

VASİYET ALACAKLISI AÇISINDAN MURİS MUVAZAASI NEDENİYLE TAPU İPTAL DAVASI AÇMA SORUNU (YARGITAY HUKUK GENEL KURULU’NUN 21.11.2001 TARİHLİ 958/1035 SAYILI KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ)

*Arş.Gör. Sevtap YÜCEL**

GİRİŞ

Muvazaa konusu öğretilerde ve yargısal içtihatlarda sıkça tartışma konusu edilmektedir. Bu çalışmada da muvazaa kavramının Miras Hukukundaki görünüm şekli olan muris muvazaası ve bunun vasiyet alacaklısı açısından ileri sürülmesi ele alınmaktadır. Çalışmamız Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2001 tarihinde vermiş olduğu bir (E. 958 / K.1035) kararına dayanmaktadır. Bu karar vasiyet alacaklısının muvazaa nedeniyle tapu iptal davası açmada hukuki yarar ve sıfatının bulunup bulunmadığının tespiti açısından önemli bir karar niteliği taşır. Kararın değerlendirilmesinden önce muvazaa ve muris muvazaası kavramları ele alınacaktır. Muvazaa ve dolayısıyla muris muvazaası kavramı ele alınırken şu sorunun yanıtlanması da gerekmektedir. Acaba muris muvazaasının niteliği vasiyet alacaklısının muvazaaya dayanabilmesine imkân verir mi? Bu sorunun yanıtı vasiyet alacaklısının vasiyetnameye dayanan talebi açısından önem kazanır. Yargıtay’ın vermiş olduğu bu karar aynı zamanda vasiyetname içerisindeki tasarrufa konu olan vasiyet konusunun mirasbırakanın ölümü anında tereke içerisinde (miras malları arasında) yer almamasına verilecek olan anlamın da tartışılmasını gerektirir. Acaba burada mirasbırakan ilk tasarrufundan rücu ederek yeni bir tasarrufta mı bulunmuştur yoksa muvazaalı bir işlem yapma kastı mı söz konusudur? Bu soru da öğretilerde “ademptio legati” olarak ifade edilen ilkenin ele alınması gerekliliğini ortaya koyar ve çalışmamızda buna da yer verilmektedir.

* Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı.

I. GENEL OLARAK

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu ilgili karar¹ mirasbırakanın vasiyetname ile bir kişiye belirli mal vasiyetinde bulunması

¹ YHGK'nın 21.11.2001T. ve E.958/K. 1035 sayılı kararı (bkz. **Corpus Arşiv** No:HG-857) şu şekildedir:

Vasiyetçi her ne kadar vasiyetnameden, vasiyetname ile bağdaşmayan bir hukuki tasarrufla rücu edebilirse de o tasarrufun hukuki sonuç doğurabilmesi daha açık bir anlatımla vasiyetnameyi ortadan kaldırabilmesi için sonradan yaptığı hukuki tasarrufun geçerli olması gerekir. Öyleyse lehine muayyen mal vasiyetinde bulunulan davalı ve karşı davacı, vasiyetnameden kaynaklanan kişisel hakkına dayanarak vasiyetçinin daha sonra yaptığı satışın muvazaa nedeniyle hüküm ve sonuç doğurup doğurmayacağını ileri sürüp iptal ve vasiyetçi adına tescili yönünde dava açmakta hukuki yararı ve hakkı bulunduğu kabulü gerekir.

Taraflar arasındaki "vasiyetnamenin iptali, tapu iptali ve tescil" davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Kadıköy Asliye 2. Hukuk Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 28.3.2000 gün ve 1999/891 E. 2000/259 K. sayılı kararın incelenmesi davacı vekili tarafından istenilmesi üzerine, Yargıtay 1. Hukuk Dairesinin 19.12.2000 gün ve 2000/14465-15963 sayılı ilamı ile; (...Birleştirilerek görülen davalardan ilki, kanuni mirasçının, murisin sağlar arası tasarruf ile vasiyetten rücu ettiğinin, bu nedenle vasiyetnamenin hükümsüz kaldığının tesbiti isteğine ilişkindir. Bu davanın davalısı ve karşı davacı olan vasiyet lehdarı; murisin vasiyetten sonra tapuda yaptığı satış işleminde Borçlar Yasasının 18. maddesinde gösterilen muvazaaya başvurduğunu tapu sicil memuru huzurunda irade birleşmesi olmadığından, vasiyete de konu olan taşınmaz mal satımının iptalini istemiştir. Mahkemece, hükmüne uyulan bozma ilamından sonra, birleştirilen muvazaa davasının kabulüne, vasiyetnamenin mutlak butlanla hükümsüzlüğüne ilişkin davanın reddine karar verilmiştir. Oysa, dosyaya getirilen bilgi ve belgelerden önceden mirasçı olmayan kişiye vasiyet edilen çekişmeli iki adet bağımsız bölümün (567 ada 3 nolu parseldeki köşkün bahçesinde, kat karşılığı inşaat sözleşmesiyle dava dışı yükleniciye yaptırılan ve arsa malikine verilecek olan 8 adet bağımsız bölümden ikinci kattaki bir daire ile dördüncü kattaki bir dairenin) miras bırakanın sağlığında, mirasçı sıfatını taşıyan ve evlatlık olan davacıya, tapuda intifamı uhdesinde tutarak çıplak mülkiyetini temlik ettiği sabittir. Bilindiği ve gerek öğretide ve gerekse yargısal uygulamada benimsendiği üzere; muayyen mal vasiyeti niteliğiyle düzenlenen vasiyetnameler ilgilisi yada ilgililerine kişisel hak sağlar. Öte yandan, vasiyetnamelerden rücutun olanaklı bulunduğu da Medeni Kanunun 489. ve devamı maddelerinde ifade edilmiştir. Öyle ise, murisin sağlığında kafi satış olarak gerçekleştirdiği işlemler (sözleşmeyle) henüz ifa aşamasına gelmeyen vasiyetnameden rücu ettiğinin kabulü gerekeceği kuşkusuzdur.(MK.nun 491. Maddesi). Bu itibarla, vasiyetnameden zimni rücu nedeniyle mirasçılık sıfatını hiçbir zaman kazanmayan kişinin eldeki iptal davasını açabilme sıfatının varlığından söz edilemez. Hal böyle olunca, vasiyetnameye dayalı olarak sonraki temlik işleminden ötürü muvazaadan söz edip davayı açan Meral yönünden davanın sıfat yokluğundan reddine, birleştirilen davada ise vasiyetnamenin hükümsüzlüğünün tespitine karar verilmesi gerekirken, yazılı olduğu üzere hüküm kurulması isabetsizdir..) gerekçesiyle bozularak dosya yerine geri çevrilmekte, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir. TEMYİZ EDEN: Davacı vekili HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kâğıtlar okunduktan sonra gereği görüldü: Davacı Fatma Yiğın vekili, müvekkilesinin miras bırakan Mehmet Halid Ezgü'nün manevi evladı ve tek mirasçısı olduğunu, miras bırakanın dava konusu taşınmaz üzerine kat karşılığı inşaat sözleşmesine göre yapılacak binada kendisine verilecek 8 dairenin 1/4 er payını davalıya vasiyet ettiğini, söz konusu vasiyetnamenin Kadıköy 2. Sulh Hukuk Mahkemesinin 1997\1113 sayılı dosyası ile 26.3.1998 tarihinde açıldığını, ancak, vasiyetnamenin düzenlenmesinden kısa bir zaman sonra miras bırakanın vasiyet edilen daireler ile birlikte tüm dairelerini intifa hakkı üzerinde kalmak üzere müvekkilesine sattığını, bu suretle, miras bırakan tarafından sağlar arası tasarrufla geri alındığını ve hükümsüz hale geldiğini ileri sürerek vasiyetnamenin hükümsüzlüğünün tesbitine karar verilmesini istemiştir. Davalı Meral Gaspralı vekili ise, yapılan satışın muvazaalı olduğunu, davacı tarafından miras bırakana hiçbir bedel ödenmediğini, davacı hakkında Kadıköy 5. Asliye Hukuk Mahkemesinin 1998/476 sayılı dosyası ile iptal ve tescil davası açtıklarını o davanın bekletici mesele sayılması gerektiğini savunmuştur.

Yerel Mahkemece Beyoğlu 8. noterliğince düzenlenen 5.1.1989 tarih 1395 yevmiye numaralı vasiyetname, dava konusu taşınmazların satışına ilişkin resmi sözleşme ve tapu kayıtları getirilmiş, 10.2.1999 tarih 1998/317 esas, 1999/75 sayılı kararlar, murisin sağlığında vasiyetname ile bağdaşmayan bir tasarrufta bulunarak açık iradesini satışla belirlediğinden ve vasiyetnamenin geçerliliğinin kalmadığından bahisle vasiyetnamenin "hükümsüzlüğüne ve iptaline" karar verilmiş, davalının temyizi üzerine bu karar 2. Hukuk Dairesince özel bir hukuki yarar ortaya konulmadıkça bağımsız tesbit davasının dinlenemeyeceği, bu dava ile ilgili olup davalı tarafından açılan iptal ve tescil davası ile eldeki davanın birleştirilmesi, iptal ve tescil davasının derdest olmaması halinde davacının tespit davası açmasında hukuki yararı bulunmadığından davanın reddi gerektiğinin düşünülmemesi gerekçesi ile bozulmuş, bozmaya uyularak her iki dava birleştirilmiş, bu kez Kadıköy 2. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından 28.3.2000 tarih 1999/891 esas, 2000/259 sayılı kararlar Meral Gaspralı'nın açtığı iptal ve tescil davasının kabulü ile dava konusu iki dairenin tapu kayıtlarının muvazaa nedeniyle iptali ile muris adına tesciline, vasiyetnamenin hükümsüzlüğüne ilişkin davanın reddine karar verilmiştir. Yerel Mahkeme kararı, 1. Hukuk Dairesince; muayyen mal vasiyeti niteliğinde düzenlenen vasiyetnameler, ilgilisi ya da ilgililerine kişisel hak sağlar. Öte yandan vasiyetnamelerden rücu olanaklı bulunduğu da Medeni Kanunun 489. ve devamı maddelerinde ifade edilmiştir. Öyle ise, murisin sağlığında kati satış olarak gerçekleştirdiği işlemle (sözleşmeyle) henüz ifa aşamasına gelmeyen vasiyetnameden rücu ettiğinin kabulü gerekeceği kuşkusuzdur. (MK.nun 491. Mad.) Bu itibarla vasiyetnameden zimni rücu nedeniyle mirasçılık sıfatını hiçbir zaman kazanmayan kişinin eldeki iptal davasını açabilme sıfatının varlığından söz edilemez. Hal böyle olunca, iptal ve tescil davasının sıfat yokluğundan reddine, birleştirilen davada ise vasiyetnamenin hükümsüzlüğünün tesbitine karar verilmesi gerekir görüşü ile oybirliği ile bozulmuş, karar düzeltme isteği ise oy çokluğu ile reddedilmiş, Yerel Mahkeme eski kararında ısrar etmiştir.

Yukarıda açıklandığı üzere, yerel mahkeme ve azınlık görüşü ile Daire çoğunluğu arasındaki uyuşmazlık kendisine muayyen mal vasiyet edilen kişinin vasiyetnameden kaynaklanan kişisel hakkına dayanarak miras bırakan tarafından daha sonra aynı taşınmazın başka bir kimseye tapuda satış yoluyla devrine karşı, muvazaa nedeniyle iptal ve tescil davası açıp açamayacağı, böyle bir dava açmakta sıfatının bulunup bulunmadığı noktasında toplanmaktadır. Hemen belirtmek gerekir ki, miras bırakan tarafından kendisine isabet edecek 8 daireden ikisi hakkında düzenlediği 5.1.1989 tarih 1395 yevmiye numara-

ralı vasiyetname, Medeni Kanunun 479 ve devam maddelerine göre yapılmış resmi bir vasiyet olup, aynı kanunun 464 maddesi anlamında muayyen mal vasiyeti niteliğindedir. Esasen bu yönde taraflar arasında bir uyumsuzluk bulunmadığı gibi mahkemenin kabulü de bu yöndedir. Kendisine muayyen mal vasiyet edilen kişinin vasiyet edenin külli halefi olmayıp cuz'i halefi olduğu, miras açıldığı zaman vasiyet edilen malın kendiliğinden geçmeyip Medeni Kanunun 541. maddesi uyarınca, vasiyeti ifa ile yükümlü olan mirasçılara karşı sadece vasiyetin yerine getirilmesine yönelik bir dava hakkının bulunduğu, mirasçılardan ancak, borçlarını yerine getirdikten sonra vasiyet edilen taşınmazlara malik olacağı tartışmasıdır. Ayrıca, Medeni Kanunun 489. maddesi hükmüyle, vasiyetçiye, vasiyet için kanunda muayyen şekillerden biri ile vasiyetinden her zaman rucu edilebilme hakkı verilmiş, 491. madde ile de vasiyetten rücu şekilleri düzenlenerek vasiyetten daha sonra yapılacak bir vasiyetname ile rucu edilebileceği gibi vasiyetname ile kabili telif olmayan bir tasarrufla da vasiyetnameden rücunun mümkün olduğu hükme bağlanmıştır. Vasiyetçi, vasiyet ettiği daireleri daha sonra tapuda davacı ve karşı davalı Fatma Yiğın'a satış yoluyla temlik etmiş olup, davacı Meral Gaspralı miras bırakanın para almadığını, vasiyeti hükümsüz bırakmak için taşınmazların muvazaalı olarak satış gibi gösterilmek suretiyle devredildiğini iddia etmiştir. Muvazaa, kısaca; tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla ve fakat gerçek iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmeyen bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmaları şeklinde tanımlanabilir. Muvazaa iddiasını sözleşmenin tarafları ileri sürebileceği gibi hukuki yararı bulunan, aynı veya kişisel hak sahibi üçüncü kişiler tarafından da ileri sürülebilir. Örneğin kendisini kiralanandan çıkarmak için mecurun muvazaalı olarak temlikine karşı kiracının, borcu ödememek için taşınmazın muvazaalı devredilmesine karşı alacaklının, kişisel haklarına dayanarak muvazaa nedeniyle iptal ile taşınmazın eski maliki üzerine yazılmasını isteme hakları mevcuttur. Muvazaa isbat edildiği takdirde yapılan sözleşme mutlak bütlan ile batıl olacağından hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Vasiyetçi her ne kadar vasiyetnameden, vasiyetname ile bağdaşmayan bir hukuki tasarrufla rucu edebilirse de o tasarrufun hukuki sonuç doğurabilmesi daha açık bir anlatımla vasiyetnameyi ortadan kaldırmak için sonradan yaptığı hukuki tasarrufun geçerli olması gerekir. Öyleyse lehine muayyen mal vasiyetinde bulunulan davalı ve karşı davalı Meral Gaspralı vasiyetnameden kaynaklanan kişisel hakkına dayanarak vasiyetçinin daha sonra yaptığı satışın muvazaa nedeniyle hüküm ve sonuç doğurup doğurmayacağını ileri sürüp iptal ve vasiyetçi adına tescili yönünde dava açmakta hukuki yararı ve hakkı bulunduğu kabulü gerekir. Böylece, lehine muayyen mal vasiyetinde bulunulan kişi vasiyetnameden doğan kişisel hakkını Medeni Kanunun 541. maddesine göre vasiyetçinin mirasçılara karşı ileri sürme, hakkına kavuşmuş olacaktır. Somut olayda, yararına vasiyette bulunulan Meral Gaspralı'nın muvazaa nedeniyle iptal ve tescil davası açmakta hukuki yararının bulunduğu yönünde mahkemenin kabulü doğrudur. Ancak Özel Daire hükmü sıfat yokluğu nedeniyle bozup davanın esasını incelemediğinden dosya 1. Hukuk Dairesine gönderilmelidir. SONUÇ: Yukarıda açıklanan nedenlerle, dosyanın, esasa yönelik temyiz itirazlarının incelenmesi için, 1. Hukuk DAİRESİNE gönderilmesine 21.11.2001 gününde yapılan 2. görüşmede oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY YAZISI: Medeni Kanunun 464. maddesi anlamında muayyen mal vasiyeti vasiyetçinin tek taraflı yaptığı hukuki bir muamele olup, vasiyetçinin ölümünden sonra lehine vasiyette bulunulan kişiye Medeni kanunun 541. maddesi uyarınca varsa vasiyeti ifa ile yükümlü olan kişiden, yoksa vasiyetçinin kanuni veya mansup mirasçısından vasiyet edilen malı istemeye yönelik bir kişisel hak sağlar. Vasiyetname tek taraflı bir hukuki muamele olup vasiyet edilen mal üzerinde, lehine vasiyet edilen kişi yararına ancak mirasın açılmasından sonra bir kişisel hak doğurduğundan vasiyetçi ölümüne kadar vasiyet

ettiği malı dilediği gibi tasarruf eder. Vasiyetçi vasiyet ettiği malı bağış satış veya herhangi bir yolla elinden çıkarabileceği gibi Medeni Kanunun 489 maddesi hükmün uyarınca "vasiyet için kanunda muayyen şekillerden biri ile vasiyetinden her zaman rücu edebilir. Rücu tamamen olduğu gibi kısmen de olabilir" Vasiyetçi bu şekilde vasiyetinden açıkça rücu etmese dahi aynı Kanunun 491. maddesine göre vasiyetle bağdaşmayan bir tasarrufta bulunarak vasiyeti hükümsüz bırakabilir. Açıklamalardan anlaşılacağı üzere kanun koyucu vasiyetçiye vasiyetnamenin belirtilen özelliğini gözönünde tutarak vasiyet ettiği mal üzerinde dilediği gibi tasarruf edebilme yönünde tam bir serbesti, vasiyetten dilediği zaman rücu etme hakkı tanınmıştır. Gerek vasiyetname düzenlenirken gerekse vasiyetten rücu halinde aranan tek koşul kanunda muayyen şekillere riayet etmektir. Şekil koşulunun giderilmesindeki amaçta vasiyetçinin ölümünden sonra vasiyetname üzerinde doğacak kuşku ve çekişmeleri önlemektir. Muvazaanın esaslı unsurlarından biri ise gerçek amacı gizlemek, üçüncü kişileri aldatmaktır. Muayyen mal vasiyetinde bulunduktan sonra vasiyet ettiği taşınmaz bir başkasına satan vasiyetçinin gizlediği hiçbir şey bulunmadığı gibi üçüncü kişileri aldatmak için bir nedende yoktur. Vasiyetçi vasiyetini ikinci bir vasiyetle gizlice ortadan kaldıracı hakta bulunduğu halde aksine aleni ve resmi bir muamele yaparak vasiyetnameyi hükümsüz bırakma yolunu seçmiştir. Vasiyetçinin aslında bağışlayabileceği taşınmazların satış gibi göstererek devretmesinde üçüncü kişileri aldatmak için bir neden bulunmamaktadır. Somut olayda, muvazaanın gizleme ve aldatma unsurları gerçekleşmesi mümkün değildir. Muris, mirasçının kanundan doğan miras hakkına dilediği şekilde elinden alamaması nedeni ile muvazaalı temlik yapmaktadır. Mal sahibi kiracısını mecurdan yasal yollardan çıkaramadığından taşınmazın muvazaalı olarak kiracıyı çıkarabilecek kimseye devretme yoluna başvurmakta, borçlu alacaklısından mal kaçırabilmek için taşınmazını bir başkasına temlik etmektedir. Vasiyetçinin ise vasiyetnameden rücu etmesi veya onu hükümsüz bırakması yönünde kanunun kendisine açık yetki verdiğinden muvazaalı işlem yapması için hiçbir neden bulunmamaktadır. Vasiyetçinin muayyen mal vasiyetinde bulunduktan sonra vasiyet ettiği taşınmazlarını aslında bağışladığı halde satış gibi göstererek muvazaalı temlik ettiği görüşü Medeni Kanunun muayyen mal vasiyetine ilişkin hükümleri ve muvazaa ilkeleri ile bağdaşmamaktadır. Vasiyetçi vasiyet ettiği taşınmazları bir başkasına satarken hiçbir sebep gösterme zorunda bulunmadığından kanunun öngördüğü şekil şartına uyulmak suretiyle yapıldığı takdirde bu satış sözleşmesinin içersine girilerek muvazaalı olup olmadığının araştırılmasına yasal olanak yoktur. Bu nedenlerle direnme kararını yerinde gören sayın çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

KARŞI OY YAZISI: Miras bırakan 5.1.1989 tarihinde vasiyetname ile muayyen mal vasiyetinde bulunmuş, bilahare vasiyet ettiği taşınmazları 28.2.1990 tarihinde kanuni mirasçısına intifa hakkını üzerine bırakarak sağlararası tasarrufla satış yoluyla temlik etmiştir. Muayyen mal vasiyetinde vasiyete konu olan mal kendiliğinden lehine vasiyet yapılamaz intikal etmez. Vasiyet lehdar varsa tenfiz memurundan yoksa mirasçılardan malın teslimini isteyecek/Teslimden kaçınırlarsa istihkak davası açacaktır. Şu halde, vasiyet lehdarının hakkı sözleşmeden doğan kişisel haktır. Medeni Kanunumuz vasiyet müessesesini düzenlerken miras bırakanın tek taraflı idaresine saygı gösterilmesini ve bu iradenin ölümünden sonra yerine getirilmesini kuşkuya yer bırakmayacak şekilde açıkladığı gibi, bu tek taraflı iradeye vasiyetten rücu (cayma) hallerinde de saygı gösterilmesi gerektiği ve korunacağı ilkesinden hareketle rücu ilişkin yasal düzenlemeler yapmıştır.(MK.'nın 489 madde vd) Medeni Kanunumuz 491. maddesinin son cümlesinde "Bir kimsenin muayyen bir mal hakkındaki vasiyetinin sonradan yaptığı tasarrufla telifi kabil olmazsa hükümsüz olur denilmektedir. Şu halde muayyen bir mal hakkındaki vasiyete konu olan malın ivazlı veya ivazsız temlik edilmiş olması halinde Medeni Kanunun 491.

ve daha sonra bu tasarrufun konusunu sağlararası bir tasarrufla bir başka kişiye (yasal mirasçısına satıp) devretmesini içerir. Acaba mirasbırakanın yapmış olduğu sonraki tasarrufu lehine mal vasiyeti olunan kişiye yani vasiyet alacaklısına muvazaaya dayanma hakkı verir mi? Dolayısıyla tasarruf konusu taşınmaz açısından vasiyet alacaklısının muvazaa nedeniyle tapu iptal davası açma hakkı var mıdır? Mirasbırakanın yapmış olduğu sonraki tasarrufuna (taşınmazı satıp devretme) yükletilebilecek başka bir anlam var mıdır? Bu sorular etrafında kararın değerlendirilmesine geçmeden önce birtakım kavramların ele alınmasında yarar bulunmaktadır.

maddesinin son cümlesi rücu (cayma) karinesi görmektedir Konumuzun ilgilendiren sağ- lar arası hukuki işlem ise zımnî rücutur Bu davranışla rücuta denilmektedir. Vasiyet tek taraflı bir hukuki işlem olduğuna göre, vasiyetten rücuta hiç kimsenin muvafakatına bağlı değildir. Miras bırakanın sağlığında vasiyetname düzenlemesinden sonra, tapu memuru huzuruna gidip bir başkasıyla sağlararası hukuki işlem yaparak, işlem yaptığı kişi lehine satış iradesini açıklaması ile Medeni Kanunun hükümsüzlük izafe ettiği önceki muayyen mal vasiyeti ve buna bağlı kişisel hak kendiliğinden ortadan kalkar. Tapudaki temlikî işlemin karşılıklı iradelerini taşıyan bir tasarruf olması tek taraflı rücutun ortaya çıkardığı vasiyetnamenin hükümsüzlüğünü etkileyemez. Diğer bir deyişle tapudaki satış işleminin yapıldığı anda miras bırakanın iradesini açıklaması ile rücutun (dönmenin) tüm unsurların ortaya çıkmış olmaktadır. Bu itibarla tapudaki sözleşmenin maddi anlamda niteliğinin araştırılmasına gerek yoktur. Öyle ise, vasiyet lehtarının hükümsüz kalan vasiyete bağlı kişisel hakkı kalmadığından eldeki davayı açmakta sıfatının ve hukuki yararının varlığından söz edilemez. Olayımızda vasiyet lehdarı mirasçı olmadığı için konusu ve sonuç bölümü itibarıyla bağlayıcı olan 1.4.1974 gün ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanamayacağına ittifak edildiğine göre Borçlar Kanununun 18. maddesi uyarınca vasiyetçinin irade beyanındaki gerçek amacın ne olduğunun saptanması gerekir. Muvazaa irade ile beyan arasında uyumsuzluk yaratmak şeklinde tanımlanmaktadır. Olayımızda ise miras bırakanın iradesi muvazaalı bir işlem yapmak değil önceki vasiyetinden dönmeyi amaçlayan bir irade bildirimini olarak yorumlanmalıdır. Nitekim Genel Kurulumuz 28.12.1988 gün ve 1/742-1059 sayılı kararında özetle "Temlikin muvazaa amacıyla mı yoksa gerçekten bir paylaşırma amacıyla mı yapıldığı araştırılmalıdır." 5.5.1993 gün ve 1/96-198 sayılı kararında özetle "Bakıp gözetme sözleşmesi taraflara hak ve borçlar yükleyen bir bağittir. Genel olarak bu sözleşmeye dayalı temlikin muvazaa ile illetli olduğunun ileri sürülmesi mümkündür. Asıl saptanması gereken husus bu temlikin mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla yapılmış olup olmadığı ve temlikte bakıp gözetme koşulunun değil, bağış amacının üstün tutulmuş bulunup bulunmadığının belirlenmesidir" denilmek suretiyle miras bırakanın irade beyanındaki amacının araştırılması gerektiği vurgulanmıştır. Medeni Kanunumuzun 491 inci maddesinin son cümlesinde bir karineye yer vererek belli bir mal hakkındaki vasiyetin sonradan yapılan tasarrufla bağdaşmaması halinde hükümsüz olacağını kabul etmiş, aynı kanunun 464/son maddesi vasiyet edilen muayyen mal terekede çıkmazsa vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olan mirasçı ve vasiyet lehtarının mükellefiyetten kurtulacağını hükme bağlamıştır. Bu olgular birlikte değerlendirildiğinde vasiyet lehtarının miras bırakanın amacının tartışılmaya açılmasını istemeye hukuki yararı ve dava açmakta sıfatının bulunduğunu söyleme olanağı yoktur. Bu nedenle Yüksek Genel Kurulu'nun onama kararına katılmıyoruz. Yerel mahkeme kararının bozulması gerektiğini düşüncesindeyiz.

Ele alınacak kavramların başında muvazaa kavramı ve dolayısıyla muris muvazaası kavramı gelmektedir.

II. MUVAZAA KAVRAMI

Muvazaa BK. m. 18'de "akdin tefsiri/muvazaa" kenar başlığı altında ele alınmaktadır. Madde muvazaaya ilişkin herhangi bir tanım içermemektedir. Ancak madde akitlerin yorumunda tarafların gerçek ve ortak iradelerinin dikkate alınması gerekliliğini ortaya koyar. Dolayısıyla tarafların gerçek iradelerini gizleyerek gerçekleştirmiş oldukları muvazaalı işlemlerin de bu çerçevede değerlendirilmesi gerekir.

Muvazaa tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla kendi aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüm yaratmak hususundaki anlaşmalarıdır². Bu tanımın muvazaanın unsurlarını tam olarak içeren genel nitelikte bir tanım olduğu görülür. Bunun haricinde öğretilerde muvazaayı iki tarafın iradesi ile beyanları arasında istenerek meydana getirilen bir uygunsuzluk hali olarak ifade edenler de bulunur³. Ancak bu tanım muvazaanın bir anlaşmaya dayanması gerektiğini yadsıyan nitelikte bir görünüm arz eder⁴.

Muvazaanın söz konusu olabilmesi için irade ile beyan arasında bir uygunsuzluğun bulunması, bu uygunsuzluğun kasdi bir nitelik taşıması, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla muvazaayı gerçekleştirmeleri ve muvazaanın muvazaa anlaşması olarak ifade edilen özel bir anlaşmaya dayanması gerekir⁵.

2 Turhan Esener, **Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler**, İstanbul, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1956, s. 7; Necip Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Yenilenmiş Genişletilmiş Tamamlanmış 4. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2008, s. 345; Ingeborg Schwenzer, **Schweizerisches Obligationenrecht-Allgemeiner Teil**, Dritte, Überarbeitete Auflage, Bern, 2003, Staempfli Verlag, N. 30.03.

3 Bkz. Peter Gauch/Walter R. Schlupe/Jörg Schmid/Heinz Rey, **Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil**- Band I, 8. Auflage, Zürich, Schulthess, 2003, N. 1013; Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 9. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2006, s. 315; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 9. bası, Ankara, Turhan Kitabevi, 2007, s. 116.

4 M. Kemal Oğuzman / Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, Gözden Geçirilmiş 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006, s. 108, dn. 289.

5 Esener, **a.g.e.**, s. 7 vd.

Muvazaa gerek öğretide gerekse uygulamada mutlak ve nisbi muvazaa şeklinde iki gruba ayrılır:

Tarafların gerçekte aralarında bir hukuki işlem yapmak istememelerine karşın üçüncü kişileri aldatmak amacıyla, onlara karşı görünüşte bir hukuki işlem yapmaları ‘mutlak muvazaa’ olarak ifade edilir⁶. Mutlak muvazaada⁷ tarafların aralarında gerçekleştirmiş oldukları bu hukuki işlem hiçbir hüküm ve sonuç doğurmaz⁸. Örneğin; alacaklısından mal kaçırmak amacıyla mallarını birine devretmiş olarak gözükken kişinin yapmış olduğu işlem mutlak muvazaalıdır.

Nisbi muvazaada ise taraflar aralarında gerçekleştirdikleri bir sözleşmeyi kendi iç iradelerine uymayan bir başka sözleşme ile gizlerler⁹. Muvazaanın

⁶ Esener, **a.g.e.**, s. 41.

⁷ Hatemi muvazaanın bu türünde (ve kişide muvazaada) vekâlet akdinin devreye girdiğini ifade etmektedir. Adi (mutlak) muvazaa ile bir malın mülkiyetinin görünürde bir kimseye geçmesi durumunda devreden ile devralan arasında bir vekâlet akdi meydana geldiğini, ilk aşamada devralanın malik olarak gözükeceğini, devralanın daha sonra devredeni malik yapmak için gereken işlemleri gerçekleştireceğini belirtmektedir. Bkz. Hüseyin Hatemi, **Borçlar Hukuku Genel Bölüm**, Fasiküller, 2002-2003, Tamamlanmamıştır, s. 12; Hüseyin Hatemi/Rona Serozan/Abdülkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1991, s.513-514.

⁸ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 109. Mutlak muvazaada ortada sadece görünüşte bir sözleşme vardır ve bu sözleşme muvazaalı olarak gerçekleştirilir. Dolayısıyla yapılan muvazaalı sözleşme tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığı için hiçbir hüküm doğurmayacaktır. Muvazaalı (görünüştaki) sözleşmeye bağlanan geçersizlik müeyyidesi öğretideki yazarlar tarafından farklı şekillerde ifade edilmektedir. Bir görüş bu hükümsüzlük halinin butlan olduğunu kabul ederken(bkz. Gauch/Schlupe/Schmid/Rey, N. 1019; Schwenzer, N. 30.07; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 110; Aday, **a.g.e.**, s. 24; Hatemi, **Borçlar**, s. 69; Rona Serozan, **Medeni Hukuk Genel Bölüm**, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2005, s. 274; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 118-119. Ayrıca bkz. muvazaada klasik anlamda butlanın söz konusu olmadığı görüşü için Jale Güral, **Hükümsüzlük Nazariyeleri Karşısında Türk Medeni Kanununun Sistemi**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayını, 1953, s. 178 vd.), bir diğer görüş⁸ yokluk olduğunu ileri sürmektedir. Bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 110, dn. 301’deki yazarlar; Eren, **Borçlar**, s. 322; Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar**, s. 354–355. Kocayusufpaşaoğlu yokluk görüşünü isabetli bulmakla birlikte, muvazaalı işlemin hükümsüz olması veya hüküm doğurmaması ibaresinin kullanılmasını daha uygun bulmaktadır. Muvazaada özel bir geçersizlik türünün bulunduğunu ileri sürenler de bulunmakla birlikte (bkz. Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 110, dn. 303), İsviçre Hukukunda hâkim görüş muvazaalı işlemin batıl olduğu yönündedir (bkz. Aday, **a.g.e.**, s. 24, dn.112’deki yazarlar). Alman Medeni Kanunu (BGB m. 117) muvazaalı muamelenin batıl olduğunu açıkça düzenlemektedir.

⁹ Esener, **a.g.e.**, s. 42.

bu türünde görünüşteki işlemin arkasında yer alan bir gizli işlem mevcuttur¹⁰ ve bu gizli işlem tarafların iradelerine uygun işlemdir¹¹.

Nisbi muvazaa çeşitli şekillerde gerçekleştirilir:

Tarafların aralarında yapmış oldukları sözleşmenin niteliğini değiştirmek suretiyle gizli bir sözleşme yapmaları durumunda ‘sözleşmede muvazaa/sözleşmenin niteliğinde muvazaa’ söz konusu olur. Nisbi muvazaanın bu türünde sözleşmenin niteliği tamamen değişmekte olduğu için kısmi değil tam bir muvazaa mevcuttur¹².

Tarafların görünüşteki sözleşmeyi yapmak istemelerine karşın bunun bazı şartlarını gerçek iradelerinden farklı bir şekilde kararlaştırmaları durumunda ‘sözleşmenin konusunda veya şartında muvazaa’ söz konusu olur¹³. Burada muvazaa sözleşmenin tamamında değil bir kısmında meydana geldiği için bir kısmi muvazaa mevcuttur. Nisbi muvazaanın bu türü, özellikle sözleşmenin bedeline ilişkin olarak gerçekleştirilir¹⁴.

Bir diğer muvazaa türü ise ‘tarafın şahsında muvazaa’dır. Nisbi muvazaanın bu türünde ise sözleşmeden yararlanacak kimse yerine başka bir kimse- nin gösterilmesi söz konusudur¹⁵.

¹⁰ Eren, **Borçlar**, s. 318.

¹¹ Gauch/Schluep/Schmid/Rey, N. 1021.

¹² Eren, **Borçlar**, s. 319; Özkaya, **a.g.e.**, s. 175.

¹³ Esener, **a.g.e.**, s. 43.

¹⁴ Daha az harç ödemek için taşınmazın satım bedelinin düşük gösterilmesi veya önalım hakkının kullanılmasını engellemek amacıyla satım bedelinin yüksek gösterilmesi bedelde muvazaaya örnek teşkil eder.

¹⁵ Öğretide tarafın şahsında muvazaanın gerçekleşmeyeceğine ilişkin bir görüş mevcuttur. Görünüşteki işlem ile gizli işlemin taraflarının aynı olması gerekliliği (bkz. Cevdet Yavuz, **Borçlar Hukuku Özel Hükümler**, Yenilenmiş 7. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2007, s. 189), ve tapulu taşınmazların mülkiyetini nakleden sözleşmelerin resmi şekilde yapılması (bkz. Aday, **a.g.e.**, s. 19-20) tarafta muvazaa kavramının reddini gerektiren sebepler olarak gösterilir. bkz. tarafta muvazaayı mutlak (adi) muvazaa olarak değerlendiren Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 109. Tarafta muvazaa kavramını kabul eden, fakat bunun bir mutlak muvazaa türü olmadığını kabul eden karşı görüş için bkz. Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar**, s. 351 ve s. 354 dn. 32.

Bununla birlikte tarafta muvazaanın nam-ı müstear kavramı ile karıştırıldığı da görülür. Nam-ı müstear (iğreti ad) eski hukukumuzda yer alan, ancak bugünkü pozitif hukukumuzda yer verilmeyen bir kurumdur. Nam-ı müsteara bir kimse bir başkasına bir hakkını devretmekte, ancak devralacak kimse herhangi bir nedenden dolayı isminin gizli kal-

Nisbi muvazaada muvazaalı sözleşme başka bir sözleşmeyi gizlemek için yapıldığı takdirde gizli sözleşme muteberlik şartlarını taşıyorsa muvazaadan etkilenmez, geçerlidir¹⁶. Yani muvazaalı sözleşmenin geçersizliği gizli sözleşmeyi geçersiz kılmaz. Ancak gizli işlemin geçerliliği bir şekle tabi ise muvazaalı olarak gerçekleştirilen sözleşmede yerine getirilen şekil şartının gizli sözleşmedeki şekil şartını yerine getirip getirmeyeceği tartışılmaktadır. Bu tartışma özellikle taşınmaz mülkiyetini devir borcu doğuran sözleşmelerde (satım sözleşmesinin bağışlama veya bağışlama sözleşmesinin satım olarak gösterilmesi gibi) görünüşteki muvazaalı sözleşme için gerçekleştirilen resmi şeklin gizli sözleşmeyi kapsayıp kapsamadığı şeklinde ortaya çıkar. Bir kısım yazar¹⁷ görünüşteki sözleşme için gerçekleştirilen şekil şartının gizli sözleşme için de gerçekleşmiş olduğu düşüncesindedir. Buna karşılık yazarların çoğunluğu¹⁸ görünüşteki sözleşmenin muvazaa nedeniyle, gizli

masını ister. Bu aşamada devreye üçüncü bir kimse girer ve bu üçüncü kimse mülkiyeti kendi adına, ancak arkadaki kimse hesap ve yararına devralır. Bkz. Eren, **Borçlar**, s. 334 vd; Esener, **a.g.e.**, s. 174 vd. Nam-ı müstearın vekaletle (dolayısıyla temsil) indirgenmesi yönündeki görüş için bkz. Hatemi, **Borçlar**, s. 12-13; M.Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2006, s. 309 vd; Lâle Sirmen, **Eşya Hukuku Dersleri**, Ankara, Savaş Yayınları, 1995, s. 302 vd; Eren, **Borçlar**, s. 334 vd.

Nam-ı müstear kavramı muvazaa kavramına göre farklılık arz eder. Her şeyden önce nam-ı müstear ilişkisinde üç kişi bulunur. Bunlar görünüşteki işlemi gerçekleştiren kişiler ile bu işlemin kendi hesabına yapıldığı adı gizlenen kişi. Bkz. Şeref Ertaş, **Eşya Hukuku**, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2005, s. 291. Tarafta muvazaada ise iki taraf vardır. Nam-ı müstearde hak nam-ı müstear olarak adlandırılan kişiye geçmekte iken, muvazaada hakkın devrinin geçişi taraflarca istenmemektedir. Bkz. Eren, **Borçlar**, s. 335-336.

- ¹⁶ Gauch/Schlupe/Schmid/Rey, N. 1021; Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 111; Eren, **Borçlar**, s. 325.
- ¹⁷ Selahâttin Sulhî Tekinay/Sermet Akman/Hâluk Burcuoğlu/Atilla Altop, **(Tekinay) Eşya Hukuku Cilt I**, Yeniden İncelenmiş ve Genişletilmiş 5. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, s. 438-439; Ertaş, **a.g.e.**, s. 288-289; Yaşar Karayalçın, **Mirasbırakanın Muvazaa mı? Tasarruf Özgürlüğü Ve Saklı Payın Korunması mı?**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2000, s. 14-15; Ayrıca bkz. Karayalçın'ın eserinde bahsetmiş olduğu İlhan E. Postacıoğlu'nun görüşü (s.14-15).
- ¹⁸ Esener, **a.g.e.**, s. 31; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 302; Eren, **Borçlar**, s. 325-326; Hatemi, **Borçlar**, s. 69; Hatemi/Serozan/Arpacı, **a.g.e.**, s. 514; Kılıçoğlu, **Borçlar**, s. 119; Aday, **a.g.e.**, s. 43. Bu görüşü desteklemekle birlikte bir satım sözleşmesinin arkasında gizlenen bağışlama sözleşmesinin geçerli olduğu yönündeki görüş için bkz. Yavuz, **a.g.e.**, s. 190-191.

sözleşmenin de şekil şartına uyulmamış olması nedeniyle geçersiz olduğunu kabul etmektedir. Yargıtay'ın yerleşmiş içtihadı da bu yöndedir¹⁹.

Ancak şekle uyulmaması nedeniyle geçersizliği ileri sürmenin hakkın kötüye kullanılmasını teşkil ettiği hallerde gizli sözleşmenin şekil şartlarını yerine getirmediği iddiası dinlenmeyecektir²⁰.

Muvazaanın sözleşmenin tamamında değil de bir kısım şartlarında meydana gelmesi halinde, özellikle bedelde muvazaada (bedelin düşük veya yüksek gösterilmesi hali) sözleşmenin bedele ilişkin kısmı geçersiz, diğer kısımları geçerlidir²¹.

III. MURİS MUVAZAASI KAVRAMI

Mirasbırakan ile karşı tarafın muvazaalı sözleşme yapma konusunda anlaşmalarına dayanan muvazaanın bu türü öğreti ve uygulamada muris muvazaası olarak adlandırılır. Muvazaalı olarak gerçekleştirilen sözleşme de çoğunlukla arkadaki bağışlama sözleşmesini gizlemek amacıyla yapılır.

Pozitif hukuk tarafından bir düzen öngörmeyen muris muvazaası da BK.m.18'in içinde değerlendirilir ve bunun bir nisbi muvazaa türü olduğu kabul edilir²².

Muris muvazaasında mirasbırakan ile sözleşmenin karşı tarafı malın temliki hususunda anlaşmakta, ancak görünüşteki sözleşmenin niteliğinin değiştirilmesi söz konusu olmaktadır²³. Dolayısıyla muris muvazaası aynı zamanda tam muvazaa niteliğindedir.

¹⁹ Bkz. 7.10.1953 T. E.8/ K.7 YİBK; 1.4.1974 T. E.1/ K.2 YİBK için Aday, **a.g.e.**, s. 125-129.

²⁰ Oğuzman/Öz, **a.g.e.**, s. 111.

²¹ Gauch/Schlupe/Schmid/Rey, N. 1020; Eren, **Borçlar**, s. 322. Bununla birlikte önalım hakkı açısından konuyu değerlendiren yazarlar taşınmaz satımına ilişkin senette bedelin düşük gösterilmesi durumunda, önalım hakkı sahibinin bu hakkını düşük bedel üzerinden kullanacağını, hak sahibine karşı muvazaa iddiasının dinlenmeyeceğini kabul etmektedirler. Satım bedelinin daha yüksek gösterildiği durumda ise önalım hakkı sahibine bu durumun ispatını sağlamak koşuluyla gerçek bedel üzerinden hakkını kullanma imkânının verilmesi gerektiği belirtilmektedir. Bkz. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, **a.g.e.**, s. 303, dn. 331'deki yazarlar.

²² Gökhan Antalya, **Miras Hukuku**, İstanbul, AlkımYayınevi, 2003, s. 238; Özkaya, **a.g.e.**, s. 393.

²³ Özkaya, **a.g.e.**, s. 393.

Muris muvazaasının nisbi muvazaa olarak değerlendirilmesi bu muvazaa türünün bünyesinde iki farklı sözleşmenin yer alması sonucunu doğurur. Muris muvazaasının unsurlarından olan bu sözleşmelerden biri görünüşteki sözleşme iken, diğeri gizli sözleşmedir. Muris muvazaasında muvazaalı işlemin gerçekleştirilme amacı mirasçılarını aldatmaktır. Bu aldatma kastı da mirasbırakan ile karşı taraf arasında yapılan muvazaa anlaşmasına dayanır.

A) MURİS MUVAZAASINA KONU OLABİLECEK SÖZLEŞMELER

Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla gerçekte bağışladığı malını satım sözleşmesi konusu haline getirmesi durumunda görünüşteki sözleşmeyi satım sözleşmesi oluşturur.

Mirasbırakan malını gerçekte bağışlamasına karşın bu bağışlama sözleşmesini ölünceye kadar bakma sözleşmesi arkasına gizler. Bu sözleşmede muvazaanın ispatının diğeri sözleşmelere oranla daha zor olması mirasbırakanı sıklıkla bu tür sözleşme yapmaya sevk etmektedir²⁴.

Muris muvazaasında bağışlama sözleşmesi gizli sözleşmeyi oluşturur. Çünkü mirasbırakanın gerçek iradesine uygun olarak gerçekleştirdiği sözleşme bağışlamadır.

Mirasbırakanın malını gerçek değerinden çok düşük bir değerle satması durumunda ise karma bir bağışlamanın varlığı kabul edilmekte ve buna bağışlama hükümleri kıyasen uygulanmaktadır²⁵.

Mirasbırakan ile mirasçısı arasında yapılacak olan miras sözleşmesinin de muvazaalı olarak gerçekleştirilmesi mümkündür. Bu durum özellikle mirastan feragat sözleşmeleri açısından sözkonusu olabilir²⁶. İvazsız olarak yapılan mirastan feragat sözleşmesinde mirasbırakan ile mirasçının yapmış oldukları miras sözleşmesinin arkasında bağışlama sözleşmesi gizlenmektedir.

²⁴ Özkaya, **a.g.e.**, s. 410.

²⁵ Yavuz, **a.g.e.**, s. 241.

²⁶ Cihan Yüksel Hatipoğlu, **Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukuki Sonuçları**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2004, s. 108.

B) MURİS MUVAZAASI AÇISINDAN VASİYETNAME

1- Vasiyetname Kavramı

Vasiyetname mirasbırakanın tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirdiği ve herhangi bir kimseye yöneltilmesi gerekmeyen şekli anlamda ölüme bağlı bir tasarruftur²⁷. Vasiyetnamenin çeşitli şekillerde yapılması mümkündür. Türk Hukukunda vasiyetname el yazılı (MK.m.538), resmi (MK.m.532-537) ve sözlü (MK.m.539-541) olarak gerçekleştirilebilmektedir.

2- Vasiyetnamenin Niteliği ve Buna Bağlanan Sonuç

Vasiyetname karşı tarafa varması gerekmeyen tek taraflı bir hukuk işlem niteliği taşımaktadır. Vasiyetnamenin bu niteliği mirasbırakanın vasiyetnamesinden istediği zaman dönebilmesine imkân vermektedir. Mirasbırakanın vasiyetnameden açık, örtülü veya vasiyetnameyi yok etmek suretiyle dönebilmesi mümkündür.

3- Vasiyetnamede Muvazaa

Muvazaa niteliği itibariyle iki taraflı işlemlerde söz konusu olmaktadır. Bu açıdan vasiyetnamenin muvazaaya konu olmayacağı düşünülecektir. Ancak öğretide de belirtildiği üzere bazı tek taraflı işlemlerin dahi muvazaalı olarak gerçekleştirilmesi mümkündür²⁸. Bu tek taraflı işlemlerin muvazaalı

²⁷ Necip Kocayusufoğlu, **Miras Hukuku**, Hiç değiştirilmemiş 3. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1987, s. 127; M. Kemal Oğuzman, **Miras Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 6. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1995, s. 108; Mustafa Dural/Turgut Öz, **Türk Özel Hukuku Cilt IV-Miras Hukuku**, Yenilenmiş 2. Bası, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2003, s. 52; Zahit İmre/Hasan Erman, **Miras Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 6. Basım, İstanbul, Der Yayınları, 2006, s. 52; Hüseyin Hatemi, **Miras Hukuku**, 3. Bası, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2004; s. 63-64; Rona Serozan/Baki İlkay Engin, **Miras Hukuku**, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2004, s. 176; Ali Naim İnan/Şeref Ertuş, **Miras Hukuku**, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 4. Bası, İstanbul, Beta, 2000, s. 114; Nüşin Ayiter/Ahmet Kılıçoğlu, **Miras Hukuku**, Genişletilmiş 3. Bası, Ankara, Savaş Yayınları, 1993, s. 75; Ahmet M. Kılıçoğlu, **Miras Hukuku (Ders Notları I-II)**, Ankara, Turhan Kitabevi, 2005, s. 75; Antalya, **a.g.e.**, s. 90; Mehmet Ayan, **Miras Hukuku**, Gözden Geçirilmiş 3. Baskı, Konya, Mimosza Yayınları, 2005, s. 75.

²⁸ Bkz. Kocayusufoğlu, **Borçlar**, s. 348; Eren, **Borçlar**, s. 329; Aday, **a.g.e.**, s. 6. Kira sözleşmesinde kiralayanın kira bedeli üzerindeki rehin hakkını felce uğratmak amacıyla kiracı ile anlaşarak muvazaalı fesih ihbarında bulunması bu duruma örnek olarak gösterilir.

olarak yapılabilmesi için irade beyanın karşı tarafa varması gerekmektedir²⁹. Ancak vasiyetnamenin karşı tarafa varması gerekmeyen tek taraflı bir hukuk işlem niteliği taşıması vasiyetnamenin muvazaalı olarak gerçekleştirilmesine imkân vermez.

C) MURİS MUVAZAASININ HÜKÜM VE SONUÇLARI

Muris muvazaasının hüküm ve sonuçları açısından muvazaaya konu olacak malın taşınır veya taşınmaz olması ortaya farklı sonuçlar çıkarır. Taşınır malların devrine ilişkin sözleşmeler kural olarak şekle tabi değildir. Bu tür mallarda zilyedliğin devri mülkiyetin karşı tarafa geçmesini sağlar. Muvazaa açısından taşınır malın satım şeklinde gösterilmesi ancak tarafların bunu başlatmak istemeleri durumunda satım sözleşmesi muvazaa nedeniyle geçersiz iken, başlatma sözleşmesi tarafların gerçek iradelerini yansıttığı ve hiçbir şekle tabi olmadığı için geçerlidir. Gizli sözleşmede şekil şartının bulunmaması nedeniyle taşınır malların devrinde muris muvazaası nedeniyle devrin iptaline karar verilemez³⁰.

Bununla birlikte söz konusu olan gizli sözleşme başlatma vaadi niteliğinde ise bu başlatma vaa dinin yazılı şekilde yapılması zorunluluğu (BK.m.238) nedeniyle gizli sözleşme de geçersiz kabul edilecektir.

Muris muvazaasının önemli bir bölümünü ise taşınmazların devrine ilişkin sözleşmeler oluşturur³¹. Bilindiği üzere de taşınmazın devrine ilişkin sözleşmelerin resmi şekilde gerçekleştirilmeleri gerekir (MK.m.706). Taşınmazın devrine ilişkin bir sözleşmenin muvazaalı olarak yapılması gizli işlemin geçerliliği açısından ortaya farklı bir sonuç çıkarır. Her şeyden önce taşınmazın devrine ilişkin görünüşteki sözleşme muvazaa nedeniyle geçersizdir. Gizli sözleşme de kanunun öngördüğü şekil şartlarına (resmi şekle) uygun olarak yapılmadığı için geçersizdir. Öğretide bu noktada bir tartışma mevcuttur. Tartışma, muvazaalı sözleşmenin arkasında gizlenen sözleşme için söz konusu olan resmi şeklin görünüşteki sözleşmede uyulan resmi şekil ile sağlanıp sağlanmayacağı noktasındadır. Bir görüş³² buna olumlu cevap

²⁹ Kocayusufpaşaoğlu, **Borçlar**, s. 348; Eren, **Borçlar**, s. 329.

³⁰ Özkaya, **a.g.e.**, s. 406.

³¹ Özkaya, **a.g.e.**, s. 402.

³² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, **a.g.e.**, s. 439; Ertaş, **a.g.e.**, s. 288-289.

vermekte iken, diğer bir görüş³³ gizli sözleşmenin şekil şartlarına uygun olarak yapılmadığı gerekçesiyle hükümsüz olduğunu kabul etmektedir.

Muris muvazaası açısından bağışlama sözleşmesi, satım veya ölüncüye kadar bakma sözleşmesi olarak gösterilmişse, görünüşteki sözleşme muvazaası nedeniyle hükümsüz iken, gizli kalan bağışlama sözleşmesi (resmi) şekil şartlarına uygun olarak yapılmadığı için hüküm ifade etmez.

Muris muvazaası söz konusu olduğu takdirde mirasçılar muvazaalı işlemin geçersizliğini ileri sürme hakkına sahiptirler. Taşınmazlara ilişkin sözleşmelerde geçersizliğin ileri sürülmesi tapu kaydının iptali veya taşınmazın terekeye iadesi şeklinde olur³⁴. Bununla birlikte mirasçıların muvazaalı işlem sonucunda saklı payların ihlal edildiği gerekçesiyle tenkis davası açma hakları da bulunur.

1- Tenkis Davası

Mirasbırakanın ölümünden önce yapmış olduğu ölüme bağlı tasarruflar ile bazı sağlararası kazandırmalar tenkise tabidir (MK.m.565). Saklı payı ihlal edilen mirasçılar mirasbırakanın tasarruf oranını aşan kazandırmalarının etkisizleştirilmesi³⁵, bir başka deyişle bu kazandırmaların terekeye döndürülmesini sağlamak için tenkis davası açma hakkına sahiptirler. Tenkise tabi sağlararası kazandırmalardan bağışlayanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar ile âdet üzerine verilen hediyeler dışında ölümünden bir yıl önce yapmış olduğu bağışlamalar (MK.m.565/3) mirasbırakanın muvazaası ile gizlenmeye çalışılır. Bununla birlikte mirasbırakanın ölümünden bir yıl öncesinden daha eski tarihli yapmış olduğu kazandırmaların (ki burada bağışlama) m. 565/3 gereğince tenkise tabi tutulmaması nedeniyle terekeye iadesi m.565/4 kapsamında gerçekleştirilir. Ancak bunun gerçekleştirilmesi için mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla bu tür bir kazandırmada bulunmuş olması gereklidir. İşte, saklı paylı mirasçılar daha eski tarihli kazandırmaların tenkisini bu madde kapsamında talep edebileceklerdir. Tenkise tabi tutulacak bu kazandırmaların kapsamına m.565/3'ten farklı olarak muvazaalı olarak gerçekleş-

33 Bkz. dn. 34'deki yazarlar.

34 Özkaya, **a.g.e.**, s. 407.

35 Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 266.

tirilen satım sözleşmesi ve karma bağışlamalar da dâhil edilir³⁶.³⁷ Eğer yapılan bu kazandırma mirasbırakanın ölümünden bir sene öncesinden daha eski tarihli bir kazandırma ise ve bu kazandırma mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yapılmışsa yani muvazaalı ise eski tarihli kazandırmaların tenkisinin m. 565/4'e göre istenebileceği uygulamada kabul edilmektedir³⁸. Bunun için kazandırmanın muvazaalı olarak yapıldığının ispatı gerekmektedir³⁹. Burada muvazaanın ispatı ile birlikte yapılan kazandırmanın saklı payı ihlal dışında bir neden için yapıldığına dair makul bir neden bulunduğu gösterilememesi halinde, saklı payı ihlal kastının varlığı ispatlanmış sayılmaktadır⁴⁰.

Tenkis davasının konusunu mirasbırakanın saklı payı ihlal eden tasarruflarının bu ihlal oranında indirilmesi ve bu indirilen kısmın saklı paylı mirasçıya verilmesi oluşturmaktadır⁴¹.

Tasarruf oranının aşılmayıp aşılmadığı terekenin mirasbırakanın ölüm tarihine göre belirlenir (MK.m.507). Tasarruf oranının aşıldığının tespit edilmesi sonucunda ilk olarak mirasbırakanın, mirasçılardan saklı payını ihlal eden ölüme bağlı tasarrufları tenkis edilir. Saklı payı ihlal eden bir ölüme bağlı tasarrufun bulunmaması veya bulunmakla birlikte saklı payın ihlalinin ortadan kaldırılamaması durumunda bazı sağlararası kazandırmalar tenkise tabi tutulur.

Tenkis davası saklı payın yaptırımını niteliğindedir⁴². Bu nedenle bu davayı açmaya kural olarak saklı payı ihlal edilen mirasçı veya mirasçılar yet-

36 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 262.

37 Mirasbırakanın saklı payı ihlal etmek amacıyla yapmış olduğu muvazaalı işlemin borç ikrarı niteliğinde de olması mümkündür. Bkz. İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 264 ve dn. 41.

38 Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 260-261 ve dn. 78'deki kararlar.

39 Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 261.

40 Kocayusufopaşaoğlu, **Miras**, s. 400-401; Oğuzman, **a.g.e.**, s. 230-231; Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 261.

41 Fikret Eren, **Türk Medeni Hukukunda Tenkis Davası**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973, s. 18.

42 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 246.

kilidir⁴³. Tenkis davası saklı payı ihlal edilen mirasçının şahsına ait bir davadır ve saklı payı bulunmayan mirasçının böyle bir davayı açma hakkı bulunmadığı gibi, saklı paylı mirasçının saklı payını ihlal etmeyen tasarruflar için de böyle bir hakkı mevcut değildir⁴⁴.

Tenkis davası yenilik doğuran bir davadır⁴⁵. Diğer yenilik doğuran davaların aksine tenkis davası geçmişe etkili olup, mirasın açıldığı andan itibaren hüküm doğurur⁴⁶. Bu dava ile saklı payı ihlal eden kazandırmaların kanunda belirlenen orana indirilmesi hüküm altına alınır⁴⁷. Mirasçının tenkis edilen kısmı geri alabilmesi için eda davası açması gerekir⁴⁸.

Saklı paylı mirasçı tenkis davası ile kendi şahsına ait bir dava hakkını kullandığı⁴⁹ için mirasbırakanın muvazaalı işlemleri karşısında üçüncü şahıs konumundadır⁵⁰. Dolayısıyla saklı paylı mirasçı mirasbırakanın saklı pay kurallarını ihlal etmek amacıyla temlik gerçekleştirildiğini ve muvazaanın varlığını ancak tanıkla ispat edebilecektir⁵¹.

2- Tapu İptal ve Tescil Davası

Yargıtay kararlarında “tapu iptal ve tescil davası” olarak geçen bu dava aslında MK.m.1025’de de ifadesini bulan tapu kaydının düzeltilmesi (tashi-

43 Bununla birlikte saklı payı ihlal edilen mirasçının borçlarını ödemekte acze düşmesi ve tenkise ilişkin olarak hakkını aramaması durumunda bu mirasçının alacaklılarının da onun yerine tenkisi talep etme hakları kanun tarafından öngörülmektedir (MK.m. 562).

44 Kemal Oğuzman, “Miras Bırakanın Gayrimenkule İlişkin Muvazaalı İşlemleri Bakımından Tenkis Davası Ve Tapu Kaydının Tashihi Davası”, **İlhan E. Postacıoğlu’na Armağan**, İstanbul, Bayrak Matbaacılık, 1990, s. 196.

45 Kocayusufoğlu, **Miras**, s.411 ;Oğuzman, **a.g.e.**, s. 246; İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 246; Eren, **Tenkis**, s. 19.

46 İnan/Ertaş, **a.g.e.**, s. 316; Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 93.

47 Eren, **Tenkis**, s. 21; Oğuzman, **a.g.e.**, s. 246; Ayiter/Kılıçoğlu, **a.g.e.**, s. 190; Serozan/Engin, **a.g.e.**, s. 290.

48 Kocayusufoğlu, **Miras**, s. 412; Oğuzman, **a.g.e.**, s. 246; Tenkis davasının sağlararası bir kazandırmanın tenkisi veya ifa edilen bir mal vasiyetinin tenkisine yönelikse, tenkis talebinin eda hükmünü kapsadığı uygulamada kabul edilmektedir. Bkz. İnan/Ertaş, **a.g.e.**, s. 317.

49 Antalya, **a.g.e.**, s. 226-227.

50 Oğuzman, **a.g.m.**, s. 197.

51 Oğuzman, **a.g.m.**, s. 197.

hi) davasıdır. Bu dava ile yolsuz olarak gerçekleştirilen tescilin düzeltilmesi sağlanmaktadır. Konumuz itibariyle muvazaaa da tescilin yolsuz olmasına neden olmaktadır. Çünkü muvazaaya dayanılarak yapılan tescil geçerli bir hukuki sebebe dayanmaz.

İşte, mirasbırakanın yapmış olduğu muvazaalı kazandırmanın konusunun taşınmaz olması durumunda ve bu taşınmazın tapu kaydının iptali ile muvazaaya dayanan mirasçı adına tescilin yapılması için açılacak olan dava tapu iptal ve tescil davasıdır.

Taşınmaz mülkiyetini devir borcu doğuran sözleşmelerde görünüşteki sözleşmenin muvazaaa nedeniyle, gizli sözleşmenin şekil nedeniyle hükümsüz olması mülkiyetin karşı tarafa geçmesine engel olacağı için, bütün yasal mirasçılar tapu kaydının düzeltilmesini talep edeceklerdir⁵². Saklı pay sahibi olsun veya olmasın bütün mirasçılar, muvazaaa ve şekil eksikliği nedeniyle sahip oldukları bu davayı açma hakkını külli halef sıfatıyla kazanırlar⁵³. Bu nedenle mirasçılar muvazaayı tanıkla ispat edemezler⁵⁴.

Muvazaaa ve muris muvazaasına ilişkin olarak belirttiğimiz bu hususlar çerçevesinde YHGK'ın vermiş olduğu kararı değerlendirmek mümkün olacaktır.

IV. YHGK KARARININ DEĞERLENDİRİLMESİ

A) KARARIN ÖZETİ

Mirasbırakan vasiyetname ile bir kişiye konusu taşınmaz olan belirli bir mal vasiyetinde bulunmuştur. Mirasbırakan bu tasarrufun konusunu oluşturan taşınmazı daha sonra mirasçısına satıp mülkiyetini devretmiştir. Kendisine taşınmaz satılıp devredilen mirasçı vasiyetnamenin açılmasından sonra mirasbırakanın sağlararası tasarrufla vasiyetnamedeki tasarrufunu geri aldı-

52 Oğuzman, **a.g.m.**, s. 189.

53 Oğuzman, **a.g.m.**, s. 196. Öğretide Karayalçın, mirasçılarının miras haklarının mirastan mahrumiyet ve mirastan ıskat nedenleri bulunmadıkça mirasbırakanın ölüme bağlı olan veya olmayan tasarrufları ile ihlal edilemeyeceği gerekçesiyle mirasçılarının muvazaaa veya şekil eksikliği nedenine dayanan bir talep haklarının bulunmadığını ileri sürmektedir. Bkz. Karayalçın, **a.g.e.**, s 5-6. Oysaki mirasbırakanın bizzat kendisinin sahip olduğu bir hakkın miras yoluyla mirasçılara geçeceğini kabul etmek gerekmektedir (Aday, **a.g.e.**, s. 69). Tapu kaydının tashihi davası da bu niteliktedir.

54 Esener, **a.g.e.**, s. 94; Oğuzman, **a.g.m.**, s. 197; Postacıoğlu, **a.g.e.**, s. 200.

ğını ve vasiyetnamenin bu nedenle hükümsüz olduğu gerekçesiyle “vasiyetnamenin hükümsüzlüğünün tespiti davası” açmıştır. Bunun üzerine lehine mal vasiyetinde bulunulan vasiyet alacaklısı (lehdarı) yapılmış olan bu sağlararası tasarrufun yani satışın muvazaalı olduğunu ve mirasçı tarafından mirasbırakana hiçbir bedel ödenmediği gerekçesiyle yapılan işlemin iptal edilmesi amacıyla “tapu iptali ve tescil davası” açmıştır. Vasiyetnamenin hükümsüzlüğü davasında yerel mahkeme mirasbırakanın sağlığında vasiyetname ile bağdaşmayan bir tasarrufta bulunarak açık iradesini satış olarak belirlediği ve bu nedenle vasiyetnamenin geçerli olmadığı gerekçesiyle vasiyetnamenin hükümsüzlüğüne karar vermiştir. Vasiyet alacaklısının kararı temyiz etmesi üzerine Y2.HD vasiyet alacaklısının açmış olduğu ‘tapu iptal ve tescil davası’ ile bu davanın birleştirilmesine karar vermiştir. Birleştirilen bu davalar sonucunda yerel mahkeme bu kez muvazaa nedeniyle tapu iptaline ve mirasbırakan adına tesciline, vasiyetnamenin hükümsüzlüğüne ilişkin davanın da reddine karar vermiştir. Bu kararın temyiz edilmesi üzerine Y1.HD mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu satış ile henüz ifa aşamasına gelmeyen vasiyetnamesinden rücu ettiğinin kabulü, bu nedenle mirasçı sıfatını hiçbir zaman kazanamayan kişinin tapu iptal ve tescil davası açmada sıfatının varlığından söz edilemeyeceği gerekçesiyle kararı bozmuştur. Ancak yerel mahkeme eski kararında direnmiştir. Yargıtay’ın hukuk daireleri arasında var olan görüş ayrılığı sonucunda olay Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna intikal etmiştir. Genel Kurul, mirasbırakanın vasiyetnamesinden rücu edebilmesi için sonradan yapmış olduğu hukuki tasarrufun geçerli olması gerektiğini, ancak yapılan tasarrufun muvazaa nedeniyle geçersiz olduğunu, dolayısıyla vasiyet alacaklısının vasiyetnameden kaynaklanan kişisel hakkına dayanarak muvazaa nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açmakta hukuki yararının bulunduğunu kabul etmiştir.

B) KARARIN DEĞERLENDİRİLMESİ

Karar vasiyet alacaklısının muris muvazaası nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açmakta hukuki yararının bulunup bulunmadığına ilişkindir. Bu karar açısından değerlendirilmesi gereken bir diğer husus da vasiyet alacaklısı lehine vasiyetname ile yapılan tasarrufun mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu tasarrufla ortadan kaldırılmasının mümkün olup olmadığı yönündedir. Dolayısıyla bu hususların ayrı ayrı incelenmesi gerekir.

1- Vasiyet Alacaklısı Açısından Muris Muvazaası Nedeniyle Tapu İptal Davası Açma Sorunu

a) Vasiyet Alacaklısı

Mirasbırakanın şekli anlamda ölüme bağlı tasarrufları içerisinde gerçekleştirmiş olduğu tasarruflar maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf olarak nitelendirir⁵⁵. Maddi anlamda ölüme bağlı tasarruflar da mirasçı atama ve belirli mal vasiyetidir. Mirasçı atamasında mirasbırakan terekesinin tamamı ya da belirli bir oranı için kişi veya kişileri hak sahibi yapar⁵⁶. Mirasçı atanmış kişi mirasbırakanın külli halefidir⁵⁷. Belirli mal vasiyetinde ise mirasbırakanın terekesindeki belirli bir malını bir kimseye bırakması söz konusudur. Lehine belirli mal vasiyetinde bulunulan kişinin mirasbırakanın ölümü ile vasiyet konusu mal üzerinde herhangi bir hakkı söz konusu değildir. Onun hakkı vasiyeti ifa ile yükümlü olanlara (genellikle yasal ve atanmış mirasçılardır) karşı vasiyet konusunun devredilmesini istemek yönünde kişisel bir haktır⁵⁸. Kendisine bırakılan mal üzerindeki hakkını ise ancak vasiyet borçlusu borcunu yerine getirince kazanır⁵⁹. Dolayısıyla belirli mal vasiyetinde kendisine belirli mal bırakılan kişi yani vasiyet alacaklısı mirasbırakanın cüzi halefi sıfatını taşır.

b) Vasiyet Alacaklısının Muris Muvazaasına Nedeniyle Tapu İptal ve Tescil Davası Açması

Muris muvazaası söz konusu olduğu zaman mirasçılar muvazaası nedeniyle yapılan işlemin geçersizliğini ileri sürme hakkına sahiptirler. Bu geçersizliğin ileri sürülmesi tasarrufun konusunun bir taşınmaz olması durumunda, yani kararda olduğu gibi, tapu iptal ve tescil davasına konu olur. Bununla birlikte yapılan muvazaalı işlem nedeniyle saklı pay aşılmışsa tenkis davası

55 Bkz. İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 53; Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 137.

56 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 53; Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 137.

57 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 53.

58 Kocayusufoğlu, **Miras**, s. 260. Vasiyet alacaklısının vasiyet borçlusu mirasçılara karşı sadece bir talep hakkı elde etmesinin istisnası da bulunmaktadır. MK.m.601/II' ye göre, mirasbırakan yaptırmış olduğu hayat sigortasının bedelini bir kimseye bırakmış ise, lehine mal vasiyetinde bulunulan kimse, mirasçılara karşı o bedelin ödenmesine ilişkin bir talep hakkı elde etmeyip, bedelin kendisine ödenmesi için doğrudan sigortacıya başvurma hakkına sahiptir.

59 Dural/Öz, **a.g.e.**, s. 140.

söz konusu olur. Ancak bu iki dava arasında davayı açacak kişiler açısından bir fark bulunur. Muris muvazaasına dayanan tapu iptal ve tescil davasını açma hakkına saklı paylı olsun veya olmasın bütün mirasçılar sahip olmalarına karşın⁶⁰, tenkis davasını kural olarak sadece saklı pay sahibi mirasçılar açabilirler. Tapu iptal ve tescil davasını açma hakkına sahip bütün mirasçılardan anlaşılması gereken mirasbırakanın külli halefleridir. Yani bunlar yasal ve atanmış mirasçılardır.

Burada vasiyet alacaklısının ise farklı bir durumu vardır. O, mirasbırakanın mirasçısı değildir. Onun sadece kendisine bırakılan malı talep etme yönünde kişisel bir hakkı, bir alacak hakkı söz konusudur. Kendisine belirli mal vasiyeti bırakılan vasiyet alacaklısı cüz'i halef sıfatı taşır. Dolayısıyla muris muvazaasına dayanarak tapu iptal ve tescil davası açmakta hukuki yararı bulunmaz.

Vasiyet alacaklısının aynı zamanda yasal bir mirasçı veya atanmış mirasçı olması da mümkündür⁶¹. Bu durumda ön vasiyet veya mirasçı lehine vasiyet durumu ortaya çıkar⁶². Vasiyet alacaklısının aynı zamanda mirasçı olması durumunda bu iki sıfat birbirinden bağımsız nitelik taşıyacağından⁶³, vasiyet alacaklısının lehine mal vasiyetine ilişkin tasarrufunda yasal veya atanmış mirasçının haklarına sahip olması düşünülemeyecektir. Dolayısıyla iki ayrı sığata sahip olan vasiyet alacaklısı yasal mirasçı gibi muvazaa nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açma hakkına sahip olamayacaktır.

YHGK kararında vasiyet alacaklısının kişisel hakkına dayanarak mirasbırakanın yapmış olduğu muvazaalı işlemin geçersizliğini ileri sürme hakkına sahip olduğu yönündeki kararı yerinde değildir.

2- Mirasbırakanın Vasiyetnameden Sağlararası Tasarrufla Dönebilmesi Sorunu

Vasiyetname mirasbırakanın tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirdiği ve herhangi bir kimseye yöneltilmesi gerekmeyen şekli anlamda ölüme bağlı

⁶⁰ Oğuzman, **a.g.m.**, s. 189. Hatemi ise muvazaa nedeniyle saklı pay sahibi olmayan mirasçılarının tapu kütüğünün düzeltilmesini talep edemeyecekleri görüşündedir. Bkz. Hatemi, **Miras**, s. 52-53.

⁶¹ Oğuzman, **a.g.e.**, s. 144.

⁶² Oğuzman, **a.g.e.**, s. 144.

⁶³ Oğuzman, **a.g.e.**, s. 145.

bir tasarruftur. Vasiyetnamenin tek taraflı irade beyanı ile gerçekleştirilmesi yani tek taraflı bir hukuki işlem niteliğini taşıması mirasbırakanın bundan istediği zaman dönebilmesine olanak tanır.

Mirasbırakanın vasiyetnamesinden dönmesi daha sonra yapılan bir ölüme bağlı tasarrufla, vasiyetnameyi yok ederek veya vasiyet olunan şeyde sağlararası tasarrufta bulunarak gerçekleştirilebilir.

Mirasbırakanın vasiyetnamesinden daha sonraki bir ölüme bağlı tasarrufla ile dönmesi açık dönme olarak kabul edilir (MK.m.542). Burada dönmenin vasiyetname veya miras sözleşmesi şekillerinden biri ile gerçekleştirilmesi gerekir⁶⁴.

Vasiyetnameden dönme mirasbırakanın vasiyetnameyi yok etmesi suretiyle de gerçekleştirilebilir. Bunun için vasiyetnamenin bizzat mirasbırakan tarafından yok edilmesi ve bunun yok etme kastı ile yapılmış olması gerekir⁶⁵.

Bir diğer dönme şekli ise örtülü dönmedir. Burada mirasbırakanın yapmış olduğu ilk vasiyetnamesinden ikinci bir vasiyetname düzenleyerek dönmüş olduğu varsayılır. Eğer sonraki vasiyetname ilk vasiyetnameyi tamamlayacak nitelikte değilse, ilk vasiyetnameden dönüldüğü kabul edilir⁶⁶. Sonraki vasiyetnamenin ilkini tamamlayacak nitelikte olması durumunda ise mirasbırakanın ilk vasiyetnameden dönmek mi istediği yoksa ilk vasiyetnameyi tamamlama kastı ile m, hareket ettiğinin araştırılması gerekir⁶⁷. Bu da bir yorum meselesidir. Burada vasiyetnameyi yapmayı gerektiren bütün koşullar gözönünde tutulacak ve mirasbırakanın gerçek iradesi tespit edilecektir⁶⁸.

Mirasbırakanın vasiyetnamesinden sağlararası tasarrufla da dönmesi mümkündür. Öğretide “ademptio legati” olarak ifade edilen bu durumda mirasbırakan belirli mal vasiyetini sağlararası bir tasarrufla ortadan kaldı-

64 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 98.

65 Oğuzman, **a.g.e.**, s. 178.

66 Rona Serozan, “Ölüme Bağlı Tasarrufların Yorumuna Değişik Bir Yaklaşım”, **Halid Kemal Elbir’e Armağan**, İstanbul, Beta, 1996, s. 434.

67 İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 101.

68 Serozan, **a.g.m.**, s. 434.

rır⁶⁹. Bu durumda mirasbırakanın bu vasiyeti içeren vasiyetnamesinden veya vasiyetname içinde başka ölüme bağlı tasarruflar varsa, vasiyetnamenin belirli mal vasiyetine ilişkin kısmından döndüğü kabul edilir⁷⁰. Belirli mal vasiyetini konusu mal terekede çıkmadığından vasiyet borcu düşer, dolayısıyla belirli mal bırakmaya ilişkin tasarruf hükümsüzleşir⁷¹.

Belirli mal vasiyeti tedarik vasiyeti niteliğinde ise “ademptio legati” kuralı uygulanmayacaktır.

“Ademptio legati” kuralı ele aldığımız karar açısından da önem arz eder. Görüldüğü üzere karara konu olan olayda mirasbırakan belirli mal vasiyeti konusu taşınmazı sağlararası tasarrufla yasal mirasçısına satıp devretmiştir. Dolayısıyla mirasbırakanın varsayıli iradesi belirli mal vasiyetine ilişkin tasarrufun ortadan kaldırılmasına yöneliktir. Söz konusu taşınmazın yasal mirasçıya satılıp devredilmesi sonucunda taşınmaz mirasbırakanın ölümü halinde terekede yer almayacağı için, belirli mal vasiyetine ilişkin tasarruf hükümsüzleşmektedir. Dolayısıyla vasiyet alacaklısının vasiyeti ifa ile yükümlü vasiyet borçlusu veya borçlularına karşı bir talep hakkı daha doğru ifadeyle kişisel bir hakkı söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle vasiyet alacaklısının mirasbırakana karşı tapu iptal ve tescil davası açmakta hukuki yararı ve sıfatı bulunmamaktadır⁷².

Sonuç itibariyle YHGK'nun vasiyet alacaklısının kişisel hakkına dayanarak muris muvazaası nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açabileceğine ilişkin görüşü iki noktadan çürütülebilmektedir. Bunlardan ilki vasiyet alacaklısının mirasbırakanın mirasçısı olmaması nedeniyle muris muvazaasına dayanamaması, diğeri ise belirli mal vasiyetine ilişkin tasarruftan sağlararası tasarrufla dönülmesi durumunda vasiyet alacaklısın kişisel hakkının ortadan kalkacağı şeklindedir. Şunu da belirtmek gerekir ki bu olayda mirasbırakanın

⁶⁹ İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 101.

⁷⁰ Oğuzman, **a.g.e.**, s. 180.

⁷¹ Oğuzman, **a.g.e.**, s. 180. Serozan mal terekede çıkmadığı zaman vasiyet borcunun düşmesi nedeniyle ademtpio legati kuralının varlık nedeninin düşündürücü olduğunu, bu kuralın ancak vasiyetten sonra yapılan tasarrufun geri alınması halinde bir anlam kazanacağını ifade etmektedir. Çünkü vasiyetten sonra yapılan tasarruf geri alındığında mal terekede ortaya çıkacaktır. Bu gibi bir halde ademtpio legati ilkesi çerçevesinde belirli mal vasiyetinden zımnem dönüldüğünün kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir (Serozan, **a.g.m.**, s. 434).

⁷² Karara ilişkin görüş için bkz. İmre/Erman, **a.g.e.**, s. 101-102, dn. 6.

iradesi muvazaalı işlem yapmak şeklinde değil, belirli mal vasiyetine ilişkin tasarrufundan dönme şeklinde tezahür etmektedir. Kararın bu çerçevede değerlendirilmesi muris muvazaasına dayanabilme imkânını ortadan kaldırmaktadır.

SONUÇ

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun vermiş olduğu bu kararda özellikle ele alınması gereken iki husus vardı. Bunlardan ilki vasiyet alacaklısının muris muvazaası nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açabilmesinin mümkün olup olmadığı, diğeri ise mirasbırakanın belirli mal vasiyetine ilişkin tasarrufundan sağlararası bir işlemle dönebilme imkânının bu dava üzerinde etkisinin ne olması gerektiği idi.

Konusu taşınmaz olan hukuki işlemin muvazaa nedeniyle iptali için tapu iptal ve tescil davası açma hakkına sadece yasal mirasçılar sahiptir. Bu dava ile muvazaalı olarak yapılan işlemin hükümsüzlüğü nedeniyle tapu kaydının düzeltilip, talep eden mirasçı adına kaydın yapılması sağlanır. Vasiyet alacaklısının ise burada farklı bir durumu vardır. O, vasiyet borçlusuna karşı sadece bir talep hakkına sahip olduğundan ve dolayısıyla mirasçı sıfatını taşımadığından bu tür bir davayı açmakta hukuki yarar ve sıfatı bulunmaz.

Mirasbırakanın belirli mal vasiyetine ilişkin tasarrufundan sağlararası bir işlemle dönme imkânı mevcuttur. "Ademptio legati" olarak ifade edilen bu kural sonucunda kendisine belirli mal vasiyet edilen vasiyet alacaklısının talep hakkı ortadan kalkar. Çünkü mirasbırakanın iradesi belirli mal vasiyetine ilişkin tasarrufun hükümsüzleşmesine yöneliktir. Belirli mal vasiyeti konusunun terekede çıkmaması sonucu vasiyet alacaklısının vasiyet borçlusuna ilişkin kişisel hakkı (talep hakkı) da sona erer. Bu nedenle vasiyet alacaklısının bu davayı açmakta hukuki yarar ve sıfatının varlığı kabul edilemeyecektir.

Burada ele alınması gereken bir başka hususta mirasbırakanın gerçek iradesinin ne yönde olduğudur. Acaba o, muvazaalı işlem yapmak kastıyla mı yoksa belirli mal vasiyetinden sağlararası tasarrufla dönme kastıyla mı hareket etmiştir. İncelediğimiz karar mirasbırakanın iradesinin belirli mal vasiyetinden dönme şeklinde yorumlanması gerekir.