ikibinbeşyüz Türk Lirasından aşağı düşse bile senetsiz ispat olunamaz. Bu madde uyarınca senetle ispatı gereken hususlarda birinci fıkradaki düzenleme hatırlatılarak karşı tarafın açık muvafakati hâlinde tanık dinlenebilir."



fıkrası<sup>672</sup> uyarınca ise, senede bağlı bir iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hükmünü ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler iki bin beş yüz Türk Lirasından az bir miktara ilişkin olsa bile tanıkla ispat olunamazlar. Anılan bu kurallar uyarınca, muvazaalı işlemin taraflarınca gerçekleştirilen işlemler yazılı veya resmi şekilde gerçekleştirilmiş ise işlemin tarafları ve tarafların külli halefi sıfatı ile hareket edenler, bu işlemleri işlem konusunun miktarına yahut değerine bakılmaksızın ancak senetle ispat edilebileceklerdir<sup>673</sup>. Aksi halde geriye yemin teklif etmekten başka bir hal çare kalmayacaktır. Burada ispat aracı olarak kullanılacak olan senet, tapu siciline kayıtlı taşınmazın devrine yönelik olarak yapılan işlemin tarafların gerçek iradesini yansıtmadığını ve nisbi muvazaalı işlemler bakımından bu işlemin arkasında tarafların gerçek iradelerine dayalı, hüküm ve sonuçlarını doğurması arzulan gizli bir işlem bulunduğunu ortaya koyan her türlü senettir<sup>674</sup>. Ancak Yargıtay tarafından da ifade edildiği üzere, resmi şekilde yapılan bir işleme karşı yine resmi şekilde ispat zorunlu olmayıp, bu işlemin muvazaalı olduğu yazılı delille ispat edilebilir<sup>675</sup>. Öte yandan

---

<sup>672</sup> HMK m.201/1: “*Senede bağlı her çeşit iddiaya karşı ileri sürülen ve senedin hüküm ve kuvvetini ortadan kaldıracak veya azaltacak nitelikte bulunan hukuki işlemler ikibinbeşyüz Türk Lirasından az bir miktara ait olsa bile tanıkla ispat olunamaz.*”

<sup>673</sup> Sert Sütçü, s.186; Atamulu, s.206; Ayan, (Mülkiyet) s.217; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Bilgili/Demirkapı, s.71; Erdoğan, s.76; Nomer, s.102; Reisoğlu, s.111; Antalya, s.291; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.245; Feyzioğlu, s.210; Tunçomağ, s.312; Hatipoğlu, s.116; Sapanoğlu, s.212; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.312; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.467; Özkaya, (Muvazaa) s.214; Özmen/Özkaya, s.26; Yücer Aktürk, s.44; Cihan, s.104; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Sarıgöllü, s.672; Günay, Meryem s.86; Demirkol, s.3060-3061; Aday, s.64; Çavuşoğlu, s.65; Bahadır, s.76; Esener, s.85; Kayhan, s.181; Topdemir, s.23; Velioğlu Ardıç, s.76; Sevgi, s.89; Eviz, s.150. “*Öte yandan, muvazaanın varlığını iddia eden taraf veya bunların ardılı (halefi) sıfatı ile hareket eden, başka bir anlatımla sözleşmenin yanlarından birine teb'an dava açan kişi Medeni Kanununun 6. maddesi gereğince bu iddiasını ispat etmek zorundadır. Senede bağlı bir sözleşmeye karşı muvazaa iddiası, Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 288 ve 290. maddelerinde belirtildiği üzere ancak yazılı delille kanıtlanabilir. Sözleşme aynı Kanununun 293. maddesinde sözü edilen yakın akrabalar arasında yapılmış olsa dahi muvazaanın yazılı delille ispat edilmesi gerekir. Böyle bir sözleşmenin resmi şekilde yapılması halinde dahi olayın özelliği itibarıyla adi yazılı delilin yeterli olacağı öğretide ve kararlılık kazanmış içtihatlarda ortaklaşa kabul edilmiştir.*” Yargıtay 1. H.D., 12.06.2000 T. ve 2000/7445 E., 2000/7704 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019). Böyle bir durumda senet yanında, kesin deliller olan kesin hüküm, ikrar ve yemin ile de muvazaa olgusunun ispat edilebileceği yönünde görüş için bkz. Atamulu, s.206; Erdoğan, s.77; Nomer, s.102; Aday, s.64.

<sup>674</sup> Bahadır, s.77.

<sup>675</sup> Sert Sütçü, s.186; Reisoğlu, s.111; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Feyzioğlu, s.210; Hatipoğlu, s.117; Sapanoğlu, s.201-202; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.467; Özkaya, (Muvazaa) s.215; Özmen/Özkaya, s.26; Yücer Aktürk, s.44; Sarıgöllü, s.672; Günay, Meryem s.86; Aday, s.64; Çavuşoğlu, s.65; Bahadır, s.77; Esener, s.87; Velioğlu Ardıç, s.76; Eviz, s.151. “*Senede bağlı bir sözleşmeye karşı muvazaa iddiası, ancak yazılı delille kanıtlanabilir. Sözleşme yakın akrabalar arasında yapılmış olsa dahi muvazaanın yazılı delille ispat edilmesi gerekir. Böyle bir sözleşmenin resmi şekilde yapılması halinde dahi olayın özelliği itibarıyla adi yazılı delilin yeterli olacağı öğretide ve kararlılık kazanmış içtihatlarda ortaklaşa kabul edilmiştir.*” Yargıtay 1. H.D., 16.09.2013 T. ve 2013/9200 E., 2013/12595 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com)

kurulması veya ispatı herhangi bir şekilde bağlı olmayan bir işlem söz konusu olduğunda, muvazaalı işlemin tarafları ve bu kişilerin külli halefleri muvazaa iddiasını delil sınırlamasına tabi olmaksızın her türlü delille ispat edebileceklerdir<sup>676</sup>. Muvazaalı işlemin resmi şekilde yahut yazılı olarak yapılmadığı ve değeri yahut miktarının iki bin beş yüz Türk Lirasının altında olduğu hallerde durum böyledir.

Muvazaa olgusunun, muvazaa ilişkisinin taraflarınca yahut bu kişilerin külli halefi sıfatıyla hareket edenlerce değil de, üçüncü kişilerce ileri sürülmesi halinde bu iddianın ispatı yukarıda ifade edilen ispat biçiminden farklılık göstermektedir. Konuya ilişkin özel bir düzenleme getiren HMK'nın 203. maddesinin<sup>677</sup> (d) bendi uyarınca, hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişilerin muvazaa iddialarının tanıkla ispat edilebileceği belirtilmiştir. Gerçekten de taraflar muvazaalı bir işlem tesis ederken, danışıklı bir davranışla üçüncü bir kimseyi aldatmak amacıyla hareket etmektedirler. Böyle bir durumun aldatılmak istenen üçüncü kişi tarafından ispatı ise daha zordur<sup>678</sup>. Ayrıca bu kişinin muvazaalı işleme ilişkin yazılı delil elde etmesi fiilen pek de mümkün değildir<sup>679</sup>. Bu sebeple, muvazaalı bir işlem ister yazılı şekilde ister resmi şekilde gerçekleştirilmiş olsun, bu işleme taraf olmayan üçüncü kişinin muvazaalı işlemi tanık dâhil her türlü delille ispat etmesi mümkündür<sup>680</sup>. Bu bakımdan muvazaa olgusunun

---

(E.T. 01.07.2019). Resmi şekilde yapılan bir işlemin muvazaalı olduğunun imzası ikrar edilmiş bir senetle ispat edilebileceği yönünde görüş için bkz. Çavuşoğlu, s.65.

<sup>676</sup> Sert Sütçü, s.187; Atamulu, s.211; Feyzioğlu, s.210; Hatipoğlu, s.118; Sapanoğlu, s.213; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.468; Özkaya, (Muvazaa) s.213; Özmen/Özkaya, s.26; Sarıgöllü, s.672; Günay, Meryem s.86; Demirkol, s.3060; Esener, s.89; Eviz, s.150.

<sup>677</sup> HMK m.203: "Aşağıdaki hâllerde tanık dinlenebilir:

- a) Altsoy ve üstsoy, kardeşler, eşler, kayınbaba, kaynana ile gelin ve damat arasındaki işlemler.
- b) İşin niteliğine ve tarafların durumlarına göre, senede bağlanmaması teamül olarak yerleşmiş bulunan hukuki işlemler.
- c) Yangın, deniz kazası, deprem gibi senet alınmasında imkânsızlık veya olağanüstü güçlük bulunan hâllerde yapılan işlemler.
- ç) Hukuki işlemlerde irade bozukluğu ile aşırı yararlanma iddiaları.
- d) Hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişilerin muvazaa iddiaları.
- e) Bir senedin sahibi elinde beklenmeyen bir olay veya zorlayıcı bir nedenle yahut usulüne göre teslim edilen bir senedin elinde beklenmeyen bir şekilde kaybolduğu kanısını kuvvetlendirecek delil veya emarelerin bulunması hâli."

<sup>678</sup> Atamulu, s.213; Özkaya, (Muvazaa) s.220; Özmen/Özkaya, s.32.

<sup>679</sup> Atamulu, s.213; Reisoğlu, s.114; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.245; Feyzioğlu, s.210; Hatipoğlu, s.153; Sapanoğlu, s.216; Özkaya, (Muvazaa) s.220; Özmen/Özkaya, s.32; Topuz, s.717; Cihan, s.104; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Aday, s.69-70; Esener, s.109; Sevgi, s.89; Eviz, s.151-152.

<sup>680</sup> Sert Sütçü, s.189; Atamulu, s.214; Ayan, (Mülkiyet) s.217; Dural/Öz, s.262; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.230; Bilgili/Demirkapı, s.71; Erdoğan, s.77; Nomer, s.105; Reisoğlu, s.112; Antalya, s.290; Oğuzman/Öz, s.130; Eren, (Genel Hükümler) s.380; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.245; Feyzioğlu, s.210; Tunçomağ, s.312; Sapanoğlu, s.216; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314; Özüğür, (Muvazaa Davaları)

üçüncü kişilerce ispatlanması, taraflarca ispatlanmasına göre kolaylaştırılmış bir usule tabi kılınmıştır.

Muvazaanın gerek taraflar ve tarafların külli halefi sıfatıyla gerekse de üçüncü kişilerce ispatına ilişkin genel durum bu şekilde olmakla beraber konunun miras bırakan muvazaası bakımından daha detaylı incelenmesinde fayda vardır.

### **b. Miras Bırakan Muvazaasının İspatı**

Miras bırakan muvazaasında miras bırakanın işlemin karşı tarafı ile anlaşması ve mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla muvazaalı işlem tesis etmesi, bu kapsamda da çoğunlukla bağışlama sözleşmesini satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi arkasına perdelemesi söz konusu olmaktadır. Yukarıda da ifade edildiği üzere miras bırakan muvazaasının söz konusu olduğu hallerde görünürdeki işlem muvazaa sebebiyle kesin hükümsüzse de bu durumun tespit edilebilmesi için miras bırakanın muvazaasının ispat edilmesi gerekir. Böyle bir durumda mirasçılarının, miras bırakan tarafından kendilerini aldatmak ve kendilerinden mal kaçırmak amacıyla gerçekleşen işlemlerde muvazaa olgusunu ileri sürmesinde ve ispat etmesinde yukarıda incelendiği üzere pek tabi bir hukuki yararı bulunmaktadır. Bu halde miras bırakanın muvazaa iddiasını nasıl ispat edeceği ise ayrı ve son derece mühim bir sorun teşkil etmektedir. Bu sebeple bu konunun da ayrı bir başlık altında incelenmesi gerekmektedir.

### **aa. Mirasçılarının Miras Bırakan Muvazaasını Hangi Sıfatla İspat Edecekleri Sorunu**

Mirasçı temelde miras bırakanın külli halefi olan kişidir. Ancak mirasçı, miras bırakanın kendisini aldatarak mal kaçırmak gayesiyle yaptığı bir işleme karşı miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi dava açtığı hallerde de külli

---

s.468; Özkaya, (Muvazaa) s.220; Özmen/Özkaya, s.32; Yücer Aktürk, s.44; Cihan, s.104; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Gençcan, s.700; Sarıgöllü, s.673; Günay, Meryem s.88; Demirkol, s.3061; Aday, s.69; Berkaş, s.11; Esener, s.109; Kayhan, s.181; Velioglu Ardic, s.77; Sevgi, s.89; Eviz, s.152. Aynı yönde karar için bkz. "Bu durumda davacı alacaklı Garip 3. şahıs durumunda olduğundan muvazaa iddiasını her türlü delil ile ispatlama hakkına sahiptir. Ayrıca hakim muvazaa nedeni ile hükümsüzlüğü resen nazara alır." Yargıtay 14. H.D., 24.12.1999 T. ve 1999/8359 E., 1999/9195 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019). "Görünüştaki işlemin geçerliliği ve ispatı bir şekle bağlı bulunsa bile, üçüncü kişiler muvazaa iddiasını tanık da dahil olmak üzere her türlü delille ispat edebilirler. Esasen, üçüncü kişiye, tarafı olmadığı bir sözleşmedeki muvazaa olgusunu yazılı delille kanıtlanma yükümü getirilmesine hukuken olanak da yoktur." Y.H.G.K., 02.10.2002 T. ve 2002/6-618 E., 2002/659 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.07.2019).



halef olarak değerlendirilecek midir? Ayrıca, miras bırakanın saklı pay sahibi olup olmamasının veya saklı payı için mi yoksa saklı payını aşan kısım için mi iddiada bulunduğu külli halef sıfatına bir etkisi var mıdır? Bu soruların cevapları uygulamada pek sık karşılaşılan ve mirasçılar tarafından ileri sürülen miras bırakan muvazaası yönelik iddiaların ispatında önemli rol oynar.

Doktrinde ayrıksı olarak ileri sürülen, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın mirasçıların miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açamayacağına ilişkin görüş<sup>681</sup> bir kenara bırakılırsa, mirasçıların davada ne şekilde hareket edeceklerine ilişkin temelde iki farklı görüş bulunmaktadır. Bu görüşlerden ilki mirasçıların miras bırakanın külli halefi sıfatıyla hareket edeceklerini vurgularken, diğer görüş ise mirasçıların kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceğini belirtmektedir.

### **aaa. Mirasçıların Miras Bırakanın Külli Halefi Olarak Taraf Sıfatıyla İspatı**

Bilindiği üzere miras hukuku sistemimizde miras bırakanın ölümüyle birlikte terekesi kül halinde mirasçılara geçer. Bununla birlikte miras bırakanın sahip olduğu bazı dava hakları da aynı şekilde mirasçılara geçmektedir. İşte miras bırakanın muvazaalı işlemin tarafı olarak sahip olduğu yolsuz tescilin düzeltilmesini isteme hakkı da miras bırakanın ölümü ile mirasçılara intikal eden bu haklardandır<sup>682</sup>. Başka bir ifade ile mirasçılar miras bırakanın ölümü ile beraber miras bırakanın sağlığında açabileceği yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını miras bırakanın külli halefi olarak açma hakkına kavuşurlar. Ancak böyle bir ihtimalde, miras bırakan sağlığında bu davayı açsa idi hangi konumda olacaksa davayı açan mirasçılarda aynı konumda olacaktır<sup>683</sup>. Zira burada mirasçılar esasen miras bırakanın külli halefi yani onun devamı olarak hareket etmektedirler.

---

<sup>681</sup> Karayalçın, s.7.

<sup>682</sup> İnan/Ertas/Albaş, s.448; Nar, s.198; Oğuzman, s.196; Günay, Meryem s.85; Seçer, s.24; Kayhan, s.191.

<sup>683</sup> İnan/Ertas/Albaş, s.448; Nar, s.199; Kiper, s.27; Sapanoğlu, s.212; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.312; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.529; Özkaya, (Muvazaa) s.217; Özmen/Özkaya, s.31; Gençcan, s.700; Antalya/Sağlam, s.310; Sarıgöllü, s.673; Seçer, s.24; Aday, s.67; Yücel, s.398; Çavuşoğlu, s.72; Bahadır, s.78; Esener, s.94; Kayhan, s.191; Velioğlu Ardıç, s.77; Eviz, s.153.

Bu durum özellikle ispat müessesesine ilişkin olarak önemli bir sonuç doğurmaktadır. Zira yukarıda ifade olunduğu üzere muvazaanın tarafları muvazaayı ancak yazılı delil ile ispat edebilecek olup, tanık dinletemezler. Bu sebeple miras bırakanın külli halefi sıfatıyla yolsuz tescilin düzeltilmesini dava eden mirasçıda bu davada ancak miras bırakan gibi hareket edebilecek ve iddiasını yazılı delil ile ispat etmek durumunda kalacaktır<sup>684</sup>. Yoksa bu davada tanık dinletmek mümkün olmaz.

Doktrinde, yukarıda da ifade edildiği üzere, halefiyet prensibini göz ardı ederek saklı pay sahibi olsun ya da olmasın mirasçılarının miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açamayacağını ifade eden ayrık görüş<sup>685</sup> dışında ileri sürülen ilk görüş<sup>686</sup>, mirasçılarının ancak ve ancak miras bırakanın külli halefi sıfatıyla yolsuz tescilin düzeltilmesini dava edebileceğini, yoksa mirasçılarının kendi miras haklarına dayanan bir üçüncü kişi sıfatının bulunmadığını ileri sürmektedir. Bu görüşe göre mirasçılar ancak ve ancak miras bırakanın külli halefi olarak ve bu sebeple de taraf kavramı içerisinde yolsuz tescilin düzeltilmesini isteyebilecek, bu durumda da iddialarını ancak yazılı delil ile ispat edebileceklerdir<sup>687</sup>. Böyle bir kabulde mirasçılarının tanık deliline dayanmaları mümkün olmaz.

### **bbb. Mirasçılarının Kendi Mirasçılık Haklarına Dayanarak Üçüncü Kişi Sıfatıyla İspatı**

Mirasçılarının, miras bırakanın külli halefi sıfatıyla miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açma hakkı bulunduğunu kabul etmekle beraber bu durumu bir kademe ileriye götüren diğer bir görüş ise açılan davanın mirasçılarının kendi mirasçılık haklarına dayandığını belirterek mirasçılarının isterlerse külli halef sıfatıyla değil de kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla dava ikame edebileceklerini ileri sürmektedir.

---

<sup>684</sup> Atamulu, s.256; İnan/Ertas/Albaş, s.448; Nomer, s.102; Eren, (Genel Hükümler) s.381; Kiper, s.27; Sapanoğlu, s.212; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.312; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.468 ve 529; Özkaya, (Muvazaa) s.217; Özmen/Özkaya, s.31; Topuz, s.717; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Gençcan, s.700; Antalya/Sağlam, s.310; Sarıgöllü, s.673; Seçer, s.25; Aday, s.67; Yücel, s.398; Çavuşoğlu, s.72; Bahadır, s.78; Kayhan, s.191; Velioğlu Ardıç, s.77; Eviz, s.153.

<sup>685</sup> Karayalçın, s.7.

<sup>686</sup> Oğuzman, s.190 vd.; Nar, s.196-200; İnan/Ertas/Albaş, s.448; Demirkol, s.3065-3067; Aday, s.68-69 ve 85; Seçer, s.24-25; Bahadır, s.83; Yücel, s.398; Kayhan, s.191; Topdemir, s.34.

<sup>687</sup> Oğuzman, s.197; Nar, s.199; İnan/Ertas/Albaş, s.448; Seçer, s.25; Esener, s.110; Aday, s.68 ve 85; Yücel, s.398; Kayhan, s.191. Mirasçılarının miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını külli halef sıfatı ile açacak olmalarına rağmen, yazılı delil temin etmelerinin imkânsızlığından bahisle iddialarını her türlü delille ispat edebilecekleri yönünde görüş için bkz. Topdemir, s.36.

Mirasçuların kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla dava ikame edebileceklerinin kabul edilmesi ise ispat meselesini yakından ilgilendirmektedir. Zira yukarıda ifade olunduğu üzere, HMK'nın 203. maddesinin (d) bendi uyarınca, hukuki işlemlere ve senetlere karşı üçüncü kişiler muvazaa iddialarını tanıkla ispat edilebileceklerdir. Bu sebeple mirasçuların kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla dava açabilecek olmaları, tanıkla ispat kolaylığı sağlaması bakımından son derece önemlidir.

Doktrinde, mirasçuların üçüncü kişi sıfatıyla dava ikame edebilmelerinin saklı pay ile ilişkisine göre de bir ayırım yapılmıştır. Bu görüşlerden ilki<sup>688</sup>, saklı pay sahibi olmayan mirasçulardan mal kaçırılmasının söz konusu olamayacağından bahisle, bu hakkın ancak saklı pay sahibi mirasçulara ve ancak saklı paylarına ilişkin talep ileri sürmeleri halinde tanınması gerektiğini savunmaktadır. Söz konusu görüş uyarınca, saklı pay sahibi olmayan mirasçuların ve saklı payı aşan oranda hak talep eden saklı pay sahibi mirasçuların üçüncü kişi sıfatıyla hareket etmesi ve dolayısıyla tanık dinletmesi mümkün değildir. Bu şekilde iddiada bulunan bir mirasçı ancak miras bırakanın külli halefi sıfatıyla taraf kavramı dâhilinde dava açabilecektir.

Yargıtay<sup>689</sup>, tarafından da kabul edilen ikinci görüş<sup>690</sup> ise saklı pay sahibi olsun ya da olmasın mirasçuların, miras bırakanın kendilerini aldatarak mal kaçırmak amacıyla

---

<sup>688</sup> Yalnızca saklı pay sahibi mirasçuların saklı payları bakımından üçüncü kişi sıfatıyla muvazaa iddiasında bulunabileceklerini, saklı pay sahibi olmayan mirasçuların ve saklı pay sahibi olup da saklı payları dışında kalan kısma yönelik iddiada bulunan mirasçuların üçüncü kişi sayılamayacaklarını ve külli halef sıfatıyla dava açabileceklerini savunan görüş için bkz. Oğuzman/Öz, s.130; Bu görüşe paralel olarak sadece saklı paylı mirasçuların saklı payları bakımından üçüncü kişi olarak muvazaa iddiasında bulunabileceğinin kabul edilmesi gerektiği yönünde görüş için bkz. Kaplan, s.363; Hatemi, s.60-63; Dural/Öz, s.266; Sarıgöllü, s.673; Esener, s.93-95; Miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açılan davalarda Yargıtay uygulaması uyarınca asıl olarak muvazaanın değil şekil noksanı sebebiyle geçersizliğin ön planda olduğunu; geçerlilik şekline aykırı olarak akdedilen bir sözleşmenin geçersizliğinin ise kendine özgü bir geçersizlik olduğunu, bu sebeple şekle aykırılığın yalnızca taraflarca ileri sürülebileceğini; saklı pay sahibi olmayan mirasçuların ve saklı payı olup da saklı payları dışındaki kısım için iddiada bulunan mirasçuların ileri sürecekleri şekle aykırılık iddialarını külli halef sıfatıyla ileri sürecek olmalarının bu iddianın hakkın kötüye kullanılması yasağına aykırı olması sonucunu doğuracağını savunan görüş için bkz. Eren, (Genel Hükümler) s.380.

<sup>689</sup> "Karşı görüşte belirtildiği gibi muvazaalı satış işlemiyle miras hakkından yoksun edilen kimse külli halef olarak değil, doğrudan doğruya üçüncü kişi olarak dava açmak hakkına sahiptir. Çünkü bu üçüncü kişinin hakkı, miras bırakanla alıcı tarafından birlikte yapılan hukuk işlemiyle çiğnenmiştir. Böyle bir durumda üçüncü kişinin dava hakkının varlığı, kanunda belli konulara hasredilememiştir. İsviçre Feredal Mahkemesi de kararlı içtihatlarıyla konuyu bu doğrultuda çözüme bağlamıştır." Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.07.2019).

<sup>690</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.332; Topuz, s.715; Antalya, s.293; Antalya/Sağlam, s.309; Reisoğlu, s.112; Ayan, (Miras Hukuku) s.210-212; Albayrak, s.724; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.287; Özüğür,

gerçekleştirdikleri muvazaalı işlemlere karşı kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceklerini ileri sürmektedir. Böyle bir durumda ise saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılar açacakları davada tanık deliline dayanarak iddialarını ispat edebilecek ve yazılı delil sunma zorunluluğundan kurtulacaklardır<sup>691</sup>.

### ccc. Kanaatimiz

Kanaatimizce, mirasçılarının miras bırakandan kendilerine intikal eden külli halef sıfatıyla yolsuz tescilin düzeltilmesini talep etme haklarının bulunduğu kuşkusuzdur. Zira miras bırakanın dürüstlük kuralı çerçevesinde ileri sürebileceği bir hakkı olan yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi her halde külli halef sıfatıyla mirasçılara geçecektir. Fakat miras mirasçılarının dava hakkını halefiyet prensibi ile sınırlamak ve ancak miras bırakanın yerine geçerek onun külli halefi sıfatıyla dava ikame edebileceklerini kabul etmek doğru olmaz.

Diğer yandan, miras bırakan muvazaalı bir işlem tesis ederken, buradaki asıl amacı mirasçısına zarar vermek ve onu aldatarak mal kaçırmaktır. Hal böyle iken mirasçının kendisine zarar vermek amacıyla gerçekleştirilen bir işleme miras bırakanın külli halefi olması dolayısıyla taraf olduğunu kabul etmek mantık dışıdır. Aslında burada miras bırakan ve mirasçı arasında tam zıt bir irade söz konusudur. Miras bırakan mirasçısı aleyhine bir işlem tesis ederken, mirasçı bu işleme karşı mirasçılık hakkını müdafaa etmeye çalışmaktadır. Bu sebeple, mirasçıya kendi mirasçılık hakkına dayanan bir üçüncü kişi sıfatı tanınması gerektiği açıktır. Yoksa mirasçının kendisini aldatan

---

(Muvazaa Davaları) s.537; Özkaya, (Muvazaa) s.432; Özmen/Özkaya, s.186; Atamulu, s.258-259; Sapanoğlu, s.264; Hatipoğlu, s.151; Sert Sütçü, s.135-138; Gençcan, s.697; Erdoğan, s.77; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.76; Çavuşoğlu, s.80-81; Eviz, s.128; Velioğlu Ardıç, s.72; Sevgi, s.87; Balaban Evirgen, s.83; Berktaş, s.9; Uyar Hatipoğlu, s.126; Cura, s.150; Kiper, s.29.

<sup>691</sup> Sungurbey, (Zorunlu Bir Yanıt) s.372; Reisoğlu, s.112; Ayan, (Miras Hukuku) s.212; Albayrak, s.726; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.540; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Özmen/Özkaya, s.196; Kiper, s.27; Atamulu, s.256; Sapanoğlu, s.199; Hatipoğlu, s.151; Erdoğan, s.77; Topuz, s.719; Gençcan, s.700; Antalya/Sağlam, s.310; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.79; Çavuşoğlu, s.81; Eviz, s.154; Velioğlu Ardıç, s.77; Sevgi, s.89; Balaban Evirgen, s.80; Berktaş, s.11; Cura, s.149-150. Uyar Hatipoğlu, s.127. Aynı yönde karar için bkz. “Davacı; miras bırakanının ardılı olarak değil, yasal saklı payının çiğnenmesinden ötürü doğrudan zarar gören kişi sıfatıyla ve kendi hakkına dayanarak bu davayı açmıştır. Bu tür bir sava dayalı dava, zamanaşımına tabi olmadığı gibi her türlü delille de kanıtlanabilir. Davacı temlik işlemde yer almadığına göre, taraf danışığından ve savın yazılı delille kanıtlanacağından söz edilemez.” Yargıtay 1. H.D., 10.04.1990 T. ve 1990/2190 E., 1990/5197 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 02.07.2019).

işlemin tarafı gibi muamele görmesi söz konusu olacaktır ki bu durum akıl ve mantıkla izah edilemez.

Mirasçılara bu şekilde tanınacak üçüncü kişi sıfatı ile dava ikame etme hakkı bakımından saklı pay sahibi olan ve olmayan mirasçılar arasında ayrıma gitmek de doğru değildir. Zira saklı pay sahibi olmayan mirasçılardan mal kaçırılmasının mümkün olmadığı kabul edilemez. Saklı pay sahibi olmayan mirasçıların da miras haklarının ihlal edilmesi de pek tabii mümkündür. Yukarıda izah edilmiş olduğu üzere, miras bırakanın kanun öngördüğü geçerlilik şartlarına aykırı olarak gerçekleştirdiği bir işlemin hukuk düzenince koruma görmesi mümkün olmamalıdır<sup>692</sup>. Bu sebeple, miras bırakan, geçerlilik şartlarına aykırı bir işlem ederek saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçıların miras haklarına zeval getirebilecektir ki muvazaalı işlem tesis edilen hallerde de durum böyledir. Ayrıca, 1982 Anayasası'nın 35. maddesi herkese miras hakkı tanımaktadır. Yoksa Anayasa ile koruma altına alınan saklı paylı mirasçıların saklı payları değildir. Saklı pay sahibi olmayan mirasçılar bakımından da miras hakkı Anayasal güvence altındadır<sup>693</sup>. Nitekim saklı pay yasal miras payının bir kısmı olup yasal miras payından kaynaklandığından ve miras bırakanın asıl amacı da mirasçısını saklı payından değil, miras payından yoksun bırakmak olduğundan mirasçıların miras bırakanın tasarruflarına karşı korunması gereken saklı payları dışında, Anayasa ile de korunmuş, bir menfaatlerinin bulunduğu kabul edilmelidir<sup>694</sup>.

O halde tüm bu çıkarımların sonucu olarak, Yargıtay'ın da isabetle benimsediği üzere, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçıların miras bırakanın külli halefi olarak taraf sıfatıyla dava açabilmeleri yanında kendi mirasçılık haklarına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla dava açabilmeleri de mümkün kabul edilmelidir. Bu sıfatla dava açan mirasçılar ise yazılı delil getirme zorunluluğuna tabi olmayıp, iddialarını tanıkla da ispat edebileceklerdir. Nitekim kendilerini aldatmak ve mal kaçırmak amacıyla yapılan bir işlemin ispatında mirasçıların yazılı delil getirmesini beklemek çoğu zaman kendilerinden imkânsız istemek anlamına gelecektir.

---

<sup>692</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.420; Özmen/Özkaya, s.172-173; Sapanoğlu, s.8; Eviz, s.154; Sevgi, s.87; Topdemir, s.75.

<sup>693</sup> Sevgi, s.86; Balaban Evirgen, s.80.

<sup>694</sup> Antalya, s.293; Antalya/Sağlam, s.310-311.

### **bb. Miras Bırakan Muvazaasının İspatında Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi**

Yukarıda açıklanmış olduğu üzere, miras bırakan muvazaasının unsurlarından bir tanesi de mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastıdır. Bu kastla muvazaalı bir işlem tesis edildiğinde görünürdeki işlem muvazaa sebebiyle kesin hükümsüz olacak ve yolsuz tescilin düzeltilebilmesi için gizli işlemde özellikle şekil şartına riayet edilip edilmediği meselesinin irdelenmesine geçilebilecektir. Bu sebeple, miras bırakanın muvazaalı bir işlem tesis ederken gerçek iradesinin ne olduğunun belirlenmesi muvazaa iddiasının ispatında son derece önemlidir.

Belirtmek gerekir ki, muvazaanın ispatından maksat, muvazaalı işleme taraf olanların gerçek maksadının görünürdeki işlemle beliren durumdan başka olduğunun ortaya konmasıdır<sup>695</sup>. Bu durumun ispatında ise tarafların gerçek iradelerinin görünürdeki işleme yönelik olmadığı somut vakıalara dayandırılması gerekir<sup>696</sup>. Bu belirlemede ise hâkimin her somut olayın özelliğine göre ve tarafların durumuna göre kendi içinde detaylı bir değerlendirme yapması<sup>697</sup> ve bu kapsamda mevcut veriler ışığında miras bırakanın gerçek iradesini tespit etmesi, böylece işlemin muvazaalı olup olmadığını ortaya koyması gerekmektedir.

Miras bırakanın gerçek iradesinin belirlenmesinde kullanılacak çeşitli kriterlerin bağış sözleşmesinin hem satış sözleşmesi arkasına hem de ölünceye kadar bakma sözleşmesi arkasına gizlendiği haller bakımından bu hallere yönelik muvazaa iddialarıyla birlikte ayrı ayrı incelenmesinde yarar vardır.

### **aaa. Miras Bırakan Muvazaasında Satış Sözleşmesine İlişkin Muvazaa İddiaları ve Satış Sözleşmesinde Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi**

Öncelikle, tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazların ve taşınırınların muvazaalı şekilde devrine bağlanan hukuki sonuçlar ve bu işlemlere yönelen muvazaa iddiaları yukarıda ele alınmış olduğundan bu bölümde esas itibarıyla tapu siciline kayıtlı taşınmazların satışına yönelen muvazaa iddiaları incelenecektir.

<sup>695</sup> Atamulu, s.203; Sapanoğlu, s.216.

<sup>696</sup> Atamulu, s.204.

<sup>697</sup> Sert Sütçü, s.105 ve 187; Atamulu, s.204; Hatipoğlu, s.154; Sapanoğlu, s.216; Topuz, s.719; Balaban Evirgen, s.95; Eviz, s.77 ve 152.

Miras bırakan muvazaası Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararında<sup>698</sup> da ifade edildiği haliyle esas olarak miras bırakanın gerçekte bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını satış sözleşmesine konu etmiş gibi göstererek gizlemesi suretiyle meydana getirilmektedir. Bu sebeple miras bırakan muvazaasının bu şekilde gerçekleştirildiği durumlarda görünürdeki işlem olan satış sözleşmesine yönelen muvazaa iddialarının neler olabileceğini ve miras bırakanın bu işlemi tesis etmekteki gerçek iradesinin ne olduğunun nasıl tespit edileceğini ortaya koymak gerekir.

Yukarıda miras bırakan muvazaasından bahsedilebilmesi için mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastının bir unsur olarak aranması gerektiğini ifade etmiştik. Bu sebeple ilk olarak işlemin mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak kastıyla yapıp yapılmadığının tespit edilmesi gerekir. Bu da miras bırakanın gerçek iradesinin tespiti ile olur. Başka bir ifade ile satış sözleşmesine yönelik miras bırakan muvazaası iddialarının ispatlanmasında, miras bırakanın gerçek iradesinin tespit edilmesi, işlemin mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak maksadıyla yapıp yapılmadığını ortaya koyabilmek adına son derece önemlidir.

Belirtmek gerekir ki, miras bırakan gerçek iradesini daha iyi gizleyebilmek için bazı durumlarda taşınmazın devrinde üçüncü kişileri aracı olarak kullanmak ve satışı bu kişiler üzerinden gerçekleştirmek yoluna gidebilecektir. Önemle belirtmek gerekir ki, miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacıyla tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını doğrudan işlemin karşı tarafına satmış gibi göstererek bağışlamak yerine bir üçüncü kişiyi aracı olarak kullanarak bağışlamayı tercih etmesi ve daha sonra bu kişinin de taşınmazı satış göstererek işlemin karşı tarafına devretmesi miras bırakan muvazaasının meydana gelmesine engel olmaz<sup>699</sup>. Zira bir aracı kullanılmış olması miras bırakan muvazaasının unsurlarında eksikliğe sebebiyet vermez.

---

<sup>698</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 04.07.2019).

<sup>699</sup> Sert Sütçü, s.106; Ayan, (Miras Hukuku) s.208; Topuz, s.724; Eviz, s.81. Aynı yönde karar için bkz. "1.4.1974 tarihli, 1/2 Sayılı İnançları Birleştirme Kararın uygulanabilirliği açısından; miras bırakanın terekeden mal kaçırma amacıyla taşınmazını doğrudan lehine hareket ettiği mirasçısına ya da üçüncü kişiye devretmiş ya da yaptığı temlik işlemlerde aracı ve emanetçi kişiler kullanmış olmasının sonuca bir etkisi yoktur." Yargıtay 1. H.D., 03.05.2016 T. ve 2016/6358 E., 2016/5464 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 04.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 29.09.2011 T. ve 2011/6331 E., 2011/9596 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 04.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 19.11.2013 T. ve 2012/17126 E., 2013/16143 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 04.07.2019).

Bu itibarla asıl incelenmesi gereken husus, miras bırakanın gerçek iradesinin nasıl tespit edileceği meselesidir. İlk olarak ifade etmek gerekir ki, miras bırakanın iradesine yönelik olarak yapılacak incelemenin her somut olay için olayın kendi koşulları değerlendirilerek ayrı ayrı yapılması gerekir<sup>700</sup>. Zira miras bırakanın iradesi her somut olay için kişiden kişiye değişecek bir düşünsel bir durumdan ibarettir. Bu tespitin yapılabilmesi için ise Yargıtay tarafından da kabul edilen bazı temel kıstaslar mevcut olup, değerlendirmenin bu çerçevede yapılması gerçek iradenin sağlıklı bir şekilde ortaya konabilmesi açısından önem arz eder.

Bu bağlamda Yargıtay, birçok farklı kararında ve istikrarlı şekilde miras bırakanın gerçek iradesini tespit ederken değerlendirilmesi gereken kriterleri saymaktadır. Yargıtay 1. Hukuk Dairesi, 18.10.2016 tarihli bir kararında<sup>701</sup>, *“Hemen belirtmek gerekir ki; bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ve aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanılması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşımaktadır. Bunun için de ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, mirasbırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alım gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır.”* demek suretiyle gerçek iradenin tespitinde ele alınması gereken hususları örneksime yoluyla ortaya koymuştur. Karara göre ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri ile toplumsal eğilimleri bu değerlendirmede incelenecek kıstaslardan biridir. Yine olayların olağan akışı ile miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı ve

---

<sup>700</sup> Sert Sütçü, s.105 ve 187; Atamulu, s.204; Hatipoğlu, s.154; Sapanoğlu, s.216.

<sup>701</sup> Yargıtay 1. H.D., 18.10.2016 T. ve 2014/13254 E., 2016/9518 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 04.07.2019). Yargıtay’ın aynı yönde kararları için bkz. Yargıtay 1. H.D., 16.03.2011 T. ve 2011/104 E., 2011/3031 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 01.03.2006 T. ve 2005/14705 E., 2006/2028 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 25.09.2006 T. ve 2006/7105 E., 2006/9159 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 21.01.2013 T. ve 2012/13587 E., 2013/439 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.07.2019); Yargıtay 1. H.D., 08.03.2012 T. ve 2012/580 E., 2012/2568 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.07.2019).



davalı yanın alım gücü incelenmesi gereken diğer konulardandır. Ayrıca taşınmazın satış bedeli ile gerçek değeri arasındaki farkın ve taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişkinin de dikkate alınması gerekir.

Bu kapsamda gerçek iradenin ortaya konmasında faydalı olacak kıstasları Yargıtay tarafından örnek olarak sayılan ölçütleri de genişletmek suretiyle ortaya koymakta fayda vardır.

Söz konusu kıstaslardan ilki ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri ile toplumsal eğilimleridir<sup>702</sup>. Miras bırakanın içinde bulunduğu toplum, almış olduğu kararları etkileyebilmektedir. Özellikle, miras “*Miras Bırakan Muvazaasının Yapılmasına Neden Olan Durum ve Saikler*” başlığı altında da incelendiği üzere, erkek evlat faktörü bu noktada öne çıkmaktadır. Erkek evladın kayırılması çoğu durumda ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri ile toplumsal eğilimlerden ileri gelmektedir. Ancak bunun dışındaki dini saikler gibi diğer saikler bakımından da yöresel etkiden bahsetmek yanlış olmaz. Bu sebeple, miras bırakanın içinde bulunduğu toplumun analizi, gerçek iradeye de ışık tutabilecektir. Ayrıca yukarıda incelenmiş olan miras bırakanı muvazaasının yapılmasına neden olan durum ve saiklerin de somut durumlara göre muvazaanın tespitinde incelemeye konu edilmesi gerekmektedir.

Yine miras bırakanın sosyal ve ekonomik durumu itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacı olup olmadığının tespiti de son derece önemlidir<sup>703</sup>. Miras bırakanın ekonomik açıdan taşınmaz satmaya ihtiyacının olmaması işlemin muvazaalı olduğuna işaret edebilecek emarelerden biridir. Diğer yandan, miras bırakan ile işlem yapan işlemin karşı tarafının söz konusu taşınmazı alacak ekonomik duruma sahip olup olmadığı da bu anlamda önem arz etmektedir<sup>704</sup>. Ekonomik durumu böyle bir taşınmazı almaya elverişli olmayan kişinin alıcı konumunda olması, işlemin gerçekte bedelsiz yapıldığına işaret eder.

---

<sup>702</sup> Sert Sütçü, s.128; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.246; Sapanoğlu, s.219; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Topuz, s.720; Gençcan, s.699; Uyar Hatipoğlu, s.123; Sevgi, s.105; Balaban Evirgen, s.95; Eviz, s.73.

<sup>703</sup> Sert Sütçü, s.128; Sapanoğlu, s.219; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Kaplan, s.358; Topuz, s.719; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Velioğlu Ardıç, s.77; Balaban Evirgen, s.95; Eviz, s.44.

<sup>704</sup> Sert Sütçü, s.128; Dural/Öz, s.262; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.246; Kiper, s.30; Sapanoğlu, s.219; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Kaplan, s.358; Topuz, s.720; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Gençcan, s.699; Kayhan, s.181; Uyar Hatipoğlu, s.123; Velioğlu Ardıç, s.77; Sevgi, s.105; Balaban Evirgen, s.95; Eviz, s.73.

Bununla birlikte, miras bırakanın taşınmazı satmak ve işlemin karşı tarafının da taşınmazı almak için haklı ve makul bir sebebinin ve ihtiyacının bulunup bulunmadığının da bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir<sup>705</sup>.

Miras bırakan ile işlemin karşı tarafının yaşları, bu kişiler arasındaki yakınlık yahut akrabalık bağı<sup>706</sup> ve birlikte yaşayıp yaşamadıkları gibi beşeri ilişkilerin de ele alınması gerekmektedir.<sup>707</sup>

Miras bırakanın terekesi içinde devre konu taşınmazın bedelinin yer alıp almadığı da işlemin bedelsiz yapılıp yapılmadığının tespitinde önemli rol oynar. Zira malvarlığından satılan taşınmaza karşılık bir bedel çıkmaması, bu malvarlığının bedelsiz devredildiğine bir başka ifade ile bağışlandığına işaret eder<sup>708</sup>.

---

<sup>705</sup> Sert Sütçü, s.128; Dural/Öz, s.262; Kılıçoğlu, (Genel Hükümler) s.246; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Kaplan, s.358; Topuz, s.719; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Gençcan, s.699; Kayhan, s.181; Uyar Hatipoğlu, s.123; Sevgi, s.105; Eviz, s.73. “Somut olaya gelince; mahkemece her ne kadar keşif yapılarak taşınmazların akit tarihindeki değerleri saptanmamış ise de; değerler arasındaki aşırı farkın başlı başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı, ancak miras bırakanın emekli maaşının ve ekonomik güvencesinin olduğu, mali durum itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacının olmadığı, aynı anda 2 ayrı bağımsız bölümü davalıya satmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, diğer taraftan maliki olduğu diğer taşınmazlardan kira geliri bulunduğu hususları dosya kapsamı ile sabittir. Davanın kabulüne karar verilmelidir.” Y.H.G.K., 15.12.2010 T. ve 2010/1-632 E., 2010/654 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019); “Miras bırakanın hepatit hastalığı nedeniyle, sağlık harcamalarının arttığı, kira gelirinden başka hiçbir gelirin bulunmadığı, karşılaştığı sağlık harcamalarına kaynak yaratmak için çekişmeli taşınmaz payını hayatı ve hastalığı boyunca yanında kalıp kendisiyle ilgilenen ve destek olan davalıya sattığı; her ne kadar taşınmazın akitteki bedeli ile gerçek değeri arasındaki fark bulursa da, salt tapuda gösterilen değer ile gerçek değer arasındaki nispetizliğin muvazaanın varlığına yeter delil sayılamayacağı, kaldı ki, ölene kadar taşınmazda oturmaya devam etmesi ve davalının kendisine sağladığı bakım ve desteğin yarattığı minnet duygusu dikkate alındığında, satışın gerçek değer üzerinden yapılmamasının mal kaçırma amacıyla hareket edildiği anlamını doğurmayacağı sonuç ve kanaatine varılmaktadır.” Y.H.G.K., 16.06.2010 T. ve 2010/1-295 E., 2010/333 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.07.2019).

<sup>706</sup> Hısımlar arasında akdedilen bir satış sözleşmesinin söz konusu olması halinde, akdin hısımlar arasında gerçekleşmiş olmasının muvazaa karinesi yaratacağı ve miras bırakanın muvazaasına ilişkin ispat yükünün yer değiştireceği yönünde görüş için bkz. Yücer Aktürk, s.49.

<sup>707</sup> Sert Sütçü, s.128; Sapanoğlu, s.217 ve 219; Özkaya, (Muvazaa) s.421; Topuz, s.719; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Gençcan, s.699; Sevgi, s.105; Balaban Evirgen, s.95; Eviz, s.75.

<sup>708</sup> Sert Sütçü, s.128; Kiper, s.30; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Topuz, s.720; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80. “Satıştan 18 gün sonra vefat eden murisin terekesinden, 100 bin liraya bir satış yapıldığını kanıtlayacak miktarda bir paranın çıkmamış bulunması hali de satış sözleşmesini çürüğe çıkaran karinelere biri olarak değerlendirilmelidir.” Yargıtay 1. H.D., 11.04.1974 T. ve 1974/2007 E., 1974/2638 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.07.2019).

Yine, söz konusu taşınmazın gerçek bedeli ile tapu sicilinde gösterilen satış bedeli arasında aşırı fark bulunup bulunmadığı da miras bırakan muvazaasını tek başına ispata yetmeyecek ama muhakkak değerlendirilecek bir ölçüttür<sup>709</sup>.

İşte tüm bu ölçütlerin, her somut olayın çözümünde tek tek ve dikkatle ele alınması, bu kapsamda yapılacak inceleme neticesinde miras bırakanın gerçek iradesinin belirlenmesi, böylece mirasçıları aldatmak ve onlardan mal kaçırmak kastının oluşup oluşmadığının ortaya konması, miras bırakan muvazaasının ispatlanabilmesi için olmazsa olmazdır.

### **bbb. Miras Bırakan Muvazaasında Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesine İlişkin Muvazaa İddiaları ve Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinde Miras Bırakanın Gerçek İradesinin Belirlenmesi**

Yukarıda incelendiği üzere, miras bırakan muvazaasında miras bırakanın aslında bağışlama sözleşmesi akdetmek istediği ve tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını işlemin karşı tarafına bağışlamayı arzu ettiği bir durumda bu işlemi perdelemek için görünürde bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi akdedilmiş gibi göstermesi de mümkündür. Hatta öyle ki ispatı bakımından arz ettiği güçlük dolayısıyla miras bırakanlar tarafından da bu yol sıklıkla tercih edilebilmektedir<sup>710</sup>. Aslında Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 01.04.1974 tarihli kararında<sup>711</sup> perde işlem olarak satış sözleşmesi esas

<sup>709</sup> Nomer, s.104; Albayrak, s.726; Nar, s.209-210; Atamulu, s.263; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.80; Cihan, s.104-105; Eviz, s.77; Esener/Güven, s.219; Kayhan, s.181; Hatipoğlu, s.154; Kiper, s.30; Sert Sütçü, s.128; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Kaplan, s.357; Topuz, s.720; Gençcan, s.699; Uyar Hatipoğlu, s.123; Velioğlu Ardiç, s.77; Sevgi, s.105; Balaban Evirgen, s.95. Aynı yönde karar için bkz. "Öte yandan, iddianın ispatı için, çözümü dosyaya sunulan video kaset dışında yeterli delil mevcut değildir. Ayrıca, bedel tespitine ilişkin bilirkişi raporundan, akit değeri ile sözleşme tarihine göre saptanan gerçek bedeli arasında aşırı oransızlık olduğu gözlenmiş ise de; bedeller arasındaki, oransızlık tek başına muvazaanın kanıtı olamaz." Y.H.G.K., 28.05.2003 T. ve 2003/1-374 E., 2003/370 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019). "Somut olaya gelince; mahkemece her ne kadar keşif yapılarak taşınmazların akit tarihindeki değerleri saptanmamış ise de; değerler arasındaki aşırı farkın başlı başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı, ancak miras bırakanın emekli maaşının ve ekonomik güvencesinin olduğu, mali durum itibarıyla taşınmaz satmaya ihtiyacının olmadığı, aynı anda 2 ayrı bağımsız bölümü davalıya satmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, diğer taraftan maliki olduğu diğer taşınmazlardan kira geliri bulunduğu hususları dosya kapsamı ile sabittir." Y.H.G.K., 15.12.2010 T. ve 2010/1-632 E., 2010/654 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019); "Her ne kadar akitte gösterilen bedel akit tarihindeki gerçek bedelden düşük ise de, salt bedeller arasındaki oransızlığın tek başına muvazaanın delili olamayacağı açıktır." Yargıtay 1. H.D., 18.10.2016 T. ve 2014/14061 E., 2016/9522 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019). Genel kabule katılmakla beraber, taşınmazın gerçek bedeli ile tapu sicilinde gösterilen satış bedeli arasında bire on bir gibi aşırı fark bulunmasının bazı durumlarda muvazaanın açık kanıtı olabileceği yönünde görüş için bkz. Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.314.

<sup>710</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.231; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.116; Velioğlu Ardiç, s.61; Sevgi, s.110; Balaban Evirgen, s.99; Eviz, s.96.

<sup>711</sup> Y.İ.B.G.K., 01.04.1974 T. ve 1974/1 E., 1974/2 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 03.07.2019).

alınmışsa da ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de bu şekilde görünürdeki işlem olarak kullanılması suretiyle miras bırakan muvazaasının söz konusu olabileceği yönünde fikir birliği vardır<sup>712</sup>. Miras bırakan muvazaasında bu derece sık başvuru olan bir yöntem olması sebebiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesinin görünürdeki işlem olarak kullanıldığı durumlarda muvazaa iddiaları ve miras bırakanın gerçek iradesinin tespiti de son derece önemlidir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi aracılığıyla gerçekleştirilen miras bırakan muvazaasına yönelik iddiaların temelde üç farklı grupta değerlendirilecek kişiler üzerinden incelenmesinde fayda vardır.

Öncelikle incelenmesi gereken ilk durum, miras bırakanın bakım alacaklısı olduğu bir durumda bakım borçlusunun miras bırakanın eşi olması halidir. Böyle bir durumda

---

<sup>712</sup> Sert Sütçü, s.113; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.531-532; Özkaya, (Muvazaa) s.422-423; Özmen/Özkaya, s.177; Yavuz, Nihat, s.116; Sapanoğlu, s.41; Velioglu Ardic, s.61; Çavuşoğlu, s.74; Yücel, s.395; Cura, s.174; Sütçü, s.99; Topdemir, s.46; Berktaş, s.14; Dündar, s.18-19; Korkmaz, s.12, dipnot 30; Eviz, s.95. Aynı yönde karar için bkz. “*Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, karşılığı olan ivazlı sözleşme türlerindedir. Ancak, bakıp gözetme keyfiyeti muvazaalı ise taşınmaz mal mülkiyeti gizli bağış ile karşı tarafa geçirilmiş olur, bunun saptanması halinde de muvazaaya dayalı iptal davasının dinlenebilme olanağı doğar. Somut olayda, taraflar miras bırakanın çocuklarıdır. Dava konusu taşınmaz, murisin en değerli ve bir dairesinde kendisinin oturduğu 3 katlı, 400 m<sup>2</sup> bahçesi olan, iki dairesini kiraya verdiği bahçeli bir evdir. Miras bırakanın yaşlı olmasına karşın bakıma gereksinimi olmadığı, kaldı ki davalı tarafından bakılmadığı, işlerini yalnız yaşadığı evde kendisinin yaptığı, evin temizlik işlerini davalının, dışarda yapılacak işlerini de davalının yapmak suretiyle hayatını sürdürdüğü, mali durumun iyi olduğu gibi davalı kızının oturduğu evin kirasını ödediği, hatta davalının geçim masraflarını da miras bırakanın karşıladığı dosyadaki delillerle saptanmıştır. Bu durumda, murisin asıl amacının çekişme konusu taşınmazı davalıya bağışlamak olup, bunu gizlemek için ölünceye kadar bakma akdi yaptığı kuşkuyla yer vermeyecek şekilde anlaşılmaktadır. Bu durumda, temlik işlemin bakma karşılığı olarak verildiğinin kabulüne olanak yoktur. Mahkemece, dava, akde aykırılıktan açıldığı düşünüldükçe, bu hakkın akdin yanlarına ait olduğu gerekçesi ile reddedilmiştir. Ancak, tüm dosya içeriğinden davadaki olgu, akde aykırılık değil, akdin yok hükmünde olduğudur. Bu durumda görünürdeki Ölünceye kadar bakma akdi muvazaa, gizlenen bağış akdi ise şekil noksanlığı sebebiyle geçersiz olduğundan, davanın reddine ilişkin mahkeme kararının bozulması gerekirken, gözden kaçmak suretiyle onandığı son istek üzerine yapılan inceleme ile anlaşılmıştır.” Yargıtay 1. H.D., 29.05.1992 T. ve 1992/5085 E., 1992/7301 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 08.07.2019); “*Bilindiği üzere; uygulamada ve öğretide "muris muvazaası" olarak tanımlanan muvazaa, niteliği itibarıyla nisbi (mevsuf-vasıflı) muvazaa türüdür. Söz konusu Muvazaada miras bırakan gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını, tapuda yaptığı resmi sözleşmede iradesini satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir. Bu durumda, yerleşmiş Yargıtay İçtihatlarında ve 1-4-1974 tarih 1/2 sayılı İnançları Birleştirme Kararında açıklandığı üzere görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerine uymadığından, gizli bağış sözleşmesi de Medeni Kanununun 706, Borçlar Kanununun 213 ve Tapu Kanununun 26. maddelerinde öngörülen şekil koşullarından yoksun bulunduğundan, saklı pay sahibi olsun veya olmasın miras hakkı çiğnenen tüm mirasçılar dava açarak resmi sözleşmenin muvazaa nedeni ile geçersizliğinin tespitini ve buna dayanılarak oluşturulan tapu kaydının iptalini isteyebilirler.” Yargıtay 1. H.D., 02.02.2012 T. ve 2011/13226 E., 2012/711 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 08.07.2019).**

gerçek anlamda muvazaasız bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinin mevcudiyetinden bahsedebilmek için miras bırakanın sözleşmenin yapıldığı tarihte normal bir bakımı aşan özel bir bakıma ihtiyacı olması gerekir<sup>713</sup>. Zira eşler arasında zaten TMK'nın 185. maddesinin 3. fıkrasından<sup>714</sup> kaynaklanan bir bakım yükümlülüğü söz konusudur. Ancak Yargıtay tarafından da belirtildiği üzere eşler arasında kanundan kaynaklanan bir bakım yükümlülüğünün mevcut olması sırf bu sebeple ölünceye kadar bakma sözleşmesinin geçersiz olması sonucunu doğurmaz<sup>715</sup>. Miras bırakanın normal bakımı aşan özel bir bakıma ihtiyacı var ise, bu halde ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile üstlenilecek ekstra bir bakım yükümlülüğü söz konusu edilebilecektir. Aksi halde Yargıtay, özel bir bakım ihtiyacı olmayan eşin diğer eşi ile akdettiği ölünceye kadar bakma sözleşmesini muvazaalı olarak kabul etmektedir<sup>716</sup>.

İkinci durumda, miras bırakan ile ölünceye kadar bakma sözleşmesi imzalayan ve bakım borçlusu sıfatını alan kişi miras bırakanın alt soyudur. Bakım borçlusunun alt soy olması durumunda Yargıtay<sup>717</sup>, eşin durumunda olduğu gibi özel bir bakım

---

<sup>713</sup> Sert Sütçü, s.112; Hatipoğlu, s.104; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.59; Sütçü, s.100; Bahadır, s.59; Sevgi, s.110; Balaban Evirgen, s.100.

<sup>714</sup> TMK m.185/3: "Eşler birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorundadırlar."

<sup>715</sup> "Her ne kadar Medeni Kanun hükümleri gereğince karı kocanın birbirlerine bakım gözetim hükümleri bulunmakta ise de bakım sözleşmesinin taraflarının karı koca olması sırf bu nedenle sözleşmenin geçersiz sayılmasını gerektirmez. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi iki yana borç yükleyen karşılıklı edimlerin havi talih ve tesadüfe bağlı bağımsız bir sözleşmedir. Bu itibarla akdin düzenlenmesinden sonra bakılacak olanın az veya çok yaşaması bakım alacaklısının bakılmadığı anlamına gelmez. Sağlığında bakılıp gözetilmediği yolunda bir iddiası bulunmayan miras bırakanın halefi olan mirasçılarının aksini ileri sürmesinde iyi niyet kuralları ile bağdaşmaz. Dosya kapsamına ve yapılan zabita araştırmasına göre bakılacak olanın felç hastası olduğu, baston ve davacı esinin yardımı ile gezdiği anlaşılmıştır. Hal böyle olunca bakılacak olanın ölünceye kadar bakma akdi yaparak kendisine baktırmak istemesi doğal ve yasaın olağan akısına uygundur. Açıklanan bu hususlar dikkate alınmadan yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmesi doğru görülmediğinden hükmün bozulması gerekmiştir." Yargıtay 14. H.D., 23.11.2001 T. ve 2001/6968 E., 2001/7851 K., (Korkmaz, s.34, dipnot 78.)

<sup>716</sup> "Davacı, miras bırakanın ilk eşinden olma çocuğu davalı ise ikinci eşidir. Eşlerin devam eden evlilik birliği içerisinde, yekdiğerine karşı gerekli sevgi saygıyı gösterip yardımda bulunmaları, yasa hükmü bir yana, insancıl yönü ağır basan evrensel bir ahlak kuralıdır. Oysa dava konusu taşınmaz, ikinci eşine ölünceye kadar bakıp gözetme sözleşmesiyle temlik eden murisin özel bir bakıma ihtiyacı bulunduğu öne sürülmediği gibi kanıtlanmış da değildir. Aksine dinlenen tanıklar murisin sağlıklı ve ekonomik yönden güçlü olduğunu bildirmişlerdir. Tüm dosya içeriğine göre, miras bırakanın dava konusu taşınmazı ikinci eşi davalıya ölünceye kadar bakıp gözetme koşuluyla temlikini haklı gösterebilecek bir neden mevcut değildir. Toplanan delillere göre temlikte bakıp gözetme değil, bağış amaçlanmıştır. Bu nedenle de görünürdeki sözleşmenin muvazaa örtülü bağış akdinin ise şekil noksanlığı itibarıyla geçersiz oldukları gözetilmek suretiyle davanın kabulü gerekirken yanılığın değerlendirme ile davanın reddine karar verilmesi isabetsizdir." Yargıtay 1. H.D., 19.04.1985 T. ve 1985/5264 E., 1985/4950 K., (Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.664-665.)

<sup>717</sup> "Hemen belirtmek gerek ki, bakma sözleşmesinin geçerliliği için bakım alacaklısının özel bakıma muhtaç bulunması koşulunun aranması eşler arasında yapılan bakıp gözetme sözleşmeleri içindir. Bu da devam eden evlilik birliği içerisinde eşlerin yekdiğerlerini bakıp gözetmelerini asli ve yasal

yükümlülüğünü şart koşmamış ve normal bir bakımı da sözleşmenin muvazaasız şekilde akdedildiğini kabul etmek için yeterli saymıştır<sup>718</sup>. Bu durumda sadece mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastıyla hareket edilip edilmediğinin tespit edilmesi gerekir.

Üçüncü hal ise, bakım borçlusunun üçüncü bir kişi olması halidir ki üçüncü kişinin sözleşme ile üstlenilebilecek bakım yükümlülüğü dışında bir bakım yükümlülüğü olmadığından bu durumda özel bakım yükümlülüğünün aranması mevzu bahis olamaz ve salt mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastıyla hareket edilip edilmediği hususunun araştırılması yeterlidir<sup>719</sup>.

Belirtmek gerekir ki, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olmaması ve geçerli olması için bakım alacaklısının, bakım borçlusunun eşi olması hali dışında, sözleşmenin akdedildiği tarihte özel bakım ihtiyacı içinde olması şart değildir. Bakım ihtiyacının sözleşmenin kurulmasından sonra doğması yahut bu ihtiyacın doğmasından çok kısa bir sürenin geçmesi üzerine bakım alacaklısının ölmesi sözleşmenin geçerli bir şekilde akdedilmediğini göstermez<sup>720</sup>. Zira bir kimsenin henüz bakım ihtiyacı olmadığı bir dönemde geleceğini güvence altına almak maksadıyla ölünceye kadar bakma sözleşmesi imzalaması mümkün olduğu gibi talih ve tesadüfe bağlı bir sözleşme olan ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım alacaklısının ölüm tarihinin ve dolayısıyla bakım borcunun süresinin önceden bilinmesi de mümkün değildir.

---

*yükümlülükleri bulunması gerçeğinden kaynaklanmaktadır. Her ne kadar evladın, gücünün elverdiğince ebeveynine yardımda bulunması özel bazı şartların gerçekleşmesi durumunda yasal bir görev olacağı düşünülebilirse de, bu yardım ve bakım genelde yasal zorunluluk olmaksızın daha ziyade insancıl yönü ağır basan belki de evrensel bir ahlak kuralıdır. Ne var ki, baba ile evlat arasında yapılan bakıp gözetme sözleşmesinin geçerliliği için bakım alacaklısı babanın özel bakıma muhtaç bulunması ya da muayyen bir yaşın üstünde olması koşullarının aranmasına gerek yoktur.”* Yargıtay 1. H.D., 07.05.1986 T. ve 1986/5123 E., 1986/5347 K., (Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.655-657.)

<sup>718</sup> Sert Sütçü, s.112; Hatipoğlu, s.104; Sütçü, s.100; Bahadır, s.59; Velioğlu Ardıç, s.62; Sevgi, s.111; Balaban Evirgen, s.100. Eşler bakımından aranan özel bakım yükümlülüğünün alt soy için de aranması gerektiği yönünde görüş için bkz. Sert Sütçü, s.112; Hatipoğlu, s.105; Sevgi, s.111; Balaban Evirgen, s.101.

<sup>719</sup> Sert Sütçü, s.112; Sevgi, s.112; Balaban Evirgen, s.100.

<sup>720</sup> Sert Sütçü, s.112; Hatipoğlu, s.104; Sapanoğlu, s.217; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.118; Sütçü, s.100; Cura, s.174; Balaban Evirgen, s.99; Eviz, s.96. Aynı yönde karar için bkz. “Hemen belirtmek gerekir ki, bakıp gözetme koşulu ile yapılan temlik işlemin geçerliliği için sözleşmenin düzenlendiği tarihte bakım alacaklısının özel bakım gereksinimi içerisinde bulunması zorunlu değildir. Bu gereksinimin sözleşmeden sonra doğması, ya da alacaklının ölümüne kadar çok kısa bir süre sürmüş bulunması da sözleşmenin geçerliliğine etkili olamaz.” Yargıtay 1. H.D., 01.04.2004 T. ve 2004/2979 E., 2004/3772 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 16.07.2019).



Miras bırakanın, ölünceye kadar bakma sözleşmesi imzalarken gerçek iradesinin ne olduğunu tespit etmek de sözleşmenin muvazaalı olup olmadığını anlayabilmek açısından son derece önemlidir<sup>721</sup>. Zira ölünceye kadar bakma sözleşmesinde miras

<sup>721</sup> Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olduğunun tespit edildiği bazı kararlar için bkz. "Somut olayda, 1901 doğumlu olan muris Safiye, sözleşmenin yapıldığı 1994 tarihinde 93 yaşındadır. 1996 yılında da ölmüştür. Sözleşmenin yapıldığı tarihte tek mirasçısı davacı Mehmet'tir. O tarihte murisin tek mirasçısı olan davacı ile esasen ölümünden sonra terekesi Mehmet'e geçeceğinden ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmasını gerektiren bir neden yoktur. Zira Mehmet dışındaki diğer mirasçısı karşı davacı Ünzile daha sonra mevcut veraset ilamının iptalini sağlayarak mirasçı olmuştur. Diğer taraftan, muris Safiye'nin tüm mal varlığı 24.01.1994 günlü bakma sözleşmesine konu edilmiştir. Görülüyor ki, muris Safiye'nin tüm mal varlığını bakma sözleşmesinin bedeli olarak kabul etmek suretiyle bakım sözleşmesi yapmasını gerektiren nedenler bulunmamaktadır. Bu sözleşmenin aslında bakıp gözetilme koşulu ağırlıklı değil, sonradan ortaya çıkan mirasçıdan mal kaçırmak düşüncesi ile yapıldığı, muvazaalı ile illetli olduğu açıktır." Yargıtay 14. H.D., 26.10.2007 T. ve 2007/9669 E., 2007/12828 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.07.2019); "Somut olaya gelince, miras bırakanların tüm mal varlığına yakın bölümünü teşkil edecek nitelikteki eldeki davaya konu 13 adet taşınmazın davalılara ölünceye kadar bakım akdiyle temlik ettikleri kayden sabittir. Somut bu olgu, yukarıda değinilen ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde miras bırakanlar Tahir ve Selimiye'nin ölünceye kadar bakma aktini daha az miktarda taşınmaz devrederek sağlama imkanı varken çok fazla sayıda taşınmazları temlik etmekteki gerçek iradelerinin aslında bakım sözleşmesi yapmak değil, diğer kız çocuğu olan mirasçıdan temlikli yaptığı erkek çocuğuna ve gelinine mal kaçırmak amaçlı olduğu sonucuna varılmaktadır." Yargıtay 1. H.D., 12.06.2013 T. ve 2013/9933 E., 2013/9763 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 17.07.2019); "Davacıların annesi olan miras bırakanları ile miras bırakanın gelini olan davalı arasında 3.5.1995 tarihinde ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapılmıştır. Sözleşme ile davacıların miras bırakanı "eşinden ve babasından intikal eden ve edecek olan gayrimenkullerdeki hisselerinin tamamını davalıya temlikini" vaatmiştir. Buna karşın davalı da ölünceye kadar bakıp gözetme edimini yüklenmiştir. Dinlenen davalı tanıklarının 10 yıldan bu yana davalının miras bırakan Behiye Öztürk'e baktığını, miras bırakanın yılın büyük kısmını davalı yanında geçirdiğini belirtmiş bulunmalarına rağmen, miras bırakanın köyde tek başına yaşaması oğlu Bekir Öztürk'ün evinde ölmesi bu durumu doğrulamamaktadır. Sözleşme 3.5.1995 de yapılmış, miras bırakan 1997'de ölmüştür. Bir kimsenin pek çok mirasçısı olmasına rağmen bütün malvarlığını davalıya ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile vermeyi vaatmesi olağan yaşam kurallarına uygun düşmediği gibi, dosyadaki kanıtlara göre, bakım borçlusu davalının bu edimini yerine getirdiği de kanıtlanmamıştır. Bu bağlamda geçerli bir sözleşmeden söz edilemez. Davanın kabulü gerekirken reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup kararın bozulması gerekmektedir." Yargıtay 4. H.D., 03.04.2001 T. ve 2001/1602 E., 2001/3278 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 17.07.2019). Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaalı olmadığını tespit edildiği bazı kararlar için bkz. "Somut olaya gelince; dosyaya sunulan doktor raporlarına göre 1930 doğumlu olan murisin sağlık sorunlarının bulunduğu, mirasbırakanın eşi öldükten sonra 15 yıl kadar davalının yanında kaldığı, mirasbırakana davalının bakıp ilgilendiği, ayrıca çekişme konusu taşınmazın minnet duygusu ile davalıya verildiği hususunun davacının da kabulünde olduğu anlaşılmaktadır. Hemen belirtilmelidir ki, satışa konu edilen bir malın değerinin belirli bir semen karşılığında olacağı kuşkusuzdur. Semen, başka bir ifadeyle, malın bedelinin ise mutlaka para olması şart olmayıp belirli bir hizmet veya emek de olabileceği kabul edilmelidir. Esasen, yukarıda değinildiği üzere, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı olarak açılan davaların hukuksal dayanağını teşkil eden 1.4.1974 gün ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında mirasbırakanın gerçek iradesinin mirasçıdan mal kaçırmaya olması halinde uygulanabilirliğinin kabulü gerekir. Bir başka ifadeyle, murisin iradesi önem taşır. O halde, yukarıda değinilen somut olgular, açıklanan ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde, mirasbırakanın yapmış olduğu temlikle ilgili olarak gerçek amaç ve iradesinin mirasçıdan mal kaçırmak olmadığı kabul edilmelidir." Yargıtay 1. H.D., 28.04.2016 T. ve 2014/16629 E., 2016/5200 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019); "Somut olaya gelince; mirasbırakan ...'ün 20.10.2003 tarihinde ölümüyle geriye mirasçı olarak davacılar ile davalının eşi ...'yı bıraktığı, murisin 5 parça taşınmazını gelini olan davalıya ölünceye kadar bakma akti ile temlik ettiği, yapılan araştırma sonucu temlike konu taşınmazlar dışında muris adına birden çok taşınmaz olduğu gibi murisin eşinden intikal eden başka taşınmazların da bulunduğu, bakım alacaklısı ile bakım borçlusunun edimleri

birakanın asıl iradesinin bakılıp gözetilmeye yönelmesi gerekir. Yoksa mirasçıları aldatarak mal kaçırma gibi bir kast ile bağışlama amacının üstün tutulması halinde miras bırakanın akdettiği ölünceye kadar bakma sözleşmesi muvazaalı olur<sup>722</sup>. Bu noktada, miras bırakanın gerçek iradesini tespit ederken, her somut olayda olayın kendi koşullarına göre bir değerlendirme yapılarak, miras bırakanın yaşı, sağlık durumu, fiziki hali, aile ortamı, sahip olduğu malvarlığı değerleri ve bakım alacaklısına temlik ettiği malvarlığı değerlerinin sahip olduğu tüm malvarlığı değerlerine oranı ve bu oranın makul sınırları aşip aşmadığı gibi kıstasların incelenmesi gerekir<sup>723</sup>.

Öncelikle ülke ve yörenin gelenek ve göreneklere ile toplumsal eğilimleri ölünceye kadar bakma sözleşmesine yönelik muvazaanın tespiti bakımından da satış sözleşmesinde olduğu gibi önemli bir rol oynayabilecektir. Zira örneğin ülke ve yörenin

---

*arasında aşırı orantısızlık oluşmadığı, öte yandan tanık anlatımlarından; felç olan murisin ölünceye kadar her türlü ihtiyaçlarıyla davalı ... ile eşi ...'nın ilgilendiği anlaşılmaktadır. Belirlenen bu olgular, yukarıda açıklanan ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde; murisin ölünceye kadar bakma koşuluyla davalı gelinine yaptığı temlik işlemlerin mirastan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olmadığı sonucuna varılmaktadır.”* Yargıtay 1. H.D., 21.04.2016 T. ve 2014/14202 E., 2016/4881 K., [www.hukukmedeniyeiti.org](http://www.hukukmedeniyeiti.org) (E.T. 16.07.2019); *“Somut olaya gelince; davacılar miras bırakanın torunları, davalıdan kızıdır. Miras bırakan ile davalı aynı apartmanda altlı, üstlü oturmaktadırlar. Miras bırakan çekişme konusu taşınmazları ölünceye kadar bakma akti ile davalı kızına temlik etmiştir. Miras bırakanın dava konusu taşınmazlar dışında, bir apartman dairesi, Gemlikte bir arsası ve kendinden önce vefat eden eşinden kalan 1/4 paylı 2 dükkan 4 daire ve 1 depoya da malik olduğu anlaşılmaktadır. Yukarıda açıklandığı üzere ölünceye kadar bakma sözleşmeleri talih ve tesadüfe bağlı akitlerdir. Bakım alacaklısının sözleşmenin yapıldığı tarihte mutlaka bakıma muhtaç olması gerekmektedir. Dosya içeriğinden, davalının da miras bırakana baktığı da anlaşılmaktadır. Miras bırakanın yukarıda sayılan mal varlığı gözetildiğinde temlik edilen taşınmazların bakım karşılığı ivaz (bedel) niteliğini taşıdığı sonucuna varılmaktadır”* Yargıtay 1. H.D., 01.04.2004 T. ve 2004/2979 E., 2004/3772 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 16.07.2019).

<sup>722</sup> Ayan, (Miras Hukuku) s.209; Sapanoğlu, s.217; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.116; Sütçü, s.100; Bahadır, s.59; Cura, s.174; Velioğlu Ardiç, s.61.

<sup>723</sup> Sert Sütçü, s.113; Ayan, (Miras Hukuku) s.209; Nar, s.214; Hatipoğlu, s.104; Sapanoğlu, s.217; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.119; Sütçü, s.100; Bahadır, s.59; Cura, s.175; Velioğlu Ardiç, s.62; Sevgi, s.106; Balaban Evirgen, s.99; Eviz, s.95-96. Aynı yönde karar için bkz. *“Bakım alacaklısının mirasçıları sözleşmenin mal kaçırma amacıyla muvazaalı olarak düzenlendiğini her zaman ileri sürebilirler. Ölünceye kadar bakma akdinin muvazaa ile ilgili olup olmadığının belirlenebilmesi için sözleşme tarihinde murisin yaşı, fiziki ve genel sağlık durumu, aile koşulları ve ilişkileri, elinde bulunan mal varlığının miktarı, temlik edilen malın bütün mamelekine oranı, bunun makul karşılanabilecek bir sınırdaki kalıp kalmadığı gibi bilgi ve olguların gözönünde tutulması gerekir. Yapılacak araştırma sonucunda sözleşmenin ölünceye kadar bakıp gözetme amacı ile değil, mirasçılardan mal kaçırma amacı ile yapıldığının anlaşılması halinde şimdiki gibi davanın reddine, aksi halde davanın kabulüne karar verilmelidir.”* Yargıtay 14. H.D., 09.12.2014 T. ve 2014/10882 E., 2014/14103 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019); *“Miras bırakanın ölünceye kadar bakıp gözetme karşılığı yaptığı temlikte muvazaa olup olmadığının belirlenebilmesi için, sözleşme tarihindeki murisin yaşı, fiziki ve genel sağlık durumu, aile koşulları ve ilişkileri, elinde bulunan mal varlığının miktarı, sözleşmeye konu malın tüm mal varlığına oranı, bunun makul sayılacak sınırdaki kalıp kalmadığı gibi bilgi ve olguların gözetilmesi gerekir.”* Yargıtay 14. H.D., 26.10.2007 T. ve 2007/9669 E., 2007/12828 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 10.07.2019).



gelenek ve görenekleri, ölünceye kadar bakma sözleşmesinin de kız çocuğundan mal kaçırmak kastıyla erkek çocukla muvazaalı şekilde akdedilmesine yol açabilecektir<sup>724</sup>. Sıklıkla görülen böyle bir durumun tespiti muvazaanın varlığına işaret edebilecektir.

Miras bırakanın yaşının ilerlemiş olması, bakım gerektiren bir hastalığının bulunması, aile içerisinde kendisine bakacağını düşündüğü bir kimsenin bulunmaması gibi durumların mevcut olması miras bırakanın gerçekleştirdiği ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazaadan ari ve ivazlı olduğunu gösterebilir<sup>725</sup>.

Öte yandan, sözleşme ile temlik edilen malvarlığının miras bırakanın malvarlığına oranı ile bu malvarlığının büyük bir kısmını oluşturması ve daha düşük bir malvarlığı değerinin temlik edilmesinin bakım borcuna karşılık ivaz olmaya yeterli geleceğinin anlaşılması ise sözleşmenin muvazaalı olduğunu gösterebilecektir<sup>726</sup>. Yine bunun dışında ölünceye kadar bakma sözleşmesinin akdedilmesinden sonra gelişen süreçte, bakım borcunun bakım borçlusunca hiçbir zaman yerine getirilmemesi de sözleşmenin muvazaalı olduğuna işaret eder<sup>727</sup>. Örneğin, bakım alacaklısı ile bakım borçlusunun farklı şehirlerde yaşadığının yahut bunlardan birinin yurt dışında yaşadığının ispatlanması halinde durum böyledir.

Bu bağlamda, miras bırakan tarafından akdedilen bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinde, miras bırakanın gerçek iradesinin gerçekten bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi imzalamaya mı yoksa bu sözleşmeyi gizli bağışlama sözleşmesini örtecek bir perde olarak kullanmaya mı yöneldiğini yukarıda izah edilen kıstaslar çerçevesinde bir değerlendirme yapmak suretiyle tespit etmek ve her somut olayda bu inceleme neticesinde varılan sonuca göre bir hüküm kurmak gerekir.

---

<sup>724</sup> Sütçü, s.106.

<sup>725</sup> Sert Sütçü, s.113; Sütçü, s.106; Eviz, s.95.

<sup>726</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.421; Sütçü, s.106. Eviz, s.99. Aynı yönde karar için bkz. "Somut olaya gelince, miras bırakanların tüm mal varlığına yakın bölümünü teşkil edecek nitelikteki eldeki davaya konu 13 adet taşınmazını davalılara ölünceye kadar bakım akdiyle temlik ettikleri kayden sabittir. Somut bu olgu, yukarıda değinilen ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde miras bırakanlar Tahir ve Selimiye'nin ölünceye kadar bakma aktini daha az miktarda taşınmaz devrederek sağlama imkanı varken çok fazla sayıda taşınmazları temlik etmekteki gerçek iradelerinin aslında bakım sözleşmesi yapmak değil, diğer kız çocuğu olan mirasçıdan temlik yaptığı erkek çocuğuna ve gelinine mal kaçırmak amaçlı olduğu sonucuna varılmaktadır." Yargıtay 1. H.D., 12.06.2013 T. ve 2013/9933 E., 2013/9763 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 07.07.2019).

<sup>727</sup> Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.540; Sütçü, s.100.

### **E. Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davasının Ne Zamandan İtibaren Açılabilceği ve Bu Davada Zamanaşımı ile Hak Düşürücü Süre**

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası, yukarıda detaylı şekilde izah olunduğu üzere, genel anlamda saklı pay sahibi olsun veya olmasın yasal mirasçılar veya atanmış mirasçılar tarafından açılmaktadır. Bu davanın ne zamandan itibaren açılabilceği hususu ise ayrı bir önem arz etmektedir.

Bilindiği üzere, miras bırakanın vefatından önce, mirasçılık mirasçılar bakımından bir beklenen haktan ibarettir. Miras hakkı ancak miras bırakanın vefatı sonrasında beklenen bir hak olmaktan ve mirasçılar bakımından bir miras hakkının doğumundan bahsedilir. Hal böyle iken, miras bırakanın hayatta olduğu dönemde mirasçılarının yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını ikame etmeleri mümkün olmaz. Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası da ancak miras bırakanın ölümünden sonra açılabilir.<sup>728</sup>

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası görünürdeki işlemin muvazaa sebebiyle ve gizli işlemin de şekle aykırı olması sebebiyle geçersizliğine dayanır. Belirtilen bu işlemlerin baştan itibaren kesin hükümsüz olmaları, belirli bir zamanın geçmesinin kesin hükümsüzlüğe etki etmesini engeller ve işlem zaman geçmekle de geçerlilik kazanamaz.<sup>729</sup>

Öte yandan miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası tapu sicilinde gerçekleştirilen tescilin gerçek hak durumunu yansıtmayan yolsuz bir tescil olduğundan hareketle açılan taşınmazın aynına ilişkin bir davadır. Burada dava konusu tapu siciline kayıtlı taşınmaz her ne kadar miras bırakan tarafından işlemin karşı tarafına devredilmiş dahi olsa, söz konusu işlemler geçersiz olduğundan miras bırakan

---

<sup>728</sup> Sert Sütçü, s.169; Antalya, s.292; Antalya/Sağlam, s.309; Nomer, s.104; Reisoğlu, s.113; Sapanoğlu, s.173; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Berktaş, s.12; Cura, s.168. Aynı yönde karar için bkz. "Dosya kapsamı ile, davalı M.'in sağ olduğu, muris muvazaası ve tenkis iddiası bakımından dava açma hakkının ölümle doğacağı, davalı M.'in sağlığında yaptığı temlikler bakımından davanın reddine karar verilmiş olması doğrudur." Yargıtay 1. H.D., 30.04.2014 T. ve 2013/19828 E., 2014/9074 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.06.2019).

<sup>729</sup> "Muvazaalı işlemin hiçbir hüküm doğurmayacağı ve böyle bir işlemin zaman geçmekle de geçerlilik kazanamayacağı daha açık anlatımla muvazaalı temliklere hak düşürücü ve zamanaşımına ilişkin kanun hükümlerinin uygulanamayacağı kararlılık gösteren yargısal uygulamada ve öğretide açıkça vurgulanmış bulunmaktadır." Yargıtay 1. H.D., 20.12.2000 T. ve 2000/15741 E., 2000/16037 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 17.06.2019).

gerçekte malik kalmaya devam eder. Miras bırakanın ölümü ile de mülkiyet hakkı kendiliğinden mirasçılara geçer. Bu yönüyle mülkiyet hakkına dayanan istihkak davasının özel bir görünümü olarak beliren miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında alacak haklarına özgü bir durum olan zamanaşımından bahsetmek mümkün olmaz<sup>730</sup>. Yine esas olarak yenilik doğurucu hakların kullanılması bakımından söz konusu olan hak düşürücü süre de miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında söz konusu olmaz<sup>731</sup>. Varılan bu netice aynı hakların kural olarak süreye tabi olmaması prensibinin de doğal bir sonucudur<sup>732</sup>.

<sup>730</sup> Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.263-264; Velioğlu Ardıç, s.79; Ayan, (Mülkiyet) s.218; Esener/Güven, s.154-155; Erdoğan, s.76; Eren, (Genel Hükümler) s.374; Antalya s.285; Reisoğlu, s.106; Reisoğlu, s.113; Ayan, (Miras Hukuku) s. 212; Temel/Özülkü, s.68; Albayrak, s.726; Tunçomağ, s.301; Feyzioğlu, s.195; Atamulu, s.130; Sapanoğlu, s.172; Hatipoğlu, s.160; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.15 ve 48 vd.; Gençcan, s.700; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Özkaya, (Muvazaa) s.442; Özmen/Özkaya, s.193; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.541; Çavuşoğlu, s.33; Günay, Meryem s.60; Bahadır, s.48; Esener, s.54-55. Aday, s.25; Berktaş, s.12; Kayhan, s.182; Uyar Hatipoğlu, s.129; Sevgi, s.97; Balaban Evirgen, s.87; Eviz, s.30; Cura, s.167-168. Aynı yönde karar için bkz. “Muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı davalarda zamanaşımının söz konusu olmadığı, işlemin muvazaalı olması durumunda üzerinden bir zaman geçmesi halinde geçerli hale gelmeyeceği ve herhangi bir süreye bağlı olmaksızın her zaman açılacağı kuşkusuzdur. Bu sebeple muris muvazaasına dayalı olarak dava açılmasının hakkın kötüye kullanılması niteliğinde değerlendirilmesi mümkün değildir.” Y.H.G.K., 06.05.2015 T. ve 2013/1-2302 E., 2015/1313 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.06.2019). “Tarafların karşılıklı iddia ve savunmalarına, dosyadaki tutanak ve kanıtlara, bozma kararında açıklanan gerekçelerine ve özellikle, muvazaalı işlemin hiçbir hüküm doğurmayacağı ( butlanı ) konusu gerek uygulamada ve gerekse bilimsel görüşlerde oybirliği ile benimsenmiş bulunduğu; bu nedenle hakimın muvazaayı istek olmaksızın re’sen gözönünde tutması gerektiğine; muvazaa sebebinin ortadan kalkması veya bir zamanın geçmesi ile görünüşteki işlemin geçerli hale gelmeyeceği kuşkusuz bulunduğu; muvazaanın gerek defan ve gerekse dava yoluyla her zaman ileri sürülebileceğine, bir başka ifade ile muvazaa iddialarında zamanaşımı sözkonusu olmadığına göre, Hukuk Genel Kurulu’nca da benimsenen özel daire bozma kararına uyulmak gerekirken önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.” Y.H.G.K., 22.06.1983 T. ve 1981/1-497 E., 1983/719 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.06.2019). Miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının saklı pay sahibi mirasçılar tarafından miras sebebiyle istihkak davası açma süresi içinde açılacağı yönünde görüş için bkz. Hatemi, s.62.

<sup>731</sup> Velioğlu Ardıç, s.79; Ayan, (Mülkiyet) s.218; Reisoğlu, s.113; Ayan, (Miras Hukuku) s. 212; Temel/Özülkü, s.68; Sapanoğlu, s.172; Hatipoğlu, s.160; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.73; Özkaya, (Muvazaa) s.442; Özmen/Özkaya, s.193; Çavuşoğlu, s.33; Günay, Meryem s.60; Bahadır, s.48; Berktaş, s.12; Sevgi, s.97; Balaban Evirgen, s.87; Eviz, s.30; Cura, s.167-168. Aynı yönde karar için bkz. “Muris muvazaasına dayalı iptal, tescil davalarında herhangi bir hak düşürücü süre veya zamanaşımı söz konusu değildir. Başka bir anlatımla, muvazaalı işlem hiçbir hüküm doğurmaz ve muvazaa nedeninin ortadan kalkması ya da bir zamanın geçmesi ile görünürdeki batıl işlem geçerli hale gelmez.” Yargıtay 1. H.D., 09.02.2010 T. ve 2009/10655 E., 2010/1248 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.06.2019). “Muvazaa iddiasına dayanan bu tür davalarda zamanaşımı ve hak düşürücü süre söz konusu olamaz.” Yargıtay 1. H.D., 10.12.1987 T. ve 1987/9438 E., 1987/11993 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.06.2019).

<sup>732</sup> Oğuzman/Seliçi/ Oktay Özdemir, s.29; Nomer/Ergüne, s.178; Ayan, (Mülkiyet) s.144; Esener/Güven, s.63; Erman, s.8; Nomer, s.103; Sapanoğlu, s.171; Cura, s.168.

Bu kuralın bir istisnası ise miras bırakanın kadastro tespitinden önce ölmüş olması durumudur<sup>733</sup>. Miras bırakanın görünürde satış yahut ölüncüye kadar bakma sözleşmesine konu etmiş gibi gösterdiği ancak gerçekte bağışladığı bir taşınmazın, tapulama tespitinin miras bırakanın ölümünden sonra yapılması halinde miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının KK'nın 12. maddesinin 3. fıkrasında öngörüldüğü üzere, tapulama tespitinin kesinleşmesinden itibaren 10 yıllık hak düşürücü süre içerisinde açılması gerekir<sup>734</sup>.

İstisna olarak değerlendirilebilecek bir diğer hal ise dürüstlük kuralının gereğidir. Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılış zamanına ilişkin olarak TMK'nın 2. maddesi uyarınca dürüstlük kuralı çerçevesinde bir inceleme yapmak da gerekir<sup>735</sup>. Zira her ne kadar miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında zamanaşımı ve hak düşürücü süre söz konusu olamayacaksa da davanın uzun süreler sonra açılması somut olayın özelliğine göre dürüstlük kuralı ile bağdaşmayabilecektir. Bu gibi hallerde ise TMK'nın 2. maddesi uyarınca bir inceleme yapmak ve bu doğrultuda bir karar vermek icap edecektir.

<sup>733</sup> Sert Sütçü, s.169; Nomer/Ergüne, s.178; Albayrak, s.726; Sapanoğlu, s.172; Özkaya, (Muvazaa) s.452; Özmen/Özkaya, s.199; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.545; Eviz, s.31; Cura, s.168. Aynı yönde karar için bkz. “*Muris muvazaasına dayalı tapu iptal ve tescil davaları kural olarak herhangi bir zamanaşımı veya hak düşürücü süreye tabi olmaksızın her zaman açılabilir. Dava hakkı da mirasbırakanın ölümü ile doğar. Bu kuralın tek istisnası, mirasbırakanın kadastro tespitinden önce ölmesi hâlidir.*” Yargıtay 1. H.D., 20.09.2016 T. ve 2014/10877 E., 2016/8391 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.06.2019). Kadastro Kanunu'nun 12. maddesinin 3. fıkrası ile öngörülen hak düşürücü süreyi, kanunun tasfiye kanunu olması ile izah eden görüş için bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay Özdemir, s.29.

<sup>734</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.419; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.545; Sapanoğlu, s.174 vd.; Hatipoğlu, s.94; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.81; Veliöğlü Ardiç, s.54; Cura, s.162-163; Sert Sütçü, s.169; Albayrak, s.726; Sapanoğlu, s.172 vd.; Eviz, s.31. KK'nın 12. maddesinin 3. fıkrasında ayrıksı bir durum olarak, belirtilen 10 yıllık sürenin, miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davaları bakımından her halde miras bırakanın ölümünden sonra işletilmeye başlanması gerektiği aksi takdirde, miras bırakanın tapulama tespitinin kesinleşmesinin üzerinden 10 seneden fazla bir süre geçmesi sonrasında ölmesi halinde mirasçılardan hiç dava açamayacaklarını ifade eden görüş için bkz. Ş. Ertaş, Sürekli Borç İlişkilerinde (Dauerschuldverhältnisse) Zamanaşımı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, C.XVI, S. Özel Sayı 2014, (2015), s.3102; Sapanoğlu, s.173.

<sup>735</sup> Sert Sütçü, s.170; Cura, s.168. Aynı yönde karar için bkz. “*Her ne kadar muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı açılan davalarda zamanaşımı ve hak düşürücü süre söz konusu değil ise de; aradan bunca zaman geçtikten sonra dava açılmasının Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesi hükmüyle bağdaşmadığı açıktır.*” Yargıtay 1. H.D., 30.01.2014 T. ve 2013/21600 E., 2014/1631 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 12.06.2019). Davanın on yıllık bir süre sonunda açılmasının hakkın kötüye kullanılması sayılamayacağı yönünde karar için bkz. “*Öte yandan, muvazaa iddiası her zaman ileri sürülebileceğine göre, miras bırakanın ölümünden 10 yıl kadar sonra eldeki davanın açılmasının hakkın kötüye kullanılması olarak değerlendirilemeyeceği tartışmasızdır. Aksi düşüncenin yasal olduğu söylenemez.*” Yargıtay 1. H.D., 28.02.2013 T. ve 2012/13775 E., 2013/2901 K., [www.hukukmedeniyeti.org](http://www.hukukmedeniyeti.org) (E.T. 12.06.2019). Davanın uzun süre sonra açılmasının kötü niyet göstergesi olmayacağı ve hakkın kötüye kullanılması teşkil etmeyeceği yönünde görüş için bkz. Sapanoğlu, s.174.

## 2. Tenkis Davası

Miras bırakan muvazaasının söz konusu olduğu durumlarda miras bırakan muvazaasına karşı asıl başvurulacak yasal yol olmamakla birlikte, bu işlemle saklı payı ihlal edilen mirasçılar tarafından açılacak olan ve yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile arasında terdit bağı da kurulan tenkis davası hakkında genel açıklamalarda bulunmak ve tenkis davası ile miras bırakan muvazaası arasındaki ilişkiyi ortaya koymakta yarar vardır.

### A. Genel Olarak Tenkis Davası

Miras hukuku sistemimizde, miras bırakanın yasal mirasçılarında bir kısmına TMK'nın 505 vd. maddeleri uyarınca, saklı pay tahsis edilerek, bu mirasçılarının miras haklarının belli bir kısmına miras bırakan tarafından müdahale edilmesinin önüne geçilmiştir. Söz konusu madde ile miras bırakanın alt soyu, anne ve babası ile eşi saklı pay sahibi mirasçılar olarak sayılmıştır. Sayılan bu mirasçılarının saklı payları miras bırakanın tasarruflarına karşı bir nevi koruma altına alınmış<sup>736</sup>; miras bırakanın saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını ihlal eden tasarruflarda bulunması halinde, saklı payı ihlal edilen mirasçılara tenkis davası<sup>737</sup> açarak söz konusu tasarrufların saklı payları aştığı oranda etkisizleştirilmesini talep etmek suretiyle saklı paylarına kavuşma imkânı tanınmıştır. Önemle ifade etmek gerekir ki, tenkis davası neticesinde davayı ikame eden saklı paylı mirasçının yasal miras payının tamamına kavuşması söz konusu olmayıp, ancak saklı paya kavuşulabilir<sup>738</sup>. Bu yönüyle tenkis davası miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasından keskin şekilde ayrılmaktadır.

Hukuki nitelik itibariyle mirasın açıldığı günden itibaren geçmişe etkili olarak sonuç doğuran ve yenilik doğuran bir dava olan<sup>739</sup> tenkis davasının söz konusu

---

<sup>736</sup> Arbek, s.74; Nar, s.12.

<sup>737</sup> Tenkis davası hakkında daha ayrıntılı bilgi için bkz. Hatemi, s.53 vd.; Berki, (Miras Hukuku) s.171 vd.; İmre/Erman, s.261 vd.; İnan/Ertas/Albaş, s.387 vd.; Ayan, (Miras Hukuku) s.218 vd.; Dural/Öz, s.275 vd.; Nar, s.3 vd.; Özüğür, (Miras Hukuku) s.466 vd.; Günay, Erhan (Tenkis Davası) s.65 vd.; Özkaya, (Muvazaa) s.1015 vd.; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.43 vd.

<sup>738</sup> Hatemi, s.54; Berki, (Miras Hukuku) s.187; İmre/Erman, s.261; Nar, s.12-13; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.74; Özkaya, (Muvazaa) s.446; Özmen/Özkaya, s.193; Aday, s.82-83; Veliöglü Ardıç, s.32; Topdemir, s.70-71.

<sup>739</sup> Hatemi, s.53; İmre/Erman, s.261; İnan/Ertas/Albaş, s.388; Ayan, (Miras Hukuku) s.218; Dural/Öz, s.276; Nar, s.14-18; Hatipoğlu, s.158; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.90; Korkmaz, s.111; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.65; Özkaya, (Muvazaa) s.1020; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.43; Aday, s.83; Yücel, s.397; Veliöglü Ardıç, s.18; Sevgi, s.71; Balaban Evirgen, s.70; Eviz, s.161; Cura, s.179; Bayramoğlu, s.25.

olabilmesi için her şeyden önce miras bırakan tarafından gerçekleştirilen geçerli bir sağlararası işlem yahut ölüme bağlı tasarruf bulunmalıdır<sup>740</sup>. Zira tenkis davası geçerli bir ölüme bağlı tasarrufa yahut bir takım sağlararası kazandırmalara karşı söz konusu olmaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki miras bırakanın ölüme bağlı tasarrufları bakımından başkaca bir şart aranmamasına karşın<sup>741</sup>, bir sağlararası tasarrufun tenkise tabi olabilmesi için karşılıksız bir kazandırma sağlamış olması şarttır.<sup>742</sup> Bununla birlikte bir sağlararası tasarrufun tenkise tabi olduğundan bahsedebilmek için tenkise tabi sağlararası karşılıksız kazandırmaları sayan TMK'nın 565. maddesinin<sup>743</sup> kapsamına girmesi gerekmektedir. Anılan bu maddeye göre, mirasbırakanın, yasal mirasçısının miras payına mahsuben yapmış olduğu sağlararası kazandırmaları ile geri verilmemek kaydıyla altsoyuna yaptığı malvarlığı devirlerini veya borçtan kurtarma yoluyla yaptığı kazandırmaları yahut da alışılmışın dışında vermiş olduğu çeyiz ve kuruluş sermayelerini tenkise tabi tasarruflar arasında göstermiştir. Yine mirasçıların miras haklarının ölümden önce tasfiyesi maksadıyla yapılan kazandırmalar ile mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar ve ölümünden önceki bir yıl içinde adet üzere verilen hediyeler dışında yapmış olduğu bağışlamalar da tenkis tabi tasarruflar olarak sayılmıştır. Nihayet mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar da tenkise tabi tasarruflardandır.

Öte yandan hiç şüphesiz bir sağlararası işlem yahut ölüme bağlı tasarrufun tenkis davasının açılmasına mahal vermesi için o tasarrufla, miras bırakan tarafından tasarruf

<sup>740</sup> Hatemi, s.54; İmre/Erman, s.268; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.91; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.73; Özkaya, (Muvazaa) s.1046; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.56; Sevgi, s.71-72; Balaban Evirgen, s.71-72.

<sup>741</sup> Necati Şükrü Bayramoğlu, Türk Miras Hukukunda Denkleştirme, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2013, s.26; Nar, s.152; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.73; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.68; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.44; Velioğlu Ardıç, s.23; Eviz, s.160; İnal, s.287.

<sup>742</sup> Hatemi, s.54; İmre/Erman, s.268; Özkaya, (Muvazaa) s.1117.

<sup>743</sup> TMK m. 565: "Aşağıdaki karşılıksız kazandırmalar, ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tâbidir:

1. Mirasbırakanın, mirasçılık sıfatını kaybeden yasal mirasçıya miras payına mahsuben yapmış olduğu sağlararası kazandırmalar.geri verilmemek kaydıyla altsoyuna malvarlığı devri veya borçtan kurtarma yoluyla yaptığı kazandırmalar ya da alışılmışın dışında verilen çeyiz ve kuruluş sermayesi,
2. Miras haklarının ölümden önce tasfiyesi maksadıyla yapılan kazandırmalar,
3. Mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar ve ölümünden önceki bir yıl içinde âdet üzere verilen hediyeler dışında yapmış olduğu bağışlamalar,
4. Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar"

nisabı aşılmış ve saklı paylı mirasçılardan saklı payları ihlal edilmiş olmalıdır<sup>744</sup>. Zira tenkis davası ancak saklı payına kavuşmamış mirasçı bakımından söz konusu olacaktır. Yoksa miras bırakanın tasarruf nisabını aşması her zaman her bir mirasçının saklı payını alamadığı anlamına gelmez.

Tenkis davası kural olarak saklı pay sahibi yasal mirasçılar tarafından yahut onların alacaklıları veya iflas masası tarafından açılabilir<sup>745</sup>. Aynı zamanda davayı açacak olan saklı paylı mirasçının mirastan feragat sözleşmesi, mirası reddetme, mirastan yoksunluk veya ıskat gibi nedenlerle bu sıfatını kaybetmemesi yahut kendisinden önce gelen bir mirasçının bulunması dolayısıyla mirasçı olamaması gibi bir durumun da bulunmaması tenkis davası açılabilmesi için aranacak şartlardandır<sup>746</sup>. Aksi takdirde o mirasçı bakımından tenkis davası açılması mümkün olmaz. Davanın muhatabı ise saklı paya tecavüz eden tasarrufun lehine yapılmış olduğu kişidir<sup>747</sup>. Bu kişi bakımından ise bir sınırlama olmayıp, miras bırakan tarafından kendilerine saklı paylı mirasçılardan saklı paylarını aşan düzeyde kazandırma yapılan yasal veya atanmış mirasçılar yahut lehine belirli mal vasiyet edilenler ve hatta miras hakkı bulunmayan üçüncü kişiler dahi tenkis davasının davalısı olabilirler<sup>748</sup>. Ancak tenkis davasının muhatabı olacak kişi tenkise tabi kazandırmaya konu malları bir üçüncü kişiye devretmiş ise tenkis talebinin aynı nitelikli değil de nispi nitelikli bir hak tanınması dolayısıyla kural olarak bu kişiye karşı tenkis davası ikame edilememekle birlikte, bu devrin sırf tenkis davasının neticelerinden kaçınmak amacıyla yapılmış olması halinde

<sup>744</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.276; İmre/Erman, s.262; İnan/Ertaş/Albaş, s.389; Nar, s.57 vd.; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.73; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.56; Velioğlu Ardıç, s.19.

<sup>745</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.277; Berki, (Miras Hukuku) s.187; İmre/Erman, s.263-264; İnan/Ertaş/Albaş, s.390; Ayan, (Miras Hukuku) s.220; Dural/Öz, s.278-282; Nar, s.97 vd.; Kiper, s.151; Hatipoğlu, s.161; Sert Sütçü, s.168; Korkmaz, s.111-112; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.66; Özkaya, (Muvazaa) s.446; Özmen/Özkaya, s.193; Özkaya, (Muvazaa) s.1024-1026; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.104; Velioğlu Ardıç, s.20; Sevgi, s.71; Bayramoğlu, s.25; Eviz, s.162 ve 167.

<sup>746</sup> Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.277; İmre/Erman, s.263; İnan/Ertaş/Albaş, s.391; Ayan, (Miras Hukuku) s.220; Nar, s.98-99; Kiper, s.151; Korkmaz, s.112; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.66; Özkaya, (Muvazaa) s.1025; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.106; Eviz, s.163.

<sup>747</sup> İmre/Erman, s.265; İnan/Ertaş/Albaş, s.394; Ayan, (Miras Hukuku) s.223; Dural/Öz, s.282; Nar, s.120; Kiper, s.152; Korkmaz, s.118; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.67; Özkaya, (Muvazaa) s.1026; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.107; Velioğlu Ardıç, s.22; Balaban Evirgen, s.72; Eviz, s.163; Bayramoğlu, s.25.

<sup>748</sup> Sert Sütçü, s.168; İmre/Erman, s.265; İnan/Ertaş/Albaş, s.394; Ayan, (Miras Hukuku) s.223; Dural/Öz, s.282; Nar, s.120-121; Özkaya, (Muvazaa) s.1026; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.107; Velioğlu Ardıç, s.22; Balaban Evirgen, s.72; Eviz, s.163; Bayramoğlu, s.25.



iyiniyetli olmayan üçüncü kişiye karşı da tenkis davası açılabilceği ifade edilmektedir<sup>749</sup>.

Miras bırakanın muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında olduğu gibi tenkis davasının da miras bırakanın vefatından önce açılması mümkün değildir<sup>750</sup>. Zira bu dönemde miras hakkı ancak beklenen bir hak durumunda olup miras bırakanın ölümüne kadar da bu şekilde kalmaya devam eder.

Nihayet tenkis talebinin ileri sürülmesi bakımından miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasından farklı olarak öngörülen bir süre sınırı mevcuttur. TMK'nın 571. maddesinin 1. fıkrası uyarınca, tenkis davasının mirasçılarının saklı paylarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her halde vasiyetnamelerde açılma tarihinden ve diğer tasarruflarda mirasın açılması tarihinden itibaren on yıl içerisinde açılması gerekir. Bu süreler hak düşürücü süreler olup, süreler geçtikten sonra dava hakkı düşeceğinden tenkis davası açılması mümkün olmaz.

## **B. Tenkis Davası ile Miras Bırakan Muvazaasına Dayalı Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası Arasındaki İlişki**

Öncelikle belirtmek gerekir ki, yukarıda ifade edilmiş olduğu üzere, tenkis davasının söz konusu olabilmesi için miras bırakanın geçerli bir sağlararası işleme yahut ölüme bağlı tasarruflarla saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını ihlal etmiş olması gerekir. Miras bırakanın tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını muvazaalı şekilde devrettiği hallerde ise hem görünürdeki işlemin hem de gizli işlemin geçersiz olması söz konusudur ve ortada geçerli bir işlem yoktur<sup>751</sup>. Hal böyle iken miras bırakan

<sup>749</sup> İmre/Erman, s.265; İnan/Ertaş/Albaş, s.395; Ayan, (Miras Hukuku) s.223; Kiper, s.153; Korkmaz, s.118; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.67; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.107; Eviz, s.163. Aynı yönde karar için bkz. "Miras bırakanın saklı pay kurallarını gidermek amacı ile yaptığı temlik tasarrufları sonra, bundan yararlanan kişinin, miras bırakanın bilgi ve talimatı dışında sırf saklı pay sahibi mirasçılarını bu haklarından yoksun kılmak için, durumu bilen üçüncü kişilere taşınmazları temlik etmesi halinde, kötü niyetli bu kişilere karşı saklı pay sahibi mirasçılar tarafından tenkis davası açılabilir." Y.İ.B.G.K., 13.01.1975 T. ve 1974/7 E., 1975/1 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.06.2019). Karara getirilen eleştiriler için bkz. Dural/Öz, s.283-285; Nar, s.124-126; Özkaya, (Muvazaa) s.1027.

<sup>750</sup> Sert Sütçü, s.168; Özkaya, (Ölünceye Kadar Bakma) s.276; İmre/Erman, s.266; İnan/Ertaş/Albaş, s.389; Ayan, (Miras Hukuku) s.224; Dural/Öz, s.285; Nar, s.126; Kiper, s.154; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.91; Korkmaz, s.118; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.67; Özkaya, (Muvazaa) s.1152; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.116; Velioğlu Ardıç, s.18; Sevgi, s.71; Balaban Evirgen, s.71; Eviz, s.164; Bayramoğlu, s.27.

<sup>751</sup> İmre/Erman, s.299; Atamulu, s.264; Sapanoğlu, s.234; Hatipoğlu, s.160; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.359; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.74; Özkaya, (Muvazaa) s.446; Özmen/Özkaya, s.192-193; Sütçü, s.108; Berktaş, s.12; Velioğlu Ardıç, s.30; Sevgi, s.97; Balaban Evirgen, s.87; Eviz, s.166.



muvazaasına karşı başvurulması gereken asıl yol miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açmaktır. Böylelikle mirasçının saklı payı ile sınırlı olmaksızın tüm miras payına ulaşması söz konusu olacaktır<sup>752</sup>.

Ancak bu noktada miras bırakan tarafından gerçekleştirilen muvazaalı işlemler akabinde saklı payı ihlal edilen mirasçılar tarafından tenkis talebinin ileri sürülmesi de söz konusu olabilmektedir. Ayrıca, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 22.05.1987 tarihli içtihadı birleştirme kararı<sup>753</sup> ile miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile tenkis davasının kademeli olarak açılacağı içtihat edilmiştir. Söz konusu kararda, *“Gerçekten tenkis davaları ile muvazaaya dayalı, iptal davaları ileri sürülüş biçimleri, hukuksal esaslar, kapsamları ve nihayet başta tenkis davası açan kişinin tasarrufun geçerli bulunduğunu zımnen benimsendiği düşüncesi akla gelebilirse de, kendi yararına bir hukuki sonuç elde etmek isteyen ve kapsamları farklı hukuki sonuçlar doğurabilecek birden fazla dava açma durumunda bulunan bir kimse bu davalardan birini diğerine tercihan açmaya zorlayamayacağı gibi, yasaların uygulanmasında, hakların korunması doğrultusunda hareket etme gereği karşısında bu davalardan birini açmakla, açık bir irade beyanı olmadan diğerinden feragat edildiğinin kabulü de uygun bulunmamıştır. Bu nedenlerle miras bırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçıların tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile Borçlar Kanununun 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal-tescil davası açabileceklerinin kabulü ile içtihat aykırılığının bu suretle giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.”* şeklinde hüküm tesis edilmiştir.

<sup>752</sup> Sert Sütçü, s.168; İmre/Erman, s.299; Atamulu, s.264; Hatipoğlu, s.161.

<sup>753</sup> Y.İ.B.G.K., 22.05.1987 T. ve 19864 E., 1987/5 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 17.06.2019). Yargıtay'ın aynı yönde kararları için bkz. *“mürisin asıl amacının mal kaçırma olduğunu ileri sürerek, muvazaa nedeniyle iptal, olmadığı taktirde tenkis isteğinde bulunmuştur. Gerçekten bu tür isteklerin kademeli olarak ileri sürüleceği 22.5.1987 tarih, 1986/4 esas, 1987/5 karar sayılı Yargıtay içtihatları Birleştirme Kurulunda vurgulanmıştır.”* Yargıtay 1. H.D., 16.01.2001 T. ve 2000/14753 E., 2001/140 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.06.2019). *“Ancak, davada tapu iptal tescil isteği yanında tenkis talebi de vardır. Koşulların oluşması halinde yapılan işlemin tenkise tabi tutulacağı kuşkusuzdur.”* Yargıtay 1. H.D., 15.06.2006 T. ve 2006/3562 E., 2006/6964 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 14.06.2019). *“Bu itibarla, mahkemece kademeli isteklerden ilkinin teşkil eden iptale yönelik isteğin reddedilmesinde bir isabetsizlik yoktur. Ne varki, olayda MK.nun tenkise ilişkin hükümlerinin de uygulanamayacağı yolundaki gerekçe yerinde değildir. Öyle ise, tenkis hükümleri çerçevesinde araştırma ve değerlendirme yapılmalı, davalılar adına oluşturulan işlemin tenkise tabi tutulup tutulamayacağı açıkça belli edilmeli ve sonucuna göre bir hüküm kurulmalıdır.”* Yargıtay 1. H.D., 25.09.1992 T. ve 1992/8043 E., 1992/10713 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 19.06.2019).

Gerçekten de, miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası bu konumdaki bir mirasçı için miras payının tamamına kavuşma imkânı vermesi dolayısı ile daha avantajlıdır. Ancak mirasçının kendisi için daha avantajlı olan bu yolu seçmesi, en azından saklı payına kavuşma imkânı veren tenkis davası açma hakkını elinden almamalıdır. Kanunun tanımış olduğu bir dava hakkından başka bir davanın açılmasıyla feragat edilmesi düşüncesi yerinde değildir. Bu sebeple Yargıtay'ın mirasçının kanunen tanınmış miras hakkını kullanmasına müsaade eden bu kararının isabetli olduğu kanaatindeyiz<sup>754</sup>.

Belirtmek gerekir ki, kademeli olarak açılan bir davada davacı birden fazla talepleri sürmekte, ancak talepleri arasında bir öncelik sonralık ilişkisi oluşturmakta, talepleri arasında bir derecelendirme yapmaktadır. Davacının öncelik verdiği talebin mahkemece reddedilmesi halinde, diğer talebin incelenmesine geçilmektedir.

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile tenkis davasının kademeli olarak açılması halinde de davacı ilk olarak kendisi için daha yararlı olan ve daha kapsamlı bulunan miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi talebini ileri sürmektedir<sup>755</sup>. Mahkemenin bu talebi kabul etmesi halinde talep uyarınca bir karar kurulur ve tenkis talebinin incelenmesine gerek kalmaz. Aksi halde yolsuz tescilin düzeltilmesi talebi reddedilir ve tenkis talebine yönelik bir inceleme yapılır. Hiç şüphesiz böyle bir talepte bulunabilecek mirasçılar ancak saklı pay sahibi olan mirasçılardır. Yoksa miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının saklı pay sahibi olmasının tüm mirasçılar tarafından açılabileninden bahisle kademeli bir tenkis talebinin de saklı pay sahibi olmayan mirasçılar tarafından ileri sürülebileceğinden bahsedilemez.

Öte yandan belirtmek gerekir ki, açılan bir miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının hak düşürücü sürelerle riayet etmek kaydıyla

---

<sup>754</sup> Yargıtay'ın anılan bu kararının eleştirisi için bkz. Oğuzman, s.187 vd.; Seçer, s.23-27; Aday, s.87. Yargıtay'ın bu kararıyla benimsemiş olduğu esasın toplumsal düzeni bozucu, istikrar ve güveni yok edici, sosyal gereklere ve dürüstlük kurallarına aykırı bir uygulamaya yol açtığını ve daha önceki içtihadı birleştirme kararı ile atılan yanlış adımın daha zararlı bir sonuç verecek duruma getirilmesinden ibaret olduğunu belirterek karara eleştiri getiren görüş için bkz. Karayalçın, s.8.

<sup>755</sup> Mirasçının kademeli olarak açtığı bir davada ilk olarak tenkis isteminde olmazsa miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi isteminde bulunmasının kabul edilememesi gerektiği yönünde görüş için bkz. Dural/Öz, s.265.

tenkis davasına<sup>756</sup> ve tenkis davasının da miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasına<sup>757</sup> ıslah suretiyle dönüştürülmesi mümkündür.

İki davanın ayrı ayrı açıldığı hallerde ise miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında verilecek karar tenkis davasının neticesine etki edeceğinden, tenkis davasında miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının bekletici mesele yapılması ve bu davanın neticesine göre bir değerlendirme yapılması icap eder<sup>758</sup>.

Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılması ve bu davanın reddedilmesi halinde, hak düşürücü sürelerin dolmamış olması kaydıyla sonradan bir tenkis davası açılmasında da engel yoktur<sup>759</sup>. Davanın kabul edilmesi halinde ise tasarrufun geçersizliği tespit edilmiş olduğundan artık tenkis davası açılmaz<sup>760</sup>.

Açılan bir tenkis davasının kabul edildiği ve tenkis hükmünün kesinleştiği bir durumda ise daha sonradan miras bırakan muvazaasında dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının kabulü mümkün olmamalıdır<sup>761</sup>. Zira söz konusu işlemin

<sup>756</sup> Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının tenkis davasına dönüştürülmesinde talep daralması söz konusu olduğundan ıslaha gerek olmadığı yönünde görüş için bkz. Hatipoğlu, s.156; Yavuz, Nihat, (Muvazaa) s.352; Eviz, s.168.

<sup>757</sup> “Dava tenkis olarak açılmıştır. Davacı vekili 12.03.2003 tarihli dava dilekçesinde tenkis talebine muvazaalı kazanımların iptali isteğini de, ilave ederek davasını ıslah etmiştir. Islah tek taraflı irade beyanıdır. Karşı tarafın muvafakatına bağlı değildir. ( HUMK. md. 87 )Anayasa Mahkemesinin 20.07.1999 gün ve 1/33 sayılı iptal kararı ile ıslahla müddeabihin artırılması olanaklı hale gelmiştir. Gerçekleşen bu durum karşısında mahkemece tenkis hakkında karar verildiği halde muvazaa nedeniyle tapu iptali ve tescil istemi konusunda olumlu ve olumsuz bir karar verilmemesi usul ve yasaya aykırıdır.” Yargıtay 1. H.D., 22.06.2004 T. ve 2004/4944 E., 2004/8237 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 14.06.2019). Islah yoluyla da olsa tenkis davasının miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasına dönüştürülemeyeceği yönünde görüş için bkz. Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.74; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.75; Özkaya, (Muvazaa) s.443; Özmen/Özkaya, s.195.

<sup>758</sup> Sert Sütçü, s.180; Hatipoğlu, s.161; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.75; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.544; Velioğlu Ardiç, s.29; Topdemir, s.84.

<sup>759</sup> Özkaya, (Muvazaa) s.444; Sevgi, s.104.

<sup>760</sup> Atamulu, s.26; Hatipoğlu, s.158; Özkaya, (Muvazaa) s.444; Özmen/Özkaya, s.195; Berktaş, s.12; Velioğlu Ardiç, s.29.

<sup>761</sup> Antalya, s.292, dipnot 47; Antalya/Sağlam, s.308, dipnot 1220; Nomer, s.105; Ayan, (Miras Hukuku) s.211, dipnot 117; Atamulu, s.26; Hatipoğlu, s.157; Günay, Erhan, (Tenkis Davası) s.75; Günay, Erhan, (Muris Muvazaası) s.75; Özkaya, (Muvazaa) s.443; Özmen/Özkaya, s.194; Berktaş, s.12; Topdemir, s.86. Aynı yönde karar için bkz. “Ne varki, 22.5.1987 tarih ve 1986/4-1987/5 sayılı İnançları Birleştirme Kararında ( miras bırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılarının, tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile BK.nun 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal, tescil davası da açabilecekleri) öngörülmüştür. Ancak, temlik tasarrufla ilişkin olarak davacıların iradesini ve talebini kapsar şekilde açılan tenkis davası sonuçlanmış ve kesinleşmiş ise 1.4.1974 tarih ve 1/2 sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme Kararının uygulama olanağı

geçerliliği mahkeme kararıyla tespit edilmiş olup, kesin hükmün varlığı işlemin muvazaa dolayısıyla kesin hükümsüz olduğuna yönelik bir davanın açılmasına engel olur<sup>762</sup>. Mirasçılardan biri tarafından açılan bir tenkis davasına ilişkin verilen kararın kesinleşmesinden sonra bir başka mirasçı tarafından miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının açılmasında ise bir engel bulunmadığını kabul etmek gerekir.

### 3. Mirasın Denkleştirilmesi Davası

Mirasın denkleştirilmesi davası hakkında da kısa bir izahta bulunulmasında ve miras bırakanın muvazaalı işlemlerine karşı başvurulabilecek bir yol olup olmadığının tespit edilmesinde fayda vardır.

Mirasta denkleştirme<sup>763</sup> TMK'nın 669 vd. maddelerinde düzenlenmiştir. TMK'nın 669. maddesinin 1. fıkrasında<sup>764</sup>, yasal mirasçıların, miras bırakandan yasal miras paylarına mahsuben elde ettikleri karşılıksız kazandırmaları terekeye geri vermekle yükümlü oldukları belirtilmiştir.

Miras bırakan, sağlığında mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırma amacı gütmeksizin bir takım kazandırmalar gerçekleştirdiğinde ve bir takım mirasçıların bu

---

*ortadan kalkar.”* Yargıtay 1. H.D., 18.05.2000 T. ve 2000/5687 E., 2000/6367 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 18.06.2019). “*Somut olayda ise önce tenkis davası açılmış aynı taraflar arasında, aynı taşınmaz hakkında daha sonra açılan muvazaa davası görülmekte iken temlik tasarrufun geçerliliği kabul edilmek suretiyle tenkise hükmedilmiş temyiz itirazı üzerine “mürisin davalı tarafından bakılıp gözetildiği, minnet duygusu altında temlikte bulunduğu, miras yoluyla kendisine intikal eden taşınmazları da davacılara verdiği, mahfuz hisseyi ihlal kastının bulunmadığı” gerekçesi ile verilen hüküm bozulmuş bozmaya uyularak verilen davanın reddine ilişkin karar kesinleşmiştir. Açıklandığı üzere tenkis davasında temlik tasarrufun geçerli olduğu, bozmadan sonra tenkise dahi karar verilemeyeceği kabul edilip dava reddedildiğine göre, kesin hükümle belirlenen bu olgu muvazaa davasında tarafları bağlar. Başka bir anlatımla sözleşmenin geçerli olduğuna ilişkin belirlenen bu olgudan sonra temlik tasarrufun geçersizliği ileri sürülemez.”* Y.H.G.K., 09.12.1998 T. ve 1998/1-860 E., 1998/894 K., [www.kazanci.com](http://www.kazanci.com) (E.T. 01.06.2019). Kesin hükmün varlığı için gerekli unsurlardan netice-i talep birliğinin tenkis davası ile miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası arasında bulunmadığından bahisle, tenkis davasına ilişkin verilen kararın açılacak miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası bakımından kesin hüküm teşkil etmeyeceği ve bu davanın açılmasına engel olmayacağı yönünde görüş için bkz. Sevgi, s.103-104.

<sup>762</sup> Hatipoğlu, s.157.

<sup>763</sup> Mirasta denkleştirme hakkında daha detaylı bilgi için bkz. B. Güleş, Türk Miras Hukukunda Denkleştirme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.134, (2018), s.355 vd.; Berki, s.220 vd.; İmre/Erman, s.512 vd.; İnan/Ertaş/Albaş, s.588 vd.; Ayan, (Miras Hukuku) s.309 vd.; Dural/Öz, s.319 vd.; Özüğür, (Miras Hukuku) s.472 vd.; Günay, Erhan (Denleştirme Davası) s.207 vd.; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.397 vd.; Bayramoğlu, s.1 vd.

<sup>764</sup> TMK m.669/1: “- Yasal mirasçılar, mirasbırakandan miras paylarına mahsuben elde ettikleri sağlararası karşılıksız kazandırmaları, denkleştirmeyi sağlamak için terekeye geri vermekle birbirlerine karşı yükümlüdürler.”

kazandırmalardan daha fazla yararlanması söz konusu olduğunda, bu kazandırmaların tereke hesabında dikkate alınması gerekir<sup>765</sup>. Aksi halde diğer mirasçılar bakımından bir haksızlık söz konusu olabilecektir. Mirasın denkleştirilmesi de, miras bırakanın muvazaalı işlemlerinden farklı olarak, mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak amacı gütmeksizin sağlığında yapmış olduğu bir takım tasarruflarla yasal mirasçılara vermiş olduğu mal ve kıymetlerin karşılığının aynen veya değerinin mahsubu yoluyla miras bırakanın terekesine eklenmesi ve bu şekilde bir paylaştırılmaya gidilmesini, böylece de bir denklik sağlanmasını ifade etmektedir<sup>766</sup>. Bu noktada önemle vurgulamak gerekir ki, bir tasarrufun denkleştirmeye tabi olabilmesi için sağlararası ivazsız bir kazandırma olması ve bu kazandırmanın miras bırakanın mal varlığından yasal mirasçıya miras hissesine mahsuben gerçekleştirilmiş olması gerekir<sup>767</sup>.

Türk Medeni Kanunu emredici olmayacak şekilde belirlediği bazı durumların denkleştirmeye tabi olacağını açıkça düzenlemiştir. TMK'nın 669. maddesinin 2. fıkrasında<sup>768</sup> miras bırakanın çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmaların, aksi miras bırakan tarafından açıkça belirtilmedikçe denkleştirmeye tabi olacağı hüküm altına alınmıştır. Bu kazandırmaların denkleştirmeye tabi olacağı her ne kadar kanunen düzenlenmiş de olsa, yasa koyucu getirmiş olduğu düzenleme içerisinde miras bırakana gerçekleştirdiği bu çeşit bir kazandırmanın denkleştirmeye tabi olmamasına karar verme yetkisi tanımıştır.

Diğer yandan ölüme bağlı tasarruflarla, miras bırakanın sağlığında karşılığı alınarak gerçekleştirilen kazandırmalar denkleştirmeye konu olmazlar<sup>769</sup>. Yine öyle bazı kazandırmalar vardır ki, bu kazandırmaların denkleştirmeye tabi olmadığı da açıkça

---

<sup>765</sup> Sevgi, s.67; Balaban Evirgen, s.66.

<sup>766</sup> Sert Sütçü, s.164; İmre/Erman, s.513; Velioğlu Ardıç, s.33; Balaban Evirgen, s.66; Güleş, s.361.

<sup>767</sup> Hatemi, s.56; İnan/Ertas/Albaş, s.590-593; Ayan, (Miras Hukuku) s.309-311; Dural/Öz, s.331; Nar, s.34; Özüğür, (Miras Hukuku) s.474; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.207-208; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.402-403; Velioğlu Ardıç, s.33; Güleş, s.378-386; Bayramoğlu, s.32-57.

<sup>768</sup> TMK m.669/2: "*Mirasbırakanın çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar, aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça, denkleştirmeye tâbidir.*"

<sup>769</sup> Hatemi, s.56; İnan/Ertas/Albaş, s.590; Dural/Öz, s.331-332; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.56; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.208; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.402-403 ve 419; Velioğlu Ardıç, s.34; Sevgi, s.68; Balaban Evirgen, s.67; Güleş, s.378-380; Bayramoğlu, s.32-40.

belirtmiştir. TMK'nın 674. maddesinin 1. fıkrası<sup>770</sup> uyarınca aksi belirtilmiş olmadıkça ve alışılmış ölçüleri aşmadıkça eğitim ve öğretim masrafları, TMK'nın 675. maddesinin 1. fıkrası<sup>771</sup> uyarınca olağan hediyeler ve evlenme giderleri ve TMK'nın 672. maddesi<sup>772</sup> uyarınca da mirasçının, miras bırakanın kendisine bırakılmasını istediğini ispat ettiği miras payından fazla yapılan kazandırmalar denkleştirmeden muaftır.

Mirasın denkleştirilmesinden bahsedebilmek için en az iki yasal mirasçının bulunması gerekmektedir. Mirasın denkleştirilmesini talep edebilme hakkı, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın yasal mirasçılara aittir<sup>773</sup>. Denkleştirme davasının muhatabı ise kendisine denkleştirmeye tabi kazandırma yapılmış olan yasal mirasçıdır<sup>774</sup>. Atanmış mirasçılarının<sup>775</sup>, miras bırakanın ölümü anında yasal mirasçılık sıfatını kaybetmiş olanların ve vasiyet alacaklılarının ise denkleştirme ile yükümlü olması yahut denkleştirmeyi talep etme hakkı bulunmamaktadır<sup>776</sup>.

Bir diğer önemli husus ise mirasçılık sıfatının kaybedilmesinin mirasın denkleştirilmesine etkisidir. Konuya ilişkin düzenleme getiren TMK'nın 670. maddesi<sup>777</sup> hükmüne göre, bir mirasçının mirasın açılmasından önce veya sonra mirasçılık sıfatını kaybetmesi halinde, o mirasçıya ait geri verme yükümlülüğü onun

---

<sup>770</sup> TMK m.674/1: “Çocukların eğitim ve öğrenimi için yapılan giderler sebebiyle geri verme yükümlülüğü, mirasbırakanın aksini arzu ettiği ispat edilmedikçe, ancak alışılmış ölçüleri aşan kısım için mevcuttur.”

<sup>771</sup> TMK m.675/1: “Olağan hediyeler ile evlenme sırasında yapılan geleneğe uygun giderler denkleştirmeye tâbi değildir.”

<sup>772</sup> TMK m.672: “Yapılan kazandırma miras payını aştığı takdirde mirasçı, mirasbırakanın bunu kendisine bırakmak istediğini ispat ederse, bu fazlalık denkleştirmeye tâbi olmaz. Diğer mirasçılarının tenkise ilişkin hakları saklıdır.”

<sup>773</sup> Sert Sütçü, s.165; İmre/Erman, s.516; İnan/Ertaş/Albaş, s.590; Dural/Öz, s.327; Nar, s.40; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.209; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.400; Velioglu Ardıç, s.37; Topdemir, s.53 ve 58; Sevgi, s.69; Balaban Evirgen, s.68; Güleş, s.413; Bayramoğlu, s.69.

<sup>774</sup> Sert Sütçü, s.165; İmre/Erman, s.517; İnan/Ertaş/Albaş, s.589; Ayan, (Miras Hukuku) s.311; Dural/Öz, s.321; Nar, s.41; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.210; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.404; Velioglu Ardıç, s.37; Topdemir, s.53 ve 58; Sevgi, s.69; Balaban Evirgen, s.68; Güleş, s.407; Bayramoğlu, s.57-69.

<sup>775</sup> Denkleştirmenin yalnızca saklı paylı mirasçılar için değil, atanmış mirasçılar için de söz konusu olması gerektiği, atanmış mirasçılarının da denkleştirme yükümlüsü yahut alacaklısı olabileceği yönünde görüş için bkz. Berki, (Miras Hukuku) s.220-221.

<sup>776</sup> Sert Sütçü, s.165; İnan/Ertaş/Albaş, s.589-590; Dural/Öz, s.322 ve 328; Özüğür, (Miras Hukuku) s.474-475; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.210; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.415 ve 419; Velioglu Ardıç, s.37; Sevgi, s.69; Balaban Evirgen, s.68; Güleş, s.411-413; Bayramoğlu, s.69-70.

<sup>777</sup> TMK m.670: “Mirasın açılmasından önce veya sonra mirasçılık sıfatını kaybeden mirasçıya ait geri verme yükümlülüğü, onun yerini alan mirasçılara, miras paylarında meydana gelen artış oranında geçer.”

yerini alan mirasçılara geçer. Bu geçiş, mirasçılık sıfatını kaybeden mirasçının yerine geçen mirasçıların miras paylarında meydana gelen artış oranında olur.

Öte yandan denkleştirme ile yükümlü olan yasal mirasçı, iade etmekle yükümlü olduğu mal ve kıymetlerin iadesi bakımından bir seçimlik hakka sahip olup; isterse aynen, isterse değerın miras payından mahsubu suretiyle denkleştirme yapılmasını isteyebilecektir<sup>778</sup>.

Mirasın denkleştirilmesinde, esas alınacak değer ise TMK'nın 673. maddesinin 1. fıkrası<sup>779</sup> uyarınca, gerçekleştirilen karşılıksız kazandırmanın denkleştirme anındaki değeridir.

Açılacak denkleştirme davasının mahiyeti bakımından ise, mirasın denkleştirilmesi yükümlülüğünün bulunup bulunmadığına ve böyle bir yükümlülük mevcutsa miktarına ilişkin bir uyuşmazlık mevcutsa böyle bir durumda mevcut durumun ortaya konulabilmesi için mirasın paylaşılmasından önceki süreçte bir tespit davası açılabileceği belirtilmektedir<sup>780</sup>. Ancak açılacak dava ile denkleştirmenin sağlanması ve denkleştirme konusunun verilmesi amaçlanmaktaysa böyle bir durumda tespit hükmünü takiben bir eda hükmü de söz konusu olacaktır. Böyle bir dava ise ancak mirasın paylaşılması aşamasında açılabilir<sup>781</sup>. Zira mirasın denkleştirilmesi kapsamında gerçekleşecek iadeler mirasın paylaşılması aşamasına ilişkindir.

Mirasın denkleştirilmesi ile miras bırakan muvazaası arasındaki ilişkiye de ayrıca değinmekte fayda vardır. Belirtmek gerekir ki, yukarıda da ifade edildiği üzere, mirasın denkleştirilmesinde miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmak gibi bir amacı yoktur. Burada miras bırakanın sağlığında mirasçılarından biri lehine gerçekleştirdiği bir karşılıksız kazandırma söz konusu olup, bu kazandırma başka bir işlem ardına gizlenmediği gibi diğer mirasçılarını aldatma ve onlardan mal kaçırmaya amacı

---

<sup>778</sup> Sert Sütçü, s.166; Berki, (Miras Hukuku) s.235; İmre/Erman, s.531; İnan/Ertaş/Albaş, s.597; Ayan, (Miras Hukuku) s.313; Dural/Öz, s.344; Özüğür, (Miras Hukuku) s.476; Akbıyık, (Karma Bağışlama) s.54; Günay, Erhan, (Denkleştirme Davası) s.211; Özüğür, (Muvazaa Davaları) s.411; Güleş, s.419; Bayramoğlu, s.126-127.

<sup>779</sup> TMK m.673/1: "Denkleştirme, kazandırmanın denkleştirme anındaki değerine göre yapılır."

<sup>780</sup> Sert Sütçü, s.166; Dural/Öz, s.343; Sevgi, s.70; Balaban Evirgen, s.69; Güleş, s.415; Bayramoğlu, s.27-28. Mirasın paylaşılmasından önce bir tespit davasının dahi açılmasına imkân olmaması gerektiği yönünde görüş için bkz. İmre/Erman, s.529.

<sup>781</sup> Sert Sütçü, s.166; İmre/Erman, s.528; İnan/Ertaş/Albaş, s.596; Dural/Öz, s.343; Sevgi, s.70; Balaban Evirgen, s.69; Güleş, s.415; Bayramoğlu, s.28.

gütmez. Oysa miras bırakan muvazaasında miras bırakanın mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırma amacıyla hareket etmesi asıldır. Bu sebeple, mirasın denkleştirilmesi davasının konusu miras bırakanın muvazaalı hukuki işlemleri değil, gerçek anlamda yapmış olduğu karşılıksız kazandırmalardır. Nitekim mirasın denkleştirilmesinin söz konusu olduğu halde geçerli bir karşılıksız kazandırma söz konusu iken, miras bırakanın tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını muvazaalı olarak devrettiği hallerde geçerli bir karşılıksız kazandırma söz konusu değildir<sup>782</sup>. Dolayısıyla, miras bırakanın bu şekilde gerçekleştirdiği muvazaalı işlemlerine karşı mirasın denkleştirilmesi söz konusu olmaz<sup>783</sup>. Zira muvazaalı işleme karşı açılması gereken dava yukarıda da ifade edildiği üzere miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasıdır.

---

<sup>782</sup> Velioğlu Ardıç, s.36-37.

<sup>783</sup> Sert Sütçü, s.166; Miras bırakanın taşınırları veya tapu siciline kayıtlı olmayan taşınmazları konu alır şekilde muvazaalı işlem tesis ettiği hallerde, gizli işlemin şekil şartına aykırılıktan geçersiz olmayacağı ve bu sebeple geçerli bir karşılıksız kazandırma söz konusu olduğu düşünüldüğünde, bu gibi durumlarda mirasın denkleştirilmesini talep etmek suretiyle aynı sonuca ulaşılabileceği yönünde görüş için bkz. Sevgi, s.69, dipnot 360.



## SONUÇ

Bilindiği üzere bir hukuki işlemin geçerli şekilde gerçekleştirilebilmesi için belli bazı şartları taşıması gerekmektedir. Bu şartlardan bir tanesi de hukuki işlemin muvazaadan ari olmasıdır. Tüm unsurları ve mutlak muvazaa ile nisbi muvazaadan ibaret olan türleri dikkate alınarak değerlendirildiğinde muvazaa “bir sözleşmenin taraflarının, başkalarını aldatmak maksadıyla, gerçek iradeleri ile dış dünyaya yansıyan irade beyanları arasında, bilerek ve isteyerek farklılık meydana getirerek, dış dünyaya yansıyan irade beyanlarının hukuken sonuç doğurmayacağı ve salt bir görüntüden ibaret olacağı veya bu görüntünün, tarafların isteklerine uygun hukuki işlemi gizlemek için bir perde olarak kullanılacağı konusunda anlaşmaları” şeklinde tanımlanabilir.

Nispi muvazaanın özel bir türü olan ve uygulamadaki yaygınlığına rağmen mevzuatımızda özel olarak düzenlenmemiş bulunan miras bırakan muvazaası ise en geniş ve kapsayıcı tanımla “miras bırakanın, sağlığında, saklı paylı olsun ya da olmasın mirasçılarının tamamını yahut bir kısmını aldatarak, onlardan mal kaçırmak suretiyle miras haklarının tamamından ya da bir kısmından yoksun bırakmak için, işlemin karşı tarafı olan mirasçılardan biriyle ya da mirasçı sıfatı bulunmayan başka bir kimseye anlaşarak, aslında bu kimseye bağışlamak istediği tapu siciline kayıtlı taşınmazını, genellikle satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi ivazlı bir sözleşmeye konu etmiş gibi göstermesi ve bağışlama sözleşmesini de bu sözleşmenin arkasına gizlemesi” şeklinde ifade edilebilir.

Tanımdan da anlaşılacağı üzere, miras bırakan muvazaasının dört temel unsuru bulunmaktadır. Bu unsurlar, daha çok satış sözleşmesi veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak görünen ve gerçek iradelere uygun olmayan bir görünürdeki işlem, taraflar arasında muvazaaya yönelik anlaşma, bağış sözleşmesi olarak beliren gerçek iradelere uygun bir gizli işlemdir ve miras bırakan muvazaasını adi muvazaadan ayıran mirasçılarını aldatarak onlardan mal kaçırmaya kastıdır. Ancak bu noktada önemle belirtmek gerekir ki mal kaçırmaya amacının belirli bir mirasçıya yönelmesi şart olmayıp, mal kaçırmak istenen tek bir mirasçının olması dahi mirasçılarını aldatarak mal kaçırmaya kastını gerçekleştirmek için yeterlidir. Öte yandan, miras bırakanın sağlığında mirasçılarını arasında dengeli ve makul bir paylaşım yapmak amacıyla

taşınmaz devrettiği hallerde ise mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırma kastından, bahsedilemez.

Miras bırakanı muvazaalı işlem tesis etmeye yönelten pek çok durum ve saik bulunmaktadır. Bunlar; erkek evlatların kız evlatlardan üstün tutulması ve mal varlığının aile dışına çıkmasının istenmemesi, sonraki eşin önceki eşten ve sonraki eşten olan çocukların önceki eşten olan çocuklardan üstün tutulması, miras bırakanın ölümü öncesi dönemde yanında bulunan mirasçılarının baskı ve telkinlerinden kolay etkilenmesi, miras bırakanın ekonomik açıdan zor durumda olan mirasçısını korumak istemesi, miras bırakanın kendisine iyi davranan mirasçısına minnetini göstermek istemesi, miras bırakanın kendisi ile iyi ilişkiler kurmayan mirasçısını cezalandırmak istemesi olarak farklılaşabilmektedir.

Temelde miras bırakan muvazaasında, miras bırakanın ve işlemin karşı tarafının aralarında anlaşarak yukarıda sayılan saiklerle bir bağışlama sözleşmesini satış sözleşmesi yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi ardına gizlemesi söz konusu olsaydı da uygulamada bazı diğer yollara başvurulduğu da görülmektedir. Bu yolların her birinin miras bırakan muvazaası kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğine ilişkin bir sonuca varmak da önemlidir. Bu kapsamda karşı taraf adına kurulan şirket lehine satış sözleşmesi gösterilmek suretiyle miras bırakan muvazaası gerçekleştirilebileceği kuşkusuzdur. Uzun süreli intifa hakkı yahut kira sözleşmesi tesisi suretiyle mirasçıları aldatarak mal kaçırılması halinde ise ekonomik açıdan aynı amaç güdülmekte, aynı gayeye farklı araçla ulaşılmaya çalışılmaktadır. Konuya ilişkin ilgili kısımda ifade edildiği üzere doktrinde farklı görüşler mevcut olsa da, kanaatimizce bu gibi durumlarda miras bırakan muvazaasına dayanılabileceğini kabul etmek gerekir. Öte yandan borç senedi düzenlenmesi suretiyle miras bırakan muvazaasında ise senet ile vaat edilen paranın verilir verilmediğine göre bir ayrıma gitmek ve henüz böyle bir para verilmemiş ise o halde bağışlama vaadinde şekil şartına uyulmadığından bahisle mevzuya miras bırakan muvazaasına ilişkin sonuçları tatbik etmek mümkün olacaktır. Aksi halde ise bir elden bağışlama söz konusu olacak ve ancak şartları oluşmuşsa tenkis hükümlerine gidilebilecektir. Diğer bir yol olarak mahkeme kararını bir araç olarak kullanmak suretiyle de mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırılmaya çalışılması söz konusu olabilmektedir. Yargıtay bu halde de miras

birakan muvazaasına dayanılabileceğini içtihat etmektedir. Miras bırakanın bedelini ödeyerek satın aldığı taşınmazı bedelsiz olarak üçüncü kişi adına tescil ettirmesi yahut diğer bir deyişle gizli bağışlama durumunda ise her ne kadar doktrinde farklı görüşler bulunmaktaysa da Yargıtay'ın son içtihatlarında da ifade edildiği üzere bir para bağışı söz konusu olduğundan miras bırakan muvazaasına dayanılması mümkün olmaz. Yine evlat edinme ilişkisinin muvazaaya ilişkin bazı sonuçları olsa da evlat edinmenin muvazaalı olacağını ileri sürmek de mümkün değildir. Kadastro teknisyeni huzurunda taşınmazın zilyedi adına tespit ve tescil edilmesi halinde ise miras bırakan muvazaasına dayanılıp dayanılamayacağına ilişkin ilgili kısımda incelendiği üzere olumlu ve olumsuz farklı görüşler bulunmaktadır. Kooperatif hissesinin muvazaalı olarak devredilmesi halinde miras bırakan muvazaasına ilişkin neticenin tatbiki mümkün olmaz. Ömür boyu gelir sözleşmesine ilişkin bir muvazaa iddiasının gündeme gelmesi halinde ise şayet miras bırakanın, gerçekte bağışlamak arzusunda olduğu tapu siciline kayıtlı bir taşınmazını, ömür boyu gelir sözleşmesi uyarınca elde edeceği gelire karşılık bir ivaz olarak devretmiş gibi göstermesi halinde miras bırakan muvazaasına dayanılabilecekken; miras bırakanın, gerçekte ivazsız bir şekilde ve ömür boyu gelir borçlusu olarak akdettiği bir ömür boyu gelir sözleşmesini, sanki bir ivaz karşılığı akdetmiş gibi göstermesi halinde elden bağışlama niteliğindeki dönemsel edimlerin ifası geçerli olacağından ancak şartları oluşmuşsa tenkis hükümleri uygulanabilecektir. Nihayet miras sözleşmeleri bakımından ise ilgili kısımda açıklandığı üzere miras sözleşmesinin türüne göre farklı neticelere ulaşılabilecektir.

Miras bırakan muvazaası kapsamında gündeme gelebilecek yukarıdaki gibi özel bir takım durumlar dışında, genel olarak miras bırakan muvazaasına bağlanan hukuki sonuçların ayrıca incelenmesinde fayda vardır.

Miras bırakan muvazaasının görünürdeki işlemi olan satış sözleşmesi yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi taraflarca gerçek anlamda kurulmak istenen işlemler değildir. Taraf iradelerine uymayan ve gerçek iradelerin uyuşmadığı bu işlemler mirasçıları aldatarak onlardan mal kaçırmak için perde olarak kullanılır. Bu sebeple de muvazaa sebebiyle geçersizdirler. Kanaatimizce bu geçersizliğin türü kesin hükümsüzlük olmalıdır. Zira tarafların söz konusu işleme ilişkin irade beyanı mevcuttur. Ancak bu irade beyanı o işleme yönelik gerçek iradeleri yansıtmamaktadır.

Hal böyle iken görünürdeki işlemin yokluğundan değil, kesin hükümsüzlüğünden bahsetmek daha doğru olacaktır.

Miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi ise tarafların gerçekten kurmak istedikleri bir sözleşmedir. Miras bırakan muvazaasında miras bırakan aslında gerçekten de tapu siciline kayıtlı taşınmaz bir malını, mirasçısından kaçırmak için işlemin karşı tarafına bağışlamaktadır. Yani bu işleme ilişkin tarafların iradeleri ve irade beyanları aynı doğrultuda olup bu iradeler de uyuşmuştur. Öyleyse görünürdeki işlemde olduğu gibi bir geçersizlikten gizli işlem bakımından bahsetmek mümkün olmaz. Ancak gizli işlem de başlı başına bir hukuki işlem olarak diğer tüm hukuki işlemlerde olduğu gibi bazı geçerlilik şartlarına tabidir ve ancak bu şartlar tamam olduğunda geçerli bir şekilde kurulmuş olur. Miras bırakan muvazaası bakımından ise genelde diğer şartlara yönelik bir geçersizlik değil ama şekil şartına yönelik bir geçersizlik söz konusu olmaktadır. Zira tapu siciline kayıtlı bir taşınmazın bağışlanmasının resmi şekilde yapılması gerekmekte iken taraflar aslında resmi şekilde bir satış sözleşmesi yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi akdetme, arkasında gizlenen bağışlama sözleşmesini ise aranan resmi şekil şartına riayet etmeden gerçekleştirmektedir. Her ne kadar doktrinde aksi yönde görüşler mevcutsa da, miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesi başlı başına bir hukuki işlem olarak kendisi için aranan geçerlilik şartını taşımaktadır. Görünürdeki işleme yönelik şekil şartının sağlanmış olması gizli işlemdeki şekle aykırılığı def etmez. O halde miras bırakan muvazaasının gizli işlemi olan bağışlama sözleşmesinin de şekle aykırılık sebebiyle kesin hükümsüz olduğunu tespit etmiş olmakla ortada geçersiz iki farklı işlem ve gerçekleştirilen yolsuz bir tescil bulunmaktadır.

Miras bırakan muvazaasına karşı başvurulabilecek yasal yollardan ilki yukarıda ifade edildiği üzere yolsuz olan bu tescilin düzeltilmesini talep etmektir. Bunun için uygulamada hatalı şekilde “tapu iptal ve tescil davası” olarak da adlandırılan yolsuz tescilin düzeltilmesini dava etmek gerekir. Bu davaya ilişkin ise temelde birkaç mesele tartışmalı bulunmaktadır.

Bu meselelerden ilki, yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında davacının kimler olabileceğidir. Miras bırakan muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açma hakkı hukuki yararı olup da miras bırakanın öldüğü tarihte mirasçı sıfatını haiz

kimselere aittir. Bu sebeple, miras bırakanın ölümü üzerine miras hakkı zarar gören yasal ve atanmış mirasçılar yolsuz tescilin düzeltilmesini talep edebilirler. Ancak bu noktada bu davayı açabilecek olan yasal mirasçıların saklı pay sahibi olmaları bakımından da değerlendirilmesi gerekmektedir ki doktrinde de en çok tartışılan meselelerden biri bu olmuştur. Bir görüş saklı pay sahibi olmayan mirasçılardan mal kaçırılmasının mümkün olmadığından bahisle mirasçılarının ancak külli halef sıfatıyla miras bırakanın devamı olarak yolsuz tescilin düzeltilmesini isteyebileceğini ileri sürmekte iken Yargıtay'ın da içinde bulunduğu diğer görüş, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılarının yolsuz tescilin düzeltilmesi davasının davacısı olabileceğini ileri sürmektedir. Kanaatimizce, Yargıtay tarafından da benimsenmiş olduğu üzere, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılarının kendi mirasçılık sıfatlarına dayanarak yolsuz tescilin düzeltilmesini talep edebileceklerini kabul etmek gerekir. Zira her ne kadar miras bırakanın, saklı paylı mirasçılarının saklı payları dışında kalan kısım üzerinde tasarruf özgürlüğü bulunmaktaysa da, bu özgürlüğün kanunun öngördüğü şekle riayet etmeksizin kullanılması koruma görmemelidir. Kanunun tasarrufa serbesti tanımış olması, bu tasarrufun her şekilde yapılmasını mümkün kılmaz. Şayet bu tasarruf için şekle riayet etme gibi bir kural öngörülmüşse, bu kurala uyulmadıkça tasarrufun geçerliliğinden de bahsedilemez. Ayrıca saklı pay sahibi olmayan mirasçılardan mal kaçırılmasının söz konusu olmayacağını ileri sürmek de mümkün değildir. Anayasa tarafından güvence altına alınmış olan salt saklı pay değil, miras hakkıdır. Miras bırakan ise mirasçısını mirasından dışlamak istemekte ve miras payından mahrum etmeyi amaçlamaktadır.

Öte yandan, miras bırakan, girişmiş olduğu işlemle mirasçılarını aldatmayı ve onlardan mal kaçırmayı amaçlıyorken, aldatılmak istenen mirasçının sahip olması gereken dava hakkını miras bırakanın devamı olarak kullanabileceğini ve ancak külli halef sıfatıyla dava açabileceğini savunmak da mantığa aykırıdır. Zira böyle bir çıkarım, miras bırakanın aldatılmak istendiği işleme tarafmış gibi muamele görmek zorunda bırakılması gibi tuhaf bir senaryoyu beraberinde getirmektedir. Oysa miras bırakan mirasçısından mal kaçırdığında mirasçısının miras hakkını zedelemekte, mirasçısının da zedelenen bu miras hakkına dayanan kendisine ait bir dava hakkı doğmaktadır. O halde saklı pay sahibi olsun ya da olmasın mirasçının, miras bırakanın külli halefi sıfatıyla

değil de, kendi dava hakkına dayanarak dava açabileceğini kabul etmek gerekir. Bunun sonucu olarak da açmış olduğu davada mirasçı, taraf sıfatıyla değil üçüncü kişi sıfatıyla yer alacak olup, iddiasını senede dayandırmak zorunda kalmaksızın her türlü delille ispat edebilecektir.

Miras bırakan muvazaasına dayalı olarak açılan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında, miras bırakanın gerçek iradesinin tespit edilmesi de son derece önemlidir. Yargıtay, bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi için, miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasının gerekliliğini vurgulamakta ve tarafların gerçek iradesinin ve amacının tespitinin zor olmasından ötürü bu yöndeki delillerin tam olarak toplanılması yanında doğru değerlendirilmesinin önemine işaret etmektedir. Bu kapsamda Yargıtay'ın da belirttiği üzere, ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alım gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olguların değerlendirilmesi gerekmektedir. Yine, ölünceye kadar bakma sözleşmesine ilişkin olarak da, miras bırakanın yaşı, bakım gerektiren bir hastalığının bulunup bulunmaması, aile içerisinde kendisine bakacağını düşündüğü bir kimsenin olup olmadığı gibi durumlarla sözleşme ile temlik edilen malvarlığının miras bırakanın malvarlığına oranı, bu değer malvarlığının büyük bir kısmını oluşturup oluşturmadığı ve daha düşük bir malvarlığı değerinin temlik edilmesinin bakım borcuna karşılık ivaz olmaya yeterli gelip gelmeyeceği gibi durumların irdelenmesi gerekir.

Nihayet Yargıtay tarafından da ifade edilmiş olduğu üzere, mirasçının kendisi için daha avantajlı olan yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını ikame etmeyi seçmesi, en azından saklı payına kavuşma imkânı veren tenkis davası açma hakkını elinden almamalıdır. Kanunun tanımış olduğu bir dava hakkından başka bir davanın açılmasıyla feragat edildiğini kabul etmek doğru olmaz. Bu sebeple yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açılması, miras bırakanın tenkis davası açmasına engel olmayacağı gibi bu davaların kademeli şekilde açılması da mümkün kabul edilmelidir.

## KAYNAKÇA

Adem Albayrak, Asliye Hukuk Davaları, Adalet Yayınevi, 3. Baskı, Ankara 2017.

Ahmet Cemal Ruhi, Sözleşmeler Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2013.

Ahmet Kılıçoğlu, Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXXVIII, S.1-4, (1981), s.209-222. (Kısaltma: Taşınmaz Satımı)

Ahmet M. Kılıçoğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Turhan Kitabevi, 22. Bası, Ankara 2018. (Kısaltma: Genel Hükümler)

Ahmet Nar, Türk Miras Hukukunda Tenkis, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2016.

Ahu Ayanoğlu Moralı, Mülkiyet Hakkının Teminat Amaçlı Devrine Yönelik İnançlı İşlemler, Galatasaray Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul 2006.

Ali Hulki Cihan, Taşınmaz Devirlerinde Bedel Muvazaasının Sözleşmeye Etkisi, Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.III, S.2, (2013), s.101-106.

Ali İhsan Özüğür, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 4. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltma: Miras Hukuku)

Ali İhsan Özüğür, Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara 2015. (Kısaltma: Muvazaa Davaları)

Ali Naim İnan/Şeref Ertaş/Hakan Albaş, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 10. Bası, Ankara 2019.

Ali Şafak, Bir İnançlı İşlem Türü Olarak Teminat Amaçlı Alacağın Temliki, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı, Ankara 2017.

Arzu Oğuz, Muvazaa Kuramının Iustinianus'tan Günümüz Modern Kanunlaştırma Hareketlerine Kadar Gelişim Çizgisi, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XLV, S.1-4, (1996), s.453-481.

Atiye B. Uygur, Teminat Amaçlı İnançlı İşlemler, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.1-2, (2006), s.171-195.

Aydın Aybay, Borçlar Hukuku Dersleri, Filiz Kitabevi, 14. Bası, İstanbul 2016.

Aydın Zevkliler/K. Emre Gökyayla, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, 18. Bası, Ankara 2018.

Aykut Cura, Muris Muvazaası (Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 01.04.1974 Günlü ve ½ Sayılı İnançları Birleştirme Kararı), Bursa Barosu Dergisi, Y.41, S.97, (2016), s.148-192.

Bedia Güleş, Türk Miras Hukukunda Denkleştirme, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S.134, (2018), s.355-430.



Berk Demirkol, Muvazaa İle Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulaması, Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan C.III, Beta Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2011, s.3011-3079.

Bülent Tahiroğlu/Belgin Erdoğmuş, Roma Hukuku Dersleri, Der Yayınları, 12. Basım, İstanbul 2018.

Cem Akbıyık, Karma Bağışlama Kavramı ve Miras Hukukundaki Yeri, Alfa Basım Yayım Dağıtım, 1. Basım, İstanbul 1997. (Kısaltma: Karma Bağışlama)

Cem Akbıyık, Miras Sebebiyle İstihkak Davası, Der Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 2003. (Kısaltma: İstihkak Davası)

Cem Akbıyık, Yargıtay'ın 01.04.1974 gün ve ½ sayılı İBK'nın Kad. Kanunu m.13/B-a Uyarınca Yapılan Tespitlerde Uygulanamayacağı Yönündeki Görüşünün Eleştirisi, İ. Sungurbey Hoca'ya Vefa Borcunun Yerine Getirilmesi Amacıyla Yapılan Bir Armağan, İstanbul Barosu Dergisi, S.2, (1998), s.400-402. (Kısaltma: Kadastro Kanunu)

Cem Baygın, Evlat Edinmenin Sonuçları, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VII, S.3-4, (2003), s.627-650. (Kısaltma: Evlat Edinme)

Cem Baygın, Ölüme Bağlı Tasarruflarda Yorum, Atatürk Üniversitesi Erzincan Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IV, S.1-2, (2000), s.567-594. (Kısaltma: Ölüme Bağlı Tasarruflar)

Cemil Temel/Taner Özülkü, AİHM ve Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı-İçtihatlı Tapu İptalinden Doğan Tazminat Davaları (Tapu Sicilinin Tutulmasından Devletin Sorumluluğu), Bilge Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2011.

Cevdet Yavuz, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), Beta Yayıncılık, 15. Baskı, İstanbul 2018.

Cihan Yüksel Hatipoğlu, Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları, Yetkin Yayınları, 1. Baskı, Ankara 2004.

Emre Sevgi, Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2008.

Emrehan İnal, Denkleştirme ve Tenkis Davalarında Parası Mirasbırakan Tarafından Ödenerek Mirasçılardan Biri Adına Alınan Taşınmazların Durumu, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.LXV, S.2, (2007), s.275-298.

Eraslan Özkaya, Açıklamalı – İçtihatlı İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları, Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı, Ankara 2017. (Kısaltma: Muvazaa)

Eraslan Özkaya, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2007. (Kısaltma: Ölünceye Kadar Bakma)

Erhan Çavuşoğlu, Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir Amacı Güden Sözleşmelerde Muvazaa, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2008.

Erhan Günay, Mirasta Denkleştirme (İade) Davası, Terazi Hukuk Dergisi, C.IX, S.100, (2014), s.207-212. (Kısaltma: Denkleştirme Davası)

Erhan Günay, Mirasta Tenkis (İndirim) Davası, Terazi Hukuk Dergisi, C.X, S.105, (2015), s.65-75. (Kısaltma: Tenkis Davası)

Erhan Günay, Mirastan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma Davası (Tapulu Taşınmazlarda Muris Muvazaası), Terazi Hukuk Dergisi, C.X, S.107, (2015), s.70-83. (Kısaltma: Muris Muvazaası)

Ersin Sarıgöllü, Muvazaa, Ankara Barosu Dergisi, S.4, (1989), s.665-678.

Esra Berktaş, Muris Muvazaası, [http://www.berktas.av.tr/file/pdf/Muris%20Muvazaas%C4%B1\\_1.pdf](http://www.berktas.av.tr/file/pdf/Muris%20Muvazaas%C4%B1_1.pdf)

Esra Eviz, Muris Muvazaası, On İki Levha Yayıncılık, 1. Baskı, İstanbul 2019.

Ethem Saba Özmen/Gülşah Sinem Aydın, Tapu İptal Davası Olarak Yanlış Adlandırma İle Açılan Davalar (Tescili İsteme Davası/Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası), İstanbul Barosu Dergisi, C. LXXXVIII, S.6, (2014), s.179-215.

Fahrettin Kayhan, Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muris Muvazaası, Ankara Barosu Dergisi, S.3, (2000), s.177-197.

Fanis Ziyatov, Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Konya 2003.

Fatih Bilgili/Ertan Demirkapı, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Dora Yayınları, 13. Basım, Bursa 2019.

Ferih Bedii Tongsir, Bağıslama, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XVIII, S.3-4, (1953), s.903-987.

Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, İstanbul Üniversitesi Yayını No:2171, Fakülteler Matbaası, 2. Bası, İstanbul 1976.

Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınları, 23. Baskı, Ankara 2018. (Kısaltma: Genel Hükümler)

Fikret Eren, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, 6. Baskı, Ankara 2018. (Kısaltma: Özel Hükümler)

Fikret Eren, Miras Sebebiyle İstihkak Davası, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.XXII, S.3, (2016), s.1045-1061. (Kısaltma: İstihkak Davası)

Fikret Eren, Mülkiyet Hukuku, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltma: Mülkiyet Hukuku)

Fikret Eren, Türk Medeni Kanununa Göre Yasal Ön Alım Hakkı, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S.1-2, (2008), s.103-126. (Kısaltma: Ön Alım)

Fuat Topdemir, Miras Bırakanın Mirasçılarında Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemlere Karşı Mirasçılarının Başvuru Yolları, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 1995.

Gamze Turan, Ölüme Bağlı Tasarrufların Hükümsüzlüğü, Turhan Kitabevi, 1. Bası, Ankara 2009.

Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, Bağışlama Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2016.

Güray Erdönmez, Nam-ı Müstear ve Tasarrufun İptali Davaları, Bankacılar Dergisi, Y.17, S.59, (2006), s.84-105.

Haluk Köseoğlu, Ölünceye Kadar Bakma Akdi ve Şekli Unsuru, Ankara Barosu Dergisi, S.2, (1970), s.259-263.

Halûk N. Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 16. Baskı, İstanbul 2018.

Haluk Nami Nomer/Mehmet Serkan Ergüne, Eşya Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 7. Baskı, İstanbul 2019.

Hamide Topçuoğlu, Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınma Yolları), Selüloz Basımevi, 1. Baskı, İzmit 1950.

Hasan Erman, Eşya Hukuku Dersleri, Der Yayınları, 8. Basım, İstanbul 2018.

Hüseyin Altaş/Leyla Müjde Kurt, İnançlı İşlemler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, S.2, (2011), s.1-28.

Hüseyin Hatemi, Miras Hukuku, On İki Levha Yayıncılık, 8. Bası, İstanbul 2018.

İbrahim Kaplan, Miras Muvazaası, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.1-2, (2016), 349-369.

İhsan Erdoğan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gazi Kitabevi, 3. Baskı, Ankara 2017.

İhsan Özmen/Eraslan Özkaya, Muvazaa Davaları, Adalet Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara 1993.

İlhan E. Postacıoğlu, Namı Müstear ve Muvazaa Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler, Medeni Hukuk Ordinaryus Profesörü A. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Fakülteler Matbaası, 1. Baskı, İstanbul 1955, s.164-193.

İpek Yücer Aktürk, Hısımlar Arası Satış Sözleşmeleri ve Muvazaa, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.X, S.2, (2015), s.37-51.

İpek Yücer, TMK mad.15'in Uygulama Çerçevesinde Değerlendirilmesi, <http://hukuk2.baskent.edu.tr/dergi/arsiv/sayi-2/3.iy.pdf>

İsmail Atamulu, Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2017.

İsmet Gülümser Sungurbey, İsviçre-Türk Hukukuna Göre İktisabi Müruru Zaman, İsmail Akgün Matbaası, 1. Baskı, İstanbul 1956. (Kısaltma: Müruru Zaman)

İsmet Sungurbey, Güvençli (İnançlı) İşlemlerde Güvenilen Kişinin Hakkının Niteliğini Açıklayan “Tam Hak Teorisi” nin Anlamı, Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.116-168. (Kısaltma: Tam Hak Teorisi)

İsmet Sungurbey, İğreti Ad (Nam-ı Müstear) Sorunu, Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.954-983. (Kısaltma: İğreti Ad)

İsmet Sungurbey, Mirasbırakanın Danışıklı (Muvazaalı) İşlemleri Konusunda Sayın Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a Zorunlu Bir Yanıt, Medeni Hukukun Temel Sorunları, Adalet Yayınevi, 1. Baskı, Ankara 2003, s.329-380. (Kısaltma: Zorunlu Bir Yanıt)

Jale Güral, Türk Hukukunda Tapuya Kayıtlı Olmayan Gayri Menkullerin Hukuki Rejimi ve MK 639/1, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S.3-4, (1952), s.40-96.

Kemal Oğuzman, Miras Mırakanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası ve Tapu Kaydının Tashihi Davası, Prof. Dr. İlhan E. Postacıoğlu’na Armağan, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Bayrak Matbaacılık, 1. Baskı, İstanbul 1990, s.187-198.

Kenan Tunçomağ, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul 1976.

M. Kemal Oğuzman/M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Vedat Kitapçılık, 16. Bası, İstanbul 2018.

M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay Özdemir, Eşya Hukuku, Filiz Kitabevi, 21. Baskı, İstanbul 2018.

Manolya Balaban Evirgen, Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Miras Bırakanın Muvazaası, İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2014.

Mehmet Ayan, Eşya Hukuku -II- Mülkiyet, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltma: Mülkiyet)

Mehmet Ayan, Miras Hukuku, Seçkin Yayıncılık, 9. Baskı, Ankara 2016. (Kısaltma: Miras Hukuku)

Mehmet Ayan, Nam-ı Müstear Kavramı ve Hukuki Niteliği, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.II, S.2, (1984), s.377-393. (Kısaltma: Nam-ı Müstear)

Mehmet Handan Surlu, Tapu İptali Tescil Davaları İkinci Kitap, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, Ankara 2009.

Meryem Günay, Roma Hukukundan Günümüze Muvazaa Kavramı, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2007.

Murat Topuz, Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasının Varlığını Gösteren Emareler, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XV, S.2-2, (2016), s.709-727.

Mustafa Dural/Tufan Öğüz/Mustafa Alper Gümüş, Türk Özel Hukuku C.III Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, 14. Bası, İstanbul 2019.



Mustafa Dural/Tutgut Öz, Türk Özel Hukuku C.IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, 13. Bası, İstanbul 2019.

Mustafa Dündar, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2006.

Necati Şükrü Bayramoğlu, Türk Miras Hukukunda Denkleştirme, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2013.

Nejat Aday, Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa, Kazancı Hukuk Yayınları:111, 1. Baskı, İstanbul 1992.

Nezih Sütçü, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi (ÖKBS) ve Muris Muvazaası, Bursa Barosu Dergisi, C.XLI, S.96, (2016), s.97-111.

Nihat Yavuz, Doğrudan Doğruya Temsil/Nam-ı Müstear/Dolayısıyla Temsil/İnançlı İşlem/Tarafta Muvazaa/Nam-ı Müstear ile Muvazaa İlişkisi/İspat Rejimi (ve) Kanuna Karşı Hile Kavramları ile Bunlara İlişkin Yargıtay Uygulaması, Yargıtay Dergisi, C.XXVII, S.1-2, (2001), s.63-100. (Kısaltma: Yargıtay Uygulaması)

Nihat Yavuz, Uygulamada ve Öğretide Muvazaa, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları, Adalet Yayınevi, 4. Baskı, Ankara 2015. (Kısaltma: Muvazaa)

O. Gökhan Antalya, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I, Legal Yayıncılık, 1. Baskıya Ek 2. Tıpkı Bası, İstanbul 2018.

O. Gökhan Antalya/İpek Sağlam, Miras Hukuku, Legal Yayıncılık, 3. Baskı, İstanbul 2015.

Oğuz Sadık Aydos, Yeni Medeni Kanuna Göre Evlat Edinme, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4\\_7.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/4_7.pdf)

Osman Kiper, Öğretide ve Uygulamada Muvazaa (Mirasçıdan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma) Tenkis, Mirasta Geri Verme, Mirasta Hakediş (İstihkak Davaları), Adil Yayınevi, 1. Basım, Ankara 1995.

Ömer Arbek, Miras Hukukunda Ölüme Bağlı İşlemlerde İrade Serbestisi Sınırları ve Müeyyidesi, Yetkin Yayınları, 2. Baskı, Ankara 2013.

Ömer Uğur Gençcan, Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, 3. Baskı, Ankara 2016.

Paul Koschaker/Kudret Ayiter, Modern Özel Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No:414, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1977.

Pınar Velioglu Ardiç, Miras Bırakanın Sağlararası Muvazaalı İşlemleri, Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Kırıkkale 2011.

Rona Serozan, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, On İki Levha Yayıncılık, 4. Bası, İstanbul 2019.

Safa Reisoğlu, Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Beta Yayıncılık, 25. Bası. İstanbul 2014.

Sait Metin Ünal, Türk Gayrimenkul Hukukunda Nam-ı Müstear Meselesi, Ankara Barosu Dergisi, S.3, (1965), s. 292-300.

Samim, Gönensay, Borçlar Hukuku C.I, İstanbul Üniversitesi Yayınlarından No:353, İsmail Akgün Matbaası, 3. Baskı, İstanbul 1948.

Sanem Aksoy Dursun, Ölüme Bağlı Tasarrufların Yorumuna Dair Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.LXVI, S.2, (2008), s.311-326.

Seldağ Güneş Ceylan, Roma Hukukunun Günümüz Hukuk Düzenlerine Etkisi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, [http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8\\_6.pdf](http://webftp.gazi.edu.tr/hukuk/dergi/8_6.pdf)

Senai Olgaç, Ömür Boyunca Gelir Ölünceye Kadar Bakma Akdi, Olgaç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1978.

Senem Bahadır, Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Muvazaa, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2012.

Sert Sütçü, Selin, Miras Bırakanın Muvazaalı Hukuki İşlemleri ve Sonuçları, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı, 2018.

Sevtaþ Yücel, Vasiyet Alacaklısı Açısından Muris Muvazaası Nedeniyle Tapu İptal Davası Açma Sorunu (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 21.11.2001 Tarihli 958/1035 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi), Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XII, S.3-4, (2008), s.381-404.

Süleyman Sapanoğlu, Muvazaa ve İnançlı İşlem Davaları, Sözkeseñ Matbaacılık, 1. Baskı, Ankara 2015.

Şafak Parlak Börü, Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşleme Devri, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, Y.29, S.28, (2017), s.232-272.

Şakir Berki, İslam Hukuku Miras Sistemi ile Medeni Kanunun Miras Sistemi Arasındaki Farklar, Ankara Üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi, C.XXII, S.1, (1978), s.1-15. (Kısaltma: İslam Hukuku Miras Sistemi)

Şakir Berki, Kur'an'da Miras Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XXXVIII, S.1, (1981), s.107-132. (Kısaltma: Kur'an'da Miras)

Şakir Berki, Miras Hukuku, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 365, Sevinç Matbaası, 1. Baskı, Ankara 1975. (Kısaltma: Miras Hukuku)

Şamil Demir, Ölüme Bağlı Tasarrufların Yorumu, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Y.4, S.14, (2013), s.1151-1173.

Şeref Ertaş, Sürekli Borç İlişkilerinde (Dauerschuldverhaeltnisse) Zamanaşımı, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan, C.XVI, S. Özel Sayı 2014, (2015), s.3093-3104.

Tekin Korkmaz, Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara 2008.

Tufan Öğüz, İnançlı Temlike Konu Taşınmazın İadesi Talebinin Dayandığı Hukuki Esasların Değerlendirilmesi, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Aralık, 2005), s.119-133.

Turgut Akıntürk/Derya Ateş, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri, Beta Yayıncılık, 28. Baskı, İstanbul 2019.

Turhan Esener, Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı, İstanbul 1956.

Turhan Esener/Kudret Güven, Eşya Hukuku, Yetkin Yayınları, 7. Baskı, Ankara 2017.

Yaren Seçer, Tapu Sicilinin Düzeltilmesi, Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul 2010.

Yaşar Karayalçın, Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması mı? Bir Tartışma, Turhan Kitabevi, 1. Baskı, Ankara 2000.

Zahit İmre/Hasan Erman, Miras Hukuku, Der Yayınları, 14. Basım, İstanbul 2018.

Zeynep Uyar Hatipoğlu, Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Miras Bırakanın Asıl İradesinin Tayini, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.XXII, S.36, (2017), s.109-135.

Ziya Umur, Roma Hukuku Ders Notları, Beta Yayıncılık, 3. Basım, İstanbul 2010.