

**T.C**  
**İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ**  
**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**



**YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA**  
**MİRAS HUKUKUNDA MİRİS MUVAZAASI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Abdullah EYİĞÜL**

**Özel Hukuk Ana Bilim Dalı**

**Özel Hukuk Programı**

**Eylül/2020**

**T.C**  
**İSTANBUL AYDIN ÜNİVERSİTESİ**  
**LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ**



**YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA**  
**MİRAS HUKUKUNDA MİRİS MUVAZAASI**

**YÜKSEK LİSANS TEZİ**

**Abdullah EYİĞÜL**

**(Y1712.222012)**

**Özel Hukuk Ana Bilim Dalı**

**Özel Hukuk Programı**

**Tez Danışmanı: Dr. Öğr. Üyesi Evrim KERMAN**

**Eylül/2020**

## ONUR SÖZÜ

Yüksek Lisans tezi olarak sunduğum “Yargıtay Kararları Işığında Miras Hukukunda Miris Muvazaası” adlı çalışmanın, tezin proje safhasından sonuçlanmasına kadarki bütün süreçlerde bilimsel ahlak ve geleneklere aykırı düşecek bir yardıma başvurulmaksızın yazıldığını ve yararlandığım eserlerin Kaynakça’da gösterilenlerden oluştuğunu, bunlara atıf yapılarak yararlanılmış olduğunu belirtir ve onurumla beyan ederim. 02/01/2020

Abdullah EYİGÜL

## ÖNSÖZ

Bireylerin dışa vurdukları beyanları ile asıl iradeleri arasında zaman zaman uyumsuzluk görülebilmektedir. Bu uyumsuzluk hali bireyler tarafından istenilerek yaratılabileceği gibi istenilmeden de ortaya çıkabilmektedir. Muvazaa tarafların bilerek ve isteyerek, üçüncü kişilere karşı görünüş oluşturmak amacıyla yarattıkları irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk halidir. Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş olan muvazaa nispi ve mutlak olmak üzere ikiye ayrılır.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan nispi muvazaanın türü olan muris muvazaası, kanunlarımızda özel olarak düzenlenmemiş olup, kaynağı Yargıtay'ın 1/2 sayılı, 1 Nisan 1974 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararına dayanmaktadır. Bizde çalışmamızda, Yargıtay kararları ile şekillenen muris muvazaasını doktrindeki görüşleri de dikkate alarak bütün hüküm ve sonuçlarını ele alarak inceleyeceğiz.

Bu vesileyle, tez çalışmamın bütün aşamalarında bilgisi, tecrübesi ve destekleriyle yanımda olan danışman hocam Dr. Öğr. Üyesi EVRİM KERMAN'a, lisans ve lisansüstü eğitim hayatım boyunca engin bilgileri ile hayatıma ışık tutan bütün hocalarıma, desteğini her daim yanımda hissettiğim sevgili eşim Elif'e ve varlığıyla hayatıma renk katan sevgili oğlum Sinan'a sonsuz teşekkürü bir borç bilirim.

Eylül 2020

Abdullah EYİĞÜL

## YARGITAY KARARLARI IŐIŐINDA

### MİRAS HUKUKUNDA MURİS MUVAZAASI

#### ÖZET

Ülkemizde mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla miras bırakanların sıklıkla başvurdukları muvazaa nedeniyle ortaya çıkan uyuşmazlıklar geçmişte olduğu gibi günümüzde de yargı alanında iş yükünün önemli bir kısmını oluşturmaktadır. Böylesine önemli ve güncelliğini koruyan bir konu hakkında kanun koyucu tarafından yeterli kanuni düzenleme yapılmamış olmasının sonucu olarak muris muvazaası kurumu öğretide ortaya konulan görüşler ve Yargıtay kararları ile şekillenmiştir. Bizim de tez çalışma konusu olarak muris muvazaasını seçmiş olmamızın amacı bir nebze olsun kanuni düzenleme eksikliğinin giderilmesine katkı sağlayabilmektir.

Çalışmamız dört bölümden oluşacak olup; birinci bölümde; muvazaa kavramının anlaşılabilmesi bakımından muvazaayı, unsurlarını, çeşitlerini ve benzer kavramlarla olan ilişkisini inceleyeceğiz. İkinci bölümde; muris muvazaasını, muris muvazaasının unsurlarını, mirasbırakanı muvazaalı işlem yapmaya yönelten nedenleri ve muris muvazaasına konu olabilecek işlemleri Yargıtay kararları ışığında ele alacağız. Üçüncü bölümde ise mirasbırakanın muvazaalı işlemlerinin sonuçlarını ve mirasçılardan sahip olduğu hukuki imkanları değerlendirip, son bölümde muris muvazaasına dayalı davalardaki yargılama usullerini ele alarak çalışmamızı sonlandıracağız. Çalışmamızda kaynak tarama yöntemi kullanılacak olup, bu kapsamda yazılı kaynaklardan, Yargıtay içtihatlarından ve elektronik kaynaklardan faydalanılacaktır.

**Anahtar Kelimeler:** Muvazaa, Muris muvazaası, mal kaçırmaya amacı, yolsuz tescil.

# **DECEDENT COLLUSION IN HERITAGE LAW IN THE LIGHT OF THE DECISIONS OF SUPREME COURT**

## **ABSTRACT**

In our country, the disputes arising from the decedent collusion frequently applied by the inheritors in order to hide assets from their heirs constitute an important part of the workload in the judicial field as in the past. As a result of the lack of sufficient legal arrangements by the legislator on such an important and up-to-date issue, the decedent simulation institution was shaped by the opinions put forward in the doctrine and the decisions of the Supreme Court. The purpose of our thesis is to contribute to the elimination of the lack of legal regulation.

Our study will consist of four parts; In the first section; In order to understand the concept of simulation, we will examine it, its elements, its types and its relationship with similar concepts. In the second part; we will consider the decedent collusion, the elements of it, the reasons that led decedent to do collusion and the transactions that may be the subject of the decedent collusion in the light of the Supreme Court decisions. In the third section, we will evaluate the outcomes of decedent's deeds with collusion and the rights heirs have in terms of law , and in the last section we will conclude our study by considering the trial procedures in the cases based on decedent collusion. In our study, source scanning method will be used and in this context, written sources, Supreme Court case law and electronic sources will be utilized.

**Key Words:** Collusion, decedent collusion, purpose of hiding assets, corrupt registration.

## KISALTMALAR LİSTESİ

<b>E</b>	: Esas
<b>HD</b>	: Hukuk Dairesi
<b>HGK</b>	: Hukuk Genel Kurulu
<b>HMK</b>	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu
<b>İBK</b>	: İçtihadı Birleştirme Kararı
<b>K</b>	: Karar
<b>KK</b>	: Kadastro Kanunu
<b>T</b>	: Tarih
<b>TBK</b>	: Türk Borçlar Kanunu
<b>TMK</b>	: Türk Medeni Kanunu
<b>vd</b>	: ve diğerleri
<b>YHGK</b>	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
<b>YİBGK</b>	: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu

## İÇİNDEKİLER

ONUR SÖZÜ.....	ii
ÖNSÖZ.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT.....	v
KISALTMALAR LİSTESİ.....	vi
İÇİNDEKİLER.....	vii
<b>I. MUVAZAA KAVRAMININ ANALİZİ .....</b>	<b>1</b>
A. Muvazaa Kavramı ve Tanımı.....	1
B. Muvazaanın Unsurları.....	2
1. Görünüşteki İşlem (Tarafların İradeleriyle Beyanları Arasındaki Farklılık)	3
2. Muvazaa Anlaşması .....	4
3. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı .....	4
4. Gizli İşlem .....	5
C. Muvazaanın Çeşitleri .....	5
1. Mutlak (Adi, Basit) Muvazaa .....	6
2. Nisbi (Mevsuf, Nitelikli) Muvazaa.....	6
a. Sözleşmenin niteliğinde muvazaa.....	7
b. Sözleşme şartlarında muvazaa .....	7
c. Sözleşmenin tarafında muvazaa.....	8
D. Muvazaanın Benzer Kavramlarla Olan İlişkisi.....	8
1. Muvazaa ve İnançlı İşlem Kavramlarının Karşılaştırılması.....	8
2. Muvazaa ile Nam-ı Müstear Kavramlarının Karşılaştırılması .....	10
3. Muvazaa ve Aldatma (Hile) Kavramlarının Karşılaştırılması .....	10
4. Muvazaa ve Kanuna Karşı Hile Kavramlarının Karşılaştırılması.....	11
5. Muvazaa, Yanılma (Hata), Zihni Kayıt ve Latife Beyanı Kavramlarının Karşılaştırılması.....	11
a. Muvazaa ve yanılma (hata) kavramlarının karşılaştırılması.....	11
b. Muvazaa ve zihni kayıt kavramlarının karşılaştırılması .....	12



c. Muvazaa ve latife beyanı kavramlarının karşılaştırılması .....	12
<b>II. MURİS MUVAZAASI.....</b>	<b>13</b>
A. Muris Muvazaası Kavramı ve Tanımı.....	13
1. Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 Tarihli ve 1/2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı	14
B. Muris Muvazaasının Unsurları.....	22
1. Görünüştaki İşlem .....	22
2. Mirasçılar Aldatma Kastı .....	23
a. Muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte mirasçı sıfatını taşımayan; fakat sonradan kazanan kişinin durumu .....	23
b. Muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte, mirasbırakanın en azından bir mirasçısı bulunup bulunmaması hususu .....	24
3. Muvazaa Anlaşması .....	24
4. Gizli İşlem .....	24
C. Mirasbırakanı Muris Muvazaasına Yönelten Nedenler .....	25
1. Mirasbırakanın Yaşlılığında, Hastalığından veya Ölümünden Çok Kısa Bir Süre Önce Tasarrufta Bulunması .....	25
2. Erkek Çocukların Kız Çocuklarına Göre Daha Fazla Hak Sahibi Olduğu Düşüncesi.....	26
3. İkinci Eş ya da Son Eş Faktörü.....	26
4. Mali Yönden Zayıf Durumda Olan Mirasçıya Yardım Gayesi .....	26
5. Psikolojik ve Sosyolojik Etkenler .....	26
D. Muris Muvazaasına Konu Olabilecek İşlemler.....	<b>27</b>
1. Satım Sözleşmesi.....	27
a. Tanımı .....	27
b. Hukuki niteliği .....	27
c. Unsurları .....	28
i. Satılan mal.....	28
ii. Satış bedeli .....	28
iii. Tarafların anlaşması .....	29
d. Muvazaalı satım sözleşmesi.....	29
i. Muvazaalı taşınmaz satışı .....	29
ii. Muvazaalı taşınır satışı.....	30
2. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi.....	31
a. Tanımı .....	31
b. Hukuki niteliği .....	32
c. Unsurları .....	32

i. Bakıp gözetme.....	32
ii. Malvarlığı devri.....	32
iii. Sözleşmenin süresi .....	33
iv. Tarafların anlaşması .....	33
d. Muvazaalı ölünceye kadar bakma sözleşmesi .....	33
3. Yazılı Borç İkrarı.....	34
4. Kira ve İntifa Hakkı.....	34
5. Bağışlama Sözleşmesi .....	35
a. Tanımı .....	35
b. Hukuki Niteliği .....	35
c. Unsurları .....	35
i. Bağışlanan mal .....	35
ii. Tarafların anlaşması .....	36
d. Gizli işlem olarak bağışlama sözleşmesi .....	36
6. Miras Bırakanın Devraldığı Taşınmazı Üçüncü Kişi veya Mirasçılardan Biri Adına Tescil Ettirmesi Yoluyla Gerçekleşen Hukuki İşlemler .....	36
<b>III. MİRASBIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİNİN SONUÇLARI VE MİRASÇILARIN SAHİP OLDUĞU HUKUKİ İMKÂNLAR.....</b>	<b>38</b>
A. Mirasbırakanın Muvazaalı İşlemlerinin Sonuçları.....	38
1. Görünüşteki İşlem Bakımından.....	38
a. Genel olarak.....	38
b. Görünüşteki işlemin hukuki durumuna dair görüşler .....	39
i. Butlan .....	39
ii. Yokluk.....	39
iii. Kendine özgü hükümsüzlük.....	39
c. Görünüşteki işlemin butlan ile sakat olmasının sonuçları .....	40
i. Sözleşmenin tarafları için herhangi bir alacak ve borç doğmaz .....	40
ii. Muvazaanın varlığı her zaman ileri sürülebilir .....	40
iii. Muvazaa re'sen dikkate alınır .....	40
iv. Tarafların iradesiyle işlem geçerli hale gelmez .....	41
v. Muvazaa, menfi tespit davasının konusu olabilir.....	41
vi. Muvazaa, taraflar ve üçüncü kişilerce ileri sürülebilir.....	41
d. Görünüşteki işlemin geçerli olduğu durumlar .....	41
i. İyi niyetli üçüncü kişilerin korunması.....	41
ii. Dürüstlük kuralı .....	42
iii. Yazılı borç ikrarı .....	42

2. Gizli İşlem Bakımından.....	43
a. Genel olarak .....	43
b. Gizli işlemin geçerlilik şartları .....	43
i. Gizli işlem geçerli olarak kurulmalıdır .....	43
ii. Gizli işlemin konusu imkânsız olmamalı, ahlaka ve hukuka aykırı olmamalıdır .....	43
iii. Gizli işlem, kanunun öngördüğü şekil şartlarını taşımalıdır .....	43
B. Mirasçılardan Sahip Olduğu Hukuki İmkanlar.....	46
1. Mirasta Denkleştirme (İade) Davası.....	46
a. Mirasta denkleştirme kavramının tanımı .....	46
b. Mirasta denkleştirmenin şartları .....	46
i. Mirasbırakanın karşılıksız kazandırma yapmış olması .....	47
ii. Mirasbırakanın sağlararası bir kazandırma yapmış olması .....	47
iii. Kazandırmanın mirasbırakanın malvarlığından yapılmış olması .....	48
iv. Kazandırmanın mirasbırakanın yasal mirasçısına yapılmış olması .....	48
v. Kazandırmanın mirasçının miras payına mahsuben yapılmış olması ..	49
c. Mirasta denkleştirme ile muris muvazaası arasındaki ilişki .....	49
2. Tenkis Davası .....	51
a. Tenkis kavramının tanımı .....	51
i. Tenkis def'i .....	51
ii. Tenkis davası.....	52
b. Mirasbırakanın tenkise tabi tasarrufları .....	53
i. Ölüme bağlı tasarrufları .....	53
ii. Sağlar arası tasarrufları .....	53
c. Tenkis ile muris muvazaası arasındaki ilişki .....	57
3. Yolsuz Tescilin Düzeltilmesi Davası .....	58
<b>IV. MURİS MUVAZAASI DAVASINDA YARGILAMA USULÜ.....</b>	<b>60</b>
A. Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	60
1. Görevli Mahkeme .....	60
2. Yetkili Mahkeme .....	61
B. Taraf Ehliyeti .....	62
1. Davacı Taraf .....	62
2. Davalı Taraf.....	63
C. İspat.....	64
1. Genel Olarak.....	64

2. Sözleşmenin Taraflarının Muvazaayı İspatı.....	64
3. Üçüncü Kişilerin Muvazaayı İspatı.....	64
D. Dava Süresi ve Zamanaşımı.....	65
<b>V. SONUÇ VE ÖNERİLER.....</b>	<b>67</b>
<b>VI. KAYNAKÇA.....</b>	<b>70</b>
<b>ÖZGEÇMİŞ.....</b>	<b>77</b>

## I. MUVAZAA KAVRAMININ ANALİZİ

### A. Muvazaa Kavramı ve Tanımı

Muvazaa, iki tarafın anlaşması suretiyle üçüncü tarafları aldatmak saikiyle bilerek ve isteyerek iradelerinde meydana getirdikleri uygunsuzluk halidir (Kocayusufpaşaoğlu, vd. 2017:345). Taraflar, esas iradelerine uygun olmayan ve aralarında sonuç ve hüküm meydana getirmeyecek bir şekilde anlaşmışlardır. İşte bu durumlarda muvazaanın varlığından söz edilir.

Muvazaa kavramı, Arapça kökenli olup, ‘vaz’ kökünden türetilmiş bir kelime olarak ‘danışıklık, karşılıklı anlaşarak aslı olmayan bir şeyi ortaya atma’ anlamlarını taşımaktadır (<https://www.etimolojiturkce.com/kelime/muvazaa>, 19/12/2019).

TBK’nun 19.maddesinde “sözleşmelerin yorumu ve muvazaalı işlemler” başlığı altında muvazaa kavramı düzenlenmiştir. Bu maddede borçlu, “yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.” Görüldüğü gibi kanunda sadece muvazaaya kavram olarak değinilmiş, kavramın tanımı yapılmamıştır. Muvazaaya ilişkin mevzuatta yer alan bu hüküm uyuşmazlıkların çözümü bakımından yetersiz kaldığından doktrinin benimsediği çözümlere başvurulmaktadır.

Muvazaanın tanımının yapılması, hüküm ve sonuçlarının açıklanması bakımından doktrinde ve uygulamada bir görüş birliği sağlanamamış olup çok fazla farklı tanımları yapılmaktadır. Bu tanımlardan genel kabul gören iki tanıma yer vererek muvazaa kavramını izah edeceğiz.

Doktrinde genel kabul gören tanımlardan ilkinde göre muvazaa, iki tarafın anlaşması suretiyle üçüncü kişileri ve tarafları aldatmak hedefiyle esas iradelerine aykırı bir sözleşme gerçekleştirmiş gibi görünüp, aslında bu sözleşmenin aralarında herhangi bir sonuç meydana getirmeyeceği hususunda anlaşmalarıdır. (Esener, 1956:7; Feyzioğlu, 1976:188; İnan, 1979:172). Bazen taraflar üçüncü kişileri aldatmak kastıyla yapmış göründükleri sözleşmenin ardına tarafların gerçek iradelerini yansıtan başka bir sözleşme gizleyebilmektedirler. Bu sebeple doktrinde

genel kabul gören bu tanım dar kapsamlı kalarak muvazaa kavramını tam anlamıyla izah edememektedir.

Doktrinde genel kabul gören ikinci görüşe göre ise muvazaa, iki tarafın üçüncü bir tarafı kandırmak kastıyla yaptıkları işlemin hukuk düzeninde herhangi bir sonuç meydana getirmemesi ya da diğer bir işleme yönelik hüküm meydana getirmesi hususunda anlaşmaları olarak tanımlanabilir. (Oğuzman ve Öz, 2010:127; Eren, 2019:349). Bu görüş muvazaanın ortaya çıkabileceği bütün ihtimalleri kapsamaması sebebiyle daha yerinde bir tanım olarak karşımıza çıkmaktadır.

Yargıtay'ın 7 Ekim 1953 tarih ve 1953/8 E, 1953/7 K. Sayılı İBK'da muvazaa kavramı "*...açıklanan beyanlarının gerçek maksatlarına uymadıklarını bildikleri halde akitlerin ( tarafların) kastettikleri durumdan başka bir ilişkide kendilerini anlaşmış gibi göstermeleri halidir.*" şeklinde tanımlanmıştır. Yargıtay'ın yaptığı bu tanım yukarıda bahsettiğimiz ikinci görüş ile örtüşmektedir.

Görüldüğü gibi uygulamada sıkça karşılaşılan bir kurum olmasına rağmen mevzuatımızda yeterince yer bulamayan muvazaa kavramı hakkında doktrin ve uygulamada birbirinden farklı görüşler ortaya atılmıştır. Kanun koyucumuz 6098 sayılı TBK'nun yazımı sırasında da muvazaa kavramını düzenleme fırsatını kaçırmış olup, umuyorum ki en kısa zamanda uygulama bakımından çok önem arz eden bu kuruma kanun koyucumuz tarafından gereken ihtimam gösterilecektir.

## **B. Muvazaanın Unsurları**

Yukarıda izah edilen tanımlardan yola çıkarak muvazaanın dört farklı unsurundan bahsetmek mümkündür. Bunlar; görünüşteki işlem, muvazaa anlaşması, üçüncü kişileri anlaşma kastı ve gizli işlemden oluşmaktadır. Ayrıca Yargıtay HGK'nun 14 Mart 2012 Tarih, 2011/19-841 Esas ve 2012/144 Karar sayılı kararında yer verilen şu ifadelerle muvazaanın unsurları belirtilmektedir: "*... Muvazaada, daima, görünüşte var olan, ancak taraflarca gerçekte asla istenmeyen, salt üçüncü kişilere yanlış kanaat verip onları aldatmak amacıyla yapılmış bir hukuki işlem ile bu işlemin aralarında geçerli olmadığına dair bir muvazaa anlaşması mevcuttur. Bazı durumlarda, bu ikisine ek olarak, tarafların gerçekte iradelerine uygun olan ( tarafların gerçekte istedikleri) ancak çeşitli sebeplerle görünen işlemin arkasına sakladıkları bir gizli işlem daha bulunur. ...*" Söz konusu karara göre de muvazaanın

unsurları görünüşteki işlem, gizli işlem ve muvazaâ anlaşması olarak karşımıza çıkmaktadır.

## **1. Görünüştaki İşlem (Tarafların İradeleriyle Beyanları Arasındaki Farklılık)**

Tarafların beyanları ve iradeleri arasında, üçüncü kişileri aldatma kastıyla bilerek ve isteyerek bir farklılık yaratarak gerçekleştirdikleri işlem görünüşte işlemdir. Taraflar bu görünüşteki işlem ile gerçek iradelerini gizlerler. Taraflar görünüşteki işlemin kendileri açısından bir netice meydana getirmeyeceği hususunda anlaşmışları için bu durumda muvazaalı işlemin kendisi hukuki açıdan görünürde gerçekleşen işlemdir. (Ruhi ve Ruhi, 2017:94)

İrade ile beyan arasındaki farklılık sebebiyle bir husumet ortaya çıktığında iradeye mi yoksa beyana mı üstünlük tanınacağı konusunda doktrinde farklı görüşlere bağlı teoriler bulunmaktadır. Bunlar irade, beyan ve güven teorisi şeklinde üçe ayrılmaktadır.

İrade teorisine göre, irade, beyana göre üstün tutulmalıdır. İrade beyanının hukuki olarak geçerli olabilmesi için beyan sahibinin esas iradesine uygun olmalıdır. (Esener, 1956:15). Bu durumda irade unsuru ön plana çıkartılarak beyan unsuru geri planda bırakılmaktadır. TBK'nun 19.maddesi de irade teorisini benimsemiştir. Tarafların iradeleri üçüncü kişilere karşı görünen sözleşmenin hukuki olarak sonuç doğurmayacağı yönünde olduğu için görünüşteki işlem geçersiz olacaktır.

Beyan teorisine göre; beyan, iradeye göre üstün tutulmalıdır. Beyan ile irade arasında bir çelişkisi olması halinde hukuki anlamda önemli olanın beyan olduğu savunulmaktadır. (Esener, 1956:22). Beyana bu kadar önem verilerek iradenin yok sayılması bu teorinin zayıf yanı olarak kabul edilmekte ve sakıncalı bulunmaktadır.

Diğer teori olan güven teorisine göre ise irade beyanı dürüstlük kuralı çerçevesinde karşı taraftan bilmesi beklenen tüm unsurları kapsayacak biçimde verilmesi gerekli anlamdır. (Oğuzman ve Öz, 2010:144). Bu teorinin temelinde TMK'nun 2.maddesinde belirtilen dürüstlük kuralı yatmaktadır. Hem iradeye hem beyana eşit şekilde değer veren bu teori hakkaniyet ve hukuka en uygun teori olarak kabul edilmektedir.

## **2. Muvazaa Anlaşması**

Muvazaa anlaşması, iki kişinin üçüncü kişileri aldatma kastıyla yaptıkları işlemin tamamının veya bir bölümünün kendi aralarında herhangi bir sonuç meydana getirmeyeceği hususunda yaptıkları anlaşmadır (Nomer, 2018:62). Muvazaa anlaşmasının belirli bir usul veya şekli yoktur. Görünüşteki işlem belirli bir şekle tabi olsa bile muvazaa anlaşması şekil şartına tabi olmaksızın serbestçe yapılabilecektir.

Taraflar muvazaa anlaşmasıyla görünüşteki işlemi tamamen geçersiz kılabilecekleri gibi görünüşteki işlemin bazı şartlarında değişiklik de yapabileceklerdir. Bunun yanında tarafların görünüşteki işlemin tamamen geçersiz olacağı konusunda anlaşmaları durumunda “tam muvazaa”, işlemin kısmen geçersiz olacağı konusunda anlaşmaları durumunda ise “kısmi muvazaa” söz konusu olacaktır (Antalya, 2013:49).

Görünüşteki işlemden önce ya da işlemle aynı anda muvazaa anlaşmasının yapılmış olması gereklidir. Yargıtay HGK'nun 16 Haziran 2010 tarih ve 2010/1-295E, 2010/333 K sayılı kararına göre muvazaalı işlemin görünüşteki işlemden sonra yapılması mümkün değildir.

## **3. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı**

Tarafların amacı, beyanları ve gerçek iradeleri arasında bilerek ve isteyerek çelişki meydana getirmek suretiyle üçüncü kişileri aldatmaktır. Bu şekilde bir amaç taşımadıkları durumda muvazaalı işlemi yapmaya gerek kalmaz.

Literatürde, aldatma kastının muvazaalı işlemin bir unsuru olup olamayacağı hususunda farklı görüşler mevcuttur. Aldatma kastının muvazaalı bir işlemin unsuru olmadığı görüşünü savunan birinci görüş; muvazaa anlaşmasının içinde aldatma kastı bulunduğunu iddia etmektedir. Tarafların yaptıkları görünüşteki işlemin aralarında hüküm ifade etmeyeceğini kararlaştırmaları yeterli görülmeli; ayrıca tarafların bu işlemi üçüncü kişileri aldatma kastıyla yapıp yapmadıklarının araştırılmasına gerek duyulmamalıdır (Aday, 1992:62). İkinci görüş ise bu unsurun muvazaanın asli unsuru olarak kabul edilmesi üçüncü kişileri kandırma kastının olmadığı durumlarda muvazaanın varlığının da sona ereceği gibi yanıltıcı bir fikir ortaya çıkaracağını iddia etmektedir. Muvazaa sadece işlemin tarafları arasında olabilir ve üçüncü tarafları aldatma kastı söz konusu olmasa dahi muvazaadan



bahsedilebilir. (Karayaçın, 2000:185). Bizim de katıldığımız öğretilerde hakim olan görüşe göre ise üçüncü kişileri aldatma kastının muvazaanın unsuru olduğunu kabul etmektedir. Tarafların beyanları ve iradeleri arasında farklılık oluşturmasının amacı üçüncü kişileri aldatmaktır. Bu amaç olmasaydı muvazaalı işlemi yapmaya ihtiyaç kalmayacaktı. (Özkaya, 2017:205).

#### **4. Gizli İşlem**

Buraya kadar açıklamaları yapılan unsurlar muvazaanın genel unsurları iken gizli işlem unsuru, muvazaanın türlerinden olan aşağıda açıklayacağımız nisbi muvazaanın bir unsurudur. Taraflar üçüncü kişileri aldatmak kastıyla görünüşte bir işlem düzenledikleri için ayrıca bir gizli sözleşme yapmalarına gerek kalmaz. Bu nedenle gizli işlem unsuru mutlak muvazaanın bir unsuru değildir. Nisbi muvazaada ise taraflar bir sözleşme yapma amacı taşırlar; ancak asıl iradelerini yansıtan bu sözleşmeyi görünüşte başka bir işlem ile gizlerler.

Yargıtay İBKG'nun 1 Nisan 1974 tarih, 1974/1 E, 1974/2 K sayılı kararında, gizli işlemle görünürdeki işlemin bağımsız olduğu, görünürdeki işlemde şekli açıdan bir sorun olmaması gizli işlemin yasanın belirttiği biçimde yapılması mecburiyetini ortadan kaldırmayacağını belirtmektedir. Buna göre gizli işlem yasada belirtilmiş olan şekilde ve usule uygun olarak yapıldığı takdirde geçerlidir. Bununla birlikte gizli sözleşmenin de hüküm ve sonuç doğurabilmesi için hukuka ve ahlaka aykırı olmaması gerekmektedir.

#### **C. Muvazaanın Çeşitleri**

Gerek öğretilerde gerek uygulamada muvazaanın unsurları ve tanımı doğrultusunda mutlak ve nisbi olmak üzere iki tür muvazaada kabul edilmektedir. Bu şekilde bir ayrıma gidilmesinin altında tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünüşteki işlem ile görünüşteki işlemin ardına gizledikleri gerçek iradelerini yansıtan işlem yatmaktadır. Tarafların iradesini yansıtmayan üçüncü kişilere karşı yapılmış bir işlem var ise mutlak muvazaadan, bu görünüşteki işlemin ardına gizledikleri gerçek iradelerini yansıtan bir anlaşma var ise nisbi muvazaadan bahsedilecektir.

## **1. Mutlak (Adi, Basit) Muvazaa**

Taraflar gerçekte aralarında bir işlem yapmayı düşünmemelerine rağmen, üçüncü taraflara karşı sırf aldatma kastıyla işlem yapılmış izlenimi vermek amacıyla görünürde işlem yapmış olmaları “mutlak muvazaa” olarak adlandırılmaktadır. Dış dünyada görünüşte şeklen bir sözleşme mevcuttur ancak taraflar aralarında gerçekleştirdikleri muvazaa anlaşması ile bu görünüşteki sözleşmenin geçersiz olması konusunda mutabık kalmaktadırlar.

Mutlak muvazaada tek bir işlem söz konusu olup o da görünüşteki sözleşmedir. Taraflar aslında hiçbir işlem yapmak istememekte, yaptıkları bir görünüşteki sözleşme ile üçüncü kişileri aldatmaktadırlar. Bu nedenle gizli sözleşme mutlak muvazaanın bir unsuru sayılmamaktadır (Renda ve Onursan, 1972:62).

Muvazaa anlaşması, görünürdeki işlem ve üçüncü tarafları aldatma kastı olmak üzere mutlak muvazaanın üç farklı unsuru bulunmaktadır. Bu unsurları bir örnekle açıklayacak olursak; borçlunun alacaklılarından mal kaçırmak amacıyla taşınmaz malını arkadaşına devretmesi halinde görünüşteki işlem devir sözleşmesidir. Bu sözleşmenin tarafları arasında herhangi bir hüküm doğurmayacağına ilişkin yapılan anlaşma muvazaa anlaşması iken; alacaklılarından mal kaçırmaya saiki ise üçüncü kişileri aldatma kastı olarak karşımıza çıkmaktadır.

## **2. Nisbi (Mevsuf, Nitelikli) Muvazaa**

Nisbi muvazaa, tarafların gerçek iradelerine uyan bir sözleşmeyi, gerçek iradelerini yansıtmayan ancak üçüncü kişilere karşı görünüşte bir işlemin arkasına gizlemeleri konusunda anlaşmaya varmalarınıdır (Hatipoğlu, 2004:39). Mutlak muvazaadan farklı olarak nisbi muvazaada tarafların esasen sözleşme yapma iradeleri bulunmaktadır ancak bu sözleşme görünüşteki sözleşme değil, görünüşteki sözleşmenin ardına gizlenmiş olan sözleşmedir.

Türk hukukunda ve doktrinde kabul edilen baskın görüş, nisbi muvazaalı hukuki işlemde tarafların gerçek iradelerini yansıtan gizli işlemin geçerli olduğu yönündedir. Ancak gizli işlemin geçerliliği kanunda herhangi bir şekil şartına bağlanmış ise mevzu bahis işlemin geçerli olabilmesi için kanunda emredilen usul ve şekilde yapılmış olması gereklidir. (Akıncı, 2019:102).

TBK'nun 19.maddesiyle nisbi muvazaa düzenlenmiş olup bu madde hükmüne göre bir sözleşmenin içeriğini ve çeşidinin yorumlanması ve belirlenmesinde sözleşmenin taraflarının sehven ya da esas hedeflerini saklamak amacıyla kullanmış oldukları kelimeler dikkate alınmaksızın tarafların ortak ve esas iradelerinin dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir. Burada kanunu koyucunun “*gerçek amaçlarını gizlemek*” ibaresi ile nisbi muvazaayı kast ettiği açıktır. Doktrindeki baskın görüşte bu yöndedir.

Nisbi muvazaayı mutlak muvazaadan ayıran gizli işlemin görünüşteki işlemin ardına gizlenme biçimine göre nisbi muvazaanın farklı görünüşleri vardır. Bu görünüm biçimleri; sözleşmenin niteliğinde muvazaa, sözleşmenin şartlarında muvazaa ve sözleşmenin tarafında muvazaa olarak karşımıza çıkmaktadır.

#### **a. Sözleşmenin niteliğinde muvazaa**

Sözleşmenin niteliğinde muvazaa halinde taraflar görünüşteki sözleşmenin niteliğini değiştirirler. Başka bir ifade ile taraflar sözleşmenin niteliği konusundaki gerçek iradelerini gizleyerek başka bir nitelendirme yaparlar. Bu nisbi muvazaa türünün en önemli ve karşılaşılan örneği muris muvazaasıdır. Miras bırakan, muris muvazaasında yasal mirasçılarında mallarını gizlemek ve kaçırmak saikiyle gerçekte bağış yaptığı malını görünüşte satış olarak göstermekte ve gizli işlem olarak bağışlama sözleşmesini yapmaktadır.

Bu nisbi muvazaa türünde görünüşteki işlemin tamamı değiştirildiğinden tam muvazaa mevzu bahis olmaktadır.

#### **b. Sözleşme şartlarında muvazaa**

Sözleşmenin şartlarında muvazaa olarak adlandırılan nisbi muvazaanın bu türünde tarafların yaptıkları işlem, gerçek iradelerini yansıtmakla birlikte işlemin bazı şartları üçüncü kişilere farklı gösterilmektedir. Taraflar burada işlemin niteliğini değil, sadece bazı unsurlarını değiştirmektedirler (Yavuz, 2008:185).

Muvazaanın bu türü, uygulamada en çok taşınmaz satışlarında bedelin düşük gösterilmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Tarafların buradaki amacı, taşınmazın bedelini olduğundan düşük göstererek tapuda düşük harç ve masraf ödemektir. Böyle bir durumda tarafların gerçek iradelerini yansıtmayan görünüşteki işlem muvazaa nedeniyle geçersiz olacak, tarafların gerçek iradelerini yansıtan gizli işlem ise gerçek satış bedelinin yansıtılmamasından dolayı şekle aykırılıktan geçersiz olacaktır

(Kocayusufpaşaoğlu, vd. 2017:278). Bu konudaki Yargıtay'ın yerleşik görüşüne göre; taşınmaz satışının sadece bedelde muvazaa durumunda geçersiz sayılması mümkün olmayıp, böyle bir durumun tespiti halinde beyan edilen bedel ile gerçek bedel arasındaki fark tekabül eden harcın tamamlanması yoluna gidilmelidir (YHGK, 29/02/2018 T. 2011/13-716 E. 2012/106 K.).

### **c. Sözleşmenin tarafında muvazaa**

Sözleşmenin tarafında muvazaa olarak adlandırılan nisbi muvazaanın bu türünde, belirtilen sözleşmeden faydalanacak olan kişi yerine başka bir kişi gösterilmektedir. Esasında sözleşmede taraflardan biri kendi adına hareket ediyor gibi görünse de üçüncü bir kişi adına hareket ederek o kişi adına hak ve borç altına girmektedir.

Doktrinde sözleşmenin tarafında muvazaa konusunda farklı görüşler mevcuttur. Bir kısım yazar, üçlü bir muvazaa ilişkisinin olabileceğini söylemekle sözleşmenin tarafında muvazaayı kabul ederken; bir kısım yazar, üçlü bir muvazaa ilişkisinin mümkün olamayacağını söyleyerek kabul etmemektedir (Postacıoğlu, 1964:213).

## **D. Muvazaanın Benzer Kavramlarla Olan İlişkisi**

### **1. Muvazaa ve İnançlı İşlem Kavramlarının Karşılaştırılması**

İnançlı işlem, bir kişinin (inanan) malvarlığında bulunan bir hakkını başka bir kişiye (inanılan) devretmeyi taahhüt ettiği, karşı taraftaki kişinin ise devredilmiş olan bu hakkı devretme amacına uygun bir biçimde kullanmayı ve bu maksat gerçekleştiğinde de inanan ya da başka bir üçüncü kişiye devredeceğinin taahhüt edildiği bir sözleşmedir. (Ruhi ve Ruhi, 2017:113).

İnançlı işlemin iki kurucu unsuru vardır. Birincisi inanç anlaşması, ikincisi ise tasarruf işlemidir. İnanç anlaşması, inanılan ve inanan arasında kurulmuş olan her iki tarafın da borçlarını ve haklarını tespit eden borçlandırıcı bir işlemidir. Tasarruf işlemi ise sözleşmeye konu hakkın inanan tarafından inanılana devredilmesidir (Özsunay, 1983:98).

İnançlı işlemde inanılan söz konusu hakkı tamamen kazanır ve tek başına sahip olur. Ancak bu hak üzerinde dilediği gibi tasarruf etme hakkına sahip olmayıp,

sadece inanan ile yapılan sözleşmede kararlaştırılan şartlara uygun olarak kullanmakla yükümlüdür. İnanılan ise kararlaştırılan süre dolunca veya amaç hâsıl olunca söz konusu hakkı inanan devretmekle yükümlüdür (Eren, 2019:256).

İnançlı işlem ile muvazaaa arasındaki benzer yönler şu şekilde ifade edilebilir: İlk olarak iki işlemde de sözleşmenin tarafları dışındaki üçüncü taraflara karşı yansıyan bir görünüş oluşturma amacı vardır (Özsunay, 1983:98). İkinci olarak hem muvazaada hem inanca işlemde devreden ve devralan tarafın hak ve yükümlülüklerini düzenleyen bir anlaşma söz konusudur. Muvazaada muvazaaa anlaşması, inanca işlemde inanca anlaşması tanzim edilmektedir. Muvazaaa anlaşması ile devralan yapılan işlemin hükümsüz olduğunu kabul ederken; inanca işlemde devralan devredilen hakkı devir amacına uygun olarak kullanıp amaç gerçekleştiğinde iade etmeyi kabul etmektedir (Özkaya, 2017:544). Üçüncü bir benzerlik olarak her iki işlemde de devralan zilyet veya malikin sahip olduğu bütün hak ve yetkilere sahip olmaktadır (Hatipoğlu, 2004:102). Üçüncü kişilere karşı sınırsız olan bu yetkiler iç ilişkide muvazaaa veya inanca anlaşması ile sınırlandırılmaktadır.

İnançlı işlem ile muvazaaa arasındaki farklılıklar şu şekilde ifade edilebilir: İlk farklılık, tarafların iradesi noktasında ortaya çıkmaktadır. Muvazaada tarafların iradesi gerçekten temlik işlemi yapmak olmasa da üçüncü kişilere karşı böyle bir görünüş oluşturulmaktadır. İnanca işlemde ise taraflar belli bir amaç için iradelerine uygun olarak devir olgusunu gerçekten istemektedirler (Özkaya, 2017:387). Bu sebeple inanca işlemler tarafların iradesine uygun olduğundan geçerli kabul edilirken, muvazaalı işlemler tarafların gerçek iradesini yansıtmadığından geçersiz kabul edilmektedirler. İkinci farklılık olarak muvazaalı işlemlere karşı açılacak davalar için herhangi bir zamanaşımı ya da hak düşürücü bir süre öngörülmemiştir. Fakat inanca işlemler bakımından TBK'nun 146.maddesinde düzenlenen on yıllık zamanaşımı geçerlidir. Üçüncü ve son farklılık olarak tarafların üçüncü kişileri aldatma kastı sayılabilir. Muvazaadaki hedef üçüncü taraflara karşı bir görünüş ortaya çıkarmak yani üçüncü kişileri aldatmaktır. İnanca işlemde üçüncü kişileri aldatma kastı bulunmamakta, sadece devralanın belli yetkilerinin kısıtlandığı üçüncü kişilerden saklanmaktadır (Yavuz, 2008:744).

## 2. Muvazaa ile Nam-ı Müstear Kavramlarının Karşılaştırılması

Nam-ı müstear; çeşitli sebeplerle kendisini gizleyerek sözleşmede taraf olmak istemeyen bir kişinin hesabına ve fakat adına hareket eden kişidir (Aday, 1992:79).

Başka bir ifade ile çeşitli nedenlerle sözleşme yapmak ya da bu sözleşmede taraf olmak istemeyen kişi sözleşmede kendi yerine başkasının taraf olmasını ister. İşte bu durumda sözleşmede taraf olmak istemeyen kişi adına işlem yapan ve taraf olan kimseye nam-ı müstear denilir. Mesela, güvendiği bir kimseye para veren A şahsının adına hareket eden B şahsının, C şahsından bu paraya karşılık gayrimenkul alması ve bunu da adına tescil ettirmesi hali nam-ı müsteara örnek olarak verilebilir.

Nam-ı müstear ile muvazaa görünüş itibariyle birbirlerine benzerlik gösterse de tamamen bağımsız kavramlardır. En temelde muvazaalı işlem geçersiz bir işlem olduğu halde nam-ı müstear ilişkisi ile kurulan sözleşmeler geçerlidir (Özkaya, 2017:578).

Nam-ı müstear, devraldığı hakkın tam sahibi olmakla birlikte adına hareket ettiği kişiye hakkı devretme borcu altındadır. Ancak muvazaalı işlemde hakkın devri istenmemektedir (Akyol, 1995:234).

Nam-ı müstear, bu sıfatla hareket ettiğini sözleşmenin diğer tarafına bildirmez ve onunla sözleşmenin tarafı olarak sözleşme yapar. Bu özelliği bakımından da muvazaadan farklılaşmaktadır.

## 3. Muvazaa ve Aldatma (Hile) Kavramlarının Karşılaştırılması

Genel itibariyle, sözleşme yapmak amacıyla bir kimsede mevcut olan hatalı bir düşünceyi koruma amacıyla hareket etme ya da sözleşme yapmak isteyen bir kimseyi irade beyanında bulunmaya zorlamak hile şeklinde tanımlanabilir. (Özsunar, 2005:99). Hile de karşıdakini bilerek ve isteyerek yanıltma söz konusudur.

Hile ve muvazaa kavramları karşılaştırıldığında öncelikle hile de taraflardan sadece biri gerçek durumu bilip bunu karşı taraftan saklamaktadır. Muvazaa da ise daha önce de açıkladığımız üzere taraflar birlikte anlaşarak dışa, üçüncü kişilere karşı bir görünüş yaratmaktadırlar.

Muvazaada sözleşme kesin hükümsüz olup, herhangi bir zamanaşımı süresine tabi olmaksızın hükümsüzlük her zaman ileri sürülebilmektedir. Hilede ise hileye maruz kalan taraf, hileyi öğrenmesinden itibaren kanunlarda öngörülen zamanaşımı

süresi içerisinde hükümsüzlük iddiasında bulunması gerekmektedir (Özsunay, 1983:157).

#### **4. Muvazaa ve Kanuna Karşı Hile Kavramlarının Karşılaştırılması**

Kanuna karşı hile, bir kimse tarafından hedeflenen sonuca ulaşmak maksadıyla yasalara aykırı biçimde hareket etmek şeklinde tanımlanabilir. Hile ile ulaşılmak istenen hukuki korumanın engellenmesi amacıyla yasa koyucu kanuna karşı hileye müeyyide uygulamaktadır. Bu nedenle, sözleşmede kanunun emrettiği usule aykırı biçimde hareket ederek kanuni engel ve sınırları aşarak amacına ulaşan kimseler kanuna karşı davranmış kabul edilir. (Reisoğlu, 1998:247).

Hem kanuna karşı hile de hem muvazaa da taraflarca gizlenmek istenen bir yön vardır. Muvazaalı işlem tarafların gerçek iradesine uygun değildir. Taraflar muvazaa anlaşması ile görünüşteki işlemi tamamen hükümsüz kılar veya değiştirirler. Kanuna karşı hile de ise taraflar yaptıkları işlemin sebebini gizleyerek işlemi bir kanun hükmüne uygunmuş gibi yaparlar, burada amaç emredici kanun hükmünü bertaraf etmektir (Özkaya, 2017:736).

Kanuna karşı hile de taraflar, kanunlarca yasaklanan bir amaca ulaşmak için olayı değiştirerek kanunun cevaz verdiği bir işlem yaparken muvazaa da olay değiştirilmemekte başka bir işlemin ardına gizlenmektedir.

Nitelik ve amaç açısından muvazaa ile kanuna karşı hile farklı kavramlardır. Muvazaada işlemin tarafları görünüşteki işlemin sonuçlarını istemezken kanuna karşı hilede taraflar gerçekteki amaçlarını saklar ve sonuçları isterler. Ayrıca, muvazaalı bir işlemle kanuna karşı hile yapılması da söz konusu olabilir. (Eren, 1998:487).

Muvazaada yapılan işlem kesin olarak hükümsüz sayılıyorken, kanuna karşı hile de hile ile amaçlanan hukuki korumadan mahrum kalınmaktadır.

#### **5. Muvazaa, Yanılma (Hata), Zihni Kayıt ve Latife Beyanı Kavramlarının Karşılaştırılması**

##### **a. Muvazaa ve yanılma (hata) kavramlarının karşılaştırılması**

Hata, beyan ve irade arasında sehven ortaya çıkarılan uyumsuzluk hali olarak tanımlanabilir. Diğer bir ifade ile hatalı bir işlemde kişinin sonuçlarını düşünmediği

ve istemediği bir hususta irade beyanında bulunması söz konusudur. (Olgaç, 1976:241).

Tanımdan da anlaşılacağı üzere hata, irade ile beyan arasındaki istenilmeyerek ortaya çıkan bir uyumsuzluk halidir. Muvazaada ise irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk taraflarca istenilerek ortaya çıkarılmaktadır (Yıldırım, 2002:47). Ayrıca muvazaada sözleşme kesin hükümsüz olup, herhangi bir zamanaşımı süresine tabi olmaksızın hükümsüzlük her zaman ileri sürülebilmektedir. Hatada ise hatasının farkına varan taraf, durumu öğrenmesinden itibaren kanunlarda öngörülen zamanaşımı süresi içerisinde sözleşme ile bağlı olmadığını karşı tarafa bildirmelidir. Eğer bildirilmezse hata yapan taraf sözleşmeyi onamış sayılır. Bu nedenle hatadaki hükümsüzlük hali düzeltilebilir hükümsüzlüktür (Özkaya, 2017:321).

#### **b. Muvazaa ve zihni kayıt kavramlarının karşılaştırılması**

Bir beyanda bulunan kimsenin esasen hiç arzulamadığı bir beyanda bulunması durumunda zihni kayıt kavramından bahsedilir. Başka bir ifadeyle zihni kayıta bir kimsenin irade açıklaması ile zihnindeki kaydın tamamen zıt biçimde ortaya çıkması söz konusudur. Kural olarak bu durumda karşı taraf kişinin zihnindeki kaydı bilemeyeceğinden ortaya çıkan irade beyanına bağlıdır ve bu nedenle de işlem hükümsüz sayılamaz. (Tunçomağ, 1976:942).

Hem zihni kayıta hem muvazaada irade ile beyan arasındaki farklılık irade sahibi tarafından istenilerek oluşturulmaktadır. Zihni kayıta bu farklılık tek taraflı olarak oluşturulurken, muvazaada her iki tarafta anlaşarak üçüncü kişilere karşı farklılık oluşturarak aldatma amacı ile hareket etmektedirler (Atamulu, 2017:123)..

#### **c. Muvazaa ve latife beyanı kavramlarının karşılaştırılması**

Ciddi olmayan ve kişinin gerçek iradesine uyması mümkün olmayan beyan latife beyanı şeklinde adlandırılır. Beyan sahibi karşı tarafın beyanını ciddiye almayacağını düşünmektedir (Kocayusufpaşaoğlu, vd. 2017:421).

Latife beyanı sahibinin üçüncü kişileri aldatma amacı yoktur. Bu sebeple ciddiyetsizliği karşı tarafça açıkça anlaşılan beyanlar geçersizdir. Fakat karşı tarafında latifeyi anlayamayacak durumda olması halinde beyan geçerli olacak ve işlem kurulmuş olacaktır. Muvazaada hukuki işlem geçersizdir ve esas amaç üçüncü tarafları aldatmaktır. (Atamulu, 2017:235).



## **II. MURİS MUVAZAASI**

### **A. Muris Muvazaası Kavramı ve Tanımı**

Mirasbırakan ile lehine tasarrufta bulunulan kişi arasında yapılan, irade ile beyan arasında bilerek ve istenerek farklılık oluşturulan, saklı paylı olsun veya olmasın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yapılan muvazaalı işleme uygulama ve doktrinde muris muvazaası denilmektedir (Günay, 2016:296).

Muris muvazaası, uygulamada en çok karşılaşılan muvazaa türüdür. Bu tür muvazaa, muris tarafından tapuda, ölünceye kadar bakma veya satış sözleşmesi olarak gösterilen ancak gerçekte bağış ya da herhangi bir karşılıksız kazandırma olarak yapılan işlemlerdir. Burada taraflar sözleşmeye konu hakkın devrini gerçekten istemektedirler ancak görünürdeki işlem ile esas hüküm yaratmasını istedikleri bağışlama sözleşmesinin özelliğini değiştirmektedirler (Özkaya, 2017:84).

Muris muvazaası özelliği itibariyle TBK'nun 19.maddesinde düzenlenen nisbi muvazaadır. Mirasbırakan ile lehine tasarrufta bulunulan kişi hem görünüşteki sözleşme ile hem gizlenen sözleşme ile hakkın devrini gerçekten istemektedirler. Ancak görünüşteki sözleşme ile gizli sözleşmenin niteliği tamamen değiştirildiğinden muris muvazaası nisbi muvazaanın bütün özelliklerini içerisinde barındırmaktadır.

Doktrinde uygulamada sıkça karşılaşılan bir örnek üzerinden yapılan muris muvazaası tanımına göre; muris saklı paylı mirasçısı olan kızlarının mirasından pay almasını engellemek amacıyla tarlasını askerden yeni gelmiş erkek çocuğuna bağışlamış olmasına rağmen tapuda satış gibi göstermesidir (Akıntürk ve Ateş, 2017:269).

Kanunlarımızda düzenlenmeyen, sadece TBK'nun 19.maddesinde karşılık bulan nisbi muvazaa niteliğinde olan muris muvazaası Yargıtay kararlarında değinilmiştir. Bu konu ile ilgili ilk İBK, Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 tarihli ve 1/2 sayılı karardır. Uygulama, bahsi geçen kararda belirlenen ilkeler çerçevesinde gelişmiştir. Mirasbırakanın sadece tapuya kayıtlı taşınmazlarının devrinde yaptığı

muvazaalı işlemlerde uygulama alanı bulmakta olan bu karar, taşınır ve tapusuz taşınmazların devrinde gizli bağış sözleşmesinin şekle tabi olmaması sebebiyle geçerli olduğundan uygulanmamaktadır (Yargıtay 1.HD. 23/01/2019 T. 2019/104E. 2019/419K.).

### **1. Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 Tarihli ve 1/2 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı**

Türk hukukunda, muris muvazaası gibi önemli bir konunun ilkelerinin belirlendiği bu İBK kararı, Yargıtay 2. HD ile Yargıtay HGK kararları arasında ortaya çıkan içtihat farklılığını ortadan kaldırmak amacıyla çıkarılmıştır.

Yargıtay HGK kararında; miras bırakanın muvazaalı tasarruf işleminin iptaline karşı dava açma hakkı tüm mirasçılara tanınmış, miras ve tenkis davalarında iade hükümlerinin geçerli tasarruflar açısından uygulanabileceği belirtilmiştir. Yargıtay 2. Hukuk Dairesi kararındaysa; tasarruf işleminin iptaline karşı dava açma hakkı tanınmamış, ancak saklı paylı mirasçılarının tenkis davası açabilecekleri ve miras bırakanın bu şekildeki davranışının taşınmazları iade etmekten ayırık tuttuğu anlamına geldiği belirtilmiştir.

Birbirine zıt bu şekilde çıkan kararlar sonrası Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunca oy çokluğuyla alınan kararın bir bölümü şöyledir:

*“Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla; tapu sicilinde kayıtlı taşınmaz malını, gerçekte bağışlamak istediği halde, tapu sicil memuru önünde iradesini satış biçiminde açıkladığının gerçekleşmemiş olması durumunda, saklı pay sahibi olan mirasçılarının, tenkis ya da mirasta iade davası açmak haklarını kullanmayıp Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanarak muvazaa nedeniyle tapu kaydının iptalini isteyebilip isteyemeyecekleri ve saklı pay sahibi olmayan mirasçılarının da aynı davayı açmak yetkisine sahip olmadıkları ve miras bırakanın bu davranışının, Medeni Kanun'un 603. maddesinin 2. fıkrası gereğince o taşınmazı iade etmekten ayırık tutmuş bulunduğu anlamına gelip gelmediği konusunda Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 22.12.1964 gün 6411 esas ve 6298 karar sayılı ve 1.10.1973 gün 528 esas 5437 karar sayılı ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 4.5.1960 gün 2/24 esas ve 24 karar sayılı ve 21.2.1968 gün 2/1510 esas 99 karar sayılı kararları arasında içtihat aykırılığı bulunduğu ve bu aykırılığının içtihatların birleştirilmesi yoluyla giderilmesi gerektiği, İkinci Hukuk Dairesi Başkanı tarafından Yargıtay 1. Başkanlığına bildirilmesi üzerine, Yargıtay*

*Kanunu`nun 20. maddesinin 2. fıkrası hükmü gereğince Yargıtay Başkanlık Divanı işi incelemiş ve içtihadın birleştirilmesi yoluna gidilmesi gerektiğine karar vermiş olduğundan Yargıtay birinci Başkanlığınca Yargıtay Kanunu`nun 18. ve 19/7. maddeleri uyarınca Yargıtay Büyük Genel Kurulunun 11.3.1974 günü saat 9.00`da toplanması uygun görülmüş ve böylece yapılan toplantı ve görüşmeler sonucunda İkinci Hukuk Dairesi ile Hukuk Genel Kurulunun söz konusu kararları arasında içtihat aykırılığı bulunduğu oybirliğiyle karar verilmiş ise de, konunun esası bakımından bir görüş doğrultusunda üçte iki oy çokluğuyla elde edilemediği için Birinci Başkanlıkça uygun görüldüğü üzere ikinci toplantı 1.4.1974 günü saat 9.00`da yapılarak konu görüşülmüştür.*

*Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun kararlarında; mirasçığı miras hakkından yoksun etmek amacıyla miras bırakanın muvazaalı olarak yapmış olduğu tasarruf işlemlerinin iptalini dava etmek hakkı, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın tüm mirasçılara tanınmış ve tenkis ve mirasta iade ile ilgili hükümleri aslında geçerli tasarruflar için uygulanabileceği açıklanmıştır. Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi kararlarında ise, böyle bir dava hakkı tanınmamış; sadece saklı pay sahiplerinin Medeni Kanun`un 507. maddesinin 4. fıkrası gereğince tenkis davası açabilecekleri ve miras bırakanın bu davranışının Medeni Kanun`un 603. maddesinin 2. fıkrası gereğince o taşınmazı iade etmekten ayırık tuttuğu anlamına geldiği kabul edilmiştir. İctihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunda konu, sadece sevk edildiği olayla sınırlı olarak ele alınmıştır. Daha açık bir deyimle; tasarruf işleminin tapu sicilinde kayıtlı olan, taşınmaz malın, görünüşte satış ve gerçekte ise hibe biçiminde oluştuğu olayıyla sınırlandırılmıştır.*

*Görüldüğü gibi Hukuk genel Kuruluyla, İkinci Hukuk Dairesi kararları arasında temelde yer alan uyumsuzluk, dava hakkının varlığında toplanmaktadır. Bu nedendir ki, görüşmeler sırasında muvazaa iddiasının ispatı ve ispat biçimi, içtihadı birleştirmenin kapsamı dışında kaldığı kabul edilmiştir.*

*Gerek İkinci Hukuk Dairesi Başkanlığının düşünce yazılarında, gerekse görüşmeler sırasında, Hukuk Genel Kurulu kararlarına karşı sürülen görüş özetle şu gerekçelere dayanmıştır:*

*a - Borçlar Kanunu`nun 18. maddesinde yer alan aktin yorumu ve muvazaa ile Medeni Kanun`un 507/4. maddesine dayanan saklı pay sahibi mirasçıya tanınmış*

olan tenkis davası hakkı, ayrı ayrı hukuksal müesseselerdir. Bir akitten doğan hukuk bağı, yalnız o aktin taraflarının ve onların külli haleflerini bağlar. Bir aktin tarafı olmayan kimse, başkalarının yaptığı akte dayanarak onlar arasında doğan hukuk bağına, açacağı davaya dayanak yapamaz. Hal böyle olunca Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine göre mirasçılarının muvazaa iddiasında bulunmaları olanaksızdır. Muvazaa iddiası ancak sözleşmenin tarafı olan kimse ya da külli halefi tarafından ileri sürülebilir. Bu ilkenin ayrık halleri kanunda sınırlı olarak gösterilmiştir. ( Örneğin: İcra ve İflas Kanunu'nun 277 ve Medeni Kanun'un 690. maddeleri. )

b - Miras hukukunun özellikleri nedeniyle Medeni Kanun'un 507/4. maddesinde getirilen hüküm, özel bir hüküm niteliğini taşır. Oysa ki, Borçlar Kanunu'nun 18. maddesi hükmü, genel hüküm niteliğindedir. Özel hüküm varken genel hükme gidilemez. Bu nedenle dava hakkının varlığı, biçimi ve sınırı Medeni Kanun'un 507/4. maddesi hükmü çevresinden çizilmek gerekir.

c - Medeni Kanun'un 508. maddesinde iyi niyetli kişi; o şeyi elinden çıkarmışsa, ölüm gününde elinde kalan değer tenkise esas olur hükmü yer almıştır. Muvazaalı işlemlerde iyi niyet söz konusu olamayacağına göre 507/4. maddesinin muvazaayla ilişkisinin bulunmadığı kendiliğinden ortaya çıkar.

d - Medeni Kanun'un 507/4. maddesinin dayanağı, ölenin son arzularına saygı ilkesidir. Bu tür olaylarda Borçlar Kanunu'nun 18. maddesi hükmü gereğince dava hakkı tanındığı takdirde bu ilke zedelenmiş olur.

e - Hukuk Genel Kurulu kararlarında yer alan temel gerekçe, gizli aktin biçim koşulu gerçekleşmediğinden geçersiz olduğu doğrultusunda 7.10.1953 gün 8/7 sayılı içtihadı birleştirme kararında yer alan gerekçedir. Oysa ki, gizli akit şekle bağlı olsa dahi geçerlidir. Nitekim 27.3.1957 gün 12/2 sayılı şufa ile ilgili içtihadı birleştirme kararı ile bu görüş benimsenmiştir.

f - Gerçekte mirasçının bağışlamak istediği taşınmazını, tapu memuru önünde satmış gibi ifade eden kişinin bu davranışı Medeni Kanun'un 603. maddesinin 2. fıkrası gereğince o taşınmazı iadedden ayrık tutmak istediği anlamına gelir."

Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanan muvazaa ile Medeni Kanun'un 507/4. maddesine dayanan tenkis davasının ayrı ayrı hukuk müesseseleri olduğu yönünden görüşler arasında bir uyumsuzluk bulunmamaktadır. Medeni Kanun'un 5 inci maddesi hükmünce sözleşmelerin doğumuna, hükümlerine ve sukutu nedenlerine

*ilişkin olup borçlar kısmında yer alan genel kuralların Medeni Hukukun diğer kısımlarında da uygulanması öngörülmüştür. O halde Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri arasında yer alan 18. maddenin miras hukukunda da uygulanması doğaldır.*

*Miras hükümleri arasında bu kuralı engelleyecek bir hükme de yer verilmemiştir. Medeni Kanun'un 507/4. maddesinin miras kısmında yer alması, mirasçının Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanan dava hakkını engelleyecek bir sonuç doğurmaz. Yukarıda değinildiği üzere, her iki maddenin ayrı ayrı hukuk müesseselerini düzenlemiş olması karşısında sorunun başka türlü düşünülmesi de olanaksızdır. O halde Borçlar Kanunu'nun 18. maddesinin miras ile ilgili sözleşmelerde de uygulanması gerekir.*

*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 Federal Mahkemesi de kararlı içtihatlarıyla konuyu bu doğrultuda çözüme bağlamıştır.*

*Muvazaa nedeniyle satış sözleşmesi geçersiz sayılsa bile gizli hibe akti 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 aktin geçerli sayılabilmesi için tüm koşulların oluşmuş olması zorunludur. İctihadı birleştirmeye konu, tapuda kayıtlı bir taşınmaz malın muvazaalı olarak satışidir. Böyle bir durumda gizli aktin 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 resmîyet verilmiştir. Satışa ilişkin resmî işlemin gizli akti de içine alacağı kabul edilemez. Nitekim İsviçre Federal Mahkemesinin kararlı içtihatları ve yabancı bilimsel hakim görüşler de bu doğrultuda yerleşmiştir. Ayrıca 7.10.1953 gün 8/7 sayılı Yargıtay İctihadı 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. Sözü edilen 27.3.1957 günlü içtihadı birleştirme kararında; şufa yükümlüsü taşınmaz sahibinin yaptığı satış aktinin, aslında hibe olduğunu iddia etmesi karşısında böyle bir dava hakkının bulunduğu ve ispatlandığı takdirde şufa hakkının var sayılamayacağı belirtilmiştir. Burada hibenin geçerliliği değil satım sözleşmesinin geçerliliği ele alınmıştır. Hiç kuşkusuz böyle bir olayda hibenin de geçerliliği ileri sürülmüş olsa, hibe sözleşmesi de geçersiz olacağından taşınmaz şufa yükümlüsüne geri döner ki, şufa hakkı bakımından sonucun değişmeyeceği doğaldır.*

*Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine göre mirasçıya tanınacak iptal davası hakkının, medeni Kanun'un 507/4. maddesinin uygulanmasına yer bırakmayacağı doğrultusundaki düşünceleri de kabul etmek olanaksızdır. Çünkü Medeni Kanun'un 507/4. maddesindeki dava hakkı, aslında geçerli işlemler için tanınmış bir dava hakkıdır. Borçlar Kanunu'nun 18. maddesine dayanan dava hakkı ise, işlemin aslında geçersizliği nedenine dayanır; onun içindir ki, Medeni Kanun'un 508. maddesinde iyi niyetli olan ve kendisine teberruda bulunulan kimse korunmuştur.*

*Miras hukuku, miras bırakanın iptali mümkün ölüme bağlı tasarruflarında bile onun son arzularına değer vermemiştir. (Medeni Kanun'un Md. 499 ve 500) ölenin son arzularına saygı ilkesi, ancak onun hukuka uygun tasarrufları için söz konusudur. Bu bakımdan miras hukukunda ölenin son isteklerine saygısızlık gibi bir düşünce de kabul edilemez.*

*Medeni Kanun'un 603. maddesi hükmü de aslında geçerli tasarruflara karşı mirasçılarının miras payını diğer mirasçılara karşı koruyan bir hükümdür. Geçersiz tasarruf miras payına etki yapmayacağından, mirasçının bu hükme dayanmasında bir yarar yoktur. Böyle bir tasarrufla miras bırakanın açığa vurulan iradesi ile hukukça değer taşımaz.” (Yargıtay İBGK 01/04/1974 T. 1974/1E. 1974/2K.)*

*Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunca alınan bu kararın aleyhine oy kullanan üyelerin aykırı görüşleri şu şekildedir:*

*“Bilindiği üzere Medeni Yasa ile Borçlar Yasası bir bütündür. Medeni Yasa'nın 5. maddesi, Borçlar Yasası'nın kurallarının Medeni Yasa alanındaki sözleşmeler için de geçerli olacağını buyurmaktadır. Bu esasa göre Medeni Yasa'nın*

*iptal (m. 499), tenkis, iade konusundaki kuralları muvazaalı işlemler konusunda özel bir çözüm getirmişse, kuşkusuz Borçlar Yasası'nın muvazaaya ilişkin kuralları bunlara oranla genel nitelikte bulunduğundan özel nitelikteki kuralların öncelikle uygulanması gerekecektir. Oysa medeni Yasa'nın 499, 502, 603. maddeleri muvazaalı işlemlerden söz etmektedir. 502, 603. maddeler tenkis ve iadeden söz ettiklerine göre bu maddelerin uygulanması yalnız miras bırakanın ölümüyle doğan ve saklı payla iadeyi isteme hakkının mevcut bulunduğu durumlarla sınırlı olmak gerekir. Yine bu esasa bağlı olarak 507. maddenin 4. bendi saklı pay kurallarını önlemeyi saklamak için yapıldığı açık olan mal aktarımlarından söz etmektedir. Görülüyor ki burada Borçlar Yasası'nın öngördüğü anlamda bir muvazaadan söz edilmemiştir. O halde bir özel-genel önceliği bu müessesede söz konusu değildir. Bunun sonucu, mirasçıların dilerlerse miras bırakanın külli halefi olarak ve yasanın ona sağladığı sınırlar içinde kalarak muvazaa davası, dilerlerse (yalnız saklı pay sahiplerinin) tenkis davası açabilecekleridir. Durum, iade davası içinde saklı pay sahiplerine inhisar etmeden aynıdır. Muvazaalı işlem karşısında bulunan mirasçılar, dilerlerse miras hukukunun ana ilkelerinden biri olan miras bırakanın son arzularına saygı göstererek dava açabilirler. Fakat isterlerse muvazaa davası açılabilir. O halde durumu olanaklarına göre ayrı ayrı incelemek gerekir.*

*Miras bırakan sağlığında gerçekten saklı pay tutarını aşan veya aşmayan bir muvazaalı sözleşme yapmıştır ve mirasçuları arasında saklı pay hakkı bulunan derecede mirasçı vardır veya yoktur. Bu durumda miras bırakan yaptığı bu sözleşmeden nasıl cayarak ve aradaki muvazaayı ileri sürerek iptal davası açabilirse onun külli halefi olan mirasçuları da aynen miras bırakan gibi iptal davası açabilirler. Miras bırakanın sağlığında açabileceği bu dava ile ölümünden sonra mirasçılarının açabilecekleri bu konudaki dava ne esas hukuku ne de usul hukuku yönünden özellikle ispat biçimi yönünden hiçbir farklılık göstermez. Çünkü bir kimsenin sağlığında malları üzerinde dilediği gibi tasarrufta bulunmak onun hakkı ise bu mutlak tasarruf hakkını mirasçılara yöneltmiş bir haksız eylem kabulü olanağı yoktur. Bu bakımdan usulün 290. maddesi dışında mirasçılara miras bırakandan başka bir ispat biçimi tanımak dayanaksız olur. Bu esasa göre başka bir ispat yolu tanınması ancak miras bırakanın salt tasarruf hakkını kısıtlayan saklı payı aşan tutardaki tasarruflarda olanak sağlamak gerekir. Çünkü saklı pay sınırına kadar muvazaalı veya muvazaasız her türlü işlem miras bırakanın salt hakkıdır. O sınır*

*aşılınca artık muvazaaya dayanabilme genellikle yararsızdır. Çünkü muvazaa çok kez mirasçılar tarafından miras bırakanın delilleri düzenleyip hazırlamış olması itibariyle ispatlanamayacaktır. Böylece miras bırakanın salt tasarruf etme hak ve iradesine saygı sağlanır. Mirasçılar, şayet saklı pay hakları varsa tenkis davası yoluna giderler.*

*Bu durumda miras bırakan gibi muvazaa davası açabilmek için (iptal veya tespit bir ayırım yapılmaksızın) Medeni Yasa'nın 581. maddesi uyarınca mirasçıların oybirliği gerekir. Bu sağlanamazsa temsilci atanır. Medeni Yasa'nın 616. maddesine dayanılarak ve davada yararı bulunduğu ileri sürülerek bir mirasçıya bu davayı açabilme olanağı sağlanamaz.*

*Aynı düşünce biçimi tenkis için de geçerlidir. Miras bırakan nasıl malvarlığında tasarrufa haklı ise yasanın mirasçılardan bir bölümüne tanıdığı saklı paya tecavüz edilmemesini istemek de mirasçılarının hakkıdır. Bu hak ancak ölüm anında doğar. Saklı pay hakkı olan mirasçı, bu hakkının, ölüm anında önce miras bırakanın muvazaalı veya gerçek tasarrufla ihlal edildiğini ancak onun ölümünden sonra ileri sürebilir. Bunu tek başına bir mirasçı da ileri sürebilir; her türlü kanıtla ispatlar.*

*Miras bırakanın sağlığındaki muvazaalı her türlü tasarrufları nedeniyle ayrımsız bütün mirasçılarının birleşerek, birleşmezlerse temsilci atanması yoluyla, miras bırakanın külli halefi olarak ona tanınan ispat olanaklarıyla sınırlı ve onu aşmayan biçimde iptal davası açabilecekleri,*

*Mirasçılarının miras bırakanına usulün sağladığı haklarla muvazaayı ispat olanağı bulunmayan durumlarda bunlardan yalnız saklı pay sahiplerinin tenkis davası cümlesinin iade davası yoluna gitme olanakları bulunduğu,*

*Muvazaalı olsun veya olmasın koşulları varsa tenkis ve iade davası açma olanağı bulunduğu görüş ve çekincesiyle genel kurul kararı doğrultusunda beliren çoğunluğa katılmıyorum.”*

Yukarıda bir kısmına yer verilen kararda özetle; tenkis ile muvazaanın birbirinden farklı, bağımsız hukuki müesseseler olduğu, mirasçılarının muvazaa nedeniyle dava açmalarının mümkün olduğu belirtilmiştir. Bunun yanında muvazaalı işlemle miras hakkından mahrum bırakılan kimsenin miras hakkı, miras bırakanla başka kimsenin (alıcının) yapmış olduğu muvazaalı işlemle engellendiğinden,



mirasçının doğrudan üçüncü taraf olarak dava açma hakkı olduğu belirtilmiştir. Ayrıca mirasçıya muvazaaa nedeniyle tanınacak iptal davası hakkı geçerli tasarruflar için söz konusu olan tenkis veya mirasta denkleştirme davalarının açılmasına engel olmadığına da anılan karar da değinilmiştir.

Mirasbırakanın muvazaası ancak tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından söz konusu olabilir. Üzerinde tasarrufta bulunulan taşınmaz tapuya kayıtlı değil ise muris muvazaasından söz edilemez. Ayrıca murisin bu işlemi yapmaktaki amacı mirasçılardan mal kaçırmak ya da bir kısım mirasçılarını mirasından mahrum etmeye çalışmak olmalıdır (Uyar Hatipoğlu, 2017:117).

Sonuç itibariyle, miras bırakan kimsenin mirasçılarını bu haklarından mahrum etmek amacıyla esasen gayrimenkullerini bağışlama saikiyle hareket ettiği ancak tapu memuruna bu iradesini satış yapacağı şeklinde açıklaması durumunda tüm yasal mirasçılar görünürdeki işlemin Türk Borçlar Kanununun 19 uncu maddesi hükmüne istinaden işlemin muvazaalı olduğunu ileri sürerek dava açma hakkını sahiptir. Bu kapsamda açılacak olan dava tenkis (TMK m.565) ve mirasta denkleştirme (TMK m.669) davalarının sağladığı haklara etkili olmayacaktır (Eviz, 2015:77).

Doktrinde bir kısım yazar anılan karara katılmayarak farklı görüşler ileri sürmüşlerdir:

Bu görüşlerden ilkinine göre; mirasbırakanın serbestçe tasarruf edebileceği alan içerisinde kalarak yaptığı karşılıksız kazandırmalarda mirasçılardan mal kaçırmaya kastıyla hareket ettiğinden bahsedilemez. Bu nedenle sadece saklı payı üzerinde kanuni hakkı bulunan mirasçılardan saklı paylarının ihlal edildiği oranda dava açma hakkı bulunmakta olup, bütün mirasçılardan dava açma hakkı muris muvazaası nedeniyle bulunmamaktadır (Karayalçın, 2000:82).

Doktrindeki bir başka görüşe göre ise; mirasbırakanın muvazaalı işlem aslında bağışlamak istediği taşınmazını satış gibi göstermesi halinde satış işlemi muvazaaa nedeniyle, bağış işlemi ise ahlaka aykırılık sebebiyle geçersizdir. Bu nedenle saklı pay sahibi dahil tüm mirasçılar miras hakkına dayanarak üçüncü kişi sıfatıyla davayı açabilirler (Sungurbey, 1992:91).

Doktrinde önem arz eden başka bir görüş ise; saklı paylı mirasçı hem tenkis davası hem de üçüncü kişi sıfatıyla muvazaalı işlemin iptali davasını açabilir. Saklı

paylı olmayan mirasçı ise sadece mirasbırakanın külli halefi olarak ehliyetsizlik ve irade bozukluğuna dayanarak iptal davası açabilir (Hatemi, 2018:139).

## **B. Muris Muvazaasının Unsurları**

Muris muvazaası hukuki açıdan nisbi muvazaa olduğundan nisbi muvazaa gibi muvazaa anlaşması, görünüşteki işlem, mirasçılardan mal kaçırma amacı ve gizli işlem olmak üzere dört farklı unsurdan oluşmaktadır. (Tozun, 1994:14). Aşağıda bu işlemler açıklanmıştır.

### **1. Görünüştteki İşlem**

Görünüştteki işlem, tarafların beyanları ile iradeleri arasında bilerek ve isteyerek oluşturdukları uyumsuzluk hali iken bu işlem muris muvazaasında murisin yasal mirasçılarında mallarını kaçırma saikiyle gerçek iradelerine aykırı biçimde ve herhangi bir hüküm oluşturmayacak surette tarafların yaptıkları sözleşmedir. (Özkaya, 2017:525).

Sözleşmenin hukuka uygun olarak kurulması ve geçerli olması için tarafların irade ve beyanlarının birbiriyle uyumlu olması gerekmektedir. Ancak muris muvazaasında muris ve sözleşmenin diğer tarafının iradeleri muvazaalı işlem yapmak noktasında uyumlu hale gelmektedir. Bu nedenle görünüşteki işlem hukuki hüküm ve sonuç doğurmayacaktır (Serozan ve Engin, 2018:514).

Mirasbırakan, görünüşteki işlem ile mal kaçırmak istediği mirasçılarının baskılarına ve tehditlerine sağlığında maruz kalmamak, ölümünden sonra da lehine işlem yapılan mirasçısının tenkis veya mirasta iade davası ile karşılaşmasını engellemek için gerçek iradesine uygun olan işlemi gizleme ihtiyacı duymaktadır (Özkaya, 2017:369).

Tarafların esas iradeleri görünürdeki işlemin hukuki sonuç doğurmaması amacıyla olduğu için ve hukukumuzda irade teorisi kabul edilmiş olduğundan görünüşteki işlem geçersizdir. Bu geçersizliğin hiçbir süreye tabi olmaksızın ileri sürülebilmesinin yanında hakim tarafından da re'sen gözetilebileceği kabul edilmiştir.

Görünüştteki işlemin geçersizliği yazılı borç ikrarı ve iyi niyetli üçüncü kişilerin iktisapları durumlarında ve dürüstlük kuralı gereği ileri sürülemeyecektir.

## 2. Mirasçılarını Aldatma Kastı

Muris muvazaasında mirasbırakan mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla mirasçılardan bir veya birkaçı veya mirasçısı olmayan üçüncü kişiler ile görünüşte bir işlem yapmaktadır. Mirasbırakan bu görünüşte işlem ile zararına işlem yaptığı mirasçılarını aldatma kastı ile hareket etmektedir (Özkaya, 2017:375).

Muris muvazaasının diğer nisbi muvazaalardan farkı görünüşte oluşturulan işlemle aldatılmak istenen mirasçılardır. Aldatılan mirasçı değil de üçüncü kişi olsa idi genel muvazaa söz konusu olacaktı.

Mirasbırakanın muvazaalı devirleri, mirasçılar arasında eşit bir biçimde paylaşım saikiyle yapıldığı takdirde mal kaçırmak amacıyla bahsedilemeyeceğinden muris muvazaası iddiası dinlenmeyecektir. Mirasbırakan bu şekildeki devirleri mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla değil, malvarlığını ölmeden önce yasal mirasçılar arasında bölüştürmek için yapmaktadır.

Muris muvazaasında aldatma amacı açısından iki önemli nokta bulunmaktadır: Birincisi, muvazaalı sözleşmenin gerçekleştiği tarih itibari ile yasal mirasçı sıfatını haiz olmayan fakat sonraki tarihlerde bu sıfatı kazanan kimselerin durumu, ikincisi ise muvazaalı sözleşmenin gerçekleştiği tarihte murisin herhangi bir mirasçısının olup olması hususudur. (Özkaya, 2017:379)

### a. Muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte mirasçı sıfatını taşımayan; fakat sonradan kazanan kişinin durumu

Mirasçı sıfatı, murisin öldüğü tarihe göre belirlenecektir. Murisin muvazaalı işlem yapmış olmasının nihai hedefi mallarını mirasçılardan kaçırmak olmasının yanında bu kimselerin murise ait olan malları tekrar kazanmasını da önlemektir. Bu nedenle muris, işlem tarihi itibariyle hem yasal mirasçılarını hem de ilerleyen dönemdeki muhtemel mirasçılarını aldatmayı hedeflemektedir. Ayrıca bir mirasçı terekede bulunmayan bir malın terekeye dönmesini sağlarsa muvazaalı işlemin gerçekleştiği anda mirasçı olmayan ancak bu sıfatı sonradan kazanan mirasçılar mirastan pay alabileceklerdir. Bu durumda murisin muvazaalı işlemi gerçekleştirdiği anda mirasçı olmayan kimseye dava açma hakkının verilmemesi çelişkili olur. (Özkaya, 2017:385).

**b. Muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte, mirasbırakanın en azından bir mirasçısı bulunup bulunmaması hususu**

Murisin muvazaalı sözleşmeyi gerçekleştirdiği tarihte hiçbir mirasçısının olmaması durumunda, mal kaçırma amacından bahsedilemeyecektir. Fakat muris ilerleyen tarihlerde mirasçı olabilecek kimselerden mal kaçırmak isteyebilir. Bir görüşe göre murisin hiç mirasçısı olmasa dahi Devlet, başka bir ifade ile Hazine son mirasçı olacaktır. Özkaya, Hazinesinin son mirasçı olduğunu kabul etmekle birlikte murisin Hazineyi aldatmak gibi bir nedeninin olmadığını iddia etmektedir. Ayrıca, Hazine saklı pay mirasçısı olmadığından Hazine avukatlarının tenkis davası açamayacağını savunmaktadır. (Özkaya, 2017:392).

**3. Muvazaa Anlaşması**

Mirasbırakan ile lehine kazandırma yapılan sözleşmenin diğer tarafı mirasçı arasında, diğer mirasçıları aldatmak kastıyla yapılan ve görünüşteki sözleşmenin niteliğini değiştiren anlaşmadır (Hatipoğlu, 2004:126).

Hukuki niteliği itibariyle nisbi muvazaanın bir türü olan muris muvazaasında mirasbırakan ile karşı taraf muvazaa anlaşmasıyla görünürdeki işlemin mirastan mal kaçırmak saikiyle yapıldığı, aralarında herhangi bir hüküm doğurmayacağı ve esas istedikleri işlemin görünürdeki işlemin arkasına sakladıkları ve bu işlemin niteliğini değiştiren gizli işlem olduğu hususunda anlaşılırlar.

Muvazaa anlaşmasının yasal olarak belirli bir şekli bulunmamakta olup sözlü veya yazılı yapılabilir. Muvazaa anlaşmasının görünüşteki sözleşmeden önce veya görünüşteki sözleşme ile eş zamanda yapılması gerekmektedir (Tunçomağ, 1972:632).

Muvazaa anlaşması bizzat muris tarafından yapılabileceği gibi muris adına hareket eden temsilci vasıtasıyla da yapılabilir. Murisin görünürdeki işlemi kendisinin yapmış olması muvazaa anlaşmasını temsilci aracılığıyla yapmasına engel teşkil etmez. (Özkaya, 2017:401).

**4. Gizli İşlem**

Hukuki niteliği itibariyle nisbi muvazaanın bir türü olan muris muvazaasının son unsuru gizli işlemdir. Mirasbırakan ve karşı tarafın gerçek iradelerine uygun

olmayan görünüşteki işlemi gizlemek için yapılan tarafların gerçek iradelerine uygun olan işlemdir.

Muris muvazaasında gizli işlem her zaman bağışlamadır. Mirasbırakan sağlığında aleyhine işlem yapılan mirasçılarının baskılarından kurtulmak ve ölümünden sonra lehine işlem yaptığı mirasçılarının dava ile karşılaşmamasını sağlamak için gerçek iradesine uygun olan bağışlama sözleşmesini satış ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesinin ardına gizlemektedir.

İrade teorisinin benimsenmiş olduğu Türk hukukunda görünüşteki sözleşmenin tarafların iradesine uygun olmadığından dolayı geçersiz olduğu aşikardır. Gizli sözleşme ise tarafların esas iradelerine uygun olduğundan dolayı -istisnalar hariç olmak üzere- geçerlidir. Bu noktada gizli sözleşmenin geçerlilik şartına tabi tutulup tutulmadığı hususuna göre ayırım yapmak gerekmektedir. Gizli sözleşme taşınır ve tapusuz taşınmazlarda bir geçerlilik şartına tabi değildir, bu nedenle geçerlidir. Ancak taşınmaz devri için kanunlarımızda resmi yazılı şekil şartı öngörüldüğünden ve gizli işlem bu şarta uygun olarak yapılamayacağından geçersiz olacaktır (Tekinay, vd. 1993:621).

### **C. Mirasbırakanı Muris Muvazaasına Yönelten Nedenler**

Mirasbırakan, mirasçuları arasındaki eşitliği gözetmeden biri veya birkaçı lehine olacak şekilde işlemler yapmakta ve bu işlemleri gizli işlemler ardında saklamaktadır. Mirasbırakanın bu şekilde eşitliği bozacak nitelikteki muvazaalı işlemler yapmasının sebepleri; toplumsal eğilimler, yöresel adetler, eğitim durumu, aile yapısı, mirasbırakanın beşeri ilişkileri ve iç dünyasını ilgilendiren bir takım hususlar olabilmektedir (Özuğur, 2015:1001).

#### **1. Mirasbırakanın Yaşlılığında, Hastalığından veya Ölümünden Çok Kısa Bir Süre Önce Tasarrufta Bulunması**

Uygulamada görüldüğü üzere muvazaalı devirlerin büyük kısmı murisin ölümünden hemen önce, hasta olduğu zaman diliminde ya da yaşlılığında söz konusu olmaktadır. İnsanlar böyle dönemlerde yaşının ilerlemesi ve hastalıklı bünyesinden dolayı sağlıklı düşünememekte ve kendilerini zayıf hissettikleri bu zamanlarda yanlarında bulunan, destek olan, birlikte yaşadığı (Sert Sütçü, 2018/205) ve hatta

baskı yapan mirasçılarını lehine, uzaktaki mirasçılarını aleyhine istemeden de olsa muvazaalı işlemler yapmaktadırlar (Yavuz, 2008:639).

## **2. Erkek Çocukların Kız Çocuklarına Göre Daha Fazla Hak Sahibi Olduğu Düşüncesi**

Toplumumuzda ailevi, dini veya ekonomik nedenlerle erkek çocuklar kız çocuklara tercih edilmektedir. Erkeğin soyun devamını sağlayacağı, aile mallarının bölünmeyeceği, dinin emirlerinin böyle olduğu gibi sebeplere dayanılarak muvazaalı işlemler yapılarak kız çocuklarının kanunla korunan eşit miras payı haklarına zarar verilmektedir. Bu sebep gözetilerek yapılan muvazaalı devirlere ülkemizde sıkça rastlanılmaktadır (Topuz, 2016:722).

## **3. İkinci Eş ya da Son Eş Faktörü**

Mirasbırakan, birden fazla evlilik yapmış olması halinde son eşinin baskısı altında kalarak bu eşi ve bu eşinden olan çocukları lehine, önceki eşi ve önceki eşinden olan çocukları aleyhine olacak şekilde muvazaalı devirler yapabilmektedir.

Mirasbırakanın ikinci veya son eşi yaptığı devrin muris muvazaası sebebiyle iptal edilmesi için mirasçılardan mal kaçırma kastıyla yapılması gerekmektedir. Mirasbırakanın evlenmeyi sağlayabilmek için evleneceği kişiye taşınmaz bağışlamış olması durumunda mirasçılardan mal kaçırma kastıyla hareket etmiş sayılmayacağından yapılan devrin muris muvazaası nedeniyle iptal edilebilmesi mümkün olmayacaktır (Özüğür, 2015:989).

## **4. Mali Yönden Zayıf Durumda Olan Mirasçıya Yardım Gayesi**

Muvazaalı temliklerden biri de mali yönden zayıf mirasçının güçlendirilmesidir. Muris, henüz ekonomik özgürlüğe erişmemiş ya da ekonomik durumu kötü olan mirasçısını ekonomik özgürlüğünü elde etmiş mirasçısı karşısında korumak istemekte ve bu nedenle muvazaalı devirler yapabilmektedir.

## **5. Psikolojik ve Sosyolojik Etkenler**

Psikolojik ve sosyolojik etkenler aile içi konulardan kaynaklanabileceği gibi sosyal çevre etkisiyle de ortaya çıkabilmektedir. Örneğin; mirasbırakan sorun yaşadığı mirasçısını mirasından mahrum etmek isteyebilir ya da birlikte yaşadığı mirasçısına üstünlük tanımak isteyebilir ya da minnet duyduğu kişilere tasarruflarda

bulunmak isteyebilir. Mirasbırakan örnek olarak sayılan ve başkaca benzer sebeplerle muvazaalı işlemler yapabilir (Sungurbey, 1992:75).

#### **D. Muris Muvazaasına Konu Olabilecek İşlemler**

Mirasbırakan mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla farklı hukuki işlemlere başvurmaktadır. Bunlardan en çok tercih edilenler satış sözleşmesi ve ölünceye kadar bakma sözleşmesi olmakla (Sert Sütçü, 2018/212) birlikte farklı hukuki yollar da kullanılabilir. Çalışmamızın bu bölümünde bu hukuki yolları açıklayacağız.

##### **1. Satım Sözleşmesi**

###### **a. Tanımı**

TBK'nun özel borç ilişkileri bölümünde satım sözleşmesi düzenlenmiş olup, taraflara karşılıklı borç yükleyen sözleşme türüdür. Satıcının borcu, satılmış olan malı alıcıya teslim etmek ve mülkiyeti devir iken alıcının borcu satılan malın bedelini satıcıya ödemektir (Yavuz, 2012:169).

TBK'nda sadece tarafların borçları düzenlemekle yetinilmiş ayrıca bir tanım yapılmamıştır. TBK'nun 207.maddesinin 1.fıkrası çerçevesinde satış sözleşmeleri satıcı kişinin satılan malın mülkiyetini ya da kullanma hakkını alıcı kişiye devrettiği; alıcı kişinin ise bunun karşılığında bir tutarı satıcıya ödemeyi kabul ettiği sözleşme türüdür.

###### **b. Hukuki niteliği**

Satım sözleşmesi, karşılıklı olarak her iki tarafa da borç yükleyen bir sözleşme türüdür. Bu sözleşme ile taraflar arasında yalnızca borç-alacak ilişkisi kurulmakta olup, alıcı taraf satılanın mülkiyetini hemen kazanmış olmayacaktır (Eren, 2017:429). Mülkiyet, taşınmazlarda resmi şeklin gerçekleştirilmesiyle, taşınırlarda ise zilyetliğin devri ile kazanılır. Sözleşmenin yapıldığı anda mülkiyet geçmeyeceğinden satım sözleşmesi bir tasarruf işlemi değil, borçlandırıcı işlem olarak karşımıza çıkmaktadır (Aral ve Ayrancı, 2019:341).

Satım sözleşmesi, rızaya dayalı bir sözleşme türü olup bu sözleşmelerin yapılması ve sonuçlarını ortaya çıkarması için karşılıklı olarak tarafların birbirine uygun irade beyanı açıklamaları yeterli kabul edilir. (Eren, 2017:520). Sözleşmenin

kurulmuş olması için tarafların anlaşması yeterlidir ve borçların ifa edilmesine gerek yoktur.

Satım sözleşmesi, ivazlı bir sözleşmedir. Alıcının bedel ödeme borcu altına girmiş olması sözleşmeyi ivazlı hale getirmektedir. Satış bedeli sözleşmenin esaslı unsuru olup, bu unsurun bulunmaması halinde sözleşmenin niteliği değişerek bağışlama sözleşmesi haline gelmektedir (Yavuz, 2012:354).

### **c. Unsurları**

Bütün sözleşmelerde olduğu gibi satım sözleşmesinin de esaslı unsurları var olup: Bunlar; satılan mal, satım bedeli ve tarafların karşılıklı olarak anlaşmasıdır.

#### **i. Satılan mal**

Satım sözleşmesinin söz konusu olabilmesi için öncelikle ortada sözleşmeye konu olabilecek bir mal bulunması gerekir. TBK’nda sözleşmeye konu olabilecek mal, ‘satılan’ olarak ifade edilmiştir.

Satım sözleşmesinin en önemli unsuru olan ‘mal’ deyiminden ekonomik bir değer taşıyan ve üzerinde hukuki hâkimiyet kurmaya elverişli her şey anlaşılabilir (Zevkliler ve Gökyayla, 2019:187). Taşınır ve taşınmaz gibi fiziki bir varlığı olan şeyler olabileceği gibi elektrik, gaz, alacak ve parasal değere sahip olan tüm haklar satım sözleşmesinin konusunu oluşturabilir.

Satım sözleşmesine konu malın, sözleşme anında satıcının elinde bulunması şart değildir. Önemli olan ifa zamanında satıcının hâkimiyetinde bulunması ve satıcının tasarruf yetkisinin bulunmasıdır (Şenyüz, 2018:67).

#### **ii. Satış bedeli**

Satıcının satılanı devir borcu altına girdiği satım sözleşmesinde alıcı da bir miktar bedeli ödeme borcu altına girmektedir. Bedelin, sözleşmenin kurulduğu anda belirlenmiş olmasa dahi belirlenebilir nitelikte olması önemlidir. (Yavuz, 2012:387).

TBK’nun 207.maddesi 3.fıkrası hükmüne göre, sözleşme anındaki hal ve şartlar altında belirlenebilmesi mümkün bedel, karşılaştırılmış bedel hükmünde sayılır. Buna göre bedelin belirlenebilir olmasının yeterli olduğu hususu vurgulanmıştır.



Satım sözleşmesindeki bedel mutlaka para olarak kararlaştırılmalıdır (Tandoğan, 2008:153). Satış bedeli para olarak değil de başkaca bir mal olarak kararlaştırılırsa burada artık bir satım sözleşmesinden değil, trampa sözleşmesinden bahsetmek gerekecektir.

### **iii. Tarafların anlaşması**

Satım sözleşmesinin diğer bir unsuru olarak tarafların iradelerinin karşılıklı ve birbirine uygun olması karşımıza çıkmaktadır. Satıcı satılan malı devir borcu altına girme edimini yükümlenmeyi, alıcı ise kararlaştırılan satış bedelini ödeme edimi yükümlenmeyi kabul etmişlerdir (Yavuz, 2012:239).

Satım sözleşmesi kural olarak belirli bir şekil şartına tabi değildir. (Şenyüz, 2018:415). Taşınırlarda zilyetliğin devri ile mülkiyet geçerken; taşınmaz ve belirli sicile kayıtlı taşınırlarda mülkiyet, kanunlarda belirlenen şekil şartının yerine getirilmesiyle geçecektir.

### **d. Muvazaalı satım sözleşmesi**

Mirasbırakanın tarafından yapılan muvazaalı satım sözleşmesini taşınmaz ve taşınır mallar için ayrı ayrı inceleyeceğiz.

#### **i. Muvazaalı taşınmaz satışı**

Muris muvazaasında mirasbırakan genellikle bağışlamak istediği taşınmazını, aleyhine işlem yapılan mirasçılarının tepkilerinden ve lehine işlem yapılan mirasçıların ya da üçüncü kişilerin ileride dava ile karşılaşmasını önlemek için satış sözleşmesi ile devretmektedir. Her ne kadar taraflar görünüşte taşınmazın devri karşılığı olarak bir bedel kararlaştırmış olsalar da esasında böyle bir bedelin ödenmesi iradeleri yoktur. Gizli amaçları taşınmazın bedelsiz olarak devri yani bağışlanmasıdır.

Muvazaalı taşınmaz satışında, görünüşteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından, gizli işlem ise kanunlarımızda öngörülen şekle uyulmadığından geçersiz olacaktır (Dural ve Öz, 2012:356). 1 Nisan 1974 tarih ve 1/2 sayılı Yargıtay İBK ve uygulamada da kabul edilen çözüm tarzı bu şekildedir.

Taşınmaz satışının muvazaalı olarak yapıldığının kabul edilebilmesi için devreden tarafın amacının mirasçılardan mal kaçırmak olması gerekmektedir. Yargıtay, “...bu tür uyumsuzlukların 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 tanınmaktadır. Bunun içinde ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alış gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır.”* şeklindeki görüşüyle devredenin amacının tespitinde her somut olayın özelliklerinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Sırf bedelsiz olarak taşınmazın devredilmiş olması muvazaalı olduğunu göstermez. Bu kapsamda mirasbırakanın amacının tespit edilmesinde; başkaca taşınmaz malı olup olmadığı, aleyhine işlem yapılan mirasçıları ile arasında bir sorun olup olmadığı, lehine işlem yapılan tarafın alım gücü olup olmadığı, tarafların yaşadıkları toplumsal çevre, gelenek-görenekleri gibi çeşitli etmenler dikkate alınmalıdır (Yargıtay 1.HD. 08/07/2008T. 2008/4013E. 2008/8627K.).

Muvazaalı taşınmaz satışının uygulamada rastlanılan bir başka şekli de ara malik aracılığıyla yapılan devirlerdir. Burada mirasbırakan lehine işlem yaptığı kişilerin ileride iptal davalarıyla karşılaşmalarını engellemek için taşınmazı ileride lehine işlem yapılan mirasçıya devretmesi şartıyla üçüncü bir kişiye devretmektedir. Yargıtay bir kararında, “...özellikle çekişmeli taşınmazın miras bırakan tarafından vekil eliyle davalılara intikalinin mirastan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olduğu anlaşıldığına göre...” demekle böyle bir taşınmazın, henüz lehine işlem yapılan kişiye devri gerçekleşmemiş olsa bile muvazaalı olduğunu, yapılan tasarruf işleminin iptal edilebileceğini karara bağlamıştır (Yargıtay 1.HD. 06/06/2005T. 2005/6105E. 2005/6820K.).

## **ii. Muvazaalı taşınır satışı**

Mirasbırakan aslında bağışlamak istediği taşınır malını, karşı taraf ile muvazaalı anlaşması yaparak satış gibi göstermektedir. Bu şekilde yapılan satışta; görünüşteki satış sözleşmesi tarafların iradesini yansıtmaması sebebiyle geçersiz olacaktır. Görünüşteki sözleşmenin ardına gizlenmiş olan bağışlama sözleşmesi ise taşınırlarda

zilyetliğin devri ile mülkiyet geçmiş olacağından malın teslimi ile geçerli olarak kurulmuş olur. Mirasçılar bu şekilde geçerli olarak kurulmuş bir bağışlama sözleşmesi ile devredilen malın terekeye dönüşünü sağlamak için tenkis davası yoluna başvurmalıdırlar.

Mirasbırakanın devrettiği taşınır malın mülkiyetinin geçişinin kanunlarda özel bir hükme bağlanmış olması halinde yapılan gizli sözleşme resmi şekle uygun olarak yapılamayacağından geçersiz olacaktır. Bu gibi işlemlere karşı hakları ihlal edilen mirasçılar, görünüşteki işlem bakımından muvazaa iddiasıyla iptal davası açabilecekken, gizli işlem bakımından şekle aykırılığa dayanarak hükümsüzlüğünün tespiti ile iptali için dava açabilirler (Özkaya, 2017:745).

## **2. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi**

### **a. Tanımı**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, taraflardan birinin diğer tarafın kendisine ömrünün sonuna kadar bakmayı, ihtiyaçlarını gidermeyi üstlenmesi karşılığında bir malvarlığının ölüme bağlı ya da sağlar arası tasarrufla devretmeyi üstlendiği sözleşme türüdür. (Akaratepe, 2010:269).

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, TBK'nun 611.maddesinde; "*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.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin tarafları bakım borçlusu ve bakım alacaklısı olmak üzere iki taraftır. Bakım borçlusu, bakım alacaklısı ölünceye kadar bu kişiye bakmakla yükümlü kimse iken; bakım alacaklısı, kendisine ölünceye kadar bakılacak olan kimsedir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin üçüncü kişi yararına yapılması da mümkündür. Böyle bir durumda sözleşmenin tarafları bakım borçlusu ve karşılık ödeyecek olan kişidir (Zevkliler ve Gökyayla, 2019:198).

Bu sözleşmede bakım alacaklısı borcunu sağlar arası bir kazandırmada bulunarak ifa ederse sözleşme borçlar hukukuna tabi olurken, bakım alacaklısı borcunu ölüme bağlı tasarrufla ifa ederse sözleşme miras hukukuna tabi olacaktır (Akaratepe, 2010:281).

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi TBK'nun 612.maddesinde öngörülen şekilde yapılmak zorundadır. Bu hükme göre ölünceye kadar bakım sözleşmesi miras sözleşmesi şeklinde yapılmak zorundadır.

**b. Hukuki niteliği**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi; karşılıklı iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme türüdür. Bu sözleşmeye göre bakım alacaklısı bir malvarlığı değerini devretme karşılığında bakım borçlusu tarafından hayatı boyunca kendisine bakılmasını sağlamaktadır. Tarafların edimleri birbirinin karşılığı niteliğinde olduğundan bu sözleşme aynı zamanda ivazlı sözleşmelerdendir (Eren, 2017:652).

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulması tarafların edimlerini yerine getirmesine bağlı olmayıp birbirine uygun irade beyanlarının açıklanması ile gerçekleştiğinden rızai bir sözleşmedir.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım alacaklısının öleceği zamanı ve bu süreçteki ihtiyaçlarını sözleşme tarihinde belirlemek imkânsız olduğundan bu sözleşme talih ve tesadüfe bağlı bir sözleşmedir (Yavuz, 2012:526).

Bu sözleşmede bakım borçlusunun edimi tek seferde ifa etmekle bitmeyip süreklilik arz ettiğinden sürekli bir sözleşmedir. Bakım alacaklısının edimi malvarlığının devri ile ifa edildiğinden ani edimli bir sözleşmedir (Özkaya, 2007:231).

**c. Unsurları**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kanuni tanımından çıkartılan unsurları; bakıp gözetme, malvarlığı devri, sözleşmenin süresi ve tarafların anlaşmasıdır.

**i. Bakıp gözetme**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin esaslı unsuru bakım borçlusunun bakıp gözetme yükümlülüğüdür. Bu yükümlülük kapsamında bakım borçlusu bakım alacaklısının her türlü ihtiyacını özenli bir şekilde giderip ölümüne kadar bakmakla yükümlüdür.

**ii. Malvarlığı devri**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin diğer bir esaslı unsuru, bakım borçlusunun aktifinde olan bir malı devretmeyi taahhüt etmesidir.

### **iii. Sözleşmenin süresi**

TBK'nun 611.maddesi sözleşmenin süresini bakım alacaklısının hayatına bağlamış olup taraflara bu konuda serbestlik tanımamıştır. Tarafların aksi yönde bir kararlaştırma yapması halinde ölünceye kadar bakma sözleşmesinden bahsetmek mümkün olmayacaktır (Akartepe, 2010:290).

### **iv. Tarafların anlaşması**

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinin kurulabilmesi için tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanında bulunmaları gerekir. Başka bir anlatımla bakım borçlusunun bakım ve gözetim edimi ile bakım alacaklısının malvarlığı devri edimi birbirinin karşılığı olarak kararlaştırılmalıdır.

### **d. Muvazaalı ölünceye kadar bakma sözleşmesi**

Ülkemizde miras bırakanların bir kısım mirasçıları lehine işlem yapmak ve lehine işlem yapılan bu kişilerin ileride aleyhine işlem yapılanlarca açılacak tenkis davası ile karşılaşmalarını engellemek için başvurdukları yollardan en çok karşılaşılanlardan bir tanesi de ölünceye kadar bakma sözleşmesidir (Yavuz, 2008:684). Mirasbırakan böyle bir sözleşme ile aslında bağışladığı taşınmazını mirasçılarından mal kaçırmak amacıyla tapu müdürlüğüne ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak açıklayarak mirasçısına veya üçüncü bir kimseye devretmektedir.

Muvazaalı bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinden bahsedebilmek için mirasbırakanın mirasçılarından mal kaçırmaya amacı ile hareket ediyor olması gerekmektedir. Yargıtay uygulamasına göre ölünceye kadar bakma sözleşmesinde yapılan devrin muvazaalı olup olmadığı her somut olaya özgü değerlendirilmelidir. Buna göre mirasbırakanın mirasçılarından mal kaçırmaya amacının olup olmadığı; mirasbırakanın yaşı, sağlık durumu, devredilen malın diğer malvarlığına oranı gibi hususlar göz önünde bulunarak tespit edilir.

Muvazaalı ölünceye kadar bakma sözleşmesinde; tarafların asıl niyeti bağışlama sözleşmesi iken bu niyetlerini görünüşte bir ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile örtmektedirler. Görünüşteki ölünceye kadar bakım sözleşmesi tarafların esas ve gerçek iradesine uygun olmadığından, gizlenen bağışlama sözleşmesi ise kanunda belirlenen şekle uygun yapılmadığından geçersiz olacaktır (Özkaya, 2007:247).

Ölünceye kadar bakma sözleşmesinde bakım borçlusunun mirasbırakanın eşi olması halinde yapılan sözleşmenin muvazaalı olduğu kabul edilmektedir. Bu kabul Yargıtay kararında da “...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 yek değerlerini bakıp gözetmelerinin asli ve yasal yükümlülükleri bulunması gerçeğinden kaynaklanmaktadır.” şeklinde belirtilmiştir. Zira evlilik birliği içinde bulunan eşlerin birbirine karşı bakım ve gözetim yükümlülüğü asli görev olarak kanunlarımızla düzenlenmiştir (Yargıtay HGK 27/01/1988T. 1988/1-371E. 1988/51K).

### **3. Yazılı Borç İkrarı**

TBK'nun 18.maddesine göre sebebi gösterilmemiş olsa bile yapılan borç tanınmasının geçerli olacağı kabul edilmiştir. Bir kimse başkasına karşı sebebi gösterilmeden borçlu olduğunu kabul etmiş ise borç ikrarından söz etmek mümkün olacaktır. Bu tip borç ikrarları genellikle senet verilmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

Mirasçılardan mal kaçırmak isteyen miras bırakanlar uygulamada yazılı borç ikrarı yoluna sıklıkla başvururlar. Mirasbırakan üçüncü bir kişi ile muvazaa anlaşması yaparak sanki borcu varmışçasına borç ikrarında bulunmaktadır. Bu anlaşma tarafların gerçek iradesini yansıtmadığı için geçersiz olacaktır. Ancak üçüncü şahıs alacaklının yazılı borç ikrarını iyi niyetli üçüncü bir kişiye devretmiş olması halinde kanun koyucumuz güven teorisini esas alarak yapılan işlemin mirasçılar tarafından ileri sürülemeyeceğini beyan etmiştir (Eren, 2017:527).

### **4. Kira ve İntifa Hakkı**

Murisin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla başvurduğu yollardan bir diğeri de lehine işlem yapılan kişiye uzun süreli kira veya intifa hakkı tanınmasıdır. Mirasbırakan bu gibi işlemlerde tanınan hakkın karşılığı olarak bir bedel almış gibi davransa da aslında yine karşımıza gizli bir bağış sözleşmesi çıkmaktadır. Söz konusu işlemde mülkiyetin devri söz konusu olmayıp sözleşme konusu mal terekedeki varlığını korumaktadır. Ancak uzun süreli hakların tanınmış olmasından dolayı mirasçıların sözleşme konusu maldan yararlanmaları kısıtlanmaktadır.

Yapılan sözleşmeler murisin gerçek iradesini yansıttığı ölçüde geçerli sayılacaktır (Özüğür, 2015:1025).

## **5. Bağışlama Sözleşmesi**

### **a. Tanımı**

Bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın karşılıksız olarak bağışlanana malvarlığından bir kazandırma yapma borcu üstlendiği bir sözleşmedir (Tandoğan, 2008:262). Bağışlama sözleşmesinin tarafları bağışlayan ve bağışlanandır. Bağışlayanın borcu malvarlığından karşılıksız bir kazandırma iken bağışlanan herhangi bir borç üstlenmemektedir.

TBK'nun 285.maddesinde ise bağışlama sözleşmesi, *“Bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın sağlar arası sonuç doğurmak üzere, mal varlığından bağışlanana karşılıksız olarak bir kazandırmada bulunmayı üstlendiği bir sözleşmedir.”* şeklinde tanımlanmıştır.

### **b. Hukuki Niteliği**

Bağışlama sözleşmesi ile yalnızca bağışlayan borç yükümlülüğüne girdiğinden bağışlama sözleşmesi tek tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile bağışlayanın malvarlığından bağışlanana karşılıksız kazandırma sağlandığı için ivazsız bir sözleşmedir (Aral ve Ayrancı, 2019:366).

Bağışlama sözleşmesi sağlar arası yapılan bir sözleşme olduğundan, bağışlanan mal veya bağışlama konusu şey bağışlayanın sağlığında mal varlığından çıkmaktadır. Aksi halde bağışlama sözleşmesi söz konusu olmaz.

Bağışlama sözleşmesi, sözleşmenin taraflarının karşılıklı beyanlarının birbirine uygunluğu ile kurulduğundan rızai; bağışlayanın, malvarlığından bağışlamayı taahhüt ettiği kararlaştırılan zamanda tek bir seferde yerine getirileceğinden ise ani edimli borç ilişkisi kuran bir sözleşmedir.

### **c. Unsurları**

#### **i. Bağışlanan mal**

Bağışlamanın konusunu malvarlığı değeri ihtiva eden her türlü maddi ya da gayri maddi mal ve hak oluşturabilir. Bağışlanan malın maddesel olarak bağışlayanın

zilyetliğinde veya mülkiyetinde olması sözleşmenin kurulması sırasında şart değildir. Sadece ifa zamanında bağışlayanın tasarrufunda olması gerekmektedir.

Bu bağlamda bağışlama sözleşmesi, sadece bağışlayanın malvarlığında olan ve ekonomik değeri olan bir malın bağışlananın malvarlığına girmesi halinde söz konusu olacağından; ivazsız, kullanma ve yararlanma hakları, ücretsiz vekâlet veya karşılıksız yapılan hizmet edimi ve henüz kazanılmamış haktan feragat bağışlama sözleşmesinin konusunu oluşturmaz (Eren, 2017:885).

## **ii. Tarafların anlaşması**

Bağışlama sözleşmesi, tarafların karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanları ile kurulur. Bağışlayanın devretmeyi önerdiği malvarlığı değerini bağışlananın açık veya zımni olarak kabul etmiş olması sözleşmenin kurulması için gereklidir.

## **d. Gizli işlem olarak bağışlama sözleşmesi**

Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla görünüşte yaptığı karşılıklı devir işlemi aslında tarafların gerçek iradesine uygun karşılıksız kazandırma işlemi olan bağışlama sözleşmesidir. Görünüşte yapılan işlem genellikle ölünceye kadar bakma sözleşmesi veya satım sözleşmesi şeklinde olarak karşımıza çıkar. Gizli yapılan bağışlama sözleşmesi ise bağışlama taahhüdü şeklinde düzenlenmektedir. Sözleşme konusu; taşınırlar ise bağışlama sözleşmesi yazılı, taşınmazlar ise resmi şekilde yapılmalıdır.

Yapılan görünüşte işlem tarafların gerçek iradesini yansıtmadığından geçersiz olacak, gizli işlem ise tarafların gerçek iradesine uygun olacağından geçerli olacaktır. Ancak gizli yapılan bağışlama sözleşmesi için kanunlarımızda bir şekil şartı öngörülmüşse bu şekil şartı sağlanmadığı sürece geçerli olmayacaktır (İmre ve Erman, 2017:380).

## **6. Miras Bırakanın Devraldığı Taşınmaz Üçüncü Kişi veya Mirasçılardan Biri Adına Tescil Ettirmesi Yoluyla Gerçekleşen Hukuki İşlemler**

Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmaya saikiyle gerçekleştirdiği bir başka muvazaalı işlem de üçüncü bir kişiden bedelini ödemek suretiyle aldığı taşınmazı lehine işlem yapmak istediği mirasçısı veya üçüncü bir kimse adına tapu müdürlüğüne tescil ettirmesi durumudur. Mirasbırakanın bu tip muvazaalı işlem yapmasının asıl amacı mirasçılar tarafından açılacak tenkis davasının önüne geçmek



ve aleyhine işlem yapılan mirasçılarını mirasından mahrum bırakmaktır. Yargıtay'ın bu konudaki yerleşik uygulamasına göre bu nitelikteki muvazaalı bağış işlemi için mirasçılar tenkis davası açma hakkına sahiptirler (Yargıtay 1HD. 17/02/2010T. 2009/13797E. 2010/1550K.).

### **III. MİRASBIRAKANIN MUVAZAALI İŞLEMLERİNİN SONUÇLARI VE MİRASÇILARIN SAHİP OLDUĞU HUKUKİ İMKÂNLAR**

#### **A. Mirasbırakanın Muvazaalı İşlemlerinin Sonuçları**

##### **1. Görünüşteki İşlem Bakımından**

###### **a. Genel olarak**

Muris muvazaasında mirasbırakan çeşitli nedenlerle malvarlığının bir kısmını veya tamamını mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla bir kısım mirasçılarının ya da üçüncü kişilerin lehine, diğer bir kısım mirasçılarının aleyhine olacak şekilde devretmektedir. Bu devir işleminde mirasbırakanın gerçek iradesini yansıtan sözleşme bağışlama olmasına rağmen üçüncü kişilere karşı görünüşte satım veya ölünceye kadar bakma gibi sözleşmelerle bağışlama iradesini gizlemektedir.

Muris muvazaasında görünüşteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmaması nedeniyle geçersiz olacaktır. Bu geçersizlik herhangi bir süreye tabi olamaz. Her zaman diliminde iddia edilebilir. Gizli işlem olarak karşımıza çıkan bağışlama sözleşmesi tarafların gerçek iradelerine uygun olup geçerliliği şekil şartlarına uygun yapıp yapılmamasına göre değişmektedir. Taşınır mallar bakımından şekil şartı aranmamakta olup zilyetliğin devredilmesi ile mülkiyet geçerli olarak devredilmiş olacaktır. Ancak kanunlarımızca belli sicile kaydedilmek zorunda olan taşınırlar ile taşınmazlar bakımından resmi şekil şartı öngörüldüğünden ve gizli işlemin bu şekil şartına uygun yapılması mümkün olmayacağından yapılan işlem geçersiz olacaktır.

Çalışmamızın bu bölümünde mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla başvurduğu bu işlemlerin sonuçlarını ayrı ayrı inceleyeceğiz.

## **b. Görünüştaki işlemin hukuki durumuna dair görüşler**

Mirasbırakanın yaptığı muvazaalı hukuki işlemin geçersizliğinin hangi hukuki kurumla ifade edileceğine dair doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bu görüşler: Butlan, yokluk ve kendine özgü hükümsüzlüktür.

### **i. Butlan**

Öğretide içtihat haline gelmiş görüşe göre; görünürdeki işlem, muvazaalı olduğundan butlanla sakat kabul edilir. Bu görüşü savunan yazarların temel dayanağı, irade ile beyan arasındaki uyumsuzluktur. Tarafların gerçek iradelerine yansıtmayan beyanlarla kurulmaya çalışılan sözleşme butlanla hükümsüz olmalıdır (Oğuzman ve Öz, 2010:156). Görünürdeki sözleşme, gizli sözleşme ile arasında olan çelişkinin boyutu nispetinde butlandır. (Tekinay vd. 1993:966).

Kanaatimizce de doğru olan bu görüşün sonuçları ileride ayrı bir başlık altında ayrıntılı olarak incelenecektir.

### **ii. Yokluk**

Yokluk, bir sözleşmenin kurulmuş sayılması için bulunması gerekli unsurlardan karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanlarının bulunmaması halini ifade etmektedir (Sert Sütçü, 2018:92).

Görünüştaki işlemin yokluk ile geçersiz olacağını savunan yazarlara göre; hukuken geçerli işlemler ciddi irade beyanları gerektirmektedir. Oysaki muvazaalı işlemlerde önemli bir irade beyanı bulunmamaktadır. Yani belirtilen görüşteki yazarlara göre, görünürdeki işlemin yok hükmünde olmasının nedeni muvazaada birbiri ile çelişmeyen ve karşılıklı irade beyanının bulunmamasıdır. (Kocayusufpaşaoğlu vd. 2017:587). Kanaatimizce görünüşteki işlem bakımından yokluk yaptırımını yerinde değildir. Muvazaada tarafların görünüşte de olsa birbirine uygun iradeleri mevcuttur. Dolayısıyla iradeye uygun olmayan beyanlar ile kurulmuş sözleşmenin yokluğundan değil, butlanından bahsedilebilir.

### **iii. Kendine özgü hükümsüzlük**

Doktrinindeki bir kısım yazar, görünüşteki işlemin geçersizlik halini kendine özgü geçersizlik olarak nitelemektedirler. Bu görüşü savunan yazarların dayanağı, TBK'nun 27.maddesinde kesin hükümsüzlük hallerinin numerus clausus (sınırlı sayıda) olarak sayılmış olmasıdır. Bu sayılanlar arasında muris muvazaası

olmadığından görünüşteki işlemin geçersizlik yaptırımını butlan değil, kendine özgü hükümsüzlüktür (Esener, 1956:56). Kanaatimizce TBK'nun 27. maddesinde sayılan kesin hükümsüzlük halleri numerus clausus olarak sayılmamıştır, örnekseme yoluyla sayılmıştır. Bu nedenle sayılan kesin hükümsüzlük halleri arasında muris muvazaasının bulunmayışı onun butlan yaptırımına tabi olmayacağı anlamına gelmez. Ayrıca yeni bir geçersizlik şekli oluşturmanın hukuki bir faydası bulunmamaktadır.

**c. Görünüşteki işlemin butlan ile sakat olmasının sonuçları**

**i. Sözleşmenin tarafları için herhangi bir alacak ve borç doğmaz**

Muvazaalı hukuki işlem, sözleşme butlan ile sakat olduğundan işlemin tarafları arasında bir borç-alacak ilişkisi doğurmamaktadır. (Kılıçoğlu, 2011:358). İşlemin geçersiz olması nedeniyle taraflarca verilen şeylerin de iade edilmesi gerekir. Ayrıca işlemin geçersiz olduğu takdirde tarafların uğramış olduğu bir zarar varsa dahi bu zararlara kendi iradeleriyle razı olduklarından zararın giderilmesini karşı taraftan talep edemezler (Aday, 1992:133). Ancak yapılan muvazaalı işlemde kaynaklı üçüncü taraflar bir zarar gördüğü takdirde bu zarar ispat edildiği ölçüde haksız fiil hükümlerine göre tazmin edilebilir (Yargıtay HGK 02/10/2002T. 2002/6-618E. 2002/659K.).

**ii. Muvazaanın varlığı her zaman ileri sürülebilir**

Muvazaa iddiası itiraz olarak ileri sürülebilir ancak def'i olarak ileri sürülemez. Bu nedenle, Yargıtay 1.HD'nin 08/10/1997T. 1997/10570E. 1997/11956K sayılı kararında muvazaa iddiasının hak düşürücü süre ve zamanaşımına tabi olamayacağı belirtilmektedir. Muvazaalı işlemin geçersiz olması ve herhangi bir hüküm doğurmayacağından hareketle belirli bir zamanın geçmesiyle ya da tarafların onay vermesiyle geçerlilik kazanması beklenemez.

**iii. Muvazaa re'sen dikkate alınır**

Davalının özel bir sebebe dayanarak borcunu ifa etmekten kaçınması olarak tanımlanan def'i, görülen davada açıkça ileri sürülmelidir. Davalının ileri sürdüğü hakkın hiç doğmadığı ya da sonradan ortadan kalktığı iddiası ise itiraz niteliğinde olacağından her zaman ileri sürülebilir (Kuru vd. 2005:376).

Mirasbırakanın muvazaalı işleminin iptali için açılan davada ileri sürülen iddialar itiraz niteliği taşıdığından taraflarca her zaman ileri sürülebilmesinin yanında; hâkim, muvazaa iddiasını niteliği itibariyle kendiliğinden nazara almak zorundadır (Esener, 1956:137). Re'sen dikkate alma kuralını, dosya kapsamında toplanan delillere göre muvazaanın varlığı gerçekten ortaya çıkarıldıysa uygulanacağı şeklinde anlamak gerekir.

**iv. Tarafların iradesiyle işlem geçerli hale gelmez**

Tarafların gerçekleştirdiği görünüşte işlem irade ile beyan arasındaki uyumsuzluktan gizli işlem şekle aykırılıktan geçersiz olacağından belli bir zamanın geçmesiyle ya da tarafların işleme sonradan onay vermesiyle geçersizlik ortadan kalkmayacaktır.

**v. Muvazaa, menfi tespit davasının konusu olabilir**

Muvazaalı işlemler taraflar arasında herhangi bir hüküm doğurmayacağından muvazaa dolayısıyla açılan bir dava “menfi tespit davası” niteliğini kazanacaktır. (İnan, 2014:250). Yani davanın sonunda verilecek hüküm yenilik meydana getirmeyecek sadece açıklayıcı nitelikte bir hüküm olacaktır. Ayrıca açılacak olan bu menfi tespit davasında zamanaşımı süresi söz konusu değildir.

**vi. Muvazaa, taraflar ve üçüncü kişilerce ileri sürülebilir**

Muvazaa nedeniyle sözleşmenin butlanı kesin niteliktedir. (Yargıtay HGK. 02/10/2002T. 2002/6-618E. 2002/659K.). Yani doğrudan veya dolaylı bir menfaate sahip olan herkes butlanı ileri sürebilecektir.

**d. Görünüşteki işlemin geçerli olduğu durumlar**

Görünüşteki işlemin tarafların gerçek iradelerini yansıtmaması sebebiyle geçersizliği, üçüncü kişilerin mağduriyetine yol açması ve haksız kazanımlara sebep olması nedeniyle bazı durumlarda ileri sürülemeyecektir. Bu istisnai durumlar; iyi niyetli üçüncü kişilerin korunması, dürüstlük kuralı ve yazılı borç ikrarıdır.

**i. İyi niyetli üçüncü kişilerin korunması**

Mirasbırakanın aslında bağışladığı taşınmazını tapuda satış gibi göstermesi uygulamada muvazaanın en çok karşılaşılan halidir. Bu durumda tapuda gerçekleştirilen tescil, TMK'nun 1024.maddesi 2.fikrası gereği yolsuz tescildir. Ancak yolsuz olsa da bu tescile iyi niyetle güvenerek hak iktisap etmiş olan üçüncü

kişilerin bu kazanımları kanun koyucu tarafından korunmuştur. TMK 1023.maddesinde, tapudaki tescile güvenerek aynı bir hak ya da mülkiyet kazanan üçüncü kişilerin bu kazanımlarının korunacağı belirtilmiştir (Aday, 1992:155).

İyi niyetini korumak kaydıyla hak kazanan üçüncü kişide aranan iyi niyet subjektif iyi niyettir. Yani, tapudaki tescile güvenerek hak iktisap eden üçüncü kişi tescilin yolsuz olduğunu bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyorsa iyi niyetli sayılmaktadır. Hak kazanıldıktan sonra tescilin yolsuz olduğunun öğrenilmesi kazanımı haksız hale getirmeyecektir (Günay, 2016:299). Sicilde yer alan tescil, aynı haklara karine oluşturduğundan yolsuz tescile güvenen iyi niyetli üçüncü şahısların bu kazanımı korunacaktır (Tekdoğan, 2018:166).

## **ii. Dürüstlük kuralı**

Yargıtay'ın içtihatlarında görünüşteki işlemin muvazaa sebebiyle geçersiz olduğunun taraflarca iddia edilmesi dürüstlük açısından aykırılık teşkil edecektir (Yargıtay 18.HD. 28/09/2004T. 2004/4909E. 2004/6579K.). TMK'nun 2.maddesinde düzenlenen dürüstlük kuralı dikkate alındığında taraflarca muvazaa iddiasının öne sürülmesi hakkın kötüye kullanımına neden olur ve hukuk düzenince korunmaz (Hatemi ve Gökyayla, 2017:240). Hangi davranışların dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceğine dair bir kıstas bulunmamaktadır. Tarafların kötü niyetli olup olmadıkları her somut olay bakımından kendi içerisinde değerlendirilmelidir. Sonuç olarak görünüşteki işlemin hükümsüzlüğü taraflarca ileri sürülmesi halinde dikkate alınmayacaktır.

## **iii. Yazılı borç ikrarı**

Görünüşteki işlemin geçersizliğinin ileri sürülmesini engelleyen bir diğer hüküm de TBK'nun 19.maddesinin 2.fıkrasıdır. Bu hükme göre; "borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek hak kazanan üçüncü kişiye karşı bu işlemin muvazaalı olduğunu ileri süremez." Kanun hükmündeki 'güvenerek' sözcüğünden üçüncü kişinin iyi niyetli olması gerektiği anlaşılmaktadır (Kocayusufpaşaoğlu, vd. 2017:388). Başka bir ifade ile alacağı devralan üçüncü kişiye karşı muvazaanın ileri sürülememesi bu kişinin iyi niyetli olmasına bağlıdır.

## **2. Gizli İşlem Bakımından**

### **a. Genel olarak**

Gizli işlem, işlemin taraflarının gerçek iradelerine uyan fakat üçüncü kişilere karşı görünüşte gerçekleşen işlemin arkasına gizlenmiş olan işlem olarak tanımlanabilir. Kural olarak, görünüşteki işlem tarafların gerçek iradesine uygun olmadığından geçersiz olacaktır. Oysaki gizli işlemde taraflar olmasını istedikleri beyanlar üzerine işlem kurarlar. Ancak tek başına iradeye uygunluk geçerlilik için yeterli değildir, kanunun aradığı diğer şartları da taşıması gereklidir (Aday, 1992:163).

### **b. Gizli işlemin geçerlilik şartları**

#### **i. Gizli işlem geçerli olarak kurulmalıdır**

Bir işlemin hukuken geçerli olabilmesi için Kanunda belirtilen usul ve esas çerçevesinde yapılmış olmalı ve taraflarının irade beyanları işleme ilişkin ana unsurları da kapsmalıdır. Bu şartlar altında gerçekleşmeyen işlemler hukuken herhangi bir sonuç doğurmayacak ve yok hükmünde olacaktır. (Eren, 2019:1256).

#### **ii. Gizli işlemin konusu imkânsız olmamalı, ahlaka ve hukuka aykırı olmamalıdır**

Gizli işlemin geçerli kabul edilebilmesi için işlemin konusunun mümkün olması gereklidir. Hem hukuki anlamda hem de fiili anlamda imkânsız olmamalıdır (Aday, 1992:171).

Gizli işlemin geçerli kabul edilebilmesi için işlem hukuka aykırılık teşkil etmemelidir. Hukuka aykırılık ise kişilik hakları, kamu düzeni ve emredici hukuk kurallarını da kapsar. (Eren, 2019:1269). Bu sebeple hukuka aykırı olan gizli işlem diğer tüm şartları taşımış olsa dahi geçerli kabul edilemez.

Gizli işlemin konusu genel hukuk kurallarının yanında genel ahlak kuralları ile adaba da aykırılık teşkil etmemelidir, aksi takdirde gerekli şartları taşıyamamış kabul edilir ve işlem geçersiz sayılır.

#### **iii. Gizli işlem, kanunun öngördüğü şekil şartlarını taşımalıdır**

Kanunda belirtilen usul ve şekilde yapılan gizli işlemler hukuki anlamda geçerli kabul edilir. Hukukumuzda kanunların açıkça öngördüğü bazı işlemlerde

resmi şekil şartı aranırken, genel olarak şekil serbestisi benimsenmiştir. Bu işlemleri yapmaya yetkili görevliler ise noterler ve tapu memurlarıdır. Taraflar, resmi şekle uygun olması için belirtilen yetkili görevliler huzurunda iradelerini beyan etmiş olmalıdır. (Oğuzman vd. 2012:755).

Gizli işlem açısından kanunda belirtilen usul ve şekilde yapılmış olması zorunluluğu, özellikle taşınmaz mallar üzerinde bulunan aynı haklara ilişkin sözleşmeler nedeniyle önemlidir. Örneğin; tapusu olmayan gayrimenkullerin bağış yoluyla zilyetliğinin devredilmesi satış işlemi şeklinde gösterilmiş ise esasen gizlenen bağış işlemi herhangi bir şekle bağlı olmadığından geçerli olacaktır. (Aday, 1992:183).

Tapulu ve yetkili görevlilere satış işlemi olarak gösterilmiş olan gayrimenkulün bağışlandığı durumda görünürdeki işlem esasen tarafların gerçek iradelerine uymadığından ve şekil şartlarını taşımadığından geçersiz olacaktır. (Tekinay vd. 1993:995).

Yasa koyucu belirli bir şekil şartını öngörürken özünde tarafları korumak istemektedir. Bu şekil şartlarının yerine getirilmesi sırasında tarafların daha bilinçli hareket etmesi sağlanır. İşlemden şekil şartı konmasının nedeni hem sözleşme taraflarının korunması hem de üçüncü tarafların korunması olabileceği gibi; şekil şartları işleme açıklık sağlarken aynı zamanda hukuki ispat mekanizmasını yerine getirme görevi de görmektedir.

Yargıtay içtihatlarında ve öğretide hakim olan görüşe göre yasada öngörülen şekle aykırı işlem yapılmasının müeyyidesi butlandır. Buna göre yasada düzenlenen şekle aykırı işlem yapılması işlemi en baştan itibaren yok hükmünde olmasına yol açar ve hukuk düzeninde herhangi bir hüküm oluşturmaz. İşlemin şekle aykırı olması durumu re'sen hakim tarafından gözetilir ve üçünü taraflarca da iddia edilebilir. (Eren, 2019:1355).

Şekil eksikliği bulunması durumunda gizli işlem görünürdeki işlemden bağımsız olacaktır. Şekil eksikliği nedeniyle görünürdeki işlemin geçersiz olması durumunda şekil şartları açısından tam olarak uygun yapılmış olan gizli işlemin geçerlilik durumu etkilenmez.

Her iki işlem için de (gizli-görünüşteki) şekil şartı varsa ve her iki işlem de yasal şartları taşıyorsa tarafların esas iradelerini yansıtmayacağı için görünürdeki



işlem geçersiz olacak fakat gizli işlem geçerli kabul edilecektir. Gizli işlemde şekil şartlarına riayet edilmediği fakat görünürdeki işlemde şekil şartlarına riayet edildiği takdirde görünürdeki işlem tarafların esas iradesini yansıtmamış olacağı için geçerli olamayacak, gizli işlem ise şekil şartlarını taşımadığı için geçersiz kabul edilecektir. (Kılıçoğlu, 2011:565).

Gizli işlemin yasada düzenlenmiş olan şekil şartlarına göre yapılmamış olmasına rağmen geçerli kabul edildiği durumlar; bedelde muvazaa ve dürüstlük kuralı olmak üzere ikiye ayrılır. Aşağıda bu durumlar açıklanmıştır.

Yargıtay HGK'nun 11 Haziran 1997 tarihli, 1997/6-256E. 1997/518K. Sayılı kararına göre satım sözleşmelerindeki taraflar sözleşme konusu olayı daha düşük bedelle göstererek genellikle tapu harcının daha az ödenmesini isterler. Bu durumda tarafların gerçek iradesinin varlığından bahsedilemeyeceğinden kararlaştırılmış olan bedel muvazaalı kabul edilecek ve geçersiz olacaktır. Tarafların satış sözleşmesinde sakladıkları ancak aralarında kararlaştırmış oldukları gerçek bedel resmi şekil şartlarına aykırı olduğundan geçersiz olacaktır. Mevzuatımızda belirtilen şekilde yapılan ve kamuya eksik bildirilen harçların tespiti halinde cezai müeyyide uygulanacağı hüküm altına alınmıştır. Yargıtay'ın yerleşik kararları dikkate alındığında sadece bedel üzerinde yapılmış olan muvazaa nedeniyle sözleşmenin geçersizliğinin iddia edilemeyeceği belirtilmektedir.

Bedelinde muvazaa yapılmış olan satış sözleşmelerinde gayrimenkulün mülkiyeti tapuya bildirilen ve tescili yapılmış olan alıcıya geçecektir. Bu sebeple gizli işlemin yasada belirtilen şekil şartlarını taşımadığı takdirde işlemin geçersizliğinin ileri sürülmesi durumu "hakkın kötüye kullanılması yasağı" ile çelişki halinde olacaktır. (Eren, 2019:1388).

Muvazaalı işlem hususunda iki yerde dürüstlük kuralının varlığından bahsedilebilir. Birincisi, muvazaa dolayısıyla görünürdeki işlemin geçersiz olduğunun dürüstlük kuralı açısından iddia edilememesi, ikincisi ise şekle aykırılık iddiasıyla gizli işlemin geçersiz olacağının ileri sürülememesi durumudur.

Hangi davranışların dürüstlük kuralına aykırılık teşkil edeceğine dair bir kıstas bulunmamaktadır. Tarafların kötü niyetli olup olmadıkları her somut olay bakımından kendi içerisinde değerlendirilmelidir.

## **B. Mirasçuların Sahip Olduğu Hukuki İmkanlar**

### **1. Mirasta Denkleştirme (İade) Davası**

#### **a. Mirasta denkleştirme kavramının tanımı**

Mirasta denkleştirme, TMK'nun 669.maddesinde; *“Yasal mirasçular, miras bırakandan miras paylarına mahsuben elde ettikleri sağlar arası karşılıksız kazandırmaları, denkleştirmeyi sağlamak için terekeye geri vermekle birbirlerine karşı yükümlüdürler.*

*Miras bırakanın çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmalar, aksi miras bırakan tarafından açıkça belirtilmiş olmadıkça, denkleştirmeye tâbidir.”* şeklinde düzenlenmiş bulunmaktadır.

Mirasbırakanın sağlar arası kazandırmalar ile mirasçularına karşılıksız olarak devrettiği mal ve kıymetlerin lehine işlem yapılan mirasçı tarafından aynen veya mislen terekeye iade edilmesine denkleştirme denir (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:494). Bu durumda mirasbırakanın mirasçularından mal kaçırma amacı taşıyıp taşıyamamasının bir önemi yoktur (Kılıçoğlu, 2019:454). Çünkü bu kurumla mirasçuların almaları gereken paylarına göre aralarında eşitliği sağlamak amaçlanmaktadır.

Mirasbırakan tarafından mirasçulardan birine bedel karşılığı bir kazandırmada bulunulmuş ise bu kazandırma denkleştirmeye tabi olmayacaktır.

Mirasta denkleştirmede, denkleştirme yükümlüsünün denkleştirme yükümlülüğu ve denkleştirmedeki karşı taraf olan mirasçının ise denkleştirme alacağı bulunur. Denkleştirme yükümlülüğu ve denkleştirme alacaklısı sıfatları mirasçılık sıfatından kaynaklanır (Turanboy, 2010:31). Bir kimsenin denkleştirme yükümlüsü veya bunu talep edebilecek kimse olması mirasın açılması ile birlikte olur. Yani denkleştirmeye tabi olan işlemin yapıldığı an önemli değildir.

#### **b. Mirasta denkleştirmenin şartları**

Mirasbırakanın sağlığında gerçekleştirdiği her işlem denkleştirmeye tabi değildir. Bir işlemin denkleştirmeye tabi olabilmesi için belli şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Aşağıda denkleştirme işlemi için bulunması gereken şartlar açıklanmıştır:

### **i. Mirasbırakanın karşılıksız kazandırma yapmış olması**

TMK'nun 669.maddesinin 1.fikrasında mirasbırakanın yapmış olduğu kazandırmanın karşılıksız bir kazandırma olması gerektiği belirtilmiştir (İmre ve Erman, 2017:513).

Murisin karşılıksız kazandırma yapmış olması açısından ilk olarak murisin mirasçıya karşılığı olmayan bir kazandırma yapmış olması gerekir. Kazandırma, bir kişinin malvarlığında meydana gelen ekonomik artış şeklinde tanımlanabilir. Bu kazandırma işlemi kişinin malvarlığının arttırılması suretiyle olabileceği gibi borçlarının ödenmesi ya da azaltılması şeklinde de olabilir. Önemli olan kazandırma işleminin karşılığının bulunmaması durumudur.

Karşılıksız kazandırma açısından en önemli örnek bağışlama işlemleridir. Öğretide, denkleştirmeye tabi olacak kazandırmanın mutlak anlamda bağışlama özelliğine sahip olup olmaması tartışma konusudur. (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:465-466).

Bununla beraber en azından TMK'nun 669.maddesinin 2.fikrasındaki 'çeyiz' deyimini, kazandırma işleminin mutlak manada bağış olması gerektiği şeklinde yorumlanabilir. Bu nedenle, kazandırma ile kastedilen sadece bağışlama değildir, ayrıca ahlaki yükümlülükler çerçevesinde verilmiş olan denkleştirme konusu da, kazandırma olabilir. (İmre ve Erman, 2017:524).

TMK'nda bir kısım hukuki işlemin karşılıksız kazandırma niteliğinde olmasına rağmen denkleştirmeye tabi tutulmayacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükme göre; çocukların eğitim ve öğrenimi için yapılan harcamalar, normal hediyeler ile evlenme esnasında yapılmış olan ve geleneklere aykırı olmayan olağan giderler denkleştirmeye konu olmayacaktır. Bunun yanında yapılan kazandırma miras payını aşmıyor ise mirasçı, yapılan kazandırmanın muris tarafından kendisine devredilmek istendiğini ispat edebilirse bu fazlalıkta denkleştirme işlemine tabi olmayacaktır.

### **ii. Mirasbırakanın sağlararası bir kazandırma yapmış olması**

TMK'nun 669.maddesinin 1.fikrasında mirasbırakanın yapmış olduğu kazandırmanın sağlar arası bir kazandırma olması gerektiği belirtilmiştir (İmre ve Erman, 2017:514). Kanunun yaptığı bu tanımlamadan anlaşılacağı üzere, mirasbırakanın gerçekleştireceği ölüme bağlı tasarruflar denkleştirmeye tabi olmayıp, şartları taşınması halinde tenkise tabi olacaktır.

Sağlar arası hukuki işlemde anlaşılması gereken mirasbırakanın sağlığında gerçekleştiği ve sonuçlarını da sağlığında doğuracak işlemlerdir (Turanboy, 2010:34). Diğer bir deyişle işlem yapan kişinin ölmeye önce malvarlığı üzerinde yaptığı işlemler kastedilmektedir. Bu sebeple, denkleştirme işlemi için kazandırmanın yerine getirilmesi ölüme bağlı tutulmamış, murisin sağlığı yerindeyken yapılmış olmalıdır.

### **iii. Kazandırmanın mirasbırakanın malvarlığından yapılmış olması**

Muris, kazandırmayı mülkiyetinde bulunan malvarlığından yapmalıdır. Bu nedenle, murisin mirasçılara başkalarının malvarlığı üzerinden yapmış olduğu kazandırmalar denkleştirmenin konusu olamayacaktır. (Yargıtay 14.HD. 30/03/2017T. 2017/93E. 2017/2527K.). Gerçekten de denkleştirme ile hedeflenen murisin malvarlığını ilk haline getirmek ve mirasçılara bu hal üzerinden paylaşım yapmaktır.

Kazandırmanın, doğrudan murisin mülkiyetinde bulunan malvarlığı üzerinden yapılmış olması bir açıdan da denkleştirmenin bu kazandırmayı yapmış olan kişinin mirasının taksiminde talep edebilmesine imkan tanımaktadır. (Turan Başara, 2013:57).

### **iv. Kazandırmanın mirasbırakanın yasal mirasçısına yapılmış olması**

Denkleştirme konusu kazandırma yasal mirasçılara yapılmış olmalıdır. TMK'na göre yasal mirasçılar "altsoy, ana-baba, büyük ana ve büyük baba, evlilik dışı hısımlar, sağ kalan eş, evlatlık ve devlet" şeklinde belirtilmiştir. Sayılan bu kişiler arasında mirasçı olma ihtimali olan kişilerdir Dolayısıyla murise mirasçı olan kim ise kazandırmada o kişiye yapılmalıdır. Yani kazandırmayı alan kimsenin miras bırakana mirasçı olması şarttır.

Mirasçı sıfatını mirasçılıktan çıkarma ya da mirası reddetme gibi nedenlerle kazanamamış olan kişi kazandırmayı almış olsa da denkleştirmeyele sorumlu olmayacaktır. (Dural ve Öz, 2012:325). Bu durumda, mirasçı sıfatını herhangi bir nedenle kaybeden mirasçının yerine geçen diğer mirasçılar, miras paylarındaki artış nispetinde denkleştirmeyele sorumlu olacaktır.

**v. Kazandırmanın mirasçının miras payına mahsuben yapılmış olması**

Muris tarafından mirasçılara yapılmış olan sağlar arası kazandırmalar TMK gereği sadece mirasçının miras payına mahsuben yapıldığı oranda denkleştirmeye tabi tutulur.

Murisin mevzu bahis kazandırmasının denkleştirmeye tabi tutulup tutulmayacağını belirlerken, dikkate alınacak husus murisin iradesi olmalıdır. (İmre ve Erman, 2017:526). Fakat murisin denkleştirmeye yönelik bir iradesi yoksa TMK'nun 669. maddesinin 2. fıkrası devreye girecektir. Nitekim bu hükme göre altsoyun çeyiz, malvarlığı veya kuruluş sermayesi alması ya da borcunun ödenmesi gibi kazandırmalar denkleştirmeye tabi tutulacaktır. Mezkur maddede sadece altsoy belirtildiğinden diğer mirasçılar bunun dışında kalmaktadır ve denkleştirmeye tabi olmama karinesine dahil edilmektedir. Bu nedenle, tasarrufun akıbetinin belirlenmesine neden olan murisin iradesi, içeriğin yanında iradenin tespiti açısından da önemlidir.

**c. Mirasta denkleştirme ile muris muvazaası arasındaki ilişki**

Mirasta denkleştirme kurumu, mirasçıların yasal miras paylarında değişikliğe neden olmaz. Değişen sadece murisin sağlığında yaptığı kazandırmalar neticesinde, mirasın paylaşılması ile mirasçılara düşen miktarlardır (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:439). Yani mirasta denkleştirme, mirasçılarının mirasçılık sıfatını değiştiren veya kaldıran ya da mirasçılarının miras payını arttıran veya azaltan bir işlem değildir.

Muris muvazaası kavramı, kaynağını TBK'nun 19.maddesinden alır. Bu hükümden anlaşıldığı üzere muris muvazaası, muvazaanın türlerinden nisbi muvazaadır (Özkaya, 2017:293). Nisbi muvazaa, tarafların esas iradelerine uygun sözleşmeyi, gerçek iradelerini yansıtmayan ancak üçüncü kişilere karşı görünüşte bir işlemin arkasına gizlemeleri konusunda anlaşmaya varmalarıdır. Kanunlarımızda yeterli düzenleme bulunmadığından muris muvazaası Yargıtay kararları ile şekillenmiş bir kurumdur.

Mirasta denkleştirmede geri verme sadece mirasçılarının birbirine karşı olan yükümlülüğüdür. Bu yükümlülük kapsamında mirasta denkleştirmeyi talep hakkının konusu miras hukukundan doğan bir alacak hakkıdır (İmre ve Erman, 2017:449). Şahsi bir alacak hakkı olmasının sonucu olarak sadece mirasçılar tarafından birbirlerine karşı kullanılabilir.

Mirasta denkleştirme konusunu mirasbırakanın yasal mirasçıları lehine yapmış olduğu kazandırmalar oluşturur. Yukarıda da bahsedildiği gibi ölüme bağlı tasarruflar mirasta denkleştirme konusunu oluşturmaz. Denkleştirmeye tabi olacak malvarlığı devirleri genellikle bağışlama sözleşmesi şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Denkleştirmeye tabi bağışlama sözleşmeleri çoğunlukla geçerli olarak kurulur.

Muris muvazaasının konusunu da mirasbırakanın yaptığı sağlar arası kazandırmalar oluşturur. Mirasbırakanın bir kısım mirasçıları lehine olacak şekilde diğer mirasçıları ve üçüncü kişilerden mal kaçırmak amacıyla yaptığı işlem, gerçekte bağışlama sözleşmesi iken görünüşte ölüncüye kadar bakma ya da satım sözleşmesi şeklinde olabilmektedir. Gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi taşınmazlarda şekle aykırı olduğundan geçersiz olarak kurulurlar.

Denkleştirme yükümlüsü ve denkleştirme alacaklısının miras bırakanın yasal mirasçısı olması şarttır (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:441). Ne atanmış mirasçılar ne de lehine vasiyet yapılan kişiler için denkleştirme söz konusu değildir. Çünkü atanmış mirasçılara ve vasiyet alacaklılarına yapılan kazandırmaları denkleştirmeye tabi tutmak, bu kişilere yapılan kazandırmaları hükümsüz bırakmaktır. Mirasta denkleştirme amacı, yasal mirasçılar arasındaki eşitliğin sağlanması olup, bu sebeple yasal mirasçılar dışında kalan atanmış mirasçıları ve vasiyet alacaklıları denkleştirmeyle yükümlü tutmak doğru olmaz.

Mirasın açılmadan önce ya da sonra yasal mirasçı olma hakkını kaybeden mirasçı, mirasta denkleştirme ile yükümlü olmayacaktır. Ancak ona ait denkleştirme yükümü, miras payını alana geçecektir. Bu mirasçıların denkleştirme ile yükümlü oldukları oran, miras paylarında meydana gelen artış oranı ile sınırlıdır (Köprülü, 1985:414).

Muris muvazaasında, muvazaaya ilişkin bu sözleşmenin tarafları, mirasbırakan ile lehine işlem yapılan mirasçısı veya üçüncü kişidir. Muris muvazaasında saklı pay sahibi olsa da olmasa da hakkı zarara uğrayan bütün mirasçılar dava açma hakkına sahiptir.

Kanun koyucunun mirasta denkleştirme gibi bir kavramı düzenlemesindeki amaç, murisin yasal mirasçılarından birine veya bazısına yapmış olduğu sağlar arası kazandırmalar ile mirasçılar arasındaki eşitliği bozmamak ve bu

kazandırmaların terekeye iade edilmesi suretiyle her bir mirasçının terekedeki miras paylarını, bu kazandırmalar yapılmamış gibi alabilmelerini sağlamaktır.

Muris muvazaasında, mirasbırakan mirasçılarında mal kaçırmak ve mirasçılarını aldatma kastı ile mirasçısı veya üçüncü bir kişi ile görünüşte bir işlemin arkasına saklanmış gizli bir işlem yaparlar. Uygulamada sıklıkla karşılaşılan muris muvazaası hiçbir yasa hükmünde düzenlenmemiş olup, Yargıtay İçtihatları ile şekillenmiştir. Mirasbırakanın sağlığında mirasçısı ile yaptığı işlemlerdeki, gerçek iradesi ve amacı, işlemin muvazaalı olup olmadığını belirlemek açısından önemlidir. Mirasbırakanın sağlığında denkleştirme amacı ile mirasçısı lehine yaptığı kazandırma, muvazaa nedeniyle de geçersiz olabilir (Yargıtay 1.HD. 01/06/2009T. 2009/4985E. 2009/6226K.).

## **2. Tenkis Davası**

### **a. Tenkis kavramının tanımı**

Kanun koyucu mirasbırakanın kanuni mirasçılarında bir kısmına öyle bir miras hakkı tanımıştır ki; mirasbırakan bile özgür iradesiyle ortadan kaldıramaz. Kanun koyucunun tanıdığı bu hakka saklı pay, bu haktan yararlanan mirasçılara da saklı paylı mirasçı denir. Bu itibarla mirasbırakanın sağlar arası ya da ölüme bağlı tasarruflarıyla saklı paylarını ihlal ettiği oranda indirilmesini sağlayan hukuki kuruma tenkis denir.

Saklı payı ihlal edilen mirasçı mirasın açılması ile ihlal edilen kısmın kendisine dönmesi için tenkis davası açabileceği gibi şartları oluşmuşsa tenkis def'inde de bulunabilir (Turanboy, 2010:47). Mirasbırakanın saklı payları ihlal eden kazandırmalarını ifa etmiş olması durumunda tenkis davası gündeme gelecekken henüz ifa edilmemiş kazandırmaların ifa edilmesini engellemeye yönelik taleplerde de tenkis def'i söz konusu olmaktadır.

### **i. Tenkis def'i**

Tenkis def'i henüz ifa edilmemiş kazandırmalarda gündeme gelebilir. Saklı paylı mirasçı kendisine karşı açılacak eda davasında tenkis def'i ileri sürebilir. Tenkis def'i daha çok mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruflarında söz konusu olur. Tenkis def'inin ileri sürülmesi herhangi bir süreye tabi tutulmamıştır, her zaman ileri sürülebilir. Tenkis def'i diğer def'iler gibi hakim tarafından re'sen dikkate alınmaz,

saklı paylı mirasçı kendisine karşı açılan davada ileri sürmek zorundadır (İmre ve Erman, 2017:232).

## ii. Tenkis davası

TMK'nun 560.maddesi ve devamında düzenlenen tenkis davası, murisin saklı payı ihlal eden sağlar arası ya da ölüme bağlı tasarruflarının yasal tasarruf oranına indirilmesi amacıyla açılır.

Tenkis davası yenilik meydana getiren bir dava niteliğinde olup diğer yenilik doğurucu davaların aksine geçmişe etkili olarak sonuç doğurur. Bu nedenle tenkis davası ancak saklı payı ihlal eden mirasbırakanın ölümünden sonra açılabilir. Murisin ölmeden önce yaptığı işlemle saklı payı ihlal ettiği iddiaları doğru olsa dahi tenkis davası açılmayacaktır (Dural ve Öz, 2012:268).

Tenkis davasının açılabilmesi için kanunun aradığı bazı şartlar bulunmaktadır. Bu şartlardan ilki; mirasbırakanın sağlar arası veya ölüme bağlı tasarruf ile saklı payı ihlal etmiş olmasıdır. Mirasbırakan ancak saklı pay oranlarının toplamının terekeden çıkarılması sonucu bulunan kısımda serbestçe tasarruf edebilir. Bu bakımdan mirasbırakanın serbestçe tasarruf edebileceği kısmın aşıldığı oranda indirilerek terekeye geri döndürülmesi için saklı paylı mirasçılar dava açabilir. İkinci şart ise mirasbırakanın tasarrufu ile mirasçının saklı payının ihlal edilmiş olması gerekir. Mirasbırakanın tasarrufu ile saklı paylı mirasçının saklı payını alamaması arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Mirasçının saklı payını alamaması başka bir olaydan kaynaklanıyor yani illiyet bağı mevcut değilse tenkis davası açılmaz.

Tenkis davasında davacı tarafta, saklı payı ihlal edilen mirasçılar ile bu mirasçıların alacaklıları ve iflas masası yer alabilir.

Saklı paylı mirasçının bu davayı açabilmesi için saklı payının ihlal edilmiş olması gerekir. Ancak bazı durumlarda saklı payı ihlal edilmesine rağmen mirasçıların tenkis davası açma hakkı yoktur. İlk olarak mirasbırakan tarafından saklı paylı mirasçıya sağlar arası ya da ölüme bağlı tasarruf ile kazandırma yapılmışsa bu kazandırma saklı pay oranından düşürülmelidir. Mirasçı kazandırmayı reddedip saklı pay oranını isteyemez (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:413-414). İkinci olarak ise mirasbırakanın paylaşırma yapması halinde, kendisine verilen malvarlığı miktarı saklı payının altında olan mirasçının hakkı, saklı payından fazla alan mirasçı tarafından kendisine devredildiği takdirde tenkis davası açılmaz.



Kanun koyucu saklı paylı mirasçılar dışında saklı paylı mirasçılardan alacaklılarının da tenkis davası açabileceğini hükme bağlamıştır. Alacaklıların tenkis davası açabilmesi için mirasın açıldığı tarihte ellerinde aciz vesikasının bulunması gerekir. Saklı paylı mirasçının iflası durumunda alacaklıların her biri ayrı ayrı dava açamaz, tenkis davası ancak iflas masasınca açılır (Dural ve Öz, 2012:271). Ayrıca alacaklılar veya iflas masası saklı pay sahibi mirasçıya tenkis davasını açması için ihtarda bulunur ve bu saklı paylı mirasçı tenkis davasını açmazsa, alacak miktarları ile sınırlı olarak alacaklılar ve iflas masasının tenkis davası açma hakkı vardır.

Tenkis davasında davalı tarafta saklı payı ihlal eden bağışlamaların lehine yapıldığı kişiler yer alır (İmre ve Erman, 2017:230). Bu kişiler saklı paylı mirasçılar, kanuni mirasçılar veya üçüncü kişiler olabilir.

Tenkis davasını açma süresi TMK'nun 571.maddesinde düzenlenmiştir. Bu maddeye göre; tenkis davası açma hakkı, saklı paylı mirasçılardan saklı paylarının ihlal edildiğini öğrendiği tarihten itibaren 1 yıl ve her halde vasiyetnamenin açılması tarihinden veya diğer tasarruflarda mirasın açıldığı tarihten itibaren 10 yıl geçmekle düşer. Hükümden de anlaşılacağı üzere öngörülen dava açma süreleri hak düşürücü niteliktedir. Bunun sonucu olarak hakim tarafından re'sen dikkate alınır ve sürelerin geçtiği davanın her aşamasında herkes tarafından serbestçe ileri sürülebilir.

## **b. Mirasbırakanın tenkise tabi tasarrufları**

### **i. Ölüme bağlı tasarrufları**

Murisin mirasçılardan saklı paylarını ihlal ettiği tüm ölüme bağlı tasarrufları tenkise tabidir. Yapılan tasarrufun vasiyetname ya da miras sözleşmesi ile yapılmış olmasının bir önemi bulunmamaktadır (İmre ve Erman, 2017:233).

### **ii. Sağlar arası tasarrufları**

TMK'nda sadece ölüme bağlı tasarrufları değil, bazı sağlar arası tasarrufların da saklı payları ihlal edebileceğini düzenlenmiş ve gerektiği takdirde bunların tenkis ettirilebilmesine ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Fakat mirasbırakanın saklı payları ihlal eden tüm ölüme bağlı tasarrufları tenkise tabi olduğu halde, TMK'nun 565.maddesinde sayılan bazı sağlar arası tasarrufları tenkise konu teşkil edebilmektedir (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:380). TMK'nun 565.maddesinde tenkise tabi tutulacağı kabul edilen sağlar arası tasarruflar dört ayrı grupta toplanmaktadır. Bu tasarrufların ortak nitelikleri; denkleştirmeye tabi olmamaları, geçerli bir

kazandırıcı işleme dayanmaları ve karşılıksız (ivazsız) olmalarıdır (Hatemi, 2018:47). Mirasbırakanın sağlar arası ivazlı kazandırmaları tenkise tabi tutulamaz.

TMK'nun 565.maddesinde sayılan tenkise tâbi sağlar arası karşılıksız kazandırmalar şunlardır:

### **Denkleştirmeye tabi olması gerekirken bundan kurtulan kazandırmalar**

Konuya ilişkin TMK'nun 565.maddesinin 1.fıkrası aşağıda belirtilen iki olasılığı içermektedir:

Birinci olasılık, mirasçı sıfatının kaybedilmesi neticesinde denkleştirme yükümlülüğü ortadan kalkacaktır. Murisin sağlığında denkleştirmeye tabi olan kazandırma iktisap eden mirasçı, mirasbırakanın ölümünde herhangi bir nedenle mirasçı sıfatını kaybettiği takdirde iade yükümlülüğünden artık sorumlu tutulamayacaktır. Bu durumda muristen elde ettiği ivazsız kazandırma tenkise tabi tutulur. (Dural ve Öz, 2012:249).

İkinci olasılık, murisin kendi altsoyunu denkleştirme yükümlülüğünden muaf tutması durumudur. Altsoya yapılan ve TMK 669.maddesinin 2.fıkrası hükmü gereğince yasal denkleştirmeye tabi tutulması gerekirken bunun aksine iadeden muaf tutulan kazandırmalar da tenkise tabi tutulacaktır. Bu çerçevede, geri verilmemek şartıyla, altsoya yapılan borçtan kurtarma ya da malvarlığı devri ile kuruluş sermayesi ve olağan veya geleneksel ölçütlerden fazla olan çeyiz masrafları tenkise tabi olur. (İnan vd. 2006:334).

Bir kazandırmanın, tenkise tabi olması için, onun murisin ölüm tarihinden daha geri bir tarihte ve belirli bir sürede yapılmış olma şartını aranmamıştır. Bu şekildeki kazandırmalar, ne zaman yapılmış olursa olsun tenkise tabi tutulacaktır. (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:390).

### **Miras haklarının ölümden önce tasfiyesi amacıyla yapılan kazandırmalar**

Bir mirasçı adayının, mirasın açılmasından daha önce muris ile yaptığı olumsuz miras sözleşmesi ile beklenen miras hakkından vazgeçmesine karşılık olarak elde ettiği ivaz, sağlar arası karşılıksız kazandırma biçiminde tenkise tabi tutulmuştur. Bunu onaylayan TMK'nun 573.maddesinin 1.fıkrasına göre, muris, mirastan vazgeçen mirasçıya, sağlığında terekesinin tasarruf edilebilir kısmını aşan edimlerde bulunmuşsa; diğer mirasçılar bunun tenkisini isteyebilirler. Dolayısıyla bir karşılık alarak mirastan vazgeçen mirasçıya, murisin sağlığında ödemiş olduğu

ivazın net terekeye eklenmesi gerekir (Antalya, 1999:100). Bu halde, ivazın mirastan vazgeçenin saklı payını aşan kısmı tenkise tabi tutulabilir; ancak tasarruf miktarı hesaplanırken, elde edilen ivazın tümü net terekeye eklenir (Hatemi, 2018:51).

Feragat karşılığında ödenen ivazın tenkis davasına konu olabilmesi için tasarruf miktarının aşılmasıyla saklı payların ihlal edilmiş olması yeterlidir. Feragat edene sağlanan ivaz, menkul ya da gayrimenkul eşyaysa, sadece mirasın açıldığı tarihteki değeri esas alınır (İnan vd. 2006:346). Sağlanan karşılık bir para ise, bu tutarın murisin ölüm tarihindeki değeri baz alınarak ulaşılan meblağ terekeye eklenmelidir.

### **Bazı bağışlamalar**

- **Mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar**

Bağışlayanın serbest biçimde dönme hakkını saklı tuttuğu bağışlamalar, bağışın yapıldığı tarihe bakılmaksızın tenkise tabidir (Dural ve Öz, 2012:252). Mirasbırakanın saklı payları bertaraf etme kastı bulup bulunmaması da önem taşımaz (Yargıtay 2.HD. 11/02/2004T. 2003/15790E. 2004/1425K.). TBK'nda bağışlayanın serbestçe vazgeçebileceği, başka bir ifade ile bağışlayanın iradi bozucu şartına bağlı olan bağışlama çeşidi düzenlenmemiştir. Bu çeşit bağışlamalar, murisin istediği anda rücu etmek şartıyla yaptığı kazandırmalardır. Bunun yanında, murisin lehine bağış yaptığı kişinin kendisinden önce ölmesi halinde bağışlanılan malın kendisine dönmesi şartıyla yaptığı bağışlamalar, bu madde kapsamında tenkis ettirilemez. Mevzu bahis bağışlamalar, saklı pay kurallarını aşma saikiyle yapıldığı ispatlandığı durumda tenkis ettirilebilirler (Yargıtay 2.HD. 19/10/2001T. 2001/12717E. 2001/14201K).

- **Mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıl içinde adet üzere verilen hediyeler dışında yapmış olduğu bağışlamalar**

Tenkise tabi tutulan ikinci grup bağışlama, adet üzere verilen hediyeler haricinde, murisin öldüğü tarihten önceki 1 yıl içerisinde yapmış olduğu bağışlamalardır. Bu çerçevede, sağlar arası bir karşılıksız kazandırmanın tenkise tabi olması için, bağışlama kavramı içinde yer alması gerekir. Bağış yapan kişinin herhangi bir karşılık almadan kendisine ait malvarlığından bağışladığı kişiye

malvarlığında bir artış yaratmak suretiyle bağışlayanın malvarlığını devrettiği bir hukuki işlemdir.

Murisin öldüğü tarihten önceki bir sene içerisinde yapılan bağışların tenkise tabi tutulmaları, saklı payı aşmak, hariç tutmak kastı ile yapılmış olmalarına bağlı olmaz. (Dural ve Öz, 2012:253).

Basit bağışlamaların haricinde karma bağışlama şeklinde nitelendirilen, kısmen ivazlı olan kazandırmaların ivazsız olan kısımlarının da tenkise tabi tutulacağı kabul edilir. (Antalya, 1999:216). Karma bağışlamada iki unsur bulunur: İvazlı bir sözleşmede tarafların karşılıklı edimleri arasında bariz oransızlık bulunması ve objektif unsurun sübjektif bir unsurla tamamlanmış olması gereklidir. Buna göre, karma bağışlama, tarafların açıkça veya örtülü edimin bir kısmının ivazsız olarak diğer tarafa terki konusunda uyuşmuş olmalarını şart kılar (Akbıyık, 1997:7vd.). Demek ki, yalnızca ivazlar arasında fark bulunması, bir karma bağışlamanın varlığını kabule yetmez. Bu durumda, karma bağışlamadan bahsedebilmek için karşılıklı ivazlar arasındaki farkın karşı tarafa bağışlanmak istenmesi ve karşı tarafın buna rıza göstermesi ya da en azından bu saiki bilecek halde olması gerekir. Karma bağışlamanın mevcudiyeti tespit edildikten sonra, tasarruf miktarı ve tenkis hesaplarında, malların mirasın açıldığı andaki değeri baz alındığından, tenkise tabi kazandırma miktarını bulmak için aradaki değer farklılıklarını da hesaplamak gereklidir.

Bağışlama konusu menkul ve gayrimenkul malların değeri murisin ölüm tarihi dikkate alınarak hesaplanır, ancak bu işlem eşyanın temlik tarihindeki özellikleri dikkate alınarak yapılmalıdır (Yargıtay 2.HD. 27/10/1972T. 1972/6707E. 1972/6169K.). Örneğin murisin ölümünden bir sene önce bağışladığı arsa üzerinde devralan sonradan bir bina yapmışsa, hesaplamada bina değeri değil mirasın açıldığı andaki boş arsa değeri baz alınmalıdır.

Murisin adet üzerine vermiş olduğu hediyeler tenkise tabi olmaz. Doğum günü kutlanması, nişan töreni, sünnet töreni, bayram vb. zaman dilimlerinde verilen ve murisin ekonomik imkanlarıyla orantılı hediyeler, adet üzere verilen hediye olarak değerlendirilir. İnan vd 2006:347).

### **Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar**

Murisin saklı pay kurallarını bertaraf etmek saikiyle yapmış olduğu bariz olan kazandırmalar tenkise tabidir. Bu nedenle bunların da değer olarak terekeye eklenmesi gereklidir. Tenkise tabi kazandırmalar, sadece objektif olarak saklı payları ihlal etmekle kalmayıp, murisin saklı pay kurallarını bertaraf etmek niyetiyle yaptığı sağlar arası kazandırmalardır. Murisin kazandırmayı saklı pay kurallarını bertaraf etmek niyetiyle yapmış olduğu kesin olursa, kazandırmanın yapıldığı tarihten mirasın açılmasına kadar geçen süre ne kadar olursa olsun, yapılan kazandırma tenkise tabi tutulmaktadır. (İnan vd. 2006:348). Murisin saklı pay kurallarını bertaraf etme kastıyla yapmış olduğu temliklerin yanında, murisin malvarlığının o andaki durumu ve kazandırmanın o andaki değerine göre bunun tasarruf miktarını aşacağını biliyor ve buna karşın saklı paylara tecavüzü göze alıyorsa kast şartı gerçekleşmiş kabul edilir. (Kocayusufpaşaoğlu, 1987:399).

Murisin, açıklanan esaslar çerçevesinde dikkate alınacak kastının tek taraflı olması yeterlidir. Lehine kazandırma yapılan kişinin, bu kastı taşıyıp taşımayacağı ya da murisin kastını bilip bilmemesi önem arz etmez. Önemli olan murisin kastının ispat edilmesidir. Murisin yaptığı kazandırmalarda saklı pay kurallarını bertaraf etme niyetinin bariz olduğu, başka bir deyişle ihlal kastının varlığı davacılar tarafından kanıtlanmalıdır. (İnan vd. 2006:349).

#### **c. Tenkis ile muris muvazaası arasındaki ilişki**

Muris muvazaasına dayalı iptal davası ile tenkis davası birbirlerinden tamamıyla farklı davalar olmasına rağmen, genellikle bu iki dava terditli olarak açılmaktadır. Biri hakkında verilen hüküm diğerini de etkilemektedir (Özkaya, 2017:330). Yani mirasbırakan taşınmazını satım veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile devretmişse mirasçılar öncelikle muvazaa nedeniyle tapudaki tescilin iptalini ve taşınmazın terekeye iadesini; kabul edilmezse tenkisini talep etmektedirler. Bu iki dava ayrı ayrı da açılabilir. Bu durumda tenkis davasında muvazaa nedeniyle iptal-tescil davası bekletici mesele yapılacak, davanın kabulü durumunda, tenkis davası konusuz kalacaktır (Özüğür, 2015:105).

Tenkis davasının konusunu yukarıda izah ettiğimiz miras bırakanın ölümüne bağlı tasarrufları ile TMK'nun 565.maddesinde sayılan sağlar arası işlemleri oluşturmaktadır. Bu işlemlerin tenkis davasına konu olabilmeleri geçerli olarak

kurulmalarına bağılıdır. Mirasbırakanın muvazaalı işlemlerinde ise görünüşteki işlem irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk sebebiyle, gizli işlem ise tapuya kayıtlı taşınmazlar bakımından şekle aykırılık sebebiyle geçersiz sayılacaktır. Yani mirasbırakan ile mirasçısı veya üçüncü kişi arasında yapılan muvazaalı sözleşme, tenkis davasına konu olamayacaktır (Yargıtay 1.HD. 01/06/2009T. 2009/4985E. 2009/6226K.).

Tenkis davasını TMK'nun 560.maddesinin 1.fıkrası uyarınca sadece saklı paylı mirasçılar açabilecektir. Mirasbırakanın muvazaasına dayalı iptal davasının kim tarafından açılacağı Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 tarihli ve 1/2 sayılı İBK kararıyla açıklanmıştır. Bu karara göre tenkis davasından farklı olarak, dava açabileceklerin kapsamı genişletilmiştir. Sadece saklı pay sahibi mirasçılar değil, miras bırakan öldüğü zaman mirasçı olan herkes muris muvazaasına dayalı iptal davasını açabilecektir.

Tenkis davası, saklı payı ihlal edilen mirasçının bu ihlali öğrenmesinden itibaren 1 yıl ve her halde vasiyetnamelerde açıldığı tarihinden, diğer tasarruflarda ise mirasın açıldığı tarihten sonra 10 yıl içerisinde açılması gerekir. Bu süre hak düşürücü özelliktedir ve hakim tarafından re'sen dikkate alınır, ayrıca davalı tarafça da her zaman ileri sürülebilir. Mirasbırakanın yaptığı sağlar arası muvazaalı işlemlerin iptaline ilişkin davaların açılması ise herhangi bir süreyle sınırlandırılmamıştır.

Mirasbırakanın sağlar arası muvazaalı işleminin iptaline yönelik açılan davalar daha geniş kapsamlıdır. İşlemin muvazaalı olduğu ispatlanırsa, işlemin tümünden iptaline karar verilir. Oysa ki, tenkis davasında, geçerli olarak kurulan işlemin ihlal edilen saklı pay oranında iptaline veya bedelin tahsiline hükmedilir (Özkaya, 2017:334).

### **3. Yolsuz Tescilin Düzeltmesi Davası**

Yukarıda ayrıntılarıyla izah ettiğimiz tenkis davası ile mirasbırakanın yaptığı tasarrufların tamamının terekeye dönmesi mümkün olmayıp ancak saklı payların ihlal edildiği oranda terekeye dönmesi sağlanabilir. Denkleştirme kurumu ile de ancak kanunda sınırlı olarak sayılan karşılıksız kazandırmalar terekeye geri döndürülebilecektir. Bu durumda da denkleştirme alacaklısı miras payına tam olarak kavuşmamaktadır. İşte tenkis ve denkleştirme ile miras paylarının tamamına

kavuşamayan mirasçılar için diğere bir yasal imkan yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açmaktır.

TMK'nun 1025.maddesinde bir aynı hak tapuya yolsuz olarak tescil edilmiş ya da yolsuz olarak terkin edilmiş ise hakkı ihlal edilen herkes tapu sicilinin düzeltilmesini talep edebilir.

Muris muvazaasında da mirasbırakan aslında bağışladığı taşınmazını tapu memuru önünde satım ya da ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile devretmiş gibi göstermektedir. Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla yaptığı bu muvazaalı işlemin karşı tarafında lehine işlem yapılan mirasçısı ya da üçüncü bir kişi yer almaktadır. Yapılan bu muvazaalı işlemdeki gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi resmi şekle uygun yapılmadığından geçersiz olacaktır.

Muvazaalı olarak devredilen taşınmazın mülkiyeti aslında mirasbırakan üzerinde kalması gerekirken yolsuz olarak başkası adına tapuda kaydedilmiş olacaktır. Bu kapsamda hakları ihlal edilen mirasçılar TMK'nun 1025.maddesi gereği yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açabilecek ve muvazaalı olarak devredilen taşınmazın terekeye dönmesini sağlayabileceklerdir.

Yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını saklı paylı olsun olmasın bütün mirasçılar açabilecektir. Yolsuz tescilin düzeltilmesi davası herhangi bir hak düşürücü ve zamanaşımı süresine tabi olmaksızın miras hakkı zedelene her mirasçı tarafından her zaman açılacaktır. Bu kuralın tek istisnası, miras bırakanın kadastro tespitinden önce ölmesidir. Bu halde; 3402 sayılı Kadastro Kanununun 12/3.maddesi gereği mirasçılar tarafından kadastro tespitinin kesinleşmesinden itibaren 10 yıllık hak düşürücü süre içerisinde davanın açılması gerekmektedir (Sert Sütçü, 2018:166).

Yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında herhangi bir zamanaşımı ve hak düşürücü süre öngörülmemesine rağmen davanın en kısa zamanda açılmasında fayda vardır. TMK'nun 1023.maddesi gereğince tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle güvenerek hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunacaktır ve söz konusu taşınmazın mülkiyeti üçüncü kişiye geçecektir (Kocayusufpaşaoğlu vd. 2017:360). Bu ihtimalde taşınmaz artık yasal olarak mirasbırakanın mülkiyetinden çıkmış olacaktır.

Muris muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasına ilişkin diğere hususları dördüncü bölümde ayrıntıları ile ele alacağız.

## **IV. MURİS MUVAZAASI DAVASINDA YARGILAMA USULÜ**

### **A. Görevli ve Yetkili Mahkeme**

#### **1. Görevli Mahkeme**

Görev kuralları, belirli bir davaya o mahaldeki yerdeki hangi mahkemenin bakabileceğini belirleyen kurallardır (Kuru vd. 2005:127). Mahkemelerin görevine ilişkin kurallar kamu düzeninden olup, ancak kanunla düzenlenebilir ve davanın her aşamasında, taraflarca ileri sürülmesi dahi mahkemece re'sen dikkate alınır. Bu bakımdan taraflara hiçbir şekilde sözleşme ile görev konusunu belirleme yetkisi verilmemiştir.

Görevli mahkeme davanın türünü göre tespit edilmektedir. Davanın genel mahkemede mi özel mahkemede mi görüleceğine göre görevli mahkeme belirlenir. Kanunlarda özel mahkemelerin görevine gireceği belirtilmeyen bütün davalar genel mahkemelerde görülür (Kuru vd. 2005:129). Murisin muvazaalı işlemleri hakkında açılacak davalar için kanunlarımızda özel yetkili bir mahkeme görevlendirilmediğinden genel yetkili mahkemeler görevli olacaktır. Hukukumuzda genel yetkili mahkemeler sulh hukuk ve asliye hukuk mahkemesi olmak üzere iki tanedir.

HMK'nun 2.maddesine göre, dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın malvarlığı ve şahıs varlığına ilişkin davalarda görevli mahkeme, aksine kanuni düzenleme yapılmadıkça asliye hukuk mahkemesidir. Murisin muvazaalı işlemleri hakkında açılacak davanın konusu, malvarlığına ilişkin olduğundan ve kanunlarımızda özel görevli mahkeme belirlenmediğinden genel görevli asliye hukuk mahkemesi görevli olacaktır (Arslan vd. 2016:98). Kural asliye hukuk mahkemesinin görevli olması ise de KK'nun 27.maddesi uyarınca, kadastro ile ilgili ve halen kadastro mahkemesinde görülen taşınmazlara ilişkin davalar özel görevli Kadastro mahkemesinde görülecektir.



## 2. Yetkili Mahkeme

Yetki kuralları, belirli bir davaya hangi yerdeki görevli mahkemenin bakacağını belirleyen kurallardır (Kuru, 2001:379). Yetkiye ilişkin kurallar, kesin ve kesin olmayan yetki kuralları olarak düzenlenmiştir. Kesin olarak düzenlenen yetki kuralları kamu düzeninden olup, davanın her aşamasında, taraflarca ileri sürülmesi dahi mahkemece re'sen dikkate alınır. Bu durumda davalar sadece kanunda belirtilen yer mahkemesinde açılabilir. Kesin olmayan yetki kuralları bakımından hem genel yetki hem özel yetki kuralları düzenlenmiş olup, her iki yerdeki mahkemede de görülebilecektir. Bu noktada seçim hakkı taraflara bırakılmıştır. Yetkinin kesin olmadığı durumlarda diğer şartlarında varlığına bağlı olarak taraflar yetki sözleşmesi de düzenleyebilirler.

HMK'nun 6.maddesine göre, davalı tarafın davanın açıldığı tarihteki yerleşim yeri mahkemesi genel yetkili mahkemedir. Bu genel yetki kuralının yanında HMK'nda ve diğer özel kanunlarda başkaca kesin ve kesin olmayan özel yetki kurallarına yer verilmiştir.

HMK'nun 12.maddesi, taşınmazların aynına ilişkin davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin yetkisini kesin olarak düzenlemiştir. Bunun yanında HMK'nun 11.maddesi, mirastan doğan davalar için murisin son yerleşim yeri mahkemesini kesin yetkili olarak düzenlemiştir. Bu kapsamda murisin muvazaalı işleminden kaynaklı açılacak yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında yetkili mahkeme, taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir. Birden fazla taşınmaz var ise bunlardan birinin bulunduğu yer mahkemesi kesin yetkilidir. Tenkis davasına ilişkin olarak ise yetkili mahkeme murisin son yerleşim yeri mahkemesidir.

Murisin muvazaalı işleminden kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davası ile tenkis davası terditli olarak açıldıysa ve murisin son ikametgahı ile taşınmazın bulunduğu yer farklı yerler ise yetkili mahkeme yolsuz tescilin düzeltilmesi davasına göre belirlenecektir ve gayrimenkulün olduğu yer mahkemesi kesin yetkili mahkemedir. (Yargıtay İBKG. 22/05/1987T. 1986/4E. 1987/5K.).

## **B. Taraf Ehliyeti**

Taraf ehliyeti, davada taraf olarak bulanabilme ehliyetidir. Taraf ehliyetini haiz olabilmek için hak ehliyetini haiz olmak gerekir (Kuru vd. 2005:260). Tüm gerçek kişilerin hak ehliyeti bulunması hasebiyle taraf ehliyeti de bulunmaktadır.

Her davada davacı ve davalı olabilecek kişiler farklılık arz etmekte olup, murisin muvazaalı işleminden kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasındaki taraf ehliyetine sahip olabilecek kişileri davacı ve davalı başlıklarında ele alacağız.

### **1. Davacı Taraf**

Murisin muvazaalı işleminden kaynaklı açılacak yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında saklı paylı olsun ya da olmasın miras hakkı ihlal edilen bütün mirasçılar davacı olabileceklerdir (Yargıtay İBKG. 01/04/1974T. 1974/1E. 1974/2K.). Mirasçılarının davayı açabilmeleri için yasal ya da atanmış mirasçı olmaları bakımından bir fark bulunmamaktadır. Muvazaalı işlem doğrudan mirasçılarının kendilerine yönelmiş bir haksız işlem olduğundan halefiyet esaslarına değil, bizzat kendi haklarına dayanmaktadır. Miras hakkı ihlal edilen tek bir mirasçı da miras hakkını korumak amacıyla dava açabilecek olup terekeye temsilci atanmasına veya diğer mirasçılarının davaya katılmalarına gerek yoktur (Özüğür, 2015:187). Başka bir anlatımla açılacak dava için birbirlerinden onay almalarına gerek yoktur. Ancak açılacak dava sonunda verilecek hüküm ile yolsuz tescil edilen taşınmaz terekeye geri döneceğinden dava açmamış mirasçılarda bundan yararlanacaktır.

Tüm mirasçılarının davacı olabileceklerine ilişkin Yargıtay tarafından benimsenen görüş doktrinde bir kısım yazar tarafından kabul edilmeyerek eleştirilmektedir. Hatemi ve Karayalçın'a göre; muris muvazaasına dayalı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında davacı sıfatına sahip olabilmek için saklı paylı mirasçı olmak gerekmektedir (Hatemi, 2018:46). Yazarların bu görüşlerinin gerekçesi, mirasbırakan mirasçılarının saklı payları dışında tasarruf özgürlüğüne sahiptir ve bu özgürlük mirasçılarının iradesi ile ortadan kaldırılamaz (Karayalçın, 2000:326). Bu kapsamda ancak saklı paylı mirasçılar tenkis davası açabileceklerdir.

Bir mirasçının mirasbırakanın muvazaalı işleminden kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açabilmesi için muvazaalı devrin yapıldığı tarihte mirasçı sıfatını taşıması gerekli değildir. Miras açıldığı anda mirasçı sıfatına sahip olan

herkes tereke üzerinde hak sahibi olacağından muvazaalı işlemde sonra mirasçı sıfatını kazanmış olan kimselerinde hakları ihlal edilmiş olacaktır (Özkaya, 2017:372). Muvazaalı devirde görünüşte işlem irade ile beyan arasındaki uyumsuzluk sebebiyle, gizli işlem ise şekle aykırılıktan geçersiz olacağı için söz konusu taşınmaz hala terekede kabul edilmektedir. Bu nedenle de mirasçılık sıfatını muvazaalı işlemde sonra kazanmış olan mirasçıların da dava hakkı bulunmaktadır.

Mirasbırakanın muvazaalı işlemi mirasçılarından mal kaçırmak amacıyla mirasçılarından biri ile yapması halinde, muvazaalı işlemin tarafı olan mirasçının dava hakkı bulunmamaktadır. Çünkü muvazaalı işlemin tarafı olan mirasçının böyle bir dava açması hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olacaktır.

Mirasbırakanın muvazaalı işlemde karşı dava açma hakkına sahip olan mirasçının dava açmadan ölmesi halinde, ölen mirasçının kendi mirasçılarının da dava açma hakkı bulunmaktadır. Ancak ölen mirasçı ölümünden önce dava hakkından feragat ettiyse artık onun mirasçılarının yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açma hakkı olmayacaktır (Özkaya, 2017:327). Ölen mirasçının sırf dava açmamış olması dava hakkında feragat ettiği anlamına gelmez. Feragat iradesi açık bir şekilde ortaya konmalıdır.

Muris muvazaası kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açma hakkı mirasçılara tanınmış bir hak olduğundan mirası reddeden, mirastan çıkartılan veya miras hakkından feragat eden kişilerin dava açma hakkı bulunmayacaktır.

## **2. Davalı Taraf**

Muris muvazaası kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında davalı tarafta söz konusu işlem ile kendisine haksız kazandırmada bulunulan mirasçı ya da üçüncü kişi veya bu kişilerden taşınmazı kötü niyetli olarak devralan kişi yer alabilecektir (Özkaya, 2017:328). Taşınmazı devralan kişinin kötü niyetli olduğunun davacı tarafça ispatlanması gerekmektedir.

Mirasbırakanın mirasçıların mal kaçırmak amacıyla taşınmazını devretmek yerine mirasçıların kullanımını engellemek maksadıyla son zamanlarda sıkça karşılaşılan uzun süreli intifa hakkı tesis etmesi durumunda intifa hakkı sahibi kişi de davalı tarafta gösterilebilecektir (Özkaya, 2017:376).

## **C. İspat**

### **1. Genel Olarak**

Tarafların davadaki haklılıklarına mahkemeyi inandırmak amacıyla yürüttükleri iddia ve savunma faaliyetine ispat denir (Kuru vd. 2005:417). Mahkeme huzurdaki davada çekişmeli vakıaları tespit ettikten sonra hangi vakıanın kim tarafından ispat edileceği sorunu ortaya çıkar ki buna da ispat yükü denir (Kuru vd. 2005:419).

TMK'nun 6.maddesi çerçevesinde yasada aksine hüküm düzenlenmediği sürece taraflardan her biri kendi iddiasını ispatla mükelleftir. Bu kapsamda ilk ispat yükü davacı tarafta olacaktır.

Muris muvazaası kaynaklı yolsuz tescilin düzeltilmesi davasında ispat yükü işlemin geçersizliğini iddia eden davacı tarafta olacaktır. Sözleşmenin muvazaalı yapıldığını sözleşmenin tarafları ileri sürebileceği gibi taraflar dışındaki üçüncü kişilerde ileri sürebilir. Bu durumda ispat yükü iddia eden kişiye göre değişecektir (Kılıçoğlu, 2011:165).

### **2. Sözleşmenin Taraflarının Muvazaayı İspatı**

Yazılı şekilde yapılmış bir sözleşmeye ilişkin muvazaa iddiasını sözleşmenin tarafları ancak yazılı delille ispatlayabilirler. HMK'nda açıkça benimsenen senede karşı senetle ispat kuralı gereği muvazaalı yapıldığı iddia edilen işlem adi ya da resmi senede dayanıyorsa, bu iddia tanıkla ispat edilemez, ancak senetle ispat edilmesi gerekir (Tekinay vd. 1993:562). Muvazaalı işlem resmi senetle yapılmış olsa da taraflar muvazaa iddiasını resmi senetle ispatlayabilecekleri gibi adi senetle de ispatlayabilirler. Muvazaa iddiasını ileri süren taraf iddiasını senetle ispat edemeyecek olursa tanıkta dinletemeyeceği için iddiasını ispat edememiş sayılacaktır.

### **3. Üçüncü Kişilerin Muvazaayı İspatı**

Mirasçılar, yolsuz tescilin düzeltilmesi davasını açarken murisin mirasçılarından mal kaçırmak amacıyla muvazaalı devir yaptığı iddiasına dayanıyorlar ise mirasbırakanın bir hakkına değil, doğrudan kendi haklarına dayanarak dava açmış sayılacaklarından sözleşmenin tarafı değil, üçüncü kişi

konumunda olacaklardır (Yargıtay 1.HD. 22/05/2018T. 2016/6281E. 2018/10426K.). Dava açan kişinin üçüncü kişi sayılmasının sonucu olarak muvazaa olgusunu her türlü delille ispat edebilecektir. Muvazaalı işlemin dışında kalan bu üçüncü kişiler muvazaa olgusunu tapu kayıtları, banka hesap hareketleri, elektrik-su-doğalgaz abonman belgeleri, tanık, bilirkişi ve vergi makbuzları gibi delilleri ileri sürerek ispatlayabilirler. Ancak üçüncü kişi mirasbırakanın külli halefi olması sebebiyle muvazaa iddiasında bulunuyor ise sözleşmenin tarafı sayılacağından iddiasını ancak senetle ispat edebilecektir (Özüğür, 2015:324).

Uygulamada ve Yargıtay kararlarında mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yaptığı işlemin muvazaalı olduğunun tespitinde; mirasbırakanın paraya ihtiyacı olmaması, taşınmazını devretmesi için bir sebebi olmaması, taşınmazı devralan kişinin maddi imkanının yeterli olmaması veya görünüşteki işlemin ölüncüye kadar bakma sözleşmesi olmasına karşın mirasbırakanın bakıma muhtaç olmaması gibi olguların ispatlanması aranmaktadır (Yargıtay 1.HD. 01/07/2009T. 2009/4830E. 2009/7666K.).

#### **D. Dava Süresi ve Zamanaşımı**

Hukuk sistemimizde hak sahibinin hakkını talep edebilmesi için bazı durumlarda belirli süreler öngörülmüş olup hak sahibinin bu süreler zarfında kullanmaması halinde hakkını kaybedecektir.

Muris muvazaasına dayalı olarak açılacak davalarda hakkın kullanılması için herhangi bir hak düşürücü süre veya zamanaşımı öngörülmemiştir. Bir süre öngörülmemesinin sebebi işlem baştan itibaren geçersiz olduğundan belli bir süre geçmesiyle geçerli hale gelemeyecektir. Bu kuralın tek istisnası, miras bırakanın kadastro tespitinden önce ölmesidir. Bu halde; 3402 Sayılı KK'nun 12.maddesinin 3.fıkrası gereği mirasçılar tarafından kadastro tespitinin kesinleşmesinden itibaren on senelik hak düşürücü süre içinde davanın açılması gerekmektedir (Sert Sütçü, 2018:166).

Muris muvazaasına dayalı olarak açılacak davalarda herhangi bir hak düşürücü süre ya da zamanaşımı öngörülmemesine karşın davanın en kısa zamanda açılmasında fayda vardır. TMK'nun 1023.maddesi gereğince tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle güvenerek hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunacaktır

ve söz konusu taşınmazın mülkiyeti üçüncü kişiye geçecektir (Kocayusufpaşaoğlu vd. 2017:360). Bu ihtimalde taşınmaz artık yasal olarak mirasbırakanın mülkiyetinden çıkmış olacaktır.

Sonuç itibariyle mirasçılar mirasbırakan öldükten sonra herhangi bir hak düşürücü süreye ya da zamanaşımına tabi tutulmaksızın muris muvazaası hukuki sebebine dayanarak yolsuz tescilin düzeltilmesi davası açabileceklerdir.

## V. SONUÇ VE ÖNERİLER

Tarafların beyanları ve iradeleri arasında bilerek ve isteyerek uyumsuzluk yaratması halinde muvazaa söz konusu olur. Muvazaa, tarafların üçüncü şahısları kandırmak saikiyle yapmış oldukları işlemin aralarında hiçbir hüküm doğurmaması veya görünüşte yapılan işlemde farklı bir işlemin sonuçlarını doğurması konusunda anlaşmalarıdır. Taraflar gerçekte aralarında bir işlem yapmayı düşünmemelerine rağmen, üçüncü taraflara karşı sırf onları aldatma kastıyla bir işlem yapmış izlenimi vermek amacıyla görünürde işlem yapmış olmalarına mutlak muvazaa; tarafların gerçek iradelerine uyan bir sözleşmeyi, gerçek iradelerini yansıtmayan ancak üçüncü kişilere karşı görünürde bir işlemin arkasına gizleyerek yaptıkları işleme ise nisbi muvazaa denir.

Uygulamada muvazaalı işlemin yapılmasının en yaygın sebeplerinden biri de mirasçılardan mal kaçırma amacı ile yapılan muris muvazaası işlemidir. Bu işlemin en çok karşılaşılan şekli ise mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla mirasbırakanın mirasçılardan birine veya üçüncüye kişiye karşı yaptığı muvazaalı satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesidir. Bu işlemlerle, mirasbırakan gerçekte bağışlamak istediği taşınmazını mirasçılardan birine veya üçüncü kişiye devretmektedir.

Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 tarihli ve 1/2 sayılı İBK ile muris muvazaasına ilişkin ilkeler belirlenmiş ve bu karara göre; mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla yapmış olduğu devir işlemine karşı saklı payı olsun olmasın tüm mirasçılarda işlemin geçersiz olduğunu iddia ederek dava açma hakkına sahip olduğu benimsenmiştir. Burada mirasçılar görünürdeki işlemin muvazaa, gizli işlemin ise şekle aykırı olması sebebiyle geçersiz olduğunu ileri süreceklerdir.

Yargıtay uygulamasına göre mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırma amacıyla yaptığı devir işleminin en yaygın şekilleri mirasçılardan birine veya üçüncü kişiye muvazaalı satış yapılması veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi düzenlenmesidir. Bu halde Yargıtay mirasbırakanın gerçek irade ve amacının araştırılmasına önem vermektedir.

Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırma amacıyla yaptığı devir işleminin muvazaası veya tenkis davasına konu olmaması için uygulamada lehine muvazaalı işlem yapılan kişinin taşınmazı üçüncü kişiye devretmesi söz konusu olmaktadır. Bu işlem ile devir yapılan üçüncü kişinin TMK'nun 1023.maddesine göre korunması sağlanarak bu hükümden faydalandırılmaya çalışılmaktadır. Ancak Yargıtay uygulamasına göre böyle bir devrin muvazaası kapsamında değerlendirilebilmesi için taşınmazı devralan kişinin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla mirasbırakanın devir yaptığını biliyor veya bilebilecek konumda olması aranmaktadır. Üçüncü kişinin muvazaayı bilmesi veya bilebilecek durumda olması halinde ise TMK'nun 2.maddesi uyarınca iyi niyetli sayılmayacağından TMK'nun 1023.maddesi korumasından faydalanması mümkün olmayacaktır.

Mirasbırakan, mirasçılara makul ölçütler çerçevesinde ve dengeli bir şekilde paylaşım amacıyla taşınmazlarını devretmişse, artık burada mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma kastı bulunduğu bahsedilemez. Mal kaçırma kastından bahsedilemeyen durumlarda Yargıtay'ın 1 Nisan 1974 tarihli ve 1/2 sayılı İBK kararı uygulama alanı bulmaz. Ancak tapuda yapılan taşınmaz devri işleminin mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yapılmadığının kabul edilmesi için mirasbırakanın tüm mirasçıları arasında paylaşım yapması, bu paylaşımada tam bir eşitlik olmasa bile makul bir denge kurulmuş olması gereklidir. Yapılan bu devir işlemleri mirasçılar arasında yapılmış olmalıdır.

Bu şekilde miras bırakanın gizli bir bağışla veya açıktan gerçekleştirdiği başka bir işlemle malvarlığından başkaları adına kazandırmada bulunması durumunda kanunen mirasçılarının bazı dava açma imkanları bulunmaktadır. Tenkis ve denkleştirme davası olarak bilinen bu davalar uygulamada muris muvazaası nedeniyle açılacak davalarla yakından ilişkilidir ve oldukça karıştırılmaktadır. Bu dava imkanlarıyla muvazaası davası arasında birçok benzer ve farklı yön bulunmakla birlikte en belirgin ayrılık muvazaası davasının konusunun geçersiz bir işlem nedeniyle mülkiyeti karşı tarafa geçmemiş bir malvarlığı olmasına karşın diğer davaların konusunun geçerli bir işlemle başkasına mülkiyeti devredilmiş malvarlıklarının olmasıdır. Ayrıca muris muvazaası nedeniyle açılan davalar, konusu, davacı sıfatını taşıyabilecek kişiler ve dava süresi bakımından tenkis ve denkleştirme davalarına göre daha kapsamlıdır. Ancak mirasbırakanın gizli işlemini ve mirastan mal kaçırma iradesinin ispatı her durumda mümkün olmadığından, mirasçılar tarafından öncelikle muvazaaya dayanan dava açılabilir. Ancak terditli olarak tenkis talebi de ileri sürülebilmektedir. Böylece öncelikle mirasbırakanın mirasçılardan mal



kaçırarak amacıyla gerçekleştirdiği sözleşmenin geçersiz olduğunu ispatlanmaya çalışılıyor bunun başarılmaması durumunda ise geçerli olan sözleşme nedeniyle miras hakkı ihlal edilen mirasçıların hakkının nc kişiden geri alınması sağlanmaktadır. Zira muris muvazaası nedeniyle açılan davada muvazaalı işlemin ispatı her durumda mümkün olmamaktadır.

Her ne kadar kanunda sözleşmenin tarafının muvazaayı ispatı için aranan yazılı delille ispat zorunluluğu nc kişiler için aranmadığından bu kişilerin muvazaayı her türlü delille ispat imkanı bulunsa da uygulamada bu büyük zorluk arz etmektedir. Bu nedenle mirasçının muvazaalı işlemi nedeniyle açılacak davanın kanun koyucunun mirasçılara tanıdığı diğer davalarla birlikte değerlendirilmesi mirasçıların lehine sonuçlar doğuracaktır.

Uygulamada sıklıkla karşılaşılan böylesine önemli bir konunun kanun koyucumuz tarafından derhal ayrıntılı olarak düzenlenmesi büyük önem arz etmektedir.

## VI. KAYNAKÇA

### KİTAPLAR

- ADAY, N. (1992). **Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa**, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1. Baskı.
- AKARTEPE, A. (2010). **Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2. Baskı.
- AKBIYIK, C. (1997). **Karma Bağışlama Kavramı ve Miras Hukukundaki Yeri**, İstanbul, Alfa Yayınları, 1. Baskı.
- AKINCI, Ş. (2019). **Borçlar Hukuku Bilgisi Genel Hükümler**, Ankara, Sayram Yayınları, 11. Baskı.
- AKINTÜRK, T. ve ATEŞ, D. (2017). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 28. Baskı.
- AKYOL, Ş. (1995). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1. Baskı.
- ANTALYA, O.G. (1999). **Mirastan Feragat Sözleşmesi**, İstanbul, Alkım Kitabevi, 1. Baskı.
- ANTALYA, O.G. (2013). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt I**, İstanbul, Beta Yayınevi, 2. Baskı.
- ARAL, F. ve AYRANCI, H. (2019). **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 12. Baskı.
- ARSLAN, R. vd. (2016). **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1. Baskı.
- ATAMULU, İ. (2017). **Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa**, Ankara, Adalet Yayınevi, 1. Baskı.
- DURAL, M. ve ÖZ, T. (2012). **Miras Hukuku Cilt 4**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 6. Baskı.

- EREN, F. (1998). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta Yayınları, 6. Baskı.
- EREN, F. (2017). **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 5. Baskı.
- EREN, F. (2019). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Yetkin Yayınları, 24. Baskı.
- ESENER, T. (1956). **Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1. Baskı.
- FEYZİOĞLU, F.N. (1976). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-1**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı.
- GÜNAY, E. (2016). **Mirastan Mal Kaçırma**, İstanbul, Seçkin Yayınevi, 7. Baskı.
- HATİPOĞLU C.Y. (2004). **Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları**, Ankara, Yetkin Yayınevi, 1. Baskı.
- HATEMİ, H. (2018). **Miras Hukuku**, İstanbul, Onikilevha Yayıncılık, 8. Baskı.
- İMRE, Z. ve ERMAN, H. (2017). **Miras Hukuku**, İstanbul, Der Yayınları, 13. Baskı.
- İNAN, A.N. (1979). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1. Baskı.
- İNAN, A.N. (2014). **Türk Medeni Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 3. Baskı.
- İNAN, A.N. vd. (2006). **Miras Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 6. Baskı.
- KARAYALÇIN, Y. (2000). **Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması mı? Bir Tartışma**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1. Baskı.
- KILIÇOĞLU, A.M. (2011), **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Turhan Kitabevi, 14. Baskı.
- KILIÇOĞLU, A.M. (2019). **Miras Hukuku**, Ankara, Turhan Kitabevi, 10. Baskı.
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, N. vd. (2017). **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 7. Baskı.

- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, N. (1987). **Miras Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 3. Baskı.
- KÖPRÜLÜ, B. (1985). **Miras Hukuku Dersleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı
- KURU, B. (2001). **Hukuk Muhakemeleri Usulü C.1**, İstanbul, Demir Yayınları, 1. Baskı.
- KURU, B. vd. (2005). **Medeni Usul Hukuku**, Ankara, Yetkin Yayınları, 16. Baskı.
- NOMER, H.N. (2018). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta Yayınevi, 16. Baskı.
- OĞUZMAN, K. (1990). **Mirasbırakmanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası Ve Tapu Kaydının Tashihi Davası**, İstanbul, Bayrak Matbaacılık, 1. Baskı.
- OĞUZMAN, M.K. ve ÖZ, T. (2010). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, Gözden Geçirilip Güncelleştirilmiş 8. Baskı.
- OĞUZMAN, M.K. vd. (2012), **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 15. Baskı.
- OLGAÇ, S. (1976). **Emsal İçtihatlarla Türk Borçlar Kanunu**, Ankara, Olgaç Matbaası, 1. Baskı.
- ÖZKAYA, E. (2007). **Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı.
- ÖZKAYA, E. (2017). **İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 7. Baskı.
- ÖZSUNAR, E. (2005). **Roma ve Türk Hukukunda Hata**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1. Baskı.
- ÖZSUNAY, E. (1983). **Borçlar Hukuku I**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2. Baskı.
- ÖZUĞUR, A.İ. (2015). **Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları**, Ankara, Adalet Yayınevi, 5. Baskı.
- POSTACIOĞLU, İ.E. (1964). **Şahadetle İspat Memnuiyeti ve Hudutları**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 2. Baskı.

- REİSOĞLU, S. (1998). **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Beta Yayınları, 12. Baskı.
- RENDA, N. ve ONURSAN, G. (1972). **Borçlar Hukuku**, Ankara, Balkanoğlu Matbaacılık, 1. Baskı.
- RUHİ, C. ve RUHİ, A.C. (2017). **Muris Muvazaası Hukuksal Nedenine Dayalı Tapu İptal ve Tescil Davası**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2. Baskı.
- SEROZAN, R. ve ENGİN, İ.B. (2018). **Miras Hukuku**, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 5. Baskı.
- SERT SÜTÇÜ, S. (2018). **Mirasbırakanın Muvazaalı Hukuki İşlemleri ve Sonuçları**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı.
- SUNGURBEY, İ. (1992). **Mirasbırakanın Danışıklı İşlemleri, Dürüstlük Kuralının Uygulama Alanı, Çifte Satış Sözleşmeleri**, İstanbul, 1. Baskı.
- ŞENYÜZ, D. (2018). **Borçlar Hukuku Genel ve Özel Hükümler**, Bursa, Ekin Kitabevi Yayınları, 9. Baskı.
- TANDOĞAN, H. (2008). **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkiler C.I/1**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 6.Baskı.
- TEKDOĞAN, A. (2018). **Muris Muvazaası Nedeniyle Açılan Tapu İptal ve Tescil Davaları**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 1. Baskı.
- TEKİNAY, S.S. (1985). **Borçlar Hukuku**, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Yayınları, 4. Baskı.
- TEKİNAY, S.S. vd. (1993). **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 7. Baskı.
- TUNÇOMAĞ, K. (1972). **Borçlar Hukuku Dersleri Cilt 1 Genel Hükümler**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 5. Baskı.
- TUNÇOMAĞ, K. (1976). **Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Ankara, Sermet Matbaası, 6. Baskı.
- TURANBOY, K.N. (2010). **Miras Bırakanın Denkleştirme ve Tenkise Bağlı Sağlararası Hukuki İşlemleri**, Ankara, Yetkin Yayınları, 1. Baskı.
- TURAN BAŞARA, G. (2013). **Miras Hukukunda Denkleştirme**, Ankara, Turhan Kitabevi, 1. Baskı.

- YAVUZ, C. (2012). **Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler**, İstanbul, Beta Yayıncılık, 11. Baskı.
- YAVUZ, N. (2008). **Uygulamada ve Öğretide Muvazaa, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları**, Ankara, Adalet Yayınevi, 2. Baskı.
- YILDIRIM, M.F. (2002). **Borçlar Hukukuna Göre Sözleşmenin Kuruluşunda Hile**, Ankara, Nobel Yayınları, 1. Baskı.
- ZEVKLİLER, A. ve GÖKYAYLA, E. (2019). **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, Ankara, Turhan Kitabevi, 19. Baskı.

## MAKALELER

- TOPUZ, M. (2016). “Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasını Gösteren Emareler”, **İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 2, ss.722.
- TOZUN, H. (1994). “Muris Muvazaası”, **Balıkesir Barosu Dergisi**, sayı 49, ss.14.
- UYAR HATİPOĞLU, Z. (2017). “Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Mirasbırakanın Asıl İradesinin Tayini”, **Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, cilt 22, sayı 36, ss.117.

## ELEKTRONİK KAYNAKLAR

- URL-1 “Muvazaa Kelime Kökeni”, Etimoloji Türkçe, <https://www.etimolojiturkce.com/kelime/muvazaa>, (Erişim Tarihi: 19 Aralık 2019)

## TEZLER

- EVİZ, E. (2015). “Muris Muvazaası”, (Yayımlanmamış yüksek lisans tezi), Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İstanbul Üniversitesi.

## **DİĞER KAYNAKLAR**

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 08/10/1997 Tarih, 1997/10570 Esas ve 1997/11956: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 06/06/2005 Tarih, 2005/6105 Esas ve 2005/6820: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 08/07/2008 Tarih, 2008/4013 Esas ve 2008/8627: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 01/06/2009 Tarih, 2009/4985 Esas ve 2009/6226: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 01/07/2009 Tarih, 2009/4830 Esas ve 2009/7666: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 17/02/2010 Tarih, 2009/13797 Esas ve 2010/1550: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 22/05/2018 Tarih, 2016/6281 Esas ve 2018/10426: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 23/01/2019 Tarih, 2019/104 Esas ve 2019/419: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 27/10/1972 Tarih, 1972/6707 Esas ve 1972/6169: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 19/10/2001 Tarih, 2001/12717 Esas ve 2001/14201: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin 11/02/2004 Tarih, 2003/15790 Esas ve 2004/1425: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 14. Hukuk Dairesinin 30/03/2017 Tarih, 2017/93 Esas ve 2017/2527: Karar sayılı kararı.

Yargıtay 18. Hukuk Dairesinin 28/09/2004 Tarih, 2004/4909 Esas ve 2004/6579: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 27/01/1988 Tarih, 1988/1-371 Esas ve 1988/51: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 11/06/1997 Tarih, 1997/6-256 Esas ve 1997/518: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 02/10/2002 Tarih, 2002/6-618 Esas ve 2002/659: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 16/06/2010 Tarih, 2010/1-295 Esas ve 2010/333: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 29/02/2012 Tarih, 2011/13-716 Esas ve 2012/106: Karar sayılı kararı.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 14/03/2012 Tarih, 2011/19-841 Esas ve 2012/144: Karar sayılı kararı.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 07/10/1953 Tarih, 1953/8 Esas ve 1953/7: Karar sayılı içtihadı birleştirme kararı.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 01/04/1974 Tarih, 1974/1 Esas ve 1974/2: Karar sayılı kararı.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 22/05/1987 Tarih, 1986/4 Esas ve 1987/5: Karar sayılı içtihadı birleştirme kararı.



## ÖZGEÇMİŞ

### KİŞİSEL BİLGİLER

- Ad-Soyad** : Abdullah EYİGÜL
- Doğum Yeri ve Tarihi** : Şenkaya/Erzurum / 15.10.1990
- İletişim Bilgileri** : 0531 696 96 43 / [a.eyigul@hotmail.com](mailto:a.eyigul@hotmail.com)
- Öğrenim Durumu** : Lisans – İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi – 2014
- Çalışma Durumu** : 2017 yılından itibaren serbest avukatlık yapar.

### SEMİNER ve SERTİFİKALAR

- Uzlaştırma Temel Eğitim Sertifikası
- Arabuluculuk Temel Eğitim Sertifikası
- İstanbul Barosu CMK Eğitim Semineri
- İstanbul Barosu Kadın Hakları Eğitim Semineri