



Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü

Özel Hukuk Anabilim Dalı

MURİS MUVAZAASI

Damla KAZANCI

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

MURİS MUVAZAASI

Damla KAZANCI

Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü
Özel Hukuk Anabilim Dalı

Yüksek Lisans Tezi

Ankara, 2024

ÖZET

KAZANCI, Damla. *Muris Muvazaası*, Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2024.

Taraflarca üçüncü şahısları aldatma kastıyla gerçek iradelerine uyuşmayan, görünüş itibariyle geçerli olmasına karşın kendi aralarında herhangi bir hüküm ve sonuç doğurmayan bir sözleşme yapılması hususundaki anlaşmalar muvazaa olarak adlandırılmaktadır. Bazı durumlarda mirasbırakanlar da ölümlerine çok yakın bir dönemde yapmış oldukları tasarruflar ile külli haleflerinden mal kaçırp onları miras hakkından mahrum bırakmaktadırlar. Öğreti ve uygulamada mirasbırakanların haleflerinden mal kaçırmaları şeklinde tanımlanan muris muvazaası, oldukça fazla bir şekilde başvurulan bir yoldur. Çalışmada muris muvazaası üzerinde durulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Miras bırakan, mirasçı, muvazaa, muris muvazaası

ABSTRACT

KAZANCI, Damla. *Simulative Transaction of Deceased*, Master's Thesis, Ankara, 2024.

Agreements made by the parties with the intention of deceiving third parties, which do not comply with their real will and which do not have any effect or effect between themselves, although they are valid in appearance, are called collusion. In some cases, those who leave an inheritance, through the savings they made very close to their death, steal property from their permanent successors and deprive them of the right to inherit. Muris collusion, defined in doctrine and practice as the inheritors stealing property from their successors, is a widely used method. In the study, the muris collusion will be emphasized.

Keywords: legator, heir, collusion, heir collusion

İÇİNDEKİLER

KABUL VE ONAY	i
YAYIMLAMA VE FİKRİ MÜLKİYET HAKLARI BEYANI	ii
ETİK BEYAN	iii
ÖZET	iv
ABSTRACT	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR	ix
GİRİŞ	1
1. BÖLÜM: GENEL OLARAK MUVAZAA	3
1.1.MUVAZAA NIN TANIMI VE UNSURLARI	3
1.1.1. Tanımı	3
1.1.2. Unsurları	6
1.1.2.1. Tarafların Gerçek İradeleri ve Beyanları Arasında Farklılık	6
1.1.2.1.1. İrade Beyan Arasında Uygun sızlık	6
1.1.2.1.2. İrade Beyan Arasında Bilerek Uygun sızlık Yaratılması	10
1.1.2.2. Muvazaa Anlaşması	10
1.1.2.3. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı	14
1.1.2.4. Gizli İşlem	16
1.2.MUVAZAA NIN HUKUKİ NİTELİĞİ	17
1.3.MUVAZAA TÜRLERİ	19
1.3.1. Mutlak Muvazaa	20
1.3.2. Nisbi Muvazaa	21
1.3.3. Nisbi Muvazaa Çeşitleri	22
1.3.3.1. Tam Muvazaa: Sözleşmenin Niteliği Bakımından Muvazaa	22
1.3.3.2. Kısmi Muvazaa: Sözleşmenin Konusu Yahut Koşullarında Muvazaa	22
1.3.3.3. Tarafların Şahsında Muvazaa	23
1.4.MUVAZAA NIN HÜKÜM VE SONUÇLARI	25
1.4.1. Görünürdeki İşleme İlişkin Sonuçlar	25
1.4.1.1. Görünürdeki İşlemin Hükümsüz Olması	25

1.4.1.2.Görünürdeki İşlemin Hükümsüzlüğü Nedeniyle Ortaya Çıkan Sonuçlar ...	26
1.4.2. Gizli İşleme Yönelik Sonuçlar	27
1.5.MUVAZAA İDDİASININ DİNLENMEYECEĞİ DURUMLAR	29
2. BÖLÜM: MURİS MUVAZAASI	33
2.1.MURİS MUVAZAASININ HUKUK SİSTEMİMİZDEKİ YERİ	35
2.2.BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI	35
2.2.1. İnanç Sözleşmesiyle Karşılaştırılması	35
2.2.2. Nam-ı Müstear ile Karşılaştırılması	37
2.2.3. Zihni Kayıt ile Karşılaştırılması	39
2.2.4. Kanuna Karşı Hile ile Karşılaştırılması	40
2.2.5. Tasarrufun İptali ile Karşılaştırılması.....	41
2.2.6. Tenkis ile Karşılaştırılması	44
2.3.YARGITAY KARARLARINDA MURİS MUVAZAASI	48
2.3.1.Muris Muvazaasına İlişkin 01/04/1974 Tarih ve 1/2 Sayılı YİBK.....	48
2.3.1.1.Yargıtay İçtihatlarında Muris Muvazaası	50
2.4. MURİS MUVAZAASININ UNSURLARI	51
2.4.1.Görünürdeki İşlem	52
2.4.2. Muvazaa Anlaşması	53
2.4.3.Gizli Sözleşme	54
2.4.3.1.Genel Olarak	54
2.4.3.2.Sözleşmenin Şekli ve Geçerliliği	55
2.4.3.3.Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı	56
2.4.4.Mirasçılardan Mal Kaçırma Kastı	58
2.5. MİRASBIRAKANI MİRASÇILARDAN MAL KAÇIRMA KASTIYLA MUVAZAALI İŞLEM YAPMAYA SEVK EDEN NEDENLER VE SONUÇLARI	62
2.6. MİRASBIRAKANIN, MİRASÇILARI ALEYHİNE YAPABİLECEĞİ MUVAZAALI İŞLEMLER	65
2.6.1.Satış Sözleşmesi Kapsamında Yapılabilecek Muvazaalı İşlemler	65
2.6.1.1.Satış Sözleşmesi ve Hukuksal Niteliği	65
2.6.1.2. Muvazaalı Satış Sözleşmesi.....	65
2.6.2.Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Kapsamında Yapılabilecek Muvazaalı İşlemler	68

2.6.3.Bağışlama Sözleşmesi Kapsamında Gizli İşlem	68
2.7. MURİS MUVAZAASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI	70
2.8. MURİS MUVAZAASINA İLİŞKİN DAVALARDA YARGILAMA USULÜ	74
2.8.1.Görevli ve Yetkili Mahkeme.....	74
2.8.1.1.Görevli Mahkeme	74
2.8.1.2.Yetkili Mahkeme	75
2.8.2.Davanın Tarafları	75
2.8.2.1.Davacı	75
2.8.2.2.Davalı	76
2.8.3.Muris Muvazaasına İlişkin Davalarda Talep Kapsamı	77
2.8.4.Muris Muvazaasına İlişkin Davalarda İspat	78
SONUÇ.....	79
KAYNAKÇA.....	81
EK 1. ORJİNALLİK RAPORU	90
EK 2.ETİK KURUL MUAFİYET FORMU	92

KISALTMALAR

AIHM	Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
AIHS	Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
TBK	Türk Borçlar Kanunu
c.	Cümle
C.	Cilt
E.	Esas
f.	Fıkra
HGK	Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
HMK	6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
K.	Karar
KK	3402 Sayılı Kadastro Kanunu
R.G.	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
TBK	6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
vd.	Ve devamı

GİRİŞ

Günümüz hukuk sistemlerinde, genel olarak, sözleşme yapma özgürlüğü ilkesi olarak adlandırılan, taraflarca karşılıklı olarak her türden ilişkinin istenildiği şekilde düzenlenebilmesi ilkesi geçerlidir. Tarafların irade beyanlarının hukuksal sonuçları vardır, bu beyanların yer aldığı sözleşmelerde, görünürde şekil itibariyle ortaya konulan işlemler ile tarafların gerçekteki iradelerinin birbirine uygun olması gerekmektedir. Zira, hukuki sonuçlar doğuran irade beyanları bulunan vakialarda, taraflarca birtakım sebeplerle gerçek iradeler gizlenebilmekte, sözleşmenin tarafı olmayan üçüncü şahısların haklarına aykırı şekilde davranışlar ortaya konulabilmektedir. Tek yanlı yahut sözleşmeye taraf olanların ortak iradeleriyle, gerçekteki niyetleri ve görünüşteki iradeleri arasında bilinçli, istenerek bir uygunsuzluk yaratılmaktadır. Bu durum hukuk sistemlerinde muvazaa şeklinde adlandırılmaktadır.

Kimi hallerde mirasbırakanlar da yapmış oldukları tasarruflar ile mirasçılarında mal kaçırp onları miras hakkına kavuşmaktan mahrum bırakmaktadırlar. Öğreti ve pratikte mirasbırakanların mirasçılarında mal kaçırmaları şeklinde tanımlanan muris muvazaası, oldukça sık bir şekilde müracaat edilen bir yoldur.

Toplumda yer edinen eğilim, gelenek ve görenekler, şahsi ilişkiler vb. çok sayıda nedenle muris muvazaasına rastlanabilmektedir. Mirasbırakanın bu yola başvurması mirasçılarının mağdur olmasına sebebiyet vermekte, bu nedenle bazı hukuksal sorunlar da ortaya çıkabilmektedir.

Bir kişinin mirasçı/larını miras hakkından mahrum bırakmak için ölünceye kadar bakma sözleşmesi (ÖKBS), satış yahut karşılıksız kazandırmalar şeklinde muris muvazaası ortaya çıkarması mümkündür. Bu yolla, mirasbırakan tarafından, hukuki işlemin öteki tarafıyla gerçek irade ve beyanlarına aykırı olarak görünüşte bir işlem yapıp, mirasçılar mala kavuşmaktan mahrum bırakılmaktadır. Bu nedenle muris muvazaası, gerçek anlamda bir hüküm ve sonuç

doğurmayacağından, gerçekteki işlemin bağışlama olacağına yönelik anlaşma sağlamaktadır. Dolayısıyla muris muvazaası işleminde bahse konu gizli işlem, bağış olarak kabul edilmektedir.

Muris muvazaasında mirasçıların aldatılma kastı bulunmaktadır. Muvazaalı işlem yapıldığı anda, bu kişinin mirasçı olup olmadığına bakılmaktadır. Muris muvazaasından dolayı yargı yoluna başvurabilmek için mirasbırakanın işlem yaptığı anda, aldatma kastıyla harekete geçtiği bir mirasçısı olmalı ve davacı tarafın dava yoluna başvurulduğu anda mirasçılar arasında bulunması yeterli ve gereklidir.

1. BÖLÜM: GENEL OLARAK MUVAZAA

1.1.MUVAZAA NIN TANIMI VE UNSURLARI

1.1.1. Tanımı

6098 sayılı TBK m.1 uyarınca sözleşmeler, taraf iradelerinin karşılıklı ve birbirlerine uygun şekilde açıklanmasıyla kurulmaktadır. Sözleşme kurulurken, tarafların iradeleri ve beyanlarının arasında bilerek ve istenerek uygunsuzluk yaratılabilir. Bu durumda ortada muvazaalı bir işlemin olduğundan söz edilebilecektir.

Arapça dilindeki “vaz” kökünden türetilen¹ ve hukuk sistemine giren “muvazaa” sözlükte “*Hukuki işlemlerde tarafların, üçüncü kişileri aldatmak amacıyla kendi gerçek iradelerine uymayan ve aralarında bir hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmaları*” anlamında kullanılmaktadır². Eski dildeki “ciddi” sözcüğünün zıt anlamlısı olarak “hezl³” sözcüğünün karşılığı “muvazaa” olarak ifade edilmiştir⁴.

Hukukumuzda muvazaa sözcüğü hukuksal işlem görünümünde birden çok kimsenin gerçek iradeleriyle bağdaşmayan bir beyan ortaya koymayı kararlaştırmaları şeklinde kullanılmaktadır⁵.

¹ Ergüney, Hilmi, “*Türk Hukukunda Lügat ve İstilahlar*”, İstanbul 1973, s. 330.

² “*TDK sözlüğü*”, sozluk.gov.tr, , 13.11.2023.

³ Hezl sözcüğü “boş laf yahut latife yapan, sözün din hükmü ve sonucunu ortaya çıkmasını istemeyen alaycı sözü” olarak tanımlanmaktadır. Bkz. İpek, Habibe. “İslâm Hukukunda “Hezl” Kavramı Ve Türk Hukukundaki Görünümü”. Ağrı İslami İlimler Dergisi 5 / 10, Haziran – 2022, s. 123.

⁴ Ali Haydar Efendi, “*Muvazaa ve İstiğlal*”, Sadeleştiren: Sabri Erturhan, İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, S. 5, 2005, s. 280.

⁵ Türk Hukuk Kurumu, “*Türk Hukuk Lügati*”, 3. Baskı, Ankara, Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 250.

Diğer bir tabirle, muvazaa, sözleşmenin iki tarafının iradeleri ile beyanlarının arasında istenerek bir uygunsuzluğun ortaya çıkarılmasıdır⁶.

Öğretide, muvazaa sözcüğü üzerinde anlaşılmış müşterek bir tanıma rastlanmamaktadır. Sözcüğün kapsam, hüküm ve sonuçlarına yönelik görüş birliğine varılamamıştır⁷. Bir görüşte muvazaa, tarafların üçüncü kimseleri aldatma kastıyla, kendi gerçek iradeleriyle uyuşmayan, kendi aralarında hukuksal sonuçlar ortaya çıkarmayan bir görünüm ortaya koyma konusunda anlaşmaları şeklinde ifade edilmektedir⁸.

Öğretide bir görüşte ise muvazaa, iki taraf arasında irade ve beyanlar arasında istenerek bir uygunsuzluk meydana getirilmesi olarak tanımlanmaktadır⁹. Bu yazarlar, muvazaa halinde, taraflarca, gerçekten istenmeyen bir sözleşmenin, üçüncü şahısların aldatılması amacıyla yapıldığını ifade etmektedirler. Taraflarca kendi aralarında ortaya konulan bir sözleşme, üçüncü şahısların aldatılması amacıyla yapılmakta ve kendi aralarında hüküm ve sonuçlar doğurmayacağı hususunda anlaşma sağlanmaktadır. Bu tanımın da görünürdeki işlemin arkasında

⁶ **Antalya, O. Gökhan**, “Marmara Hukuk Yorumu” C. V/1, 1: “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 2. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 345; **Eren, Fikret**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 26. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021, s. 395; **Kılıçoğlu, Ahmet M.**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 26. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2022, s. 234.

⁷ **Demirkol, Berk**, “Muvazaa ile Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulaması”, Sarper Süzek’e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul, 2011, s. 3013; **Özkaya, Eraslan**, “İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları”, 8. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020, s. 176.

⁸ **Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla**, “*Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*”, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 1993, s. 408; **İnan, Ali Naim**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara 1979, s. 172; **Tunçomağ, Kenan**, “*Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, I. Cilt, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul 1976, s. 291; **Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdulkadir**, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*” Birinci Cilt, Prof. Dr. Necip **Kocayusufpaşaoğlu** Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, 5. Bası’dan 6. Tıpkı Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014, s. 345; **Reisoğlu, Safa**, “*Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 25. Bası, Beta, İstanbul 2014, s. 104-105; **Özüğür, Ali İhsan**, “*Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları*”, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara 2015, s. 459; **Esener, Turhan**, “*Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler*”, İstanbul 1956, s. 7; **Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*” Cilt-1, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976, s. 188.

⁹ **Hatemi, Hüseyin / Gökyayla, Gökhan**, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021, s. 90; **Akıntürk, Turgut / Ateş Karaman, Derya**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*”, 30. Baskı, Beta Yayınları, 2022, s. 54; **Özkaya**, s.179; **Kılıçoğlu**, s. 181; **Eren**, Genel, s. 349.

farklı bir işlemin yapılması olasılığını kapsamaması nedeniyle eksik olduğunu söylemek mümkündür.

Muvazaa halinde, işlemin taraflarınca, irade ve beyanları arasında istenerek bir uyumsuzluk ortaya çıkarılmakta, üçüncü kişilerin aldatılması kastıyla gerçekten irade edilmeyen bir işlem yapılmakta ve görünüşte yapılan bu işlemin arzu edilen işlem olmadığı konusunda anlaşma sağlanmaktadır¹⁰. Bu tanımdan muvazaanın tam karşılığı ortaya konulamamaktadır. Zira, muvazaa içeren işlem, işlemin taraflarınca, üçüncü şahıslara yönelik bir görünüm yaratılması amacıyla yapılabileceği gibi, görünürdeki işlemin arkasında gizlenen bir başkaca bir işlem şeklinde yapılabilmektedir.

Öğretide bizim de iştirak ettiğimiz başka bir görüşe göre, muvazaa kavramı, taraflarca üçüncü şahısların aldatılması kastıyla yapılan bir işlemin herhangi bir hüküm ortaya koymaması, yahut görünürdeki işlem dışında başkaca bir işlemin hüküm doğurması konusunda anlaşma sağlanmasıdır¹¹.

¹⁰ Özmen İhsan / Özkaya Eraslan, “Muvazaa Davaları”, Ankara 1993, s. 4.

¹¹ Zevkliler, Aydın, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, Ankara 2001 s. 86; Oğuzman, Kemal / Öz, Turgut, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Cilt I, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 127; Antalya, s. 280.

1.1.2.Unsurları

Muvazaanın mutlak ve nisbi olmak üzere iki türü bulunmaktadır. Mutlak ve nisbi muvazaa, müşterek olarak görünüşte yapılan işlem, muvazaa konusunda anlaşma ve üçüncü şahısların aldatılma kastı şeklinde üç unsura sahiptir. Nisbi muvazaa halinde bu unsurlara gizli işlem unsuru ilave edilebilir¹².

1.1.2.1. Tarafların Gerçek İradeleri ve Beyanları Arasında Farklılık

Tarafların gerçekteki iradeleri ile beyanları arasındaki fark, onların gerçek iradelerine uygun olmayan, kendileri bakımından herhangi bir hüküm doğurmayacağı konusunda anlaşmaya vardıkları bir işlem şeklinde ortaya çıkmaktadır. Taraflarca yapılan işlem onların irade ve beyanları arasında bilerek ve isteyerek uygunsuzluk yaratmaları şeklinde meydana gelmektedir¹³.

1.1.2.1.1. İrade Beyan Arasında Uygunsuzluk

Bir yahut daha fazla kimsenin, hukuk sisteminde çizilen sınırlarda hukuksal sonuçlar ortaya koymaya yönelik irade açıklamaları hukuki işlem olarak adlandırılmaktadır. Hukuki işlemlerde iki kurucu unsura rastlanır. Bunlardan birincisi irade beyanı olup ikincisi bu beyanın yöneldiği hukuksal sonuçtur¹⁴. Bu tanıma göre sosyal ilişkileri hukuki işlem olarak görmek için, bir kimsenin

¹² Yargıtay'ın HGK T14.3.2012, E2011/19-841, K2012/144 sayılı kararında muvazaanın unsurlarından söz edilmiştir. Kararında muvazaanın, görünüş itibarıyla mevcut olan, fakat işlemin taraflarınca gerçek anlamda hiçbir şekilde arzu edilmeyen, yalnızca üçüncü şahıslara yanlış kanaat vererek aldatma kastıyla yapılan ve kendi aralarında bunun geçerli olmayacağı konusunda anlaşmış bir hukuksal bir işlem olduğu ortaya konulmaktadır. Yüksek Mahkeme ek olarak kimi hallerde, bu ikisinin yanı sıra, işlemin taraflarının gerçek iradeleriyle bağdaşan fakat birtakım nedenlerle görünüşteki işlemin arkasında saklanan bir gizli işlemde söz edilebileceğini öngörmüştür.

¹³ **Özüğür**, s.460; **Antalya, Gökhan**, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*” Cilt I, Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 280.

¹⁴ **Hatipoğlu, Cihan Yüksel**, “*Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları*”, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2004, s. 33; **Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet /Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla**, “*Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*”, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993, s. 63, **Atamulu, İsmail**, “*Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa*”, 1.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017, s. 13.

iradesinin bahse konu olması, bu kişinin iradesini açıklaması ve bu iradeye hukuksal düzenin hukuksal sonuç bağlamış olması gerekmektedir¹⁵.

Sözleşmenin taraflarınca, karşılıklı ve birbirleriyle uygun iradelerin açıklanmasıyla sözleşme kurulmaktadır. Sözleşme kurulurken taraf beyan ve iradeleri esas itibariyle birbirlerine uygun olmaktadır. Fakat kimi durumlarda sözleşmenin tarafları beyan ve iradeleri arasında bilerek ve isteyerek uygunsuzluk ortaya çıkarmaktadır¹⁶.

Tarafların beyan ve iradelerinin uygun olmaması durumunda bunlardan hangisinin dikkate alınacağı ve yorumlanacağı hususunda dört teoriden söz edilebilir. Bunlar¹⁷:

- İrade teorisi; irade teorisini savunanlara göre, tarafların irade beyanının, sadece beyanda bulunanın gerçek iradesine uygun olması halinde hukuksal olarak geçerli kabul edilmesi gerekmektedir. Diğer bir tabirle, beyanda bulunanın vereceği anlam öncelik kazanmaktadır¹⁸.
- Objektif beyan (Klasik güven teorisi) teorisi; bu teoriye göre iradeyle beyan arasında uygunsuzluk mevcut olması durumunda, hukuksal anlamda dikkate alınan durum tarafların iradesi olmayıp beyanlarıdır¹⁹.

¹⁵ Antalya, Genel, s. 61.

¹⁶ Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Cilt I, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 90-91; Akıntürk/Ateş Karaman, s. 61.

¹⁷ Antalya, Genel, s.63; Eren, Genel, s. 127.

¹⁸ Antalya, Genel, s.63, Eren, Genel, s. 127; Ergüne, Mehmet Serkan, “Vasiyetnamenin Yorumu”, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011, s. 5.

¹⁹ Esener, s.9; Eren, Genel, s. 150.

- Subjektif beyan (anlam verme) teorisi; buna göre karşı tarafın, kendi anlayışı bakımından beyana vermiş olduğu subjektif anlamın önemi bulunmaktadır²⁰.
- Sonuncusu “*modern güven teorisi*” dir. Buna göre beyanda bulunanın iradesine verilen anlam, muhatabın kendisi tarafından bilinen bütün durumlar ve dürüstlük kuralları göz önünde bulundurularak değerlendirilmektedir²¹.

İrade teorisi, irade serbestisini göz önünde bulundurmakta ve irade, beyan karşısında daha öncelikli bir konumda bulunmaktadır. Dolayısıyla hiç kimsenin arzu etmediği bir şey ile sorumluluk altına sokulmasına olanak bulunmamaktadır²².

İrade teorisinin yalnızca beyanda bulunanı korumasından dolayı tarafların aralarındaki eşitlik ilkesine aykırı davranılmakta ve karşı tarafın iyiniyeti dikkate alınmamaktadır²³. Bu teori karşı tarafın sözleşmede bulunduğu konumunu göz önünde bulundurmadığından ticaret yaşamının güvenliğine karşı tehlike teşkil etmektedir. Zira, irade teorisinde karşı tarafın beyan sahibinin beyanından anladıkları yahut anlamasının gerekli oldukları görmezden gelinmekte, beyanda bulunanın kendi iradesi öncelikli olarak dikkate alınmaktadır²⁴. Bu teori, önemli ölçüde subjektivist ve bireyci olduğundan hukuki güven ve istikrar ilkesiyle bağdaşmamaktadır²⁵.

Objektif beyan teorisinde, karşı taraf göz önünde bulundurulmakta ve beyanı nasıl yorumladığı dikkate alınmaktadır. Buna göre üçüncü şahısların bu beyana

²⁰ **Ergüne**, s. 6; **Antalya**, *Genel*, 2012, s. 63; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, teoriyi anlam verme ilkesi şeklinde açıklamaktadır. Buna göre bir irade açıklamasına muhatabın verdiği anlam esas alınır. Anlam verme ilkesi, irade ilkesinin karşı taraf bakımından ifade edilmesine ilişkindir. Yazarlara göre beyan teorisi sadece objektif beyan teorisiyle sınırlandırılmaktadır (s. 72).

²¹ **Antalya**, *Genel*, 2012, s.63; **Atamulu**, s. 13.

²² **Ergüne**, s. 6; **Esener**, s. 8.

²³ **Esener**, s. 9, **Eren**, *Genel*, s. 152; **Hatipoğlu**, s. 33.

²⁴ **Hatipoğlu**, s. 33, **Ergüne**, s. 6.

²⁵ **Eren**, *Genel*, s.150; **Işıқтаç, Yasemin**, “*Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme*”, 2. Baskı, İstanbul, 2014, s. 280.

yönelik objektif bir anlam niteliğindeki değerlendirmelerine hukuksal bir önem atfedilmektedir²⁶.

Subjektif beyan teorisinde karşı tarafın subjektif durumu, bilgisi ve formasyon derecesi, beyana vermiş olduğu anlam önem arz etmekte olup, beyanda bulunanın gerçek iradesiyle bağdaşmasa dahi, beyanda bulunanın bu irade beyanı geçerli olmaktadır²⁷.

Subjektif teoriye göre, yalnızca karşı tarafın menfaati dikkate alındığında, beyanda bulunanın gerçekteki iradesi esas alınmamaktadır. Bu bakımından karşı tarafın iradesine önem verilmesi nedeniyle irade teorisi niteliğinde olduğu için eleştirilmektedir. Objektif beyan teorisinde, karşı taraf ve beyanda bulunan dikkate alınmamaktadır, üçüncü şahısların objektif olarak verdiği anlam ve yorumları esas alınmaktadır. Böylelikle tarafların ikisinin de arzu etmediği bir sözleşme ortaya çıkabilecek olup, bu sebeple eleştirilmiştir²⁸.

Güven teorisini savunanlar irade beyanı karşısında muhatabın iyiniyet, dürüstlük ve rasyonel olarak vereceği anlama hukuksal olarak önem atfetmektedir²⁹. Görüleceği gibi, modern teoride himaye edilen muhatabın, haklı güveni söz konusu olmaktadır³⁰. Modern güven ilkesi bakımından irade beyanına, dürüst bir kimsenin vermiş olduğu anlam dikkate alınmaktadır³¹.

²⁶ **Ergüne**, s. 7; **Eren**, Genel, s. 152; **Antalya**, Genel, 2012, s. 63.

²⁷ **Oğuzman/Öz**, s. 70-71; **Kocayusufpaşaoğlu, N., Hatemi, H., Serozan, R. ve Arpacı, A.** “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2017, s. 133-134.

²⁸ **Eren**, Genel, s. 150; **Ergüne**, s.7-8.

²⁹ **Ergüne**, s. 10; **Esener**, s. 9.

³⁰ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 134.

³¹ **Atamulu**, s. 13; **Antalya**, Genel, s. 63; Sözelimi bir kimsenin unsurları tam ona irade beyanını, yönelteceği kişi (X) dışında başkasına (Y) yöneltirse, gerçek anlamda bu sonuncu kişiye (Y) yöneltilen bir irade beyanının bulunmaması nedeniyle ortada hukuksal sonuçlar doğuran bir beyandan söz edilemeyecektir. Fakat, Y tarafından bu beyanın geçerli kabul edilmesi dürüstlük kurallarıyla bağdaşır, hukuksal sonuçlar doğacaktır. Ancak irade beyanının sahibi yanlış hükümlerinden yararlanarak iptal yoluna başvurabilecektir. Bkz. **Atamulu**, s. 13; Benzer doğrultudaki görüşler için bkz. **Oğuzman, M. Kemal / Barlas, Nami**, “*Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*”, 21. Bası, İstanbul 2015, s. 188-189.

Görüleceği üzere, güven teorisinin temelinde 4721 sayılı TMK m.2/1 hükmü bulunmaktadır. Düzenleme uyarınca herkes haklarından yararlanırken, borçlarını yerine getirirken dürüstlük kuralları uyarınca hareket etmelidir. Bu teori, hukuksal güven ve istikrar ilkesini öncelikli olarak gözetmekte, hakkaniyet düşüncesiyle hareket etmektedir³². Mahkemelerce ortaya konulacak kararlarda, modern teoriye uygun olarak yorum yapılması gerektiği ifade edilmektedir³³.

Bize göre de, güven ilkesine göre beyanın muhatabının, bu beyan karşısında dürüstlük kurallarına göre, iyiniyetli olarak kendisiyle arasında var olan münasebeti göz önünde bulundurarak bir değerlendirmede bulunması gerekli olduğundan, bu ilkenin irade beyanını yorumlamada öncelikli olarak dikkate alınması gerekmektedir.

1.1.2.1.2. İrade Beyan Arasında Bilerek Uygunsuzluk Yaratılması

Muvazaa halinde taraflarca beyan ve irade arsında bilerek ve isteyerek uygunsuzluk ortaya çıkarılmaktadır. Taraflar yapmış oldukların işlemlerin hukuksal bir sonuç doğurmayacağına yönelik anlaşma yapmaktadırlar. İşlemin taraflarının gerçekteki iradeleriyle bağdaşmayan, dış dünyaya yansıtılan işlem, görünüşte bir işlemdir³⁴. Bu husus, muvazaanın ilk unsurudur. İstemsiz olarak ortaya çıkarılan uygunsuzluk, borçlar hukuku alanında irade bozukluğu şeklinde kendisini göstermektedir³⁵.

1.1.2.2. Muvazaa Anlaşması

Bu anlaşma, işlemin taraflarının üçüncü şahıslara yönelik bir görünüş ortaya çıkarmak için yapmış oldukları bir anlaşmadır. Buna göre, işlemlerin tamamının yahut bir kısmının kendileri arasında hüküm ve sonuçlar doğurmayacağı hususunda

³² Hatipoğlu, s.33.

³³ Oğuzman/Öz, s. 69; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 73-74.

³⁴ Kılıçoğlu, s. 183.

³⁵ Akıntürk/ Ateş Karaman, s. 53; Oğuzman/Öz, s. 127-128.

tarafklar anlaşmaya varmaktadır³⁶. Bu anlaşmayla birlikte, taraflarca görünüşte yapılan işlem sadece üçüncü şahısların aldatılması amacıyla yapılmakta ve kendileri arasında hüküm ve sonuç ortaya çıkarmayacağı yahut gizli işlemin hüküm doğuracağına ilişkin mutabakat yapılmaktadır³⁷.

Muvazaalı bir işlem, esas itibariyle kesin hükümsüzlük yaptırımı altında bulundurulmaktadır. Zira yukarıdaki paragrafta anlatılan muvazaa anlaşmasından dolayı bu hüküm düzenleme altına alınmıştır³⁸. Bu anlaşmayla taraflar muvazaa üzerine bir kararlaştırmada bulunmalıdır. Bu kapsamda taraflar, görünüşte yapılan işlemin kendileri arasında tatbik edilmeyeceği yahut görünüşte yapılan akdin hüküm ve sonucunun, kendileri arasında tatbik edilmeyeceği, gizli sözleşmenin hüküm doğuracağını belirten bir anlaşma yapabilirler³⁹.

Muvazaa anlaşması görünüşte yapılan işlemin tümünü kapsamaması durumunda “tam muvazaa”, bir bölümünü kapsamaması halinde “kısmi muvazaa” şeklindedir⁴⁰. Yargıtay⁴¹ muvazaa anlaşmasının hukuksal niteliğinin bir sözleşme olduğunu, kurulmasının TBK m.1 hükmünde ele alınan genel kural bağlamında sağlandığını ifade etmektedir⁴². Bu kapsamda muvazaa akdi, işlemin taraflarının görünüş itibariyle yapmış oldukları işlemin kendileri arasında hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağına yönelik karşılıklı ve birbirleriyle uyumlu irade beyan etmeleriyle kurulmaktadır. Muvazaa anlaşmasında borçlar hukukunda sözleşme olarak kabul edilen bir belgede olması gerekli tüm unsurlar olmalıdır⁴³.

³⁶ Eren, Genel, s. 351; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı s. 348.

³⁷ Antalya, Genel, s.281; Eren, Genel, s. 367.

³⁸ Atamulu, s. 26.

³⁹ Özkaya, s. 183; Antalya, Genel, s.202; Esener, s. 30.

⁴⁰ Eren, Genel, s. 351.

⁴¹ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpera.com.tr, E.T., 08.11.2023.

⁴² Yargıtay HGK, T12.05.2004, E2004/11-254, K2004/295. lexpera.com.tr,E.T., 19.06.2023; Ayrıca bkz. Atamulu, s. 28.

⁴³ Atamulu, s. 28.

TBK m.12/1 fıkrasına göre, TBK’ de aksi yönde bir düzenleme bulunmadığından, muvazaa anlaşmasında şekil koşuluna uyulması gerekli değildir⁴⁴. TBK m.6’da belirtildiği üzere, sözleşmelerin kurulabilmesi açısından zımni kabulün de yeterli kabul edilmesi nedeniyle, muvazaa anlaşmasında da bu kural geçerli olacaktır. Bu anlaşmanın yapılmaması halinde, muvazaanın mevcut olduğundan bahsedilemeyecektir.

Muvazaa anlaşmasıyla genel itibariyle gerçekte yapılmak istenilen bir işlemin gizlenebilmesi amacıyla hareket edilmektedir. Buna karşın, görünüş itibariyle yapılan işlemin muvazaalı olduğunun saklanabilmesi amacıyla, gerçekte başkaca bir işlem yapılmasına da olanak vardır⁴⁵. Sözgelimi “X” isimli bir kişi neredeyse kullanmadığı bir aracını, çocuklarının sürekli olarak ödünç almalarını istememesinden dolayı, arkadaşlarından “Y” ile kira akdi yapmak hususunda anlaşmaktadır. Daha sonra aracını ödünç almak isteyen çocuklarına ise arkadaşı “Y” ile yaptığı kira akdini göstermektedir. “X” ve “Y” gerçekte hukuksal hüküm ve sonuçlarının doğmasını istemedikleri muvazaalı bir akit yapmışlardır.

Bu anlaşmanın sözleşme niteliğinden dolayı yalnızca sözleşmelerle yapılabileceği ifade ediliyor olsa dahi, muvazaa, varması gerekli olan ve tek yanlı irade açılmasıyla kurulabilen hukuksal işlemlerle de ortaya konulabilmektedir⁴⁶. Ulaşmasının zorunlu olduğu irade açıklamasına dayalı tek yanlı muvazaa içeren işlemlerde, muhatabın muvafakat göstermesi gerekmektedir⁴⁷. Dolayısıyla muhatabın muvazaalı işlem için onay vermesiyle muvazaa akdi kurulmaktadır. Söz gelimi bir firmada, iki personelinden birisinin işine son vermek isteyen işverenin, çıkarmayı düşündüğü personeliyle arasını bozmamak amacıyla öteki personeliyle

⁴⁴ **Esener**, s. 21; **Antalya**, *Genel*, 2012, s. 202. Benzer doğrultudaki görüşleri için bkz. **Atamulu**, s. 28. Buna karşın bu sözleşmenin ispatı açısından şekil şartına uyularak yapılmasında taraflar açısından yarar bulunmaktadır. Bkz. **Eren**, *Genel*, S. 367.

⁴⁵ **Antalya**, *Genel*, 2012, s. 202; **Atamulu**, s.27.

⁴⁶ **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 348; **Eren**, *Genel*, s. 352.

⁴⁷ **Eren**, *Genel*, s. 364; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 348; **Atamulu**, s. 35.

anlaşarak muvazaa anlaşması yapabilir. Anlaşma kapsamında fesih bildirimini yapıldığı gösterilebilir⁴⁸.

Muvazaa akdinin görünüş itibariyle yapılan işlem öncesinde, yahut bu işlem ile eş zamanlı olarak yapılması gerekmektedir. Görünüşte yapılan işlem sonrasında muvazaa akdinin yapılmasına olanak bulunmamaktadır⁴⁹. Çünkü muvazaa akdinin tarafları, muvazaalı işlemi yaparken, bu akdin görünüşte kalacağı iradesiyle hareket etmiş olmalı ve bu durumu beyan etmelidir⁵⁰.

Muvazaalı akit kurulana kadar, tarafların bu iradelerinin mevcut olması gerekmektedir. Bir sözleşmenin imzalanmasının ardından, bu işlemin muvazaalı olacağı konusunda anlaşılmasına olanak yoktur⁵¹. Zira, önceki sözleşme, muvazaa anlaşmasının yokluğunda geçerli bir şekilde kurulmuş, hükümlerini ortaya koymaya başlamıştır. Şayet işlemin taraflarınca, yapılan sözleşmenin hüküm doğurması arzu edilmiyorsa⁵², bu işlem tümüyle sonlandırılmalı yahut sözleşmenin değiştirilmesi sağlanmalıdır⁵³. Taraflarca işlemin muvazaalı olması isteniyorsa, ilk yapılan sözleşme ilişkisinin sona erdirilmesi üzerine tekrar, görünüşteki işlemin geçersiz olduğunu ortaya koyan, muvazaa akdinin kurulması sağlanmalıdır⁵⁴.

⁴⁸ Diğer taraftan tek yanlı sözleşmeler varması gerekli irade açıklamasıyla kurulmadığından, ilan yolu ile gerçekleştirilen vaatlerle muvazaa yapılamaz. Zira, bir vakfin kurulması ve vasiyetname tek yanlı bir işlem olup ulaşmasının gerekli olmadığı bir irade beyanıyla gerçekleşmemektedir. Bu işlemler bir muvazaa anlaşması ortaya koyacak türde işlemin karşı tarafını (muhatap) içermediğinden bu işlemlerle muvazaa anlaşması akdedilemeyecektir. Bkz. **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 348; **Eren**, Genel, s. 368; **Atamulu**, s. 36. Aksi yöndeki görüşleri için bkz. **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 348; **Esener**, s. 23; **Atamulu**, s. 38.

⁴⁹ **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 347; **Eren**, Genel, s. 351; **Antalya**, Genel, s. 281; **Esener**, s. 22.

⁵⁰ **Atamulu**, s. 29.

⁵¹ **Esener**, s. 22, **Antalya**, Genel, s. 202.

⁵² Yargıtay HGK., E2022/1262 K2023/766 T12.7.2023 lexpera.com.tr, İnternet E.T., 19.10.2023.

⁵³ **Kocayusufpaşaoğlu, Necip**, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, Cilt I, İstanbul 2014, s. 347; **Atamulu**, s. 30.

⁵⁴ **Atamulu**, s. 30. Yargıtay da aynı doğrultuda kararlar vermektedir. Yargıtay HGK., E2020/625 K2021/158 T25.2.2021 sayılı kararında özetle “*Muvazaa anlaşmasının görünüşteki sözleşmeden önce veya en geç onunla aynı zamanda yapılması gerekir. Daha sonra yapılan sözleşme bu muvazaa sözleşmesini değil, önceki geçerli sözleşmeyi değiştiren ikinci bir sözleşme niteliğini taşır.*” şeklinde bir karar vermiştir. lexpera.com.tr, E.T., , 8.11.2023.

Taraflarca yapılan bir işlemin hukuksal sonuçlarını doğurmasının istenmediği bir durumda, bunun, daha sonra yapılacak bir muvazaa anlaşmasıyla sağlanabilmesi mümkün olmamaktadır. Bu durumlarda öncelikle yapılması gerekli olan daha evvel yapılan sözleşmenin hükümden düşürüldüğü yahut değiştirildiği bir başkaca bir sözleşmenin ele alınmasıdır⁵⁵.

1.1.2.3. Üçüncü Kişileri Aldatma Kastı

Muvazaa çeşitleri bakımından müşterek unsurlardan bir diğeri, üçüncü şahısları aldatma kastı unsurudur. Taraf iradeleriyle beyan açıklamaları arasında bilerek ve istenerek uygunsuzluğun ortaya konulmasının nedeni, üçüncü kişileri görünüşte yapılan bir işlemle aldatmaktadır. Üçüncü kişileri aldatma kastı, işlemin taraflarınca, dışarıya karşı aldatıcı bir durumun ortaya konulması hususundaki kasttır⁵⁶.

Üçüncü kişilerin aldatılma niyetinin muvazaa anlaşmasının unsurları arasında bulunup bulunmadığı konusunda öğretide farklı görüşlere rastlanmaktadır. Üçüncü şahısların aldatılma niyetinin muvazaa anlaşmasının unsurları arasında bulunmadığını savunanlar bu hususun anlaşmanın muhtevasında bulunması gerektiğini öne sürmektedir. Muvazaa içeren işlemi yapan taraflarca bu işlem nedeniyle hukuksal sonuçların ortaya çıkmayacağı hususunda bir anlaşma yapılmışsa, sonuçta üçüncü şahısların aldatılması kastı söz konusu olmaktadır.

Bir sözleşmenin muvazaalı olduğunun ispat edilmesinde, görünüşte yapılan işlemin taraflarca kendi aralarında sonuç doğurmayacağı hususundaki irade uyuşmasının sabit oluşunun yeterli sayılması gerekmektedir. Bunun yanı sıra taraflarca bu işlemin üçüncü şahısların aldatılması niyetiyle ortaya konulup

⁵⁵ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 347.

⁵⁶ Esener, s. 11-12.

konulmadığının araştırılması gerekli olmamalıdır. Üçüncü şahısların aldatılma niyetinin muvazaanın unsurlarından birisi olarak sayılması isabetli değildir⁵⁷.

Bir görüşe göre ise, üçüncü şahısların aldatılma niyetinin muvazaanın unsurları arsında bulunmaması gerekmektedir. Bu görüş uyarınca, bu unsur esas unsurlar arasında saymak, muvazaaya ilişkin olarak bazı problemler ortaya koyacaktır. Zira bu hallerde, üçüncü şahısların aldatılma kastının bulunmadığı hallerde muvazaanın da söz konusu olmayacağı sonucu ortaya çıkabilecektir.

Muvazaa yalnızca tarafların aralarında söz konusu olabilmekte, bunun yanı sıra üçüncü şahısların zarara uğratılması için aldatma niyetinin bulunmadığı hallerde de bahse konu olabilmektedir. Taraflarca üçüncü şahıslarına zararına olacak şekilde, görünüş itibariyle yahut gizli işlemler yapsalar, burada muvazaadan söz edilemeyecek, ancak üçüncü şahısların zararına olacak şekilde yapılan haksız bir fiilden söz edilebilecektir⁵⁸.

Bizim de iştirak ettiğimiz, üçüncü şahısları aldatma niyetinin muvazaanın unsurları arsında bulunduğu görüşüne göre, taraflar iradeleri ve beyanları arsında bir uygunsuzluğun ortaya konulmasının nedeni üçüncü şahısların yaratılan bir görünüşteki işlemlerle aldatılma kastıdır⁵⁹. Üçüncü şahısların aldatılma niyeti bulunmazsa muvazaalı işlemin yapılmasına da lüzum bulunmayacaktır⁶⁰. Yargıtay da aynı doğrultuda kararlar vermektedir⁶¹.

⁵⁷ **Kayhan, Fahrettin**, “*Muris Muvazaası*” ABD, S. 3, Ankara 2000, s. 185; **Aday, N.** Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa”. Yüksek Lisans Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 1991, s. 8.

⁵⁸ **Karayalçın, Yaşar**, “Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması Mı? Bir Tartışma”, Turhan Kitabevi, Ankara 2000, s. 185.

⁵⁹ **Antalya, Genel**, 2015, s. 281; **Eren, Genel**, s. 368; **Esener**, s. 11.

⁶⁰ **Özkaya**, s. 183.

⁶¹ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 sayılı kararında özetle “Tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacı ile ve fakat kendi gerçek iradelerine uymayan ve aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmaları, şeklinde tanımlanabilir.” şeklinde bir karar vermiştir. lexpera.com.tr, E.T., , 01.11.2023.

1.1.2.4. Gizli İşlem

Gizli işlem sadece üçüncü şahıslara yönelik bir görünüşü sağlamak amacıyla, taraflarca istenilen işlemin arkasına saklanan bir işlemdir. Bu işlem tarafların gerçek iradeleriyle uygunluk göstermektedir ve tarafların hüküm ve sonuç doğurmaması konusunda anlaştıkları görünüşteki işlemde başka bir işlemdir. İşlemin taraflarının gerçekteki iradelerine uygun fakat bazı sebeplerle görünüşte yaptıkları işlemlerin arkasına sakladıkları bu işlem “gizli işlem” olarak adlandırılmaktadır⁶².

Gizli işlem, kanunda öngörülen şekil koşullarıyla uygunluk gösterdiği ölçüde geçerli olmaktadır. Sözelimi X isimli mirasbırakan, saklı paya sahip külli haleflerinin tenkis davasına başvurmalarına engel olmak için, mal varlığını Y’ ye “bağışlamış” olmasına karşın, satmış gibi görünmek için “satış” akdi yapmıştır. Bu durumda X’ in Y ile aralarında yaptıkları satış akdi görünüşte yapılan bir işlem, bağış akdiyse gizli bir işlem olmaktadır. Görünüş itibariyle satış akdi, sözleşmenin taraflarının iradeleriyle bağdaşmadığından muvazaalı bir işlem olmakta; gizli işlem sayılan bağış akdi ise şekil koşullarına uyulmaması nedeniyle geçerli olmamaktadır⁶³.

⁶² Antalya, Genel, s. 281; İnan, A. Naim. / Yücel, Ö, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”. 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014, s. 179; Atamulu ’ya göre gizli işlem ise tarafların gerçekte geçerli olmasını arzu ettikleri muameledir. Ayrıntılı olarak bkz. Atamulu, s. 163.

⁶³ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpara.com.tr, E.T., 29.10.2023.

1.2.MUVAZAAANIN HUKUKİ NİTELİĞİ

Yukarıda detaylı olarak açıklandığı üzere, muvazaa, tarafların, iradeleri ile beyanları arasında bilerek ve isteyerek uygunsuzluk meydana getirdikleri hallerden birisidir. Hukuk sistemimizde irade ve beyan arasındaki uygunsuzluklar iki biçimde ortaya çıkabilmektedir. Bunlardan birincisi, tarafların bunu isteyerek yapmalarıdır. İkincisi ise tarafların herhangi birinin yahut her ikisinin, bu durumu istemeden meydana getirmeleridir. Muvazaa ise ilk durumdaki grupta yer almaktadır.

İşte muvazaa halinde, taraflarca bilerek ve istenerek bir uygunsuzluk meydana getirilmesi hususu, muvazaayı borçlar hukukundaki diğer irade sakatlıklarından ayırmaktadır⁶⁴. Bundan dolayı, istemeksizin yahut bilmeksizin ortaya çıkarılan irade ve beyanlar arasındaki uygunsuzluklar, muvazaanın konusuna girmemektedir. Böyle hallerde yanıltma, aldatma yahut korkutma vb. öteki irade sakatlıklarından bahsedilebilecektir.

Muvazaanın söz konusu olabilmesi için, tarafların her ikisinin iradeleri ile beyanları arasında bir uygunsuzluk yaratılması gerekmektedir. Diğer bir söylemle, tarafların her ikisi açısından bir uygunsuzluk söz konusu olduğunda, esas itibariyle muvazaanın, sözleşmeler açısından geçerli olduğunu söylemek mümkündür⁶⁵.

⁶⁴ **Çiftçi, Barış**, “*Muris Muvazaası ve Muvazaa İddiasında Bulunulamayacak Bazı Durumlar*”, TBBD, S. 154, Ankara 2021, s. 135-153, 137; **Atamulu**, s.46.

⁶⁵ **Tekdoğan, Aydın**, “*Muris Muvazaası Nedeniyle Açılan Tapu İptal ve Tescil Davaları*”, B. 5, Ankara 2022, s. 21; **Ruhi, Canan/Ruhi, A. Cemal**: *Muris Muvazaası Hukuksal Nedenine Dayalı Tapu İptal ve Tescil Davaları*, B. 5, Ankara 2021, s. 15; **Akıncı**, s. 653; **İnan**, 178; Müller, Christoph, “*Obligationenrecht. Allgemeine Bestimmungen: Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht*”, 2018, s. 880; **Akıncı, Şahin** “*Alacaklılardan Mal Kaçırarak İçin Kurulan Yeni Şirkete Müracaat İmkânı Bakımından; Muvazaa, Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ile Organik Bağ Kavramlarının Elverişliliği ve Yargıtay Uygulamaları*”, SÜHFD, C. 27, S. 3, 2019, s. 653; von TUHR, Andreas/PETER, Hans, “*Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts*”, Band I, Zürich 1984, s. 296.

Öğretideki bir kısım yazarlara göre, muvazaaa, ulaşması gereken tek yanlı⁶⁶ irade açıklamasıyla kurulacak hukuksal işlemler açısından da geçerli olabilmektedir. Fakat bu irade açıklamasına muhatap tarafından muvafakat gösterilmesi gereklidir⁶⁷. Yazarlara göre, kiralayanın, kiralama bedeli üzerindeki rehin hakkının ortadan kaldırılabilmesi için kiracısı ile gerçek anlamda hükümlerini doğurmayacağı konusunda anlaşmış olduğu fesih ihbarı bunun örneği olarak gösterilebilir⁶⁸. Yargıtay'a göre tek yanlı işlemlerle de muvazaalı bir işlem ortaya konulabilmektedir⁶⁹.

Diğer taraftan kimi yazarlar, tek yanlı işlemlerle muvazaanın bahse konu olamayacağını öne sürmektedir⁷⁰. Yazarlara göre fesih bir sözleşme değildir ve bozucu yenilik doğurucu bir hakkı kullanmak şeklinde yapılmaktadır. Zira, bozucu yenilik doğuran hakların hükümlerini doğurabilmesi için, muhatabın muvakkatine gereksinim duyulmamaktadır⁷¹.

Ulaşmasının gerekli olduğu irade açıklamasıyla kurulan tek yanlı işlemler açısından muvazaanın bulunabileceğini öngören yazarlara göre, fesih ihbarı bir sözleşme niteliğine sahip olmayıp, hukuksal işlem niteliğindedir. Çünkü, feshin sözleşme niteliği bulunmamaktadır, bozucu yenilik doğurucu bir hakkı kullanma şeklinde fesih yoluna gidilebilmektedir. Feshin bu özelliği onun hukuksal bir işlem olmasına engel olmamaktadır. Buna göre feshin bozucu yenilik doğuran bir hak olup tek yanlı hukuksal bir işlemdir. Bu açıdan feshin hüküm ve sonuç doğurması için muhatabın muvafakat göstermesine lüzum bulunmamaktadır. Başka bir söylemle, hukuksal işlemlerin hüküm ve sonuçlar doğurması bakımından

⁶⁶ Bu işlemler feshi ihbar, ihtar ve seçim hakkının kullanılması gibi işlemlerdir. Bkz. **İnan**, s. 178.

⁶⁷ **Jäggi, Peter/Gauch, Peter/Hartmann, Stephan**, “*Zürcher Kommentar Obligationenrecht*”, Art. 18 OR. Auslegung Ergänzung und Anpassung der Verträge; Simulation, 2014, s. 60; von **Tuhr/Peter**, s. 295; **Hatipoğlu**, s. 29; **Eren**, Genel, 422; **Tekdoğan**, s. 21; **Ruhi/Ruhi**, 15; **Müller**, s.880.

⁶⁸ von **Tuhr/Peter**, 295.

⁶⁹ Yargıtay 4. HD., E2022/12995 K2023/112 T09.1.2023 lexpera.com.tr, E.T., 10.11.2023.

⁷⁰ **Tekdoğan**, s. 29; **Çiftçi**, s. 137; **Sapanoğlu**, Süleyman, “*Muvazaaa ve İnançlı İşlem Davaları*”, B. 3, Ankara 2022, s. 29; **Esener**, Kitap, 28; **Atamulu**, 35.

⁷¹ **Sapanoğlu**, s. 29; **Çiftçi**, s. 137; **Esener**, s. 28; **Tekdoğan**, s. 29.

başkalarının muvafakati gerekiyorsa, tek yanlı bir hukuksal işlemin bulunduğu söylenemeyecektir.

Bizim de katıldığımız ilk görüşe göre, ulaşması gereken irade açıklamasıyla kurulabilen tek yanlı hukuksal işlemlerle de muvazaa söz konusu olabilir. Bu tür işlemlerde muvazaanın yaratılabilmesi için muvafakat bulunmasının gerekli olması, terim ve teknik anlamı itibariyle bir “*muvafakat*” şeklinde anlaşılmalıdır.

Bu işlemler açısından aranan “*muvafakat*”, beyanda bulunulan kimsenin, fesih beyanında bulunan kişi tarafından aldatma amacı bulunan işlemlerde bulunulduğunun farkında olması, bu işleme sessiz kalıp tarafların imza altına aldıkları muvazaa anlaşmasına uyması olarak ifade edilebilir. Çünkü, burada işlemin tek yanlı olması karşısında muvazaa anlaşması için iki taraf gerekmektedir. Burada taraflarca feshin muvazaalı olduğuna ilişkin bir anlaşma bulunmaktadır. Diğer taraftan, ulaşması gerekmeyen irade açıklamasıyla kurulabilen hukuksal işlemlerde muvazaanın varlığında söz edilemeyecektir⁷².

1.3.MUVAZAA TÜRLERİ

Yukarıda da açıklandığı üzere, muvazaanın iki türü bulunmaktadır. Muvazaa kapsamında, taraflarca, kendi aralarında hükümlerini doğurmayacağı hususunda bir anlaşma yapılmış gibi gösterilebilir yahut gerçekte kastettikleri gizli bir işlem bu görünüşteki işlemin arkasına saklanabilir⁷³. Gizli bir işlem yapılmaksızın sadece görünüşteki işlemi ihtiva eden muvazaa mutlak muvazaa⁷⁴ olarak ifade edilmektedir. Görünüşteki işlemin ardında gerçekte başka bir amaçla yaptıkları işlem saklandığında bu nisbi muvazaa⁷⁵ olarak adlandırılmaktadır⁷⁶.

⁷² Müller, s. 880.

⁷³ Hatipoğlu, s. 61.

⁷⁴ Mutlak muvazaa olağan, adi, basit ve yalın vb. sözcüklerle de adlandırılmaktadır. Serozan, Rona/Engin, B. İlkay, “*Miras Hukuku*”, B. 7, 2021, s. 44-45; Aday: s. 4.

⁷⁵ Nisbi muvazaa, kısmi, mevsuf ve nitelikli vb. farklı sözcüklerle ifade edilmektedir. Bkz. Aday: s. 4; Serozan/Engin: s. 44-45.

⁷⁶ Esener, s. 41.

1.3.1.Mutlak Muvazaa

Gerçek anlamda bir işlem yapılmamış olmasına karşın, muvazaalı işlemi gerçekleştiren taraflarca, üçüncü şahıslara bir işlem yapıldığı görünümü yaratma düşüncesi ile yapılan işlemler mutlak muvazaa olarak adlandırılmaktadır⁷⁷. Mutlak muvazaa halinde, muvazaada bulunanlar kendileri arasında, bu işlemin kendileri açısından bir bağlayıcılığının bulunmayacağı hususunda anlaşmaktadır⁷⁸. Gerçekten bir işlem yapılmamasına rağmen, üçüncü tarafların aldatılması niyetiyle görünüşte bir işleme başvurmaktadırlar⁷⁹.

Mutlak muvazaa türünün pratikte karşılaşılabilecek çok sayıda örneğinden söz edilebilir. Fakat genel olarak, alacaklılarından mal kaçırmak için, mallarının haciz yahut icra takibinden kurtulmasını arzu eden kişiler satış sözleşmesi yapmış gibi görünüşte bir işlem yapmaktadırlar.

Mal kaçıran borçlular sadece alacaklılarına satış yapmış gibi bir görünüş ortaya koymak için satış akdi yapmaktadırlar. Sadece gerçek anlamda bu akit tarafların ikisini de bağlamayacaktır, aralarında hükümlerini doğurmayacağına yönelik bir anlaşma yapmaktadırlar. Esas itibariyle ortada yapılmış gerçek bir işlem bulunmamasına karşın, bir işlem yapılması görüntüsünü yaratmaktadırlar. Bu hallerde tarafların yaptıkları muvazaa, mutlak muvazaa olarak adlandırılmaktadır⁸⁰.

818 sayılı yürürlükten kaldırılan Borçlar Kanunu m.18 hükmünde nisbi muvazaadan söz edildiği öğretide genel olarak savunulmuştur. Düzenlemede “*Bir akdin şekil ve şartlarını tayinde, iki tarafın gerek sehven gerek akitteki hakiki maksatlarını gizlemek için kullandıkları tabirlere ve isimlere bakılmayarak, onların*

⁷⁷ Eren, Genel, s. 318; Karakılıç, H. “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları*” 2. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2017, s. 83; Gülerci, Altan Fahri, “*Borçlar Hukuku Dersleri*”, 2. Baskı, Onikilevha Yayınları, İstanbul, Eylül, 2018, s. 244.

⁷⁸ Aybay, Aydın, “*Borçlar Hukuku Dersi*”, Filiz Kitapevi, İstanbul, 2016, s. 52; Kayıhan, Şaban/Ünlütepe, Mustafa, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim, 2018, s. 153.

⁷⁹ Ulusoy, Yasin/Yalçın, Şebnem/Tuncer, Senar, “*Borçlar Hukuku*”, 1. Baskı, Kafka Kitap Kafe Yayınları, İstanbul, Şubat, 2019, s. 55; Çelebican, Karadeniz Özcan, “*Roma Hukuku*”, 17. Bası, Turhan Kitapevi, Ankara, 18. Baskı, 2020, s. 224.

⁸⁰ Esener, s. 41.

hakiki ve müşterek maksatlarını aramak lazımdır” ifadesine yer verilmiştir. Düzenlemeye dayalı olarak tarafların aralarında yapılan muvazaa anlaşmasının hükümlerini doğurmayacağına yönelik anlaşmalarının tespiti yapılabilirse işlemin geçersiz olacağı kabul edilmiştir.

Yürürlükten kaldırılan 818 sayılı kanunda, bu hususa değinilerek tarafların yapmış oldukları işlemde işlemi gerçekleştirenlerin gerçekteki niyetlerinin aranacağı ifadesine yer verilmiştir. Bu ifadenin önceki kanun döneminde nisbi muvazaa olarak anlaşılabilceğı gibi, mutlak muvazaa şeklinde de değerlendirilebilmesi mümkündür⁸¹.

1.3.2.Nisbi Muvazaa

Taraflarca görünüşte yapılan işlemin arkasında gerçek niyetin saklandığı gizli bir işlem bulunursa, nisbi muvazaadan söz edilebilecektir⁸². Bu hallerde muvazaaya taraf olanlar, görünüşteki hüküm doğurmayacağı konusunda anlaşılan işlemin arkasına, şekil koşulları yerine getirilmiş, hukuksal olarak geçerli kabul edilen, hüküm ve sonuçlarını doğuracak, gerçekteki iradeleri ihtiva eden gizli bir anlaşma yapmaktadırlar⁸³.

Mutlak muvazaayla amaçlanan, herhangi işlem yapılmaksızın görünüşte bir işlemin yapılmış gibi bir algı yaratılması ve kasti olarak üçüncü şahısların aldatılmasıdır. Buna göre mutlak muvazaa halinde işlemin taraflarının gerçek anlamda bir işlem yapma istekleri bulunmamaktadır. Nisbi muvazaa halindeyse taraflarca bir işlem yapılma isteğı bulunmakta fakat yapılmak istenilen gerçek işlem görünüşte ortaya konulan işlemin arkasında gizlenmektedir⁸⁴.

Böylelikle bir tanesi gizli diğeri görünüşte yapılan işlem olmak üzere, kendi içerisinde iki işlem nisbi muvazaanın konusunu oluşturmaktadır. Buna göre nisbi

⁸¹ Aday, s. 23-2.

⁸² Kayıhan/Ünlütepe, s. 154.

⁸³ Aday, s. 13; Esener, s. 42.

⁸⁴ Çelebican, s. 225; Gülerci, s. 244.

muvazaanın unsurları; görünüşte yapılan işlem, gizli olan işlem, üçüncü kişilerin bir muvazaa anlaşmasının yapılarak aldatılması niyetidir⁸⁵.

1.3.3.Nisbi Muvazaa Çeşitleri

1.3.3.1. Tam Muvazaa: Sözleşmenin Niteliği Bakımından Muvazaa

Muvazaa işlemini gerçekleştiren taraflar, görünüşte yaptıkları işlemle gizli işlemin vasfında değişiklik yapmakta ve muvazaa yaratmaktadırlar⁸⁶. Söz gelimi önalım hakkının kullanılmasına engel olmak için satımı yapılan bir gayrimenkulün bağış yahut trampa akdiyle devredildiği görüntüsü verilmesi, gayrimenkulün vergisinin yüksek ödenmemesi amacıyla ivazsız devir yapılması arzu edilen işlemin satış gibi görünüş yaratılması hallerinde, sözleşmenin niteliği bakımından muvazaa ortaya çıkmaktadır. Muris muvazaasına konu olan ve pratikte oldukça fazla görülen, mirasbırakanın külli haleflerinden malvarlığını kaçırmayı istemesi nedeniyle, gerçekte bağış olarak devir yaptığı gayrimenkulü satmış gibi göstermesi, sözleşmenin vasfında muvazaanın ortaya çıkmasına örnek olarak gösterilebilir⁸⁷.

1.3.3.2. Kısmi Muvazaa: Sözleşmenin Konusu Yahut Koşullarında Muvazaa

Nisbi muvazaa esas itibariyle görünüşte yapılan işlemin ardında gerçekleştirilmesi arzu edilen gizli bir işlemin saklanması ihtiva etmektedir. İşlemin taraflarının görünüşteki işlemi gerçek anlamda arzu etmeleri ancak kimi hallerde koşullarda değişikliğe gitmek istemeleri halinde sözleşmenin koşulları ve konusunda muvazaa yaratılmaktadır⁸⁸.

⁸⁵ Aday, s. 13; Eren, Genel, s. 318.

⁸⁶ Eren, Genel, s. 319; Dural, M. / Öz, T. “Türk Özel Hukuku” Cilt IV Miras Hukuku. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2016, s. 212; Karayalçın, s. 12.

⁸⁷ İmre, Zahir/ Erman, Hasan, “Miras Hukuku”, 13. Baskı., Der Yayınları, 2017, s. 407.

⁸⁸ Esener, s. 143.

Uygulamada tapu harcı ve masraflarının daha az ödenebilmesi için, gayrimenkulün gerçek satış bedeli saklanmaktadır. Paylı mülkiyet durumunda paydaşların önalım hakkından yararlanmalarının önüne geçmek amacıyla gerçekte daha az olan satış değeri ise oldukça fazla gösterilmektedir. Uygulamada oldukça fazla karşılaşılan bu işlemler bedelde muvazaa olarak da adlandırılmaktadır⁸⁹.

Hukuk sistemimizde kısmi muvazaa halinde, vergi mevzuatı uyarınca noksan gösterilen miktar daha sonra tamamlanıp muhataptan cezalı harç alınmaktadır. Böylelikle satım akdinin geçerli olduğu kabul edilmektedir⁹⁰.

1.3.3.3. Tarafların Şahsında Muvazaa

Hukuksal işlemlerin taraflarının muvazaalı işlem yapabilecekleri öğretilerde muvazaa çeşidi olarak ifade edilmektedir. Bu tür bir muvazaada, sözleşmeden yararlanacak kimsenin yerine farklı bir kimse gösterilmektedir. İşlemin taraflarının şahsında muvazaada, hukuksal işlemde yararlanacak kişinin yerinde, başka bir kimse bulunmaktadır⁹¹.

İşlemin taraflarının şahsında muvazaanın bahse konu olması halinde X, Y ve Z kendileri arasında anlaşılıp Z' nin bir malını Y' ye görünüşte kendine, ancak gerçek anlamda X için alması halinde, Y ve Z' nin aralarındaki münasebet, işlemin taraflarının şahsında muvazaa meydana getirmektedir⁹².

Diğer bir deyişle, bir kimse malını görünüşte başkasına satmış gibi yapmaktadır. Bu iki kişinin haricinde gizli işlemde farklı bir kimse de bulunmaktadır. X kişisi malını satmakta, görünüşte yaptığı işlemde Y kişisi malı

⁸⁹ Özüğür, s. 288; Atamulu, s. 225.

⁹⁰ Yargıtay 1. HD. 21.09.2001T. 8480-9542 E/K. lexpera.com.tr, E.T., , 20.10.2023.

⁹¹ Bu muvazaa türünde işlemin taraflarının şahsında muvazaada, işlemde, işlemde faydalanacak kişinin yerine farklı bir kişi gösterilir. İşlemin taraflarından birisi görünümde kendisi adına hareket ediyor olsa dahi gerçekte işlemde yer verilmeyen farklı bir kimse namına haklar ve borçlara sahip olmaktadır. Gerçekten bu işlem kendini saklayan kişiyle işlemin öteki tarafı arasında ele alınmaktadır. Bkz. Günay, Meryem, "Roma Hukukundan Günümüze Muvazaa Kavramı" Yüksek Lisans Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara Üniversitesi, 2007, s. 55.

⁹² Esener, s. 43.

almakta, gizli işlemde Z kişisi malı alan kimse olarak görünmektedir. Burada Y sadece görünüşteki sözleşmede malı satın alan olarak yer almaktadır. Burada gerçekte yapılan satım akdinin tarafları X ve Z kişileri olmaktadır. Y, satış akdinden herhangi bir hak kazanamayacaktır⁹³. Dolayısıyla bu tür bir muvazaâ halinde, gerçekten satış akdi yapanlar, bu sözleşmenin sonuçlarından yararlanmaktadır⁹⁴.

Öğretide işlemin taraflarının şahsında muvazaanın söz konusu olabilmesi için, birtakım kriterler öngörülmektedir. Buna göre ortada üçlü bir muvazaanın bulunması yahut görünüşte yapılan işlemin ve gizli işlemin, aralarında sadece isim değişikliğinin yapılması biçiminde tarafların şahsında muvazaâ kurulabilecektir⁹⁵. Hukuksal işlemin taraflarında muvazaanın olabileceğini öngören görüşe göre, görünüşteki işlemde adı geçen ve gerçekte hak sahibi olan kişiyi gizleyen kişinin hukuksal durumu tartışmalıdır.

Bir görüşe göre, hakkın sahibi sadece ismini sözleşmeye geçirten kişi konumunda bulunmaktadır. Bu kimse, tarafların yaptıkları işlemin hükümlerinden herhangi bir şekilde yararlanamayacaktır⁹⁶. Başka bir görüşe göre, görünüşteki işlemde yer alan ve gerçekte hak sahibi olan kişiyi saklayan kimse, temsilci olarak yer almaktadır. İşlemin öteki tarafı bu kişinin başka birisini temsil ettiğinin farkındadır. Fakat, üçüncü şahıslardan saklanma amacına iştirak eden temsilci, yapılan işlemde kazandırma alan kimse olarak görünmektedir⁹⁷.

⁹³ **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 66.

⁹⁴ **Postacioğlu, İlhan**, "Nam-ı Müstear ve Muvazaâ Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler", A. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul, 1955, s. 185; **Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre**, "Borçlar Hukuku Genel Bölüm", 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2017, s. 185.

⁹⁵ **Akıntürk/Ateş Kahraman**, s. 108.

⁹⁶ **Yavuz**, s. 109; **Akıntürk/Ateş Kahraman**, s. 108; **Yavuz, Nihat**, "Uygulamada ve Öğretide Muvazaâ, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları", Adalet Yayınevi, 4. Baskı, 2015, s. 108.

⁹⁷ **Yavuz**, s. 109-110; **Akıntürk/Ateş Kahraman**, s. 108.

1.4.MUVAZAANIN HÜKÜM VE SONUÇLARI

1.4.1. Görünürdeki İşleme İlişkin Sonuçlar

1.4.1.1.Görünürdeki İşlemin Hükümsüz Olması

Görünüşte yapılan işlem, kendileri arasında hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağına yönelik üzerinde taraflarca anlaşılan işlemdir⁹⁸. İşlemin taraflarınca görünüşte yapılan işlem, üçüncü şahıslara yönelik bir görünüm ortaya koymak yahut gerçekte yapılmak istenilen işlemin gizlenmesi adına yapılmaktadır. Bu ihtimallerin ikisinde de görünüşteki işlem muvazaadan dolayı hükümlerini doğuramayacaktır⁹⁹. Görünüşte yapılan işlem, bu işlemin taraflarının birbirleriyle uyuşan açıklamalarıyla kurulsadahi, taraflarca, bu işlemin hüküm ve sonuçlarını doğurması istenmemektedir¹⁰⁰.

Öğretide, muvazaalı işlemlerin genel olarak kesin hükümsüzlük yaptırımına bağlanması gerektiği öne sürülmektedir¹⁰¹. Öğretide bir görüşte, işlemin taraflarının aslında gerçekten mevcut olan iradelerini ortaya koymayan görünüşteki bir işlemde, irade ve beyan iradesinin bulunmayacağı ifade edilmektedir. Özellikle işlemin taraflarının müşterek iradesi, bu işlemin ortaya çıkmaması yönünde olmaktadır. Bu nedenle, muvazaalı olarak ortaya çıkan işlem yok hükmünde kabul edilmelidir¹⁰². Bir görüşe göre de, işlemin taraflarınca, bilerek ve istenerek, hüküm doğurmaması için dışarıya yansıtılan irade beyanları, gerçekte bir işlem sayılmayacaktır. Bundan

⁹⁸ Özüğür, s.183; Aday, s. 21; Özkaya, s.118.

⁹⁹ Oğuzman/Öz, s. 129; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 354.

¹⁰⁰ Eren, Genel, s. 356; Antalya, Genel, s. 285.

¹⁰¹ Atamulu, s. 124; Esener, s. 55; Kılıçoğlu, Ahmet M., “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, 24. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2020, s. 167; İnan, s.279; Aday, s. 24; Antalya, Genel, s.204-205; Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler” Cilt-1, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976, s. 195; Hatemi/Gökyayla, s. 85.

¹⁰² Eren, Genel, s. 372.

dolayı bu görüştekiler muvazaalı işlemin yokluk yaptırımına uğrayacağını belirtmektedir¹⁰³.

Öğretideki bir görüşte, işlem ve bu işleme konu olan görünüşteki işleme bağlı olarak geçersizlik yaptırımının kesin geçersizlik olacağı savunulmaktadır¹⁰⁴. Bu görüşü savunanlar TBK m.19 hükmünün, bu durumu kesin olarak ortaya koyduğunu belirtmektedir.

1.4.1.2.Görünürdeki İşlemin Hükümsüzlüğü Nedeniyle Ortaya Çıkan Sonuçlar

Muvazaalı işlem nedeniyle hükümsüzlük yaptırımı, kanun koyucu tarafından TBK' de açıkça düzenlenmemiştir. Öğretide ve pratikte, muvazaalı olan sözleşmelerin hükümsüzlüğü nedeniyle tarafların aralarında esas itibariyle kesin hükümsüzlük ortaya çıkacağı ve bunun tüm sonuçlarını doğuracağı belirtilmektedir¹⁰⁵.

Kesin hükümsüzlükten dolayı muvazaalı işlemler en başından itibaren hükümsüzlük yaptırımına tabi olacağından tarafların aralarında hiçbir alacak ve borç konusu gündeme gelmeyecektir¹⁰⁶.

Muvazaalı işlem hükümsüz olduğundan, işlemin tarafları, müspet yahut menfi zarara uğrasalar dahi, bu konuda birbirinden tazmin talebinde bulunamazlar. Zira hiç kimsenin kendi kusurundan dolayı yol açtığı zararın tazmin edilmesini bir başkasından isteyebilmesi mümkün değildir. Taraflarca muvazaalı işlem daha en başından itibaren hükümsüz kabul edilmekte ve bu yolla ortaya çıkabilecek zararlar konusunda bir muvafakat sağlanmaktadır¹⁰⁷.

¹⁰³ Kocayusufpaşaoğlu, s. 354-355. Muvazaalı İşlemin yokluk müeyyidesine tabi olacağını savunan diğer yazarlar için bkz. Oğuzman/Öz, s. 216; Karayalçın, s. 54.

¹⁰⁴ Antalya, Genel, 2012, s. 205; Aynı görüşte bkz. Atamulu, s. 115.

¹⁰⁵ Feyzioğlu, s. 195; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 412; Aday, s. 24; Atamulu s.114.

¹⁰⁶ Feyzioğlu, s. 195; Esener, s. 55; Özkaya, s. 193; Antalya, Genel, s. 206

¹⁰⁷ Aday, s. 24; Özkaya, s. 193.

Muvazaalı işlemler hükümsüzlük tespiti bakımından herhangi bir süreye bağlı olmaksızın yargı yoluna götürülebilmektedir. Ayrıca yürüyen bir yargılamada muvazaanın varlığı süreye bağlı kalmaksızın öne sürülebilmektedir. Dolayısıyla muvazaanın varlığının öne sürülebilmesi bakımından herhangi bir zamanaşımı süresi bulunmayıp hak düşürücü bir süre de mevcut değildir¹⁰⁸. Yargıtay da aynı doğrultuda kararlar vermektedir¹⁰⁹.

Muvazaalı işlemlerin kesin hükümsüzlüğünden dolayı, sözleşmenin geçerliliğine etki eden unsurların eksik olması durumları taraflarca ve işlemin ilgililerince her zaman öne sürülebileceği gibi, mahkemece de kendiliğinden göz önünde bulundurulmaktadır¹¹⁰.

Muvazaalı işlemler kesin hükümsüz olmaktadır ve belli bir zaman geçtiğinde, muvazaa sebebi ortadan kalktığına, taraflarca kendilerine yüklenen edimler yerine getirildiğinde yahut işleme muvafakat gösterildiğinde geçerli olmayacaktır¹¹¹. Bu işlemler yapıldıkları an itibarıyla tarafların aralarında hüküm ve sonuçlarını doğurmayacağından, muvazaadan dolayı başvuru bir davada, açıklayıcı bir hüküm kurulmaktadır¹¹².

1.4.2. Gizli İşleme Yönelik Sonuçlar

Nisbi muvazaanın unsurları arasında bulunan gizli işlemde, işlemin tarafları, gerçekte mevcut olan iradeleriyle uyuşan ve hüküm ve sonuçlarının doğmasını arz

¹⁰⁸ **Kovan, Hüseyin**, “100 Soruda Muris Muvazaası Nedeni İle Tapu İptal ve Tescil Davaları ile Tasarrufun İptali Davaları”, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016 s. 22; **Esener**, s. 57; **Ayan, Mehmet**, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, 12. Baskı, Konya, Adalet Yayınevi, 2020, s.187; **Feyzioğlu**, s. 195; **Antalya**, Genel, s. 206; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 412

¹⁰⁹ **Atamulu**, s. 130. Bkz. Yargıtay HGK, 22.6.1983T., 1981/1-497E., 1983/719K., lexpera.com.tr, E.T, 05.10.2023. Yargıtay HGK., E2020/370 K2022/951 T15.6.2022 lexpera.com.tr, E.T., 12.11.2023.

¹¹⁰ **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 355; **Ayan**, s. 187; **Esener**, s. 54; **Aday**, s. 24; **Kılıçoğlu**, s. 94; **Eren**, Genel, s. 373; **Antalya**, Genel, s. 206; **Feyzioğlu**, s. 195; Yargıtay HGK, 22.6.1983T., 1981/1-497E., 1983/719K sayılı kararında özetle “*hâkim tarafından muvazaanın talep bulunmaksızın re’sen dikkate alması gerektiği*” lexpera.com.tr, E.T., , 28.10.2023.

¹¹¹ **Feyzioğlu**, s. 196; **Özkaya**, s. 196; **Aday**, s. 24; **Ayan, Mehmet**, “*Miras Hukuku*”, 11. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2023, s. 137; **Esener**, s. 57; **İnan**, s. 183; **Özüğür**, s. 464.

¹¹² **Atamulu**, s. 131. Benzer yöndeki görüşleri için bkz. **Esener**, s. 57; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 355.

ettikleri fakat bazı sebeplerle görünürde yer alan işlemin arkasına saklayacakları başka bir işlem yapmaktadırlar. Gizli işlem, bu işlemin taraflarının gerçekteki istekleriyle uyduğundan, kanunda öngörülen şekil koşullarına haviyse geçerli sayılmaktadır. Bu kapsamda, gizli işlemin geçerli olması şekil koşuluna bağlı değilse, şekil koşulunun sağlanmamış bulunması, gizli işlemin geçerliliğini etkilemeyecektir¹¹³.

Öte yandan, gizli sözleşmenin, TBK m.27’de öngörülen kanunun emredici mahiyetteki düzenlemelerine, ahlak, kamusal düzen ve kişilik haklarına aykırılık teşkil etmemesi ve konusunun imkansız olmaması gerekmektedir¹¹⁴. Söz gelimi taraflarca bir mal imali konusunda muvazaalı bir eser sözleşmesinin akdedildiği sırada, gizli işlemde ticari olarak yasaklanan bir eserin, gerekli izinleri almaksızın satışı konusunda anlaşma sağlanabilir¹¹⁵. Burada gizli işlem niteliğine sahip bulunan satım akdi, kanunda yasak kılınan emredici düzenlemelere aykırılık teşkil ettiğinden, kesin olarak hükümsüz olacaktır.

Pratikte taşınmazların satışı yapılırken tapu harcının oldukça yüksek olması nedeniyle, bundan kaçınmak amacıyla bedel az gösterilmektedir. Kira gelirlerinin stopaja uğrayarak az gösterildiği, işçilerin ücretlerinin asgari ücretin üzerinde olmasına karşın farklı bir ücret düzenlemesine gidildiği örneklerle de karşılaşılmaktadır.

Görünüşte yaratılan işlemde bedel çok yahut az gösterildiğinde, gizli işlemin geçerliliği öğretide ve Yargıtay’ın kararlarında tartışılmaktadır¹¹⁶. Bir görüşe göre, gerçekleşen devrin karşılığı olarak bedel, taraflarca kararlaştırılan gerçekteki bedel ise üçüncü şahısları aldatıcı mahiyette bir kastı bulunmaması nedeniyle işlemin muvazaalı olması bahse konu olmamaktadır¹¹⁷.

¹¹³ **Özkaya**, s. 202; **Feyzioğlu**, s. 200; **Antalya**, Genel, s. 207; **Esener**, s. 61-62; **Eren**, Genel, s. 361; **Aday**, s. 29-31.

¹¹⁴ **Özüğür**, s. 466; **Antalya**, Genel, s. 287; **Özkaya**, s. 202.

¹¹⁵ **Atamulu**, s. 172.

¹¹⁶ **Antalya**, Genel, s. 288.

¹¹⁷ **Yavuz**, s. 81. Aynı doğrultudaki görüşleri için bkz. **Sapanoğlu, Süleyman**, “*Muvazaa ve İnançlı İşlem Davaları*”, Ankara, Sözkese Matbaacılık, 2015, s. 54.

Gizli işlem, kanun gereği şekil koşulunun bulunması gerekli bir işlem ise, şekil koşulunun sağlanmaması işlemin geçersizliğine yol açacaktır. Bu hallerde gizli işlemin geçersizliği muvazaa sayılmayacak ve şekil koşuluna aykırılık teşkil edecektir¹¹⁸.

1.5.MUVAZAA İDDİASININ DİNLENMEYECEĞİ DURUMLAR

Muvazaalı işlemler, esas itibarıyla üçüncü şahıslar bakımından da hükümsüzlük yaptırımına tabi olup, bu şahıslara yönelik de muvazaa öne sürülebilecektir¹¹⁹. Fakat, üçüncü şahıslar bakımından bu kuralın birtakım istisnaları bulunmaktadır. Bunlar arasında öncelikle TBK m. 19/2. fıkrasında¹²⁰ kanun koyucunun iyi niyetli üçüncü şahısları muvazaalı işlem iddiası karşısında korumasına ilişkin düzenleme yer almaktadır¹²¹. Yazılı borç tanınmasına dayalı ve iyi niyetli olarak bir alacağı devralan üçüncü şahıslara, muvazaa iddiası yöneltilemeyecektir.

TBK m.19/2. fıkrasına göre borçlunun, yazılı borç tanınmasına iyi niyetli olarak güvenerek alacağı kazanan üçüncü şahıslar karşısında, muvazaa savunması öne sürülemeyecektir. Söz gelimi X ve Y isimli şahıslar, muvazaalı bir şekilde kendi aralarında, alacaklıları kandırmak maksatlı olarak, 50 bin TL'lik yazılı borç tanınması yaptığında, bundan haberdar olmayan iyiniyetli alacaklı Z, bu tanınmayı devraldığında, TBK'deki anılan düzenleme uyarınca Z'nin bu kazanımı korunacaktır. Bu nedenle X' in Z' ye karşı muvazaa iddiasında bulunma gibi bir durumu söz konusu olmayacaktır. Diğer bir tabirle, X gerçekten Y' ye borcu bulunmadığını, borç ikrarının muvazaalı olduğunu, bu nedenle geçersizliğini, alacaklı olan X'e karşı öne süremeyecektir¹²².

¹¹⁸ Eren, Genel, s. 362; Antalya, Genel, s. 288; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s.356; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s 413.

¹¹⁹ Atamulu, s. 14; Eren, Genel, s. 358; Feyzioğlu, s. 196.

¹²⁰ Düzenlemede "Borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz" denilmiştir.

¹²¹ Antalya, Genel, 2012, s. 208; Feyzioğlu, s. 196; Kılıçoğlu, s. 170; Ayan, Genel, s. 187.

¹²² İnan, s. 288; Antalya, Genel, 2012, s. 208; Atamulu, s. 142.

TMK m. 2 uyarınca, herkesin haklarından yararlanırken dürüstlük kurallarını dikkate alması gerekmektedir. Bireyler, haklarını açık bir şekilde kötüye kullandıklarında, bu durum, hukuk düzenince korunmamaktadır. Bir hakka sahip olanlar, hukuk düzeninde kendileri için tanınan bu haklarını, hakkın amacıyla bağdaşacak şekilde kullanmalıdır. Bir hak, amacına aykırı olarak kullanıldığında, TMK m.2’de ifade edilen dürüstlük kurallarının ihlal edilmesi söz konusu olacaktır. Kişilerin haklarını kötüye kullanıp kullanmadıkları, somut olay dikkate alınarak belirlenecektir¹²³.

Muvazaa iddiası da kimi durumlarda hakkın kötüye kullanımı anlamına gelmektedir. Bu durum en fazla sözleşmeye taraf olanları yahut onların mirasçıları bakımından bahse konu olabilmektedir¹²⁴. Hakkın kötüye kullanıldığı yönündeki bir tespit, muvazaalı bir sözleşmeyi geçerli kılmayacak, sadece muvazaa iddiasını öne sürmeye engel teşkil edecektir¹²⁵. Muvazaanın öne sürülmesi ile, hakkın kötüye kullanılıp kullanılmadığının tespiti, hâkim tarafından resen göz önünde bulundurulacaktır¹²⁶.

Yargıtay, muvazaalı işleme taraf olanlardan birisinin muvazaa savunmasını, genel olarak hakkın kötüye kullanımı olarak öngörmekte ve muvazaa bulunmasına karşın işlemin geçerli olduğunu kabul etmektedir¹²⁷. Yüksek mahkeme bir içtihadında, taraflardan birisinin temsilcisi olarak bir işlem tesisinde bulunan bir kimsenin muvazaa iddiasını da, hakkın kötüye kullanımı olarak kabul etmiştir¹²⁸.

4721 sayılı TMK m.1023 “*Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur.*”denilmiştir. Bu düzenleme uyarınca tapu kütüğünde bulunan kayıtlara dayalı

¹²³ **Dural, Mustafa / Sarı, Suat**, “*Türk Özel Hukuku*” Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri, Filiz Kitabevi, 18. Baskı, 2023, s.181.

¹²⁴ Yargıtay 7. HD., E2022/1075 K2023/2243 T24.4.2023 lexpera.com.tr E.T., 16.11.2023.

¹²⁵ **Feyzioğlu**, s.199; **Aday**, s. 27; **Esener**, s. 59; **Atamulu**, s. 158; **Eren**, Genel, s. 377.

¹²⁶ **Oğuzman/Barlas**, s. 281.

¹²⁷ Yargıtay HGK, 20.10.2010T., 2010/6-404E., 2010/553K. lexpera.com.tr, E.T., , 28.10.2023.

¹²⁸ Yargıtay HGK, 27.1.2010T., 2010/01-01E., 2010/32K. lexpera.com.tr, E.T., , 29.11.2023.

olarak iyiniyetli bir şekilde mülkiyet yahut başkaca bir aynı hak iktisabında bulunan üçüncü şahısların, bu iktisapları korunmaktadır.

TMK’ deki düzenleme uyarınca, iyiniyetli üçüncü şahıslara yönelik olarak kabul edilen bu korumadan dolayı, muvazaalı temlikte bulunulan bir gayrimenkul için, daha evvel yapılan temlikin muvazaalı olduğu konusunda bilgisi bulunmayan ve iyiniyetli kazanımda bulunan üçüncü şahıslar karşısında muvazaa iddiası öne sürülemeyecektir¹²⁹.

Söz gelimi, X isimli taşınmaz maliki, bu taşınmazı Y’ ye muvazaalı şekilde devretmekte, tapuda tescilini yaptırmaktadır. Ardından Y’ nin bu taşınmaz malı, muvazaalı işlemde haberdar olmayan Z’ ye devri durumunda Z isimli kişi iyiniyetli olması nedeniyle bu taşınmazı iktisap edecektir. Bu durumda X isimli şahıs, Z’ ye muvazaa iddiasını yöneltmeyecektir. Böylelikle tapu kaydının düzeltilmesi talebinde de bulunulamayacaktır¹³⁰.

Aynı şekilde, TMK m.988¹³¹ uyarınca, tasarrufa yetkili bulunmayan bir kişiden, taşınır bir mal için, iyiniyetli olarak mülkiyet yahut sınırlı aynı hak kazanımında bulunan kişilerin de kazanımları korunmaktadır. Dolayısıyla muvazaalı olarak bir taşınıra sahip olan ve gerçekte tasarruf yetkisi bulunmayan kişi bu durumda iyi niyetli olarak iktisapta bulunan üçüncü şahıslara yönelik muvazaa savunmasında bulunamayacaktır¹³².

Söz gelimi X isimli bir şahıs, bir taşınırı, muvazaalı bir işlemle Y’ de devrettiğinde yahut bu taşınırda Y’ ye sınırlı bir aynı hak tesisinde bulunduğu, Y’ nin emin sıfatıyla zilyet olması ve taşınırı iyiniyetli olarak Z’ ye devretmesi halinde, Z’ nin taşınırı iktisabı korunmaktadır. Z’ ye yönelik olarak, taşınırın

¹²⁹ **Ayan**, Genel, s. 188; **Feyzioğlu**, s.198-199; **Antalya**, Genel, 209; **Esener**, s. 135; **Eren**, Genel, s. 376; **İnan**, s. 290.

¹³⁰ **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 361; **Oğuzman/Öz**, s. 130, **Atamulu**, s. 154; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 412; **Eren**, Genel, s. 360; **Esener**, s. 122.

¹³¹ Düzenlemede “Bir taşınırın emin sıfatıyla zilyedinden o şey üzerinde iyiniyetle mülkiyet veya sınırlı aynı hak edinen kimsenin edinimi, zilyedin bu tür tasarruflarda bulunma yetkisi olmasa bile korunur.” denilmektedir.

¹³² **Eren**, Genel, s. 376; **Kocayusufpaşaoğlu**, s. 360; **Antalya**, Genel, 2012, s. 209; **Feyzioğlu**, s. 197.

muvazaalı olarak Y' nin zilyesinde olduğu ve bundan mütevellit yapılmış olan kazanımın geçersizliği savunmasında bulunulamayacaktır¹³³.

¹³³ **Atamulu**, s. 156; **Tekinay/Akman/ Burcuoğlu/Altop**, Borçlar Hukuku, s. 412; **Eren**, Genel, s. 376; **Esener**, s. 123; **İnan**, s. 290; **Antalya**, Genel, 2012, s. 209;

2. BÖLÜM: MURİS MUVAZAASI

Günümüz toplumunda, mirasbırakanların, külli haleflerinin bazılarını yahut tümünü mirasından hak kazanmalarını engellemek amacıyla muvazaalı işlemler yaptığı sıklıkla görülmektedir. Dolayısıyla mirasbırakanlar, külli haleflerinden miras kaçırmak amacıyla bazı işlemleri muvazaalı olarak gerçekleştirebilmektedir¹³⁴.

Muris muvazaası, mirasbırakanların, külli haleflerinin bazılarını yahut tümünü, mirasta yer alabilecek mallara kavuşmaktan alıkoymasını amacıyla, oldukça sık başvurduğu yollar arasındadır. Muris muvazaası genel olarak mirasbırakanın mirasçılarında birisine yahut bir kısmına veyahut kendisine mirasçı olamayacak üçüncü şahıslara, gerçekte bağış sözleşmesiyle mallarını devretmeyi arzu etmesine karşın, satış ya da ÖKBS ile devir etmektedir. Muris böylelikle külli haleflerinden gerçekte mirasta yer alacak malları kaçırmaktadır¹³⁵.

Mirasbırakan bağış sözleşmesiyle gerçek iradesini ortaya koymakta ve başka bir kişiyle aralarında, hukuksal sonuç doğurmasını istediği bir gizli işlem yapmaktadır. Bu durumda mirasbırakan satış yahut ÖKBS'yle üçüncü şahısları aldatmak amacıyla kendileri arasında hukuksal sonuçlar doğurmayacağı konusunda anlaşmış bir görünüşte işlem yapmaktadır¹³⁶. Mirasbırakanın başka bir kişiyle yaptığı görünüşteki satış yahut ÖKBS, gizli işlem olan bağış akdini saklamaktadır.

Görüleceği gibi, muris muvazaasının bulunduğu durumlarda, bağış sözleşmesinin gizli işlem şeklinde yapılması nedeniyle, muvazaalı türlerinden birisi

¹³⁴ **Eviz, Esra**, “Muris Muvazaası”, Onikilevha Yayıncılık, 2019, s.47; **Oğuz, Müge**, “Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesinden Kaynaklanan Muris Muvazaası”, Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksek Okulu Dergisi, C.3, S.2, 2020, s.308.

¹³⁵ **Özkaya**, s.371; **Oğuz**, s.308; **Uyar Hatipoğlu, Zeynep**, “Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Miras Bırakanın Asıl İradesinin Tayini” Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 36 2017, s.113; **Gençcan, Ömer Uğur**, “Miras Hukuku”, 6.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022, s.693

¹³⁶ **Özkaya**, s.371; **Özüğür**, s.375.

olan nisbi muvazaanın¹³⁷ söz konusu olduğu söylenebilecektir¹³⁸. Dolayısıyla, muris muvazaasının, görünüşteki sözleşme ve gizli işlem şeklinde iki değişik sözleşmeyi ihtiva ettiği görülmektedir¹³⁹. Diğer bir deyişle, muris muvazaasının bulunması halinde, mutlak muvazaadan farklı olarak, işlemin taraflarının iradesini ortaya koyan gizli bir işlem yapılmaktadır. Bu gizli işlem ise görünüşte yapılan başka bir işlemle (satış ya da ÖKBS) saklanmaktadır¹⁴⁰.

Burada üzerinde durulması gerekli konu, muris muvazaası bulunduğu hallerde hem gizli sözleşme hem de görünüşteki sözleşmede, taraflarca bir hakkın temlik hususunda bir anlaşma iradesinin bulunması gerektiğidir¹⁴¹.

Mirasbırakan, muris muvazaası yaparak, külli haleflerinin bazılarını yahut tümünü mirasında bulunan mallara kavuşmaktan mahrum etmeye çalışmaktadır¹⁴². Bunu yaparken mirasbırakan, mirasçılarını aldatmak amacıyla birtakım sözleşmeler yaparak mirasçılarından mal kaçırmaktadır¹⁴³. Muris muvazaası söz konusu olduğunda muvazaa, üçüncü şahısların aldatılması niyetiyle yapılmaktadır. Mutlak muvazaa halinde, işlemin taraflarınca üçüncü şahısların aldatılma niyeti önemliyken, bu şahsın zarar görme unsuru dikkate alınmamaktadır. Muris muvazaası söz konusu olduğunda miras bırakan külli haleflerini mallarında yoksun kılmak amacıyla mal kaçırmaya çalışmaktadır. Dolayısıyla mirasbırakan külli haleflerinin zarar görmesini de arzu etmektedir¹⁴⁴.

¹³⁷ Yargıtay HGK aynı doğrultunda., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023. lexpera.com.tr,E.T., 29.10.2023.

¹³⁸ **Özkaya**, s.371; **Oğuz**, s.308; **Özüğür**, s.375; **Yücel, Sevtap**, “Vasiyet Alacaklısı Açısından Muris Muvazaası Nedeniyle Tapu İptal Davası Açma Sorunu” (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 21.11.2001 Tarihli 958/1035 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi), Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 3-4, 2008, s.391.

¹³⁹ **Yücel**, s.392.

¹⁴⁰ **Tekdoğan, Aydın**, “*Muris Muvazaası Nedeniyle Açılan Tapu İptal ve Tescil Davaları*”, Güncellenmiş 4.Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2021, s.106; **Yücel**, s.391.

¹⁴¹ **Özkaya**, s.371.

¹⁴² Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpera.com.tr, E.T., 09.11.2023.

¹⁴³ **Özüğür**, s.375.

¹⁴⁴ **Özüğür**, s.375; **Tekdoğan**, s. 106.

2.1.MURİS MUVAZAASININ HUKUK SİSTEMİMİZDEKİ YERİ

Günümüz toplumsal ilişkilerinde, mirasçılardan mal kaçırma amacıyla başvurulmuş muris muvazaası, hem toplumsal hem de kültürel sebeplerle oldukça yaygındır. Buna karşın, bu konuda mevzuatta açık bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Konuyla bağlantılı olarak yalnızca TBK m. 19’da ele alınan bir düzenleme bulunmaktadır. Oldukça fazla başvurulmuş ve yargılamaların konusu olan bir duruma ilişkin olarak mevzuat kapsamında açık bir düzenleme öngörülmemesinin, hukuk sistemimizde bir eksiklik olduğunu söylemek mümkündür.

Hukuk sistemindeki muris muvazaası konusunda, mevzuatta yer alan eksikliğe ilişkin olarak, öğretide ve Yargıtay içtihatlarında, bir takım tamamlayıcı görüşlere yer verilmiştir¹⁴⁵. Bu bakımdan Yargıtay’ın 01.04.1974 tarihli ve 1974/1E-K sayılı İBK kararı bu konuda önemli bir içtihat niteliği taşımaktadır¹⁴⁶. Bu karara ilişkin olarak aşağıdaki kısımlarda¹⁴⁷ ayrıntılı açıklamalarda bulunulacaktır.

2.2.BENZER KAVRAMLARLA KARŞILAŞTIRILMASI

2.2.1. İnanç Sözleşmesiyle Karşılaştırılması

Öğretide, bir kimsenin, bir haktan, kendi aralarında anlaşmış oldukları bir amaç doğrultusunda yararlanmasında gerekli olduğunda devir yapana yahut üçüncü bir şahsa nakledilmesi vaa'inde bulunması halinde, buna güvenip gerçekleştirilen işlemler “inanç sözleşmesi”¹⁴⁸ olarak ifade edilmektedir¹⁴⁹. TBK m. 26’da,

¹⁴⁵ Özkaya, s.371; Eviz, s.48.

¹⁴⁶ Yargıtay İBK’ nun 01.04.1974 tarihli ve 1974/1E-K. Lexpera.com.tr, E.T., , 16.11.2023.

¹⁴⁷ Bkz. Bölüm 14.2.

¹⁴⁸ Yargıtay HGK., E2021/483- K2023/218 ve T15.3.2023. lexpera.com.tr, E.T., 15.10.2023.

¹⁴⁹ Kazancı, İdil Tuncer, “İnançlı İşlemlerde İşlemin Taraflarının İflâsı Ve İflâsın İnançlı İşleme Etkisi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 16, Y: 2015, s. 2812; Kılıçoğlu, s. 196; Günay, s. 146; Ruhi/ Ruhi, s. 743; Sert Sütçü, s. 31; Parlak Börü, Şafak, “Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşlemlerle Devri”, TBB Dergisi, Yıl: 2017, S: 128, s.232; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 363; Yavuz, s. 24; Güvenç, Özgür,

sözleşme özgürlüğü ilkesine göre, kanunda yer alan emredici düzenlemelere, kamusal düzene, kişilik haklarına, ahlak ve adab kurallarına aykırılık teşkil etmemesi koşuluyla gerçekleştirilen inanç sözleşmeleri hukuksal olarak geçerli kabul edilmektedir¹⁵⁰.

İnanç sözleşmesi ile muris muvazaası işlemleri birbirlerine çok açıdan benzerlikler göstermektedir. İnanç sözleşmesi TBK' nin düzenlemediği ve öğretisi ile pratikte kabul edilen bir işlemdir¹⁵¹. Bu yönüyle muris muvazaasına benzemektedir. İşlemlerin ikisinde de, işlemin taraflarınca, dışa açıklanan irade ve içe yönelik amaçlar farklı yansımaktadır. Muris muvazaasının tarafları, muvazaanın anlaşılmasıyla dış dünyaya karşı gerçekleştirdikleri ilişkinin hukuksal sonuçlarını doğurmayacağı üzerine anlaşmaktadırlar. İnanç sözleşmesinde, taraflarca yapılan anlaşmayla, sözleşmenin inanılan tarafının malı kullanması, amacın gerçekleştiği yahut süresinin dolduğu andan sonra da bu malı yeniden devri üzerine anlaşılmaktadır¹⁵².

Gerek muris muvazaası gerekse de inanç sözleşmesinde, malların devrini alan taraflar bunlara ilişkin tasarruf etme hakkı kazanmaktadırlar. Muris muvazaalı işlemlerde devralan, daha sonra malı külli halefe vermeyi borçlanmışsa, mutlak muvazaadan söz edilebilecektir. Ancak mirasbırakan, malın mülkiyetini devretmekte ve üçüncü bir şahsın yararına (külli halef) bir inanç sözleşmesi yapmaktadır¹⁵³.

İnanç sözleşmeleri, muris muvazaasına çok yönden benzese dahi, iki kurum birbirinden farklı niteliklere de sahiptir. Muris muvazaası ve inanç sözleşmesinin farklarından birincisi, muris muvazaasının konusu olan sözleşmenin, tarafların

“Taşınmazların İnançlı İşleme Devri”, 1.Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014, s. 25; **Hatemi/Gökyayla**, s. 91.

¹⁵⁰ **Parlak Börü**, s. 233; **Kazancı**, s. 2812; **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı**, s. 366; **Güvenç**, s.124; **Hatemi/Gökyayla**, s. 91.

¹⁵¹ **Güvenç**, s. 26; **Oğuzman/Öz**, s. 133

¹⁵² **Sert Sütçü, Selin**, *“Mirasbırakanın Muvazaalı Hukuki İşlemleri ve Sonuçları”*, 1.Baskı., Seçkin Yayınları, 2018, s. 51; **Parlak Börü**, s. 246; **Oğuzman/Öz**, s. 133; **Özkaya**, s. 1343; **Günay**, s. 146.

¹⁵³ **Oğuzman/ Öz**, s. 133; **Parlak Börü**, s. 246; **Hatemi/ Gökyayla**, s. 92.

gerçek iradelerini yansıtmaması nedeniyle geçerli sayılmaması karşısında, inanç sözleşmesinde esas itibariyle sözleşmenin geçerli olduğudur¹⁵⁴.

İnanç sözleşmesinde, taraflarca gerçek iradeler birbirlerine uygun olarak sözleşmeye yansıtılmaktadır; buna karşılık muris muvazaasına konu görünüşteki işlemin hukuksal sonuçlarının doğması taraflarca istenmemektedir¹⁵⁵.

Muris muvazaasının gerek borç altına sokan gerekse tasarruf işlemleri bakımından yapılabilmesi mümkünken, inanç sözleşmesi sadece tasarruf sözleşmelerinde bahse konu olmaktadır¹⁵⁶. Bunun yanı sıra külli halefler ve hakları ihlal edilenler muris muvazaasına konu işlemlerin geçersizliğini öne sürerek tenkis yahut istihkak davasına başvurabilmektedir. İnanç sözleşmesine konu işlemler açısından, tasarrufun geçerli olması nedeniyle muris muvazaası için başvuru bu davalara başvuru yapılamamaktadır.

2.2.2. Nam-ı Müstear ile Karşılaştırılması

Hukukumuzda namı müstear, bir kimsenin, hak veya taşınmaz vb. mal varlığını devretmek, başka bir kimsenin de bunu devralmak istemesi halinde söz konusu olmaktadır. Fakat malın alıcısı, dedikodulardan uzak kalmak yahut husumete meydan vermemek gibi nedenlerle ismini gizlemek istemektedir. Kural olarak, satış akdiyle yapılması gerekli bir işlem söz konusu olması gerekirken, sözleşmede alıcı pozisyonundaki kişinin gizli yahut isimsiz gösterilmesi hukuksal olarak olanaklı olmayacağından bu müessese ortaya atılmıştır. İsmi açıklanmayan gerçek alıcı dışında, başka üçüncü bir kimseye devir işlemi yapılmaktadır¹⁵⁷.

Üçüncü bir şahıs, malın mülkiyetini kendisi adına almakta ancak arkadaki kimsenin nam ve hesabına hareket etmektedir. Bu durumda bu kişi, namı müstear

¹⁵⁴ Güvenç, s. 142; Özkaya, s. 1343; Yavuz, s. 25; Ruhi/Ruhi, s. 743; Özüğür, s. 472.

¹⁵⁵ Oğuzman/Öz, s. 134; Yavuz, s. 25; Parlak Börü, s. 247.

¹⁵⁶ Parlak Börü, s. 247; Ruhi/Ruhi, s. 743; Özkaya, s. 1343; Günay, s. 147; Sert Sütçü, s. 52; Akıntürk/Ateş Karaman, s. 54.

¹⁵⁷ Sert Sütçü, s. 54; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/Serozan/Arpacı, s.376; Hatemi/Gökyayla, s. 91; Yavuz, s. 31; Ruhi/ Ruhi, s. 744; Günay, s. 166.

olarak anılmaktadır¹⁵⁸. Günümüzde nam-ı müstear kavramının yerine, temlike dayalı vekalet yahut inançlı temlik kavramları kullanılmaktadır¹⁵⁹.

Temsilci, temsil ettiği kimsenin hesabına işlemde bulunma yetkisini, dolaylı temsile dayalı inançlı vekalet akdiyle kazanmaktadır. Bu türden işlemlerde tapu kayıtlarında malik temsilcidir. Zira, gayrimenkul kazanımına dayalı olarak, tapuda tescil temsilciye yapılmaktadır. Buna göre, temsilci ve devir yapan mal sahibinin aralarında satım akdi yapılmaktadır. Tapuda kendisine tescil yapılan temsilcinin taraf sıfatına sahip olması nedeniyle ve dolaylı temsil yetkilerini devir yapan malın malikine bildirmemesi nedeniyle satış akdinin yapılması gereklidir. Bu şekilde gerçekleştirilen işlemler muvazaa kapsamında sayılmamaktadır. Burada sözü edilen işlemlerde, işlemin tarafları, üzerine düşen sorumlulukları ifa etmediğinde, TBK m. 508-509 maddelerinde ele alınan vekalet hükümlerine gidilecektir. Dolayısıyla muvazaalı bir işlem bulunmadığından muvazaaya dayanılamayacaktır.

Dolaylı temsil ihtiva eden inançlı vekalet akdi yahut inançlı işlemde dolayı, nam-ı müstear, devrini aldığı hakka sahip olmaktadır. Nam-ı müstear işlemlerinde hak nam-ı müsteara geçici surette geçirilmek istenmektedir. Bundan dolayı nam-ı müstearın, sahibi olduğu bu hakkı gerçekte hakkın sahibi olan kişiye devretme yükümü bulunmaktadır¹⁶⁰. Bu niteliği nam-ı müstear işlemi muris muvazaasından ayırmaktadır. Zira muris muvazaasından hak devrinin yapılması işlemin taraflarınca arzu edilmemektedir¹⁶¹.

Malın mülkiyetinin devrini yapan kimse genel olarak mülkiyeti devralanın gerçek kimliğini bilmemektedir. Zira, nam-ı müstear münasebeti, mülkiyeti sahiplenmek isteyen, gerçekten malın mülkiyetini devralmak isteyen ile bunu görünüşte bir sözleşmeyle devralan arasında kurulmaktadır. Ortaya muvazaalı bir sözleşme çıkmaması için devir yapan kimsenin gerçek kişinin kim olduğunu

¹⁵⁸ Eren, Genel, s. 334, Sert Sütçü, s. 54.

¹⁵⁹ Oğuzman, s. 295.

¹⁶⁰ Sert Sütçü, s. 54; Hatemi/Gökyayla, s. 91.

¹⁶¹ Yavuz, s. 379; Ayan, Mehmet, "Nam'ı Müstear Kavramı ve Hukuki Niteliği", DÜHFD, Diyarbakır, Ekim, 1984, S. 2, s. 380

bilmemesi gerekmektedir. Devir yapan kimse nam-ı müstearın arkasındaki kimsenin kim olduğunu bildiğinde yapılan satış akdi görünüşteki işleme dönüşecek ve bu işlem muvazaalı olacaktır. Bu hallede nam-ı müstear kişisi bakımından da muvazaasının bahse konu olacağı söylenebilecektir.

2.2.3. Zihni Kayıt ile Karşılaştırılması

Bir kişinin istemeden bir beyanda bulunmasına zihni kayıt denilmektedir¹⁶². Başka bir söylemle bir kimse herhangi bir nedene dayalı olarak gerçekten arzu ettiğini gizleyip arzu etmediği bir beyan açıklaması yapmaktadır. Zihni kaydın bulunduğu bir sözleşmede güven teorisi geçerli olduğundan sözleşmenin yapılması öncesinde taraflardan birisinin zihni kayıt altında hareket ettiğini muhatabın bilmesi halinde, sözleşmenin bundan böyle geçerli olduğu söylemek mümkün olmayacaktır. Bu nedenle, sözleşmenin geçerliliği için, karşı tarafın zihni kaydın varlığından haberdar olmaması lazımdır.

Muris muvazaasıyla zihni kayıtlı bir sözleşmenin yalnızca bir benzerliği bulunmaktadır. Bu işlemlerin her ikisinde de, beyanda bulunanın gerçekten mevcut iradesiyle beyanlar arasında yaratılan uygunsuzluğun bilerek ve istenerek yapılması gereklidir. Diğer taraftan bu kurumların aralarında çok sayıda farklılıklar bulunmaktadır. Zihni kayıtlı bir işlemde irade ve beyan arasında ortaya konulan uyumsuzluk, tarafların sadece birisi açısından bahse konu olmaktadır. Muris muvazaalı bir işlemde irade ve beyan arasında yaratılan uygunsuzluktan sözleşmenin her iki tarafı da haberdardır.

Zihni kayıtlı bir işlemde, gerçekten mevcut olan iradesini saklayan tarafın muhatabı sözleşmenin karşı tarafı olmaktadır. Muris muvazaalı bir işlemde, irade uygunsuzluğundan etkilenen kimse, işlemin muhatabı olmamakta, üçüncü şahıslar olmaktadır. Muris muvazaasının söz konusu olduğu bir sözleşmede muvazaalı

¹⁶² Oğuzman/ Öz, s. 96; Eren, Genel, s. 313; Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 343; Sert Sütçü, s. 58.

işlemin hukuksal olarak geçersiz olduğu kabul edilirken, zihni kayıtlı işlemler güven teorisine göre geçerli olmaktadır¹⁶³.

2.2.4. Kanuna Karşı Hile ile Karşılaştırılması

Kanunun emredici düzenlemeleriyle yasaklanan bir sonuca, bu düzenlemelerin tatbik edilmesini ortadan kaldıracak bir yolla ulaşılması kanuna karşı hileyle ifade edilmektedir¹⁶⁴. Başka bir deyişle kanuna karşı hile yapıldığında, kanunda yasaklanan bir amaç, yasaklanmayan kurumlar yoluyla elde edilmektedir. Muris muvazaası ve kanuna karşı hile kavramlarının birbirleriyle benzerlikleri bulunsa da bu iki kurum birbirleriyle farklı özelliklere sahiptir¹⁶⁵.

Kanuna karşı hile durumunda gizli bir işlemde söz edilememektedir. Burada tarafların yapmış oldukları işleme, kanuna uygun görünümü kazandırılmaktadır. Dolayısıyla kanuna karşı hilede işlem, yasaya uygun gibi gösterilmektedir. Muris muvazaasının söz konusu olduğu durumlarda tarafların muvazaa anlaşmasıyla yaptıkları işlem, tümüyle hükümsüz kılınmakta yahut başkaca bir işlemin hüküm ve sonuçlarının doğurmayacağına yönelik taraflarca anlaşılmaktadır¹⁶⁶.

Kanuna karşı hile, taraflarca gerçekte sahip olunan niyet gizlenerek yapılmakta ancak yapılan işlemin hukuksal sonuçlar doğurması istenmektedir. Muris muvazaasının söz konusu olduğu hallerdeyse taraflarca görünüşte yapılan işlemin hukuksal sonuçlar doğurması arzu edilmemektedir¹⁶⁷.

Muris muvazaasında kanunda yasak kılınan bir amacın ortaya konulduğunun her zaman için söylenememesine karşın, kanuna karşı hilede

¹⁶³ Sert Sütçü, s. 58; Özkaya, s. 1351.

¹⁶⁴ Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 386; Yavuz, s. 36; Özkaya, s. 958; Sert Sütçü, s. 55.

¹⁶⁵ Özkaya, s. 1347; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s.386; Yavuz, s. 37.

¹⁶⁶ Özüğür, s.476.; Günay, Erhan, "Mirastan Mal Kaçırma (Yargıtay Kararları Eşliğinde "Muris Muvazaası" Hukuksal Nedenine Dayalı Tapu Kaydının İptali, Tescil Davaları)", 10. Baskı, 2024, s. 146; Hatipoğlu, s. 44-48.

¹⁶⁷ Yavuz, s. 39; Sert Sütçü, s.55.

kanunda yasaklanan emredici mahiyetteki düzenlemelerin etrafından dolanılmaktadır¹⁶⁸. Dolayısıyla muvazaalı işlemlerle, kanunda yasaklanmayan bir amacın gerçekleştirilmesi söz konusu olabilecek, kanuna karşı hilede ise her zaman için kanunda yer alan emredici düzenlemelerden kaçınmak amaçlanmaktadır.

Muris muvazaasının yazılı delille ispatlanabilmesi mümkün olduğu halde, kanuna karşı hilenin her çeşit delille ispatlanabilmesi mümkündür¹⁶⁹.

2.2.5. Tasarrufun İptali ile Karşılaştırılması

2004 sayılı İİK m.277-284 hükümleri ile 6183 sayılı “*Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun*”¹⁷⁰ uyarınca açılabilen tasarrufun iptali davası ile muris muvazaasına dayanan tasarrufun iptali davalarının arasında birtakım farklılıklar mevcuttur. Bu davalar açısından önemli farklardan ilki, amaçları bakımından farktır. Muris muvazaasının söz konusu olduğu sözleşmelerin geçersiz olduğu söylenebilirken, tasarrufun iptali davasının konusu olan sözleşmelerin geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bahse konu iptal davaları, borçlunun önemli ve geçerli yapılan birtakım tasarruflarının iptal edilmesi üzerine kurulurken, muris muvazaasına dayanan davalarda tarafların aralarındaki tasarruf işleminin nedeni olan hukuksal işlemin gerçek olmadığı tespitini amaçlanmaktadır¹⁷¹.

Muris muvazaasına konu olan sözleşme, kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olmaktadır. Bu nedenle mirasbırakanın bu işleminin herhangi bir borç doğurucu işlem olmadığı söylenebilecektir. Bu sözleşmeye dayalı olarak gerçekleştirilen tasarruf işlemlerin geçerlilikleri de taşınır ya da taşınmaz olmaları açısından değişmektedir.

¹⁶⁸ Özkaya, s. 1347; Yavuz, s. 39.

¹⁶⁹ Özkaya, s. 1347; Sert Sütçü, s. 186; Dural/Öz, s. 266; Ruhi/Ruhi, s. 815; Özüğür, s. 476; Postacıoğlu, İlhan “*Nam-ı Müstear Meselesi*”, Vekalet ve İtimat Mukavelesi ile Muvazaanın Karşılıklı Münasebetleri, 1947, s. 90-93.

¹⁷⁰ 28/7/1953T. ve 8469S. R.G. ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

¹⁷¹ Özkaya, s. 1343; Özüğür, s. 474; Kılıçoğlu, s. 240; Kuru, Baki, “*İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*”, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016, s. 488; Muşul, Timuçin, “*İcra ve İflas Hukukunda: Tasarrufun İptali Davaları*”, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021, s. 167.

Taşınırların devrinin, sebebe bağlı olmaması nedeniyle, geçersiz bir sözleşmeyle devrinin yapılmasına karşın; taşınırın mülkiyetinin karşı tarafa geçeceği kabul edilecektir. Buna göre taşınır malının iadesini isteyen bir kimse, geçersiz bir sebebe bağlı kazanım nedeniyle sebepsiz zenginleşmeye ilişkin hükümlere dayanacaktır. Taşınmazların devri ise, sebebe bağlı olarak yapılabileceğinden geçersiz bir işlem üzerine gerçekleştirilen tasarruf işleminin geçersizliği söz konusu olacaktır. Bu nedenle taşınmazın mülkiyeti karşı tarafa geçmemektedir. Buna göre taşınmazın geri verilmesini isteyen bir kimse, istihkak davası yoluna gidecektir.

İİK' deki tasarrufun iptali davasının konusu olan taşınırlara ve taşınmazlara yönelik gerçekleştirilen işlemler de geçerli kabul edilmektedir. İptalin konusu olan tasarruflar, geçerli olduklarından mal yahut haklar borçlu kişinin malları arasından çıkmaktadır. İptalin konusu tasarrufların geçerli bir sözleşme olması mal yahut hakkı muhataba geçirecek ve tasarrufun iptali davasının konusu olabilecektir¹⁷².

İİK' de belli koşullar altında tasarrufa konu işlemlerin sonuçları alacaklı açısından sınırlanmaktadır. Böylece, malvarlığının iflası yahut haczine dair kararın verilmesi öncesinde borçlu tarafın alacaklılarından mal kaçırma düşüncesiyle bağış yahut benzer mahiyetteki öteki tasarruf işlemlerinin iptali söz konusu olacaktır.

Tasarrufun iptali davaları ve muris muvazaası arasındaki farklardan bir diğeri dava sıfatı bakımındandır. Muvazaaya dayalı davalar, tasarruf içeren bir sözleşmenin iptalinde hukuksal yarara sahip herkesçe açılabilen, tasarrufun iptali davaları, temlik yapan borçlunun alacaklılarınca açılabilir¹⁷³.

Tasarrufun iptali davaları ve muris muvazaası arasındaki farklardan bir diğeri davalı sıfatı bakımındandır. İİK m.277 ve 6183 sayılı kanuna dayalı tasarrufun iptali davasında davalılar, borçluyla işlem yapan kimseler ve kötü niyetli

¹⁷² Muşul, s. 167.

¹⁷³ Kılıçoğlu, s. 240; Özüğür, s. 474; Güneren, Ali, "Tasarrufun İptali Davaları", 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2012, s. 139.

üçüncü şahıslarken, muvazaalı bir işleme dayalı bir davada, görünüşteki işlemin tarafları davalı sıfatına sahip olmaktadır¹⁷⁴.

Tasarrufun iptali davaları ve muris muvazaası arasındaki farklardan bir diğeri dava açma süresi bakımındandır. Muris muvazaasına dayalı davalarda, herhangi bir zamanaşımı ve hak düşürücü sürenin bulunmamasına karşın, tasarrufun iptaline ilişkin davalar açısından hak düşürücü süreler söz konusudur¹⁷⁵.

Tasarrufun iptali davaları ve muris muvazaası arasındaki farklardan bir diğeri, konuları bakımındandır. İİK 'de alacaklıların mal kaçırma düşüncesiyle tasarruflar gerçekleştirdiğine yönelik birtakım karineler ele alınmıştır. Kanunda borçlu tarafından yapılan bağışlar, ivazlı olmayan tasarruflar, mutlak muvazaalı işlemler olarak kabul edilerek temlikte bulunan borçlunun iradesinin gerçekten bağışlama olması karşısında bu işlemlerin iptale konu olabileceği belirtilmektedir¹⁷⁶.

Tasarrufun iptali davaları ve muris muvazaası arasındaki farklardan bir diğeri hukuksal nitelikleri bakımındandır. Tasarrufun iptali davası şahsi nitelikte bir davayken, muris muvazaasının konusu olduğu davalar, borç altına sokan bir sözleşmenin hükümsüzlüğünü sağlayarak tapu kütüğünde yer alan kayıtların düzeltilmesini sağlayan ve aynı sonuçlar ihtiva eden bir dava niteliğine sahiptir¹⁷⁷. Tasarrufun iptali davasının neticesinde kazandırıcı işlemin konusu hak yahut mallar malikte kayıtlı kalmayı sürdürürken, kazandırıcı işlemin yalnızca borç miktarı kadar geçersizliği bahse konu olmaktadır¹⁷⁸. Bunun için İİK bakımından, borçlunun yani öncelikle alacaklının borcunu yerine getirmesi gerekli kişinin, ivazlı olmayan

¹⁷⁴ Kılıçoğlu, s. 240; Özüğür, s. 474; Güneren, s. 140.

¹⁷⁵ Güneren, s. 140; Kılıçoğlu, s. 241; Özüğür, s. 474; İİK' nın 284. maddesi uyarınca, tasarrufun iptali davaları, 5 yıllık hak düşürücü süreyle açılabilir. Bkz.

¹⁷⁶ Kılıçoğlu, s. 240.

¹⁷⁷ Kuru, s. 489; Pekcanitez, Hakan/ Atalay, Oğuz/ Sungurtekin Özkan, Meral/ Özekes, Muhammed, "İcra ve İflas Hukuku", 7. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 572; Özkaya, s. 1343; Özüğür, s. 474.

¹⁷⁸ Kuru, s. 489; Özüğür, s. 474; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 572; Özkaya, s. 1343.

tasarruflar gerçekleştirmesinde alacaklıdan mal kaçırma düşüncesinde olması gereklidir¹⁷⁹.

Diğer taraftan ivazlı temlikler açısından, belli derecede yakınlıklar, borçluya önemli derecede az ivaz verilmesi, borçlu tarafın ÖKBS yahut intifa hakkının verilmesi yönündeki işlemler, karine gereği muvazaalı işlemlerden kabul edilmektedir. Muvazaalı işlem esasına dayalı davalarda, bu şekildeki karineler söz konusu olmamaktadır¹⁸⁰.

2.2.6. Tenkis ile Karşılaştırılması

Muris muvazaasına dayanan tapu iptali ve tescili davasıyla tenkis davasının birbirlerinden oldukça farklı yönleri bulunmaktadır. Genellikle bu davalara terditli şekilde müracaat edilmekte, birisine ilişkin verilen ve kesinleşen karar diğer davayı etkilemektedir. Muris tapuya kayıtlı gayrimenkulünü satıma yahut ÖKBS ile devrettiğinde, külli halefler, genellikle dava yoluna giderek, muvazaaya dayalı olarak tasarrufun iptalini istemekte ve bunun mümkün olmaması halinde tenkis davasına müracaat etmektedirler.

TMK m. 560 ve devamındaki düzenlemeler uyarınca hüküm altına alınan tenkis davaları, murisin hak yahut malvarlığını karşılığını almaksızın veya saklı paya ilişkin kuralı aşmaya çalışarak gerçekteki bedelinin altında bir ücretle devretmesini konu edinmektedir. Murisin devretme iradesi gerçektir ve taraf iradeleri gerçekten işleme yansımaktadır. Ancak, muris, bağış yahut saklı pay kuralının dışına çıkma düşüncesiyle, gerçekteki bedelin çok altında temlikte

¹⁷⁹ **Kılıçoğlu**, s. 240-241; **Özsunay, Ergun**, “*Türk Hukuku'nda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler*”, İstanbul, 1968, s.212. Burada sözü edilenler kamu idareleri ve İİK' nin 277. maddesinde belirtilen kişiler olmaktadır. Bu bakımdan aciz vesikasına sahip olan alacaklılar, iflas idaresi, İİK' nin 245-255. maddelerinde alacak hakkı bulunanlar ve ödeme gücüne sahip bulunmamasına karşın alacak ve hakkını devir eden borçlu ile kötünietli üçüncü şahıslara yönelik herhangi bir alacaklının tasarrufun iptali davasına başvurabilmesi mümkündür. Dolayısıyla muvazaalı işlemlere dayalı bir davada davacı tarafta aciz vesikasının bulunması gerekli değilken, tasarrufun iptali davası bakımından bu gereklidir. Bkz. **Kılıçoğlu**, s. 240; **Özüğür**, s. 474; Karşlı, Abdurrahim, “*İcra İflas Hukuku Ders Kitabı*”, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2010, s. 659; **Güneren**, s. 139.

¹⁸⁰ **Kılıçoğlu**, s. 241.

bulunduğu mal varlığı tasarruf yapabileceği nisabı aşmaktadır. Bundan dolayı tenkis davaları, saklı paya sahip külli halefin, saklı payının ihlal edilmesi nedeniyle, bu tecavüzün ortadan kaldırılabilmesi için başvurulmuş davalardır¹⁸¹.

Tenkis davasında konuyu, muris tarafından yapılan bağış yahut saklı payın açılması düşünceyle gerçekteki bedelin çok altında bedel karşılığı yapılan temlikler oluşturmaktadır. Davanın amacı, bu temliklerin tümüyle iptal edilmesi olmayıp, tasarruf yapılabilecek oranın üzerinde kalan miktardan, külli halefin hakkının aynen yahut bedel üzerinden alınması teşkil etmektedir.

Muris muvazaasına konu işlemlerde, muris gerçekte bağış yaptığı tapuya kayıtlı gayrimenkulü için satışa yahut ÖKBS'ye konu olan bir devir yapmaktadır. Buna göre taraflarca yapılan muvazaa sözleşmesiyle görünüşte yaratılan işlemin niteliği tümüyle değiştirilmektedir. Muris muvazaasına konu işlemlerde herhangi bir bedel bulunmamakta yahut muvazaanın gizlenebilmesi amacıyla cüzi bir bedelin alınması söz konusu olabilmektedir¹⁸².

Muris muvazaasına dayalı davaya konu teşkil eden işlemler, en başından hükümsüzlük yaptırımına tabiyken, tenkis davasına konu akitler geçerli kabul edilmektedir. Tenkis davası, murisin gerçekteki iradesiyle yasalara uygun şekilde yapılmakta, fakat tasarruf oranını geçen, geçerli, tasarrufa dayalı yahut devir yapan işlemlere yönelik de açılabilir. TMK m. 519¹⁸³ ve 565'te ifade edilen tasarrufların tümü, tenkis davasının konusu olabilmektedir.

Muris muvazaasının bulunduğu işlemler nedeniyle başvurulmuş davalar hakkında hiçbir süre öngörülmemişken tenkis davasına, TMK m.571'e göre, saklı payına aykırılık teşkil edildiğinin öğrenilmesi üzerine 1 yıl içerisinde ve her

¹⁸¹ Özkaya, s. 445.

¹⁸² Yargıtay İ.B.K., 07.10.1957T., 8/7E/K.; Yargıtay İ.B.K., 30.04.1974T., 1/2. E/K Lexpera.com.tr, E.T., 19.06.2023.

¹⁸³ Düzenleme uyarınca "Tereke mevcudunu veya tasarrufu yerine getirme yükümlüsüne yapılan kazandırmayı ya da saklı payı zedeleyen tasarrufların orantılı olarak tenkisi istenebilir."

halükarda vasiyetname varsa açıldığı tarih, öteki tasarruflar açısından mirasın açılmasından başlanarak 10 yıl içerisinde başvurulmalıdır.

Muris muvazaasına dayalı dava, saklı paya sahip olup olmadığına bakılmaksızın mirasçılarının tümünce payları nisabınca açılabilceği gibi, tereke temsilcisince terekeye iade talepli olarak da açılabilir. Tenkis davaları esas itibariyle yalnızca saklı paya sahip olan külli haleflerce açılabilir.

TMK m.562'ye göre, birtakım şartların bulunması durumunda, saklı paya sahip olan külli haleflerin namına alacaklılarca da başvurulabilir. Ancak, tenkis davalarını, mirasçının şahsına dayalı bir dava olması nedeniyle tereke temsilcisinin açılması mümkün değildir¹⁸⁴.

Muvazaaya dayalı davalar, tenkis davaları karşısında, kapsam itibariyle hakkın sahibine daha çok fayda veren davalardır. Çünkü, muvazaa bulunması durumunda sözleşmenin geçerli olmamasından dolayı, tapudaki kayıtların tümüyle iptali söz konusu olurken, tenkis davalarında saklı payı geçen kısım tenkis edilmektedir.

Muvazaaya dayalı davalar, davaya başvuran külli haleflere aynı haklar sağlamakta, tenkis davaları saklı paya sahip külli halef açısından şahsi hak sağlamaktadır. Tenkis davasında şartları varsa sözleşmeye konu gayrimenkulün kazanımı davanın niteliğinde bir değişikliğe neden olmamaktadır.

Taşınmazlara ilişkin başvuru muvazaaya dayalı davalar 6100 sayılı HMK m.12 gereğince taşınmaz malın bulunduğu yerdeki mahkemede açılmaktadır. Tenkis davası HMK m.11/1.a ve TMK 576/2. maddesi gereğince murisin son yerleştiği yerdeki mahkemede açılmalıdır. Sözü edilen yetki kuralları kesin yetki olup tarafların başka türlü kararlaştırabilmesi mümkün değildir. Yetki mahkeme tarafından da kendiliğinden göz önünde bulundurulur.

¹⁸⁴ Yargıtay 2. HD. 08.06.1962T. 3493-3380E/K. için bkz. **Şener, Turhan**, "Türk Hususi Hukukunda Muvazalı Muameleler" İstanbul 1956, s. 561.

Muris muvazaasına dayalı dava ile tenkis davasının bir arada açıldığı durumlarda yetkili mahkemenin neresi olacağı hususunda kanunlarda bir açıklık bulunmamaktadır. Pratikte, davaların her ikisinin bir arada açıldığı durumlarda taşınmaz malın bulunduğu yerdeki mahkemenin yetkisi kabul edilmektedir¹⁸⁵.

Davaların her ikisi külli haleflerce açılmakta ve muris tarafından gerçekleştirilen temlik ve tasarruflara ilişkin olarak başvurulmaktadır. Davaların yalnız başlarına açılabilmesi mümkün olduğu gibi, tek tek de açıldıklarında birleştirilebilmeleri mümkündür¹⁸⁶. Davalar birlikte açılmışsa, bunların tefrik edilmesi gerekmemekte, delilleri daha sağlam ele almak, çelişkiye neden olacak bir hükmün ortaya konulmaması açısından faydalı olmaktadır¹⁸⁷.

Davaların tek tek açılması ve muvazaalı işleme dayalı davaya ilişkin bir hüküm kurulmadan tenkis davasının olumlu sonuçlanması ve kararın kesinleşmesi halinde muvazaaya dayalı davanın reddi gerekmektedir. Zira, tenkis davası kabul edildiğinde tapudaki işlemin geçerli olduğunun kabulü sağlanmıştır. Başka bir söylemle, davaya konu yapılan işlemin geçerli olması kesin hükümle saptanırken, taraflarca bu kez muvazaaya dayalı bir iddiada bulunulamayacaktır.

Bunun yanı sıra, tenkis yargılamasında, mahkeme tarafından kurulan hükmün Yargıtay tarafından davaya konu işlemin tenkis edilmesi gerektiğine ilişkin bozulması ve mahkeme tarafından bozma kararına uyulması halinde, bozma üzerine karşı tarafın menfaatine olarak usulü kazanılmış hakkın söz konusu olması nedeniyle, muvazaaya dayalı davanın söz konusu gerekçelerden dolayı reddi gerekmektedir¹⁸⁸. Fakat, davaya taraf olmayan başka bir külli halefin ise

¹⁸⁵ Yargıtay. 1. HD. 18.09.2012T., 2012/6930E., 2012/9588K. lexpera.com.tr, E.T., , 06.11.2023.

¹⁸⁶ Yargıtay İ.B.K., 22.05.1987T., 4/5E/K. lexpera.com.tr, E.T., , 29.10.2023. Yüksek Mahkeme kararında, murisin yapmış olduğu temlike konu işlemlerden dolayı zarara uğrayan mirasçının tenkis davasıyla terditli şekilde muvazaaya dayalı iptal ve tescil davasına başvurabileceğini, aynı zamanda tenkis davasına müracaat etmesinin ardından daha sonra başka bir dilekçeyle muvazaaya dayalı iptal ve tescil davasına müracaat edebileceğini ifade etmiştir.

¹⁸⁷ Yargıtay 1. HD., 28.02.1987T. 2572-2294E/K. lexpera.com.tr E.T., , 15.11.2023.

¹⁸⁸ Yargıtay 1. HD., 19.11.1991T., 8477-13283E/K; Yargıtay 1. HD., 28.05.1985T., 4962-6809E/K lexpera.com.tr, E.T., , 15.11.2023.

muvazaaya dayalı olarak iptal ve tescil davasına başvurabilmesi mümkün olmaktadır.

Muvazaaya dayalı davanın olumlu sonuçlanması halinde, terditli istek bakımından bir hüküm ortaya konulması gerekmemektedir. Buna göre mahkeme tarafından tenkis isteğinin karar verilmesine yer olmadığı yönünde bir hüküm kurulmalıdır¹⁸⁹.

Muvazaaya dayalı bir davanın, işlemin geçerliliği nedeniyle reddedilip kesinleşmesi halinde kurulan hükmün geçerli işlemlere ilişkin başvuru tenkis davasının açılması bakımından bir engel oluşturmayacağı söylenebilir.

2.3.YARGITAY KARARLARINDA MURİS MUVAZAASI

2.3.1.Muris Muvazaasına İlişkin 01/04/1974 Tarih ve 1/2 Sayılı YİBK

Muris muvazaası konusunda, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve 2. Dairesinin görüş ayrılığı üzerine 1974 tarihli Yargıtay İBK' de çeşitli ilkeler alınmıştır. İBK' ye konu somut olayda murisin, külli haleflerinden mal kaçırmak amacıyla, tapuda kayıtları bulunan gayrimenkullerini gerçekte bağış sözleşmesi yapma iradesi olmasına karşın tapuda görevli memur huzurunda satış beyanında bulunmuştur. Böylece muris, tapuda kaydı bulunan gayrimenkulünü devrettiğinde saklı paya sahip külli haleflerinin yargı yoluna gitmelerini önlemeye çalışmaktadır.

Mirasçıların tenkis ya da mirasta iade davası açamaması, ancak TBK m. 19'da ele alınan muvazaa gerekçe gösterilerek, tapu iptali ve tescili davasını açma haklarının bulunup bulunmadığı, saklı paya sahip bulunmayan mirasçıların bu davalara başvurma haklarının bulunup bulunmadığı, yürürlükten kaldırılan 743 sayılı "*Kanunu Medeni*"¹⁹⁰ (eMK) m. 603/2. fıkrasında yer alan "*Müteveffa tarafından hilafına açıkça bir teberru yapılmış olmadıkça fîru lehinde bahşedilen*

¹⁸⁹ Davanın sonucunda karşı tarafın yararına vekalet ücretine ve mahkemece yapılan masraflar için bir karar verilmemelidir.

¹⁹⁰ 04/04/1926T. ve 339S. R.G. ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

cihaz, tesis masrafı borçtan ibra suretiyle ve bu kabilden sair suretlerle bahşedilen menfaatler iadeye tabidir.” düzenlemesi gereğince, murisin bu hareketinin, gayrimenkulü iadede bağışık tutacağı anlamının bulunup bulunmadığı konularındaki uyuşmazlık üzerine 01.04.1974 tarih ve 1/2E/K Sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı alınmıştır.

Yargıtay HGK içtihatlarında, mirasçının, mirastaki hakkından mahrum kılınması için murisin muvazaaya dayalı işlemlerinin iptaline yönelik başvuru hakkının, saklı paya sahip olup olmamasına bakılmaksızın mirasçılarının tümüne tanındığı ve tenkis ile mirasta iadeye ilişkin düzenlemelerin gerçekte tasarruflara yönelik tatbik edilebileceği belirtilmiştir. Yargıtay 2. HD kararlarında, mirasçılar açısından bu tür bir dava yoluna başvurma hakları verilmemiş, yalnızca saklı paya sahip olanların eMK m.565/b.4. gereğince tenkis davasına başvurabilecekleri ve murisin davranışlarının eMK m. 665/2. fıkrası gereğince o taşınmaz malın iadesinden ayrık tuttuğu anlamında olacağı belirtilmiştir. Yargıtay İBK’ de HGK’ nin kararının isabetli olduğu ifade edilmektedir.

Yargıtay İBK’ ye göre;

- Muris muvazaasının bahse konu olabilmesi için, ilk önce işlem yapılan mal varlığı değerinin, tapuda kaydı bulunan bir gayrimenkul olması gerekmektedir.
- Murisin amacının mirasçılardan mal kaçırma olması gereklidir.
- Saklı paya sahip olup olmamasına bakılmaksızın mirasçılarının tümünün davacı sıfatı bulunmaktadır.
- Muris muvazaasından zamanaşımı süresi bahse konu değildir.
- Muvazaaya dayalı işlem yapıldıktan sonra mirasçı olma sıfatı kazansalar dahi davacı olabileceklerdir. Yüksek Mahkemeye göre dava tapu sicilinin düzeltilmesi davasıdır. 1987 yılında Yargıtay yeni bir karar alarak, tapu

sicilinin düzeltilmesi davasının yanı sıra kademeli olarak tenkis davasının açılabilmesine de hükmetmiştir¹⁹¹.

2.3.1.1.Yargıtay İçtihatlarında Muris Muvazaası

Taşınır, satış gibi gösterilen muvazaalı bağış sözleşmesiyle mirasçının mirastan mahrumiyeti için yapılmış olsalar dahi, hukuksal olarak geçerli bir şekilde devredilebilmektedir¹⁹². Zira, taşınırın zilyetlik devri ve satışına ilişkin kanunda geçerlilik koşulu öngörülmemektedir¹⁹³. Yargıtay, yerleşik kararlarında, tapuda kayıtları bulunmayan taşınmaz mallara yönelik zilyetliğin devrini ihtiva eden sözleşmelerin, herhangi bir şekil koşuluna tabii olmadığını belirtmektedir. Sözü edilen sözleşmelere ilişkin 1974 tarihli İBK' nin tatbik imkanı bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle tapuda kayıtlı olmayan gayrimenkullerin devri hakkın muvazaadan dolayı iptal davası açılmamaktadır. Yargıtay HGK' nin 1976 tarihindeki bir içtihadına¹⁹⁴ göre taşınırın satış gibi gösterilen muvazaalı sözleşmelerle mirasçılardan mal kaçırmak niyetiyle dahi olsa bağışlanmaları, hukuksal olarak geçerli kabul edilmelidir. Zira, taşınırın satış ve zilyetlik devrine ilişkin mevzuatta geçerlilik şekil koşulu belirtilmemiştir. Mirasçılık sıfatı bulunan davacılar tarafından, sadece tenkise ilişkin düzenlemelere dayalı olarak, davalı yanın dayanmış olduğu satış akdindeki tasarrufların tenkis edilmesi istenebilir.

Yargıtay çok sayıda kararında 1976 tarihli içtihadı doğrultusunda kararlar vermiştir¹⁹⁵. Kanaatimizce Yargıtay bu uygulamasında isabetli değildir. Muris muvazaasına konu mallardan tapuda kaydı bulunan taşınmazlar, kayıtsız

¹⁹¹ Yargıtay 22.05.1987 tarih ve 4/5E/K. sayılı kararı, lexpera.com.tr, E.T., , 15.11.2023.

¹⁹² **Hatipoğlu Uyar, Zeynep**, “*Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Miras Birakanın Asıl İradesinin Tayin*”, Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:22, S:36, 2017, s. 109-135, s. 118.

¹⁹³ **Günay, Erhan**, s. 14.

¹⁹⁴ Yargıtay HGK' nin 2/476-1E/K ve 11.06.1976T. lexpera.com.tr E.T., , 12.11.2023.

¹⁹⁵ Yargıtay HGK., E2017/1232 K2021/792 T17.6.2021 sayılı kararı, Yargıtay 1. HD., E. 2022/6038 K. 2023/2428 T. 26.4.2023 sayılı, Yargıtay 1. HD., E. 2022/1231 K. 2022/3973 T. 18.5.2022 sayılı, Yargıtay 1. HD., E. 2021/328 K. 2022/598 T. 24.1.2022 sayılı, Yargıtay 1. HD., E. 2021/7583 K. 2022/1686 T. 2.3.2022 lexpera.com.tr E.T., 05.11.2023.

taşınmazlar yahut taşınır olması halinde muris aynı iradeye sahiptir. Muris muvazaalı işlem yaparak külli haleflerinden mal kaçırma amacıyla hareket etmektedir. Buna göre muvazaalı şekilde devri yapılan taşınırın yahut tapuda kaydı bulunan taşınmazın, iptal davasıyla, terekeye iadesini olanaklı görmeyip yalnızca tapuda kaydı bulunan taşınmazların tapu kaydının düzeltilebileceğini öngörmesi adalet duygusuyla bağdaşmamaktadır. Zira, mirasbırakanlar tapuda kaydı bulunmayan oldukça kıymetli taşınırını yahut tapuda kaydı bulunmayan taşınmaz malını külli haleflerinden birisine yahut üçüncü bir kimseye devrettiğinde, mal kaçırma düşüncesiyle mirasçılarının zararına hareket etmektedir. Somut olayda murisin mirasçılarında mal kaçırma niyetinde olup olmadığı göz önünde bulundurulmalıdır.

2.4. MURİS MUVAZAASININ UNSURLARI

Muris muvazaası, nisbi muvazaalı bir işlem olarak kabul edilmektedir. Bundan dolayı muris muvazaasının dört unsuru bulunmaktadır. Mirasbırakanın külli haleflerinden mal kaçırmak düşüncesi, görünüşte yapılan işlem, muvazaa anlaşması ve gizli işlem unsurlarıdır¹⁹⁶. Bu unsurların herhangi birisinin eksik olması durumunda, mirasbırakanın muvazaalı bir işlem yaptığından bahsedilemeyecektir¹⁹⁷.

¹⁹⁶ Eviz, s.55; Akkök, Semih, “Türk Hukuku’nda Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar”, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2020, s.68.

¹⁹⁷ Tekdoğan, s.109.

2.4.1.Görünürdeki İşlem

Murisin mirasçılardan mal kaçırma düşüncesiyle gerçekten mevcut olan iradesiyle uyuşmamasına karşında mirasçılardan birisiyle yahut üçüncü bir kimseyle arasında hukuksal sonuçlarını doğurmayacağı hususunda anlaşma yapması muris muvazaasının unsurları arasındadır¹⁹⁸. Bu unsur muris muvazaasının görünüşte işlem unsurudur. Görünüşte yapılan bir işlem, bu işlemin taraflarının geçersiz olacağı hususunda anlaşma yaptıkları muvazaalı bir işlemdir¹⁹⁹.

Muvazaalı işlemin taraflarınca görünüşte yapılan bir işlem ile gerçekteki iradelerini ortaya koyan bir gizli işlem saklanmaktadır²⁰⁰. Böylelikle muris ölmeden önce birtakım mirasçılardan gelebilecek tepkilerin önüne geçmeyi arzu ederken, ölümü sonrasında, yapmış olduğu bu işlemin bozulmasına engel olmak istemektedir²⁰¹.

Muris muvazaasına konuş görünüşte yapılan sözleşme, satış akdi olarak yapılabileceği gibi ÖKBS olarak da yapılabilmektedir²⁰². Taraflarca bu sözleşmeler külli haleflerden mal kaçırmak düşüncesiyle yapılmakta ve gerçek bir görünüşün ortaya çıkmasını istemeleri nedeniyle şekil koşullarına uygun olarak yapılmaktadır. Örneğin taşınır satışında zilyetlik devredilmekte, taşınmaz satışında tapuda yapılan resmi işlemler yapılmakta, ÖKBS ile miras sözleşmesi yapılmaktadır²⁰³.

Taraflarca görünüşte yaratılan sözleşme yapılırken yasal şekil koşulları yerine getirilmiş olsa dahi tarafların yapmış oldukları işlem onların gerçekte sahip oldukları iradelerini yansıtmadığından geçersiz olacaktır²⁰⁴. Bundan dolayı yasal

¹⁹⁸ **Balaban Evirgen, Manolya**, “*Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Miras Bırakanın Muvazaası*” İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2014, s.23; **Özkaya**, s.373; **Eviz**, s.55; **Velioglu Ardıç, Pınar**, “*Miras Bırakanın Sağlararası Muvazaalı İşlemleri*” Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale 2011, s.40.

¹⁹⁹ **Tekdoğan**, s.109.

²⁰⁰ **Tekdoğan**, s.109; **Akkök**, s.70.

²⁰¹ **Eviz**, s.55. **Akkök**, s.70.

²⁰² **Özkaya**, s.373; **Eviz**, s.55; **Tekdoğan**, s.109.

²⁰³ **Eviz**, s.55; **Tekdoğan**, s.109; **Özkaya**, s.373.

²⁰⁴ **Özkaya**, s.373; **Tekdoğan**, s.109; **Eviz**, s.55.

şekil koşulu karşılanmışsa dahi sözleşmenin taraflarının gerçekteki iradeleri ortaya konulmadığından işlemin geçersizliği hukuk sistemimizde irade teorisinin benimsenmesinden kaynaklanmaktadır²⁰⁵.

2.4.2. Muvazaa Anlaşması

Muris muvazaasına konu muvazaa anlaşması, mirasbırakanın külli haleflerinden mal kaçırma niyetiyle mirasçılardan bir başkasıyla yahut üçüncü bir kimseyle aralarında hukuksal sonuçlarını doğurmayacağını belirttikleri görünüşte yaratılan bir işlemle gerçekte yapılmak istenilen gizli işlemin saklanması hususundaki anlaşmadır²⁰⁶. Söz gelimi muris, külli haleflerinden birisiyle yahut üçüncü bir kimseyle mirasçılardan mal kaçırma düşüncesiyle gerçekte bağışta bulunduğu tapuda kayıtlı gayrimenkulünü, tapu dairesinde satış akdiyle devretmektedir. Burada yapılan işlemin taraflarınca, satış akdinin hukuksal sonuçlarını doğurmayacağına yönelik anlaşma yapmaları, muris muvazaasının muvazaa anlaşması unsurunu teşkil edecektir.

Muris muvazaasında, muvazaa anlaşması görünüşte yaratılan işlemin öncesinde yapılabileceği gibi görünüşte ortaya konulan işlemle eş zamanlı olarak da yapılabilmektedir²⁰⁷. Zira görünüşte yapılan işlem ile, taraflarca, kendileri arasında hukuksal sonuçlarını doğurmaması istenen bir işlem yapılarak gizli işlem örtülmek istenmektedir²⁰⁸. Dolayısıyla anlaşmanın görünüşte yapılan işlem sonrasında yapılmasına olanak bulunmamaktadır. Muvazaa anlaşmasının görünüşte yapılan işlem sonrasında akdedilmesi halinde, muvazaalı bir durum söz konusu olmayacak ve işlemi taraflarca yapılan anlaşma, daha sonra akdedilen sözleşmede değişiklik yapan yahut onun hükümsüzlüğüne neden olan bir anlaşma niteliğine kavuşacaktır²⁰⁹.

²⁰⁵ Tekdoğan, ss.109-110.

²⁰⁶ Eviz, s.57.

²⁰⁷ Özkaya, s.378; Eviz, s.57; Tekdoğan, s.110

²⁰⁸ Eviz, s.57.

²⁰⁹ Eviz, s.57; Özkaya, s.378-379.

Muvazaadan dolayı sözleşmenin kısmen hükümsüz kılınması amaçlanmışsa kısmi muvazaa söz konusu olacaktır. Ancak muris muvazaasının yalnızca tam muvazaa şeklinde yapılabilmesi söz konusudur²¹⁰. Muris muvazaası yoluyla görünüşte yapılan sözleşme tümüyle nitelik değiştirmektedir²¹¹. Kısmi muvazaanın söz konusu olması ve koşulların uygun olması halinde tenkis davasına başvurulacaktır²¹².

Muris muvazaasının ortaya çıktığı durumlarda taraflarca yapılan anlaşma geçerliliği açısından şekil koşuluna bağlı olmamaktadır²¹³. Görünüşte yapılan işlem şekil koşuluna bağlı işlem olduğundan, şekil şartının sağlanması halinde dahi muvazaa anlaşmasının bu koşulun sağlanarak yapılmasına gerek yoktur²¹⁴. Muvazaa anlaşması yazılı yapılabileceği gibi sözlü de yapılabilecektir²¹⁵. Ancak ispat bakımından anlaşmanın yazılı yapılması önem arz etmektedir²¹⁶.

2.4.3.Gizli Sözleşme

2.4.3.1.Genel Olarak

Muris muvazaası söz konusu olduğunda, murisin niyeti, tapuya kayıtlı taşınmaz malını gerçekten bağışlamak amacıyla devretmek olup, bu iradesiyle uyuşan bir işlem yapılmaktadır. Fakat, bu işlemi yaptığını, gerçek iradesiyle uyuşmayan farklı bir sözleşmeyle saklamaktadır. Murisin gerçekten sahip olduğu iradesiyle yapmış olduğu işlemler “gizli işlem”, bu işlemin arkasında gizlediği sözleşme “görünüşteki sözleşme” olarak ifade edilmektedir. Söz gelimi, muris

²¹⁰ Tekdoğan, s.111.

²¹¹ Özkaya, s.378; sözgelimi, murisin bağışlaması halinde muvazaa anlaşması ile satış gibi gösterilmesi, sözleşmeni nitelik olarak tümüyle değiştirecektir.

²¹² Özkaya, s.378; Tekdoğan, ss.111.

²¹³ Oğuz, s.311.

²¹⁴ Oğuz, s.311; Tekdoğan, s.111.

²¹⁵ Oğuz, s.311; Tekdoğan, ss.111; İncedal Denizhan, Sıddıka, “Miras Hukukunda Muvazaalı İşlemler ve Tabi Olduğu Hükümler”, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019, s.23.

²¹⁶ Tekdoğan, s.111.

tapuda kayıtlı taşınmaz malını gerçekten bağış yapmak istemesine karşın tapuda temlik etmektedir. Muris muvazaası olduğunda gizli işlem her zaman için bağışlama akdi olarak karşımıza çıkmaktadır. Muris, malın temlikini gerçekleştirmeyip muvazaalı bir borç senedi verdiği durumlarda bağışlama niyetini gizli işlemle gerçekleştirmektedir. Buna göre muris muvazaalı işlemlerde külli haleflerden saklanan, malın devredilmesi olmayıp devir sözleşmesinin niteliği olmaktadır²¹⁷.

2.4.3.2.Sözleşmenin Şekli ve Geçerliliği

Gizli işlem, muris ile kendisine bağışta bulunulan bir kimsenin gerçekten sahip olduğu iradeleriyle uygunluk gösterdiğinden esas itibariyle geçerli kabul edilmektedir. Gizli işlemin, görünüşte yapılan bir sözleşmeyle saklanması, sözleşme özgürlüğü ilkesinden dolayı görünüşte yapılan akdin geçersizliği sonucunu doğurmamaktadır. Geçerli olduğu kabul edilen gizli işlem gerek taraflar gerekse mirasçılar açısından bağlayıcıdır. Buna göre külli haleflerce başvurulabilecek davalar, TMK m. 565 gereğince tenkis ve m. 669 gereğince mirasta iade davalarıdır.

Borçlar hukukunda sözleşmeler açısından şekil koşulunun konulmasındaki amaç, sözleşmeye taraf olanları korunmasının yanı sıra, kamu menfaatlerinin de korunması, hukuksal güvenliğin temin edilmesi, sözleşmelerin geçersizliği iddialarının sayısal olarak artmasının önlenmesi, tapuda tutulan sicillerin sürekli değişikliğe uğramalarının önlenmesidir²¹⁸. Şekil koşuluyla sözleşmenin taraflarının sözleşmeyi daha iyi hazırlamaları, onların korunması, işlemlerin ispatının kolaylaştırılması ve muhtevasının açıklığa kavuşturulması, sözleşmenin kurulup kurulmadığının kesinleşmesinin sağlanmaktadır²¹⁹.

²¹⁷ Özkaya, s. 413.

²¹⁸ Özmen / Özkaya, s. 170-171.

²¹⁹ Altaş, Hüseyin, “Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi”, Doktora Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara Üniversitesi, Ankara 1998, s.25.

Tapuya kayıtlı taşınmaz malların temlik sözleşmelerinin şekil koşuluna uyulmadan yapılmasının hukuksal sonuçlarına TBK m. 12/2. fıkrası ile m.237 maddelerinde ve TMK m. 706 ile 2644 sayılı “Tapu Kanunu²²⁰” 26. maddesinde açık bir şekilde yer verilmiştir. Bahsi geçen yasa maddeleri emredici mahiyette düzenlemelerdir. Yargıtay kararları ile öğretide şekil koşuluna uyulmaksızın yapılan akitlerin en başından hükümsüz olacağı, tarafların aralarında herhangi bir hak ve borç doğurmayacağı, sözleşmenin taraflarının muvafakat göstermesi halinde dahi geçerli olarak kabul edilemeyeceği ifade edilmektedir. Şekil koşulu, sözleşmenin geçerliliğini sağlayan bir koşul olması nedeniyle, mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulur ve ilgililer ve taraflarca da öne sürülebilir²²¹.

Taşınır ve tapuda kayıtları bulunmayan taşınmaz malların devri ile ilgili ele alınan gizli işlem açısından herhangi bir şekil koşulu öngörülmemişse dahi tapuda kayıtlı taşınmaz mallardaki gizli bağışlama akdinin, TMK m. 706 ve 237 maddelerine göre resmi şekil koşuluna uyularak yapılması gerekmektedir²²². Tapuda kayıtlı taşınmaz mallara ilişkin olarak hazırlanacak satış vaadi akdinin de TMK m. 237 hükmüne göre resmi şekil koşuluna göre yapılması gerekmektedir.

Muris muvazaasının bulunduğu hallerde murisin gizli bağışlama şeklinde temlikte bulunduğu taşınmaz malların önemli bölümü tapuda kayıtlı taşınmazlardan oluşmaktadır. Bu nedenle görünüşte yapılan resmi sözleşme, bu sözleşmeye taraf olanların iradeleriyle uyuşmadığından, gizli bağış sözleşmesinin şekil koşullarına sahip olmaması nedeniyle geçersiz olduğu kabul edilmektedir.

2.4.3.3.Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı

TMK m. 706 ve 237 hükümleri ile Tapu Kanunu m. 26’da ifade edilen şekil şartı, sözleşmelerin geçerliliğini sağlayan bir koşuldur. Bu nedenle bu

²²⁰ 29/12/1934T ve 2892S. R.G. ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

²²¹ Altaş, s.65; Eren, Genel, s. 287.

²²² Yargıtay İ.B.K., 09.10.1946T., 6/12E/K için lexpera.com.tr, E.T., , 11.11.2023.

düzenlemelerin mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Diğer taraftan TMK m. 2’de objektif iyiniyet kuralına yer verilmiş olup buna göre herkes haklarından yararlanırken ve borçlarını ifa ederken dürüstlük kurallarını gözetmelidir. Bir hak açık bir şekilde suistimal edilirse, bu durum hukuk düzenince korunmamaktadır.

Şekil eksikliğinden dolayı sözleşmelerin geçersizliğinin öne sürülmesinde hakkın açık bir şekilde suistimali söz konusuysa şekle uyulmadığı iddiası dikkate alınmayacaktır. Bu durum mahkemece kendiliğinden göz önünde bulundurulacaktır.

Hakkın açık bir şekilde suistimali yasağının konulmasındaki amaç, bir ayrıcalığa sahip bulunulan durumlarda hakime adaletli bir karar verme olanağının sağlanmasıdır. TMK m. 2 Hükmünün, ilgili yasa hükmünün uygulanmasında önemli bir adaletsizliğin ortaya çıkması ve bunun başkaca şekilde önlenmesine olanak bulunmazsa uygulanması gerekmektedir²²³. Zira, bu yolun her zaman için ikincil bir yol olduğunun düşünülmesi ve oldukça önemli adaletsizliklerin önlenmesine yönelik başka bir çarenin bulunmadığı durumlarda ele alınması gereklidir. Yoksa her vakıanın TMK m.2 kapsamında görülerek, kişilerin keyfine göre çözüme kavuşturulması, kişilere göre değişiklik gösteren hakkaniyet kurallarının ortaya çıkması söz konusu olacaktır²²⁴.

Hangi durumlarda bir sözleşmenin ifası durumunda şekil koşuluna uyulmadığının, hakkın suistimali yasağı kapsamında bulunduğu saptanması somut olayın özellikleri dikkate alınarak belirlenmelidir. Yargıtay, tapuda kayıtlı taşınmaz malların tescil işlemini bir sözleşmenin ifası olarak kabul ettiğinden, tescil sonrasında şekil eksikliğinin öne sürülmesini, hakkın açık bir şekilde suistimali saymaktadır.

²²³ Yargıtay İ.B.K., 25.01.1984 T., 3/1E/K; Yargıtay İ.B.K., 30.09.1988 T., 2/2E/K. lexpera.com.tr, E.T., , 08.11.2023.

²²⁴ Schwarz, Andreas, “Medeni Hukuka Giriş”, Hıfzı Veldet çevirisi, İstanbul 1946, s. 201.

Muris muvazaasının bulunduğu durumlarda sözleşmenin ifa edilmesi farklı özellikler ihtiva etmektedir. Sözleşmenin tarafları tapuda kayıtlı taşınmaz malların devrini ve tapuda tescil edilmesini gerçekten arzu etmektedir. Ancak görünüşte yapılan sözleşme taraflarca satış yahut ÖKBS olarak düzenlenmekte, gizli işlem bağışlama sözleşmesi olarak hazırlanmakta ve muvazaa anlaşmasıyla görünüşte yapılan sözleşmeler niteliklerini değiştirmektedir. Tapuda tescilleri gerçekleşen, diğer bir söylemle ifası yapılan sözleşme, görünüşte yapılan satış yahut ÖKBS olmaktadır. Buna göre şekil şartına uygunluk göstermeyen gizli bağış işleminin tapuda tescil edildiğinden bahsedilemeyecektir.

Diğer taraftan, muris muvazaasının söz konusu olduğu durumlarda sözleşmeyi ifade bulunan, muvazaa iddiasında bulunan sözleşmenin tarafı olmayıp, muvazaa anlaşmasının taraflarınca, yani muris ile tapuda taşınmaz mal devrini alan kişi olmaktadır. Bu durumda üçüncü şahıs konumundaki mirasçının sözleşmenin ifasıyla herhangi bir alakası bulunmamaktadır. Sözleşmenin, iradesinin dışında ifa edilmesi, mirasçının şekil şartını öne sürmesini engellemeyeceğinden bu şekildeki bir davranış, mirasçı bakımından hakkın açık bir şekilde suistimal edilmesi anlamına gelmeyecektir²²⁵.

2.4.4.Mirasçılardan Mal Kaçırma Kastı

Murisin yaptığı muvazaalı işlem, öteki nisbi muvazaalı işlemlerden ayrı olarak mirasçılardan aldatılması gayesiyle yapılmaktadır. Diğer bir söylemle, muris muvazaasına konu işlemlerde muris aldatmakta, külli halefler aldatılan konumunda bulunmaktadır²²⁶. Murisin aldatmayı düşündüğü mirasçı sıfatındaki kimseler, muvazaalı işlem haricinde bulunan ve zarar görmeleri uğruna işlemde bulunan üçüncü şahıs konumunda bulunmaktadır.

²²⁵ Özmen / Özkaya, s. 176, Özkaya, s.417; Yargıtay bazı kararlarında murisin ölümünün üzerinden oldukça uzun bir zaman geçmesi üzerine dava yoluna gidilmesinin hakkın kötüye kullanımı olarak kabul etmiş, ancak yerleşik içtihatlarında mirasçılardan açmış olduğu davaların hakkın kötüye kullanımı olarak görülmeceğini kabul etmektedir.

²²⁶ Özkaya, s. 407; Sapanoğlu, s. 36.

Muris muvazaalı işlem, külli haleflerinden mal kaçırma düşüncesiyle yahut üçüncü şahısların aldatılması niyetiyle yapılabilmektedir²²⁷. Söz gelimi, mirasbırakan, kiracısı olan X' in tahliyesini sağlamak yahut alacaklısı olan Y' den mal kaçırmak düşüncesiyle muvazaalı işlemde bulunmuşsa, ölümü sonrası mirasçılarınca sözleşmeye taraf olan kişi aleyhinde başvuru muvazaaya dayalı davada külli halefler üçüncü şahıs konumunda bulunmayacaktır. Bu durumda bu şahısların murisin mirasçısı sıfatıyla hareket etmeleri nedeniyle muris muvazaasından söz edilemeyecek, ancak ortada taraf muvazaasının bulunduğu söylenebilecektir²²⁸.

Buna göre alacaklı yahut kiracı olan X' in murisin halefi olması müracaat edilen davanın muris muvazaası niteliğine kavuşmasına neden olmayacaktır. Çünkü, murisin iradesi tereke üzerinden mal kaçırmak olmayıp alacaklılarından mal kaçırma yahut kiracısı olan X' in tahliyesini sağlamaktır.

Murisin mirasçuları, murisin halefi sıfatıyla açmış oldukları muvazaaya konu iddialarını, sözleşmeye tarafmış gibi yalnızca yazılı delille kanıtlayabileceklerdir²²⁹. Zira, külli halefler muvazaa yargılamasında muris muvazaasına dayalı olarak değil taraf muvazaası hukuki sebebine dayalı olarak iddialarını öne sürmektedirler.

Kendinden mal kaçırılan mirasçıyla, muvazaalı anlaşmayla zarara uğratılan tek yahut birden çok mirasçı olmayıp, tereke kastedilmektedir. Bundan dolayı muris tarafından yapılan muvazaalı işlemle belli mirasçı kastedilmemekte, mirasçılarının tümünden yani terekeden mal kaçırma bahse konu olmaktadır.

Diğer taraftan mirasçı olmak TMK m.580 ve 599 hükümlerine göre, murisin ölüm tarihi bakımından söz konusu olmaktadır. Murisin bıraktığı tereke, tüm mal varlığıyla bir bütünü oluşturmakta, murisin ölümü sırasında mirasçılarının tümü terekeye ortak olmaktadır. Murisin öldüğü tarihte mirasçı olma sıfatına sahip

²²⁷ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpera.com.tr, E.T., 15.11.2023.

²²⁸ Sapanoğlu, s.36.

²²⁹ Yargıtay 1. HD., E2022/6610 K2023/4057 T06.07.2023 lexpera.com.tr, E.T., 12.10.2023.

bulunan mirasçılarının her birisinin, gerçekte ortağı bulunduğu terekede yer alırken muvazaalı olmasından dolayı geçersiz bir sözleşmeyle şekli olarak bir başka kimseye devredilen gayrimenkulün tapudaki kaydının iptaline yönelik dava yoluna hukuksal yarar ve hakları bulunmaktadır. Buna göre mirasçılık sıfatına sahip olan kişinin muvazaalı anlaşmanın yapılması sırasında mirasçılık sıfatına sahip bulunmamasının muvazaaya dayalı dava yoluna başvurulabilmesine bir etkisi bulunmamaktadır. Bu kimsenin murisin öldüğü tarihte mirasçı olması yeterli ve gereklidir²³⁰.

Murisin, muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte mal kaçırmaya niyetinde bulunduğu bir mirasçısının bulunmaması halinde, daha sonra murisin mirasçısı sıfatına sahip olan kimsenin, murisin mirasçıdan mal kaçırmak düşüncesiyle devrettiği iddiasıyla muvazaaya dayalı dava açılıp açılmayacağına ilişkin öğretiler tartışma bulunmaktadır. Bir görüşte, sözleşmenin yapıldığı tarihte aldatılan ve kendinden mal kaçırılacak herhangi bir mirasçının bulunmaması halinde, muvazaada aldatma niyetinin bulunmaması olması nedeniyle muvazaadan söz edilemeyeceği savunulmaktadır. Buna göre daha sonra mirasçılık sıfatına sahip olan kimseler, muvazaa iddiasına dayalı olarak dava yoluna gidemeyeceklerdir.

Bizim de katıldığımız başka bir görüşteki yazarlara göre, murisin herhangi bir mirasçısının bulunmaması halinde de kendisine son mirasçı devlet hazinesidir. Hazine dışında murisin mirasçısının bulunmaması ve taşınmaz malını devirde gerçek kastını gizlemesinde herhangi bir sebep bulunmamaktadır. Buna göre burada aldatma unsurunun gerçekleşmemesinden dolayı, muris muvazaasının bulunduğu ve yapılan işlemin geçersizliğine dayanma olanağı bulunmamaktadır. Ancak, muris yalnızca sözleşme tarihinde bulunan mirasçılardan değil, daha sonrasında mirasçısı sıfatı kazanacak şahıslardan dahi mal kaçırabilecektir. Murisin gerçekte ölümü sonrasında öne sürülecek hak taleplerini önleme gayesi bulunmaktadır.

²³⁰ Yargıtay HGK., 25.09.1996T., 1996/1-440E., 1996/638K lexpera.com.tr,E.T., 12.10.2023.

Dolayısıyla muvazaalı işlemle amaçlanan herhangi bir ayrıma gidilmeksizin sözleşmenin yapıldığı tarihte ve sonrasında mirasçılık sıfatına sahip olanların tümünün aldatılması amaçlanmaktadır. Bunun yanı sıra muvazaadan dolayı yapılan işlemin en baştan geçersiz olması ve hakkın terekede bulunması nedeniyle murisin ölümü anındaki mirasçılar dahi terekedeki haklara sahip bulunacak ve işlemin yapıldığı tarihte mirasçılık sıfatına sahip olunmamasının sonuca etkisi bulunmayacak ve dava hakkı bulunacaktır²³¹.

Diğer taraftan sözleşmenin yapıldığı tarihte herhangi bir mirasçıya sahip bulunmayan murisin mirasçıdan mal kaçırmak yahut onun aldatılma unsurunun gerçekleşmemesi nedeniyle daha sonra mirasçısı olanların muris muvazaasına dayanarak açmış olduğu davanın reddi gereklidir. Aynı şekilde, hazineden mal kaçırmaya gayesiyle muvazaaya dayalı devir yaptığı iddiasının da dayanağı bulunmadığından reddi gereklidir²³².

²³¹ Murisin ölümü tarihinde mirasçısı olmayan ve daha sonra mirasçılık sıfatına sahip olabilecek mirasçılardan mal kaçırmaya gayesiyle gayrimenkulünü devrettiğinin inandırıcı deliller ile kanıtlanması gereklidir. Sözgelimi evlenmesi üzerine evlilik birliğini sürdürüp sürdüremeyeceğini yahut boşanamayacağını bilemeyen bir kişinin ölmesi durumunda, terekesinin halef sıfatına sahip olacak kimseye kalmasına engel olmak gayesiyle mal varlığını güvendiği bir kimseye temlik halinde daha sonra mirasçılık sıfatına sahip olan kimsenin muris muvazaasına dayanan dava yoluna başvurabileceği söylenebilecektir. Yargıtay, devir tarihinde yani 1989'da daha davacıyla evli değilken önceki eşinden olan çocuklarına gayrimenkul temlik edilmesinin, 1990'da evlilik yaptığı ve temlik yapılırken kendine gayrimenkul temlik edilen kimseler dışında başka bir külli halef bulunmaması nedeniyle, yani murisin malvarlığını kaçırmayı isteyebileceği bir halefin bulunmamasından dolayı, devirlerin mirasçıdan mal kaçırmaya niyetliyle ve muvazaalı olmadığını savunmuştur. Yüksek Mahkeme, ikinci eşle evlenmesi sonrasında 2000'de aynı davalılar lehinde yapılan devirlerde ikinci eşin temlik tarihinde murisin mirasçısı olup mirasçıdan mal kaçırmak amacıyla olduğunu belirtmiştir. Bize göre, murisin devir sırasında kendinden mal kaçırmayı düşündüğü bir mirasçısının bulunmaması durumunda devir işleminin muvazaalı olduğundan bahsedilemeyecektir. Ancak, davacı tarafın devir tarihine yakın bir sonraki tarihte evlendiği kimsenin olası mirasçısı olacağı dikkate alınıp devirdeki amaç ve iradenin mirasçıdan mal kaçırmak olduğunun söylenebilmesi mümkündür. Bkz. Yargıtay. 1. HD. 23.06.2009T. 2009/3801E., 2009/7310K. lexpera.com.tr E.T., , 14.11.2023.

²³² **Özmen / Özkaya**, s. 168, 169; Ayrıca, Yargıtay 1.HD. 08.01.1983 T. 1983/10515 E. 1983/11845K. sayılı kararında özetle devlet hazinesinin mirasçılık sıfatıyla muvazaaya dayalı dava yoluna gittiği, davalı tarafa yapılan devrin mal kaçırmaya gayesiyle gerçekleştirilip gerçekleştirilmediğinin araştırılması gerektiğini vurgulamıştır. Devlet hazinesini aktif dava ehliyetine sahip olmadığı bozma nedeni görülmemiştir. lexpera.com.tr, E.T., , 16.11.2023.

2.5. MİRASBIRAKANI MİRASÇILARDAN MAL KAÇIRMA KASTIYLA MUVAZAALI İŞLEM YAPMAYA SEVK EDEN NEDENLER VE SONUÇLARI

Mirasbırakanı muvazaalı işlem yapmaya sevk eden birden fazla neden bulunmaktadır. Örneğin, murisin birden çok sayıda evlilik yapması, önceki eşin ölmesi yahut boşanma hallerinde daha sonraki eşin ve bu eşten doğan çocukların mirasta üstün tutulmak istenmesi, çocuklardan birisinin yahut bir kısmının ötekiler karşısında daha üstün tutulmak istenmesi, böylelikle halefler arasında eşitliğin bozulması mümkün olmakta ve yasada belirtilen sınırın üzerinde tasarruflar gerçekleştirilmektedir. Muris tarafından yapılan bu tasarruflardan dolayı, ölümü sonrasında mirasçılar birbirlerine düşmekte ve muris muvazaası olarak adlandırılan davalar söz konusu olmaktadır²³³.

Ölümüne yakın bir döneminde, mirasçılarında birisinin güçsüz bir durumda bulunması nedeniyle muris tarafından onun güçlendirilmesi amaçlanabilir. Söz gelimi, murisin bazı mirasçılarının ekonomik olarak daha iyi olmasından dolayı düzenli iş bulunmayan diğer bir mirasçısı korumayı arzu edebilir²³⁴. Böylece güçsüz mirasçısının lehinde muvazaalı devirler söz konusu olabilmektedir²³⁵.

Murisin, birden çok kez evlenmesi durumunda sonraki eşinden gelen baskı ve etkilerden dolayı sonraki eşine²³⁶ yahut bu eşinden doğan evlatlarına mirasından daha çok olanak sağlamak adına veya buna zorlanmasından dolayı muvazaalı devirler yapabilmesi mümkündür²³⁷. Murisin sonraki eşine yapmış olduğu bir

²³³ **Özüğür**, s. 534. Ayrıca bkz. Yargıtay 1. HD, T10.4.1979, E1979/2664, K1979/4666 lexpera.com.tr E.T., , 20.11.2023.

²³⁴ Muris kimi muvazaalı devirlerini ailesinden yahut dışarıdan gelen telkinler, minnet duymasından, maddi imkanı bulunmayan yahut fiziksel olarak güçsüz durumda bulunan haleflerini koruma, kızgın olduğu halefini cezalandırma düşüncesiyle gerçekleştirmektedir Bkz. **Yavuz**, s. 58; **Topuz**, s. 713.

²³⁵ **Çavuşoğlu, Erhan**, "*Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir Amacı Güden İşlemlerde Muvazaa*", Çankaya Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Ana Bilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008, s. 73.

²³⁶ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpera.com.tr, E.T., 13.11.2023.

²³⁷ **Yavuz**, s. 58.

devrinin muris muvazaasından dolayı iptalini sağlayabilmek için bu devrin haleflerden mal kaçırmak gayesiyle yapılması gereklidir²³⁸. Fakat, murisin sonraki evliliğini gerçekleştirmek için evlendiği eşine temlikte bulunması günümüzde oldukça fazla başvurulan bir durumdur. Burada mal kaçırma amacının bulunmaması nedeniyle 1974 tarihli İBK' nin uygulanamayacağını söylemek mümkündür.

Toplumun kimi kesimlerinde kültürel yapı farklılıklarından dolayı erkekler kızlara göre mirasta üstün tutulmaktadır. Bu düşünceye göre erkek çocuklar, ailesinin koruyuculuğunu üstlenecek, kızlar ise başka bir erkekle evlenerek ailenin mal varlığını bölebilecektir²³⁹. Bu nedenlerle erkek çocuklar mirasta daha üstün tutulmak istenmektedir²⁴⁰.

Günümüzde murislerin, oğlu adına yapmış olduğu devirlerin muvazaadan dolayı iptaline engel olmak amacıyla üçüncü şahısları aracı olarak kullanıp temlikin gerçekleştirildiği görülmektedir. Yargıtay tarafından üçüncü şahıslara yapılan devirlerin muvazaalı ve haleflerden mal kaçırmak niyetiyle yapıldığının belirlenmesi durumunda tapu iptali ve tescili davalarının kabulü yönünde bir hüküm kurulması gerektiği belirtilmektedir²⁴¹.

²³⁸ **Topuz**, s. 713.

²³⁹ Yargıtay HGK., E2021/948 K2023/623 T14.6.2023 sayılı kararında özetle “Mirasbırakanın, ölünceye kadar bakıp gözetme karşılığı yaptığı temlikin muvazaa ile ilgili olup olmadığının belirlenebilmesi içinde, sözleşme tarihinde mirasbırakanın yaşı, fiziki ve genel sağlık durumu, aile koşulları ve ilişkileri, elinde bulunan mal varlığının miktarı, temlik edilen malın, tüm mamelekine oranı, bunun makul karşılanabilecek bir sınırdaki kalıp kalmadığı gibi bilgi ve olguların göz önünde tutulması gerekir. Somut olayda, mirasbırakanın terekesinde Malatya/Arapgir İlçesinde 11 adet taşınmazının olduğu ve ölümü ile taşınmazların mirasçılara intikal ettiği kayden sabittir. Hal böyle olunca, anılan taşınmazların temlik tarihindeki (04.08.2008) değerleri keşfen saptanıp, çekişmeye konu edilen taşınmazın tüm malvarlığı içindeki oranı belirlenerek, temlikin makul sınırlar içinde kalıp kalmadığının ve mirasbırakanın temlikteki gerçek amacının saptanması, muvazaanın bulunup bulunmadığının yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda değerlendirilmesi ve kararı temyiz etmeyen davacılar Sıddıka ile Yurdanur yönünden ret kararının kesinleştiği ve böylece davalı yararına usuli kazanılmış hakkın oluştuğu da dikkate alınarak hasil olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken eksik soruşturma ile yetinilerek yazılı olduğu üzere karar verilmesi doğru değildir.” şeklinde bir hüküm kurulmuştur. lexpera.com.tr E.T, 08.11.2023.

²⁴⁰ **Topuz, Murat**, “Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasının Varlığını Gösteren Emareler”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derg., Cilt 15, Sayı 2, Prof. Dr. M. İlhan Ulusan'a Armağan (Özel Sayı), Cilt II, 2016, s. 709-728; **Yavuz**, s. 58.

²⁴¹ Yargıtay HGK., E2022/21 K2023/861 T27.9.2023 lexpara.com.tr, E.T., , 12.11.2023.

Mirasbırakan tarafından yapılan muvazaalı devirler genel olarak ölüme oldukça kısa zaman kala onun kendini güçten düşmüş hissettiği veya hastalandığı bir dönemde gerçekleştirilmektedir. Murisin hastalığı, yaşlılığı, başkalarının yardımı ve bakımına gereksinim duyması, sağlıklı düşünemeyeceği bir pozisyona sahip olması murisin yanında bulunan mirasçılarının telkini, zorlaması sonucunda muvazaalı devirler yapmasını sağlamaktadır²⁴².

Muris muvazaalı devir, murisin, bakım altında bulunmasının gerektiği ve yaşlandığı bir dönemde kendisiyle ilgilenmeyen haleflerine kızgın olması nedeniyle yapılabilir²⁴³.

²⁴² Yargıtay 1. HD., E2022/5855, K2023/1877 T29.03.2023 sayılı bir kararında özetle “, murisin ölümünden kısa süre önce ... zorla yaptırıldığını, davalıların murisin kısa bir süre sonra öleceğini düşünerek ona psikolojik baskı kurduklarını, mirastan daha fazla pay elde etmeyi amaçladıklarını, dava konusu taşınmazları murisin ölümünden kısa bir süre önce adlarına tescil ettirdiklerini, davalıların dava konusu taşınmazları kendi ... kararı ile; davacı tarafın taşınmazın murislerinden zorlama ile alındığını ve devrin muvazaalı olduğunu” şeklinde bir hüküm kurmuştur.. lexpera.com.tr,E.T., , 14.11.2023.

²⁴³ Yargıtay 1. HD., E2022/945 K2022/4438 T02.06.2022 sayılı kararına konu somut olay “... mirasbırakanın yaşlı ve hasta olup, 40 yıldır davalı ile aynı çatı altında yaşadığını, davacının ise ilgisiz olduğunu, başkaca taşınmazları da bulunan mirasbırakanın mal kaçırma amacıyla hareket etmediğini, bakım ve hizmetine karşılık minnet duygusuyla davalıya temlikte bulunduğunu, semenin mutlaka para olması gerekmediğini, davalı ...'nin de borcu nedeniyle dava konusu taşınmazları diğer davalıya sattığını.....” şeklindedir.. lexpara.com.tr, E.T., , 19.06.2023.

2.6. MİRASBIRAKANIN, MİRASÇILARI ALEYHİNE YAPABİLECEĞİ MUVAZAALI İŞLEMLER

Muris, haleflerinden mal kaçırmak için birtakım yollara tevessül edebilmektedir. Muris, muvazaaya dayalı işlemlerini çoğunlukla, satış sözleşmesi yahut ÖKBS biçiminde yapmaktadır. Fakat bu sözleşmeler haricinde de çeşitli yollarla murisin haleflerinden mal kaçırabilmesi mümkün olmaktadır. Bunlar arasında bağış, mal rejimi sözleşmesi, evlat edinme sözleşmeleri sayılabilir

2.6.1.Satış Sözleşmesi Kapsamında Yapılabilecek Muvazaalı İşlemler

2.6.1.1.Satış Sözleşmesi ve Hukuksal Niteliği

Satış sözleşmeleri TBK m. 207 ve devamındaki düzenlemelerinde ele alınmıştır. Düzenlemede satış sözleşmesinin “*satıcının, satılanın zilyetlik ve mülkiyetini alıcıya devretme, alıcının ise buna karşılık bir bedel ödeme borcunu üstlendiği*” bir sözleşme olduğu ifade edilmektedir. Satış sözleşmesine taraf olanların birbirleriyle uyuşan iradeleriyle satıcı, ekonomik bir değere sahip olan ve devredilmesi olanaklı taşınır malının zilyetliğini yahut taşınmazının mülkiyetini devir borcunu üstlenmektedir²⁴⁴.

2.6.1.2. Muvazaalı Satış Sözleşmesi

Muris muvazaası çoğunlukla satış sözleşmesi şeklinde yapılmaktadır. Mirasbırakan tapuda kaydı bulunan taşınmaz malını gerçekte bağış yapmak istemekte ancak tapudaki resmi şekil koşulunu sağlayarak muvazaalı satış akdiyle haleflerinden birisine yahut üçüncü bir şahsa devretmektedir. Burada muris muvazaası söz konusu olmaktadır. Yargıtay 1974 tarihli İBK’ sinde, murisin taşınmazının satışını haleflerinden mal kaçırmaya düşüncesine dayalı olarak mı yahut başakça bir amacı gerçekleştirmek gayesiyle mi yapıldığının somut olay bağlamında bağımsız olarak değerlendirilmesinin gerektiğini belirtmiştir. Zira murisin her zaman için mal kaçırmak düşüncesiyle hareket

²⁴⁴ Zevkliler, A./ Gökyayla, E. “*Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*”. Turhan Kitabevi, 21. Baskı, 2021, s. 31; Aydoğdu, M., ve Kahveci, N. “*Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*”. 5. Baskı, Adalet, 2021, s. 53; Eren, F. “*Borçlar Hukuku Özel Hükümler*”. 10. Baskı, Yetkin Yayınları, 2022, s. 56.

ettiğinin ve taşınmazını devrettiğinin kabulü yerinde olmayacaktır. Somut olayda murisin ve muvazaalı işlem yaptığı muhatabın gerçekten sahip oldukları iradelerinin belirlenmesi gerekmektedir.

Muris tarafından taşınmaz malın devredildiği zaman maddi gelir durumunun düzeyi, devrin yapılmasına gereksinimi bulunup bulunmadığı, taşınmaz malının temlik sonrasında kim tarafından hangi tasarrufların gerçekleştirildiği, öteki haleflerle ne tür bir münasebet içerisinde bulunduğu değerlendirilerek, temlikin, haleflerden mal kaçırmak düşüncesiyle yapılıp yapılmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir²⁴⁵.

Muris muvazaasında mirasçılardan mal kaçırmaya düşüncesi en önemli unsurlar arasındadır. Mirasbırakan bu düşünceyle genel olarak görünüş itibarıyla bir satış akdine imza atmaktadır. Muvazaaya dayalı bir satış akdi değişik şekillerde yapılabilmektedir. Söz gelimi, mirasbırakan taşınmaz malını gerçekten ivazsız temlik etmesine karşın görünüşte yarattığı işlem belirli bir ücret karşılığında yapılmış gibi tapu kayıtlarında gösterilir. Taşınmaz malın ivazsız temlikine karşın bu temlikin karşılığında bir ivaz varmış gibi gösterilirse, sözleşme niteliği itibarıyla nisbi muvazaalı olmaktadır. Muris muvazaasında bu en sık görülen bir durumdur. Bu hallerde ivazsız gerçekleşen bağış akdi, satış sözleşmesi ile gizli tutulmaktadır²⁴⁶. Yargıtay'ın 1974 tarihli İBK' sinde görünüşte yapılan bu satış akdinin, muvazaa nedeniyle; gizli işlemin ise şekil koşuluna aykırılığından dolayı geçersiz olduğu vurgulanmıştır.

Mirasbırakanın, muvazaalı olarak taşınmaz malını öteki haleflerinden birisi yahut üçüncü bir şahsa temlik halinde saklı paya sahip olup olmadığına bakılmaksızın mirasçılardan her birisi muris muvazaasına dayanarak tapu sicilinin düzeltilmesi davasına başvurabilir. Fakat, öğretide bu hususta farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüşte mirasbırakan tasarruf oranına dikkat ederek malları hakkında özgür bir şekilde tasarruflar gerçekleştirebilir. Mirasbırakanın serbest bir şekilde tasarrufta bulunabileceği bir hususta haleflerinden mal kaçırmaya düşüncesinden söz edilemeyecektir. Külli haleflerin tenkis davasına başvurma haricinde başka bir dava yoluna gitmeye

²⁴⁵ **Yılmaz, S.** "Mirasbırakanın Mirasçılardan Mal Kaçırmaya Yönelik İşlemleri ve Sonuçları" Muris Muvazaası. Ankara: Yetkin, 2021, s. 129.

²⁴⁶ **Atamulu,** s. 220; **Sert Sütçü,** s. 82.

ihtiyaçları bulunmamaktadır. Saklı paya sahip bulunmayan haleflerin başvurdukları davada mirasçı yahut üçüncü şahıs olduklarının kabulünün herhangi bir öneminin bulunmaması nedeniyle davanın reddi yoluna gidilmelidir²⁴⁷.

Öğretideki bazı yazarlara göre; muris, muvazaalı satış sözleşmesi yapmasaydı da herhangi bir hak isteminde bulunamayacak olan külli haleflerin ve saklı payı haricinde başkaca bir talepte bulunamayacak saklı paya sahip haleflerin, yalnızca muris muvazaalı işleme dayalı başvurularından dolayı daha fazla hak sahibi olmalarına olanak tanınması doğru olmayacaktır²⁴⁸.

Kanaatimizce de murislerin, külli haleflerinden mal kaçırmak gayesiyle gerçekte bağış yapmayı arzu ettiği taşınmaz malını tapuda satış sözleşmesiyle satılmış gibi gösterilip devrinde görünüşte yapılan sözleşme muvazaadan dolayı geçersiz sayılmalıdır. Muvazaa ilgili herkesçe öne sürülebilmektedir. Bu nedenle külli haleflerin saklı paya sahip olup olmadıklarına bakılmaksızın muvazaa nedeniyle tapu sicilinin düzeltilmesi davasının açılmasında herhangi bir engel yoktur.

TMK m. 763'e göre, taşınırın mülkiyetleri zilyetliğinin devriyle devredilebilmektedir. Bu nedenle taşınırın temliki, taşınmazların temlikindeki gibi bir şekil koşuluna bağlı olmamaktadır. Dolayısıyla görünüşte yapılan satış akdi muvazaadan dolayı geçersiz olsa da gizli sözleşme niteliğindeki bağış akdinin şekil koşulu bulunmadığından geçerli olduğu kabul edilmektedir. Taşınırın bağış yapılması elden bağış hükmünde olmaktadır²⁴⁹.

Murisin, külli haleflerinden mal kaçırmak için taşınır malını muvazaalı şekilde temlik etmesi halinde muvazaa iddiası öne sürülemeyecektir. Herhangi bir şekil koşulu bulunmadan taşınırın satışlarında mülkiyet, zilyetliğinin devriyle muhataba geçirilebilmektedir. Bundan dolayı taşınırın mülkiyetinin temlikinde muvazaa iddiası

²⁴⁷ **Karayalçın, Y.** "Miras Bırakanın Muvazaası Mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması Mı?" Ankara: Turhan Kitabevi, 2000, s. 86.

²⁴⁸ **Dural, M., ve Öz, T.** "Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku". İstanbul: Filiz Kitabevi, 2016, s. 262.

²⁴⁹ **Sapanoğlu, s. 40.**

gündeme gelmeyecektir²⁵⁰. Fakat, koşulları bulunuyorsa tenkis isteminde bulunabilecektir.

2.6.2.Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Kapsamında Yapılabilecek Muvazaalı İşlemler

ÖKBS, TBK m. 611 ve devamındaki düzenlemelerinde ele alınmıştır. Düzenlemede ÖKBS, bakım borçlusunun bakım alacaklısını ölünceye kadar bakıp gözetmeyi; bakım alacaklısının da bir malvarlığını veya bazı malvarlığı değerlerini ona devretme borcunu üstlendiği sözleşme olarak ifade edilmiştir. TBK m.612 hükmünde ÖKBS' nin, mirasçı atanmasını içermese bile, miras sözleşmesi şeklinde yapılmadıkça geçerli olmayacağı belirtilmiştir. Düzenleme uyarınca, ÖKBS' nin mirasçı ataması içermese dahi, miras akdi biçiminde düzenlenmedikçe geçerli olmayacağı belirtilmektedir. Dolayısıyla ÖKBS, miras akdi düzenlemelerine tabidir. Ayrıca TMK' m.545'te ele alınan şekil koşullarına göre yapılması gereklidir.

Mirasbırakanın muvazaalı temliklerde en fazla müracaat ettiği akitlerden birisi ÖKBS' dir. Mirasbırakan esas itibariyle bağışta bulunmayı arzu ettiği bir taşınmaz malını adete mirasçılardan birisi yahut üçüncü bir şahıs arasında ÖKBS'ye konu gibi göstermektedir. Bu hallerde, ÖKBS tarafların gerçekteki iradelerini yansıtmadığından, bağış akdi resmi şekil koşuluna uyulmadığından geçersiz olmaktadır²⁵¹.

2.6.3.Bağışlama Sözleşmesi Kapsamında Gizli İşlem

Bağış akdi TBK m. 285 ve devamındaki maddelerinde ele alınmıştır. Söz konusu düzenlemede bu sözleşmenin bağışlayan tarafından sağlararası hüküm doğurmak amacıyla, mal varlığından bağışlanan kişiye karşılıksız şekilde kazandırma yapılmasının üstlenildiği bir akit olduğu ifade edilmektedir. Bağış akdi tek taraflı bir borç altına sokan

²⁵⁰ İnci, O. “Yargıtay Uygulamasında Muris Muvazaası”. Ankara: Adalet 2020, s. 87; Sapanoğlu, 2020, s. 40.

²⁵¹ Yılmaz, s. 145.

ivazsız bir akittir. Taraflar arasında imzalanan bağış akdi sağlararası bir sonuç doğurmaktadır²⁵².

Bağış akdi, muris muvazaasına dayalı işlemler arasında en fazla müracaat edilen sözleşmedir. Mirasbırakan, esas itibariyle bağışlamayı düşündüğü taşınmaz malını tapuda görevli memur huzurunda satmış gibi mirasçısı yahut üçüncü bir şahsa devretmektedir. Buna göre muris muvazaasının bahse konu olduğu gizli sözleşme her zaman bağış akdidir²⁵³.

Muvazaa iddiasının öne sürülmesi, bağışlama türüne göre değişiklik göstermektedir. Geciktirici yahut bozucu koşul öngörülen bağış akdi²⁵⁴ yapıldığında, mirasbırakan mirasıyla alakalı tasarruflar yaparken koşulu öne sürebilmektedir. Bu koşulla bağlantılı olarak muvazaa ortaya çıkmaktadır. Söz gelimi, mirasbırakan kendine bakan külli halefine esas itibariyle bağışta bulunduğu bir taşınmaz malını tapuda satış akdiyle satmış gibi devreder. Bu hallerde öteki halefler muvazaa savunmasını öne sürebilirler²⁵⁵.

Diğer taraftan mirasbırakan, halefine, bağışta bulunurken belirli yükümlülükler yükleyebilir. Bu yükümlülüklerin karşı edim niteliği bulunmamaktadır. Söz gelimi mirasbırakan taşınmaz mallarından birisini haleflerinden birisine bağışta bulunurken bu taşınmaza ilişkin olarak bakım görevini bu halefine yükleyebilir²⁵⁶. Bahse konu taşınmazın bedel alınmaksızın yahut çok az bir bedel ile devri durumunda öne sürülebilecektir.

Muris muvazaasının bulunduğu hallerde, satım akdi gibi gösterilen bağış akitlerinde görünüşte yapılan satım akdi, sözleşmenin taraflarının gerçek iradesini

²⁵² Eren, Özel, s. 372.

²⁵³ Sapanoğlu, s. 203; Yılmaz, s. 139.

²⁵⁴ Bağışın geciktirici yahut bozucu bir koşula bağlandığı bağış akdi koşullu bağış akdi şeklinde nitelendirilmektedir. Bkz. Eren, Özel, s. 312; Aydoğdu/Kahveci, s. 375; Zevkliler/Gökyayla, s.180. Sözgelimi mirasbırakan, mirasına ilişkin olarak külli haleflerinden birisinin kendisi yaşarken evlenmesi koşulunu öngören bir bağış işlemi yapabilir.

²⁵⁵ Sert Sütçü, s. 121.

²⁵⁶ Sert Sütçü, s. 121.

yansıtmadığından, gizli sözleşme niteliğinden bağış akdi tapuya kayıtlı taşınmaz mallar açısından geçerli resmi şekil koşuluna uymadığından geçersiz kabul edilmektedir²⁵⁷.

2.7. MURİS MUVAZAASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Muris muvazaasına dayalı bir işlemle muris birtakım sebeplerle mallarının tümü yahut bir bölümünü külli haleflerinden kaçırmakta ve gizlice elinden çıkarmaktadır. Böylece haleflerinin yasal olarak sahip oldukları haklarına ulaşmalarını engellemek amacıyla gerçekte olan iradesini görünüşte bir işlemin arkasında gizli tutmaktadır. Murisin gerçekten sahip olduğu iradesini dışa yansıtan işlem genel olarak bağış akdi, görünüşte yapılan işlem ise satım akdi, ÖKBS gibi akitler olmaktadır.

Murisin muvazaalı işleminde, bu işlemin taraflarının gerçekten sahip oldukları iradeleri bağış yapmak olduğuna göre, görünüşteki ÖKBS yahut satım gibi sözleşmeleri yapma iradesi yoktur. Bir sözleşme yapılırken, bu sözleşmenin taraflarının gerçek iradelerinin dikkate alınması gerekeceğinden, gerçek iradeleriyle uyuşmayan görünüşteki işlemlerin geçerli olmadığı söylenebilecektir²⁵⁸.

Öğretide görünüşteki işlemlerin geçersizliğinin hangi yaptırım türüyle ifade edileceğine yönelik farklı görüşler mevcuttur. Buna göre görünüşte yapılan sözleşmenin

²⁵⁷ Atamulu, s. 186; Sapanoğlu, s. 64.

²⁵⁸ Oğuzman/ Öz, s. 130; Yavuz, S. 14; Antalya, 285; Eren, Özel, s. 372; Nomer, Haluk, “Borçlar Hukuku Genel Hükümler”, 14.Bask Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015, s. 74; Hatemi/Gökyayla, s. 90; İmre/Erman, s.278;

Sert Sütçü, s. 151; Akıntürk/Ateş Karaman, s. 56; Özüğür, s. 529; Yavuz, Cevdet/Acar, Faruk / Özen Burak, “Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)”, 14.Bask., Beta Yayıncılık, İstanbul 2016, 125; Antalya, s. 129.

butlan, yokluk²⁵⁹ ve kendisine mahsus hükümsüzlük²⁶⁰ vb. değişik geçersizlik hükümleriyle yaptırım altına alınacağı öne sürülmektedir.²⁶¹

Muris muvazaalı işlemlerin geçerliliği konusunda yasada açık bir hükme yer verilmemiştir. Konu, geçerlilik hakkındaki genel hükümlere bakılarak çözüme kavuşturulmalıdır. Öğretideki bizim de katıldığımız yaygın görüşe göre, muvazaalı işlemler, bu işlemin taraflarının gerçek iradesini içermediğinden kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olmaktadır²⁶². Böylece muvazaalı işlemler herkesçe öne sürülebilecek ve hâkim tarafından kendiliğinden dikkate alınabilecektir.²⁶³

Muvazaalı olması nedeniyle geçersiz sözleşmeler, hiçbir hak yahut borç doğurmamaktadır. Muvazaalı olması nedeniyle geçersizlik yaptırımına bağlanan sözleşmeler, taraflarca muvafakat verilmişse de geçerli olmayacaktır²⁶⁴. Kesin hükümsüzlük hallinin öne sürülmesinde bir zaman aşımı öngörülmediğinden muvazaalı sözleşmenin hükümsüzlüğü her zaman öne sürülebilmektedir²⁶⁵.

Murisin gerçekten sahip olduğu iradesini yansıtmıyor olsa da görünüşte yapılan sözleşmeler esas itibariyle hükümsüz olmaktadır. Fakat hukukumuzda mağduriyetleri giderme ve haksız kazanımlara engel olmak amacıyla kimi hallerde geçersizlik durumlarının öne sürülmesinde birtakım engeller ortaya konulmaktadır.

²⁵⁹ Öğretideki muris muvazaalı işlemlerin yokluk yaptırımına bağlanması yönündeki görüşler bize göre isabetli değildir. Çünkü, işlemin taraflarının gerçekteki iradelerini yansıtmaması durumunda da taraflar görünüşteki işlemin yapılması hususunda bir iradeye sahiptirler. TBK'nın 19. maddesine göre sözleşmeler kurulurken tarafların gerçek iradeleri örtüştüğünde bunun esas alınması gerektiği belirtilmiştir. Bu nedenle görünüşte yapılan sözleşmenin geçersizliği gündeme gelecekte dahi bunun yokluk olarak kabul edilmemesi gerekmektedir. Muris muvazaalı işlemlerde tarafların görünüş itibariyle dahi olsa birbirleriyle uyuşan irade beyanı mevcuttur. Bu sebeplerle tarafların iradeleriyle uyuşmayan taraf açıklamalarının yoklukla değil kesin hükümsüzlükle geçersiz sayılmaları yerinde olacaktır.

²⁶⁰ **Oğuzman/Öz**, s. 130; **Sert Sütçü**, s. 153; **Yavuz**, s. 110. Yazarlar, TBK md. 27'de muris muvazaalı işlemlerden söz edilmediğini, dolayısıyla bu işlemler nedeniyle kendisine mahsus bir hükümsüzlük yaptırımının söz konusu olması gerektiğini öne sürmektedir. Bize göre düzenlemede sınırlayıcı bir sayım metodu kullanılmamıştır. Bu nedenle muris muvazaalı işlemlerin de kesin hükümsüz sayılması önünde herhangi bir mani yoktur.

²⁶¹ **Sert Sütçü**, s. 151; **Yavuz**, s. 109.

²⁶² **Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/ Serozan/Arpacı**, s. 580; **Özkaya**, s. 415. **Sert Sütçü**, s. 152; **Oğuzman/Öz**, s. 175; **Özüğür**, s. 529; **Dural / Öz**, s. 263; **Eren**, Genel, s. 372; **Yavuz**, s. 14; **Hatemi/Gökyayla**, s. 90.

²⁶³ **Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/ Serozan/Arpacı**, s. 580; **Hatemi/Gökyayla**, s. 85; **Eren**, s. 372.

²⁶⁴ **Akıntürk/Ateş Karaman**, s. 65; **Hatipoğlu**, s. 113.

²⁶⁵ **Hatemi/Gökyayla**, s. 82; **Akıntürk/Ateş Karaman**, s. 65; **Antalya**, s. 129.

Muris muvazaalı bir işlemde, murisin gerçekten sahip olduğu iradesinin taşınmaz malın bağış olması karşısında, tapu görevlisi huzurunda satılıyor gibi gösterilmektedir. Buna tapuda yapılan tescil işlemi, TMK m.1024/2 fıkrasına göre yolsuz kabul edilse dahi TMK m. 1023'e göre bu tescile dayalı olarak üçüncü şahısların iyiniyetli²⁶⁶ mülkiyet yahut diğer aynı hak kazanımları korunmaktadır. Yasa yapıcı, bireylerin sürekli olarak korku içerisinde işlemler gerçekleştirmelerine engel olmak ve tapu sicillerine güven sağlama amacı ile bu şekilde bir düzenleme yapmıştır²⁶⁷. Buna göre üçüncü şahısların, tescil işleminin yapıldığı zaman, taşınmaz malın tescil işleminin yolsuz olduğundan haberdar olmaması ve bunun gerekmemesi halinde, daha sonra bundan haberdar olsalar dahi²⁶⁸, iyiniyetli olarak edindiği kazanımlar korunmaktadır.²⁶⁹.

Muvazaadan dolayı kesin hükümsüz kabul edilen görünüşte yapılan işlem belirli bir süre geçince, taraflarca edimler ifa edildiğinde yahut daha sonra muvafakat gösterilmesiyle geçerli olmayacaklardır. Fakat, yasa yapıcı bu durumda bir sözleşmenin geçersiz sayılmasının kötünietli olarak öne sürülmesine engel olmak için TMK m. 2'de bir düzenlemeye gitmiştir. Bahse konu düzenlemeye göre herkes, haklarından yararlanırken ve borçlarını ifada dürüstlük kurallarını gözetmek durumundadır. Hukuk düzeni, bir hakkın açık bir şekilde kötüye kullanılmasını korumamaktadır²⁷⁰. Muris muvazaasına dayalı görünüşte yapılan bir işlemin kesin hükümsüz olmasına karşın, bunu kötünietli olarak öne süren kişilerin muvazaa iddiaları dinlenmemektedir²⁷¹.

Geçersiz kabul edilen görüşte yapılan bir işlemin öne sürülmesine engel olan başka bir düzenleme de TBK m. 19/2. 'dir. Düzenlemeye göre borçlu, yazılı bir borç ikrarına güvenip alacağa kavuşan üçüncü şahıslara karşın, ortaya bir muvazaalı işlem bulunduğu savunması yapamayacaktır. Bu durumda üçüncü şahısların iyiniyetli olmaları

²⁶⁶ Burada sözü edilen iyiniyet TMK md. 3'te sözü edilen bir durumdur. Bu nedenle üçüncü şahısların kendilerinden beklenen özen ölçüsünde davranmaları halinde bu durum onların iyiniyetli olduklarını göstermektedir.

²⁶⁷ **Ruhi/Ruhi**, s. 234; **Oğuzman/Öz**, s. 130.

²⁶⁸ **Günay**, s. 225.

²⁶⁹ **Özkaya**, s. 419; **Sert Sütçü**, s. 154.

²⁷⁰ **Oğuzman/Öz**, s. 36; **Kocayusufpaşaoğlu/ Hatemi/ Serozan/Arpacı**, s.324; **Özüğür**, s. 541; **Oğuzman/Öz**, s. 175; **Hatemi/Gökyayla**, s. 87; **Özkaya**, s. 416.

²⁷¹ **Günay**, s. 238; **Sert Sütçü**, s. 155.

gerekmekte, çünkü düzenlemedeki “güvenerek” sözcüğüyle yasa yapıcı iyiniyetli kişileri koruma amacını gütmektedir²⁷².

Bu açıklamalara göre muris yahut görünüşteki işlemin muhatabının görünüşteki yazılı sözleşmeye dayalı iyiniyetli üçüncü bir şahsa karşı borç altına girmeleri halinde, daha sonra bu kimseye muvazaâ iddiası öne sürülememektedir²⁷³. Dolayısıyla muristen muvazaaya dayalı bir işlem ile edinmiş olduğu malları başkasına temlik amacıyla borç altına giren kimse, kendisinin dahil olduğu muvazaadan dolayı ortaya çıkan geçersizliği üçüncü şahıslara öne sürememektedir.

Muris muvazaasına dayalı görünüşte yapılan sözleşmeler esas itibariyle hükümsüz kabul edilirken, gerçek taraf iradelerini yansıtmamasından dolayı gizli işlem esas itibariyle geçerli kabul edilmektedir. Taraf iradelerinin birbirleriyle uyuşması sonucu gizli işlemin geçerliliği için kanundaki şekil koşuluna uygunluk ve konusunun imkansız olmaması, hukuk ve ahlaka aykırılıkta bulunmaması gereklidir²⁷⁴.

Murisin, külli haleflerinden mal kaçırma düşüncesiyle muvazaaya dayalı olarak gerçekleştirdiği gizli işlemin geçerli olması şekil koşulunu sağlayıp sağlamamasına göre değişmektedir. Geçerli olması bakımından yasal olarak şekil koşulu öngörülen sözleşmelerin, bu koşul gerçekleştirilmeden yapılması halinde işlemin geçersizliği söz konusu olacaktır²⁷⁵.

Murisin gerçekten sahip olduğu iradesini yansıtan gizli işlemde, bu işlemin taraflarının aynı doğrultudaki işlemi yapma konusundaki iradeleri uyuşmaktadır. Bundan dolayı esas itibariyle ortaya konulan işlem geçerli bir şekilde kurulmaktadır. Buna göre taraf iradelerinin uyuşmasının yanı sıra sözleşmenin konusu imkansız değilse, hukuka ve ahlaka aykırılık teşkil etmiyorsa ve şekil koşullarına uygunsa gizli işlem geçerli kabul edilecektir. Muvazaaya dayalı gizli sözleşme, hiçbir şekil koşulu öngörülme-yen taşınırlar açısından yahut tapuda kaydı bulunmayan taşınmazlar bakımından geçerli kabul edilecektir²⁷⁶.

²⁷² Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s.528.

²⁷³ Sert Sütçü, s. 158.

²⁷⁴ Antalya, s. 287; Kocayusufpaşaoğlu/Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 355.

²⁷⁵ İmre /Erman, s.278; Akıntürk/Ateş Karaman, s. 56.

²⁷⁶ Eren, Özel, s. 377; Yavuz., s. 231

2.8. MURİS MUVAZAASINA İLİŞKİN DAVALARDA YARGILAMA USULÜ

2.8.1.Görevli ve Yetkili Mahkeme

2.8.1.1.Görevli Mahkeme

HMK m. 1-16. maddeleri ve 5235 sayılı “*Adli Yargı İlk Derece Mahkemeleri ile Bölge Adliye Mahkemelerinin Kuruluş, Görev ve Yetkileri Hakkında Kanun*”²⁷⁷ “un 6. ve 7. maddelerinde hukuk mahkemelerin genel görev ve yetkilerine ilişkin genel düzenlemeler ele alınmıştır. Muris muvazaasına dayalı davaların özel yetkili kılınmış²⁷⁸ mahkemelerde görülmesi gerektiğine yönelik yasada bir düzenleme olmaması nedeniyle bu uyuşmazlıkların genel mahkemelerce görülmesi gerekmektedir.²⁷⁹

HMK m. 2/1 uyarınca dava konusunun değeri ve miktarı dikkate alınmaksızın mal varlığı haklarını²⁸⁰ ilgilendiren davalar ile kişi varlığı hakkındaki davaları için farklı bir düzenlemenin bulunmaması halinde asliye hukuk mahkemeleri görevlidir. Murisin, külli haleflerinden mal kaçırmak düşüncesiyle yaptığı muvazaaya dayalı işlemlerin iptaline yönelik başvurulacak davalar, mal varlığı haklarını ilgilendiren davalardır. Bu nedenle asliye hukuk mahkemeleri görevlidir.

Öte taraftan, 3402 sayılı Kadastro Kanunu²⁸¹ (KK) ‘da öngörülen kimi hallerde Kadastro Mahkemeleri görevlidir. KK m. 27 maddesine göre genel mahkemelerce görülen kadastroya ilişkin daha kesinleşmeyen taşınmazlara yönelik davalar hakkında, bu taşınmaz mala yönelik kadastro tutanağının hazırlandığı anda, bu mahkemelerin görevleri sona erecek ve dosyalar Kadastro Mahkemesine kendiliğinden devredilecektir.

²⁷⁷ 07/10/2004T. ve 25606S. R.G. ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

²⁷⁸ HMK md. 1 uyarınca kanunda açık bir şekilde özel mahkemelerin görevli olacağına yönelik bir düzenleme yoksa, tüm uyuşmazlıkların genel mahkemelerce görülmesi gerekecektir. Bkz. **Pekcanitez, Hakan / Özekes, Muhammet / Akkan, Mine / Taş Korkmaz, Hülya**, Medeni Usul Hukuku, Cilt I, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s. 233.

²⁷⁹ **Tekdoğan, Aydın**, “Medeni Kanun, Borçlar Kanunu ve Özel Kanunlara Göre Asliye ve Sulh Hukuk Mahkemesi, Uygulamaları”, Cilt-1, 1.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2016, s. 185.

²⁸⁰ Bunlar, konusunu para yahut parayla ölçülebilen şeyler olan davalardır.

²⁸¹ 09/07/1987T. ve 19512S. R.G. ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Muris muvazaasına dayalı tapu iptali ve tescili davalarında taşınmazın devrinin en başından geçersiz olması nedeniyle, tescil ve iptale yönelik ortaya konulacak karar, açıklayıcı niteliklidir. Bundan dolayı kadastro tutanağının düzenlendiği taşınmaz mallara ilişkin muris muvazaasından dolayı tapu iptal ve tescili yargılamalarında Kadastro Mahkemeleri görevlidir²⁸².

2.8.1.2.Yetkili Mahkeme

Külli haleflerin, muris muvazaasına dayalı açtıkları tapu iptali ve tescili davaları taşınmaz malın aynını ilgilendirdiğinden yetkili mahkeme, taşınmaz malın bulunduğu yerdeki mahkemedir. Yargıtay'a göre, muris muvazaasından dolayı tapu iptali ve tescili talebini içeren davaların birden çok taşınmaz hakkında bulunması durumunda ve hukuksal yararı varsa taşınmaz malın olduğu yerdeki mahkemelerde ayrı ayrı görülebilecektir.

2.8.2.Davanın Tarafları

2.8.2.1.Davacı

Muris muvazaasından bahsedebilmek için gereken koşullardan birisi murisin terekeden mal kaçırma düşüncesiyle hareket etmesidir. Buna göre mirasçılarının her birisi muvazaadan dolayı geçersiz kabul edilen bir işlemle görünüşte başka birisine temlik edilen taşınmaz malın tapu kaydının iptaline yönelik dava yoluna başvurabilmektedir. Dolayısıyla mal kaçırma niyetinin dava yoluna başvuracak mirasçıya yönelmesine gerek bulunmamaktadır²⁸³.

1974 tarihli İBK uyarınca saklı paya sahip olup olmamasına bakılmaksızın miras hakkına zarar verilen mirasçılarının tümü muris muvazaasına dayalı tapu iptali ve tescili davası açabilmektedirler²⁸⁴.

²⁸² Kadastro Mahkemeleri, KK' nın 25/3. fıkrası uyarınca yenilik doğurucu hükümlere ilişkin hüküm kuramamakta, açıklayıcı nitelikli hükümler vermektedir.

²⁸³ **Karayalçın**, s. 35; **Topuz**, s. 722; **Ayan**, s. 191.

²⁸⁴ **Ayan**, s. 211; **Topuz**, s. 722.

Muvazaaya dayalı işlem yapıldığında mirasçılık sıfatı bulunmayan ancak daha sonra bu sıfatı kazanan halefler de muvazaaya dayanan tapu iptali davası açabilmektedirler. Mirasçı olma sıfatının ölüm ile doğması nedeniyle muvazaalı işlemin yapıldığı tarihte mirasçılık sıfatı olmayan mirasçılar da bu işlem nedeniyle dava açabilmektedirler²⁸⁵.

2.8.2.2.Davalı

Muris muvazaasına dayalı tapu iptali davaları, murisin muvazaalı işlemle taşınmaz malı devrettiği kimseye ve bu kimsenin mirasçılarıyla yahut kötü niyetli bir şekilde taşınmaz malı temlik alan kimselere açılmaktadır²⁸⁶. Murisin muvazaalı olarak taşınmaz malın devri yapılan bir kişiden bu taşınmaz malı daha sonra temlik alan 3. Şahsın daha sonra kendisine yapılan bu devrin muvazaalı olduğundan haberdar olması yahut bilmesi gerekli kimselerden olması halinde bu kimse hakkında dava açılabilir.

Bu şekildeki bir yargılamada mahkeme tarafından tapuda en son kaydı yapılan malikin TMK m. 3 hükmüne göre iyiniyetli olup olmadığı ve TMK m. 1023'teki korumadan yararlandırılması gerekli kişilerden olup olmadığının belirlenebilmesi için muvazaalı bir sözleşmeyle taşınmaz malı temlik alan kimseyle en son malikin arasındaki münasebet ve başkaca bütün deliller toplanarak bir bütün halinde bir sonuç ortaya koymak gerekmektedir²⁸⁷.

Muris tapuda kaydı bulunan taşınmaz malını resmi memur önünde bir işlemle bağışta bulunması durumunda bağış yapılan kimseye tapu iptali ve tescili davası açılmayacaktır. Bu şekilde bir devir yapılması durumunda şartları varsa tenkis davası açılabilir.

²⁸⁵ **Antalya**, s. 293; **Özkaya**, s. 423; **Yavuz**, s. 296. Sözelimi muvazaalı işlem sonrasında gerçekleştirilen evlilik dolayısıyla mirasçı olan eş, işlem anında rahme henüz düşmemiş olan fakat işlemden sonra doğan çocuk yahut işlemden sonra evlatlık alınan bir kimse muvazaada dolayı bu yola başvurabilmektedir.

²⁸⁶ **Özğür**, s. 540.

²⁸⁷ **Yavuz**, s. 329.

2.8.3. Muris Muvazaasına İlişkin Davalarda Talep Kapsamı

Muris muvazaalı bir işlem nedeniyle müracaat edilen davalarda davacı tarafı hangi istemlerde bulunabileceği, TMK m. 1023 anlamında talebin kapsamının ne olacağı önemli hususlardır. Murisin, mirasçılardan mal kaçırma düşüncesiyle yapmış olduğu muvazaaya dayalı bir işlemden dolayı bir mirasçı, muvazaa konusu taşınmazın kendisinin miras payı oranında tapu iptalini ve tapuda kendisine kaydını ve tescilini isteyebilmektedir. Koşullar varsa davacı tarafın miras payı oranında davalının (çoğunlukla mirasçı olacağından miras payı dikkate alınarak) tapu iptali ve davacıya kaydı ile tescili yönünde bir hüküm kurulur²⁸⁸.

Muvazaalı işlemin konusu bir taşınmazın mirasçılarının tümünün mirastan alacakları payları oranınca davalının tapusunun iptal edilmesi ve payları oranınca mirasçılarının adına tapuda kayıtları ile tescillerinin istenmesi durumunda TMK m. 640'a göre davacı tarafa bütün mirasçılarının davaya muvafakatlerinin alınması yahut miras şirketine temsilci olarak tayini için süre verilmelidir²⁸⁹.

Mirasçılardan mal kaçırma niyetiyle mirasçılarının birisi yahut üçüncü bir şahsa devredilen taşınmaz malın bir başkasına temlik kurumunda iyi niyetli son malike muris muvazaasına dayalı tapu iptali ve tescili davasının açılması durumunda, davanın TMK m. 1023'e göre reddi gerekecektir. Bu durumlarda ilk yapılan muvazaalı temlikten dolayı miras haklarına zarar verilen halefler taşınmaz malın el değiştirmesinden dolayı tapu iptali ve tescili talebinin yerine bedelinin tazmin edilmesini muvazaalı temlikte bulunan halef yahut üçüncü şahsa karşı müracaat edilecek davayla istenebilecektir²⁹⁰.

²⁸⁸ **Ovan**, s. 13; **Topuz**, s. 712.

²⁸⁹ **Kovan**, s. 14; **Hatipoğlu**, s. 118.

²⁹⁰ **Yavuz**, s. 145.

2.8.4.Muris Muvazaasına İlişkin Davalarda İspat

Muvazaa olgusunun bulunduğunu öne süren ve bundan dolayı ispat yükü olan taraf, iddiasına konu delilleri göstermelidir. Muvazaalı işlemin yazılı şekilde yapılması durumunda, tarafların bunu HMK m. 200-201'e göre yazılı delil ile ispatlaması gerekmektedir²⁹¹.

Muris muvazaasının ispatı ve ispat şekli 1974 tarihli İBK' nin kapsamında değildir. Murisin mirasçılığı, murisin halefi sıfatıyla açmış oldukları muvazaaya konu iddialarını, sözleşmeye tarafmış gibi yalnızca yazılı delille kanıtlayabilmektedirler²⁹². Zira, külli halefler muvazaa yargılamasında muris muvazaasına dayalı olarak değil taraf muvazaası hukuki sebebine dayalı olarak iddialarını öne sürmektedirler.

Kuruluş yahut ispatı bakımından hiçbir şekil koşulu öngörülmeven hukuksal işlemlerde muvazaaya dayalı iddialar, her tür delil ile ispatlanabilecektir. Fakat, muvazaa bulunduğu öne sürülen işlemin bir senede bağlanması durumunda, taraflar muvazaa iddiasını tanıkla ispatlayamamaktadır²⁹³.

²⁹¹ Yazılı delilin bulunmaması durumunda yazılı delil başlangıcı, ikrar, yemin vb. kesin deliller ortaya konulmalıdır.

²⁹² 07.10.1953T. ve 8/7S. İBK. ve 05.02.1947T. ve 20/6S.Yargıtay İBK lexpera.com.tr, E.T., , 20.11.2023.

²⁹³ Sapanoğlu, s.793.

SONUÇ

Belli durumlarda murisler, yapmış oldukları tasarruf işlemleriyle normalde terekeye girecek malvarlığının tümünü yahut bir kısmını külli haleflerinden kaçırarak mirasçılarını miras haklarına kavuşmaktan alıkoymaktadırlar. Öğreti ve pratikte mirasbırakanların, mirasçılardan mal kaçırma şeklinde ifade edilen muris muvazaası, oldukça sık müracaat edilen yollardan birisidir. Murisin muvazaalı işlemleri toplumun sahip olduğu alışkanlıklar, görenek ve gelenekler, kişiler arası münasebetler vb. çok sayıda sebeple yapılabilmektedir. Bu işlemler murisin haleflerinin mağduriyetini sağlamakta, bu nedenle bazı hukuksal sorunlar da bunun yanı sıra gelmektedir.

Muris muvazaasında beş unsur bulunmaktadır. Bunlardan ilki görünüşte gerçeği yansıtmayan bir işlemdir. Muris, işlemin öteki tarafıyla gerçekte bağış akdi yapmak istemesine karşın tapu sicilinde haleflerinin aldatmak amacıyla satış akdi yahut OKBS yapmaktadır. Muris, diğer tarafla görünüşteki işlemle sadece haleflerinden malların kaçırma düşüncesinde hareket etmekte ve bu işlemin gerçekten hukuksal sonuçlarının doğmayacağını, gerçekte bağış akdini yaptıkları hususunda anlaşılmaktadır. Murisin muvazaasının söz konusu olduğu hallerde gizli işlem, bağış akdi olarak ortaya çıkmaktadır. Kendisinden mal kaçırılan yani aldatılan halefin, muvazaalı işlem yapıldığında mirasçı olup olmamasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. Bu işleme dayalı yargı yoluna gidilebilmesi için murisin işlem yaptığı tarihte aldatmayı arzu ettiği bir mirasçı olması ve davacı yanın dava açıldığında mirasçılık sıfatına sahip olması yeterli ve gereklidir. Muris muvazaasından söz edebilmek için murisin gerçekteki düşüncesinin mirasçılardan mal kaçırma olması gereklidir.

TMK m. 19 uyarınca görünüşteki satış akdinin, tarafların gerçekten sahip olduklarını iradesini yansıtmamasından dolayı muvazaalı olması durumunda bu işlem nedeniyle gerçekleştirilen tescilin de yolsuz olduğu söylenebilecektir. Böylece muris muvazaasına dayalı olarak yolsuz tescilin iptal edilmesi sağlanabilecektir. Gizli işlemin bağış akdi şeklinde yapılması halinde şekil koşuluna aykırılıktan dolayı geçersizliği söz konusu olmaktadır. Çünkü TMK m. 706 gereğince tapuda kayıtlı taşınmazlara ilişkin olarak gerçekleştirilen sözleşmeler, geçerlilikleri, yasada belirtilen şekil koşulu gözetilerek yapılması gerekli sözleşmelerdir. Tapuya kayıtlı taşınmazlar açısından bağış

akdinin, TMK m. 706 ve TK m. 26 ile TBK m. 288 maddelerine göre resmi Şekle uyularak yapılmaları zorunludur.

KAYNAKÇA

Aday, N. Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa". Yüksek Lisans Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul Üniversitesi, İstanbul, 1991.

Akkök, Semih, "*Türk Hukuku'nda Miras Bırakanın Muvazaalı İşlemleri ve Buna Bağlı Hukuki Sonuçlar*", On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2020.

Akıncı, Şahin "*Alacaklılardan Mal Kaçırarak İçin Kurulan Yeni Şirkete Müracaat İmkânı Bakımından; Muvazaa, Tüzel Kişilik Perdesinin Kaldırılması ile Organik Bağ Kavramlarının Elverişliliği ve Yargıtay Uygulamaları*", SÜHFD, C. 27, S. 3, 2019, s. 652-678.

Akıntürk, Turgut / Ateş Karaman, Derya, "*Borçlar Hukuku Genel Hükümler- Özel Borç İlişkileri*", 30. Baskı, Beta Yayınları, 2022.

Ali Haydar Efendi, "*Muvazaa ve İstiğlal*", Sadeleştiren: Sabri Erturhan, İslam Hukuku Araştırmaları Dergisi, S. 5, 2005.

Antalya, Gökhan, "*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*" Cilt I, Seçkin Yayıncılık, 2019. (Genel)

Antalya, O. Gökhan, "*Marmara Hukuk Yorumu*" C. V/1, 1: "*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*", 2. Baskı, İstanbul, Seçkin Yayıncılık, 2019. (Yorum)

Atamulu, İsmail, "*Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa*", 1.Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2017.

Ayan, Mehmet, "*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*", 12. Baskı, Konya, Adalet Yayınevi, 2020. (Genel)

Ayan, Mehmet, "*Miras Hukuku*", 11. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2023. (Miras)

Ayan, Mehmet, "*Nam'ı Müstear Kavramı ve Hukuki Niteliği*", DÜHFD, Diyarbakır, Ekim, 1984, S. 2. (Müstear)

Aybay, Aydın, "*Borçlar Hukuku Dersi*", Filiz Kitapevi, İstanbul, 2016.

Aydoğdu, M., ve Kahveci, N. "*Türk Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*", 5. Baskı, Adalet Yayınevi, 2021.

Balaban Evirgen, Manolya, "*Taşınmaz Mülkiyetinin Devrinde Miras Bırakanın Muvazaası*" İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2014.

Çavuşoğlu, Erhan, "*Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir Amacı Güden İşlemlerde Muvazaa*", Çankaya Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü Hukuk Ana Bilim Dalı Özel Hukuk Bilim Dalı Yüksek Lisans Tezi, Ankara 2008.

Çelebican, Karadeniz Özcan, "*Roma Hukuku*", 17. Bası, Turhan Kitapevi, 18. Baskı, 2020.

Çiftçi, Barış: "*Muris Muvazaası ve Muvazaa İddiasında Bulunulamayacak Bazı Durumlar*", TBBD, S. 154, Ankara 2021.

Demirkol, Berk, "*Muvazaa ile Muvazaaya Benzer Kurumlar ve Senetle İspat Kurallarının Bu Kurumlardaki Uygulaması*", Sarper Süzek'e Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul, 2011.

Dural, M. / Öz, T. "*Türk Özel Hukuku*" Cilt IV Miras Hukuku. İstanbul: Filiz Kitapevi, 2016.

Dural, Mustafa / Sarı, Suat, "*Türk Özel Hukuku*" Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri", Filiz Kitabevi, 18. Baskı, 2023.

Eren, Fikret, "*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*", 26. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2021.

Eren, Fikret. “*Borçlar Hukuku Özel Hükümler*”. 10. Baskı, Yetkin Yayınları, 2022.

Ergüne, Mehmet Serkan, “*Vasiyetnamenin Yorumu*”, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2011.

Ergüney, Hilmi, “*Türk Hukukunda Lügat ve İstılahlar*”, İstanbul 1973.

Esener, Turhan, “*Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler*”, İstanbul 1956.

Eviz, Esra, “*Muris Muvazaası*”, Onikilevha Yayıncılık, İstanbul 2019.

Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*” Cilt-1, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1976.

Gençcan, Ömer Uğur, “*Miras Hukuku*”, 6.Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.

Gülerci, Altan Fahri, “*Borçlar Hukuku Dersleri*”, 2. Baskı, Onikilevha Yayınları, İstanbul, Eylül, 2018.

Günay, Meryem, “*Roma Hukukundan Günümüze Muvazaa Kavramı*” Yüksek Lisans Tezi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara Üniversitesi, 2007. (Meryem)

Günay, Erhan, “*Mirastan Mal Kaçırma (Yargıtay Kararları Eşliğinde "Muris Muvazaası" Hukuksal Nedenine Dayalı Tapu Kaydının İptali, Tescil Davaları)*”, 10. Baskı, 2024. (Erhan)

Güneren, Ali, “*Tasarrufun İptali Davaları*”, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2012.

Güvenç, Özgür, “*Taşınmazların İnançlı İşleme Devri*”, 1.Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara 2014.

Hatemi, Hüseyin/Gökyayla, Emre, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, 5. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2021.

Hatipoğlu, Cihan Yüksel, “*Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları*”, Ankara, Yetkin Yayıncılık, 2004.

Işıқтаç, Yasemin, “*Hukukun Kaynağı Olarak Sözleşme*”, 2. Baskı, İstanbul, 2014.

İmre Zahit/ Erman Hasan, “*Miras Hukuku*”, 13. Baskı., Der Yayınları, 2017.

İnan, A. Naim. / Yücel, Ö, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”. 4. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2014.

İncedal Denizhan, Sıddıka, “*Miras Hukukunda Muvazaalı İşlemler ve Tabi Olduğu Hükümler*”, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2019.

İnci, O. “*Yargıtay Uygulamasında Muris Muvazaası*”. Ankara: Adalet 2020.

İpek, Habibe. “*İslâm Hukukunda “Hezl” Kavramı Ve Türk Hukukundaki Görünümü*”. Ağrı İslami İlimler Dergisi 5 / 10, Haziran, 2022, ss.123-141.

Jäggi, Peter/Gauch, Peter/Hartmann, Stephan, “*Zürcher Kommentar Obligationenrecht*”, Art. 18 OR. Auslegung Ergänzung und Anpassung der Verträge; Simulation, 2014.

Karakılıç, H. “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler Ders Notları*” 2. Baskı, İstanbul: Onikilevha Yayınları, 2017.

Karayağın, Yaşar, “*Mirasbırakanın Muvazaası mı? Tasarruf Özgürlüğü ve Saklı Payın Korunması mı? Bir Tartışma*”, Turhan Kitabevi, Ankara 2000.

Karslı, Abdurrahim, “*İcra İflas Hukuku Ders Kitabı*”, İstanbul, Alternatif Yayınları, 2010.

Kayhan, Fahrettin, “*Muris Muvazaası*” ABD, S. 3, Ankara 2000.

Kayıhan, Şaban/Ünlütepe, Mustafa, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 6. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, Ekim, 2018.

Kazancı, İdil Tuncer, “*İnançlı İşlemlerde İşlemin Taraflarının İflâsı Ve İflâsın İnançlı İşleme Etkisi*”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: 16, Y: 2015.

Kılıçoğlu, Ahmet M., “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 26. Bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2022.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, Cilt I, İstanbul 2017.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip / Hatemi, Hüseyin / Serozan, Rona / Arpacı, Abdulkadir, “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*” Birinci Cilt, Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017.

Kovan, Hüseyin, “*100 Soruda Muris Muvazaası Nedeni İle Tapu İptal ve Tescil Davaları ile Tasarrufun İptali Davaları*”, Ankara, Adalet Yayınevi, 2016.

Kocayusufpaşaoğlu, N., Hatemi, H., Serozan, R. ve Arpacı, A. “*Borçlar Hukuku Genel Bölüm*”, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş Hukuki İşlem Sözleşme, İstanbul: Filiz Kitapevi, 2017.

Kuru, Baki, “*İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*”, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2016.

Muşul, Timuçin, “*İcra ve İflas Hukukunda: Tasarrufun İptali Davaları*”, 3. Baskı, Ankara, Adalet Yayınevi, 2021.

Müller, Christoph, “*Obligationenrecht. Allgemeine Bestimmungen: Art. 1-18 OR mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht*”, 2018.

Nomer, Haluk, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 14.Bask Beta Yayıncılık, İstanbul, 2015.

Oğuz, Müge, “*Ölüncüye Kadar Bakma Sözleşmesinden Kaynaklanan Muris Muvazaası*”, Selçuk Üniversitesi Adalet Meslek Yüksek Okulu Dergisi, C.3, S.2, 2020, ss. 301-351.

Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, Gözden Geçirilmiş 13. Bası, Cilt I, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015.

Oğuzman, M. Kemal / Barlas, Nami, “*Medeni Hukuk Giriş Kaynaklar Temel Kavramlar*”, 21. Bası, İstanbul 2018.

Özkaya, Eraslan, “*İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları*”, 8. Bası, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2020.

Özmen İhsan / Özkaya Eraslan, “*Muvazaa Davaları*”, Ankara 1993.

Özsunay, Ergun, “*Türk Hukuku'nda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler*”, İstanbul, 1968.

Özüğür, Ali İhsan, “*Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları*”, Adalet Yayınevi, 5. Baskı, Ankara 2015.

Parlak Börü, Şafak, “*Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşleme Devri*”, TBB Dergisi, S: 128, 2017.

Pekcanitez, Hakan/ Atalay, Oğuz/ Sungurtekin Özkan, Meral/ Özekes, Muhammed, “*İcra ve İflas Hukuku*”, 7. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2020.

Pekcanitez, Hakan / Özekes, Muhammet / Akkan, Mine / Taş Korkmaz, Hülya, Medeni Usul Hukuku, Cilt I, İstanbul, On İki Levha Yayıncılık, 2017.

Postacıoğlu, İlhan “*Nam-ı Müstear Meselesi*”, Vekalet ve İtimat Mukavelesi ile Muvazaanın Karşılıklı Münasebetleri, 1947.

Postacıoğlu, İlhan, "*Nam-ı Müstear ve Muvazaa Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler*", A. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul, 1955.

Reisoğlu, Safa, “*Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 25. Bası, Beta, İstanbul 2014.

Ruhi, Canan/Ruhi, A. Cemal: *Muris Muvazaası Hukuksal Nedenine Dayalı Tapu İptal ve Tescil Davaları*, B. 5, Ankara 2021.

Sapanoğlu, Süleyman, “*Muvazaa ve İnançlı İşlem Davaları*”, B. 3, Ankara 2022.

Sapanoğlu, Süleyman, “*Muvazaa ve İnançlı İşlem Davaları*”, Ankara, Sözkese Matbaacılık, 2015.

Serozan, Rona/Engin, B. İlkay, “*Miras Hukuku*”, B. 7, 2021.

Sert Sütçü, Selin, “*Mirasbırakanın Muvazaalı Hukuki İşlemleri ve Sonuçları*”, 1.Baskı., Seçkin Yayınları, 2018.

Şener, Turhan, “*Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler*” İstanbul 1956.

Tekdoğan, Aydın, “*Medeni Kanun, Borçlar Kanunu ve Özel Kanunlara Göre Asliye ve Sulh Hukuk Mahkemesi, Uygulamaları*”, Cilt-1, 1.Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2016.

Tekdoğan, Aydın, “*Muris Muvazaası Nedeniyle Açılan Tapu İptal ve Tescil Davaları*”, B. 5, Ankara 2022.

Tekinay, Selahattin Sulhi/ Akman, Sermet /Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla, “*Tekinay Borçlar Hukuku: Genel Hükümler*”, 7. Bası, Filiz Kitabevi, İstanbul, 1993.

Topuz, Murat, “*Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasının Varlığını Gösteren Emareler*”, İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Derg., Cilt 15, Sayı 2, Prof. Dr. M. İlhan Uluslan’a Armağan (Özel Sayı), Cilt II, 2016

Tunçomağ, Kenan, “*Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, I. Cilt, Sermet Matbaası, 6. Bası, İstanbul 1976.

Türk Hukuk Kurumu, “*Türk Hukuk Lügati*”, 3. Baskı, Ankara, Başbakanlık Basımevi, 1991.

Ulusoy, Yasin/Yalçın, Şebnem/Tuncer, Senar, “*Borçlar Hukuku*”, 1. Baskı, Kafka Kitap Kafe Yayınları, İstanbul, Şubat, 2019.

Uyar Hatipoğlu, Zeynep, “*Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Miras Bırakanın Asıl İradesinin Tayini*” Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 36, 2017, ss.109-134.

Velioğlu Ardiç, Pınar, “*Miras Bırakanın Sağlararası Muvazaalı İşlemleri*” Kırıkkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Kırıkkale 2011.

von TUHR, Andreas/PETER, Hans, “*Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts*”, Band I, Zürich 1984.

Yavuz, Nihat, “*Uygulamada ve Öğretide Muvazaa, İnançlı İşlem, Nam-ı Müstear ve Kanuna Karşı Hile Davaları*”, Adalet Yayınevi, 4. Baskı, 2015.

Yavuz Cevdet/Acar Faruk ve Özen Burak, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 14. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2016.

Yılmaz, S. “*Mirasbırakanın Mirasçılardan Mal Kaçırmaya Yönelik İşlemleri ve Sonuçları*” Muris Muvazaası. Ankara: Yetkin, 2021.

Yücel, Sevtap, “*Vasiyet Alacaklısı Açısından Muris Muvazaası Nedeniyle Tapu İptal Davası Açma Sorunu*” (*Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 21.11.2001 Tarihli 958/1035 Sayılı Kararının Değerlendirilmesi*), Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 3-4, 2008, ss. 381-404.

Zevkliler, Aydın, “*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*”, 1. Baskı, 2001.

Zevkliler, A./ Gökyayla, E. “*Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*”. Turhan Kitabevi, 21. Baskı, 2021.