

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA MURİS MUVAZAASININ VARLIĞINI GÖSTEREN EMARELER



Doç. Dr. Murat TOPUZ
Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Medeni Hukuk ABD Öğretim Üyesi



ÖZET: Mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yapıldığı ve asıl amacın satış değil bağış oluşu iddialarına konu davalarda, miras bırakanın asıl irade ve amacının ortaya çıkarılması için toplanan kanıtların, tarafların özel durumları ve yaşamın gerçekleri dikkate alınarak değerlendirilmesine bağlıdır. Özellikle; miras bırakanın mali durumu itibariyle mal satmaya ihtiyacı bulunmayan varlıklı bir kişi olması, aracı malik kullanılması ve toplumsal algılar nedeniyle erkek evladın kız evlada üstün tutulması miras bırakanın mirasçılardan mal kaçırmak iradesinde olduğunu gösterebilmektedir. Yargıtay uygulamasında yine birçok husus muris muvazaasının varlığına delil sayılmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Muvazaa, Muris Muvazaası, Mirastan Mal Kaçırma, Erkek Evlat Faktörü, Aracı Malik.

The Signs of Deceased's Collusion in the Light of Supreme Court's Decisions

ABSTRACT: When the legator smuggle property from his inheritors or if the intention of forming a contract is donation rather than sale, in these cases, in order to understand legator's original purpose, one should evaluate the facts by examining the parties special circumstances and the facts of life. The facts such as; wealth of the legator, using proprietor as an intermediary and superior of son from daughter might indicate the legator's tendency to smuggle property. Many issues are still considered as an evidence for the existence of deceased's collusion in the Supreme Court's Implementations.

Keywords: Collusion, Deceased's Collusion, Smuggling Property, The Factor of Son, Intermediary of Proprietor.

GİRİŞ

İrade ve beyan arasında bilerek meydana getirilen uyumsuzluk şeklinde tanımlanan muvazaa, pozitif hukukumuzda Türk Borçlar Kanununun 19. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre, “*bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır*”. Gerek öğretilerde, gerek uygulamada muvazaa, mutlak ve nispi muvazaa şeklinde iki gruba ayrılmaktadır. “Muris muvazaası” olarak tanımlanan muvazaa ise, niteliği itibarıyla nispi/mevsuf muvazaa türü olarak nitelenmektedir. Tarafların gerçekte hüküm doğurmasını istedikleri bir sözleşmeyi, sırf üçüncü şahısları aldatmak için aralarında hüküm doğurmayacağını kararlaştırdıkları başka bir hukuki işlemin arkasına gizlemeleri nispi muvazaadır. Nispi muvazaada biri açığa vurulan öteki gizlenen iki sözleşmenin varlığından bahsedilmesi gerekmektedir. “Muris muvazaası” olarak tanımlanan muvazaa ise, niteliği itibarıyla nispi/mevsuf muvazaa türü olarak nitelenmektedir. Tarafların gerçekte hüküm doğurmasını istedikleri bir sözleşmeyi, sırf üçüncü şahısları aldatmak için aralarında hüküm doğurmayacağını kararlaştırdıkları başka bir hukuki işlemin arkasına gizlemeleri nispi muvazaadır. Muris muvazaasında miras bırakan, mirasçılardan ve dahi terekeden mal kaçırmak amacıyla gerçekte bağışladığı taşınmazını, görünüşteki sözleşmede satış sözleşmesi gibi göstererek temlik etmektedir.

Çalışmamıza başlamadan evvel önemle belirtelim ki, muris muvazaasının varlığına işaret eden hususlar her somut olayın durumuna göre hakim tarafından tespit ve takdir edilecektir. Aşağıda belirteceğimiz hususlar diğer koşullar da oluşmuşsa muris muvazaasına işaret edebilir. Söz konusu tespitlerimiz her olay bakımından genel geçer kurallar olarak değerlendirilemez. Olayın özellikleri dikkate alınmadan bir sonuca varmak mümkün değildir.

Diğer taraftan çalışmamız mümkün olduğunca Yargıtay uygulaması ile sınırlı tutulacak olup, doktrinde belirtilen tartışmalara girilmeyecektir. Böylece Yargıtay’ın muris muvazaası hususundaki yaklaşımı ortaya konulmaya çalışılacaktır.

I. GENEL OLARAK MURİS MUVAZAASI

İrade ve beyan arasında bilerek meydana getirilen uyumsuzluk şeklinde tanımlanan muvazaa, pozitif hukukumuzda Türk Borçlar Kanununun 19. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre, “*bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır*”. Gerek öğretilerde, gerek uygulamada muvazaa, mutlak ve nispi muvazaa şeklinde iki gruba ayrılmaktadır. “Muris muvazaası” olarak tanımlanan muvazaa ise, niteliği itibarıyla nispi/mevsuf muvazaa türü olarak nitelenmektedir. Tarafların gerçekte hüküm doğurmasını istedikleri bir sözleşmeyi, sırf üçüncü şahısları aldatmak için aralarında hüküm doğurmayacağını kararlaştır-

dıkları başka bir hukuki işlemin arkasına gizlemeleri nispi muvazaadır¹. Nispi muvazaada biri açığa vurulan öteki gizlenen iki sözleşmenin varlığından bahsedilmesi gerekmektedir.

Muris muvazaasında miras bırakan, mirasçılardan ve dahi terekeden mal kaçırmak amacıyla gerçekte bağışladığı taşınmazını, görünüşteki sözleşmede satış sözleşmesi gibi göstererek temlik etmektedir (*YİBGK, 01.04.1974 tarih ve ½ sayılı karar*). Burada miras bırakan, gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için asıl amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği taşınmazını, satış veya ölüncüye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir.

Belirtelim ki, tarafların gizli anlaşması olan ve resmi şekle bağlı olan bağış sözleşmesi, tapu memuru huzurunda bağışlama şeklinde tecelli etmemektedir. Bu nedenle görünüşteki işlemin arkasına saklanmış gizli işlem olan bağışlama da geçersiz sayılmaktadır². Öğretide ifade olunduğu üzere; “muris muvazaasında taraflar gizli muameleyi, görünüşteki muamelenin mahiyeti ve niteliğini değiştirmek için yaparlar. **Örneğin bir miras bırakanın mahfuz hisseli mirasçılarında mal kaçırmak için karşı tarafla yapmış olduğu bağışlama akdini bir satış akdi ile gizlemesi veya miras bırakanın gerçekte bağışladığı taşınmazını, ölüncüye kadar bakma sözleşmesi düzenlemek suretiyle devretmesi hallerinde nispi muvazaa söz konusudur.**

Görünüşteki satış sözleşmesi tarafların gerçek iradelerine uymadığı takdirde, kural olarak gizli sözleşmenin şekil koşullarından yoksun bulunmasından dolayı bu tür sözleşmelere dayalı bir temlik de muvazaa ile bağlantılı olduğunun ileri sürülmesi her zaman mümkündür ve tüm mirasçılar, resmi sözleşmenin muvazaa nedeniyle geçersizliğinin tespiti ile tapu kaydının iptalini isteyebilirler. Böyle bir iddia karşısında, asıl olan tarafların akitteki gerçek ve müşterek amaçlarının saptanmasıdır (TBK m.19). **Şayet satış sözleşmesi ile gerçek bir temlik**

¹ ÖZÜĞÜR Ali İhsan, (Açıklamalı-İçtihatlı) Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, 2005, s.309; Muvazaa iddiası, herhangi bir zamanaşımı süresiyle bağlı olmadığından her zaman ileri sürülebilir. YHGK'nun 22.06.1983 tarih ve 1981/1-497 E.-.1983/719 K. sayılı ilamında; “...muvazaalı işlemin hiçbir hüküm doğurmayacağı (butlanı) konusu gerek uygulamada ve gerekse bilimsel görüşlerde oybirliği ile benimsenmiş bulunduğu; bu nedenle hakimın muvazaayı istek olmaksızın re'sen göz önünde tutması gerektiğine; muvazaa sebebinin ortadan kalkması veya bir zaman geçmesi ile görünüşteki işlemin geçerli hale gelmeyeceği kuşkusuz bulunduğu; muvazaanın gerek def'an ve gerekse dava yoluyla her zaman ileri sürülebileceğine, bir başka ifade ile muvazaa iddialarında zamanaşımı sözkonusu olmadığına göre (Kenan TUNÇOMAĞ-Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt: 1, s.300 vd., özellikle dipnot 19 ile ilgili metin ve bu dipnotta anılan eserler), Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen özel daire bozma kararına uyulmak gerekirken...” şeklinde hükme gerekçe sunulmuş, yakın tarihli Yargıtay 1.HD.nin 14.02.2013 tarih ve 2012/12689 E. 2013/1956 K. sayılı ilamında da kısaca, “...Muvazaa davalarında zamanaşımı söz konusu olmadığı gibi iddianın ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanılması niteliğinde değerlendirilemez.” İfadelerine yer verilerek muvazaanın her zaman ileri sürülebileceği belirtilmiştir.

² GÜNAY, Erhan, Mirastan Mal Kaçırma, 5.Baskı, Ankara 2014, s.19.

yerine bir başka amacı gerçekleştirme iradesinin var olduğu belirlenirse; örneğin muris mirasçılardan mal kaçırma iradesi taşıyorsa, bu takdirde akdin bir bedel karşılığı olduğundan söz edilemez, akitte bağış amacının üstün tutulduğu sonucuna varılır³.

Bu halde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun **01.04.1974 gün ve 1/2 sayılı İnançları Birleştirme Kararında**⁴;

“...Bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla, gerçekte bağışlamak istediği tapu sicilinde kayıtlı taşınmaz malı hakkında Tapu Sicil Memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmiş bulunması halinde, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çığnenen tüm mirasçılarının, görünürdeki satış sözleşmesinin Borçlar Kanununun 18. maddesine dayanarak muvazaalı olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de şekil koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek dava açabileceklerine ve bu dava hakkının geçerli sözleşmeler için söz konusu olan Medeni Kanunun 507. ve 603. maddelerinin sağladığı haklara etkili olmayacağına Yargıtay İçtihatları Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 1.4.1974 günlü ikinci toplantısında oy çokluğuyla karar verildi...” şeklinde ifade edilmiş;

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun, muris muvazaasına ilişkin çıkarılan ve geçerliliğini sürdüren **16.03.1990 tarih ve 1989/1 E. 1990/2 K. sayılı İnançları Birleştirme Kararında** da aynı doğrultuda açıklamalara yer verilerek hüküm kurulmuştur; Kararda;

“...Bu karar, toplumun koşul ve gereksinimleri dikkate alınarak çıkarılmıştır. Şöyle ki, özellikle küçük kırsal bölgelerde kız çocuklarını mirastan mahrum etmek amacıyla muris, erkek çocuğu ile anlaşarak gerçekte bağışlamak istediği malvarlığını, kötüniyetle satış göstermek suretiyle devir işlemini gerçekleştirmektedir.. İşte, 01.04.1974 gün ve 1/2 sayılı İBK esas itibarıyla muvazaalı tasarruflar karşısında gerek kız çocuklarını erkek çocuklarla eşit miras hakkına kavuşturmak ve gerekse hukuk önünde eşitliği sağlamak amacıyla çıkarılmış olup, bu düzenlemenin toplumun ihtiyaçlarına cevap verdiği ve hukuk önünde eşitliği sağladığı tartışma götürmeyecek kadar açıktır.” tespitlerine yer verilmiştir.

Gerçekten de miras bırakanın, sağlığında, saklı payı olsun olmasın mirasçılarını İçtihadı Birleştirme Kararındaki deyimlerle “miras hakkı”ndan yoksun kılmak, bu hakkı çığnemek amacıyla, mirasçılardan biriyle ya da başka bir kimseyle hileli anlaşma, yoluna saparak danışıklı işlem yoluyla bir taşınmazını satış gibi gösterip gerçekte bağışlamasının, başkasının hakkına zarar vermek için bilinçli işbirliğiyle yapılan ve öğretilde "Kollusion" denilen “hileli anlaşmanın”, Almanca ve Fransızcadaki özel deyimleriyle "miras düzenbazlığının” bu kaynak-

³ GÜNAY, s.193.

⁴ Karar için bkz. YKD, 1975, Sayı: 1, s.9.

lardaki örneklerden hiç de geri kalmayacak tipik ve çarpıcı bir örneği olduğu meydandır⁵.

Miras bırakanın saklı payı olan mirasçılarının bulunmaması ya da harcama özgürlüğü sınırları içinde kazandırma yapmış olması, kazandırmanın başkasının hakkına zarar verme ortak amacıyla, bu uğurda bilinçli işbirliğiyle yapılmış olduğu gerçeğini, bundan dolayı da ahlaka aykırılığını ortadan kaldıramaz. Böyle bir durumda, bağışlama sözleşmesi Borçlar Kanunu m.18 uyarınca ahlaka aykırılık yüzünden batıl olup, geçerli olmayan bu kazanma nedenine dayanarak yapılan tescil de yolsuz olduğundan, mirasçılar Medeni Kanuna göre yolsuz tescilin terkinini (uygulamadaki adıyla: tapu iptali ve tescil) davası ve istihkak davası açabilirler⁶. Ayrıca belirtelim ki, ecrimisil talebi de pekala mümkündür⁷.

⁵ SUNGURBEY, İsmet, Miras Bırakanın Muvazaası Durumuna İlişkin Yargıtay'ın 1.4.1974 Gün, 1/2 Sayılı Doğru İçtihadı Birleştirme Kararı Değiştirilemez, Medeni Hukuk Sorunları, Cilt 6, İstanbul 1994, s.44, ("Yasa" Dergisi, Haziran 1989, s.752/753)

⁶ Mirasçılar tenkis davası da açabilirler. Şöyle ki; tenkis ayrı bir dava ile talep edilebileceği gibi muvazaaya dayalı dava ile kademeli olarak da talep edilebilir. YİBGK.'nın 22.05.1987-4/5 sayılı kararında; "...*Tenkis davaları ile muvazaaya dayalı iptal davaları, ileri sürülüş biçimleri, hukuksal esaslar, kapsamları ve nihayet tenkis ve iptal nedenleri birbirinden farklı nitelikte davalardır. İlk bakışta tenkis davası açan kişinin tasarrufun geçerli bulunduğunu zımnen benimsediği düşüncesi akla gelebilirse de kendi yararına bir hukuki sonuç elde etmek isteyen ve kapsamları farklı hukuki sonuçlar doğurabilecek birden fazla dava açma durumunda bulunan bir kimse bu davalardan birini diğerine tercihen açmaya zorlanamayacağı gibi, yasaların uygulanmasında, hakların korunması doğrultusunda hareket etme gereği karşısında bu davalardan birini açmakla, açık bir irade beyanı olmadan diğerinden feragat edildiğinin kabulü de uygun bulunmamıştır. -Bu nedenle miras bırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılarının tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra, ayrı bir dilekçe ile birlikte Borçlar Kanunu'nun 18.maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal -tescil davası açabileceklerinin kabulü ile içtihat aykırılığının bu suretle giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.*" denildikten sonra kararın sonuç bölümünde; "*Miras bırakan yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılarının tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile, BK 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal-tescil davasını da açabileceklerine karar verilmiştir.*" denilmiştir. Bkz. YAVUZ/ERLÜLE/SAĞLAM, Türk Medeni Hukuku ve Türk Borçlar Hukuku Mevzuatı, 12.Baskı, İstanbul 2014, s.620; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, İstanbul 1992, s.25; aynı yönde bkz. Yargıtay 1. HD. 14.11.2000 T. 2000/12355 E. 2000/14212 K. Sayılı Kararı; Yargıtay 1. HD. 25.06.2001 T. 2001/6866 E. 2001/2589 K. Sayılı Kararı. Tenkis davası kademeli olarak açılmışsa, yani muvazaa nedeniyle tapu iptali ve tescilli, olmadığı takdirde tenkis istemi varsa mahkemece, murisin temlik işleminin mal kaçırılmaya yönelik bağış olduğu tespit edilmişse tapu iptali ve tescilli şeklinde karar vermek zorunluluğu vardır. İptale olanak görülmediği takdirde ise Medeni Kanun'un tenkise ilişkin hükümlerine göre soruşturma yapılması ve sonucuna göre bir hüküm kurulması gerekir. Nitekim Yargıtay'ın bir kararında (Y.1.HD. 05.07.1992 tarih ve 8043/10713), "*davacının kademeli isteklerinden ilkinin (iptal, tescil) reddi hali, diğer isteğin (tenkis) incelenmemesini gerektirmez*" demek suretiyle bu husus ayrıca belirtilmiştir.

⁷ Medeni Kanun'un 995. maddesinin 1. fıkrasında "*İyi niyetli olmayan zilyet, geri vermekle yükümlü olduğu şeyi haksız alıkoymuş olması yüzünden hak sahibine verdiği zarartlar ve elde ettiği veya elde etmeyi ihmal eylediği ürünler karşılığında tazminat ödemek zorundadır.*" denilmektedir. İşbu madde hükmüne göre bir taşınmazı haksız yere işgal eden kötü niyetli kimsenin, taşınmazın malikinin bu nedenle uğradığı zararı ya da yoksun kaldığı karı tazmin etmesi gerekmektedir. Uygulamada ve öğretide "haksız işgal tazminat" olarak adlandırılan ecrimisil, muris muvazaası davası kabul edildiği takdirde murisin ölüm gününden itibaren mirasçılarının hak sahibi olacakları, davalının taşınmazı haksız olarak kullandığı düşüncesine dayandırılmıştır. Ecrimisil isteyebilmek için gerçekleşmesi gereken şartlar ise şunlardır: Haksız bir işgal olmalı, Haksız işgalden, malik veya zilyet za-

II. MİRAS BIRAKANIN TASARRUFLARININ ŞÜPHEYE YER BIRAKMAYACAK ŞEKİLDE MUVAZAALI OLDUĞUNUN İSPATLANMASI YANINDA DAVACININ HUKUKİ YARARININ BULUNMASI

Uygulamada miras bırakan, mirasçılardan mal kaçırmak için doğrudan bir mirasçısı lehine tasarrufta bulunabileceği gibi muhtemel davaların önüne geçmek için aracı alıcı kullanılmaktadır. Diğer bir ifadeyle miras bırakan doğrudan doğruya mirasçısına malvarlığı devretmemekte, önce üçüncü bir kişiye devri gerçekleştirmekte sonrada mirasçısının ondan devralmasını sağlamaktadır. Mirasçı aracı alıcıdan malı özellikle taşınmazı devralmakta gerçekte bedel

rara uğramış olmalı, Zilyet kötü niyetli olmalı, Kötü niyetli zilyedin elde ettiği veya elde etmeyi ihmal ettiği semere olmalı. Yargıtay 1.HD. 14.11.2013 tarih ve 2013/8427 E. 2013/15913 K. sayılı ilamı; "...Muvazaalı işlem yolsuz tescil olduğundan yapıldığı andan başlayarak geçersiz olduğundan miras bırakanın ölüm tarihinden başlayarak ecrimisil istenebilir.". Yine Yargıtay 1.HD. 14.11.2013 tarih ve 2013/10650 E. 2013/15912 K. sayılı ilamı; "...Davalı, bedel ödemediğini kanıtlayamadığı gibi muvazaalı nedenine dayalı verilecek kararlar açıklayıcı nitelikte olup işlem yapıldığı andan başlayarak geçersiz olup, davacı, ölüm tarihinden başlayarak dava tarihine kadar geçen süre için ecrimisil isteyebilir."; Yargıtay 1. HD. 25.12.2008 tarih ve 2008/10432 E. 2008/13335 K. sayılı ilamı; "...Bilindiği üzere, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı olarak açılan tapu iptal ve tescil davaları sonucunda kurulacak olan kabul hükmü inşai (kurucu) olmayıp, ihzari (açıklayıcı) nitelik taşır. Öte yandan muvazaalı ile ilgili olan temlik işlemi sonucu temlik konusu edilen taşınmazın miras bırakanın terekesinden maddi anlamda çıktığı düşünülemez. O halde miras bırakanın ölümü ile terekesi mirasçılara intikal edeceği ve ölüm tarihi itibarıyla mirasçılardan hak sahibi olacağı gözetildiğinde, taşınmazı haksız olarak kullanan kişinin taşınmaz malikine ödeyeceği haksız işgal tazminatı ecrimisil olup, davacının payı oranında belirlenecek ecrimisile müstahak olacağı tartışmasızdır... Öyle ise, mahkemece yukarıda açıklanan ilkeler göz ardı edilerek ecrimisil isteğinin reddine karar verilmiş olması doğru değildir..."; Yargıtay 3. HD. 04.04.2006 tarih ve 2006/1828 E. 2006/3598 K. sayılı ilamı; "...Murisin, mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yaptığı muvazaaya dayalı devir ve temlikler geçersiz olduğundan, davaya konu taşınmazları o şekilde iktisap eden davalının bu taşınmazları işgali iyi niyetli sayılamaz ve dolayısıyla kendisinden mal kaçırılan mirasçı davacı, murisin ölüm tarihinden başlayarak dava tarihine kadar geçen süre için ecrimisil isteyebilir... O halde mahkemece, talep edilen dönem için bilirkişi tarafından saptanacak ecrimisile hükmedilmesi gerekirken, tapunun -muris muvazaası nedeniyle iptal edildiği gözetilmeden, intifadan men koşulunun gerçekleşmediği gerekçesi ile davanın reddi doğru görülmemiştir."; Yargıtay 3. HD. nin 06.03.2006 tarih ve 2006/1871 E. 2006/3679 K. sayılı ilamı; "...Somut olayda, taşınmazlar üzerinde davalı tarafından ticari amaçla kullanılan işyeri bulunduğu anlaşılmaktadır. Muris tarafından kurulan veya fabrika, otel, fırın gibi hasılat getiren ticari amaçlı ortak yerler için İse intifadan men koşulu aranmaz. Dolayısıyla araç yıkama, yağlama yerinin muris tarafından kurulup kurulmadığı somutlaştırılarak, muris tarafından kurulmakla davalı tarafından işletildiğinin anlaşılması halinde intifadan men şartı gerçekleşmiş kabul edilerek, bu işyeri hakkında davanın kısmen kabulü gerekirken, eksik inceleme ile (intifadan men şartı gerçekleşmediği gerekçesiyle) davanın reddi doğru görülmemiştir..."; Yargıtay 1. HD 06.07.2011 tarih ve 2011/6931 E. 2011/7932 K. sayılı ilam; "...Dava, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptal ve ecrimisil isteklerine ilişkindir. Mahkemece; muris tarafından yapılan temlik işleminin kız çocuklarından mal kaçırma amacıyla gerçekleştirildiği saptanarak muvazaalı olduğu kabul edilmek suretiyle davaya konu 209, 387, 384, 385 ve 386 parsel sayılı taşınmazların tapu kaydının payı oranında İptali ile davacı adına tesciline ve ecrimisil isteğinin kabulüne karar verilmiştir..."; Yargıtay 1. HD nin 03.04.2012 tarih ve 2012/1155 E. 2012/3885 K. sayılı ilamı: "...Öte yandan, muris muvazaası olarak adlandırılan dava konusu muvazaanın kanıtlanması durumunda işlem baştan beri hüküm doğurmayacağından, verilen karar açıklayıcı nitelikte olup; davacının, mirasın intikaliyle birlikte hak sahibi olacağı kuşkusuzdur. Bu durumda, bu hakkın bir sonucu olarak davacının ecrimisile de kazanacağı kabul edilmelidir. O halde mahkemenin, davacıların kayıt maliki olmadığı dönem için ecrimisil istemeyecekleri yönündeki gerekçesi isabetli değildir..."; Yargıtay 3. HD. 12.02.2009 tarih ve 2008/20200 E., 2009/1868 K. sayılı ilamı; "...Ecrimisile hükmedilirken taşınmazın değerinin belirlenerek taşınmazın özellikleri ve bulunduğu bölgeye göre rayiç kira bedelinin belirlenmesi gerekir..."

ödenmemesine rağmen tapuda da satın alınmış gibi gösterilmektedir. Böyle durumlarda nispi muvazaanın varlığı aşikardır.

Muris muvazaasında, yapılan temlikin geçersiz olması için belirli bir mirasçı veya mirasçılardan mal kaçırmak istenmesi koşulu yoktur. Herhangi bir mirasçıdan veya mirasçılardan mal kaçırılması yeterlidir. Aynı zamanda muris muvazaasının varlığının kabul edilebilmesi, temlikin münhasıran mirasçıya yapılmış olması koşuluna da bağlı değildir. Üçüncü kişiye yapılmış temlike yönelik olarak da muris muvazaası mümkündür ve söz konusu dava açılabilir⁸.

01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı'nda, bir kimsenin mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla, tapu sicilinde kayıtlı taşınmaz malını gerçekte bağışlamak istediği halde, tapu sicil memuru önünde iradesini satış biçiminde açıklaması durumunda, saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çiğnenen tüm mirasçılara, görünürdeki satış sözleşmesinin TBK'nun 19. maddesine (eBK m.18) dayanarak muvazaalı olduğunu ve gizli bağış sözleşmesinin de şekil koşulundan yoksun bulunduğunu ileri sürerek tapu iptali ve tescil davası açmak yetkisi tanınmıştır.

Gayrimenkul mülkiyetini nakil borcu doğuran muamelelerde kabul edildiği üzere görünüşteki muamele (mesela alım-satım) muvazaa sebebiyle, gizli muamele (bağışlama) de şekil noksanı sebebiyle hükümsüz ise, bu takdirde mülkiyet karşı tarafa geçmiş olmadığı için, mahfuz hisseli olsun olmasın bütün mirasçılar tapu kaydının tashihi talep edebilirler⁹.

Yerleşmiş Yargıtay İçtihatlarında ve 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı İBK'nda açıklandığı üzere, görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerine uymadığından, gizli bağış sözleşmesi de Türk Medeni Kanun'un 706, Türk Borçlar Kanunu'nun 237 ve Tapu Kanunu'nun 26. maddelerinde öngörülen şekil koşullarından yoksun olduğundan, saklı pay sahibi olsun veya olmasın miras hakkı çiğnenen tüm mirasçılar, dava açarak, resmi sözleşmenin muvazaa nedeniyle geçersizliğinin tespitini ve buna dayanılarak oluşturulan tapu kaydının iptalini isteyebilirler¹⁰.

Murisin ölüm tarihinde mirasçı olan bir kişinin, ortağı bulunduğu terekeye dâhil iken geçersiz bir sözleşmeyle şeklen bir başkasına devredilen taşınmazın tapusunun iptali için dava açmakta hem hukuki yararı, hem de hakkı vardır. YHGK.nun 06.11.1996 tarih ve 1/596-737 sayılı kararında da ifade edildiği gibi,

“...Miras bırakanın asıl amacı, dava eden mirasçıdan değil, başka bir mirasçıdan mal kaçırmak olsa dahi, tapulu taşınmazı muvazaalı işlemle devralan

⁸ GÜNAY, s.19

⁹ OĞUZMAN, M. Kemal, Miras Bırakanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası ve Tapu Kaydının Tashihi Davası, Prof. Dr. İlhan E. POSTACIOĞLU'na Armağan, İstanbul, 1990, s.189

¹⁰ ÖZÜĞÜR, s.542-543

kişinin haricinde kalan tüm mirasçılar ve bu arada davacı da, yapılan temlikle zarar gördüklerinden ve iptalinden de hukuki yararları bulunduğundan dava açabilirler. Muris muvazaasında yapılan temlikin geçersiz olması için belirli bir mirasçı veya mirasçılardan mal kaçırmak istenmesi koşulu yoktur. Herhangi bir mirasçıdan veya mirasçılardan mal kaçırılması yeterlidir... Keza, iptal davasının açıldığı tarihte mirasçı olan birinin, muvazaalı sözleşmenin yapıldığı tarihte mirasçı olup olmamasının aranmasına gerek yoktur...

Görüldüğü gibi, mirasçıların buradaki dava hakları, miras bırakanın küllî halefiyetine değil, miras bırakanın zararlandırıcı muvazaalı işleminden zarar görmelerinden kaynaklanmaktadır. Onun için davacı mirasçılar burada üçüncü kişi durumundadırlar. Tek bir mirasçı dahi, kendisine ait bir hak nedeniyle dava açabilir ve miras hakkında kaynaklanan tapu iptali ve tescil isteğine ilişkin davada payı oranında iptal ve tescil talep edebilir.

Davacı mirasçının payı oranında tapu iptali ve tescil davası açabilmesi için temlik tarihinde mirasçı olması da koşul değildir. Davacı, daha sonra mirasçı olmuş olsa da, aslında tereke malı iken, yapıldığı andan itibaren geçersiz sayılan muvazaalı bir temlikle şeklen başkasının üzerinde gözüken taşınmazda payı bulunduğundan bu muvazaalı işlemin payı oranında iptali ve adına tescili davası açmakta hem hakkı, hem de hukuki yararı vardır. Çünkü İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararı'nın gerek gerekçesinden, gerekse bağlayıcı olan sonuç bölümünden anlaşıldığı üzere "bir kimsenin mirasçısı" sözcükleriyle, "mal kaçırmaya amacı" ortaya konulmak istenmiştir. Bu tür işlemlerde temlike konu tapulu taşınmazların mülkiyeti temlik yapılmış şeklen nakledilmiş gözüke de, gerçekte miras bırakanın mal varlığından (terekesinden) çıkmış sayılmaz. Diğer bir anlatımla, 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı'nın uygulanmasını zorunlu kılan işlemlerde, miras bırakanla, gerçekte kendisine bağlı yapılan kişi, öğretilde kollusion denilen hileli anlaşma yoluna başvurmakta, bağış satış gibi göstermektedirler¹¹.

Mirasçıların haklarını talep edebilmesi bakımından, ölüm anından itibaren mirasçılık sıfatı doğan kimselerin (TMK m.580), iptal davalarını iki sıfatla açabilmeleri mümkün olabilmektedir:

¹¹ ÖZÜĞÜR, s.538; Kollusion denilen hileli anlaşma, aynı zamanda sözleşmenin kuruluşundaki hile anlamına da gelmektedir. Hakkın kötüye kullanılmasının uygulamadaki somutlaşmış hallerinden biri de hakkın dürüst olmayan (yasaya, ahlaka, sözleşmeye ya da dürüstlük kurallarına aykırı), hileli bir yoldan kazanılmış olmasıdır. Böyle bir yoldan kazanılmış olan hakkın ya da hukuksal durumun kullanılmasının kötüye kullanma demek olacağı, Roma Hukukundan beri kökleşmiş bir temel hukuk ilkesi olup, Roma hukukunda bu ilke, "*Nemo auditur propriam turpitudinem allegans*" (Utanılacak davranışını anlatan kimse, mahkemede dinlenmez) gibi özdeyişlerle anlatılmıştır. Bütün hukuk sistemlerinin benimsediği temel ilke uyarınca, hiç kimse kendi yaptığı hileli anlaşmadan ve haksızlıktan kısmen de olsa kendisine çıkar sağlayamaz (*Nullus commodum capere potest de sua iniuria propria*) SUNGURBEY, s.13-14; Bu durumda muvazaalı satış işlemiyle diğer mirasçıların miras hakkının da ele geçiren davalının, söz konusu satışa dayalı olarak mülkiyet hakkını ileri sürmesi mümkün olamaz. Diğer mirasçıların muvazaalı işlemler ile miras haklarının bertaraf edildiğini ileri sürmeleri her zaman mümkündür.

1- Mirasçı, külli halef sıfatı ile dava açarsa, bu takdirde miras bırakanınca ileri sürülebilecek haklardan fazlasını ileri süremez ve miras bırakanla ilgili ispat kuralları külli halef içinde aynıdır.

2- Mirasçı, miras bırakanın külli halefi olarak değil de, yukarıda arz edildiği gibi miras bırakanın yaptığı sözleşmenin miras haklarını zarara uğratmak, mirasçıdan mal kaçırmak amacıyla yapıldığını, aleyhine bir haksız fiil işlendiğini ileri sürerek kendisinin taraf olmadığı işlemin iptalini isteyebilir.

YHGK.nun 01.05.1991 tarih ve 1991/14-150 E.- 1991/233 K. sayılı kararında, konuya ilişkin olarak taraf muvazaasının değil muris muvazaasının söz konusu olabileceği açıklanmıştır:

“...Satış vaadi sözleşmesinin iptalini isteyen miras bırakanın torunları davalarını, murislerine teban, onun külli halefi olarak değil, kendi miras haklarına dayanarak açmışlardır.. ..Görüleceği üzere bu ileri sürülüşte, muris Cennet'in külli halefi olarak hareket edilmediği, aksine murisle, yapılan temlikte aralarında menfaat birliği değil, çakışması bulunduğu iddiasının varlığı aşıkardır. O itibarla satış vaadi sözleşmesinin muvazaa sebebiyle iptali davasında, taraf muvazaası değil muris muvazaasına dayanıldığının kabulü icap eder. Bu durumda da iddianın 1.4.1974 gün 1/2 sayılı Yargıtay İnançları Birleştirme kararına göre, her türlü delil ile ispatı mümkündür.”

III. MUVAZAA NIN TARAFI OLMAYAN ÜÇÜNCÜ KİŞİ KONUMUNDAKİ KİŞİLER MUVAZAA İDDİASINI HER TÜRLÜ DELİL İLE İSPATLAYABİLMESİ

Muvazaa ile tapulu taşınmazı intikal ettiren kişinin ölümü halinde, mirasçılar iki türlü dava hakkına sahiptirler. Bunlardan birincisi halefiyet yoluyla dava açılmasıdır. Bu halde, mirasçılar miras bırakanın hakkına dayanarak iptal istediklerinden, iddialarını ancak yazılı delille kanıtlayabilirler. Buna karşın mirasçının açtığı dava, miras bırakanın mirasçılarını miras haklarından yoksun bırakmak amacıyla yaptığı temlikler nedeniyle, miras bırakanın bu haksız işlemlerine karşı kendi miras hakkına dayalı ise, muvazaa nedeniyle tapu iptali ve tescil davasını her türlü delil ile kanıtlayabilir.

Muris muvazaasında, muvazaalı işlem mirasçılara karşı yapıldığı için davacılar bakımından kesin delille ispat yükümlülüğü bulunmamaktadır. **Zira mirasçılarının yazılı belge elde etmeleri mümkün değildir**, çünkü muvazaalı işlemin hedefi onlardır, onların yazılı belge elde etmeleri engellenir. GENÇCAN'a göre, mirasçılar, mal kaçırmaya karşısında muvazaa sebebiyle dava açmışlar ise, kendi haklarına dayanarak muvazaa iddiasında buldukları için iddialarını her türlü delille ispat edebilirler¹². Çünkü hukuki işleme veya senede taraf olmayan üçüncü kişinin, hukuki ilişkinin dışında kalması ve hatta muvazaa işleminin sırf üçüncü kişinin aleyhine olması sebebiyle, herhangi bir senet ala-

¹² GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, Ankara 2008, s.442.

bilmesi, hayatın olağan akışı karşısında mümkün değildir¹³. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararında da bu husus şöyle belirtilmiştir:

“Görünüşteki hukuki işlemin muvazaa nedeniyle geçersiz bulunduğu iddiası, hukuken korunması gereken bir hakkı bulunan üçüncü kişiler tarafından da ileri sürülebilir. Çünkü muvazaalı bir hukuki işlem ile üçüncü kişinin zarara uğratılması, ona karşı işlenmiş bir haksız fiil niteliğindedir. Somut olay yönünden önem taşıyan yön de budur. Görünüşteki işlemin geçerliliği ve ispatı bir şekle bağlı bulunsa bile, üçüncü kişiler muvazaa iddiasını tanık da dahil olmak üzere her türlü delille ispat edebilirler. Esasen üçüncü kişiye, tarafı olmadığı bir sözleşmedeki muvazaa olgusunu yazılı delille kanıtlanma yükümü getirilmesine hukuken olanak da yoktur.”¹⁴

Mirasbırakanın saklı payı olan mirasçılarının bulunmaması ya da harcama özgürlüğü (tasarruf nisabı) içinde kazandırma yapmış olması, kazandırmanın mirasçılarının miras hakkına zarar verme ortak amacıyla yapılmış olduğu gerçeğini, bundan dolayı da sözü geçen aykırılıkları ortadan kaldıramaz. Burada değerlendirilmesi gereken, muris tarafından yapılan kazandırmaların “hayatın olağan akışı/uygunluğu” olarak kabul edilip edilemeyeceği meselesidir. Konuyu aydınlatacak bir Yargıtay Kararında;

“...Yargıtay I.H.D. 06.03.2003 tarihli ve 2003/1780 E., 2003/2461 K. sayılı kararda; taşınmazların miktarı, değeri ve niteliği göz önünde bulundurulduğunda bu kadar taşınmazın bakım karşılığı verilmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği kuşkusuzdur. Bu durumda murisin diğer mirasçılarını mirastan mahrum etmek amacıyla ve muvazaalı şekilde taşınmazlarını davalıya temlik ettiği sonucuna varılmaktadır. ...Somut olaya gelince miras bırakanın kayden saptanan tüm malvarlığını teşkil eden 13 adet taşınmazını davalıya ölünceye kadar bakım akdi ile temin ettiği anlaşılmaktadır. Taşınmazların miktarları, değeri ve niteliği göz önünde bulundurulduğunda bu kadar taşınmazın bakım karşılığı verilmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği kuşkusuzdur. Bu durumda murisin diğer mirasçılarını mirastan mahrum etmek amacıyla ve muvazaalı şekilde taşınmazlarını davalıya temlik ettiği sonucuna varılmaktadır...” denilerek, murisin yapmış olduğu temliklerin hayatın olağan akışı çerçevesinde değerlendirilemeyeceği belirtilmiştir.

Miras hakkından yoksun kılınmak, miras hakkı çiğnenmek istenen mirasçılar, miras bırakanın külli halefi olarak değil de, doğrudan doğruya kendilerinin olan miras hakkının sahibi, başka bir deyişle üçüncü kişi olarak dava açabilirler¹⁵.

Nitekim 1.4.1974 günlü içtihadı birleştirme kararında şu husus vurgulanmıştır:

¹³ YILMAZ, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2.Baskı, Ankara 2013, s.1112.

¹⁴ YHGK, 02.10.2002 Tarih ve 2002/6-618 E., 2002/659 K. sayılı ilam.

¹⁵ SUNGURBEY, s.21

"Karşı görüşte (de) belirtildiği gibi, muvazaalı satış işlemiyle miras hakkından yoksun edilen kimse külli halef olarak değil, **doğrudan doğruya üçüncü kişi olarak dava açmak hakkına sahiptir. Çünkü bu üçüncü kişinin hakkı, miras bırakanla alıcı tarafından birlikte yapılan hukuk işlemiyle çığnenmiştir.**"

Belirtelim ki, tapudaki muvazaalı işlemde taraf olmayan mirasçıların muvazaayı ispata yarayacak yazılı delil sağlamalarına olanak yoktur. Bu anlamda, tanık delilinden mahkeme dışı ikrar deliline kadar her türlü delili mahkemenin nazara alması gerekmektedir¹⁶. Ancak mahkeme dışı ikrar, başka bir delil ve emare ile örneğin tanık anlatımıyla kanıtlanması halinde delil niteliği kazanacaktır. Örneğin, murisin, kız çocuklarına hemen hemen hiç mal bırakmaması, tapuda sicil memuru önünde yapılan işlemin muvazaalı olduğuna ve gerçekte saklı tutulan bağışlama iradesine kanıt olarak gösterilebilecektir¹⁷.

IV. MURİS MUVAZAASININ VARLIĞININ KABULÜ İÇİN UYGULAMA VE YARGI İÇTİHA TLARINA GÖRE NAZARA ALINMASI GEREKEN BAŞLICA HUSUSULAR

Taşınmaz temlikinin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yapıldığı ve asıl amacın satış değil bağış oluşu iddialarına konu davalarda, miras bırakanın asıl irade ve amacının ortaya çıkarılması için toplanan kanıtların, tarafların özel durumları ve yaşamın gerçekleri dikkate alınarak değerlendirilmesine bağlıdır. Bunu sağlamak için ise uygulamada şu hususların göz önünde bulundurulduğu gözlemlenmektedir¹⁸:

- Miras bırakanın mali durumu itibariyle mal satmaya ihtiyacı bulunmayan varlıklı bir kişi olması,
- Miras bırakanın çekişme konusu taşınmazları elden çıkarması için haklı, ciddi ve makul nedenlerinin var olup olmadığı,
- Davalının murisin yanında oturuyor olması,

¹⁶ Yarg. 13.HD. 07.05.2007 tarih ve 558/6328 sayılı karar için bkz. YKD. 2007/11, s.2080.

¹⁷ ÖZÜĞÜR, s.540.

¹⁸ GÜNAY, s.51-57; ayrıca bkz. Yargıtay. 1. HD. 21.02.1991 Tarih ve 1990/16315 E. 1991/2130 K. Sayılı Kararı; YHGK 24.02.1999 Tarih ve 1999/1-114 E. 1999/116 K. Sayılı Kararı; Mirasbırakanın tüm malvarlığını devretmesi mal kaçırma kastının açık bir delili olarak görülebilir. Nitekim ŞENER, "Bir kimsenin malvarlığının tümünün veya ona yakın bölümünün başkasına devredilmesi, saklı pay giderme kastının objektif bir delili sayılır" demekle, mirasını teşkil edecek malvarlığının mirasçılardan yalnızca birine devrinin de mirastan mal kaçırmaya karine oluşturacağına işaret etmektedir, ŞENER, Esat, Eski ve Yeni Miras Hukuku Şerh, Ankara 1988, s.551 ve dp.16b'deki Yargıtay kararları; Yargıtay 1.Hukuk Dairesinin bu konuda vermiş olduğu kararlara bakıldığında, miras bırakanın tüm mirasçıları gözetir şekilde paylaşım yapmış olması durumunda mal kaçırma kastından söz edilemeyeceği belirtilmiştir. Şöyle ki; "*Miras bırakan sağlığında hak dengesini gözetken; kabul edilebilir ölçüde ve mirasçıların tümünü kapsar bir paylaşım yapmış ise; mal kaçırma kastından söz edilemez ve 01.04.1974 tarih ½ sayılı Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararı uygulama yeri bulamaz.*". Yarg. 1.HD. 23.03.1999 tarihli ve 1999/1532 E., 1999/2932 K.; Aynı yönde bkz. Y.1.HD. 22.01.1197 Tarih ve 1996/16152 E., 1997/631 K. sayılı kararlar.

- Murisin terekesinde satış parasının çıkmaması,
- Davalının taşınmazı alacak mali gücünün bulunmaması¹⁹,
- Çekişmeli taşınmazların gerçek değerleri ile tapuda gösterilen değerler arasında aşırı bir farkın bilirkişilerce tespit edilmiş bulunması,
- Tapuda gösterilen satış bedeli ile gerçek değeri arasında aşırı fark olmasa bile asıl amacın bağış olduğu,
- İleri yaşlara rağmen satış ihtiyacı hissetmeyen miras bırakanın ölümüne çok yakın sürelerde taşınmaz satışı için ciddi ve makul nedenlerin bulunmadığı,
- İkinci evlilik durumu,
- Toplumsal ve psikolojik etkenler ile bölgenin gelenek ve görenekleri,
- Erkek çocuğun kız çocuklara göre üstün tutulması (Toplumun sağ eğilimleri)
- Miras bırakanın mirasçılar arasında miras paylaşırma amacıyla değil, mal kaçırma amacıyla hareket ettiği,
- Bağış amacının üstün tutulduğu,
- Muvazaalı satışın ve temlikin ara malik kullanılmak suretiyle yakın tarihlerde gerçekleştirilmesi,
- Miras bırakanın az mal satarak çok para elde etme imkânı varken çok mal satarak az bedel aldığı gibi hususlar değerlendirmeye alınmalıdır.

Örneğin; Miras bırakanın temlik tarihinde taşınmazını satmaya ihtiyacı yoksa, taşınmaz değerinden az bir bedelle dava dışı oğlunun arkadaşına satılmış ve taşınmazda bu oğlu oturuyorsa muvazaa davasının kabulü gerekmektedir.

¹⁹ Muvazaa araştırmasında kendisine temlik yapılan kimsenin maddi alım gücü de önem taşımaktadır. Zira miras bırakan ekonomik anlamda zayıf bir mirasçısını güçlendirmek için bağışlama sözleşmesini satış gibi göstermiş olabilir. Ancak en önemlisi, bu bağışlamanın ortaya çıkarılması olduğundan, kendisine temlikte bulunulan kişinin gerçekten de tapuda gösterilen satış bedelini ödeyebilecek gücünün olup olmadığının tespiti, muvazaa konusunda büyük önem taşımaktadır. Önemle belirtelim ki temlikte bulunulan kimsenin maddi durumunun iyi olması, muvazaalı işlemin olmadığı anlamına gelmez, danişıklı işlem bu durumda da var olabilir. Servetin kaynağı da tıpkı harcamanın kaynağı gibi gelirdir. Başka bir deyişle hem harcama hem de servet gelirden menşe alır. Yine ilke olarak, servet gelirin biriktirilmiş şekli olduğundan geliri olmayanın bir servete sahip olması da olağan değildir. Burada araştırılması istenen temel husus, davalının, muris babasının vefatına kadar sahip olduğu mal varlığını zaman içinde edinmesinin olağan, mutad ve hayatın olağan akışına uygun olup olmadığıdır. YHGK'nun 11.11.2009 tarih ve 2009/1-458 E., 2009/498 K. sayılı kararında; "...Miras bırakanın taşınmaz satmasını gerektiren bir neden olmadığı davalıların ise alım güçlerinin bulunmadığı gibi bedeller arasındaki aşırı fark nedeniyle mal kaçırma amaçlı bağış gerçekleştiğinden davanın kabulü gerekir." şeklinde karar vermiştir. Aynı doğrultuda Yargıtay 1.HD.nin 2012/16016 E., 2013/16618 K.sayılı ilamında da; "...Miras bırakanın mal satma ihtiyacı olmadığı, davalının alım gücü bulunmadığı, fiyat farklılığı karşısında mal kaçırma amacı nedeniyle davanın kabulü gerekir." denilmek suretiyle davalının alım gücünün bulunmaması, muris muvazaası bakımından bağışlamanın varlığına delil gösterilmiştir.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun, 24.10.2001 tarihli, 2001/1-982 E., 2001/749 K. sayılı kararında şu tespitlere yer verilmiştir:

*“Muris muvazaasında miras bırakanın gerçek amacı hiçbir duraksamaya yer bırakmayacak şekilde saptanmalı, murisi mal satmaya yönelten haklı, ciddi akla uygun sebepler bulunup bulunmadığı araştırılmalı, 01/04/1974 tarih 1/2 sayılı İnançları Birleştirme Kararı göz önünde bulundurulmalı, **murisin mal varlığı ve mali durumu araştırılmalı, resmi kayıtlarla belgelendirilmeli, murisin başkasına borcu olup olmadığı, paranın nereye harcandığı, temlik tarihine tesadüf eden günlerde muris adına bankaya para yatırılıp yatırılmadığı, satımdan sonra taşınmazın kimin tarafından kullanıldığı, taşınmazı ilk satın alan murisin kayınbabasının ve ondan satın alan davalının alış gücünün olup olmadığı, tanıklar yeniden dinlenerek gereğince araştırılmalı, mahallinde keşif yapılarak gerçek bedel saptanmalıdır**”.*

Belirtelim ki, yukarıda belirttiğimiz nedenlerle muris muvazaasında, muvazaa iddiası ile ilgili tanıkların dinlenmesi, muvazaa konusu taşınmazların satış tarihindeki gerçek değerlerinin belirlenmesi, davalıların yaşı, işi, alım güçlerinin bulunup bulunmadığının araştırılması, ölüm tarihi yakın ise, terekeden satış parasının çıkıp çıkmadığının sorulması, yine 01.04.1972 tarih ve 1/2 sayılı İBK’nda gösterilen yöntemler doğrultusunda araştırma yapılması gerekir.

YİBGK kararında da belirtildiği şekliyle miras bırakanı muvazaalı işlem yapmaya sevk eden nedenler, öğretide beyan edildiği üzere²⁰;

- a) Miras bırakan kimsenin yaşlılığında veya ölümünde çok kısa süre önce yaptığı temlikler,
- b) Erkek çocukların kız çocuklara yeğ tutulması,
- c) İkinci ya da son eş faktörü,
- ç) Zayıf durumda bulunan mirasçının ekonomik anlamda güçlendirilmesi,
- d) Miras bırakanın kendisine olumlu yaklaşan kişilere temliklere,
- e) Psikolojik etkenler olarak sıralanmaktadır.

Sağlıklı bir sonuca varmak için bugünden geçmişe dönük yirmi, otuz yıllık zaman diliminde yayılmış işlemlerin bir bütün olarak değerlendirilmesi ya da hepsi eş zamanlı olmuş gibi değerlendirme yerine her bir işlemin yapıldığı tarihte murisin içinde bulunduğu durum, malvarlığının büyüklüğü, çocuklarıyla ilişkileri, diğer tasarrufları gibi hususların dikkate alınması gerekir. Muvazaa anlaşmasının varlığını tespit etmek genellikle kolay olmamaktadır. Nitekim muvazaada taraflar arasında gizli bir anlaşma mevcuttur ve taraflar iradelerini üçüncü kişilerden saklamak yolunu gitmişlerdir. Böyle bir durumda saklanan iradenin tespiti oldukça güç olacaktır.

²⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZÜĞÜR, s.876-877; GÜNAY, s.22.

YHGK. 2004/1-311 E., 2004/331 K. sayılı 02.06.2004 tarihli ilamıyla bu konuya ilişkin şu değerlendirmeleri yapmıştır:

“...*Muris muvazaasına ilişkin uyumsuzlukların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ve aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşımaktadır. Bunun içinde ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri olayların olağan akışı, miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır...*”²¹.

V. MUVAZAALI İŞLEMLER YAPMAYA İTEN NEDENLERDEN ERKEK EVLAT FAKTÖRÜ

Miras bırakanı hak ve adaletten uzak bu şekilde temliklere zorlayan nedenler, ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, aile içi ilişkiler, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişkiler gibi esaslardan kaynaklanmaktadır. Davaya konu olayda ise miras bırakanı muvazaalı işlem yapmaya iten başlıca nedenin, erkek çocuğun kız çocuklara üstün tutulması olduğu kanaati oluşmuştur. Erkek çocukların kızlara üstün tutulması konusundaki yöresel ve toplumsal eğilimlerin yanında, erkek çocukların baba ocağını tütüreceği, ailenin koruyucusu olacağı düşüncesi, dini ve ekonomik nedenler, erkek çocukların kız çocuklara nazaran üstün tutulması sonucunu doğurmakta ve onlara muvazaalı işlemlerle temlikler yapılmaktadır²².

Bazı bölgelerde, ananeler, kültürel anlayışlar veya dini inanışlar sebebiyle erkek çocukların kız çocuklara göre göre daha değerli olduğu, evi geçindirecek, soyun devamını sağlayacak düşüncesiyle kız çocuklara nazaran kayırıldığı gerçeği bilinmektedir. Özellikle feodal zihniyetin egemen olduğu kırsal kesimde, mirasbırakanlar kız çocuklarını evlattan bile saymamaktadırlar. Nitekim bir oğlu, dört kızı olan bir Karadenizliye kaç çocuğu olduğu sorulduğunda, “*Bir uşağım vardır*” diye cevap vermesi, halk arasında yaygın bir hikâyedir²³.

Kız çocuklara miras olarak malvarlığı bırakılmayan yahut kızlara miras hakkı olarak değersiz, işe yaramaz yerlerin verildiği ülkemizde, erkek evlatların

²¹ Aynı yönde bkz. YHGK. 16.6.2010 tarihli ve 2010/1-281 E., 2010/323 K., www.kazancı.com.tr; YHGK. 13.06.2001 tarihli ve 2001/1-388 E., 2001/493 K.; Yarg.1HD. 23.03.1999 tarihli ve 1999/1532 E., 1999/2932 K. sayılı kararlar, kararalar için bkz. YKD. Eylül-1999, s.1194.

²² ÖZÜĞÜR, s.534.

²³ SUNGURBEY, s.12

kız evlatlara oranla daha çok korunduğu, bu anlayışın halen de sürdüğü ve birtakım yollara başvuru olarak kanunun kız çocuklara verdiği miras hakkının bertaraf edilmeye çalışıldığı bir gerçektir. Bu çerçevede erkek evlada babanın/ananın bir şeyi ivazlı olarak temlik etmesi halinde, mal kaçırmaya dönük bir tasarruf olarak muvazaalı işlem olduğu yönünde kanaat mevcuttur.

Mirasbırakanlar, eylemsel olarak damatlarının eline geçmemesi için, taşınmazlarının kızlarına kalmasını istememekte, bundan dolayı da kızlarını tüm miras haklarından yoksun bırakmak amacıyla sağlıklarında oğullarıyla hileli anlaşma yoluna sapmakta ve taşınmazlarını satış gibi göstererek oğullarına bağışlamaktadırlar. Kız çocuklara eşit miras hakkı tanıyan kanunlara karşı halk arasında "**Damat Kanunu**" diye gösterilen tepki, bu gerçeği pek canlı olarak dile getirmektedir²⁴.

Bunun gibi, erkek kardeşler de babalarından kalan taşınmazların üstüne oturmakta, kız kardeşlerinin haklarını vermemekte, kızlar da erkek kardeşlerinin baskısından olduğu kadar yetiştirme tarzlarından da kaynaklanan çekingenliklerinden dolayı miras haklarını istemek için çoğunlukla dava bile açmamaktadırlar. Buna bağlı olarak söz konusu zihniyet ve davranışlar, bunun sonucu olarak vuku bulan ilişkilerin gelişimi göz önünde tutulduğunda, **erkek kardeşin**, kız kardeşlerini tüm miras haklarından yoksun bırakmak amacıyla babasıyla hileli anlaşma yoluna saparak bağışlamayı satış gibi göstermesi ve böylece **dürüstlük kurallarına aykırı hareket edildiği** sonucuna ulaşılır²⁵.

Yargıtay'ın da kararlarında erkek evlat faktörünü bir muvazaa ve mal kaçırmaya unsuru olarak değerlendirdiği görülmektedir. 1. Hukuk Dairesi'nin 09.12.2013 tarih ve 2013/16854 Esas, 2013/17455 Kararında şu tespiti yer vermiştir:

"...Miras bırakanın satış ihtiyacı içinde olmadığı, bankada parası bulunduğu temlik harici taşınmazları bulunduğu, davalının tek erkek evlat olup durumu bildiği, mal kaçırmaya amacı nedeniyle davanın kabulü gerekir."

Yargıtay 1.HD. 08.11.2013 tarih ve 2013/12009 Esas, 2013/15491 Karar sayılı ilamında ise;

"...Miras bırakanın amacının kız çocukları davacılarından mal kaçırmak olduğu belirlendiğinden davanın kabulü gerekirken reddi doğru değildir." şeklinde karar vermiştir.

²⁴ Oysa AHMED CEVDET PAŞA merhum tarafından milli örflerimize dayanarak hazırlanmış olup (bkz. Ebül'ul MARDİN, Medeni Hukuk Cephesinden Ahmed Cevdet Paşa, İstanbul 1946, s. 49/50; SUGURBEY, Ebül'ul. Mardin, Kültür ve Turizm Bakanlığı Yayınları, Türk Büyükleri Dizisi, İstanbul 1988, s.54), "**arazi lemiriyye**"de (tarımsal topraklarda) uygulanan 1274 hicri tarihli Arazi Kanunnamesinin 54'üncü maddesine göre, **arazi erkek ve kız çocuklara feraizde olduğu gibi ikili-birli değil, eşit olarak intikal ederdi.**

²⁵ SUGURBEY, s.11

Yargıtay'ın aynı yönde bir başka kararında²⁶ ise;

“...miras bırakanın kız evlatlarını dışlamak suretiyle çekişmeli taşınmazları erkek çocukları olan davalılara nakletmek irade ve amacını taşıdığı sonucuna varılmaktadır” sonucuna ulaşılmıştır.

VI. ARACI MALİK KULLANILMASININ MURİS MUVAZAASI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Miras bırakanın üçüncü kişi ile anlaşarak, mirasçısını zararlandırmak, miras haklarını elinden almak amacıyla hareket ettiği hallerde mirasçılar, bu işlemde zarar gören üçüncü kişi sıfatıyla muvazaalı işlemin geçersizliğinin tespitini ve iptalini isteyebilecek, bunu her türlü delille kanıtlayabilecektir. Yargıtay, 13.1.1975 gün, 711 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının "Gerekçe" bölümünde de: *"Haklar iyiniyetle kullanıldığı zaman korunur (MK.2.) Gerçekten, herkes mülk edinebilir. Fakat bu hakkını kullanırken başkalarını zararlandırmak amacı taşıyan kişi iyiniyet kuralına aykırı davrandığı için kanunun teminatından yoksun kalır..."* diyerek bu davranışa Medeni Kanun m.2'deki dürüstlük kurallarını uygulamıştır²⁷.

Yargıtay birçok kararında muvazaalı işlemde aracı kullanmanın muvazaanın varlığına engel olmadığını, böyle hallerde bedelsiz devrin kabulü gerektiğini vurgulamıştır. Emsal nitelikteki Yargıtay 1.HD. 2014/1652 E. 2014/19594 K. sayılı ilamında şu tespite yer vermiştir:

“...Miras bırakanın aracı kullanarak taşınmazı davalıya devretmesi halinde de satış, bedelsiz bağış şekle uygun yapılmadığından davanın kabulü gerekir.” şeklinde ifade edilmiştir.

Bir diğer Yargıtay 1.HD. 15.12.2014 tarih ve 2014/1652 E. 2014/19594 K. sayılı ilamda²⁸;

“...Miras bırakanın aracı kullanarak taşınmazı mal kaçırmak amacıyla oğlu davalıya bedelsiz temlik ettiği anlaşıldığından davanın kabulü gerekir” ifadelerine yer verilmiş,

Yargıtay 1.HD.nin 19.11.2013 tarih ve 2012/17126 E. 2013/16143 K. sayılı ilamında²⁹;

“...Ara alıcıların taşınmazı kullanmadıkları, davalının bedel ödediği kanıtlanmadığı miras bırakanın amacının mal kaçırmaya olduğu belirtildiğinden davanın kabulü gerekir” denilerek ara malikin taşınmaza taşınmaması ve taşın-

²⁶ Yargıtay 1. HD. 01.04.2004 Tarih ve 2004/5895 E. 2004/6375 K. Sayılı Kararı

²⁷ SUNGURBEY, s.25.

²⁸ ÖZÜĞÜR, Ali İhsan, Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları”, 5.Baskı, Ankara 2015, s.707.

²⁹ ÖZÜĞÜR, 2015, s.785.

mazı kullanmamış olmasının muvazaayı destekleyen emarelerden olduğunu belirtmiş, aynı yönde verdiği Yargıtay 1.HD. 27.02.2013 Tarih ve 2012/11905 E. 2013/2817 K. sayılı ilamı ile bu tespiti desteleyerek; “...**Davaluların alım gücü bulunmadığı, ara malikin taşınmazı hiç kullanmadığı, değerler arası aşırı fark gibi nedenlerle satışın mal kaçırma amacı taşıdığı belirlendiğinden davacı hissesi oranında davanın kabulü gerekir.**” şeklinde bildirmiştir.

Yargıtay 1.HD. 29.09.2011 Tarih ve 2011/6331 E. 2011/9596 Kararında özetle;

“...**Miras bırakanın mal satım ihtiyacı yoktur. Ara maliki durumu bilen konumda olduğu satış bedelleri ile gerçek değerler arasında fark bulunduğu gözetildiğinde miras bırakanın gerçek iradesinin mal kaçırmak olduğu belirlendiğinden davacıların payı oranında davanın kabulü gerekir.**” sonucuna varmıştır.

YHGK 31.03.2004 tarihli ve 2004/1-186 E. 2004/189 karar sayılı ilamında;

“**Miras bırakanın satışa ihtiyacı olmadığı, ara malik Nurhan`ın taşınmazı hiç kullanmadığı, alım gücünün bulunmadığı, satış bedelleri ile gerçek değerler arasında bariz fark belirlendiği böylelikle devirlerin muvazaalı biçimde gerçekleştirildiği sonucuna varılmaktadır. Hal böyle olunca, taşınmazdaki miras bırakan payı yönünden davanın kabulüne karar verilmesi gerekirken reddedilmesi doğru değildir.**” görüşüne yer verilmiştir.

SONUÇ

Yukarıda yaptığımız değerlendirmeler sonucunda, muris muvazaasının varlığına işaret eden hususlar her somut olayın durumuna göre hakim tarafından tespit ve takdir edilecektir. Aşağıda belirteceğimiz faktörler diğer koşullar da oluşmuşsa muris muvazaasına işaret edebilir. Yargıtay ve bizim tespitlerimiz her olay bakımından genel geçer kurallar olarak değerlendirilemez. Zira olayın özellikleri dikkate alınmadan bir sonuca varmak mümkün değildir. Örneğin miras bırakanın sırf erkek evlat lehine bir tasarrufta bulunması veya aracı bir malikin bulunması muvazaanın varlığını tek başına ispat etmez.

Buna göre, Yargıtay kararları dikkate alındığında muris muvazaasının tespitinde göz önünde bulundurulacak başlıca faktörler şu şekilde tespit edilebilir:

1. Miras bırakanın mülkünü satması için zorlayıcı, önlenemez bir nedenin, hastalığının yahut ödeyemediği bir borçtan dolayı icra kovuşturmasının bulunup bulunmaması,
2. Aracı alıcı kullanılarak miras bırakanın yapmış olduğu satıştan kısa bir süre sonra murisin diğer mirasçılarının söz konusu taşınmazı satın almaları,
3. Özellikle kız çocuklara denkleştirmeye esas alınabilecek somut kazandırmalarda bulunulmamış olunması

4. Miras bırakanın mali durumu itibariyle mal satmaya ihtiyacı bulunmayan varlıklı bir kişi olması,
5. Miras bırakanın çekişme konusu taşınmazları elden çıkarması için haklı, ciddi ve makul nedenlerinin mevcut olmaması,
6. Lehine tasarrufta bulunulan kişinin murisin yanında oturuyor olması,
7. Murisin terekesinde satış parasının çıkmaması,
8. Davalının taşınmazı alacak mali gücünün bulunmaması,
9. Çekişmeli taşınmazların gerçek değerleri ile tapuda gösterilen değerler arasında aşırı bir farkın bilirkişilerce tespit edilmiş bulunması, tapuda gösterilen satış bedeli ile gerçek değeri arasında aşırı fark olmasa bile asıl amacın bağış olduğu, ileri yaşlara rağmen satış ihtiyacı hissetmeyen miras bırakanın ölümüne çok yakın sürelerde taşınmaz satışı için ciddi ve makul nedenlerin bulunmaması,
10. İkinci evlilik durumu,
11. Toplumsal ve psikolojik etkenler ile bölgenin gelenek ve görenekleri, erkek çocuğun kız çocuklara göre yeğ tutulması,
12. Satışın ve temlikin ara malik kullanılmak suretiyle yakın tarihlerde gerçekleştirilmesi,
13. Miras bırakanın az mal satarak çok para elde etme imkânı varken çok mal satarak az bedel alınması.

KAYNAKÇA

GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, Ankara 2008.

GÜNAY, Erhan, Mirastan Mal Kaçırma, 5. Baskı, Ankara 2014.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Miras Hukuku, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, İstanbul 1992.

OĞUZMAN, M. Kemal, Miras Bırakanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası ve Tapu Kaydının Tashihi Davası, Prof. Dr. İlhan E. POSTACIOĞLU'na Armağan, İstanbul, 1990.

ÖZUĞUR Ali İhsan, (Açıklamalı-İçtihatlı) Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları, Ankara 2005.

ÖZUĞUR, Ali İhsan, Tenkis, Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları”, 5. Baskı, Ankara 2015 (2015).

SUNGURBEY, İsmet, Miras Bırakanın Muvazaası Durumuna İlişkin Yargıtay'ın 1.4.1974 Gün, 1/2 Sayılı Doğru İçtihadı Birleştirme Kararı Değiştirilemez, Medeni Hukuk Sorunları, Cilt 6, İstanbul 1994. ("Yasa" Dergisi, Haziran 1989, s.752 vd.).

YAVUZ/ERLÜLE/SAĞLAM, Türk Medeni Hukuku ve Türk Borçlar Hukuku Mevzuatı, 12. Baskı, İstanbul 2014.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Değiştirilmiş 2. Baskı, Ankara 2013.

