



**MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI
SAĞLARARASI GEÇERLİ KAZANDIRMALAR VE HUKUKİ SONUÇLARI**

MERVE SAYGILI

EYLÜL 2022

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ

MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI
SAĞLARARASI GEÇERLİ KAZANDIRMALAR VE HUKUKİ SONUÇLARI

MERVE SAYGILI

EYLÜL 2022

ÖZET

MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI GEÇERLİ KAZANDIRMALAR VE HUKUKİ SONUÇLARI

SAYGILI, Merve

Özel Hukuk Yüksek Lisans Tezi

Danışman: Doç. Dr. Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA

Eylül 2022, 139 sayfa

Çalışmamızın konusunu mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yapmış olduğu geçerli kazandırmalar ve bu kazandırmaların tenkisi oluşturmaktadır. Hukukumuzda yasal mirasçılarının bazılarının mirastan alacakları pay korunmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesi ile tasarruf edilebilir kısım başlığı altında mirasçının altsoyu, ana ve babası veya eşinin bulunması durumunda mirasın saklı paylar dışında kalan kısmında tasarruf özgürlüğüne sahip olduğu düzenlenmiştir. Kanun koyucunun miras payını koruduğu mirasçılara saklı paylı mirasçı denilmektedir. Bu çerçevede mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu geçerli kazandırmaların saklı paylı mirasçılarının saklı payını aşan oranda indirilmesi "tenkis" olarak isimlendirilmektedir. Mirasbırakanın ölüme bağlı kazandırmaları tasarruf nisabını aşması ve saklı payı ihlal etmesi şartıyla tenkise tâbi olurken sağlararası kazandırmalar sınırlı olarak tenkise tâbidir. Sağlararası bir kazandırmanın tenkise tâbi olabilmesi için öncelikle kanunda sayılan kazandırmalardan biri olması gerekmektedir. Tenkise tâbi sağlararası kazandırmalar Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinde 4 bent halinde sayılmıştır. Maddenin 4'üncü bendi uyarınca, mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan sağlararası kazandırmalar tenkise tâbidir.

Anahtar Kelimeler: Mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü, saklı pay, mirasçılarının saklı payını azaltma kastı, kazandırma, tenkis

ABSTRACT

VALID DISPOTIONS INTER VIVOS AND LEGAL CONSEQUENCES BY THE LEGAL LEAGUE WITH THE INTENTION OF REDUCING THE STATUTORY ENTITLEMENT

SAYGILI, Merve

M.A. in Private Law

Supervisor: Assoc. Prof. Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA

September 2022, 139 pages

The subject of our study is the valid dispotions made by the legator with the intention of reducing the hidden share and the abatement of these dispotions. In our law, the share of some of the legal heirs from the inheritance is protected. Article 505 of the Turkish Civil Code regulates that under the title of disposable part, if the heir has descendants, parents or spouses, he has the freedom of disposal in the part of his inheritance excluding the reserved shares. The heirs to whom the legislator protects the inheritance share are called the heirs with a reserved share. In this context, the reduction of the valid dispotions made by the heirs with the intention of reducing the hidden share of the heirs with the reserved share exceeding the hidden share of the heirs is called "abatement". The death benefits of the legator are subject to abatement on the condition that they exceed the savings quorum and violate the reserved share, while the interpersonal dispotions are subject to limited abetement. In order for an interpersonal gain to be subject to abetement, it must first be one of the dispotions inter vivos listed in the law. Intermediate dispotions subject to abatement are listed in 4 clauses in article 565 of the Turkish Civil Code. Pursuant to the 4th paragraph of the article, the obvious dispotions made by the legator in order to nullify the reserved share rules are subject to abatement.

Key Words: Freedom of savings of the inheritor, reserved share, intent to reduce the heirs' statutory entitlement, dispotions, abatement

TEŞEKKÜR

Bu çalışma sırasında; değerli vaktini esirgmeden sorularımı hiçbir zaman cevapsız bırakmayan, danıştığım tüm sorunları güler yüzüyle çözen, gelecekteki meslek hayatım için örnek aldığım, tez çalışması sürecinde yardım ve katkılarıyla beni bilgilendiren ve yönlendiren tez danışmanım Doç. Dr. Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA'ya ve tez savunmama katılarak yapıcı eleştirileri ile tezin son şeklini almasını sağlayan değerli hocalarım Prof. Dr. Cemal OĞUZ ile Dr. Öğr. Üyesi Özgür GÜVENÇ'e teşekkürü bir borç bilirim. Bu süreçte benim en büyük motivasyon kaynağım olan sevgili oğlum Salih Aybars'ım ve her daim bana olan desteğini hissettiğim sevgili eşim Bahadır'a sevgi ve en iyi dileklerimi bildirmek isterim. Yalnızca bu çalışma sürecinde değil hayatım boyunca desteklerini her zaman yanımda hissettiğim ve beni cesaretlendiren canım annem Nazife SAYGILI ve canım babam Bünyamin SAYGILI teşekkürlerin en büyüğü size; iyi ki varsınız, hakkınızı ödeyemem.

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
ABSTRACT	v
TEŞEKKÜR	vi
İÇİNDEKİLER	vii
KISALTMALAR CETVELİ	xii
GİRİŞ	1
BÖLÜM I MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMA KAVRAMI VE DİĞER BAZI KAZANDIRMALAR İLE İLİŞKİSİ	3
1.1. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMA KAVRAMI.....	3
1.1.1. Genel Olarak.....	3
1.1.2. Kavram	6
1.2. MİRASBIRAKANI SAKLI PAYI AZALTMA KASTINA YÖNELTEN BAŞLICA DURUMLAR.....	6
1.2.1. Genel Olarak.....	6
1.2.2. Yöresel Olarak Evlatlar Arasındaki Cinsiyet Eşitsizliği	7
1.2.3. Psikolojik ve Toplumsal Sebepler	9
1.2.4. İkinci veya İkidenden Fazla Eş Faktörü	10
1.3. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMALAR İLE DİĞER BAZI KAZANDIRMALAR ARASINDAKİ İLİŞKİ	11
1.3.1. Mirasbıranın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ile Mirasbıranın Mirasçılardan Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı Hukukî İşlemler Arasındaki İlişki	11
1.3.1.1. Genel Olarak Muvazaa Kavramı	11
1.3.1.2. Mirasbıranın Saklı Payı Azaltmak Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemler: Muris Muvazaası.....	14
1.3.1.2.1. Genel Olarak	14
1.3.1.2.2. Muris Muvazaası Kavramı	15

1.3.1.2.3. Muris Muvazaasının Hukukî Niteliği.....	17
1.3.1.2.4. Muris Muvazaasında İşlemler ve Bu İşlemlerin Geçerliliği.....	18
1.3.1.2.4.1. Görünürdeki İşlem.....	18
1.3.1.2.4.2. Gizli İşlem	20
1.3.1.2.4.2.1. Genel Olarak.....	20
1.3.1.2.4.2.2. Öğretide Resmî Şekle Tâbi Gizli İşlemin Geçerliliğine İlişkin Olarak İleri Sürülen örüşler	21
1.3.1.2.4.2.3. Yargıtay'ın Görüşü	22
1.3.1.3. Muris Muvazaasının Miras Hukuku Açısından Sonuçları.....	24
1.3.1.4. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ve Muris Muvazaası Arasındaki İlişki.....	25
1.3.2. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmaların Denkleştirmeye Tâbi Kazandırmalar İle İlişkisi.....	28
1.3.2.1. Genel Olarak Denkleştirme Kavramı.....	28
1.3.2.2. Denkleştirmenin Şartları	29
1.3.2.2.1. Kazandırmanın İvazsız Olması	29
1.3.2.2.2. Kazandırmanın Mirasbırakanın Sağlığında Yapılmış Olması	30
1.3.2.2.3. Kazandırmanın Mirasbırakanın Malvarlığından Yapılmış Olması.....	30
1.3.2.2.4. Kazandırmanın Yasal Mirasçının Miras Payına Mahsuben Yapılmış Olması	31
1.3.2.3. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ve Denkleştirmeye Tâbi Kazandırmalar Arasındaki İlişki.....	31

BÖLÜM II	MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA
KASTIYLA YAPILAN SAĞLARARASI GEÇERLİ KAZANDIRMA	
SAYILMANIN ŞARTLARI, BU KAZANDIRMALARIN ZAMAN	
BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE BAŞLICA	
GÖRÜNÜMLERİ	33

2.1. MİRASBİRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMALARIN ŞARTLARI.....	33
2.1.1. Genel Olarak.....	33
2.1.2. Saklı Paylı Mirasçının Bulunması	34
2.1.2.1. Genel Olarak	34
2.1.2.2. Saklı Pay (Mahfuz Hisse) Kavramı	34
2.1.2.3. Saklı Paylı Mirasçı Kavramı.....	36
2.1.2.3.1. Altsoy	38
2.1.2.3.2. Ana-Baba.....	39
2.1.2.3.3. Kardeşler	41
2.1.2.3.3.1. 10.05. 2007 tarihine kadarki ölümlerde.....	41
2.1.2.3.3.2. 10.05. 2007 tarihinden sonraki ölümlerde.....	42
2.1.2.3.4. Sağ Kalan Eş	42
2.1.3. Saklı Payı İhlal Edilen Mirasçı Dışında Bir Kişi Lehine Bir Kazandırma Yapılması	44
2.1.3.1. Genel Olarak	44
2.1.3.2. Saklı Payı İhlal Edilen Mirasçı Dışındaki Kişi Kavramı	44
2.1.3.3. Kazandırma Kavramı	46
2.1.3.3.1. Genel Olarak	46
2.1.3.3.2. İvazlı ve İvazsız Kazandırma Kavramı	47
2.1.3.3.2.1. İvazlı Kazandırma	47
2.1.3.3.2.2. İvazsız Kazandırma	48
2.1.3.3.3. Yerine Getirilmiş Olup Olmamasına Göre Kazandırma Kavramı.....	50
2.1.3.3.3.1. Yerine Getirilmiş Kazandırma	50
2.1.3.3.3.2. Yerine Getirilmemiş (Taahhüt Edilmiş) Kazandırma.....	50
2.1.4. Kazandırmanın Geçerli Bir Kazandırma Olması.....	51
2.1.5. Kazandırmanın Saklı Pay Kurallarını Etkisiz Kılma Amacı Taşınması.....	53
2.1.5.1. Genel Olarak	53
2.1.5.2. Saklı Pay Kurallarını Etkisiz Kılma Amacının İspatı.....	56
2.1.6. Kazandırmanın Saklı Paylı Mirasçı Aleyhine Hüküm ve Sonuç Doğurması	58

2.2.MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN ZAMAN BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ.....	59
2.2.1. Saklı Payı Azaltma Kastının Bulunması Gereken Zaman.....	59
2.2.2. Kazandırmanın Yapıldığı Zaman İtibariyle Sınırlamanın Bulunmaması.....	60
2.3. MİRASBIRAKANIN MİRASÇILARIN SAKLI PAYINI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN BAŞLICA GÖRÜNÜMLERİ	62
2.3.1. Gizli Bağış Sözleşmesi Yoluyla	62
2.3.2. Karma Bağışlama Sözleşmesi Yoluyla.....	66
2.3.3. Taşınırın veya Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Muvazaalı Devri Yoluyla	69
2.3.4. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla.....	70
2.3.4.1. Genel Olarak	70
2.3.4.2. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Taşınırın veya Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Muvazaalı Devri	75
2.3.4.3. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Karma Bağışlama.....	76
2.3.5. Vakıf Kurma Yoluyla	78
BÖLÜM III MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN HUKUKİ SONUCU OLARAK TENKİS	81
3.1. GENEL OLARAK TENKİS	81
3.2. TENKİS DAVASI.....	85
3.2.1. Tenkis Davası ve Bu Davanın Hukukî Niteliği	85
3.2.2. Tenkis Davasının Konusu ve İspat Yükü	90
3.2.2.1. Konusu	90
3.2.2.2. İspat Yükü.....	91
3.2.3. Tenkis Davasının Tarafları ve Görevli ve Yetkili Mahkeme	92
3.2.3.1. Tarafları.....	92
3.2.3.1.1. Davacılar	92
3.2.3.1.1.1. Saklı Paylı Mirasçılar	92

3.2.3.1.1.2. Saklı Paylı Mirasçılarının Alacaklıları ve İflas İdaresi	95
3.2.3.1.2. Davalılar	98
3.2.3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme	99
3.2.3.2.1. Görevli Mahkeme.....	99
3.2.3.2.2. Yetkili Mahkeme.....	100
3.2.4. Tenkiste Sıra	101
3.2.5. Tenkis Davasında Süre	104
3.3. TENKİS DEF'İ.....	106
3.3.1. Tenkis Def'i Kavramı	106
3.3.2. Tenkis Def'inin İleri Sürülmesi ve Sonuçları.....	108
SONUÇ.....	110
KAYNAKÇA	117

KISALTMALAR CETVELİ

ABD	: Ankara Barosu Dergisi
AD	: Adliye Dergisi
Art.	: Artikel (Madde)
AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: bent
BGB	: Das Bürgerliche Gesetzbuch (Alman Medeni Kanunu)
BGK	: Büyük Genel Kurul
bkz.	: bakınız
C.	: Cilt
E.	: Esas
E.T.	: Erişim Tarihi
ERÜHFD	: Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EÜFD	: Erzurum Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD	: Hukuk Dairesi
HGK	: Hukuk Genel Kurulu
HMK	: Hukuk Muhakemeleri Kanunu (6100 sayılı ve 12/1/2011 tarihli Kanun)
İBK	: İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	: İcra ve İflas Kanunu (2004 sayılı ve 9/6/1932 tarihli Kanun)
İKÜHFD	: İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İNÜHFD	: İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
K.	: Karar
RG	: Resmî Gazete
RKD	: Resmî Kararlar Dergisi
s.	: Sayfa
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: Türk Borçlar Kanunu (6098 sayılı ve 11/1/2011 tarihli Kanun)

TKM	: Türk Kanunu Medenisi (743 sayılı ve 17/2/1926 tarihli Kanun)
TL	: Türk Lirası
TMK	: Türk Medeni Kanunu (4721 sayılı ve 22/11/2001 tarihli Kanun)
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
ZGB	: Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)



GİRİŞ

Türk medeni hukukunun mirasa ilişkin bölümünde, şahsın ölümü halinde malvarlığının tamamı olan terekesinin nasıl paylaşılacağı ve intikale elverişli malvarlığının mirasçılara intikal etmesindeki kurallar düzenlenmiştir. Miras hukukunun bu yönü ölen ile mirasçuları arasındaki hak ve hukukî ilişkiler için düzenleyici bir etkiye sahiptir. “Saklı pay” ve “tenkis” kavramı miras hukukunun kavramlarıdır. Çalışmamızın konusu da mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı geçerli kazandırmalar ve bu kazandırmaların hukukî sonucudur.

Miras hukukunda mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü sınırsız değildir. Mirasbırakana tasarruf özgürlüğü, Türk Medeni Kanunu’nda belirlenen bazı mirasçılara koruma saikiyle sınırlı olarak verilmiştir. Türk Medeni Kanunu’nda korunan söz konusu mirasçılarının mirasbırakana yakınlıkları sebebiyle mirasbırakanın malvarlığında hak sahibi oldukları kabul edilmiştir. Ayrıca Medeni Kanun’da kimlerin mirasçı olacağı belirlenmiş olup bir kısım mirasçılarının hakları ayrıca korunmuştur. Bu çerçevede saklı paya sahip olan mirasçılara ayrıcalıklı bir durum tanınmıştır. Mirasbırakan, saklı paylı mirasçısı bulunmadığı hallerde malvarlığı üzerinde sınırsız bir tasarruf özgürlüğüne sahiptir. Mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunması halinde ise yaptığı kazandırmaların saklı paylı mirasçının saklı payını ihlal etmemesi gerekmektedir. Mirasbırakanın saklı paylı mirasçının saklı payını aşan kazandırmalarına karşı saklı paylı mirasçının tenkis talep etme hakkı vardır.

Çalışmamızın konusunu mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası geçerli kazandırmalar ve bu kazandırmaların hukukî sonuçları oluşturmaktadır. Yaşadığımız coğrafyanın sosyo-ekonomik durumu, mirasbırakanın gözünde mirasçılarının hepsinin eşit olmaması ve vasiyetname kültürünün yerleşmemiş olması sebepleriyle mirasbırakanın doğrudan veya başka bir hukukî işlemin arkasına gizleyerek mirasçılarının saklı payını azaltmaya çalışması sıklıkla karşılaşılan bir durumdur. Uygulamada medeni hukukun mirasa ilişkin uyumsuzluklarının birçoğunu bu konu teşkil etmektedir. Çalışmamızın amacı, Yargıtay uygulaması ile mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünü aşarak mirasçılarının saklı payını

azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalardan doğan uyuşmazlıkların neticelendirilmesine fayda sağlamaktır.

Türk Medeni Kanunu'nun 560'ıncı maddesine göre ölüme bağı tasarrufların tamamı tenkise tâbi tutulmuştur. Sağlararası kazandırmalar ise belirli şartlara tâbi olarak ve belirli sıralamada tenkise tâbi tutulmaktadır. Çalışmamızda mirasbırakan tarafından mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapılan sağlararası geçerli kazandırmalar ve hukukî sonuçlarına ilişkin mevzuat ve Yargıtay uygulaması kapsamında açıklamalar yapılmıştır.

Çalışmamız üç ana bölümden oluşmakta olup ilk bölümde, mirasbırakanın saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmalar ve mirasbırakanı saklı payı azaltma kastına yönelten sebeplere, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar ile muris muvazaası ve denkleştirme kavramı arasındaki ilişkiye değinilecektir. İkinci bölümde ise, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmalar ve şartları anlatılacak konu zaman bakımından değerlendirilerek hukukumuzdaki başlıca görünümleri üzerinde durulacaktır. Üçüncü bölümde ise mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı geçerli kazandırmaların hukukî sonucu olarak tenkis davası ve tenkis def'inin usul ve sonuçları ele alınmıştır. Çalışmanın sonuç kısmında ise, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası geçerli kazandırmalar ve hukukî sonuçları bütünüyle ele alınarak konu tamamlanacaktır.

BÖLÜM I

MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMA KAVRAMI VE DİĞER BAZI KAZANDIRMALAR İLE İLİŞKİSİ

1.1. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMA KAVRAMI

1.1.1. Genel Olarak

Miras hukuku, kişiliği son bulan bir gerçek kişinin intikale elverişli hak ve borçlarının yani terekesinin yaşamı devam eden mirasçılara intikalini düzenleyen hukuk kurallarının tamamını ifade eder¹. Miras hukukunda, mirasçılardan kimler olacağı ile mirasın nasıl ve hangi kurallara göre intikal edeceği iki önemli konuyu oluşturur².

Miras hukukunun düzenlendiği kurallarda mirasçılardan tespiti ve mirasın tespit edilen mirasçılara intikali bakımından tüm hukuk sistemlerinde zaman içinde de değişen farklı eğilimler mevcuttur. Bu çerçevede miras hukukunda Cermen hukuku

¹ Bülent KÖPRÜLÜ (1985), *Miras Hukuku Dersleri*, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Yayınevi, İstanbul, s. 8; Mustafa Kemal OĞUZMAN (1995), *Miras Hukuku*, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 1; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU (1987), *Miras Hukuku*, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 3; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ (2015), *Miras Hukuku*, 9. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, s. 52; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (2021), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 11. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 1; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ (2021), *Miras Hukuku*, 16. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 1; Bilge ÖZTAN (2020), *Miras Hukuku*, 11. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 3; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN (2021), *Miras Hukuku*, Gözden Geçirilmiş, 15. Baskı, Der Yayınevi, İstanbul, s. 1; Mehmet AYAN (2020), *Miras Hukuku*, 10. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 29; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN (2021), *Miras Hukuku*, Güncellenmiş 7. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 36; Nuşin AYİTER ve Ahmet KILIÇOĞLU (1993), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 3. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara, s. 29; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK (2021), *Türk Miras Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 1; Suat SARI (2018), Suat, *Uygulamalı Miras Hukuku Temel Kavramlar-Yasal Mirasçılık-Saklı Paylar-Tasarruf Oram-Tenkis*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 15; Sezer ÇABRİ (2018), *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574)*, Cilt I, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, s. 1; Hüseyin HATEMİ (2021), *Miras Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 9. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, s. 7-8.

² Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 36; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 52; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 1; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 1; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 1; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 7-8.

kaynaklı aileyi koruyan görüş, Roma hukuku kaynaklı ferdiyetçi görüş ve kolektivist (sosyalist) görüş olmak üzere üç farklı eğilim vardır³.

Cermen hukuku kaynaklı aileyi koruyan görüş, mirasbırakanın ölümünden sonra intikale elverişli malvarlığı değerlerinin kendi iradesi gözardı edilerek kanundan kaynaklı ve kanun koyucunun belirlemiş olduğu aile bireylerine geçmesini temel alır⁴. Aileyi koruyan görüşün dayandığı esas noktalardan biri toplumun temel yapıtaşı olan ailenin ekonomik açıdan kayba uğramaması ve mirasbırakanın yaşamı boyunca sarf etmiş olduğu bütün çalışmalarının kan bağı olan kişilere devri ile mana kazanmasıdır⁵. Bu görüşün çıkış noktası ilk çağlardan beri insanların edinmiş olduğu kazanımların aileye ait olduğu ve aile bireylerinin hepsinin bu kazanımlar üzerinde kullanım hakkına sahip olduğu düşüncesidir⁶.

Roma hukuku kaynaklı ferdiyetçi görüş, mirasbırakanın iradesinin dikkate alınmadığı aileyi koruyan görüşün tersine, mirasbırakanın ölümünden sonrası için malvarlığının akıbetini serbestçe belirleyebilmesini temel alır⁷. Bu görüşün dayandığı esas nokta ise sağlığında malvarlığı üzerinde istediği gibi tasarruf edebilme hakkına sahip olan mirasbırakanın, ölümünden sonra da bu hakkını koruması gerektiği ve mirasbırakanın malvarlığına sahip olurken katkıda bulunmayan kişilere iradesi dışında malvarlığının intikalinin engellemesi düşüncesidir⁸.

Kollektivist (sosyalist) görüş ise; mirasbırakanın sağlığında edinmiş olduğu malvarlığı değerlerinin bir zümreye veya ferde ait olmadığını kabul etmekte ve miras hukukunun varlığını reddetmektedir⁹. Bu sistemde mirasbırakanın yaşamı boyunca

³ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 6; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 49; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 11.

⁴ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 6; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 18; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 10; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 49.

⁵ Hıfzı Veldet VELİDEDEOĞLU (1963), *Türk Medeni Hukuku, Umumi Esaslar-Şahsın Hukuku-Aile Hukuku-Miras Hukuku-Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*, 3. Baskı, İstanbul, s. 426; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 4; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 4; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 49.

⁶ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 4; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 49-50.

⁷ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 4; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 11; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 6; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 10; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 18; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 4; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 50.

⁸ Rona SEROZAN (2015b), "Miras Hukukunun Gelişim Süreci, Sosyo-Ekonomik Planda ve Hukuk Politikasında Yaşanan Değişiklikler ve Bu Değişikliklerin Miras Hukukunun Gelişimi Üzerindeki Etkileri", *İÜHFİM*, C. LXXIII, S. 1, s. 533; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 50; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 4; Rona SEROZAN ve Baki ENGİN 2021, age. s. 42.

⁹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 50; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 5; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 6.

elde etmiş olduğu kazanımlarının ölümü halinde toplum yararı gözetilerek devlete kalması gerektiği kabul edilmektedir¹⁰.

Türk miras hukukuna ise aileyi koruyan görüş, ferdiyetçi görüş ve kolektivist görüşün birlikte bulunduğu “karma sistem” hâkimdir¹¹. Hukukumuzda yasal mirasçılık, saklı pay hükümleri ve mirasta denkleştirme hükümleri aileyi koruyan görüşün görünümüdür¹². Mirasbırakanın terekede tasarruf edebileceği kısım bakımından ölüme bağlı tasarruf yoluyla kazandırmada bulunabilmesi ise ferdiyetçi görüşün hukukumuzdaki yansımaları oluşturur¹³. Devletin “Veraset ve İntikal Vergisi” alma hakkı ve yasal mirasçı bulunmaması halinde en son yasal mirasçı olması çerçevesinde kolektivist görüş hukukumuzda sınırlı olarak yer almıştır¹⁴.

Bu tez çalışmasının da konusu olan mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı geçerli sağlararası kazandırmalar ve hukukî sonuçları meselesi miras hukukuna hâkim olan eğilimlerden aileyi koruyan görüş ile doğrudan bağlantılıdır. Mirasbırakan yaşamı boyunca malvarlığı üzerinde hukuka ve ahlâka aykırı olmamak şartıyla dilediği gibi tasarrufta bulunma hakkına sahiptir¹⁵. Ancak kişi terekesine ilişkin yapmış olduğu tasarruflarda kanundan doğan yükümlülüğünden dolayı kanunda özel olarak korunan bazı mirasçılarının korunmuş ve miktarı belirlenmiş miras payları üzerinde tasarrufta bulunamamaktadır¹⁶. Kanun koyucu tarafından mirasbırakanın terekesine ilişkin tasarruflarına ilişkin korunan mirasçılara “saklı paylı mirasçı”, korunan miras payına ise “saklı pay” ismi verilmektedir.

¹⁰ İlhan ÖZTRAK (1968), *Miras Hukuku (Giriş-Kanundan Doğan Mirasçılık Ölüme Bağlı Tasarruflar)*, Ankara, s. 3; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 22; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 5; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 10.

¹¹ Gökhan ANTALYA ve İpek SAĞLAM (2015), *Miras Hukuku*, 3. Baskı, Legal Yayınevi, İstanbul, s. 10; Kürşat Nuri TURANBOY (2010), *Mirasbırakanın Denkleştirme ve Tenkise Bağlı Sağlararası Hukukî İşlemleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 45; Bülent KÖPRÜLÜ 1985, age. s. 22; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 70-71; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 5; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 12; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 7.

¹² age. s. 7; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 70-71; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 12.

¹³ age. s. 12; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 7; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 70; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 5; Rona SEROZAN 2015b, agm. s. 5.

¹⁴ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 7; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 12; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 71; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 5.

¹⁵ Mehmet AYAN (2016), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 32; Rona SEROZAN 2015b, agm. s. 533.

¹⁶ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 300; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 231-232; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 257; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 238; Mehmet AYAN 2020, age. s. 199.

1.1.2. Kavram

Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinde tenkise tâbi sağlararası kazandırmalar sayılmıştır. Sağlararası kazandırmaların tenkise tâbi olabilmesi için mirasbırakanın, kanunda özel olarak korunan bazı mirasçılarının korunmuş ve miktarı belirlenmiş miras payları üzerinde tasarrufta bulunması yeterlidir. Maddenin 4'üncü bendinde "Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar"ın tenkise tâbi olacağı ifade edilmiştir. Bu maddeye göre sağlararası kazandırmanın tenkise tâbi olabilmesi için saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının açık olması gerekmektedir¹⁷. Bu çalışmanın konusunu bu bent kapsamındaki kazandırmalar oluşturmaktadır.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla kazandırmada bulunmasından bahsedilebilmesi için öncelikle saklı paylı mirasçı bulunmalı ve mirasbırakan kasten saklı paylı mirasçıdan mal kaçırma amacı taşımalıdır¹⁸.

1.2. MİRASBIRAKANI SAKLI PAYI AZALTMA KASTINA YÖNELTEN BAŞLICA DURUMLAR

1.2.1. Genel Olarak

Mirasbırakanı mirasçılarının saklı payını azaltma kastına yönelten durumlar araştırıldığında, mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastının çeşitli sebeplerinin ve hukukî sonuçlarının olduğu gözlemlenmektedir. Ülkemizin sosyal ve ekonomik koşulları, mirasbırakanın gözünde mirasçılarının hepsinin eşit olmaması ve vasiyetname kültürünün yerleşmemiş olması sebebiyle mirasbırakan doğrudan veya başka bir hukukî işlemin arkasına gizleyerek mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla hukukî işlemler yapmaktadır. Bu sebeplerin ortak özelliği mirasbırakanı yasal mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla hareket etmeye yöneltmesidir. İlgili sebepler incelendiğinde bu sonuçların sosyolojik ve psikolojik bazı sebepler olduğu söylenebilir¹⁹.

¹⁷ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 18; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 325. Yargıtay 1. HD, 26.10.2020 T., 2019/4466 E., 2020/5455 K., "... Somut olayda: mirasbırakanın hibe (zilyetliğin devri) yolu ile davalılara yaptığı temlik mutlak tenkise tâbi bir tasarruf olmayıp, TMK'nun 565/b. 4. maddesi uyarınca mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı ile hareket ettiğinin ispatlanması halinde tenkise tâbi tutulacağı açıktır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 22.03.2022.

¹⁸ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Necip KOÇAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 400; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 228.

¹⁹ Ali İhsan ÖZUĞUR (2015), *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 534; Selin SERT SÜTÇÜ (2019), *Mirasbırakanın Muvazaa Hukukî İşlemleri ve Sonuçları*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 71.

Mirasbırakanı saklı payı azaltma kastına yönelten sebepler sınırlı sayıda değildir. Yaşadığımız coğrafyada en sık karşılaşılan ve yargı kararlarına konu olan başlıca sebepler, yöresel olarak evlatlar arasındaki cinsiyet eşitsizliği, psikolojik ve toplumsal sebepler ve ikinci veya ikiden fazla eş faktörü olarak sıralanabilir²⁰.

1.2.2. Yöresel Olarak Evlatlar Arasındaki Cinsiyet Eşitsizliği

Ülkemizin bazı bölgelerinde; soyun erkek çocuktan devam edeceği ve erkek çocuğun maddî ve manevî olarak aileye katkı sağladığı düşüncesi, yaşlılıkta ana babanın bakımlarının erkek çocuk tarafından yerine getirileceği temennisi, ekonomik²¹ ve dinî sebepler²² ve bu çerçevede özellikle ailenin malvarlığının tamamının ya da büyük bir kısmının erkek çocuğuna kalmasının istenmesi evlatlar arasında cinsiyet eşitsizliğine dayalı farklılık yaşatılma isteğinde temel saikleri oluşturmaktadır. Bu sebeple, bazı bölgelerde erkek çocukların kız çocuklarına göre daha öncelikli olması ve kız çocuklarının mirastan daha az pay alması veya mahrum bırakılmaya çalışılması sıklıkla yaşanmaktadır²³. Erkek kardeşlerin de utanma duygusuna kapılmadan ve vicdanî olarak rahatsızlık duymadan kendilerini tek hak sahibi olarak görmeleri mirasbırakanın bu düşüncesini kuvvetlendirmektedir²⁴. Uygulamada bu durum kız çocuklarının mirastan hiç pay almaması yahut değer görmeyen, tarım arazisi olarak değerlendirilemeyecek toprakların kız çocuklarına miras olarak bırakılması şeklinde tezahür etmiştir²⁵. Günümüzde ise sanayileşmenin etkisiyle tarım arazilerinin kız çocuklarına imarlı arazilerin ise erkek çocuklarına miras olarak özgülendiği görülmektedir.

Neslin erkek çocuktan devam edeceği düşüncesine sahip olan ve toplumsal cinsiyet eşitliği düşüncesini benimsemeyen zihniyetin, toplum içinde hâlâ yer bulması

²⁰ Ali İhsan ÖZÜĞÜR 2015, age. s. 534; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 71.

²¹ Ülkemizde miras paylaşımı esnasında kırsal kesimlerde tarım arazileri dışındaki çorak araziler, deniz kıyılarında ise turizmin gelişmemiş olduğu yıllarda denize yakın yerler kız çocuklarına verilmekteydi. Bu vesileyle erkek çocukların ekonomik açıdan daha güçlü olması sağlanmaktaydı. Gelişen sosyo-ekonomik süreçte ve turizmin gelişmesiyle değersiz görülen araziler tarım arazilerinden daha fazla değerlenmiştir. Halk arasında bu durum damatlar zengin oldu diye anlatılır.

²² İslam Hukukunda miras paylaşımı kız çocuğa bir, erkek çocuğa iki şeklindedir. Bu sebeple, toplumun bazı kesimleri bu kuralı kabul etmektedir. (Nisa Suresi - 11. Ayet)

²³ Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 73.

²⁴ İsmet SUNGURBEY (2003), *Mirasbırakanın Danışıklı İşlemleri Konusunda Sayın Prof. Dr. Yaşar Karayalçın'a Zorunlu Bir Yanıt, Medeni Hukukun Temel Sorunları*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 317; Ömer Uğur GENÇCAN (2021), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 669.

²⁵ Murat TOPUZ (2016, Temmuz), “Yargıtay Kararları Işığında Miris Muvazaasını Gösteren Emareler, Prof. Dr. İlhan Ulusan’a Armağan”, *İKÜHFD*, c. 15, S. 2, s. 722; İsmet SUNGURBEY 2003, age. s. 317.

ve değerli kabul edilmesi mirasbırakanı kız evladın saklı payını azaltma kastına yönelmektedir²⁶.

Mirasbırakanın kız çocuğun saklı payını azaltma kastına yönelten bir diğer sebep de kız çocuğa bırakılmış miras payının damada kalacağı düşüncesidir. Kız ve erkek çocukların mirastan eşit pay almasını sağlayan kanunların halk arasında “damat kanunu” olarak isimlendirilmesi ve alay konusu yapılması da bu hususu göstermektedir²⁷. Benzer şekilde, Orta Çağ’ın tarıma dayalı toplumlarında da mülkiyet aile içinde erkek soyunda toplanmakta ve aile mülkiyeti bu şekilde kuşaktan kuşağa geçerken kız çocukları ve evlilik dışı çocuklar düzenin dışında kalmaktaydı²⁸. Bunun sebebi de, kız çocuklarının evlendiğinde aile mülkünü başka bir aileye götüreceği düşüncesiydi. Nitekim tarım toplumu olan Cermenlerde de miras erkek çocuklarına aitti²⁹. Mirasbırakanın kız çocuğuna mirastan pay bırakması ise mümkün değildi³⁰.

Mirasbırakanın yapmış olduğu kazandırmanın erkek çocuğa yapılması tek başına kastın varlığını ispatlamak bakımından yeterli görülmemektedir³¹. Kazandırmanın yalnızca erkek çocuğa yapılması halinde saklı paylı mirasçılarının saklı paylarının zarar görüp görmediğinin de değerlendirilmesi gerekmektedir³².

Evlatlar arasında yaşanan cinsiyet eşitsizliği kız çocuğun kayırılması sebebiyle de meydana gelebilir. Gelişmekte olan toplumumuzda kadınların sosyal ve siyasi hayata katılımlarının artması, ekonomik özgürlüklerini kazanmaları, eril ve cinsiyetçi

²⁶ Murat TOPUZ 2016, agm. s. 721-723; Süleyman YILMAZ, 2021, *Mirasbırakanın Mirasçılardan Mal Kaçırmaya Yönelik İşlemleri ve Sonuçları*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 118.

²⁷ İsmet SUNGURBEY (1994), “Mirasbırakanın Muvazaalı Durumuna İlişkin Yargıtay’ın 01.04.1974 gün ½ Sayılı Doğru İçtihadı Birleştirme Kararı Değiştirilemez, Medeni Hukuk Sorunları”, *Yasa Dergisi*, Cilt 6, s. 36; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 44; Murat TOPUZ 2016, agm. s. 722.

²⁸ Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 44-45.

²⁹ age. s. 45.

³⁰ age. s. 45.

³¹ Yargıtay HGK, 15.12.2004 T., 2004/659 E., 2004/721 K., “... 507/4.maddesi uyarınca murisin mahfuz hisse kurallarını ihlal kastı ile sağlığında yapılan teberruların tenkisi istenebilir. Murisin davalılara temlik satış suretiyle yapılmıştır. Şu halde davacılar öncelikle bu tasarrufun satış değil bağış olduğunu ve bu bağışın davacıların mahfuz paylarını ihlal amacıyla yapıldığını isbat etmek durumundadır. Bu konuda her türlü delilden yararlanmak mümkün ise de Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanununun 274.maddesi uyarınca ikinci tanık listesi verilemez. Bu sebeple davacıların 13.03.1991 tarihli dilekçede gösterdiği tanıklar dikkate alınamaz. Bu kapsam dışında kalan deliller dava konusu taşınmaz malların davalılara satılmadığını, aksine bağışlandığını, bağışında davacıların mahfuz paylarını ihlal kastı ile yapıldığını kabule elverişli değildir. Davalı tanıkların açıkça işlemin satım olduğunu beyan etmişlerdir. Bu işlemin salt erkek evlatla yapılmış olması da, tek başına kastı açıklayan delil olamaz. Murisin temlik dışı kalan ve davacıların mahfuz paylarına yakın bir değer taşıyan mallarının da bulunuşu davalılar yararına delil niteliğindedir. (...)” www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.

³² Yargıtay HGK, 15.12.2004 T., 2004/659 E., 2004/721 K., www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.

zihniyetten uzaklaşma çabasıyla ailelerin de kız çocuğuna bakış açısı değişmiş ve eşitlik algısı erkek çocuğun saklı payını azaltma kastını gündeme getirmiştir³³.

1.2.3. Psikolojik ve Toplumsal Sebepler

Mirasbırakanı mirasçılarının saklı payını azaltma kastı ile hareket etmeye iten başlıca psikolojik sebepler şu şekilde sıralanabilir: Hane içinde yahut dışında meydana gelen ruhsal etmenler, kendisi ile yaşamında daha fazla alakadar olan kişilere olan minnet duygusu, yaşamında kendisini üzen saklı paylı mirasçısının mirastan daha az pay alması yahut hiç pay almaması isteği veya hayatında yer alan birine bağlılık duygusu vb.

Mirasbırakan mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmaları bazen de topluluk baskısı ile gerçekleştirmektedir³⁴. Toplum, yaşamlarında kendileri ile daha fazla ilgilenen ve yanlarında olan yahut dünya görüşü daha fazla uyumlu olan kişilere vefa ve minnet duyguları beslenmesi yönünde kişiler üzerinde baskı oluşturmaktadır³⁵. Bazı durumlarda mirasbırakan yasal mirasçısı olmayan bir akrabasına yahut üçüncü bir kişiye şükran ve vefa duygusunun daha ağır basması sebebiyle saklı paylı mirasçılarının miras payını azaltma kastı ile kazandırmalarda bulunmaktadır³⁶.

³³ Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 119. Yargıtay 1. HD, 28.01.2015 T., 2014/16395 E., 2015/1361 K., "...toplanan deliller ve tüm dosya içeriği ile mirasbırakanın davalı kızına yapmış olduğu temliklerin mirasçıdan mal kaçırma amaçlı ve muvazaalı olduğu belirlenmek ve bu olgu benimsenmek suretiyle davanın kısmen kabulüne karar verilmiş olmasında bir isabetsizlik yoktur. Davalının bu yönlere ilişkin karar düzeltme istemleri yerinde değildir.(...)", www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.

³⁴ Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 76. Yargıtay 16. HD, 13.06.2011 T., 2011/4043 E., 2011/3496 K., "... Davacı; tarafların ortak mirasbırakanı anneanesi Fahriye Barış'ın 09.01. 1992 tarihinde öldüğünü, davalıların murisin çocukları ile torun olduğunu, kendisinin teyze kızından boşanması nedeniyle dışlandığını, yıllardır hiçbir akrabası ile görüşmediğini, bu nedenlerle de mirasbırakanın kendisinden mal kaçırmak amacıyla davalılara, sahip olduğu taşınmazların bir kısmını bağış, bir kısmını ise satış yolu ile temlik ettiğini, öncelikle saklı payına tecavüz nedeniyle davalılar adına oluşturulan tapu kayıtlarının iptali ile saklı payı oranında tesciline, davalıların bedel ödemeyi tercih etmeleri halinde ise, hesaplanacak tenkis bedelinin yasal faizi ile birlikte davalılardan tahsiline karar verilmesini talep etmiştir. Davalılar; davanın 1 yıllık zamanaşımı süresi içinde açılmadığını, saklı pay ihlal kastının bulunmadığını belirterek davanın reddi gerektiğini savunmuşlardır..." denilerek davacı, saklı paylı yasal mirasçılardan biri ile boşanması sebebiyle mirasbırakanın kendisinden mal kaçırmak istediğini iddia etmiştir. Toplumun boşanmaya yüklediği anlam mirasbırakanın iradesinde etkili olmuştur. www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.

³⁵ Merve ARSLANTÜRK (2019), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 54; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 534; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 119.

³⁶ İsmet SUNGURBEY 2003, age. s. 317; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 76; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 119; Merve ARSLANTÜRK 2019, agt. s. 54.

Uygulamada lehine kazandırmada bulunan kişiler genellikle mirasbırakanın minnet, şükran ve vefa duygusu ile kendilerine bu kazandırmayı yaptığını savunmaktadırlar³⁷.

1.2.4. İkinci veya İkidenden Fazla Eş Faktörü

Kişilerin birden fazla evlilik yapması da onları saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla hareket etmeye yönelten bir diğer sebebi oluşturmaktadır³⁸. Mirasbırakanın birden fazla evlilik gerçekleştirmesi halinde son eşinin, mirasbırakan üzerinde, mirasbırakanın diğer çocuklarına daha az miras kalması yönünde yaptığı etki mirasbırakanın daha ziyade önceki evliliğinden olan çocuklarının saklı payını azaltma kastıyla hareket etmesine neden olmaktadır³⁹. Ancak elbette bunun tersi de mümkündür. Mirasbırakan uzun yıllar süren ilk evliliğinden olan çocuklarına tüm mirasın kalması düşüncesiyle ikinci veya sonraki evliliğindeki saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını ihlal eden kazandırmalarda bulunmuş olabilir. Bu sebeple, mirasbırakanın birden fazla evlilik yaptığı hallerde saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastının varlığı titizlikle incelenmelidir⁴⁰.

³⁷ Yargıtay 1. H.D., 28.06.2018 T., 2015/13484 E., 2018/11580 K., “...mirasbırakan...’nin davalı çocukları tarafından bakılması karşısında minnet duygusuyla temlikin yapıldığı, mirasbırakanın terekesinde başkaca taşınmazların da bulunduğu, tüm bunlar birlikte değerlendirildiğinde temlikin saklı payları ihlal kastıyla yapıldığının kanıtlanamadığı gözetilerek tenkis isteğine yönelik davanın reddine karar verilmesi gerekirken yanılığın değerlendirme ile yazılı şekilde karar verilmesi doğru değildir...”, benzer kararlar için bkz., Yargıtay 1. HD, 01.10.2020 T., 2019/3557 E., 2020/4677 K., Yargıtay 1. H.D., 21.04.2021 T., 2020/1556 E., 2021/2453 K., www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.,

³⁸ Öztürk AYDIN (2022), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 77; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 534; Merve ARSLANTÜRK 2019, age. s. 53; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 75; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 122.

³⁹ Yargıtay 1. HD, 10.04.1979 T., 1979/2664 E., 1979/4666 K., “...Özellikle birden çok evliliklerde, ilk eşin öldüğü veya boşandığı durumlarda murisin ikinci veya son eşi ve ondan olan çocukları üstün tutmak istediği, normal evliliklerde bazen çocuklardan birinin veya birkaçının ötekilere tercih edildiği, böylece mirasçılar arasında eşitliği bozan ve yasal çizgiyi aşan temlik tasarruflara başvurulduğu çoklukla görülmektedir. Mirasbırakanın bu tür tasarrufları ölümden sonra mirasçılarını birbirine düşürmekte ve denilen tatsız davaların açılmasına neden olmaktadır.” şeklinde ifade edilmiştir. www.sinerjimevzuat.com.tr, E.T.: 01.03.2022.

⁴⁰ Ömer Uğur GENÇCAN 2021, age. s. 670. Yargıtay 1. HD, 26.04.2016 T., 2015/14395 E., 2016/5149 K., “... Davacılar asıl davalarında, 1063 ada 311 parsel sayılı taşınmazdaki 4 nolu bağımsız bölümün bedelinin tamamının mirasbırakan babaları... tarafından ödenip, ancak kendilerinden mal kaçırmak ve saklı payı zedeleme amacıyla ikinci eşinin kızı olan davalı adına tescil edildiğini ileri sürerek saklı payları oranında 2.250.000.000-TL’nin tenkisini, murisin ölüm tarihinden olmadığı takdirde dava tarihinden itibaren işleyecek yasal faizi ile tahsilini; birleşen davalarında ise mirasbırakanlarının, 659 ada 8 parsel sayılı taşınmazda yer alan 1 ve 9 nolu bağımsız bölümlerin ikinci eşi olan davalıya bağış suretiyle temlik ettiğini, saklı paylarının zedelendiğini ileri sürerek 3.000.000.000-ETL’nin tenkisine, dava tarihinden itibaren işleyecek faizle birlikte tahsiline (...) dava konusu olup sabit tenkis oranına göre bölünemeyen malın, karar tarihindeki rayice göre değeri belirlenmeli ve bu değerinin sabit tenkis oranıyla çarpımından bulunacak nakdin ödetilmesine karar verilmelidir.” www.corpus.com.tr, E.T.:11.02.2022.

1.3. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMALAR İLE DİĞER BAZI KAZANDIRMALAR ARASINDAKİ İLİŞKİ

1.3.1. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ile Mirasbırakanın Mirasçılardan Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı Hukukî İşlemler Arasındaki İlişki

1.3.1.1. Genel Olarak Muvazaa Kavramı

Muvazaa kelimesi Arapça “vaz” sözcüğünden türemiş olup “bir meselede bahse girişme, danışıklılık” anlamına gelmektedir⁴¹. Muvazaa kelimesi öz Türkçede “danışık, danışıklılık” şeklinde ifade edilmektedir.⁴²

Hukuken muvazaa kavramı, tarafların karşılıklı anlaşarak üçüncü kişilerde gerçeğe aykırı bir kanaat oluşturmak maksadıyla gerçek iradelerini gizleyen ve kendi aralarında geçerli olmayan sahte bir görünüş yaratmalarını ifade eder⁴³. Başka bir deyişle, muvazaa tarafların iradeleri ve beyanları arasında isteyerek meydana getirdikleri uyumsuzluktur⁴⁴.

⁴¹ Ferit DEVELİOĞLU (1984), *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*, Aydın Kitabevi Yayınevi, Ankara, s. 883.

⁴² SÖZLÜK (2022), <https://sozluk.gov.tr>, E.T 26.04.2022.

⁴³ Fikret EREN (2014), *Borçlar Hukuk Genel Hükümler*, 17. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 349; Safa REİSOĞLU (2014), *Türk Borçlar Hukuk Genel Hükümler*, 25. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 105; Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU (1976), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, c. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, s. 188; Turhan ESENER (1956), *Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, s. 8; Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ (2021), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, 11. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 134; Eraslan ÖZKAYA (2015), *İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 178; Eraslan ÖZKAYA (2007), *Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 227; Kenan TUNÇOMAĞ (1976), *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, İstanbul, s. 291; İsmail ATAMULU (2017), *Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 19; Murat DOĞAN, Gökhan ŞAHAN, İsmail ATAMULU (2019), *Borçlar Hukuku*, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 127.

⁴⁴ Mustafa Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe OKTAY ÖZDEMİR (2016), *Eşya Hukuku*, 19. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 374; Gökhan ANTALYA (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, C.V/1. 1, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 348; Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ (2021), age. s. 134; Fikret EREN 2014, age. s. 349. Yargıtay 4. HD, 09.10.2012 T., 2011/9891 E., 2012/14653 K., “Muvazaa tarafların aralarında anlaşarak gerçekte yapmak istemedikleri bir hukukî işlemi 3. Kişileri aldatmak amacıyla yapıyormuş gibi göstermeleridir. Muvazaanın şartları; görünürdeki işlem, muvazaa anlaşması ve aldatma kastıdır.”, www.lexpera.com.tr, E.T.: 23.04.2022; Yargıtay 1. HD, 02.11.1978 T., 1978/10321 E., 1978/11567 K., “Muvazaa, dilin ikrar ettiğini, kalp tasdik etmemektedir.”, www.kazancı.com.tr, E.T.: 23.04.2022; Yargıtay HGK, 20.12.2017 T., 2017/2237 E., 2017/2031 K., “Muvazaa Borçlar Kanununda düzenlenmiş olup, tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla, kendi gerçek iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç meydana getirmesini arzu etmedikleri, görünüşte bir anlaşma olarak tanımlanabilir.”; Yargıtay İBK, 12.02.1941 T., 1940/29 E., 1941/5 K., “Muvazaaya, telcie de denilirdi. Lügaten ciddinin zıddı olan hezl mukabilinde kullanılır. İstilahan muvazaa, iki kimsenin bir maksada mebni aslı olmayan bir tasarrufu izhar etmek üzere gizlice aralarında sarahaten, lisanen veya tahriren

Muvazaa kavramı hukukumuzda ayrıntılı bir şekilde düzenlenmemiştir. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 19'uncu maddesinin ilk fıkrasında, bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradelerinin esas alınacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeden yola çıkılarak muvazaalı işlemin geçerliliği belirlenmekte ve bu çerçevede muvazaa söz konusu hüküm çerçevesinde bir kesin hükümsüzlük sebebi teşkil etmektedir⁴⁵.

Muvazaa tarafların gizli işlem yapma iradelerinin bulunup bulunmamasına göre mutlak ve nispi muvazaa olmak üzere ikiye ayrılır⁴⁶. Mutlak muvazaaya adi veya basit muvazaa da denilmektedir⁴⁷. Mutlak muvazaa, tarafların üçüncü kişilerde gerçeğe uygun olmayan bir kanaat uyandırma saikiyle meydana getirmek istemedikleri bir sözleşmeyi yapmaları ve bu sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmaması hususunda anlaşmalarıdır⁴⁸. Mutlak muvazaada, tarafların hüküm ve sonuçlarını doğurmaması hususunda anlaştıkları görünürdeki işlemin arkasında hükümlerini doğurmasını istedikleri gizli bir işlem yoktur⁴⁹.

Nispi muvazaa durumunda ise mutlak muvazaadan farklı olarak görünürdeki işlem ve görünürdeki işlemin arkasında tarafların gerçek iradelerine uygun gizli bir

kararlaştıktan sonra o tasarrufu alenen izhar ve inşa etmeleridir.” www.corpus.com.tr, E.T.: 23.04.2022.

⁴⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (2015), Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 183; Fikret EREN 2014, age. s. 356.

⁴⁶ Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 135; Fikret EREN 2014, age. s. 352; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 183.

⁴⁷ Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 135; Fikret EREN 2014, age. s. 353.

⁴⁸ Ali Naim İNAN ve Özge YÜCEL (2014), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 277; Osman KİPER (1998), *Öğretide ve Uygulamada Muvazaa (Mirastan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma) Tenkis, Geri Verme, Mirasta Hakediş (İstihkak Davaları)*, Adil Yayınevi, Ankara, s. 21; Fikret EREN 2014, age. s. 353; Turhan ESENER 1956, age. s. 41; İsmail ATAMULU 2007, age. s. 48; Gökhan ANTALYA 2019, age. s. 348. Yargıtay 11. HD, 18.09.2017 T., 2017/2861 E., 2017/4477 K., “...O halde muvazaa; tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacı ile ve fakat kendi gerçek iradelerine uymayan ve aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmalarıdır, şeklinde tanımlanabilir. Bir başka ifadeyle, irade açıklamasında bulunan taraflar bu açıklamanın kendisine yapıldığı kişi, irade açıklamasının sonuç doğurmaması konusunda anlaşmışlar, yalnız gerçek bir hukukî işlemin bulunduğu görüşünü yaratmayı istemişlerse, muvazaadan söz edilir.” www.corpus.com.tr, E.T.: 27.04.2022.

⁴⁹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 183; Fikret EREN 2014, age. s. 353; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 185-186. Yargıtay 11. HD, 20.04.2016 T., 2015/9675 E., 2016/4394 K., “...mutlak muvazaada taraflar herhangi bir hukukî işlem yapmayı (oluşturmayı) istemezler, yalnız görünüşte bir hukukî işlem için gerekli irade açıklamasında bulunurlar; nispi muvazaada ise taraflar gerçekten belli bir hukukî işlem yapmak isterler, ancak onu saklamak amacıyla, bir başka hukukî işlemin kurulduğu görüşünü yaratmak üzere irade açıklamasında bulunurlar.” www.corpus.com.tr, E.T.: 27.04.2022.

işlem mevcuttur⁵⁰. Bu çerçevede nispi muvazaa, tarafların kendi aralarında yapmış oldukları bir işlemi üçüncü kişilerden gizlemek amacıyla bu işlemin kendi aralarında hüküm ve sonuç doğurmaması hususunda anlaşmış oldukları görünürde bir işlem arkasına gizlemeleri halidir⁵¹. Başka bir ifadeyle, tarafların aralarında gerçek iradelerine uymayan bir sözleşme yaparak üçüncü kişilerde bu sözleşmenin gerçekten yapıldığı yönünde bir kanaat uyandırmaları ve fakat esasen bu kanaat aracılığıyla gerçekte yaptıkları sözleşmeyi gizlemeleridir⁵². Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında nispi muvazaayı, “... tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacı ile ve fakat kendi iradelerine uymayan, aralarında hüküm ve sonuç doğurmayan bir görünüş yaratmak hususunda anlaşmalarıdır(...)”⁵³ şeklinde ifade ederek tanımlamıştır. Öğretide nispi muvazaa “nitelikli muvazaa” olarak da adlandırılmaktadır⁵⁴.

Nispi muvazaa üçe ayrılmaktadır. Bunlar bedelde muvazaa, tarafların şahsında muvazaa ve sözleşmenin niteliğinde muvazaadır⁵⁵.

Bedelde muvazaa, tarafların sözleşmedeki bedeli gizleyerek bedeli gerçekte olandan düşük veya yüksek göstermeleridir⁵⁶. Bu halde üçüncü kişilerde bedelin daha yüksek veya daha düşük olduğu yönünde kanaat uyandırılmaya çalışılmaktadır

Şahısta muvazaa, tarafların yapılan sözleşmede hukukî işlemin sonucunda fayda sağlayacak kişi yerine başka birinin görünürdeki sözleşmenin tarafı olarak gösterilmesi hususunda anlaşmalarıdır⁵⁷. Taraflardan biri sözleşmede aynı kalırken diğer taraf değişmektedir.

⁵⁰ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU (2017), *Borçlar Hukukuna Giriş*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 348; Fikret EREN 2014, age. s. 353; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 183; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 186.

⁵¹ Ali Naim İNAN ve Özge YÜCEL 2014, age. s. 277; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 36; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 67.

⁵² Fikret EREN 2014, age. s. 353; Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 135-136; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 184; Turhan Esener 1956, age. s. 12.

⁵³ Yargıtay HGK, 01.03.2000 T., 2000/126 E., 2000/143 K., www.corpus.com.tr, E.T.:18.02.2022.

⁵⁴ Gökhan ANTALYA 2019, age. s. 348; Fikret EREN 2014, age. s. 353; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 67; Kemal OĞUZMAN ve TURGUT ÖZ 2021, age. s. 135-136.

⁵⁵ Fikret EREN 2014, age. s. 354-356; Gökhan ANTALYA 2019, age. s. 349; Turhan ESENER 1956, age. s. 42-43; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 68; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 37.

⁵⁶ Nejat ADAY (1992), *Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa*, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul, s. 14; Fikret EREN 2014, age. s. 354-355; İsmail ATAMULU 2007, age. s. 58; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 181.

⁵⁷ Nihat YAVUZ (2001), “Doğrudan Doğruya Temsil/Nam-ı Müstear Sebebiyle Temsil/İNANÇLI Muamele/Tarafa Muvazaa/Nam-ı Müstear ile İlişkisi/İspat Rejimi ve Kanuna Karşı Hile Kavramları ve Bunlara İlişkin Yargıtay Uygulaması”, *YD*, c. 27, S. 1-2, s. 89; İsmail ATAMULU 2007, age. s. 59; Fikret EREN 2014, age. s. 355-356; Gökhan ANTALYA 2019, age. s. 360; Turhan ESENER 1956, age. s. 43.

Sözleşmenin niteliğinde muvazaada ise, tarafların yapmış olduğu görünürdeki işlemin amacı aralarındaki gizli işlemin gerçek niteliğinin saklanmasıdır⁵⁸. Taraflar, genellikle üçüncü kişilerin gerçek iradeye uygun olarak yapılan görünürdeki işlem nedeniyle elde etmeleri mümkün bir hakkı kullanmalarını engellemek veya zorlaştırmak için bu yola başvurumaktadırlar⁵⁹. Sözleşmenin niteliğinde meydana gelen muvazaa uygulamada ve yargı kararlarında muvazaaya ilişkin uyuşmazlıkların büyük çoğunluğunu oluşturmaktadır.

1.3.1.2. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltmak Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemler: Muris Muvazaası

1.3.1.2.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar ile mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yaptığı muvazaalı hukukî işlemler birbirlerinden bütünüyle farklı olmalarına karşılık, uygulamada sıklıkla birlikte gündeme gelmektedir. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar tenkise tabîyken mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yaptığı muvazaalı hukukî işlemler kesin hükümsüz işlemler olup uygulamada tapu iptal ve tescil davasının konusunu oluşturmaktadır. Bu davalar münferit olarak açılmakta olduğu gibi, terditli olarak da açılabilmektedir⁶⁰.

⁵⁸ Fikret EREN 2014, age. s. 354; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 2017, age. s. 348; İsmail ATAMULU 2007, age. s. 55; Nejat ADAY 1992, age. s. 14; Gökhan ANTALYA 2019, age. s. 360; Turhan ESENER 1956, age. s. 43; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 68; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 37; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 182.

⁵⁹ Öztürk AYDIN 2022, agt. s. 32; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 182.

⁶⁰ Yargıtay İBK, 22.05.1987 T. ve 1986/4 E., 1987/5 K., "... Gerçekten, tenkis davaları ile muvazaaya dayalı iptal davaları; ileri sürülüş biçimleri, hukukî 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 hukukî sonuç elde etmek isteyen ve kapsamları farklı hukukî 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 nedenlerle, mirasbırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılarının tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile Borçlar Kanununun 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal-tescil davası açabileceklerinin kabulü ile içtihat aykırılığının bu suretle giderilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır..." (RG, 5.10.1987, S. 19595), www.corpus.com.tr, E.T.: 15.02.2022

1.3.1.2.2. Muris Muvazaası Kavramı

Mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla, yasal mirasçısıyla yahut üçüncü bir kişiyle yaptığı asıl sözleşmeyi gizleyerek, aralarında başka bir işlem yapmışçasına gerçek duruma aykırı bir görünüş yaratması uygulamada muris muvazaası⁶¹ olarak adlandırılmaktadır⁶². Yargıtay bir kararında bu davaları “hâbil-kâbil davası” olarak isimlendirmiştir⁶³. Muvazaanın miras hukuku bakımından bir görünümü olan muris muvazaası da nispi muvazaa gibi dört unsur içermektedir⁶⁴. Muris muvazaasının unsurları, görünürdeki işlem, gizli işlem, muvazaa anlaşması ve mirasçılardan miras paylarını azaltma amacıdır⁶⁵.

⁶¹ Yargıtay 1. HD, 30.10.2000 T., 2000/12610 E., 2000/13246 K. sayılı ilamında muris muvazaası kavramı, “...Bilindiği üzere; Uygulamada ve öğretilerde “muris muvazaası” olarak tanımlanan muvazaa, niteliği itibarıyla nispi (mevsuf-vasıflı) muvazaa türüdür. Söz konusu Muvazaada mirasbırakan gerçek-ten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını, tapuda yaptığı resmî sözleşmede iradesini satış veya ölüncüye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir. Bu durumda yerleşmiş Yargıtay İçtihatlarında ve 1-4-1974 tarih 1/2 sayılı İNANçları Birleştirme Kararında açıklandığı üzere görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerine uymadığından, gizli bağış sözleşmesinde Medeni Kanunun 634, Borçlar Kanununun 213 ve Tapu Kanununun 26. maddelerinde öngörülen şekil koşullarından yoksun bulunduğundan, saklı pay sahibi olsun veya olmasın miras hakkı çığneden tüm mirasçılar dava açarak resmî sözleşmenin muvazaa nedeni ile geçersizliğinin tesbitini ve buna dayanılarak oluşturulan tapu kaydının iptalini isteyebilirler. (...)” şeklinde ifade edilmiştir. www.corpus.com.tr, E.T.:15.02.2022.

⁶² Fahrettin KAYHAN (2000), “Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muris Muvazaası”, ABD, S. 3, s. 177; İbrahim KAPLAN (2016), “Muris Muvazaası, Prof. Dr. Turhan Esener’e Armağan”, İKÜHFD, c. 15, S. 1, s. 349; Murat TOPUZ 2016, agm. s. 710.

⁶³ Yargıtay 1. HD, 21.06.1977 T., 1977/6214 E., 1977/7213K., “...Aile içi taşınmaz temlik işlemlerinin mirasçuları birbirine düşürdüğü ve çok sayıda uyuşmazlığın doğumuna yol açtığı kuşkusuzdur. Mirasbırakanların yeteri kadar düşünmeden, etki altında kalarak, duygusal nedenlerle yaptıkları bu çeşit tasarruflar, ölümlerinden sonra mirasçılar arasında “muvazaa” nedenine dayanılarak açılan iptal davalarına konu olmaktadır. Önemli toplumsal bir sorun teşkil eden, “Habil Kabil” davası adı verilmesi mümkün olan bu uyuşmazlıklara...” www.kazancı.com.tr, E.T.: 05.05.2022.

⁶⁴ Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 111.

⁶⁵ Erhan GÜNAY (2016), *Mirastan Mal Kaçırma*, 7. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 30; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 395-401; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 66. Yargıtay HGK, 16.06.2010 T., 2010/295 E., 2010/333 K., “... Muris muvazaası da öteki nispi (mevsuf-vasıflı) muvazaalar gibi dört unsurdan oluşur. a-Görünüştaki Sözleşme: mirasbırakanın, mirasçıdan mal kaçırma, onların kendilerinden mal kaçırıldığı yönünde yapacakları itirazları, açacakları davaları önlemek, başka bir anlatımla onları aldatmak için, karşı taraf ile anlaşarak, gerçek iradesine uygun düşmeyecek ve hiçbir hüküm ve sonuç doğurmayacak biçimde düzenlediği sözleşmeye görünüşteki sözleşme denir. b-Üçüncü Şahısları (Mirasçılarını) Aldatmak Amacı: Muris muvazaasına bu açıdan bakıldığında, öteki nispi muvazaalardan farkı mirasçılarını aldatmak amacıyla yapılmasıdır. Daha açık anlatımıyla, muris muvazaasında aldatmak isteyen (muvazaalı işlem yapan) mirasbırakan, aldatılmak istenen ise mirasçıdır. (...) c-Tarafların Beyanları ile İradeleri Arasında İsteyerek Meydana Getirdikleri Uyumsuzluğu Açıklayan Muvazaa Anlaşması: Muris muvazaasındaki muvazaa anlaşması, mirasbırakan ile karşı taraf arasında görünüşte yapılan sözleşmenin niteliğini değiştiren sözleşmedir. (...) d-Gizli Sözleşme: Muris muvazaasının son unsuru, tüm nispi muvazaalarda olduğu gibi gizli sözleşmedir. Mirasbırakan malını bağış yoluyla devretmek istemekte, bu iradesine uygun bir sözleşme yapmaktadır. Ne var ki, bu sözleşmeyi gerçek iradesine uygun olmayan başka nitelikteki bir sözleşmenin arkasına gizlemektedir. Gerçek iradesine uygun olmayan, bilinen ve açıklanan sözleşmeye “görünüştaki sözleşme”, gerçek iradesine uygun olan,

Uygulamada muris muvazaasının en sık karşılaşılan şekli mirasbırakanın mirasçılarının miras haklarını azaltmak yahut yok etmek amacıyla aslında bağışladığı bir malı görünürde satım veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi vasıtasıyla üçüncü bir kişiye veya yasal mirasçısına devretmesidir⁶⁶. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı muvazaalı işlemlerinin Yargıtay tarafından incelenerek detaylı bir fikir beyan edilmesi, 01.04.1974 tarih ve 1974/1-2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı vasıtasıyla gerçekleşmiştir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararında, “... bir kimsenin; mirasçısını miras hakkından yoksun etmek amacıyla, gerçekte (bağışlamak istediği tapu sicillinde kayıtlı taşınmaz malı hakkında tapu sicil memuru önünde iradesini satış doğrultusunda açıklamış olduğunun gerçekleşmiş bulunması 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 Kanununun 507. ve 603. maddelerinin sağladığı haklara etkili olmayacağına, (...)”⁶⁷ ifadelerine yer verilerek muris muvazaasının hukukumuzda varlığı kabul edilmiştir. Muris muvazaasına ilişkin olarak daha sonra 22.05.1987 tarih ve 1986/4 Esas, 1987/5 Karar sayılı kararı ile mirasbırakanın yaptığı temlik tasarruflardan zarar gören mirasçılarının, tenkis davası ile birlikte kademeli olarak veya tenkis davası açtıktan sonra ayrı bir dilekçe ile Borçlar Kanununun 18. maddesine dayalı muvazaa nedeniyle iptal-tescil davası da açabilecekleri ifade edilmiştir⁶⁸. Yargıtay’ın 16.03.1990 tarih, 1989/1 Esas, 1990/2 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında⁶⁹ ise 1.4.1974 gün ve 1/2 sayılı içtihadı Birleştirme Kararının değiştirilmesini veya kaldırılmasını haklı gösterecek bir nedenin bulunmadığı sonucuna varılmış ve uygulama, bu kurallar ve ilkelere göre şekil almıştır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararlarında, mirasbırakanın asıl iradesinin bağış olmasına rağmen tapulu taşınmazını mirasçılarının miras paylarını

ancak saklanan, gizli kalan sözleşmeye de “gizli sözleşme” denmektedir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.02.2022.

⁶⁶ Nuran SUN (2019), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep, s. 44.

⁶⁷ Yargıtay İBK, 01.04.1974 T., 1974/1 E., 1974/2 K., (RG, 30.05.1974, S. 14900), www.corpus.com.tr, E.T.: 16.02.2022.

⁶⁸ Yargıtay İBK, 22.05.1987 T., 1986/4 E., 1987/5 K., (RG, 5.10.1987, S. 19595), www.corpus.com.tr, E.T.: 16.02.2022.

⁶⁹ Yargıtay İBK, 16.03.1990 T., 1989/1 E., 1990/2 K., (RG, 17.05.1990, S. 20521), www.corpus.com.tr, E.T.: 16.02.2022.

azaltmak kastı ile tapuda satış olarak gösterdiği taşınmazlara ilişkin karar verilmiş olsa da mirasbırakanın muvazaalı olarak ölünceye kadar bakma sözleşmesi vasıtasıyla bağışlamış olduğu tapulu taşınmazlarda da bu kurallar uygulanmaktadır. Kanser hastası mirasbırakanın çocuğu olmaması ve eşinin kendinden önceki eşinden bir çocuğu olması sebebiyle tüm malvarlığı olan Kadıköy'deki apartman dairesini aslında bağışlamak isterken saklı paylı mirasçılarının saklı payını yok etmek amacıyla ölünceye kadar bakma sözleşmesi vasıtasıyla kız kardeşine devrettiği bir örnekte, mirasbırakanın eşi görünürdeki işlem olan ölünceye kadar bakma sözleşmesinin muvazzalı olduğunu, gizli bağış sözleşmesinin de şekil şartından yoksun olduğunu ileri sürerek dava açabilecektir. Öte yandan, Yargıtay'ın 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı'nda, mirasbırakanın bedelini ödeyerek üçüncü kişiden taşınmazı devralıp bu taşınmazı kendisine bağışlamada bulunmak istediği kişi üzerine tapuda tescil ettirdiği işlemler gizli bağış olarak nitelendirilmiştir. Gizli bağışlarda ise, Yargıtay'ın 01.04.1974 tarih ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uygulanmamaktadır⁷⁰.

1.3.1.2.3. Muris Muvazaasının Hukukî Niteliği

Muris muvazaası, Türk Borçlar Kanunu'nun m. 19/I hükmünde yer alan kuraldan yola çıkılarak hukukî sonuçları belirlenen ve uygulamada oldukça sık rastlanan nispi muvazaadır⁷¹. Muris muvazaasında mirasbırakan, mirasçılarında

⁷⁰ Yargıtay 1. HD, 11.04.2018 T., 2015/9437 E., 2018/8973 K., "... Somut olayda, davalının dava konusu taşınmazdaki 1/2 payını dava dışı kişiden edinmiş olmasına göre, bu 1/2 pay bakımından olayda 01.04. 1974 gün 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanamayacağı açıktır. Mirasbırakanın sağlığında, gerek 3. kişiden parasını ödeyerek almak suretiyle ve gerekse tarafından yaptığı bağış niteliğindeki kazandırmaların mirasbırakanın ölümünden sonra saklı payların zedelenmiş olduğunun saptanması halinde, muris muvazaasına ilişkin iddianın dinlenemeyeceği, koşullarının varlığı halinde bu kazandırmaların 4721 sayılı TMK'nun 560 ila 571. maddelerinde öngörülen tenkis davasına konu edilebileceği açıktır. Oysa davada tenkis isteği bulunmamaktadır..."", Yargıtay 1. HD, 23.01.2019 T., 2019/104 E., 2019/418 K., Yargıtay HGK, 08.06.2011 T., 2011/359 E., 2011/405 K., "...Dava konusu 110 ada 10 ve 111 ada 3 parsel sayılı taşınmazlara gelince; her ne kadar mahkemece bu iki taşınmazın temlikinin de muvazaalı olduğu gerekçesiyle davanın kabulüne karar verilmişse de; bilindiği üzere, tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir ve zilyetlikten ibaret olan hakkın devri suretiyle yapılan elden bağışlama sözleşmeleri hiçbir biçim koşuluna bağlı değildir. Bu nedenle de gizlenerek yapılan bağışlama niteliğindeki tasarruf geçerlidir. Mirasbırakan tarafından tapusuz taşınmazların zilyetliğinin devri suretiyle gerçekleştirirken geçerli işlemlere karşı 01.04. 1974 tarih ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri bulunmamaktadır..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 16.02.2022.

⁷¹ Cihan Yüksel HATİPOĞLU (2004), *Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukukî Sonuçları*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 61; Zeynep UYAR HATİPOĞLU (2017), "Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Mirasbırakanın Asıl İradesinin Tayini", *DÜHFD*, c. 22, S. 36, s. 144; Ali İhsan ÖZÜĞÜR 2015, age. s. 525. Yargıtay 1. HD, 20.04.2021 T., 2019/3456 E., 2021/2426 K. sayılı ilamında "... dava, muris muvazaası hukuksal nedenine

mal kaçırmak amacıyla yasal mirasçısı yahut üçüncü bir kişi ile anlaşarak görünüşteki sözleşmenin niteliğini değiştirmektedir. Muris muvazaası, görünürdeki işlemin tamamen muvazaalı olduğuna ilişkin anlaşma ile tam muvazaa olarak yapılabileceği gibi, kısmi muvazaa olarak da yapılabilmektedir⁷².

1.3.1.2.4. Muris Muvazaasında İşlemler ve Bu İşlemlerin Geçerliliği

1.3.1.2.4.1. Görünürdeki İşlem

Mirasbırakanın yasal mirasçılarında biri yahut üçüncü kişi ile anlaşarak mirasçılarının mirasından alacakları payı azaltmak kastıyla ve mirasçılarının ölümünden sonra kendilerinin miras payının azaldığını iddia edememeleri amacıyla, asıl iradesine uymayan ve esasen hüküm ve sonuç doğurmayacak bir şekilde düzenlenen sözleşme görünürdeki sözleşme olarak isimlendirilir⁷³.

dayalı tapu iptali ve tescil isteğine ilişkindir. Uygulamada ve öğretide "muris muvazaası" olarak tanımlanan muvazaa, niteliği itibariyle nispi (mevsuf-vasıflı) muvazaa türüdür. Söz konusu muvazaada mirasbırakan gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını, tapuda yaptığı resmî sözleşmede iradesini satış veya ölüncüye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir.(...)”, www.corpus.com.tr, E.T.:18.02.2022.

⁷² İpek YÜCER AKTÜRK (2015), “Hısımlar Arası Satış Sözleşmeleri ve Muvazaa”, ERÜHFD, c. 10, S. 10, s. 42. Yargıtay 1. HD, 24.03.2005 T., 2005/2049 E., 2005/3541 K., “...Davacı ıslah ettiği dilekçesiyle miras bırakanın mal kaçırmak amacıyla 1171 ada 3 parsel sayılı taşınmazdaki 34 nolu bağımsız bölümü davalı Hülya'ya intifa hakkını uhdesinde bırakıp satış suretiyle devrettiğini, murisin daha sonra intifa hakkının da davalı Aslıgül'e intikalini sağladığını, satışın gerçek olmadığını ileri sürüp muvazaa nedeniyle tapu kaydının iptali ile miras payı oranında adına tesciline, bu mümkün olmadığı taktirde tenkisine karar verilmesini istemiştir. Davalılar, davalı Aslıgül'e husumet yöneltemeyeceğini, davalı Hülya'nın dava konusu taşınmazı bedelini ödeyerek satın aldığını belirtip davanın reddini savunmuşlardır. Mahkemece, davalının dava konusu taşınmazı bedelini ödeyerek satın aldığı, muvazaa iddiasının ispatlanamadığı, iptali ve tenkisi gereken bağış iradeli bir tasarruf bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir... Hemen belirtmek gerekir ki bu tür uyumsuzlukların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle miras bırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tesbiti ve aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmeside büyük önem taşınmaktadır. Bunun içinde ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, miras bırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alış gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile miras bırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır. Somut olaya gelince: toplanan deliller yukarıda açıklanan ilkelerle birlikte değerlendirildiğinde, miras bırakanın tek malvarlığı olduğu anlaşılan taşınmazın mülkiyetinin davalı Hülya'ya temlik için geçerli bir neden olmadığı, satış bedeli ile taşınmazın gerçek değeri arasında aşırı oransızlık bulunduğu bedel ödenmesine kanıt olarak dosyaya sunulan belgelerin anılan temlikle ilişkisinin saptanamadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda, miras bırakan tarafından yapılan işlemlerin gerçek bir satış olgusuna dayalı bulunmadığı, miras bırakanın ilk eşinden olma kızı da davacıyı dışlama amacını taşıdığı sonucuna varılmaktadır...”, www.corpus.com.tr, E.T.:19.09.2022.

⁷³ Merve ARSLANTÜRK 2019, agt. s. 40; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 112; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 67; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 395; Zeynep UYAR HATİPOĞLU 2017, agm. s. 81.

Mirasbırakanın asıl iradesini gizlemesinin sebebi, miras payını azaltmak istediği mirasçılarının veya alacaklılarının etkilerinden kurtulmak ve ölümünden sonra denkleştirme, yolsuz tescilin düzeltilmesi ve tenkis davalarının açılmasının önüne geçmektir⁷⁴.

Hukukumuzda TBK m. 19/I hükmünden yola çıkılarak muvazaalı işlemler özelinde irade teorisi benimsendiğinden tarafların hukukî iradelerine uygun olmayan işlem geçersizdir⁷⁵. Bu sebeple tarafların asıl iradeleri ile uyuşmayan görünürdeki işlem hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Görünürdeki işlemin hükümsüzlüğü süreye tâbi olmadan ileri sürülebilecektir. Ayrıca, hâkimin bu hususu re'sen göz önüne alması gerekmektedir. Öte yandan, bu işlemin daha sonra farklı bir sebeple geçerli hale gelmesi söz konusu olmayacaktır⁷⁶.

Ancak bazı hallerde görünürdeki işlemin geçersizliği iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemezdir. Görünürdeki işlemin geçersizliğinin iyi niyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemediği en önemli hâl, iyi niyetli üçüncü kişilerin yazılı borç ikrârına dayanarak alacak hakkını kazandığı (TBK m. 19/II) durumdur. Keza,

⁷⁴ Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 67.

⁷⁵ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 184; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 67.

⁷⁶ Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 395; Merve ARSLANTÜRK 2019, agt. s. 40. Yargıtay HGK, 01.03.2000 T., 2000/126 E.,2000/143 K. sayılı ilamında "... Bilindiği gibi, muvazaâ iki türlü olabilir; taraflar herhangi bir hukukî işlem yapmayı (oluşturmayı) istemezler, yalnız görünüşte bir hukukî işlem için gerekli irade açıklamasında bulunurlar; yada taraflar gerçekten belli bir hukukî işlem yapmak isterler, ancak onu saklamak amacıyla başka bir işlemin kurulduğu görünümünü yaratmak üzere irade açıklamasında bulunurlar (Hukuk Genel Kurulu 4. 5. 1960 gün ve 2/24 E., -24 K. Hukuk Genel Kurulu 3. 6. 1964 gün ve 2/422 E., -398 K. Hukuk Genel Kurulu aynı gün 2/335 E., -397 K. Hukuk Genel Kurulu 4. 5. 1966 gün ve 2/406 E., -132 K., Hukuk Genel Kurulu 22. 12. 1982 gün ve 13/1905 E., -966 K.) Taraflar ister yalnız bir görünüş yaratmayı, ister ikinci bir işlem yapmayı arzu etmiş olsunlar; görünüşteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından ötürü herhangi bir sonuç doğurmadığı gibi, gizli işlem (bağış) dahi şekli aykırılıktan dolayı geçersizdir (MK. m. 634, BK. m. 213, 2613 sayılı Kanun m. 26). Müeyyidesi mutlak butlan olan ve başlangıcından itibaren hükümsüzlük ifade eden işlem icazet (onay) ile yada zaman geçmekle geçerlilik kazanamayacağına göre, işlemten sonra mirasçılık sıfatını alan kişiler için geçerli hale gelemez (...)" şeklinde ifade etmiştir. www.corpus.com.tr, E.T.: 19.02.2022.

muvazaanın ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanıldığı haller⁷⁷ ile tapu kütüğüne olan güvenin korunduğu hâllerde geçersizlik ileri sürülemez⁷⁸.

Mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırma amacıyla yapmış olduğu muvazaalı işlemlerde görünürdeki işlem yukarıda belirtildiği üzere uygulamada sıklıkla satış sözleşmesi veya ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak gerçekleşmektedir. Keza, mirasbırakanın mirasçılarında mal kaçırmak için kambiyo senedi veya borç ikrarı içeren belge düzenlediği de görülmektedir⁷⁹.

1.3.1.2.4.2. Gizli İşlem

1.3.1.2.4.2.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın yasal mirasçılarında biri yahut üçüncü kişi ile anlaşarak mirasçılarında mirasından alacakları payı azaltmak kastıyla ve mirasçılarında ölümünden sonra kendilerinin miras payında azaldığını iddia edememeleri amacıyla, görünürdeki işlemin arkasına gizledikleri asıl iradesine uyan, hüküm ve sonuç doğurmasını istedikleri işlem gizli işlem olarak isimlendirilmektedir⁸⁰. Muris muvazaası bir nispi muvazaa hali olduğundan görünürdeki işlemin arkasında gerçek iradeyi yansıtan bir gizli işlem mevcuttur⁸¹.

Mirasbırakanın yasal mirasçılarında payını azaltmak yahut ortadan kaldırmak kastıyla yaptığı muvazaalı işlemlerde gizli işlem bağışlama sözleşmesidir⁸². Mirasbırakan aslında bağışlamak istediği bir malını mirasçılarında mal kaçırmak amacıyla satış yahut ölünceye kadar bakma sözleşmesi olarak göstermeye çalışmaktadır. Örneğin, mirasbırakan ilk eşinden olan çocuğuna miras bırakmamak

⁷⁷ Yargıtay HGK, 04.11.2015 T., 2014/560 E., 2015/2371 K., "... taşınmazın daha önce değersiz durumda iken, sonradan imarlı hale gelmesi ve gerçekleşen yapılaşmayla birlikte, değerli duruma geldiği anlaşılmaktadır. Bu durumda; gerek davacıların babaları olan yakın mirasçılarında, gerekse bizzat davacıların hakkın kullanılması konusunda uzun bir süre sessiz kalmaları, hakkın artık kullanılmayacağı yolunda davalılarda köklü bir kanı yaratmıştır. Ayrıca hakkın bu kadar gecikmeyle kullanılması, davalılar bakımından eskisine oranla çok ağır yüklerle katlanma durumunu ortaya çıkarmıştır (...) Hiçbir aynı veya alacak hakkının, hakkın ileri sürülebileceği muhatapları üzerinde, sınırsız bir şekilde baskı unsuru oluşturmasını, hukuk düzeni korumaz. İşte, yukarıda alıntılanıldığı gibi, kuraldaki istisna boşluğunu dolduracak, hakkı sınırlayacak hüküm(kural); TMK. 2/2.maddesindeki "hakkın kötüye kullanılması" yasağı olmalıdır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 22.05.2022.

⁷⁸ Cevdet YAVUZ (2018), *Borçlar Hukuku Dersleri*, 15. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 379; Murat TOPUZ 2016, agm. s. 709-728.

⁷⁹ Merve ARSLANTÜRK 2019, agt. s. 40.

⁸⁰ Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 70; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 116; Zeynep UYAR HATİPOĞLU 2017, agm. s. 119.

⁸¹ Emine HALMAN ÇETİN (2016), *Tasarıfın İptali Muvazaa İnançlı İşlem ve Nam-ı Müstear*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 154.

⁸² Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 70; Süleyman YILMAZ 2021, age. s. 116.

amacıyla evini ikinci eşinden olan çocuğuna bağışlayarak tapuda resmî olarak satış sözleşmesi yapılmış gibi göstermişse, bu durumda mirasbırakan ile ikinci eşinden olan çocuğu arasında yapılan bağış sözleşmesi gizli işlem, satış sözleşmesi ise görünürdeki işlem olacaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 19'uncu maddesinin 1'inci fıkrası gereği gerçek irade esas alınacağından, gizli işlemin durumu görünürdeki işlemden farklıdır. Gizli işlem kanundaki geçerlilik şartlarını taşıması halinde hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. Ancak muris muvazaasında bağışlama konusu bir tapulu taşınmazsa bu bağışlama şekle tâbi olduğundan tapulu taşınmazın bağışlama iradesiyle satış gibi gösterilmesi halinde gizli işlem geçersiz olacaktır. Mirasbırakanın satış sözleşmesini bağışlama gibi gösterdiği ve resmî senedin bağışlama olarak düzenlendiği durumlarda ise gizli işlem satış sözleşmesidir. Bu durumlarda gizli işlem olarak yapılan bağışlama ve satış sözleşmelerinin resmî şekilde yapılmadığı hallerde şekle aykırılığın doğuracağı sonuca ilişkin olarak öğretilerde farklı görüşler ortaya çıkmıştır.

1.3.1.2.4.2.2. Öğretilerde Resmî Şekle Tâbi Gizli İşlemin Geçerliliğine İlişkin Olarak İleri Sürülen Görüşler

Kocayusufpaşaoğlu⁸³ ve Esener'e⁸⁴ göre, taşınmaz satış sözleşmesinin bağışlama olarak gösterildiği yahut tam tersi bir durumun olduğu durumlarda, görünürdeki sözleşmenin arkasına gizlenen gizli sözleşmenin geçerliliği için kanunda belirtilen şekil şartı sağlanmamış olduğundan taşınmazın devrini amaçlayan ve resmî şekil şartına uyulmayarak meydana getirilen gizli sözleşme geçersiz olacaktır.⁸⁵

Postacıoğlu⁸⁶ ve Karayalçın'a⁸⁷ göre ise, görünürdeki sözleşmenin resmî şekle uygun olarak yapılmasıyla şeklin sağlamaya çalıştığı koruma gizli sözleşme için de geçerli olmalıdır. Bu nedenle, gizli sözleşmenin şekle aykırılık nedeniyle geçersizliği

⁸³ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Hüseyin HATEMİ, Rona SEROZAN ve Abdulkadir ARPACI (2008), *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme*, Cilt I, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 329.

⁸⁴ Turhan ESENER 1956, age. s. 81.

⁸⁵ Öğretilerde bu görüşü savunan yazarlar için bkz; Feyzi Necmettin FEYZİOĞLU (1950), *Şuf'a Hakkında Muvazaa İddiaları*, İstanbul, s. 4; Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Oktay ÖZDEMİR 2016, age. s. 294; Feyzi Necmeddin FEYZİOĞLU 1976, age. s. 199; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2015, age. s. 184-185.

⁸⁶ İlhan POSTACIOĞLU (1945), *Gayrimenkullerin Ferağına Müteallik Akitlerde Şekle Riayet Mecburiyeti*, İstanbul, s. 119.

⁸⁷ Yaşar KARAYALÇIN (1999), *Muvazaa (Danışık), Hileli Anlaşma – Mirasbırakanın Muvazaası, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan*, İstanbul, s. 353.

söz konusu olmaz. Bu halde artık tescilin yolsuzluğu da gündeme gelmeyecektir⁸⁸. Bu görüşün savunucuları Fransız Hukukunun etkisinde kalarak taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin sözleşmenin resmî şekilde yapılmasının yeterli olduğunu kabul etmektedirler. Buna karşılık, ilk görüşü savunan Çavuşoğlu⁸⁹, nispi muvazaa söz konusu olduğunda görünürdeki sözleşme ile tarafların asıl iradelerini yansıtan gizli sözleşmenin birbirinden tamamen bağımsız olduğunu ve tarafların görünürdeki sözleşmeyi yapmaktaki amaçlarının yalnızca farklı bir görünüm yaratmak olduğunu savunmaktadır. Buna göre, görünürdeki sözleşmenin hükümlerinin tamamen farklı irade beyanları içeren gizli sözleşme için de aynen uygulanması hukuken mümkün olmadığından görünürdeki sözleşme ve gizli sözleşmenin geçerlilik koşullarının ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir.

Altaş⁹⁰, Eren⁹¹ ve Kılıçoğlu'na⁹² göre, şekil kurallarına riayet edilmeden meydana getirilen sözleşmenin sonradan geçerli hale getirilememesi ve hâkimin kesin hükümsüzlüğü re'sen gözönüne alması hukukî güvenlik açısından olumsuz sonuçlar doğurduğundan sözleşmenin geçersizliği sözleşmenin taraflarınca ileri sürülmedikçe ilgili sözleşme geçerli bir sözleşme gibi hüküm ve sonuç doğuracaktır. Bu yaptırım türüne “kendine özgü geçersizlik” denilmektedir⁹³. Bu görüşü eleştiren Oğuzman ve Öz'e göre⁹⁴, bu görüşün kabulü halinde muvazaa, itiraz sebebi olmaktan çıkarak def'i sebebi olacaktır. Bu çerçevede, böyle bir hükümsüzlük çeşidi yaratmak için kanuni dayanak bulunmadığı gibi günlük hayatta da bu yönde bir ihtiyaç bulunmamaktadır.

1.3.1.2.4.2.3. Yargıtay'ın Görüşü

Yargıtay, 07.10.1953 gün ve 8/7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı⁹⁵ ile, görünürdeki işlemin resmî şekil şartına uygun olarak yapıldığı durumlarda gizli

⁸⁸ Fuat TOPDEMİR (1995), *Mirasbırakanın Mirasçıdan Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemlere Karşı Mirasçıların Başvuru Yolları* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 11.

⁸⁹ Erhan ÇAVUŞOĞLU (2008), *Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir Amacı Güden İşlemlerde Muvazaa* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 48.

⁹⁰ Hüseyin ALTAŞ (1998), *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 137.

⁹¹ Fikret EREN 2014, age. s. 335-336.

⁹² Ahmet Mithat KILIÇOĞLU (1981), “Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması”, *AÜHFD.*, C. 38, S. 1-4, s. 211.

⁹³ Hüseyin ALTAŞ 1998, age. s. 135; Fikret EREN 2014, age. s. 335-336.

⁹⁴ Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 137-138.

⁹⁵ Yargıtay İBK, 07.10.1953 T., 1953/8 E., 1953/7 K., “...Borçlar Kanununun onsekiz inci maddesinde derpiş edilmiş bulunan muvazaa hali ancak akitler arasında tehaddüs edebilir. Bu da zahiri beyanlarının hakiki maksatlarına uymadığını bildikleri halde akitlerin kasdettikleri

işlemin ancak gizli işlem için de kanunda aranan şekil şartlarına uygun olarak yapılması halinde geçerli olacağı; aksi halde, gizli işlemin geçersiz olarak nitelendirileceği yönünde karar tesis etmiştir.

Yargıtay'ın muris muvazaasına ilişkin 01.04.1974 gün ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında⁹⁶ da bu husus vurgulanmış, görünürdeki sözleşme ve gizli sözleşme ayrı ayrı ele alınarak şekle uygun yapılmayan gizli sözleşmenin geçersiz olduğu ifade edilmiştir. Yargıtay'ın 01.04.1974 tarih 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararından sonra uygulamada şekle tâbi gizli işlem bakımından aranan şekle uyulmamış olmasından dolayı bu işlemin geçersiz olacağı yönünde kararlar verilmiştir⁹⁷.

vaziyetten başka bir hukukî münasebette ittifak etmiş gibi kendilerini göstermiş olmaları halidir. Medeni Kanununun 634 üncü maddesi mülkiyeti nakledecek akitlerin resmî şekilde yapılmasını amirdir. Bununla hakiki iradelerinin tam olarak telahuk ettiğini akitlerin salahiyetli memur huzurunda beyan eylemeleri kasdolunmuştur. Memur huzurunda bey akti hakkında iradelerinin telahuk ettiğini akitler beyan eyleseler ve fakat hakiki kasıtlarının akit yaparken hibe olduğu sabit olsa bey akti batıl olur amma yerine hibe akti kaim olamaz; Çünkü memur huzurunda hibe hakkında tarafların iradeleri telahuk eylememiştir. Bu halde tapu kaydı hali aslisine irca olunmakla iktifa olunur. Müşteri vaziyetinde bulunan şahsa hibe sebebiyle mülkiyet intikal eylemiş olamaz. Bundan başka salahiyetli memur huzurunda gayrimenkul mülkiyetini iktisap etmesi kasdolunan şahsın isminin gizlenmesi böylece anın yerine mevhum bir isim veya hakiki akitlerden başka bir şahsın ismi kullanılarak akte yabancı olan bir kimse namına sicille tescil vaki olmuş ise (Nami müstear) bu halde de memur huzurunda akitlerin hakiki kastının ifade edilmemiş olması bakımından temlike esas olan akit batıldır. Sicillin yalnız eski haline irca icap eder. Yani eski malik namına kayıt tashih olunur. Böyle bir münasebet yeni bir tescile mevzu olamaz. Medeni Kanun muteber bir akte müsteniden malik sıfatını ihraz edebilmiş bulunan kimselerin ancak sicille tescilini tecviz eder. Bunun haricindeki tesciller hukukî mesnetten ari bulunmaları itibarıyla terkine tâbi olur. Davacılar kararlarıyla vekalet akti münasebetleri mevcut olduğunu usulün 293'üncü maddesine dayanarak şahit ile de ispat edebilirler. Yalnız bu münasebetin mevcudiyetinin ispat edilmiş olması kendilerine gayrimenkullerin namlarına tescilini mahkemededen talep salahiyetini bahşetmez, ancak taahhüte muhalif hareket etmiş olmaktan dolayı vekile tazmin mükellefiyeti tahmil olunabilir. Netice; Aralarında mevcut olduğunu iddia ettiği akti bir münasebete müsteniden tapuda malik sıfatıyla mukayyet bulunan bir şahıstan sicildeki kaydın namına tashihini isteyen kimsenin Medeni Kanununun 634 maddesine uygun şekilde davalı ile beyinlerinde inikat etmiş muteber bir akte istinat etmesi lazımdır. Böyle bir aktin inikat etmediği davacının beyanından anlaşıldıktan sonra kanunun mevcut olmadığını kabul ettiği bir halin ispatı da artık mahkemece düşünülemez....", www.corpus.com.tr, E.T.: 05.03.2022.

⁹⁶ Yargıtay İBK, 01.04.1974 T., 1974/1 E., 1974/2 K., "... Muvazaa nedeniyle satış sözleşmesi geçersiz sayılsa bile (...) ilke olarak da gizli akit geçerlidir. Ancak gizli akdin geçerli sayılabilmesi için tüm koşulların oluşmuş olması zorunludur. İçtihadı birleştirmeye konu, tapuda kayıtlı bir taşınmaz malın muvazaalı olarak satışdır. Böyle bir durumda gizli akdin geçerli sayılabilmesi için gizli akit, biçim koşuluna (şekil şartına) bağlı ise biçim koşulunun da gerçekleşmiş olmasında zorunluluk vardır. Aksi durumda hibe sözleşmesinin varlığından söz edilemez. Çünkü tapu memuru önünde açıklanan irade, bir ivaz karşılığı mülkiyetin aktarılması iradesidir ki, sadece bu iradeye resmîyet verilmiştir. Satışa ilişkin, resmî işlemin gizli akdi de içine alacağı kabul edilemez... ", (RG, 30.05.1974, S. 14900), www.corpus.com.tr, E.T.: 16.02.2022.

⁹⁷ Yargıtay 1. HD, 08.11.2004 T., 2004/12060 E., 2004/12674 K., "...görünüştteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından ötürü herhangi bir sonuç doğurmadığı gibi, gizli işlem (bağış) dahi şekle aykırılıktan dolayı geçersizdir..."; Yargıtay 1. HD, 15.06.2015 T., 2014/9261 E., 2015/8830 K., "...görünüştteki işlem yapılırken yasaların öngördüğü şekle uyulmuş olması, gizli işlemdeki şekle aykırılığı gidermez. Bu durumda, görünüşteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından sonuç doğurmayacağı gibi, gizli işlem de şekle aykırılıktan dolayı geçersizdir...";

Hukuk Genel Kurulu, bir temyiz incelemesi sırasında bakılmakta olan davada uygulanması söz konusu edilen 1974 tarihli muris muvazaasına ilişkin İçtihadı Birleştirme Kararının “...salt adalet duygusu ve kamu vicdanını rahatsız edebilecek sonuçlar doğurduğu gerekçesiyle” değiştirilmesi talebiyle 8.3.1989 gününde Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu’na başvurulmasına karar vermiştir. Bunun üzerine Yargıtay Büyük Genel Kurulu tarafından verilen 16.03. 1990 tarihli Kararda⁹⁸, içtihadı birleştirme kararının değiştirilmesini haklı kılan bir gerekçe bulunmadığından değiştirilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Mevcut uygulamada Yargıtay, taşınmazların devrine yönelik muvazaalı işlemin arkasına gizlenen sözleşmenin Türk Medeni Kanunu’nun 706 ve Tapu Kanunu’nun 26’ncı maddeleri gereği geçersiz olduğu yönünde kararları ile konuyu bir istikrara kavuşturmuştur⁹⁹.

1.3.1.3. Muris Muvazaasının Miras Hukuku Açısından Sonuçları

Muris muvazaası temel itibariyle mirasbırakanın sağlığında yaptığı muvazaalı işlemleri ifade eder. Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufları bakımından ise vasiyetname tek taraflı hukukî işlem olması sebebiyle vasiyetname yoluyla muvazaalı

Yargıtay 1. HD, 31.03.2015 T., 2014/19387 E., 2015/4488 K., “...bu durumda, görünüşteki işlem tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından sonuç doğurmayacağı gibi, gizli işlem de şekle aykırılıktan dolayı geçersizdir. Yerleşmiş Yargıtay içtihatlarında ve 01.04. 1974 tarih, ½ sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıklandığı üzere, miras hakkı çığneden tüm mirasçılar resmî sözleşmenin muvazaası nedeniyle ile geçersizliğinin tesbiti ve buna dayanılarak oluşturulan tapunun iptalini isteyebilirler...”, benzer kararlar için bkz., Yargıtay 1. HD, 08.04.2014 T., 2013/18769 E., 2014/7396 K., Yargıtay 1. HD, 07.06.2012 T., 2012/1481 E., 2012/6779 K., www.corpus.com.tr, E.T.:12.08.2022.

⁹⁸ Yargıtay İBBGK, 16.03.1990 T., 1989/1 E., 1990/2 K., “... değiştirilmesi istenilen 1. 4. 1974 gün ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, 7. 10. 1953 günlü içtihadı Birleştirme Kararının gerekçesinde yer alan (...) hukukî görüşü benimseyerek sonuca gitmiştir. Aynı esaslar daha sonra 22. 5. 1987 gün ve 4/5 sayılı içtihadı Birleştirme Kararı ile de teyit olunmuş bulunmaktadır. Artık uzun yıllar uygulana gelerek toplumun benimseyip davranışlarını ona göre belirlediği kökleşmiş ve yerleşmiş bir düzen oluşmuştur. Bazı münferit olaylarda rahatsızlık doğurduğu benimsense dahi bu denli yerleşip kararlılık kazanan bir içtihadı birleştirme kararının değiştirilmesini haklı gösterecek bir neden bulunmamıştır. Şu husus da açıklanmalıdır ki, bir hukuk düzeninin münferit bazı olaylarda rahatsızlık doğurması o düzenin genelde değiştirilmesini de haklı gösteremez. Bu durum karşısında, 1. 4. 1974 gün ve 1/2 sayılı içtihadı Birleştirme Kararının değiştirilmesini veya kaldırılmasını haklı gösterecek bir nedenin bulunmadığı sonucuna varılmıştır...”, (RG, 17.05.1990, S. 20521), www.corpus.com.tr, E.T.:05.03.2022.

⁹⁹ Erhan ÇAVUŞOĞLU 2008, agt. s. 45. Aynı yönde Yargıtay kararları için bkz, Yargıtay HGK, 01.03.2000 T. ve 2000/126 E., 2000/143 K., Yargıtay HGK, 09.07.2003 T. ve 2003/441 E., 2003/479 K., Yargıtay 1. HD, 18.06.2003 T. ve 2003/6906 E., 2003/7339 K., Yargıtay 1. HD, 29.09.2004 T. ve 2004/8715 E., 2004/10190 K., Yargıtay HGK, 04.04.2007 T. ve 2007/173 E., 2007/190 K., Yargıtay 1. HD, 11.04.2018 T. ve 2015/9437 E., 2018/8973 K., Yargıtay HGK, 21.03.2019 T. ve 2017/1225 E., 2019/326 K., Yargıtay 1. HD 24.11.2020 T. ve 2018/3358 E., 2020/6230 K., Yargıtay HGK, 14.11.2019 T. ve 2019/479 E., 2019/1178 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 05.03.2022.

işlem yapılması mümkün değildir¹⁰⁰. Buna karşılık mirasbırakanın miras sözleşmesi yoluyla da muvazaalı hukukî işlem yapması mümkündür¹⁰¹. Mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla gerçekleştirdiği muvazaalı hukukî işlemlerden saklı payı olan ve olmayan tüm mirasçılar etkilenir¹⁰².

Mirasbırakanın muvazaalı hukukî işlemleriyle mirasçılardan miras haklarını azalttığı hallerde mirasçılar muris muvazaası sebebine dayanarak dava yoluna başvurabilirler¹⁰³. Muris muvazaası sebebine dayanılarak açılan davanın konusunu mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yaptığı tasarruflar oluşturur. Uygulamada miras hakkı zedelenen mirasçılar muris muvazaası nedeniyle kendi miras payı oranında tapu iptal ve tescil talebi ile dava açmaktadırlar¹⁰⁴.

1.3.1.4. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ve Muris Muvazaası Arasındaki İlişki

Muris muvazaasında, mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yasal mirasçısı yahut üçüncü bir kişiyle yaptığı asıl sözleşmeyi gizleyerek kendi aralarında başka bir işlem yapmışçasına gerçek duruma aykırı bir görünüş yaratması hali mevcuttur. Bu durumda görünürdeki işlem tarafların gerçek iradesine uymadığından geçersizdir. Buna karşılık, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalarda kazandırmanın geçersizliği değil saklı payın ihlali söz konusudur. Bu çerçevede, bu tür kazandırmalarda muris muvazaasından farklı olarak hukukî işlem geçerlidir.

Muris muvazaasında mirasbırakan, aslında bağısladığı tapuya kayıtlı bir taşınmazını satış veya ölünceye kadar bakma sözleşmesiyle gizlediğinden davanın

¹⁰⁰ Turhan ESENER 1956, age. s. 29; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 62.

¹⁰¹ Turhan ESENER 1956, age. s. 29; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 62.

¹⁰² age. s. 64.

¹⁰³ Yargıtay 1. HD, 12.04.2013 T., 2012/13997 E., 2013/2271 K., “...muvazaalı işlemin, niteliği itibarıyla mirasçyı miras hakkından yoksun kılmaya yönelik bir işlem olduğu, muris muvazaası davasında da dava mevzuu hakkın halefiyet yoluyla mirasbırakandan gelmesine karşın dava açma hakkının halefiyete dayanmayıp bizzat mirasçının kendisine ait haktan (anılan kararın yukarıya alınan sonuç ve özet bölümünde vurgulandığı gibi saklı pay sahibi olsun ya da olmasın miras hakkı çığneden tüm mirasçılardan) yararlanacağı, bu itibarla da dava açan mirasçı veya mirasçılardan, tereke iştirak halinde bulunsa dahi pay oranında iptal ve tescili isteyebilecekleri kuşkusuzdur.” www.corpus.com.tr, E.T.: 12.03.2022.

¹⁰⁴ Yargıtay HGK, 24.04.2013 T. ve 2012/1399 E., 2013/573 K., Yargıtay HGK, 09.11.2016 T. ve 2014/1347 E., 2016/1034 K., Yargıtay HGK, 24.06.2021 T. ve 2017/1270 E., 2021/846 K., Yargıtay HGK, 07.07.2021 T. ve 2021/497 E., 2021/955 K., Yargıtay 1. HD, 05.02.2020 T. ve 2016/14431 E., 2020/567 K., Yargıtay 1. HD, 28.09.2020 T. ve 2019/3672 E., 2020/4558 K., Yargıtay 1. HD, 15.06.2010 T. ve 2010/3825 E., 2010/7018 K., Yargıtay 1. HD, 18.12.2019 T. ve 2016/12290 E., 2019/6656 K., Yargıtay 1. HD, 23.03.2010 T. ve 2009/12558 E., 2010/3258 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 12.03.2022.

konusunu oluşturan sözleşme baştan itibaren hükümsüzdür. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı muvazaalı olmayan tasarruflar söz konusu olduğunda ise geçerli bir sözleşme mevcuttur. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı bu geçerli kazandırmalarda tasarruf nisabını aşmış olması hali söz konusudur¹⁰⁵.

Muris muvazaasına ilişkin davanın, davacıların talebi ile, tapunun tamamen düzeltilerek terekeye döndürülmesi talebiyle miras şirketi temsilcisi tarafından açılması durumunda muvazaanın tespiti halinde kazandırma konusu bütünüyle terekeye döndüğünden saklı payı olsun olmasın tüm yasal mirasçılar yasal miras paylarına kavuşmaktadır. Buna karşılık, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı geçerli kazandırmalarının tespiti halinde ancak kazandırmanın tenkisi talebinde bulunan saklı paylı mirasçı saklı payına kavuşmaktadır.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar sebebiyle açılacak olan tenkis davası yalnızca saklı pay sahibi mirasçılar tarafından açılabilir¹⁰⁶. Muris muvazaasına ilişkin dava ise mirasbırakanın herhangi bir mirasçısı tarafından payı oranında ve tereke temsilcisi tarafından terekeye iade istemli olarak açılabilir¹⁰⁷.

Muris muvazaası sebebiyle açılacak olan muvazaa davası taşınmazlar hakkında olduğundan Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 12'nci maddesi uyarınca taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılmalıdır¹⁰⁸. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar sebebiyle açılacak olan tenkis davası ise Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 11'inci maddesinin a bendi ve Türk Medeni Kanunu'nun 576'ncı maddesinin 22'nci fıkrası uyarınca mirasbırakanın son yerleşim yeri

¹⁰⁵ Yargıtay 1. HD, 22.04.2021 T., 2021/973 E., 2021/2514 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 13.03.2022.

¹⁰⁶ Yargıtay HGK, 07.07.2010 T., 2010/360 E., 2010/372 K., "... saklı paylı mirasçılar, mirasbırakanın saklı paylarına el atması halinde onun, ölümünden sonra bu el atmanın ortadan kaldırılmasını, saklı paylarının tamamlanmasını talep ve dava edebileceklerdir. İşte, bu tür davalara da tenkis davası denilmektedir. O halde tenkis davası, mirasbırakanın sağlar arası veya ölüme bağlı tasarruf veya tasarruflarıyla, tasarruf edilebilir kısmı aşması halinde, bu tasarrufların, tasarruf edilebilir kısım oranına indirilmesini temin eden hukukî bir olgudur. Saklı pay sahibi mirasçı, tenkis davası açabileceği gibi, tenkis isteme hakkı, henüz yerine getirilmemiş tasarrufların, yerine getirilmesini istemesi halinde defî yolu ile de kullanılabilir... " www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

¹⁰⁷ Yargıtay HGK, 18.11.2015 T., 2015/1730 E., 2015/2656 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

¹⁰⁸ Yargıtay 1. HD 12.09.2018 T., 2016/14661 E., 2018/12215 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

mahkemesinde açılmalıdır¹⁰⁹. Söz konusu yetki kuralları kesin yetki olup mahkemece re'sen dikkate alınır.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar sebebiyle açılacak olan tenkis davası ile muris muvazaası sebebine dayalı açılacak davaların terditli açılması halinde yetkili mahkemenin belirlenmesi hususunda mevzuatta açık bir hüküm bulunmamaktadır. Yargıtay kararlarına göre söz konusu iki davanın terditli açılması halinde taşınmazın bulunduğu yer mahkemesi yetkili mahkeme olarak kabul edilmelidir¹¹⁰.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar sebebiyle açılacak olan tenkis davası Türk Medeni Kanunu'nun 571'inci maddesi uyarınca mirasçılarının saklı paylarının zedelendiğini öğrendikleri tarihten başlayarak bir yıl ve her hâlde vasiyetnamelerde açılma tarihinden diğer tasarruflarda mirasın açılmasından başlayarak on yıllık hak düşürücü süreye tâbidir¹¹¹. Muris muvazaası sebebiyle açılacak olan davalar ise herhangi bir hak düşürücü süreye veya zamanaşımı süresine tâbi değildir¹¹².

¹⁰⁹ Yargıtay 2. HD, 03.05.2002 T., 2002/4826 E., 2002/5890 K., "...4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 576. maddesine göre tenkis davasında yetkili mahkeme mirasbırakanın ikametgahı (yerleşim yeri) mahkemesidir.", www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

¹¹⁰ Yargıtay 1. HD, 18.09.2012 T., 2012/6930 E., 2012/9588 K., "... 22.05.1987 tarihli ve 1986/4 - 1987/5 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında da belirtildiği üzere, muris muvazaası sebebiyle tapu iptali ve tescil davası ile birlikte tenkis davası açılabilir. Bu iki davanın hukuksal nitelikleri farklı olmakla birlikte beraber açılmaları durumunda öncelikle daha geniş kapsamlı olan muris muvazaası nedeniyle tapu iptali ve tescil isteminin çözümlenmesi ve yetki konusunun da bu doğrultuda değerlendirilmesi gerekir. Dava ve karar tarihlerinde yürürlükte bulunan 6100 sayılı H.M.K.'nin 12. maddesine göre, taşınmaz üzerindeki aynı hakka ilişkin davalara taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde bakılır. Yasada da açıkça belirtildiği üzere bu yetki kuralı kesin yetki kuralıdır. Muris muvazaası sebebiyle tapu iptali ve tescil davaları taşınmaz üzerindeki aynı hak sahipliğine ilişkin davalardır, bu tür davaların taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinde açılıp, sonuçlandırılması gerekmektedir." www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

¹¹¹ Yargıtay 1. HD, 12.05.2014 T., 2013/20575 E., 2014/9628 K., "... Tenkis davalarında hak düşürücü süreyi düzenleyen Türk Medeni Kanununun 571. maddesinde iki ayrı ilkeye yer verilmiştir. Birincisi öğrenme gününü esas alan bir yıllık süre, diğeri ise, vasiyetnameler için açıldıkları günden, tenkise tâbi diğer bütün tasarruflar için de mirasbırakanın ölüm tarihinden itibaren on yıllık süredir." www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

¹¹² Yargıtay 1. HD, 25.09.2006 T., 2006/7105 E., 2006/9159 K., "... Muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı davalarda, zamanaşımı ya da hak düşürücü sürenin uygulanma olanağının bulunmadığı düşünülmelidir." www.corpus.com.tr, E.T.: 15.03.2022.

1.3.2. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmaların Denkleştirmeye Tâbi Kazandırmalar İle İlişkisi

1.3.2.1. Genel Olarak Denkleştirme Kavramı

Denkleştirme kavramı, Türk Medeni Kanunu'nun 669'uncu maddesinde düzenlenmiştir. İlgili hükümde yasal mirasçılarının mirasbırakandan miras paylarına mahsuben elde ettikleri sağlararası karşılıksız kazandırmaları, denkleştirmeyi sağlamak için terekeye geri vermekle birbirlerine karşı yükümlü oldukları ve mirasbırakanın çeyiz veya kuruluş sermayesi vermek ya da bir malvarlığını devretmek veya borçtan kurtarmak ve benzerleri gibi karşılık almaksızın altsoyuna yapmış olduğu kazandırmaların aksi mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmedikçe denkleştirmeye tâbi olduğu ifade edilmiştir.

Yasal düzenleme dikkate alındığında miras hukukunda denkleştirme, mirasbırakanın yasal mirasçılarının miras payına mahsuben yapmış olduğu sağlararası karşılıksız kazandırmaların, karşılıksız kazandırmada bulunulan yasal mirasçının mirasbırakanın ölümü anında mirasçı sıfatını haiz olması şartıyla, terekeye eklenmesi (iadesi) olarak tanımlanabilir¹¹³.

Denkleştirmenin amacı, mirasbırakanın malvarlığından karşılıksız bir kazandırma edinen yasal mirasçının, kendisine kazandırmada bulunulmayan mirasçılara göre daha avantajlı olmasının önüne geçilerek mirasçılarının yasal miras paylarının eşit hale getirilmesi yoluyla, yasal mirasçılar arasındaki eşitliğin korunmasıdır¹¹⁴. Kanundaki düzenleme ile her ne kadar altsoya yapılan bazı kazandırmaların denkleştirmeye tâbi olacağı belirtilmiş olsa da denkleştirmede asıl

¹¹³ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU (1960), *Mirasta İade Mefhumu ve Murisin İadeye Tâbi Kazandırmaları* (Yayımlanmamış Doçentlik Tezi), İstanbul, s. 1; Gamze Turan BAŞARA (2013), *Miras Hukukunda Denkleştirme*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 5; Nalan KAHVECİ (2021), *Tenkise Tâbi Sağlararası Kazandırmalar*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 83; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 455; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 573; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 319.

¹¹⁴ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU (1977), *Mirasta İade (=Denkleştirme) İle İlgili Meseleler*, Medeni Kanunun 50.Yılı, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976, Sevinç Matbaası, Ankara, s. 119/120; Tülay Aydın ÜNVER (2011), *Mirasbırakanın Yasa Gereği Denkleştirmeye Tâbi Olan Kazandırmaları*, Prof. Dr. Şener AKYOL'a Armağan, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 113; Fikret EREN (1963), "Mirasta İade", *Adalet Dergisi*, Yıl: 54, Sayı 3/4, s. 340; Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA (2011), *Mirasın Paylaşılması*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 134; Esat ŞENER (1976), "Miras Hukukunda İadenin Yeri Ve Önemi", *Yargıtay Dergisi*, c. II, S. I, s. 12; Damla GÜRPINAR (2017), "Mirasbırakanın Sağlığında Altsoyuna Yaptığı Karşılıksız Kazandırmaların Denkleştirilmesinde Sağ Kalan Eşin Durumu", *Ankara Barosu Dergisi*, 2017/4, s. 111.

olan mirasbırakanın iradesidir. Dolayısıyla denkleştirmeye tâbi kazandırmalar mirasbırakanın iradesine göre belirlenecektir¹¹⁵.

Kanun'un denkleştirmeden muaf tuttuğu kazandırmalar, çocukların eğitim ve öğretim giderleri ile olağan hediyeler ve olağan evlenme giderleridir.

Türk Medeni Kanunu'nun 674'üncü maddesinin 1'inci fıkrasına göre alışılmış ölçüler içinde çocuklar için yapılan eğitim ve öğrenim masrafları mirasbırakan tarafından açıkça belirtilmedikçe geri verme yükümlülüğü kapsamında değildir. Geri verme yükümlülüğü ancak alışılmış ölçüleri aşan kısım için mevcuttur.

Denkleştirme kapsamında olmayan eğitim ve öğrenim giderleri ise sadece mirasbırakanın çocuklarına yapmış olduğu masraflar için geçerli olup, mirasbırakanın torunları için yapmış olduğu eğitim ve öğrenim masrafları alışılmış sınırlar içerisinde olsa bile denkleştirme kapsamındadır¹¹⁶. Türk Medeni Kanunu'nun 675'inci maddesinin 1'inci fıkrasına göre olağan hediyeler ve evlenme sırasında yapılan geleneğe uygun giderler de denkleştirme kapsamında değildir. Bu düzenleme mirasçılarının çocukları ile sınırlı olmayıp altsoy dışındaki mirasçılar için de geçerlidir.

1.3.2.2. Denkleştirmenin Şartları

1.3.2.2.1. Kazandırmanın İvazsız Olması

Denkleştirmeye tâbi kazandırmanın söz konusu olabilmesi için yapılan kazandırma ivazsız olmalıdır¹¹⁷. Kazandırmanın karşılıklı olması halinde mirasbırakanın malvarlığında bir eksilme olmayacağından denkleştirme gündeme gelmeyecektir¹¹⁸.

Kazandırma lehtarının kazandırmaya karşı vereceği ivazın para olması zorunlu değildir. Kazandırma lehtarı kazandırma karşılığında bir miktar para ödeyebileceği

¹¹⁵ Tülay AYDIN ÜNVER 2011, age. s. 113; Gamze TURAN BAŞARA 2013, age. s. 9; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 84. Bu konudaki diğer görüş ise denkleştirmenin söz konusu olabilmesi için yalnızca mirasbırakanın iradesinin yeterli olmadığı, her iki tarafın da bu meselede anlaşmış olması gerektiği yönündedir, bkz. Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1977, age. s. 64.

¹¹⁶ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 340; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 90; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 461; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 574.

¹¹⁷ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 613; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 456; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 566.

¹¹⁸ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 465; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 613; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 92.

gibi bir mal, hizmet veya emek de sağlayabilir¹¹⁹. Gönül borcunu ifade etmek için yapılan kazandırmalar denkleştirmeye tâbi değildir¹²⁰.

1.3.2.2.2. Kazandırmanın Mirasbırakanın Sağlığında Yapılmış Olması

Yapılan kazandırmanın denkleştirmeye tâbi olabilmesi için sağlararası kazandırma olması gerekmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun 669'uncu maddesinde açıkça mirasbırakanın sağlığında yapılan kazandırmaların denkleştirmeye tâbi olacağı ifade edilmiştir¹²¹. Bu şekilde mirasbırakanın sağlararası yapmış olduğu kazandırmalar denkleştirmeye tâbi tutulmuş olup ölüme bağlı tasarrufları denkleştirmeye tâbi değildir¹²². Mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufları mirasbırakanın ölümünde terekede mevcut olduğundan iade yükümlülüğü de söz konusu olmayacaktır.

1.3.2.2.3. Kazandırmanın Mirasbırakanın Malvarlığından Yapılmış Olması

Yapılan kazandırmanın denkleştirmeye tâbi olabilmesi için mirasbırakanın malvarlığından yapılmış olması gerekmektedir. Dolayısıyla mirasbırakanın başka birinin malvarlığından yapmış olduğu kazandırmalar denkleştirmeye tâbi değildir¹²³. Örneğin, A'nın torunu C'ye sağlararası bir bağışta bulunduğu ve vefat ettiği varsayımında A vefat ettiğinde kızı B'nin hayatta olması nedeniyle C anneannenin yasal mirasçısı değildir. Bu halde C, A'nın mirasının paylaşılması esnasında denkleştirme borçlusu olmayacaktır. A'nın bağışı sonrasında B'nin vefat etmesi ve B'nin mirasının paylaşılması sırasında da denkleştirme söz konusu olmayacaktır. Zira bu örnekte A sağlararası bir bağışta bulunduğu için bağış konusu B'nin mirasına hiç dahil olmamıştır. Bu sebeple B'nin malvarlığında bir değişiklik olmadığından A'nın

¹¹⁹ Gamze TURAN BAŞARA 2013, age. s. 47. Yargıtay 1. HD, 28.01.2014 T., 2013/4739 E., 2014/1154 K., "... satışa konu edilen bir malın devrinin belirli bir semen karşılığında olacağı kuşkusuzdur. Semen bir başka ifade ile malın bedelinin ise mutlaka para olması şartı olmayıp belirli bir hizmet ya da emekte olabileceği kabul edilmelidir." www.kazancı.com.tr, E.T.: 04.04.2022.

¹²⁰ Lutfi DALAMANLI (1983), *Miras Hukuku Tatbikatı*, Kazancı Matbaacılık, Ankara, s. 682; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 566. Yargıtay 2. HD, 24.11.1983 T., 1983/7795 E., 1983/9208 K., "... küçük yaştan beri babasına her türlü dikkat ve ihtimamı gösterip ona bakan hatta 45 yaşına kadar evlenmeyen çocuğa yapılan hibe, minnet duygularını ifade için yapıldığından denkleştirmeye tâbi değildir..." www.corpus.com.tr, E.T.: 04.05.2022.

¹²¹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 566; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 617; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 456.

¹²² Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 526; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 526; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 617; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 93.

¹²³ age. s. 94.

diğer yasal mirasçuları tarafından C'ye yapılan kazandırmanın terekeye iade edilmesi istenemez.

1.3.2.2.4. Kazandırmanın Yasal Mirasçının Miras Payına Mahsuben Yapılmış Olması

Bir kazandırmanın denkleştirmeye tâbi olabilmesi için son koşul kazandırmanın yasal mirasçının miras payına mahsuben yapılmış olmasıdır. Mirasbırakanın yaşarken yasal mirasçısına vermiş olduğu karşılıksız kazandırmanın miras payına mahsuben verilip verilmediği mirasbırakanın bu hususta bir irade açıklaması yapıp yapmadığına göre belirlenir¹²⁴. Türk Medeni Kanunu'nun 669'uncu maddesinin 2'nci fıkrasına göre yapılan bir kazandırma mirasbırakan tarafından aksi belirtilmedikçe denkleştirme kapsamındadır¹²⁵. Bir başka ifadeyle, söz konusu kazandırmaların denkleştirmeye tâbi olmaması mirasbırakan tarafından bu hususun açıkça belirtilmesine bağlıdır¹²⁶. Mirasbırakanın altsoyu dışında bir yasal mirasçısına yapmış olduğu karşılıksız kazandırma ise mirasbırakan tarafından denkleştirme kapsamında olacağı açıkça belirtilmişse denkleştirme kapsamında olacaktır¹²⁷.

1.3.2.3. Mirasbırakanın Saklı Payı Azaltma Kastıyla Yaptığı Sağlararası Kazandırmalar ve Denkleştirmeye Tâbi Kazandırmalar Arasındaki İlişki

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı tasarruflar ve denkleştirmeye tâbi tasarrufların her ikisinde de karşılıksızlık şartı mevcut olmakla birlikte bu tasarruflar bakımından kazandırmanın amacı farklıdır. Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı tasarruflarda mirasbırakan karşılıksız kazandırmayı bağış saikiyle yapmaktadır. Bu nedenle, yapılan kazandırmanın terekeye iadesi söz konusu olmayacaktır¹²⁸. Denkleştirmeye tâbi kazandırma söz konusu olduğunda ise mirasbırakanın yapmış olduğu karşılıksız kazandırma terekeye iade edilmektedir¹²⁹.

¹²⁴ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. 2015, s. 567; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 526; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 618.

¹²⁵ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 526; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 567; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 104.

¹²⁶ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 618.

¹²⁷ age. s. 618; Gamze TURAN BAŞARA 2013, age. s. 59; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 104-105

¹²⁸ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 459; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 320.

¹²⁹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 459; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 516.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmalarda amaç saklı paylı mirasçının saklı payını azaltmak yahut yok etmek iken denkleştirmeye tâbi kazandırmalarda mirasbırakanın yasal mirasçılarının miras payını yahut saklı payını azaltma amacı bulunmamaktadır¹³⁰.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalara ilişkin tenkis davası açma hakkı yalnızca saklı paylı mirasçılara aittir¹³¹. Buna karşılık, mirasbırakanın tüm yasal mirasçıları denkleştirme davasında davacı olabilirler¹³². Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalara ilişkin tenkis davasının davalısı ise kazandırma lehdaridir. Denkleştirme davasının davalısı ise yalnızca yasal mirasçılardır¹³³.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalara ilişkin tenkis davası açma hakkı tenkise tâbi tasarrufun öğrenildiği tarihten itibaren bir yıl ve mirasın açıldığı tarihten itibaren on yıllık hak düşürücü sürelerle tâbiyken, denkleştirme davası hak düşürücü süreye tâbi değildir. Denkleştirme davası mirasın paylaşılması aşamasının sonuna kadar açılabilir ve bu sürede zamanaşımı söz konusu olmaz¹³⁴. Denkleştirmeye ilişkin talep hakkı genel zamanaşımı olan 10 yıllık zamanaşımı süresine tâbidir(TBK m. 146)¹³⁵.

¹³⁰ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 459-460.

¹³¹ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 516; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 124.

¹³² Eşin durumu tartışmalıdır.

¹³³ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 516; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 124.

¹³⁴ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 460; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 343.

¹³⁵ Yargıtay 2. HD, 16.01.2014 T., 2013/25017 E., 2014/573 K., "...Dava, mahkemece de kabul edildiği üzere denkleştirmeye ilişkindir. (TMK md. 669-675) Mirasta iade davasının açılabilmesi için terekenin paylaşılması mecburiyeti bulunmamaktadır. Paylaşmadan önce, paylaşma sırasında veya paylaşmadan sonra mirasta iade davası açılabilir. Mirasta denkleştirme istemi mirasın paylaşılması tamamlanana kadar gerçekleştirilebilir. Başka bir anlatımla mirasta denkleştirme istemi miras paylaşılmadığı sürece zamanaşımına uğramaz. Mirasın taksimi halinde ise taksimin yapılmasından itibaren on yıllık zamanaşımı süresi içinde mirasta denkleştirmenin istenmesi gerekir.", www.corpus.com.tr, E.T.:19.09.2022.

BÖLÜM II

MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPILAN SAĞLARARASI GEÇERLİ KAZANDIRMA SAYILMANIN ŞARTLARI, BU KAZANDIRMALARIN ZAMAN BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ VE BAŞLICA GÖRÜNÜMLERİ

2.1. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI SAĞLARARASI KAZANDIRMALARIN ŞARTLARI

2.1.1. Genel Olarak

Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinde düzenlenen tenkise tâbi sağlararası kazandırmaların sonuncusu mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalardır. Diğer bentlerde ifade edilen sağlararası kazandırmaların tenkisinin talep edilebilmesi için objektif koşul olan mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü sınırlarını aşarak mirasçılarının saklı payını ihlal etmesi yeterlidir. Kanun koyucu 565'inci maddenin 4'üncü bendi uyarınca sağlararası kazandırmaların tenkisi için ise objektif koşullarla birlikte "açık şekilde saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının varlığı" nı aramıştır¹³⁶. Buna göre, mirasbırakan tarafından yapılan sağlararası kazandırmalar, saklı pay kurallarını ihlal etme amacı taşıyorsa tenkise tâbi olacaktır¹³⁷.

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmaların tenkise tâbi olabilmesi için öncelikle saklı paylı mirasçısı bulunmalı ve kazandırma saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında bir kişi lehine yapılmış olmalıdır.

¹³⁶ Yargıtay 16. HD, 03.05.2011 T., 2011/2496 E., 2011/3121 K., "...Tasarruf oranı aşılmış ise tasarrufun niteliğine göre icap ederse kazandırma işlemi, saklı payları zedeleme kastının bulunup bulunmadığı objektif (nesnel) ve sübjektif (öznel) unsurlar dikkate alınarak belirlenmelidir. Zira tasarruf oranını aşan her kazandırmada saklı payları zedeleme kastının varlığından söz edilemez."; benzer karar için bkz. Yargıtay 1. HD, 19.02.2014 T., 2013/16310 E., 2014/3528 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 10.05.2022

¹³⁷ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 268; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 218; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 324; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 230; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 399.

Kazandırmanın tenkise tâbi olabilmesi için bir diğer şart kazandırmanın geçerli olmasıdır. Kazandırmanın geçerli olmaması halinde saklı paylı mirasçı aleyhine bir durum doğmayacağından tenkis de söz konusu olmayacaktır. Son olarak, mirasbırakan tarafından yapılan kazandırma saklı pay kurallarını ihlal etme amacı taşınmalı ve saklı paylı mirasçı aleyhine hüküm ve sonuçlarını doğurmalıdır.

2.1.2. Saklı Paylı Mirasçının Bulunması

2.1.2.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan bir kazandırmanın söz konusu olabilmesi için mirasbırakanın öncelikle mirasçıları arasında saklı paylı mirasçısı bulunmalıdır. Öte yandan saklı paylı mirasçının hayatta olması koşul olmayıp, ana rahmine düşmüş olması yeterlidir¹³⁸. Hukukumuzda mirasbırakanın Türk Medeni Kanunu'nda sınırlı bir şekilde sayılan saklı paylı mirasçısının bulunmaması halinde mirasbırakan terekenin tamamı üzerinde tasarrufla bulunma hakkına sahiptir¹³⁹. Bu nedenle, mirasbırakanın yapmış olduğu sağlararası kazandırma ile saklı payı ihlal edip etmediğinin tespiti açısından saklı pay ve saklı paylı mirasçı kavramı ile saklı paylı mirasçıların kimler olacağı meselesi önem taşımaktadır.

2.1.2.2. Saklı Pay (Mahfuz Hisse) Kavramı

Mirasbırakanın terekesi üzerinde sağlararası yahut ölüme bağlı tasarruflarıyla sınırsız bir özgürlük içinde tasarrufla bulunup bulunamayacağı hususu hukuk

¹³⁸ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 326; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 400; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; aksi görüş için bkz, Samim GÖNENSAY ve Kemalettin BİRSEN (1963), Miras Hukuku, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, s. 87.

¹³⁹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 299; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 239; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 197; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 185. Yargıtay HGK, 30.11.1988 T., 1988/772 E., 1988/983K., "...Davacı, mirasbırakanın davalı lehine bir kısım mallarını temlik ettiği tarihte saklı pay sahibi bulunmadığına göre mirasbırakan, mallarını mirastan mal kaçırmak amacı ile temlik etmiş sayılmaz. Özellikle, davacının mirasbırakanın davalı lehine temlikinden itibaren yedi sene sonra, mirasbırakan tarafından evlat edinilmiş olması temlikin mirastan mal, kaçırma kastı ile yapılmadığını gösterir. Bu durumda davacı evlatlığın hakkı, ancak temlik dışı terekeye ilişkin olabilir..."; Yargıtay 2. HD, 22.01.1991 T., 1990/10212 E., 1991/867 K., "...Medeni Kanununun 507/4. maddesi, mahfuz hisse kaidelerini bertaraf etmek amacı ile yapıldığı aşıkâr olan temliklerin tenkise tâbi olacağına hükme bağlamıştır. Muris her iki temlik yapıldıktan sonra Emine ile evlenmiş ve bir çocuğu dünyaya gelmiştir. Temliklerin yapıldığı tarihte davacı ile evlilik olmadığına göre murisin mahfuz hisseye aşıkâr bir tecavüz kastıyla hareket ettiğinden söz edilemez..." www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022

sistemlerine göre değişiklik göstermektedir¹⁴⁰. Mirasbırakanın irade serbestisini esas alan eski Roma hukuku sistemi mirasbırakana terekesi üzerinde sınırsız tasarrufta bulunma hakkı tanırken bazı hukuk sistemleri mirasbırakana belli bir bağlılığı olan kişilerin payları oranında mirasbırakanın terekesi üzerinde tasarrufta bulunma hakkını sınırlamaktadır¹⁴¹. Mirasbırakanın iradesini yok sayan eski Cermen hukuku sistemi ise yalnızca kanuni mirasçılığı kabul etmektedir. Eski Alman hukukunda “kanımdan olan mirasçısıdır”¹⁴² esası bu bağlamda kaideye bağlanmış olup bu düşüncüyü ifade etmektedir¹⁴³. Bu sistemde mirasçıların yaratıcı tarafından belirlenebileceği, kişilerin mirasçıları belirleyemeyeceği kabul edilmektedir.

Roma ve eski Cermen hukuk sistemlerinden sonraki dönemlerde bu sistemlerde kabul edilen kurallar katılıklarını kaybetmiştir. Zamanla birbirinin tam aksi bu iki hukuk sistemi arasında, bunlardan birine az ya da çok benzeyen yahut ikisinden de kurallar içeren karma sistemler oluşmuştur. Bu çerçevede örneğin Anglo-Sakson hukuk sistemi incelendiğinde, mirasbırakanın terekesi üzerinde kanuni mirasçıları aleyhine sınırsız tasarruf özgürlüğüne sahip olduğu görülür¹⁴⁴. Bu bağlamda, İngiliz hukukunda ölüme bağlı tasarruf özgürlüğü kabul edilmiş olup mirasbırakan terekesi üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilmektedir. Bizim de içinde bulunduğumuz Kara Avrupası hukuk sistemine dahil ülkelerde ise, mirasbırakana terekesi üzerinde sınırlı olarak tasarruf serbestisi tanınmıştır¹⁴⁵.

Hukukumuzda yasal mirasçılar sınırlı olarak mirasbırakanın tasarruflarına karşı korunmuştur. Kanunla sınırlı olarak belirlenen bazı mirasçıların, mirasbırakanın üzerinde tasarruf edemeyeceği saklı bir payları vardır. Mirasbırakan, terekesine ilişkin yapmış olduğu tasarruflarda kanunla sınırlı olarak belirlenmiş mirasçıların özel olarak korunan miras paylarını ihlal etmemekle yükümlüdür¹⁴⁶. Buna göre, mirasbırakanın terekesi üzerinde kanunla belirlenmiş yasal mirasçılara ait olan yasal miras paylarının belirlenmiş oranında ve mirasbırakan tarafından sağlararası yahut ölüme bağlı tasarruf

¹⁴⁰ Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN 2021, age. s. 184; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 184; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 236.

¹⁴¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 196; Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN 2021, age. s. 184; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 235-236; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 300.

¹⁴² “*Wer mein Blut hat, ist mein Erbe*”, Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 230.

¹⁴³ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 230; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 300.

¹⁴⁴ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 235.

¹⁴⁵ age. s. 235.

¹⁴⁶ age. s. 236; Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN 2021, age. s. 184; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 231.

ile ortadan kaldırılamayan kanuni miras payına saklı pay (mahfuz hisse) denilmektedir¹⁴⁷. Başka bir ifadeyle, yasanın öngördüğü istisnalar haricinde¹⁴⁸ mirasbırakanın iradesi ile ortadan kaldırılamayan bu hakka saklı pay adı verilmektedir.

Hukukumuzda saklı payı azaltan yahut ortadan kaldıran ölüme bağlı tasarrufların tamamı tenkise tâbidir¹⁴⁹. Mirasbırakanın sağlararası tasarruflarından ise yalnızca kanunda istisnai olarak sayılan tasarruflar tenkise tâbidir¹⁵⁰. Bu çerçevede mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar da mirasbırakanın tenkise tâbi sağlararası kazandırmaları arasında yer alır.

2.1.2.3. Saklı Paylı Mirasçı Kavramı

Mirasbırakanın terekesi üzerinde Kanun ile belirlenmiş yasal mirasçılara ait olan yasal miras paylarının belirlenmiş oranında ve mirasbırakan tarafından sağlararası yahut ölüme bağlı tasarruf ile ortadan kaldırılamayan kanuni miras payı bulunan mirasçılara saklı pay sahibi (mahfuz hisseli) mirasçılar denilmektedir¹⁵¹. Hukukumuzda saklı paylı mirasçılar kanun koyucu tarafından belirlenmiştir¹⁵². Saklı paylı mirasçılarının sayısı mirasbırakanın tasarruf özgürlüğüyle doğrudan ilişkilidir. Saklı paylı mirasçılarının sayısı arttıkça mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü kısıtlanacağından kan bağı açısından en yakın ve korunmaya en değer mirasçılar saklı paylı mirasçı olarak düzenlenmiştir¹⁵³.

¹⁴⁷ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 299; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 184; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 237-238; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 257. Yargıtay 3. HD, 17.02.2015 T., 2014/21093 E., 2015/2415 K., "...Kanun koyucu, yasal mirasçılarının bir kısmına, mirasbırakanın tasarruflarıyla ortadan kaldırılamayan, dokunulamayan bir miras hakkı tanımıştır. Kanun koyucu tarafından tanınan bu hakka saklı pay (mahfuz hisse) denir. Kendisine saklı pay tanınan mirasçılar da saklı paylı mirasçı denmektedir. Saklı paylı mirasçının hakkı, mirasbırakanın iradesinden bağımsız olarak güçlendirilmiştir. Mirasbırakan, saklı pay üzerinde saklı paylı mirasçılarının haklarını ortadan kaldıracak tasarruflarda bulunamaz. Saklı paylı mirasçılar, mirasbırakanın saklı paylarına el atması halinde, onun ölümünden sonra bu el atmanın ortadan kaldırılmasını, saklı paylarının tamamlanmasını talep ve dava edebilirler..." www.corpus.com.tr, E.T.: 11.05.2022.

¹⁴⁸ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 257. Bu hususta istisna olarak mirasçılıktan çıkarma ve mirastan yoksunluk halleri sayılmaktadır, bkz., Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 79.

¹⁴⁹ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 122; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 335; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 299-300.

¹⁵⁰ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 256; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 335; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 302-303; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 122.

¹⁵¹ Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 184; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 237; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 232.

¹⁵² age. s. 232; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 239; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 187; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 258.

¹⁵³ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 197.

Kanunumuzda saklı paylı mirasçılarının kimler olduğu Medeni Kanun'un 505'inci maddesinin 1'inci fıkrasında¹⁵⁴ ifade edilmiş olup saklı paylı mirasçılarının saklı pay oranları ise Medeni Kanun'un 506'ncı maddesinde¹⁵⁵ tek tek düzenlenmiştir. Öte yandan Türk Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesinin 2'nci fıkrasında¹⁵⁶ saklı paylı mirasçısı olmayanların terekeleri üzerinde sınırsız şekilde tasarrufta bulunabileceği hükme bağlanmıştır.

Türk Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesinin 1'inci fıkrasında (743 s. TKM m. 452/I) sınırlı olarak mirasbırakanın altsoyu, anne ve babası, erkek ve kız kardeşleri¹⁵⁷ ve sağ kalan eşi saklı paylı mirasçı olarak belirlenmiştir. Kanun koyucu bu düzenlemeyi mirasçılarının mirasbırakanın terekesi üzerinde sahip oldukları miras hakkını ve önemini göz önüne alarak yapmıştır¹⁵⁸. Kaynak İsviçre Medeni Kanunu'nun saklı payla ilgili hükmünde¹⁵⁹ ve Alman Medeni Kanunu'nun bu konunun düzenlendiği maddesinde¹⁶⁰ kardeşler saklı paylı mirasçılar arasında sayılmamıştır. Hukukumuzda eski düzenlemede kardeşlerin saklı paylı mirasçılar arasında sayılması ülkemizin gelenek ve göreneklerinin bir sonucu olarak kabul edilmekteydi. Ancak 04.05.2007 tarih ve 5650 sayılı Kanun ile İsviçre Medeni Kanunu'na benzer bir düzenleme yapılarak kardeşlerin saklı paylı mirasçı olma hakkı kaldırılmış ve Türk Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesi "*Mirasçı olarak altsoyu, ana ve babası veya eşi bulunan mirasbırakan, mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir. Bu mirasçılardan hiç biri yoksa, mirasbırakan mirasının tamamında tasarruf edebilir.*" şeklinde yeniden düzenlenmiştir¹⁶¹. Buna göre, kardeşler bakımından saklı paylı mirasçılarının tespit edilerek mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünün kapsamının belirlenmesinde 10.05.2007 tarihinin öncesi ve sonrası önem taşımaktadır.

¹⁵⁴ "Mirasçı olarak altsoyu, ana ve babası veya eşi bulunan mirasbırakan, mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufta bulunabilir."

¹⁵⁵ "Saklı pay aşağıdaki oranlardan ibarettir: 1. Altsoy için yasal miras payının yarısı, 2. Ana ve babadan her biri için yasal miras payının dörtte biri, 3. (Mülga:4. 5. 2007 – 5650/2 md.), 4. Sağ kalan eş için, altsoy veya ana ve baba zümresiyle birlikte mirasçı olması halinde yasal miras payının tamamı, diğer hallerde yasal miras payının dörtte üçü."

¹⁵⁶ "Bu mirasçılardan hiç biri yoksa, mirasbırakan mirasının tamamında tasarruf edebilir."

¹⁵⁷ Kardeşlerin saklı paylı mirasçı olma hakkı, 04.05. 2007 tarihli ve 5650 sayılı kanunun 1'inci maddesiyle kaldırılmıştır (RG. 10.05. 2007 Sayı: 26518)

¹⁵⁸ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 299.

¹⁵⁹ ZGB Art. 470.

¹⁶⁰ BGB § 2303.

¹⁶¹ Eleştiri için bkz., Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 47-48.

Bu çerçevede, TMK m. 505/I hükmü uyarınca, hukukumuzda saklı paylı mirasçılar, mirasbırakanın altsoyu(füruu), ana babası ve eşidir. Buna göre, mirasbırakanın altsoyu tamamıyla (çocukları, evlatlığı, torunları ve torunlarının çocukları vb.) saklı paylı mirasçı olarak belirlenmişken, mirasbırakanın üst soyundaki mirasçılardan yalnızca ana ve babası saklı paylı mirasçı olarak belirlenmiştir¹⁶². Son olarak mirasbırakanın eşi de saklı paylı mirasçılar arasında sayılmıştır. Mirasbırakanın ölümü anında altsoyunun bulunması durumunda ana ve babanın mirasçılığı engellendiğinden saklı paylı mirasçıların hepsinin birlikte mirasçı olacağı bir durumla karşılaşamayacaktır.

Son olarak ifade etmek gerekir ki, Türk Kanunu Medenisinin, Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 17'nci maddesi¹⁶³ uyarınca uygulama alanı bulduğu dikkate alındığında, konuya ilişkin hükümlere değinmekte fayda bulunmaktadır.

2.1.2.3.1. Altsoy

Daha evvel yürürlükte olan 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi uyarınca, altsoyun saklı pay oranı yasal miras paylarının 3/4'lük kısmına tekabül etmekteydi¹⁶⁴ (TKM m. 453/I). Terekenin kalan 1/4'lük kısmı da mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısmı oluşturmaktaydı. Buna göre, mirasbırakanın tek mirasçısının altsoy olduğu hallerde altsoyun miras payı terekenin 3/4'üydü. Her bir çocuk bakımından yasal miras payının 3/4'ü saklı payı oluşturmaktaydı.

“Evlatlık da, aksi kararlaştırılmamış olmak kaydıyla, aynen altsoy gibi saklı pay (mahfuz hisse) sahibidir”(TKM m. 257/I). Buna göre, altsoy için geçerli kurallar evlatlığın evlat edinene mirasçı olamayacağına kararlaştırılmaması şartıyla evlatlık bakımından da geçerliydi.

Örnek verilecek olursa, D'nin tenkise esas terekesinin 800.000 TL olduğu, 1998 yılında vefat ettiği ve geride kızı A ve evlatlığı B'nin kaldığı, B aleyhine saklı paylı mirasçı olamayacağına dair bir anlaşma bulunmadığı; D'nin tüm malvarlığını B'yi mirastan mahrum bırakmak için kızı A'ya bağışladığı bir durumda; A ve B'nin

¹⁶² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 239; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 197; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 79.

¹⁶³ Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun m. 17, *“Mirasçılık ve mirasın geçişi, miras bırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirlenir.”*

¹⁶⁴ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 243.

saklı payları ise her biri için 300.000 TL olmaktadır. Böyle bir durumda B, 300.000 TL'lik saklı payını elde edebilmek için A aleyhine tenkis davası açabilmektedir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile altsoyun saklı pay oranı azaltılmış ve bu oran yasal miras payının yarısı olarak belirlenmiştir¹⁶⁵. Bu düzenlemede de altsoydaki mirasçılardan sayısının mirasbırakanın tasarruf nisabını etkilememektedir.

Buna göre mirasbırakanın tek mirasçısının altsoyu olduğu durumlarda altsoyun saklı paylarının toplamı terekenin 1/2'si olacaktır. Terekenin geri kalan 1/2'lik kısmı da mirasbırakanın üzerinde tasarruf edebileceği kısmı oluşturmaktadır.

Altsoyun sağ kalan eşle mirasçı olması durumunda saklı pay oranında değişiklik olmamaktadır. Bu durumda altsoyun yasal miras payı farklı olduğundan saklı pay toplamı farklı olacaktır.

Türk Medeni Kanunu'nun 314'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında evlatlığın da aynen altsoy gibi saklı pay sahibi olduğu ifade edilmiştir. Bu itibarla Kanun'da saklı paya ilişkin olarak altsoy için yapılan bütün düzenlemeler evlatlık için de geçerlidir. 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nden farklı olarak 4721 sayılı Kanun'da evlatlığın saklı paylı mirasçı olamayacağına ilişkin tarafların iradeleriyle benimsenebilecek farklı duruma yer verilmemiştir.

D'nin tenkise esas terekesinin 800.000 TL olduğu, 2008 yılında vefat ettiği ve geride kızı A ve evlatlığı B'nin kaldığı bir örnekte D'nin tüm malvarlığını B'yi miras hakkından mahrum etmek için kızı A'ya bağışlaması durumunda; A ve B'nin saklı payları her biri için 200.000 TL'dir. Bu durumda B, 200.000 TL'lik saklı payını elde edebilmek için A aleyhine tenkis davası açabilecektir.

2.1.2.3.2. Ana-Baba

743 sayılı Kanun uyarınca, ana ve babanın saklı pay oranı, yasal miras paylarının 1/2'siydi (TKM m. 453/II). Buna göre, mirasbırakanın geride mirasçısı olarak sadece ana ve babasının bulunduğu durumlarda her birinin saklı payları terekenin 1/4'üydü. Bu halde, mirasbırakan terekesinin yarısı üzerinde tasarruf özgürlüğüne sahipti.

743 sayılı Kanun dönemi bakımından, ana veya babadan birinin ölmüş olduğu ve mirasbırakanın kardeşinin hayatta olduğu durumda ise kardeşin saklı payı daha düşük olduğundan mirasbırakanın tasarruf nisabı da bu doğrultuda artmaktaydı.

¹⁶⁵ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 240; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 234; Eleştirisi için bkz., Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 51.

Ana ve babanın sağ kalan eş ile mirasçı olması ihtimalinde mirasın 1/2 si sağ kalan eşin; kalan 1/2'si ise ana ve babanın olacaktır. Bu durumda ana ve babanın saklı pay oranı terekenin 1/8'i olacaktır.

C'nin tenkise esas terekesinin 1.000.000 TL olduğu, bekar ve çocuksuz olarak 1999 yılında vefat ettiği, geride annesi A ve babası B'nin kaldığı bir örnekte, C yaşarken annesiyle babasına kızgın olduğundan karşılıksız olarak tüm malvarlığını sevgilisi E'ye bağışlamıştır. Bu durumda A ve B'nin saklı payları her biri için 250.000 TL olacaktır. Bu durumda A ve B'den her biri E'ye karşı 250.000 TL için tenkis davası açabilecektir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda ise altsoyun olduğu gibi ana ve babanın da saklı pay oranları azaltılmıştır. Kanunda ana ve babanın her biri için saklı pay yasal miras payının 1/4'ü olarak belirlenmiştir. Buna göre, yasal mirasçı olarak yalnızca ana ve babanın olduğu durumlarda terekenin 1/4'ü saklı pay, 3/4'ü de tasarruf edilebilir kısımdır¹⁶⁶.

Bu şekilde, ana veya babadan birinin mirasbırakandan önce öldüğu durumlarda terekenin 1/8'i sağ olan ana ve/veya babanın saklı paylarıdır. Geriye kalan kısmı oluşturan terekenin 7/8'i mirasbırakanın tasarruf nisabını oluşturacaktır. Ana ve babanın mirasbırakandan önce öldüğu durumlarda ise mirasbırakan terekenin tamamı üzerinde tasarrufta bulunabilecektir.

Ana ve babanın sağ kalan eş ile mirasçı olduğu durumlarda mirasın 1/2'si eşin 1/2'si ana ve babanın yasal miras paylarıdır. Bu durumda ana ve babanın saklı pay oranı 1/8'dir.

C'nin tenkise esas terekesinin 1.000.000 TL olduğu, bekar ve çocuksuz olarak 2008 yılında vefat ettiği, geride annesi A ve babası B'nin kaldığı bir örnekte, C yaşarken karşılıksız olarak tüm malvarlığını anne ve babasına kızdığı için sevgilisi E'ye bağışlamıştır. Bu hâlde A ve B'nin saklı payları her biri için 125.000 TL olacaktır. Bu örnekte A ve B'den her biri E'ye karşı 125.000 TL için tenkis davası açabilecektir.

¹⁶⁶ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 234; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 240; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 83.

2.1.2.3.3. Kardeşler

2.1.2.3.3.1. 10.05. 2007 tarihine kadarki ölümlerde

743 sayılı Kanun'da kardeşlerin saklı pay oranı yasal miras payının 1/4'ü olarak düzenlenmişti(TKM m. 453/I). Kardeşlerin sayısı yahut cinsiyeti bu bakımdan önem taşımamaktaydı. Buna göre, mirasbırakanın tek mirasçısının kardeşlerinin olduğu durumlarda kardeşlerin saklı payları terekenin 1/4'ü ve bu halde mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısım terekenin 3/4'üydü.

743 sayılı eski Kanun'da yeğenler saklı paylı mirasçı değillerdi. Bu sebeple, bu dönemde de kardeşi kendisinden önce vefat eden ve yeğenlerinden başka mirasçısı bulunmayan mirasbırakan terekesi üzerinde serbestçe tasarruf edebilmekteydi. Birden fazla kardeşin olması durumunda mirasbırakandan önce ölmüş kardeşinin altsoyunun da saklı payı bulunmamaktaydı. Şimdi olduğu gibi önceki Kanun döneminde de mirasbırakanın yeğeni babasının miras hakkına sahip olur ancak saklı payına sahip olamazdı.

F'nin tenkise esas terekesinin 1.200.000 TL olduğu, bekar ve çocuksuz olarak 2000 yılında vefat ettiği, anne ve babasının kendinden önce vefat ettiği, geride yalnızca kardeşleri C, D ve E'nin kaldığı bir örnekte F kardeşlerine olan kızgınlığı sebebiyle hayattayken karşılıksız olarak 1.050.000 TL malvarlığını sevgilisi G'ye bağışlamıştır. C, D, ve E'nin saklı payları her biri için 100.000 TL olacaktır. Bu durumda A ve B ve C'den her biri terekeden 50.000 TL almış olacağından saklı paylarının kalan kısmı olan 50.000 TL için G'ye karşı tenkis davası açabilecektir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda ise altsoy ve ana ve babanın saklı payı azaltıldığı gibi kardeşin de saklı payı azaltılmıştır. Kanun'da kardeşlerin saklı pay oranı 1/8 olarak belirlenmişti. Bu bakımdan kardeşlerin sayısı yahut cinsiyeti önem taşımamaktaydı. Buna göre, mirasbırakanın mirasçısı olarak geride sadece kardeşlerinin kaldığı durumlarda kardeşlerin saklı payları terekenin 1/8'i; mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısım terekenin 7/8'iydi.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda da yeğenler saklı paylı mirasçı değillerdi. Bu sebeple, kardeşi kendisinden önce vefat eden ve yeğenlerinden başka mirasçısı bulunmayan mirasbırakan terekesinin tamamı üzerinde serbestçe tasarruf edebilirdi.

2.1.2.3.3.2. 10.05. 2007 tarihinden sonraki ölümlerde

04.05. 2007 tarih 5650 sayılı Türk Medeni Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun¹⁶⁷ ile Türk Medeni Kanunu'nun 505'inci maddesinin birinci fıkrası değiştirilmiş ve 506'ncı maddesinin birinci fıkrasının (3) numaralı bendi madde metninden çıkarılarak yürürlük tarihi olan 10.05.2007 tarihinden itibaren kardeşlerin saklı payı ortadan kaldırılarak kardeşler saklı paylı mirasçı olmaktan çıkarılmıştır¹⁶⁸. Kanun koyucunun yayımı tarihinde yürürlüğe girmesini öngördüğü 5650 sayılı Kanun 10.05.2007 tarihinde yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Buna göre; 10.05.2007 tarihinden önce meydana gelen ölümlerde mirasbırakanın tasarruf nisabı hesaplanırken kardeşlerin saklı payının da göz önüne alınması gerekirken 10.05.2007 tarihinden sonra meydana gelen ölümlerde kardeşlerin saklı payı olmadığından hesaplamada dikkate alınmayacaktır¹⁶⁹.

F'nin tenkise esas terekesinin 1.200.000 TL olduğu, bekar ve çocuksuz olarak 2008 yılında vefat ettiği, anne ve babasının kendinden önce vefat ettiği, geride yalnızca kardeşleri C, D ve E'nin kaldığı bir örnekte F hayattayken kardeşlerine miras kalmaması amacıyla karşılıksız olarak 1.050.000 TL malvarlığını sevgilisi G'ye bağışlamıştır. Bu durumda kardeşlerin saklı payı olmadığından A, B ve C'nin G'ye karşı tenkis davası açma hakkı bulunmamaktadır.

2.1.2.3.4. Sağ Kalan Eş

743 sayılı Kanun'da 4721 sayılı Kanun'da olduğu gibi sağ kalan eşin saklı payı, kiminle mirasçı olduğuna göre değişmekteydi.

Mirasbırakanın tek mirasçısının eşi olduğu durumlarda, terekenin tamamı sağ kalan eşe ait olacağından saklı payı terekenin 1/2'siydi (TKM m. 453/IV). Bu durumda mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısım da terekenin 1/2'si olmaktadır.

Sağ kalan eşin mirasbırakanın altsoyu ile birlikte mirasçı olduğu durumlarda eş bakımından 3678 sayılı Kanun¹⁷⁰ ile yapılan değişiklik öncesi için terekenin 1/4'ü üzerinde mülkiyet yahut 1/2'si üzerinde intifa hakkını seçme imkânı vardı. Sağ kalan

¹⁶⁷ RG. 10.05.2007, s. 26518.

¹⁶⁸ 04.05. 2007 tarih ve 5650 sayılı Kanun'un 1. Maddesi, "22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medenî Kanununun 505 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir, "Mirasçı olarak altsoyu, ana ve babası veya eşi bulunan miras bırakan, mirasının saklı paylar dışında kalan kısmında ölüme bağlı tasarrufla bulunabilir."

¹⁶⁹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 299; Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN 2021, age. s. 188.

¹⁷⁰ RG. 23.11.1990, s. 20704

eşin terekenin 1/2'si üzerinde intifa hakkına sahip olmayı seçtiği durumlarda eş mirasçı sıfatına sahip olamayacağı için saklı pay sahibi mirasçı da olamıyordu.

Sağ kalan eşin mirasbırakanın ana ve babası ile mirasçı olduğu durumlarda, 3678 sayılı Kanun'dan önce saklı pay oranı terekenin 1/4'ü iken 3678 sayılı Kanun'dan sonra saklı payı kanuni miras payının 1/2'si olarak düzenlenmiştir.

Sağ kalan eşin üçüncü zümre ile birlikte mirasçı olması halinde ise, 3678 sayılı Kanun'dan öncesi için saklı payı terekenin 1/2'si olarak düzenlenmişti. 3678 sayılı Kanun'dan sonra meydana gelen vefatlar için ise yasal miras payının yarısı olarak hükme bağlanmıştı. 3678 sayılı Kanun'dan sonra üçüncü zümrede saklı paylı mirasçı bulunmadığından mirasbırakan eşin saklı payı dışında kalan tereke üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilecektir.

Yukarıda belirtilmiş olduğu üzere 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda da sağ kalan eşin saklı payı, kiminle mirasçı olduğuna göre değişmektedir.

Mirasbırakanın tek mirasçısının eşi olduğu durumlarda, terekenin tamamı sağ kalan eşe ait olacağından saklı payı terekenin 3/4'üdür. Bu durumda mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısım terekenin 1/4'ü olacaktır.

Sağ kalan eşin mirasbırakanın altsoyu ile mirasçı olduğu durumlarda yasal miras payının tamamı saklı payını oluşturmaktadır.

A'nın tenkise esas terekesinin 2.400.000 TL olduğu, 2008 yılında vefat ettiği ve geriye kendinden önce vefat eden kızının çocukları B ve C, oğlu D ve karısı E'nin kaldığı bir örnekte, A çocukları ve eşini mirastan mahrum bırakmak amacıyla hayattayken sevgilisi F'ye 2.000.000 TL değerinde malvarlığını karşılıksız olarak devretmiştir. Karısı E'nin saklı payı miras payının tamamı olup 600.000 TL'dir. Oğlu D'nin saklı payı 450.000 TL'dir. Torunları B ve C'nin ise saklı payı her biri için 225.000 TL'dir. Bu durumda terekede 400.000 TL para kalmıştır. Karısı E terekeden 100.000 TL, oğlu D 150.000 TL, torunları B ve C 75.000'er TL almıştır. O halde, F aleyhine; E, 500.000 TL; D, 300.000 TL; B ve C'den her biri 150.000 TL için tenkis davası açabilecektir.

Sağ kalan eşin mirasbırakanın ana ve babasıyla mirasçı olduğu durumlarda eşin yasal miras payının tamamı saklı payının tamamıdır.

A'nın tenkise esas terekesinin 2.400.000 TL olduğu, 2008 yılında vefat ettiği ve geriye karısı E ve anne ve babası B ve C'nin kaldığı bir örnekte, A anne ve babası ile eşini mirastan mahrum bırakmak amacıyla hayattayken komşusu D'ye 2.000.000 TL değerinde malvarlığını karşılıksız olarak devretmiştir. Karısı E'nin saklı payı miras

payının tamamı olup 1.200.000 TL'dir. Annesi B ve babası C'nin saklı payı ise her biri için 150.000 TL'dir. Bu durumda terekede 400.000 TL para kalmıştır. Karısı E terekeden 200.000 TL, annesi B ve babası C ise 100.000'er TL almıştır. O halde, D aleyhine; E 1.000.000 TL, B ve C'den her biri 50.000 TL için tenkis davası açabilecektir.

Sağ kalan eşin üçüncü zümre ile mirasçı olduğu durumlarda ise yasal miras payının 3/4'ü saklı payını oluşturmaktadır. Bu durumda sağ kalan eşin büyük ana ve baba veya onların çocukları ile mirasçı olması halinde mirasbırakan terekenin 7/16'sı üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir. Sağ kalan eşin büyük ana ve babanın torunları ile mirasçı olması halinde ise, eşin yasal miras payı terekenin tamamı olduğundan mirasbırakan terekenin 1/4'ü üzerinde tasarrufta bulunma hakkına sahiptir.

2.1.3. Saklı Payı İhlal Edilen Mirasçı Dışında Bir Kişi Lehine Bir Kazandırma Yapılması

2.1.3.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla kazandırmalarının bir diğer şartı ise kazandırmanın varlığı ve saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında bir kişiye yapılmasıdır. Buna göre saklı payı ihlal edilen mirasçı dışındaki kişi ve kazandırma kavramlarının üzerinde durulması gerekmektedir.

2.1.3.2. Saklı Payı İhlal Edilen Mirasçı Dışındaki Kişi Kavramı

Mirasbırakan tarafından mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapılan bir kazandırmadan bahsedebilmesi için kazandırmanın saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında birine yapılmış olması gerekir. Saklı payı ihlal edilen mirasçı dışındaki üçüncü kişi yasal veya atanmış mirasçı olabileceği gibi tamamen yabancı biri de olabilir¹⁷¹. Keza, kazandırmada bulunulan kişinin tüzel kişi olması da mümkündür¹⁷².

Kazandırmanın saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında bir başka saklı paylı mirasçıya yapılması da mümkündür. Ancak bu durumda lehine kazandırma yapılan

¹⁷¹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 282; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 265; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 381; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 373.

¹⁷² age. s. 373.

saklı paylı mirasçıya yapılan tüm kazandırma değil saklı payını aşan kısım tenkise tâbi olacaktır¹⁷³.

Mirasbırakan A'nın tenkise esas terekesinin 2.000.000 TL olduğu ve yıllardır görüşmediği oğlu B'nin yasal miras payını azaltmak amacıyla ölümünden 13 ay önce oğlu C'ye 500.000 TL bağışta bulunduğu, 18 ay önce ise sevgilisi D'ye ise 1.5000.000 TL bağışta bulunduğu bir örnekte B ve C'nin saklı payları her biri için 500.000 TL'dir. Bu durumda sağlararası kazandırmalar yeni tarihliden eski tarihliye doğru tenkise tâbi olacağından öncelikle C'ye yapılan kazandırma tenkis konusu olacaktır. Ancak C'ye yapılan kazandırma saklı payı miktarında olduğundan B, D aleyhine 500.000 TL için tenkis davası açabilecektir.

Kazandırmanın bu kazandırmanın lehtarından bir başkasına devredilmesi halinde çalışma konumuz kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği ise tartışmalıdır.

Bir görüşe göre¹⁷⁴, kendisine kazandırma yapılan kişi tenkis yükümlülüğünden kaçmak için bu kazandırmayı bir başkasına devrediyorsa ve devrettiği kişi de bu amacı biliyorsa saklı payı ihlal edilen mirasçı dışındaki üçüncü kişilerin tâbi olduğu hükümlere tâbidir. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı da bu yöndedir¹⁷⁵. Söz konusu karar ikna edici gerekçelere dayanmaması sebebiyle öğretime eleştirilmiştir¹⁷⁶. Öğretime¹⁷⁷ ayrıca, Yargıtay kararıyla ulaşılan sonuca başka hukukî gerekçelerle de ulaşılabileceği savunulmuştur¹⁷⁸.

¹⁷³ age. s. 373.

¹⁷⁴ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 381; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 267; Lutfi DALAMANLI 1983, age. s. 480.

¹⁷⁵ Yargıtay İBK, 13.01.1975 T., 1974/7 E., 1975/1 K. sayılı ilamı ile; "... Mirasbırakanın saklı pay kurallarını gidermek için yaptığı temlik tasarruflardan sonra, bundan yararlanan kişinin mirasbırakanın bilgi ve talimatı dışında sırf saklı pay sahibi mirasçıları bu haklarından yoksun kılmak için durumu bilen üçüncü kişilere taşınmazları temlik etmesi halinde kötü niyetli bu kişilere karşı saklı pay sahibi mirasçılarca indirim [tenkis] davası açılabilir. denilerek tenkis davası ile terditli olarak tapu iptal ve tescil davası açılabilir gibi tenkis davası açıldıktan sonra ayrı bir dilekçe ile muvazaa nedeniyle tapu iptal ve tescil davası açılabilir ifade edilmiştir.", (RG, 02.04.1975, S. 15196), www.kararara.com.tr, E.T.:17.05.2022.

¹⁷⁶ Rona SEROZAN (1977), "Tenkis Davasını Bütünleyici Edim Davası Üçüncü Kişilere Yöneltilir mi?", *İÜHF*, s. 209 vd.; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 232.

¹⁷⁷ Rona SEROZAN 1977, agm. s. 216 vd.; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 232, Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1992, age. s. 33-34; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 250; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 283-284.

¹⁷⁸ "İlk olarak, TBK m. 49/II hükmü uyarınca ahlâka aykırı davranış ile başkasının zarar görmesine kasten sebep olan kişi aleyhine açılacak tazminat davası açılabilir. Bu sebeple açılan davayı hâkimin kabul etmesi sonucunda TBK m. 511 uyarınca aynen tazmine hükmedeceğinden Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararında varılan aynı sonuca ulaşılacaktır. İkinci olarak, tenkise konu kazandırma lehtarından ile malı devralan üçüncü kişinin ortak amaçlarının ahlâka aykırı olduğunun tespit edilmesi ve bu sebeple devir işleminin de ahlâka aykırılık sebebiyle batıl sayılmasıdır.", Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN'den naklen 2021, age. s. 232.

Diğer bir görüşe göre¹⁷⁹ ise, saklı payı ihlal edilen üçüncü kişi tarafından yapılan kazandırma saklı payı ihlal etse dahi geçerli bir kazandırma olduğundan kazandırma lehdarının niyetine bakılmaksızın ilgili kişinin hakkının korunması gerekir.

2.1.3.3. Kazandırma Kavramı

2.1.3.3.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmalar meselesinde kazandırma kavramı ve kavramın neleri kapsadığı meselesi önem arz etmektedir.

Malvarlığı bir kimsenin parasal kıymeti olan hakları (aktif) ve borçlarını (pasif) ifade eder¹⁸⁰. Kazandırma, bir kişinin malvarlığına ilişkin yarar sağlanmasıdır¹⁸¹. Buna göre, kazandırmayı yapan kişinin malvarlığı azalırken kazandırma lehtarının malvarlığında artış meydana gelir¹⁸². Bu doğrultuda, mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla üçüncü bir kişinin borcunun mirasbırakan tarafından üstlenilmesi de bu kapsamda kazandırma olarak değerlendirilecektir¹⁸³. Yine mirasbırakanın irtifak hakkından vazgeçmesi, bir alacağından feragat etmesi yahut bir alacağını isteyerek zamanaşımına uğratması da kazandırma kapsamında değerlendirilecektir¹⁸⁴. Ayrıca, bir kimsenin malvarlığının azalmasının engellenmesi de kazandırma kapsamında değerlendirilmelidir¹⁸⁵.

Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi uyarınca yapılan kazandırmalara gerçek bağışlamalar, gizli bağışlamalar, karma bağışlamalar, intifa, rehin hakkı şeklinde yapılan kazandırmalar girer¹⁸⁶. Bu itibarla, kazandırma kavramı

¹⁷⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 283-284; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 374; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 231.

¹⁸⁰ Nuşin AYİTER (1968), *Mamelek Üzerinde İnceleme*, Ankara, s. 94 vd.

¹⁸¹ Rona SEROZAN (2015a), *Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 329-330; Rona SEROZAN (1979), *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*, İstanbul; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE (2016), *Medeni Hukuk*, 4. Bası, Legal Yayınevi, İstanbul, s. 35; Gülşah VARDAR HAMAMCIOĞLU (2014), *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, s. 49.

¹⁸² Rona SEROZAN 2015a, age. s. 329-330; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2016, age. s. 35; Gülşah VARDAR HAMAMCIOĞLU 2014, age. s. 49.

¹⁸³ Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 75.

¹⁸⁴ Fikret EREN 1973, age. s. 100; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 182.

¹⁸⁵ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1977, age. s. 139; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 75.

¹⁸⁶ Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 107-108; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 275-278; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 327. Yargıtay 2. HD, 18.03.1976 T., 1976/2125 E., 1976/2382 K., "...Medeni Kanununun 507/4. maddesinde, saklı payı giderme kastı aşıkarak (apaçık) olan temliklerin tenkis edileceği öngörülmüştür. Tasarruf deyimi, geniş kapsamlı olup, mal varlığını

öncelikle ivazlı ve ivazsız, ardından da yerine getirilmiş ve yerine getirilmesi taahhüt edilen kazandırma başlıkları altında incelenmelidir.

2.1.3.3.2. İvazlı ve İvazsız Kazandırma Kavramı

2.1.3.3.2.1. İvazlı Kazandırma

İvaz kelimesi Arapça olup “karşılık, edim”¹⁸⁷ anlamlarına gelmektedir. İvazlı kazandırma, devredenin, bir kişinin malvarlığına ilişkin yarar sağlarken kendi malvarlığına ilişkin de bir menfaat sağlamasıdır¹⁸⁸.

Mirasbırakanın mallarını üçüncü kişiye tam bir ivaz karşılığında devretmiş yahut üçüncü kişi lehine sınırlı bir ayni hak tesis etmiş olması halinde saklı payı ihlal kastından söz edilemeyecektir¹⁸⁹. Dolayısıyla bu gibi hallerde mirasçının korunması meselesi gündeme gelmeyecektir¹⁹⁰. Yine mirasbırakanın nakit ihtiyacı olması yahut işlerinin kötü gitmesi sebebiyle sıkışık olması hallerinde bedelinden düşük bir ivaz karşılığında malını devretmesinde de saklı payı ihlal kastı olmadığından tenkis söz konusu olmayacaktır.

Örnek verecek olursak, mirasbırakan D, tek mirasçısı oğlu A ile görüşmemektedir ve aracını değeri olan 300.000 TL karşılığında komşusu B’ye satmıştır. Bu durumda D aracının gerçek değeri üzerinden aracını sattığından tenkis gündeme gelmeyecektir.

Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla cüzi bir karşılık olarak malını devrettiği durumlar da olabilir. Malın bedeli ve edim arasında büyük oransızlık olduğu bu gibi durumlarda da bağışlama yahut karma bağışlama gibi işlemler bakımından tenkis gündeme gelecektir¹⁹¹.

azaltmaya ve saklı payı eksiltmeye yönelik her çeşit hukukî muameleyi içine alır. Yeterki amaç ispatlanmış olsun...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 13.07.2022.

¹⁸⁷ SÖZLÜK (2022), <https://sozluk.gov.tr>, E.T.: 17.05. 2022.

¹⁸⁸ Rona SEROZAN 2015a, age. s. 330.

¹⁸⁹ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 276.

¹⁹⁰ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 381;

¹⁹¹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 261; Fikret EREN 1973, age. s.86; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 318. Yargıtay 2. HD, 06.11.1970 T., 1970/2433 E., 1970/5812 K., “...Açık nispetsizlik, gerçek değerle satış bedeli arasındaki herkes tarafından anlaşılan, göze batan fark demektir; bu nispetsizlik mahfuz hisseyi bertaraf etme niyetinin objektif bir delilidir...”, RKD. Yıl 6 (1971), S. 2, s. 34; Yargıtay 2. HD, 23.10.1970 T., 1970/4464 E., 1970/5545 K., “...Gerçek değerle satış bedeli arasındaki fahiş ve ehemmiyetli fark gizli hibenin varlığına delildir...”, RKD. Yıl 6 (1971), S. 2, s. 37; Yargıtay HGK, 18.10.1969 T., 1966/2-1276 E., 1966/767 K., “...İvazlar arasındaki fahiş nispetsizlik, mirasçılardan mal kaçırmak maksadını açığa vuran bir vakia olarak kabul edilmelidir...”, RKD. Yıl 5 (1970), S. 3, s. 46.

Örneğin mirasbırakan B, tek mirasçısı kız torunu C farklı dine mensup biriyle evlendiği için ona çok kızgın olduğundan tüm antikalarını çok düşük bir bedelle antikacıya satmış olsun. Bu durumda antikaların gerçek değerleri bulunup terekeye eklendikten sonra C'nin saklı payının belirlenmesi gerekir. Bu şekilde örnekteki gibi durumlar bakımından mirasbırakanın saklı payı azaltma kastının varlığı ve bu şekilde kazandırmanın ivazlı kısmı dışında kalan ivazsız kazandırmanın tenkisi gündeme gelecektir.

Mirasbırakanın malları karşılığında ivazın para olması şart değildir. Mirasbırakan bakım karşılığında da kazandırmada bulunmuş olabilir¹⁹². Bu çerçevede ölüncüye kadar bakma sözleşmeleri de ivazlı sözleşmelerden olup mirasbırakanın bu yolla saklı payı azaltma gayesi içine girmesi mümkündür. Ancak bu durumda mirasbırakanın üçüncü bir kişi yahut mirasçısı ile salt ölüncüye kadar bakma sözleşmesi yapması saklı payı ihlal kastının varlığı için yeterli değildir¹⁹³. Ölüncüye kadar bakma sözleşmesi yoluyla mirasçılarının saklı payını azaltma konusuna aşağıda ayrıntılı olarak değinilecektir.

2.1.3.3.2.2. İvazsız Kazandırma

İvazsız kazandırma, devreden bir kişinin malvarlığına ilişkin yarar sağlarken kendi malvarlığına ilişkin bir yarar elde etmediği hallerde söz konusu olur¹⁹⁴.

Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamına ilk olarak ivazsız kazandırmalardan bağışlamalar girmektedir¹⁹⁵. Bağışlama sözleşmesi, Türk Medeni Kanunu'nun 285'inci maddesinin 1'inci fıkrasında, "Bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın sağlararası sonuç doğurmak üzere, malvarlığından bağışlanana karşılıksız olarak bir kazandırma üstlendiği sözleşmedir." şeklinde

¹⁹² Yargıtay 1. HD, 10.06.2020 T., 2017/724 E., 2020/2446 K., "...mirasbırakanın 06.01. 1994 tarihli akit ile, "Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğüne ait huzurevine yerleştirilmek ve ücretsiz olarak bakımının yapılması kaydıyla" çekişmeli taşınmazlarını bağışladığı, mirasbırakanın temlik tarihinden ölüm tarihine kadar Balıkesir Huzurevinde bakımının yapıldığı, bu durumda bağışlamanın ivazlı olduğu, mirasbırakanın TMK'nın 565/b. 4. maddesi uyarınca saklı payı zedeleme kastı ile hareket etmediği anlaşılmaktadır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

¹⁹³ Yargıtay 16. HD, 2.4.2010 T., 2010/2402 E., 2010/2627 K., "...Ölüncüye kadar,gb yapmayı akitleri aslında ivazlı tasarruflardan olup tenkisi istenemez. Ancak mirasbırakanın açıkça saklı payları ihlal kastı ile yaptığı ölüncüye kadar bakma akitleri tenkise tâbidir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

¹⁹⁴ Rona SEROZAN 1979, age. s. 7; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 381; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 78.

¹⁹⁵ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 275; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 107; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 327; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344.

tanımlanmıştır. Kanun'da ifade edilen tanımda da belirtildiği üzere bağışlamanın konusu taşınır veya taşınmaz mülkiyeti, fikri veya sinai hak, sınırlı ayni hak, para veya hisse senedi, borcun ibrası yahut borcun devralınması gibi durumlarda da bağışlamanın varlığından söz edilebilir¹⁹⁶. Ancak mirasbırakanın yalnızca bağışlamada bulunmuş olması yeterli olmayıp saklı pay kurallarını ihlal kastı da taşınması gerekmektedir¹⁹⁷. Her ne kadar ivazsız kazandırma denince ilk önce bağışlama düşünülse de ivazsız kazandırmalar bağışlamayı da kapsayan daha geniş bir kavramdır¹⁹⁸.

Örneğin bir annenin yeni evlenen oğluna kızının saklı payını azaltmak kastıyla evlerden birini bağışlaması durumunda ivazsız bir kazandırma mevcuttur. Yine bir babanın kızına evlerinden birinde ücretsiz oturmasına imkan sağlaması da karşılıksız kazandırma olarak değerlendirilecektir.

Bu şekilde mirasbırakanın saklı pay kurallarını ihlal kastıyla ivazsız olarak mallarını üçüncü bir kişiye devretmesi yahut sınırlı bir ayni hak tesis etmesi gibi durumlarda tenkis söz konusu olacaktır¹⁹⁹.

¹⁹⁶ Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI (2018), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 237; Aydın ZEVKLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA (2016), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 174, Çiğdem Mine YILMAZ (2019), "Türk Hukukunda Yerine Getirilmiş Bağışlamanın Geri Alınması ve Bgb. 313. Çerçevesinde Alman Federal Yüksek Mahkeme Kararının Düşündürdükleri", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10(2), s. 713, <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/912121>; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 78.

¹⁹⁷ Yargıtay 2. HD, 5.4.1979 T., 1979/2687 E., 1979/2806 K., "...Bir kimsenin mal varlığının tümünü ya da ona yakın bölümünü bağışlaması, olayın özelliğine göre saklı payı zedeleme kasdı bakımından objektif delil sayılabilir ise de, mal varlığının bir kısmını veya belli bir payının bağışlanmış olması, hiçbir zaman saklı payı zedeleme kasdının bulunmadığının delili sayılamaz..."; Yargıtay 2. HD, 24.07.2008 T., 2008/9726 E., 2008/11250 K., "...Mirasbırakanın ölümünden bir yıldan daha önceki zamanda gerçekleştirdiği bağışlamalar, ancak saklı payı zedeleme kastıyla yapıldığının aşikar olması halinde tenkise tâbi olur..."; Yargıtay 2. HD, 05.05.2004 T., 2004/4820 E., 2004/5828 K., "...Murisin alışılmışın dışında oğlu adına hesap açtırıp para yatırması bağışlamadır. Saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapıldığı da açık ve tartışmasızdır. ...", www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

¹⁹⁸ Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 78.

¹⁹⁹ Yargıtay 2. HD, 19.02.2019 T., 2015/18713 E., 2019/1083 K., "...Davacı, mirasbırakan eşinin maliki olduğu taşınmazdaki 2 nolu dairesinin intifa hakkını üzerinde bırakarak çıplak mülkiyetini davalıya bağış yolu ile devrettiğini, yapılan işlemin saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacı ile yapıldığını ileri sürerek saklı payına tekabül eden bedelin tespiti ile şimdilik 10.000 TL tenkis bedelinin davalıdan tahsiline karar verilmesini istemiştir. Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) 565/b. 4. maddesi gereğince mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmaların tenkise tâbi olduğu kuşkusuzdur. Davalıya yapılan tasarrufun tenkisine sıra geldiğinde tasarrufun tümünün değeri ile davalıya yapılan fazla teberru arasında kurulan oranda (Sabit Tenkis Oranı) tasarrufa konu malın paylaşılmasının mümkün olup olamayacağı araştırılmalıdır. Bu araştırma sonunda tasarrufa konu mal sabit tenkis oranında bölünebilirse bu kısımların bağımsız bölüm halinde taraflar adına tesciline karar verilmelidir..." www.corpus.com.tr, E.T: 18.05.2022.

2.1.3.3.3. Yerine Getirilmiş Olup Olmamasına Göre Kazandırma Kavramı

2.1.3.3.3.1. Yerine Getirilmiş Kazandırma

Yerine getirilmiş kazandırma, bir kimsenin malvarlığına ilişkin yararın ona sağlanmış olmasını ifade eder²⁰⁰. Mirasbırakanın saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmaların hüküm ve sonuçlarının mirasbırakanın sağlığında doğmuş olduğu hallerde yerine getirilmiş kazandırmadan bahsedilir²⁰¹.

Bir kimsenin sağlararası sonuç doğurmak üzere, malvarlığından üçüncü bir kişi lehine karşılıksız olarak bir kazandırma yapmayı üstlendiği bağışlama sözleşmeleri koşulsuz olarak yapılmış olabileceği gibi koşula bağlı yahut yüklemeli olarak da yapılmış olabilir. Bu gibi durumlarda önem arz eden bağışlanan malın bağışlanana devrinin ve bu çerçevede kazandırmanın gerçekleşmiş olmasıdır²⁰².

2.1.3.3.3.2. Yerine Getirilmemiş (Taahhüt Edilmiş) Kazandırma

Yerine getirilmemiş kazandırma, bir kimsenin malvarlığına ilişkin sağlanan yararın sağlararası olarak taahhüt edildiği ve fakat taahhüdün yerine getirilmemiş ve bu şekilde mirasbırakanın sağlığında bu yararı karşı tarafa sağlamamış olduğu hallerde söz konusu olur²⁰³. Bu sebeple, kazandırma konusu kazandırma lehdarına verildiği zaman, edim yerine getirilmiş olacaktır. Mirasbırakanın torunu B'ye üniversiteyi bitirmesi şartıyla aile yadigarı 1.000.000 TL değerindeki yüzüğünü vermeyi taahhüt ettiği bir örnekte, B üniversiteyi bitirmeden mirasbırakanın ölmesi durumunda, mirasbırakanın ölümünden sonra B üniversiteyi bitirirse yüzüğü verme borcu mirasçılara geçmektedir. Bu çerçevede, mirasbırakanın edimin yerine getirilmesinden önce öldüğü hallerde saklı paylı mirasçı ileride açıklanacağı üzere kazandırma lehdarına karşı tenkis def'inde bulunabilecektir.

²⁰⁰ Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2018, age. s. 238; Aydın ZEVKLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA 2016, age. s. 237.

²⁰¹ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 321; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 168.

²⁰² Yargıtay 1. HD, 06.12.2016 T., 2015/9541 E., 2016/10871 K., "...Hemen belirtilmelidir ki, bağıştan dönme(rücu), bağışlayanın bağışlanana varması gereken tek yanlı beyanıyla geriye yürüyen(makable şamil) ve hukuki ilişkiye son veren yenilik doğurucu bir haktır. Bağışlayan şartlı(koşullu) veya yüklemeli(mükellefiyetli) şekilde bağışta bulunmuşsa, bağışlanandan hukuka, ahlaka aykırı veya imkansız olmadığı sürece 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun(TBK) 291/2. (818 sayılı Borçlar Kanunu'nun(BK) 241/1.) maddesi uyarınca yüklemenin yerine getirilmesini isteyebilir. Haklı bir neden olmaksızın yerine getirilmemesi halinde de, TBK'nin 295/3 (BK'nin 244/3.) maddesine dayanarak bağıştan dönme hakkını kullanıp verdiğini geri isteyebilir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

²⁰³ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 168; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 239.

Önemle belirtilmelidir ki bağışlamanın koşula bağlı olarak yapılması ve mirasbırakanın ölümü sebebiyle koşulun gerçekleşmemiş olması çalışma konumuz bağlamında yerine getirilmemiş kazandırma sayılmaz. Mirasbırakanın A sağlığında kiracısı B'ye 1 ay sonra gideceği Avrupa seyahatinde kendisine eşlik etmesi koşuluyla arabasını vermeyi taahhüt etmiş olsun. Bu örnekte, mirasbırakan 15 gün sonra vefat etmiş olsun. Bu durumda koşul mirasbırakanın ölümü sebebiyle gerçekleşmediğinden mirasçılarının da herhangi bir yükümlülüğü bulunmayacaktır.

Öte yandan mirasbırakanın üçüncü kişi lehine ölümünden sonra yerine getirmek üzere ivazsız kazandırmada bulunması da mümkündür. Bu şekilde yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlar mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yaptığı sağlararası kazandırmalar kapsamında değerlendirilmemektedir. Bu halde taraflar arasındaki bu tür sözleşmelerin kanun koyucu tarafından ölüme bağlı tasarruf hükümlerine tâbi olduğu belirtilmiştir (TBK m. 290/II).

2.1.4. Kazandırmanın Geçerli Bir Kazandırma Olması

Mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmaların TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilebilmesi için kazandırmanın geçerli olması gerekir.

Kazandırmanın geçersiz olduğu hallerde mirasbırakanın malvarlığında bir değişim sağlamamış olacağından saklı paylı mirasçılarının saklı payları zarar görmeyecektir. Buna göre, kazandırma geçersiz olduğundan bu kazandırma terekeden hak sahipliği itibarıyla çıkmamış olacak ve dolayısıyla tenkis yerine kazandırmanın terekeye iadesi istenecektir²⁰⁴. Bazı durumlarda muvazaalı hukukî işlemler de bu kapsamda değerlendirilmektedir. Bu çalışmanın birinci bölümünde ayrıntılı bir şekilde değinilmiş olan muris muvazaası mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapmış olduğu kazandırmalarla doğrudan ilgilidir²⁰⁵. Ancak muvazaalı

²⁰⁴ Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 54.

²⁰⁵ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 329; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 270; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 200; Yargıtay 1. HD, 14.05.2015 T., 2015/6531 E., 2015/7261 K., "... "muris muvazaası" olarak tanımlanan muvazaa, niteliği itibarıyla nispi (mevsuf-vasıflı) muvazaa türüdür. Söz konusu muvazaada mirasbırakan gerçekten sözleşme yapmak ve tapulu taşınmazını devretmek istemektedir. Ancak mirasçısını miras hakkından yoksun bırakmak için esas amacını gizleyerek, gerçekte bağışlamak istediği tapulu taşınmazını, tapuda yaptığı resmî sözleşmede iradesini satış veya ölüncüye kadar bakma sözleşmesi doğrultusunda açıklamak suretiyle devretmektedir. Bu durumda yerleşmiş Yargıtay İçtihatlarında ve l. 4. 1974 tarih 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında açıklandığı üzere, görünürdeki sözleşme tarafların gerçek iradelerine uymadığından, gizli bağış sözleşmesi de Türk Medeni Kanununun 706, Türk Borçlar

kazandırmada kazandırma geçersiz olduğundan tenkis davası açılmaz; geçersizliğin tespitiyle devre konu hususun terekeye iadesi talep edilir²⁰⁶.

Bu çerçevede günlük yaşamda mirasbırakanın, yapmış olduğu karşılıksız kazandırmaların tenkise tâbi olmasının önüne geçmek maksadıyla, kazandırmayı ivazlı bir kazandırmanın arkasına gizlemesi oldukça yaygındır²⁰⁷. Nispi muvazaa teşkil eden muris muvazaasında görünürdeki işlem ve görünürdeki işlemin arkasına saklanan ve tarafların gerçek iradelerini yansıtan gizli işlem işlem bulunmaktadır²⁰⁸. Görünürdeki işlem, şekil şartlarına uygun yapılmakla beraber tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığından TBK m. 19/I hükmü gereği geçersizdir. Gizli işlem ise tarafların iradesine uygundur ancak genelde gizli işleme konu husus taşınmaz olduğundan gizli işlem şekle aykırılıktan dolayı geçersiz olarak nitelendirilir. Ancak gizli işlemin şekle bağlı olmadığı hallerde ilgili gizli işlem geçerli olacağından bu geçerli ivazsız işleme yapılan kazandırmanın tenkisi mümkün olacaktır²⁰⁹. Örneğin, mirasbırakan A'nın değeri 500.000 TL olan antika saatini kendisine çok fazla desteği olduğunu düşündüğü komşusu B'ye satış gibi göstererek bağışladığı ve teslim ettiği varsayımında gizli işlem olan elden bağışlama şekle tâbi olmadığından geçerlidir ve saklı payı ihlal ettiği oranda bu bağışlamanın tenkisi gündeme gelecektir.

Kanununun 237 ve Tapu Kanununun 26. maddelerinde öngörülen şekil koşullarından yoksun bulunduğu, saklı pay sahibi olsun veya olmasın miras hakkı çığnemenen tüm mirasçılar dava açarak resmî sözleşmenin muvazaa nedeni ile geçersizliğinin tespitini ve buna dayanarak oluşturulan tapu kaydının iptalini isteyebilirler. Hemen belirtmek gerekir ki, bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle mirasbırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan ve gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ve aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanılması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşınmaktadır. Bunun için de ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, mirasbırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alış gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile mirasbırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

²⁰⁶ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 330; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 319; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 176.

²⁰⁷ Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 200.

²⁰⁸ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 327; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 108; Selin SERT SÜTÇÜ 2019, age. s. 70.

²⁰⁹ Yargıtay 1. HD, 12.12.2013 T., 2013/9905 E., 2013/178831 K., “...Hal böyle olunca, mirasbırakanla ilgili olmayan, senetsizden... adına tespit görüp adına tescil edilen çekişme konusu 117 ada 18 parsel, 182 ada 20 parsel, 149 ada 21 parsel, 196 ada 5 parsel, 197 ada 7 parsel sayılı taşınmazlar bakımından davanın reddine karar verilmesi, yine dava konusu 149 ada 14 ve 22 parsel, 117 ada 17 parsel, 182 ada 21 parsel, 196 ada 6 parsel, 197 ada 8 parsel ve 149 ada 15 parsel sayılı taşınmazlar için tapu iptal- tescil talebinin reddine karar verilerek davacının terditli tenkis isteği yönünden de yukarıda açıklanan ilkeler doğrultusunda araştırma ve inceleme yapılarak varılacak sonuç çerçevesinde bir karar verilmesi gerekmektedir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

2.1.5. Kazandırmanın Saklı Pay Kurallarını Etkisiz Kılma Amacı Taşınması

2.1.5.1. Genel Olarak

Hukukumuzda sağlararası kazandırmaların tenkise tâbi olabilmesi için mirasbırakanın tasarruf nisabını aşması ve bu şekilde saklı pay kurallarını ihlal etmesi gerekmektedir. Bu husus çalışma konusunun objektif koşulunu oluşturur. Mirasbırakanın açıkça saklı pay kurallarını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalarda ise bu koşullara ek olarak kanun koyucu sübjektif bir koşulun varlığını aramış ve mirasbırakanın kazandırmayı saklı pay kurallarını etkisi kılma amacıyla yapmasını şart koşmuştur. Yapılan sağlararası kazandırmanın Türk Medenin Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi uyarınca tenkisinin mümkün olabilmesi için, saklı pay kurallarını etkisiz kılma saikiyle yapılması gerekmektedir²¹⁰. Buna göre, mirasbırakanın kazandırmayı saklı payı ihlal saikiyle yapmadığı hallerde kazandırmanın tenkisi söz konusu olmayacaktır²¹¹. Ancak mirasbırakan yapmış olduğu kazandırma ile saklı payı etkisiz kılma amacı taşısa dahi kazandırma mirasbırakanın tasarruf nisabı içinde kalıyorsa ve mirasçılardan saklı payı etkilenmiyorsa tenkis yoluna gidilmeyecektir²¹².

Türk Medeni Kanunu'nun gerekçesinde madde metninde olduğu gibi, "*saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapıldığı açık olan...*" ifadesiyle yetinilmiş, kavramın anlamı açıklanmamıştır. Maddenin lafzı dikkate alınarak yapılacak yorumda mirasbırakanın kazandırma işlemini yaparken tek saikin ya da en azından esas saikin saklı paylı mirasçının saklı payını azaltma kastı olması gerekmektedir²¹³. Ancak bu yorumun benimsenmesi halinde hükmün uygulama alanının daralacağı açıktır²¹⁴. Öğretide kabul edilen yorum, mirasbırakanın kazandırmayı yaparken tek saikin saklı paylı mirasçılara zarar vermek olmasının gerekmediği, kazandırmayı yaparken saklı paylı mirasçılara zarar verebileceğini bilmesi ve öngörebilmesinin

²¹⁰ Sezer ÇABRİ 2018, age. No: 1525; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 106; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274-275.

²¹¹ Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 106; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 325; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344.

²¹² Necati İYİDİNÇ (2021), *Mirasbırakan Tarafından Yapılan Sağlararası Kazandırmaların Tenkisi*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 52; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 95; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344.

²¹³ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 269; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 106; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274.

²¹⁴ Ahmet NAR (2016), *Türk Miras Hukukunda Tenkis*, On İki Levha Yayınları, İstanbul, s. 189.

yeterli olduğu yönündedir²¹⁵. Ayrıca bu yorum metodu kabul edilirken ölçülü olunması gerektiği de belirtilmektedir²¹⁶.

Örneğin, çocukları olmayan ve annesi vefat etmiş olan B'nin, kanser hastası olduğunu öğrendikten sonra babasına olan kını sebebiyle babasının saklı payını etkisiz

²¹⁵ Cem BAYGIN (2018), “Tenkis Davalarında Mirasbırakanın Tasarruf Nisabının Hesaplanması”, *EÜFD*, C. XII, S. 3-4, s. 167; Ahmet NAR 2016, age. s. 189; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 106; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 269; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 399; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274. Yargıtay 1. HD, 11.05.2005 T., 2005/4850 E., 2005/5918 K., “...Tasarruf oranı aşılmış ise tasarrufun niteliğine göre icap ederse kazandırma işleminde, saklı payları zedeleme kastının bulunup bulunmadığı objektif (nesnel) ve subjektif (öznel) unsurlar dikkate alınarak belirlenmelidir. Zira tasarruf oranını aşan her kazandırmada saklı payları zedelenen kastının varlığından söz edilemez...”; Yargıtay 1. HD, 22.12.2015 T., 2015/15105 E., 2015/14980 K., “...Asıl ve birleşen davalardaki temliklerle mirasbırakanın malvarlığının tamamına yakın bölümünün davalılara bağış yolu ile devredildiği gözönüne alındığında, mirasbırakanın saklı payı ihlal kastı açıktır...”; Yargıtay 1. HD, 19.04.2016 T., 2014/16648 E., 2016/4755 K., “...Hemen belirtilmelidir ki; bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin gerçek yönünün diğer bir söyleyişle mirasbırakanın 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 için de ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, mirasbırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alış gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile mirasbırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır. Yukarıda değinilen somut olgular, açıklanan ilkeler çerçevesinde değerlendirildiğinde; mirasbırakanın dava konusu taşınmaz temlikinde gerçek irade ve amacının davacıardan mal kaçırma olmadığı, çocuğu olmayan eşini korumaya almak olduğu anlaşılmaktadır. Diğer taraftan akitte gösterilen bedel ile gerçek bedel arasındaki farkın tek başına muvazaanın kanıtı sayılamayacağı da açıktır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 18.05.2022.

²¹⁶ “...Herkesin kanunu bilmesi gerektiğinden yola çıkarak herkesin saklı paylı mirasçılarının kanun koyucu tarafından korunan haklarını ve yaptığı kazandırmanın malvarlığında oluşturacağı etkiyi bildiği varsayımında mirasbırakanın yaptığı kazandırma ile tasarruf nisabını aştığı her kazandırmanın TMK m. 565/b. 4 kapsamında tenkise tâbi olması gündeme gelecektir. Oluşacak bu durum ise mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıl içinde yapılan bağışlamaları sübjektif şarta tâbi olmadan daha eski kazandırmaları ise “saklı payı ihlal kastı” ile tenkise tâbi tutan düzenlemenin amacına aykırı olacaktır. Buna göre; mirasbırakanın ölümünden bir yıl önce yapmış olduğu kazandırmaların en azından saklı paylı mirasçılarının saklı paylarına zarar vereceği öngörülerek TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir. Mirasbırakanın asıl amacının saklı paylı mirasçılara zarar vermek olması aranmasa dahi saklı paylı mirasçısının saklı payına zarar verdiğini somut bir biçimde ölçerek göz önüne alması ve bu duruma rağmen kazandırmayı yapması şeklinde anlaşılmalıdır...” Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ’den naklen 2021, age. s. 269. Yargıtay 1. HD, 03.06.2013 T., 2013/3446 E., 2013/9137 K., “...Öte yandan, ölüme bağlı tasarruflar ile Medeni Kanununun 565. maddesinin 1, 2 ve 3 bentlerinde gösterilen tasarrufların mutlak olarak tenkise tâbi olacağı düzenlenmiş ise de; bunlar dışındaki tasarrufların tenkisi için yapılan işlemde saklı payı ihlal kastının varlığı kesin olarak kanıtlanmalıdır. Keza, Türk Medeni Kanununun 565/3. maddesi; mirasbırakanın ölümünden bir yıl öncesinde yaptığı bağışlamalarının saklı pay kurallarını gidermek amacıyla yapıldığının ispat edilmesi halinde tenkise tâbi tutulacağını hükme bağlamıştır. Somut olayda, davalı E..e yapılan bağış bu yasa maddesi çerçevesinde değerlendirildiğinde, anılan bağışın 1998 yılında yapıldığı, mirasbırakanın o tarihte davacı eşi ile birlikte oturduğu, eşi ve çocukları ile arasında herhangi bir sorununun bulunmadığı, bağış işleminin saklı payını gidermek amacıyla yapıldığı davacının kanıtlayamadığı gibi, murisin ekonomik durumunun zayıf olduğunu düşündüğü oğluna destek olmak amacıyla temlik yaptığı anlaşılmalıdır...”; Yargıtay 1. HD, 06.03.2013 T., 2012/13296 E., 2013/3301 K., “...Zira tasarruf oranını aşan her kazandırmada saklı payları zedeleme kastının varlığından söz edilemez...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

kılmak amacıyla tüm malvarlığını komşusuna bağışlaması doğrudan kastın varlığını gösterir. Yine, ikinci evliliğini yapmış olan ve ikinci evliliğinden iki çocuğu olan A'nın ilk eşi B'ye zor durumda olması sebebiyle bir miktar yardımda bulunması halinde A'nın amacı eşi ve çocuklarının saklı payını ihlal etmek değildir. Ancak A yaptığı bu bağışın saklı payları ihlal edebileceğini öngörüyor ve buna rağmen bağışı yapıyorsa dolaylı kast vardır ve bu durumda da tek saik saklı payı ihlal olmasa da kazandırma tenkise tâbidir.

Saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının yalnızca mirasbırakanda aranmasının yeterli olup olmadığı da önem arz eden bir diğer husustur. Konuya ilişkin olarak öğretilerde genel kabul gören görüşe göre saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının lehine kazandırma yapılan kişide olması şart olmayıp yalnızca mirasbırakanda olması yeterlidir²¹⁷. Buna göre, lehine kazandırmada bulunulan kişinin saklı payı ihlal kastından haberdar olması yahut öngörmesi de herhangi bir önem taşımaz²¹⁸.

Dural ve Öz'e göre²¹⁹, mirasbırakandan bağış kabul eden yahut gerçek değerinden düşük ivazla mal satın alan kazandırma lehdarının mirasbırakanın saklı paylı mirasçısı olup olmadığını veya öldükten sonra terekesinin mevcudu açısından kendisine yapılan kazandırma sebebiyle saklı payların ihlal edileceğini bilmesi çok nadir rastlanılacak bir durum olup ayrıca bu durumun ispatı da son derece zordur. Kazandırma lehdarında saklı payı ihlal kastını aramak Kanun'un 565'inci maddesinin 4'üncü bendinin uygulama alanını aşırı ölçüde sınırlayacağından yalnızca mirasbırakanın niyetine göre tenkise izin vermek maddenin amacına uygundur.

Bu şekilde sonuç itibarıyla, madde metninde yer alan saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı "açık" olan kazandırmalar diye ifade edilmişse de "açık" kelimesi ile mirasbırakanın niyetinin karşı tarafça anlaşılabilir olması değil mirasbırakanın saklı payı ihlal kastının açık olmasının kastedildiği kabul edilmelidir²²⁰.

²¹⁷ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 400; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 230; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 268.

²¹⁸ Fikret EREN (1973), *Türk Medeni Hukukunda Tenkis Davası*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, s. 94; Erhan GÜNAY (2015), *Miras Hukukunda Tenkis Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 116; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 399; Ahmet NAR 2016, age. s. 187, Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 54.

²¹⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 268; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 230.

²²⁰ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 268; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 182; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344.

2.1.5.2. Saklı Pay Kurallarını Etkisiz Kılma Amacının İspatı

Kanun koyucu mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yaptığı açık olan kazandırmaların tenkisi için zaman sınırlaması koymamış yalnızca “saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı”nın varlığını şart koşmuştur. Bu nedenle, ilgili bende göre yapılan bir kazandırmanın tenkis hükümlerine tâbi olması için en önemli husus bu amacın ispatıdır²²¹. Mirasbırakanın kazandırma esnasında saklı paylı mirasçılarının saklı payını ihlal kastıyla hareket ettiğinin ispatlanamaması halinde kazandırmanın Türk Medeni Kanunu’nun 565’inci maddesinin 4’üncü bendi kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır.

Mirasbırakanın kazandırmayı yaparken saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı olduğunu Türk Medeni Kanunu’nun 6’ncı maddesinde ifade edilen genel kural gereğince bu hususu ileri süren saklı paylı mirasçının ispatlaması gerekmektedir²²².

Saklı payı zarar gören mirasçı, mirasbırakanın kazandırmayı yaptığı esnada saklı payı zedeleme kastının bulunduğunu her türlü delille ispat edebilir²²³. Yargıtay içtihatlarında saklı payı ihlal kastının varlığını gösteren bazı kriterler kabul edilmiştir. Yargıtay içtihatlarında, malvarlığının tamamı yahut kayda değer bir kısmının devredilmesi²²⁴, mirasbırakanın kendi yakın hısımları lehine kazandırma yapması²²⁵,

²²¹ Rona SEROZAN 2015b, agm. s. 538.

²²² Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 55. Yargıtay 1. HD, 22.03.2016 T., 2016/3794 E., 2016/3455 K., “...Somut olayda, temlik tasarruflar mirasbırakanın ölüm tarihinden evvelki bir yıldan daha önce gerçekleştirildiğine göre, öncelikle anılan tasarruflar bakımından saklı payı zedeleme kastının varlığının davacı tarafça ispatlanması zorunludur. Ne var ki, davacılar tarafından saklı payı zedeleme kastı kanıtlanmış değildir. Hâl böyle olunca, asıl ve birleştirilen davanın reddine karar verilmesi gerekirken, yanılığın değerlendirme ile tenkis isteminin kabulüne karar verilmesi isabetsizdir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²³ Talih UYAR (1971), “Uygulamada Tereddüt ve İhtilaf Konusu Olan Üç Müessese: Mirasta Tenkis-İptal ve İade”, ABD, S. 3, s. 415; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 107; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 231; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274; Ali İhsan ÖZÜĞÜR 2015, age. s. 7; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 116; Ahmet NAR 2016, age. s. 192; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167. Yargıtay HGK, 07.07.2010 T., 2010/360 E., 2010/372 K., “...Saklı payı zedeleme kastı tanık dahil her türlü delille kanıtlanabilecektir. Bu bağlamda, saklı payı zedeleme kastı yemin delili ile de kanıtlanabilecektir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁴ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167; Ahmet NAR 2016, age. s. 192; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 116. Yargıtay 2. HD, 05.04.1979 T., 1979/2687 E., 1979/2806 K., “...Bir kimsenin mal varlığının tümünü ya da ona yakın bölümünü bağışlaması, olayın özelliğine göre saklı payı zedeleme kasdı bakımından objektif delil sayılabilir ise de, mal varlığının bir kısmını veya belli bir payının bağışlanmış olması, hiçbir zaman saklı payı zedeleme kasdının bulunmadığının delili sayılamaz...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁵ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Ahmet NAR 2016, age. s. 192. Yargıtay 1. HD, 22.03.2018 T., 2015/8823 E., 2018/8033 K., “...Somut olayda; mirasbırakana ait dava dışı 15890 ada 1 parsel sayılı taşınmaz üzerinde bulunan 16 nolu bağımsız bölümün 22.03.1993 tarihinde üçüncü kişiye satıldığı, aradan 10 ay geçtikten 24. 12. 1993 tarihinde dava konusu taşınmazın murisin de katılımı ile gerçekleştirilen satım akti ile davalı adına alındığı, akit tarihinde

yasal mirasçılarının bazılarının malvarlığının önemli bir bölümünün devredilmesi²²⁶, malvarlığının piyasa değerinin çok altında bir bedelle satılması²²⁷ ve bağışlamanın ölünceye kadar bakma yahut satış olarak yapıldığı ihtimallerde malvarlığının tümünün devredilmesi²²⁸ mirasbırakanın saklı payı ihlal kastının bulunduğu başlıca haller olarak kabul edilmiştir. Ancak bu olayların varlığı halinde her durumda mirasbırakanın saklı payı ihlal kastı olduğundan söz edilemeyecektir. Mirasbırakanın amacı değerlendirilirken somut olayın niteliği ve tüm özellikleri dikkate alınmalıdır²²⁹.

2 yaşında olan davalının satın alacak maddi güce sahip olmasının hayatın olağan akışına aykırı olduğu, bu haliyle taşınmazın saklı pay ihlal kastı ile bedeli muris tarafından ödenmek suretiyle davalı adına satın alındığı anlaşılmıştır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁶ Ahmet NAR 2016, age. s. 192. Yargıtay 2. HD, 05.05.2004 T., 2004/4820 E., 2004/5828 K., “...Murisin 44.000 Euro tutarındaki parasını 31. 1. 1996 tarihinde Kütahya P. Şubesine, oğlu davalı Üzeyir adına hesap açtırarak, onun adına yatırdığı, bu suretle bu miktar parayı oğlu Üzeyir’e aktardığı dosyadaki delillerden anlaşılmaktadır. Murisin alışılmışın dışında oğlu adına hesap açtırıp para yatırması bağışlamadır. Saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapıldığı da açık ve tartışmasızdır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁷ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Ahmet NAR 2016, age. s. 192; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 116. Yargıtay 1. HD, 08.03.2004 T., 2004/1865 E., 2004/2459 K., “... Somut olaya gelince: mirasbırakanın aynı akitle temlik ettiği taşınmazlardan başkaca taşınmazının bulunduğu ileri sürülmemiştir. Temlikten sonrada taşınmazları ölünceye kadar tasarrufunda bulundurduğu tanık anlatımları ile sabittir. Taşınmazların gerçek değeri ile satış değerleri arasında aşırı fark bulunduğu, akitte belirtilen değerlerin sembolik nitelikte kaldığı bilirkişilerce saptanmıştır. Davalı Veysel’in satış bedelini ödediği yolunda savunma kayden doğrulanmamıştır. Öte yandan adı geçenin mirasbırakana zaman içerisinde yurt dışından gönderdiği paralarında satış bedeli değil harçlık niteliğinde bulunduğu kuşkusuzdur...”, yine Yargıtay bir kararında da taşınmazın yakınına rayicin çok üstünde satılmasını da hayatın olağan akışına aykırı bulmuştur, bkz., Yargıtay 2. HD, 14. 10.2004 T., 2004/10381 E., 2004/11234 K., “...Bir kimsenin yakını olan birine taşınmazlarını rayicin çok üstünde bir değerle satmasının hayatın olağan akışına uygun bir davranış biçimi olarak nitelendirilmesi mümkün değildir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁸ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 270; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 168; Ahmet NAR 2016, age. s. 192. Yargıtay 2. HD, 14.04.1876 T., 1976/3027 E., 1976/3280 K., “...Öte yandan bir kimse mal varlığının tümünü veya ona yakın kısmını ölünceye kadar bakma sözleşmesi ile başkasına verirse bu davranış, saklı payı giderme kastının objektif delili olur. Olayda mirasbırakanın özel bakıma ihtiyacı olmadığı ve mal varlığının tümünü davalıya verdiği gözetildiği takdirde ölünceye kadar bakıp gözetme sözleşmesinin saklı payı zedeleme amacına yönelik olduğunun kabulü gerekir...”; Yargıtay HGK, 3.4.1978 T., 1977/625 E., 1978/287 K., “...Mirasbırakanın özel bakıma muhtaç olmadığı hastalığının sirozdan ibaret bulunduğu ve karısı tarafından özenle bakılıp gözetildiği de dosyadan anlaşılmaktadır. Öte yandan bir kimse gerçekten kendisini bakıp gözetmek arzusu taşıyorsa bunu bir ya da iki kişi ile yapacağı sözleşme ile sağlaması mümkün iken 7 çocuğu ile aynı konuda sözleşme yapması ard niyet taşıdığını gösterir. Hele bunlardan bir kısmının başka başka yerlerde oturduğu da gözetildiği takdirde amacın bakıp gözetme olmayıp eşinin saklı payını gidermeye yönelik bulunduğu kendiliğinden anlaşılır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²²⁹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 346. Yargıtay 1. HD, 11.03.2019 T., 2019/395 E., 2019/1710 K., “...Tereke mirasbırakanın ölüm tarihinde bırakmış olduğu malvarlığı kıymetleri ile iadeye ve tenkise tâbi olarak yaptığı kazandırmalardır. Bunlar terekenin aktifini oluşturur. Mirasbırakanın borçları, bakmakla yükümlü olduğu kişilerin 743 sayılı Kanun uygulanacaksa bir aylık 4721 sayılı Kanun uygulanacaksa üç aylık nafakası, terekenin defterinin tutulması, mühürlenmesi, cenaze masrafları gibi giderler de pasifidir. Aktiften belirtilen borçların indirilmesi net terekeyi oluşturur. Tereke bu şekilde tespit edildikten sonra mirasın açıldığı tarihteki fiyatlara göre değerlendirilmesi yapılarak parasal olarak miktarının tespiti gerekir. (TMK m. 565) Mirasbırakanın TMK'nin 564. maddesinde belirlenen saklı paya tecavüz edip etmediği bulunan bu rakam üzerinden hesaplanır. Tasarruf oranı aşılmış ise tasarrufun niteliğine göre icap ederse kazandırma işleminde, saklı payları zedeleme kastının bulunup bulunmadığı objektif (nesnel) ve

2.1.6. Kazandırmanın Saklı Paylı Mirasçı Aleyhine Hüküm ve Sonuç Doğurması

Mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilebilmesi için son şart diğer şartları taşıyan ilgili kazandırmanın saklı paylı mirasçı aleyhine hüküm ve sonuç doğurmasıdır²³⁰. Buna göre, mirasbırakan tarafından kazandırma lehdarına yapılan kazandırma neticesinde saklı paylı mirasçının saklı payı zarar görmüş olmalıdır. Buna göre, bir kazandırma mirasbırakanın tasarruf nisabı içinde kalıyor ve saklı paylı mirasçıların saklı payını ihlal etmiyorsa saklı payı ihlal kastı olsa dahi Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesi 4'üncü bendi anlamında tenkisi gereken bir kazandırma söz konusu olmayacaktır²³¹.

A'nın tenkise esas terekesinin 6.000.000 TL olduğu, 2017 yılında vefat ettiği ve geriye kendinden önce vefat eden kızının çocukları B ve C ile oğlu D'nin kaldığı

sübjektif (öznel) unsurlar dikkate alınarak belirlenmelidir. Zira tasarruf oranını aşan her kazandırmada saklı payları zedeleme kastının varlığından söz edilemez. Öte yandan, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanununun (HMK) 190. maddesi ile TMK'nun 6. maddesi uyarınca herkes iddiasını ispatla mükelleftir. Bir başka ifade ile temlikin saklı payı zedeleme kastı ile yapıldığının ispat külfeti davacı tarafa aittir. Somut olayda; temlik tarihine göre mirasbırakanın dava dışı oğlu...'e yaptığı temliklerin mutlak tenkise tâbi olmadığı, mirasbırakanın saklı payı zedeleme kastı ile temlik yaptığının ispatlanamadığı gözetilerek davanın reddi yerine kabulüne karar verilmesi isabetsizdir...”, Yargıtay 1. HD, 26.06.2019 T., 2016/11279 E., 2019/4156 K., “...Türk Medeni Kanunu 565/b. 4. maddesinde, Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan karşılıksız kazandırmaların ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tâbi olduğu” düzenlenmesine yer verilmiştir. Öte yandan davacının dava dilekçesinin 6. maddesinde, “...muris...’nun dava konusu 184 parsel sayılı taşınmazı başış suretiyle devretmesinin saklı pay sahibi davacının saklı payına tecavüz ettiğinin açıkça göstergesi olmasına rağmen murisin gerçek iradesinin saklı paylı mirasçıları olan evlatlarını miras haklarından yoksun bırakmak olduğunu ve bu doğrultuda bilerek işlem yaptığını söylemenin gerçekte bağdaşmayacağı” şeklinde beyanda bulunması karşısında murisin saklı payı ihlal kastıyla hareket etmediğinin davacının da kabulünde olduğu ve tenkis koşullarının oluşmadığı açıktır. Bu nedenle dava konusu 184 parsel sayılı taşınmazla ilgili davanın reddedilmiş olması doğrudur...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

²³⁰ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 325.

²³¹ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 95. Yargıtay 1. HD, 18.02.2013 T., 2013/600 E., 2013/2117 K., “...Bilindiği üzere, saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar, mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısmı aşan tasarruflarının tenkisini dava edebilirler.(TMK m. 560/1) Tasarruflar, tasarruf edilebilir kısım (tasarruf nisabı) içinde kalıyorsa, bu halde saklı payın zedelendiğinden söz edilemeyecektir. Mirasbırakan tarafından sağlararası veya ölüme bağlı tasarruflarla yapılan temliklerin "tasarruf edilebilir kısım" dahilinde kalıp kalmadığının tespiti, diğer bir ifade ile "tasarruf edilebilir kısmın" aşılıp aşılmadığı, terekenin tasarruf edilebilir kısmının mirasın açıldığı andaki değerinin bilinmesiyle anlaşılabilir. (TMK. m. 507/1) Miras, mirasbırakanın ölümü ile açılır. Mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu kazandırmalar terekenin ölüm anındaki durumuna göre değerlendirilir. (TMK. m. 575) şu halde, anılan yasal hükümler gereğince, tasarruf edilebilir kısım ve saklı paya elatma olup olmadığı, terekenin bütün olarak ölüm tarihine göre tespit edilmesiyle mümkündür. Somut olaya gelince; murisin tasarrufta bulunduğu üç taşınmazdan birisi olan 121 ada, 3 parsel yönünden tapu kaydının iptali ile davacıların veraset ilamındaki payları oranında adlarına tescile karar verilmiş olmakla, söz konusu taşınmazın murisin ölüm tarihindeki değeri olan, 45.990,00.- TL. üzerinden davacıların saklı paylarını elde ettikleri, davalı H.'e başış yolu ile temlik edilen taşınmazların ise murisin tasarruf nisabı içinde kaldığı anlaşılmaktadır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

bir örnekte A yaşarken kızına duyduğu özlem sebebiyle torunları B ve C'ye 2.000.000 TL değerindeki dairesini bağışlamış olsun. Bu durumda oğlu D'nin yasal miras payı saklı payı 1.500.000 TL'dir. A vefat ettiğinde terekede 4.000.000 TL kalmış olup B'nin payı 2.000.000 TL olacağından oğul D saklı payını elde etmiş olacaktır. Bu durumda A tarafından yapılan kazandırma D aleyhine hüküm ve sonuç doğurmadığından Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamında değerlendirilemeyecektir.

2.2. MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN ZAMAN BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

2.2.1. Saklı Payı Azaltma Kastının Bulunması Gereken Zaman

Mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamında değerlendirilebilmesi için mirasın açıldığı zaman saklı paylara zarar vermiş olması gerekir²³². Saklı payların zarar görüp görmediği meselesi mirasın açıldığı an itibariyle değerlendirildiğinden kazandırmanın yapıldığı anda saklı payın zarar görüp görmediği önem taşımaz.

Kazandırmanın saklı paya zarar vermesi olgusunun mirasın açıldığı zaman gerçekleşmesi gerekirken mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının saklı payını azaltma kastının kazandırmanın yapıldığı anda bulunması gerekir²³³. Kazandırmanın yapıldığı zaman mirasbırakanın malvarlığı değeri itibariyle saklı payları ihlal etmediği durumlarda mirasbırakanın saklı payı azaltma kastının varlığının bir önemi kalmaz²³⁴. Buna karşılık mirasbırakanın malvarlığının çok olduğu dönemde yaptığı bir kazandırma ne kadar fazla olursa olsun eğer mirasbırakan saklı payı azaltma kastıyla hareket etmemişse, sonradan mirasbırakanın malvarlığı azalmış olsa bile durum TMK m. 565/b. 4 kapsamına girmeyecektir. Buna karşılık kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıl içinde yapılmış olması halinde saklı paylı mirasçı tarafından

²³² Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345.

²³³ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 231-232; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Fikret EREN 1973, age. s. 93-94.

²³⁴ Yargıtay 1. HD, 30.09.2004 T., 2004/8804 E., 2004/10296 K., "...Dosya içeriğine, toplanan delillere, hükmün dayandığı yasal ve hukuksal gerekçeye, delillerin takdirinde bir isabetsizlik bulunmamasına, özellikle temlik konusu taşınmazın geçerli bağış işlemiyle davalıya intikal ettiği, bağışın mirasbırakanı tasarruf nisabı dahilinde kaldığı saptandığına göre davacıların temyiz itirazı yerinde değildir..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

saklı payı azaltma kastı ispatlanamasa dahi kazandırma TMK m. 565/b. 3 hükmü gereğince tenkise tâbi olacaktır.

Mirasbırakanın malvarlığının azalacağını bildiği yahut öngördüğü hallerde ise durum farklıdır. Bu ihtimalde, kazandırmanın yapıldığı zaman mirasbırakan ileride malvarlığının azalacağını ve saklı paylı mirasçılarının saklı paylarının zarar göreceğini öngörebiliyorsa bu kazandırma TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilmelidir²³⁵.

Mirasbırakanın kazandırmayı yaparken saklı paylı mirasçısının bulunmadığı durumlarda da mirasbırakanın kazandırmayı saklı payı ihlal kastıyla yaptığından söz edilemez²³⁶. Kazandırmanın yapıldığı anda saklı paylı mirasçının hayatta olması koşul olmayıp, ana rahmine düşmüş olması kâfidir²³⁷. Buna göre, kazandırmanın yapıldığı zaman saklı paylı mirasçının mevcut yahut cenin olarak dahi bulunmadığı, buna karşılık mirasın açıldığı anda saklı paylı mirasçının bulunduğu durumlarda saklı payı azaltma kastından söz edilemeyecektir. Örneğin, bekar ve çocuksuz olan ve evlenmeyi de düşünmeyen birinin tüm malvarlığını bir vakfa bağışladıktan sonra evlat edinmesi yahut evlenmesi durumunda saklı payı azaltma kastıyla malvarlığını vakfa bağışladığından söz edilemeyecektir.²³⁸

2.2.2. Kazandırmanın Yapıldığı Zaman İtibariyle Sınırlamanın Bulunmaması

Mirasbırakanın saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmaların bu kapsamda değerlendirilebilmesi için kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden önce belli bir zaman içinde yapılmış olması aranmamakta ve dolayısıyla kazandırmanın yapıldığı zaman bakımından belli bir sınırlama

²³⁵ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 98-99.

²³⁶ Fikret EREN 1973, age. s. 93; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 231; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 167.

²³⁷ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 326; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 400; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 345

²³⁸ Ahmet NAR 2016, age. s. 191. Yargıtay HGK, 30.11.1988 T., 1988/772 E., 1988/983 K., "...Davacı, mirasbırakanın davalı lehine bir kısım mallarını temlik ettiği tarihte saklı pay sahibi bulunmadığına göre mirasbırakan, mallarını mirastan mal kaçırmak amacı ile temlik etmiş sayılmaz. Özellikle, davacının mirasbırakanın davalı lehine temlikinden itibaren yedi sene sonra, mirasbırakan tarafından evlat edinilmiş olması temlikin mirastan mal, kaçırma kastı ile yapılmadığını gösterir..."; Yargıtay 2. HD, 30.11.1982 T., 1982/7761 E., 1982/8971 K., "...Mirasbırakan henüz evlenmeden önce bağışta bulunduğuna göre, sonradan evlendiği saklı payını zedeleme kastının varlığından söz edilemez. Bu yönün gözetilmemiş olması usul ve kanuna aykırıdır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 19.05.2022.

bulunmamaktadır²³⁹. Bu çerçevede yapılan kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden ne kadar zaman önce yapıldığı önem taşımaz²⁴⁰.

Mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın ölümünden önceki bir yıl içinde yapılmış olması durumunda, bu kazandırmanın Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 3'üncü²⁴¹ veya aynı maddenin 4'üncü bendi kapsamında değerlendirilmesi mümkündür. Ancak elbette ispat yükü bakımından kazandırmanın 3'üncü bent kapsamında değerlendirilmesi daha faydalı olacaktır. Zira, kazandırmanın 4'üncü bent kapsamında değerlendirilmesi halinde mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın saklı payı ihlal ettiği ve kazandırma yapılırken saklı pay kurallarını etkisiz kılmamanın amaçlandığı ispat edilmelidir²⁴². Ancak mirasbırakan tarafından yapılan kazandırma ölümünden önceki bir yıl içinde yapılmamışsa, bu halde diğer şartlar da mevcut olmak üzere bu kazandırma Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamında değerlendirilebilir.

²³⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 268; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 230; Ahmet NAR 2016, age. s. 184; Fikret EREN 1973, age. s. 92; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 166; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 344; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 116.

²⁴⁰ Yargıtay 1. HD, 19.03.2014 T., 2013/19251 E., 2014/5958 K., "...4721 S. TMK. 565/3 ve 4. maddelerinde mirasbırakanın ölüm tarihinden önceki bir yıl içerisinde yaptığı bağışların ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkisi tâbi tutulacağını, bir yıl öncesine ait bağışlarda ise mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık temliklerinin tenkise tâbi olacağını hükme bağlamıştır. Somut olaya gelince; Mirasbırakan Mehmet Ali 26.08. 2007 tarihinde ölmüştür. Ölümünden 17 yıl 7 ay 1 gün önce dava konusu taşınmaz 3. kişi tarafından 25.01. 1990 tarihinde oğlu (davalıların murisi) Hamit'e satılmıştır. Davalı adına tapuya kayıt edilen davaya konu taşınmazın satış bedelinin muris tarafından ödendiği tüm dosya kapsamı ile sabittir. Esasen bu olgu mahkemenin de kabulündedir. Ne var ki; mahkemece, yapılan temlikin saklı payı zedelemek kastıyla yapıp yapılmadığı hususu tartışılmamış ve değerlendirilmemiştir. Hal böyle olunca, Hamit'e yapılan temlikin saklı payı zedeleme kastıyla yapıp yapılmadığının toplanan ve toplanacak olan deliller ile birlikte değerlendirilip sonucuna göre tenkis isteği hakkında karar vermek gerekirken yanlış değerlendirme ve eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması doğru değildir... ", www.corpus.com.tr, E.T.: 20.05.2022.

²⁴¹ Türk Medeni Kanununun 565 inci maddesinin 3 üncü fıkrası, "...Aşağıdaki karşılıksız kazandırmalar, ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tâbidir: (...) 3. Mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar ve ölümünden önceki bir yıl içinde âdet üzere verilen hediye dışındaki yapılmış olduğu bağışlamalar(...)" şeklinde düzenlenmiştir.

²⁴² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 269-270; Ahmet NAR 2016, age. s. 184. Yargıtay 2. HD, 14.06.2004 T., 2004/6829 E., 2004/7749 K., "...Tenkise konu taşınmazlar mirasbırakanın ölümünden önceki 1 yıldan daha önce temlik edilmiştir. Bu nedenlerle taşınmazlar yönünden kazandırmaların saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yapıldığının ispatlanması gerekir... ", www.corpus.com.tr, E.T.: 20.05.2022.

2.3. MİRASBIRAKANIN MİRASÇILARIN SAKLI PAYINI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN BAŞLICA GÖRÜNÜMLERİ

2.3.1. Gizli Bağış Sözleşmesi Yoluyla

Mirasbırakan saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmaların tenkise tâbi olmasını engellemek için genellikle nispi muvazaalı işlem yapmayı tercih etmektedir. Muris muvazaası olarak adlandırılan bu işlemde mirasbırakan sağlığında malvarlığındaki bir malı bağışlama iradesi göstermekte ancak bu işlemi diğer tarafla yaptığı satış sözleşmesi arkasına gizlemektedir²⁴³.

Mirasbırakanın gizli bağış sözleşmesi yoluyla mirasçılarının saklı payını azaltması mirasbırakanın muvazaalı hukukî işlemleri ile özellikleri itibariyle benzetilmektedir. Ancak Yargıtay tarafından bu duruma farklı bir anlam yüklenmiştir. Gizli bağışlamada, kazandırmanın bedeli mirasbırakan tarafından karşılanırken, kazandırma mirasbırakana değil başka bir kişiye yapılmaktadır. Örneğin, bedeli mirasbırakan tarafından ödenen arabanın, mirasbırakan üzerine değil de kazandırmayı yapmayı düşündüğü sevgilisi üzerine devralınması bu niteliktedir. Bu şekilde mirasbırakan, kazandırma konusunun ivazını kendi malvarlığından karşılamış olduğu halde kazandırma konusunun devrine ilişkin hukukî işlemde taraf olarak yer almamaktadır.

Mirasbırakanın, gizli bağış yoluyla mirasçılarının saklı payını azalttığı durumlar ile muris muvazaasının benzer özellikler gösterdiği yargı kararlarında ifade edilmiştir²⁴⁴. Ancak gizli bağışlama yoluyla kazandırma muris muvazaasına nazaran

²⁴³ Mirasbırakanın mirasçılarının payını azaltmak için bu şekilde yapmış olduğu kazandırmalar yukarıda mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalar ile mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yaptığı muvazaalı hukukî işlemler arasındaki ilişki başlığı altında değerlendirilmiştir. Bkz. Birinci Bölüm 1.3.1.4.

²⁴⁴ Ahmet NAR 2016, age. s. 204. Yargıtay HGK, 22.12.2010 T., 2010/648 E., 2010/684 K., "...Davacılar vekili dava dilekçesinin başlığında davayı "tapu iptali suretiyle tenkis" olarak gösterip; dilekçe içeriğinde de; müvekkillerinin murisi Emine Ceylan'ın davalı ile gayri resmî evlilik yaptığını, bu evliliğin devamı sırasında murisin 12.06. 1991 tarih ve 19355 yevmiye nolu gayrimenkul satış vaadi sözleşmesi ile mülkiyeti Yusuf Ziya Erkan'a ait 2460 ada 1 parsel sayılı taşınmazı satın aldığı, murisin satın aldığı taşınmaz üzerine 4 katlı bina yaptırdığını, gayrimenkul satış vaadi tarihinde, satış vaadinde bulunan Yusuf Ziya Erkan isimli şahsın aynı noterde davalıya vekaletname verdiğini, murisin kanser hastası olması sebebiyle tapuyu üzerine alamadığını, davalı Mehmet'ten olan çocuklarını düşünerek satış vaadi sözleşmesi ile satın aldığı bu taşınmazların tapusunun davalı Mehmet Akgül adına çıkartılmasına muvafakat ettiğini, bu durum karşısında davacuların mağdur olduğunu, çünkü yapılan bu işlemin açıkça ölüme bağlı olarak mirastan mal kaçırma işlemi olduğunu, davalının, murislerini manevî yönden etkileyerek ve ölmeden kısa bir süre önce de tapunun üzerine geçirilmesini sağladığını, davacıların mahfuz hisseli mirasçılar olarak mağdur olduklarını ileri sürerek davaya konu taşınmazın tapusunun iptali ile mahfuz hisseleri

son derece aykırı özellikler de gösterir. Öncelikle gizli bağışlamada, mirasbırakan kazandırma konusu mal üzerinde en başından itibaren hak sahibi olmamaktadır. Bu çerçevede, kazandırma konusu husus da mirasbırakanın malvarlığı değerleri arasında yer almamaktadır. Buna karşılık, gizli bağışlamada da tıpkı muris muvazaasında olduğu gibi kazandırmayı edinen kişi bir bedel ödemeksizin ilgili şeyin mülkiyetini edinmektedir.

Bu çerçevede Yargıtay da verdiği kararlarda, gizli bağışlamanın taşınır veya taşınmaz bir mala ilişkin olması fark etmeksizin muvazaalı işlemlerden farklı olduğunu kabul edilmektedir. Bu sebeple Yargıtay tarafından, gizli bağışlama şeklinde yapılan tapulu taşınmaz devirlerinde 01.04.1974 tarih, 1974/1 E., 1974/K. sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanmayacağı ifade edilmiştir²⁴⁵.

oranında davacılar adına tescilini istemişlerdir. Ne var ki, davacı vekilinin gerek 4. 2. 2002 tarihli ilk celsede dava dilekçesini açıklayarak tutanağa aynen geçen "...Gerçek istemimiz muris Emine Ceylan'ın ölüme bağlı tasarrufu nedeniyle tasarruf nisabını aşan miktarın tenkis edilmesidir." şeklindeki beyanları; gerek 14. 2. 2006 tarihli celsedeki "...Açtığımız dava muris muvazaasına dayanan iptal davası olmayıp tenkis davasıdır. Muris uzun yıllar yurt dışında çalışarak para kazanmıştır. Bununla tek mal varlığı olan davaya konu taşınmazı satın almıştır..." biçimindeki açıklaması karşısında, davacıların açtıkları davanın tenkise ilişkin olduğu her türlü duraksamadan uzaktır. Davacı taraf dilekçesine açıklık getirdiği her iki beyanında da açıkça tenkis istediklerini bildirmekle hâkim bu talep dışına çıkamaz ve bu isteğe göre hangi kanun hükmünün uygulanacağını tespit edip uygulamak zorundadır. Eldeki davada yerel mahkemece, davacının tenkise yönelik açık beyanlarına karşın, yapılan hukukî nitelirmede dava muris muvazaası olarak kabul edilmiş; araştırma da bu nitelime çerçevesinde gerçekleştirilmiş; sonuçta 01.04. 1974 tarih ve 1/2 Sayılı YİBK çerçevesinde değerlendirme yapılarak davanın reddi yoluna gidilmiştir. Dosya içeriğine göre, davacıların mirasbırakma 12.06. 1991 tarihinde, Yusuf Ziya Erkan'dan 2460 ada 1 parsel sayılı taşınmazı satış vaadi sözleşmesi ile satın almış; 22.05. 2001 tarihinde ise aynı taşınmaz Yusuf Ziya Erkan tarafından davalı Mehmet Akgül'e satılmıştır. Davacılar aslında taşınmazın mirasbırakanları adına tapuda tescilinin yapılacaktan, davalı adına tescil edildiğini, oysa taşınmazın mirasbırakanlarının yurt dışındaki çalışması sonucunda kazandığı para ile satın alındığını, saklı paylarının zedelendiğini ileri sürerek, tenkis istemişler; duruşmalarda da bu taleplerini açıkça dile getirmişlerdir. Öyleyse Yerel Mahkemece, davacıların talebinin tenkise yönelik olduğu gözetilerek, tenkis koşullarının oluşup oluşmadığı araştırılmalı ve sonucuna göre hüküm kurulmalıdır... ", www.corpus.com.tr, E.T.: 23.05.2022.

²⁴⁵ Yargıtay HGK, 30.12.1992 T., 1992/586 E., 1992/782K., "...Oysa somut olayda mirasbırakanın parasını ödeyerek üçüncü şahıstan 30 seneyi aşkın bir süre önce 1957'de aldığı taşınmazların sicilini davalı erkek evlatları adına oluşturduğu ileri sürülmüştür. Bu ileri sürüşe göre; tapudaki temlikte üçüncü şahıs durumundaki murisi yorum yoluyla taraf durumuna getirmek suretiyle 1. 4. 1974 tarihli 1/2 sayılı Yargıtay İNANçları Birleştirme kararının uygulama yerinin bulunmadığının kabulü icap eder..."; Yargıtay 1. HD, 16.01.2020 T., 2016/18525 E., 2020/218 K., "...Hemen belirtmelidir ki, davada ileri sürülen iddianın içeriğine ve davalının savunmasına göre yanlar arasındaki uyumsuzluk, mirasbırakanın gerçekte bedelini bizzat ödeyip üçüncü kişiden satın aldığı taşınmazı mirastan mal kaçırmak amacıyla yarar sağlamak istediği kişi (davalı) adına tapu siciline kaydettirmesi halinde 1. 4. 1974 tarih 1/2 sayılı Yargıtay İNANçları Birleştirme Kararının uygulama yeri bulup bulamayacağı noktasında toplanmaktadır. Gerçekten, 1. 4. 1974 tarihli karar, konusu ve sonuç bölümü itibarıyla mirasbırakanın kendi üzerindeki tapulu taşınmazlar yönünden yaptığı temlik işlemler için bağlayıcıdır. Somut olayda olduğu gibi, bedeli ödenerek "gizli bağış" şeklinde gerçekleştirilen işlemler hakkında anılan Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararının doğrudan bağlayıcı olma niteliği yoktur. Bunun yanı sıra, karara yorum yoluyla gizli bağış iddialarına yönelik olarak uygulama olanağı sağlanamayacağı Hukuk Genel Kurulunun 30. 12. 1992 tarihli, 586/782 sayılı; 21.9. 1994 tarihli, 248/538 sayılı; 21. 12. 1994 tarihli, 667/856 sayılı;

Mirasbırakanın gizli bağışlama şeklinde gerçekleştirdiği hukukî işlemler bu şekilde geçerli bir işlem olmaları sebebiyle diğer şartların da bulunması koşuluyla TMK m. 565/b. 4 hükmü kapsamında değerlendirilecek ve bu şekilde tenkis hükümlerine tâbi olacaktır²⁴⁶. Önemle belirtilmelidir ki bu halde eğer gizli bağışlama mirasbırakanın ölümünden 1 yıl öncesindeki dönemde yapılmışsa yukarıda da ifade edildiği üzere bu kazandırmanın tenkisi hem TMK m. 565/b. 4 hem de aynı madde b. 3 kapsamında değerlendirilebilir. Fakat bu halde durumun TMK m. 565/b. 3 kapsamında tenkise tâbi tutulması sağladığı ispat kolaylığı bağlamında daha yerinde olur. Zira bu halde kazandırma diğer şartların varlığı aranmaksızın tenkise tâbi olacaktır. Öte yandan, gizli bağışlamada mirasbırakanın kazandırma konusunun terekeye iadesi niyeti en baştan itibaren mevcut olmadığından bu halde denkleştirmeye dayalı iade talebi hiçbir şekilde gündeme gelmez. Bu çerçevede TMK m. 565/b. 1 gereği, “*Mirasbırakanın, mirasçılık sıfatını kaybeden yasal mirasçıya miras payına mahsuben yapmış olduğu sağlararası kazandırmalar, geri verilmemek kaydıyla altsoyuna malvarlığı devri veya borçtan kurtarma yoluyla yaptığı kazandırmalar ya da alışılmışın dışında verilen çeyiz ve kuruluş sermayesi*” tenkise tâbi olduğundan, şartları mevcutsa yine gizli bağışlamanın bu bent hükmüne göre tenkisi de söz konusu olabilir. Aynı şekilde, TMK m. 565/b. 1 hükmündeki durumlardan biri gizli bağışlama oluşturuyorsa, kazandırmanın bu bent çerçevesinde tenkisi ispattaki kolaylık çerçevesinde daha kolay olacaktır. Gizli bağışlama şeklinde yapılan sağlararası kazandırmaların denkleştirme hükümlerine tâbi olmayıp doğrudan tenkise tâbi sağlararası kazandırmalardan olması ihtimalinde ise bu kazandırma aynı maddenin 3 ve 4’üncü bendine göre tenkis hükümlerine tâbi olacaktır. Mirasbırakanın üçüncü bir

11. 10. 1995 tarihli, 1995/1-608 sayılı kararlarında belirtilmiş, Dairenin yargısal uygulaması bu doğrultuda kararlılık kazanmıştır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 23.05.2022.

²⁴⁶ Emrehan İNAL (2007), “Denkleştirme ve Tenkis Davalarında Parası Mirasbırakan Tarafından Ödenerek Mirasçılardan Biri Adına Alınan Taşınmazların Durumu”, *İÜHFM*, C. LXV, S. 2, s. 290; Ahmet NAR 2016, age. s. 204. Yargıtay HGK, 29.03.2000 T., 2000/709 E., 2000/241 K., “...Oysa somut olayda mirasbırakanın parasını ödeyerek üçüncü şahıstan 30 seneyi aşkın bir süre önce 1957’de aldığı taşınmazların sicilini davalı erkek evlatları adına oluşturduğu ileri sürülmüştür. Bu ileri sürüşe göre; tapudaki temlikte üçüncü şahıs durumundaki murisi yorum yoluyla taraf durumuna getirmek suretiyle 1. 4. 1974 tarihli 1/2 sayılı Yargıtay İNANçları Birleştirme kararının uygulama yerinin bulunmadığının kabulü icap eder...”; Yargıtay 1. HD, 11.03.2003 T., 2003/2320 E., 2003/2656 K., “...Gizli bağış nedenine dayalı tapu iptali ve tescil olmadığı takdirde tenkis istemiyle açılan davada; özellikle iddianın ileri sürülüş biçimine göre miras bırakanın nizalı taşınmazların kayden maliki olmadığı anlaşıldığına ve iddianın da taşınmazların bedelinin muris tarafından ödenmek suretiyle sicil oluşturulduğu yönünde olmasına göre, olayda 1. 4. 1974 tarih ve 1/2 sayılı İçtihatları Birleştirme Kararının uygulama yeri yoktur. Bu nedenle muvazaa nedenine dayalı tapu iptali ve tescil davasının reddi gerekir. Ancak taşınmazların satış bedelinin muris tarafından ödendiğinin saptanması halinde MK’da düzenlenen tenkis hükümlerinin uygulanacağı kuşkusuzdur...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 23.05.2022.

kişiyeye gizli bağış şeklinde gerçekleştirdiği kazandırmalar, üçüncü kişiyeye kazandırma konusu malın bağışlanması ifade edeceğinde saklı payı zedeleme kastının varlığına da delâlet oluşturacaktır²⁴⁷.

Gizli bağışlama halinde kazandırma konusunun bedeli mirasbırakan tarafından ödenmiş olmasına rağmen kazandırma konusunun kendisi üçüncü kişinin üzerinde olduğundan tenkiste hangi andaki değerin dikkate alınacağı konusunda farklı görüşler mevcuttur.

Kocayusufpaşaoğlu'na göre²⁴⁸, mirasbırakan tarafından gizli bağış şeklinde yapılan kazandırma bir mal alımı şeklinde ise fikrî bölünmezlik nedeniyle tenkisin de kazandırma konusu mal üzerinden yapılması gerekmektedir. Buna karşılık İnal²⁴⁹, gizli bağışlamaya konu taşınmazın tenkis hesabında, taşınmazın ölüm tarihindeki değerinin esas alınması gerektiğini savunmaktadır.

Taşınmazın mirasbırakanın ölüm tarihindeki değerinin esas alınması halinde, taşınmaz ile verilen para arasındaki fikrî bölünmezlik ilkesi görmezden gelinmediği gibi mirasbırakan tarafından taşınmaz için para ödenmiş olduğu hususu da değişmemektedir. Öğretide Nar, gizli bağışlamaların mirasbırakanın diğer yapmış olduğu bağışlamalarla aynı kurallara tâbi olması gereğinden yola çıkarak kazandırma konusu olan taşınır veya taşınmaz malın aynı zamanda tenkisin de konusunu oluşturacağını ifade etmektedir²⁵⁰. Yargıtay ise, tenkis hesabında, mirasbırakan tarafından ödenen karşılığın mirasın açıldığı tarih itibarıyla ulaştığı değer esas alınarak belirlenecek meblağın dikkate alınması gerektiği yönünde kararlar vermektedir²⁵¹.

²⁴⁷ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 231; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 60.

²⁴⁸ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 384-385.

²⁴⁹ Emrehan İNAL 2007, agm. s. 296-297.

²⁵⁰ Ahmet NAR 2016, age. s. 205-206.

²⁵¹ Yargıtay HGK, 30.11.2005 T., 2005/581 E., 2005/672 K., "...Çağdaş hukuk, tam karşılığı verilmeden elde edilen kazançları korumamaktadır. O halde taraflardan bir kısmının zenginleşmesine yol açacak çözüm yollarından kaçınılmalıdır. Hal böyle olunca mahkemece yapılacak iş, mirasbırakanın taşınmazlar alınırken verdiği bedellerin (paraların) mirasın açıldığı tarihte ulaştığı değerlerinin; paranın satın alma gücündeki değişimlerin usulünce belirli kriterler dikkate alınmak suretiyle hesaplanması, gerektiğinde bu konuda uzman bilirkişi veya bilirkişi kurulundan, taraf, yargıç ve Yargıtay denetimine elverişli rapor alınması, bu yolla belirlenen değer tenkisine hükmedilmesinden ibarettir...", Yargıtay 1. HD, 11.02.2015 T., 2014/2451 E., 2015/1879 K., "...taşınmazların muris tarafından ödenen bedellerinin mirasın açıldığı tarihte ulaştığı değer, paranın satın alma gücündeki değişimler gözetilerek hesaplanması, bu yolla belirlenen değer tenkisine hükmedilmesi gerekirken...", Yargıtay 1. HD, 26.06.2019 T., 2016/10965 E., 2019/4085 K., "...miras bırakanın taşınmazın çıplak mülkiyetinin alımında ödediği 4.350,00 TL tapu bedelinin (verdiği paranın) mirasın açıldığı tarihte (ölüm tarihinde) ulaştığı değer, paranın satın alma gücündeki değişimlerin usulünce belirli kriterler (faiz-döviz-tefe-tüfe-altın v.s.) dikkate alınmak suretiyle hesaplanması için denetime elverişli uzman bilirkişi veya bilirkişiler kurulundan rapor alınması, miras bırakanın tasarruf nisabının buna göre tespiti...", www.corpus.com.tr, E.T.: 23.05.2022.

2.3.2. Karma Bağışlama Sözleşmesi Yoluyla

Karma bağışlamanın söz konusu olduğu durumlarda, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan birine kısmen karşılıksız kazandırmada bulunabilmek amacıyla sözleşme taraflarının edimleri arasında değer farkı bulunmaktadır²⁵². Karma bağışlamanın varlığı için subjektif ve objektif olmak üzere iki unsurun birlikte bulunması gerekir²⁵³. Bu çerçevede taraflar arasında karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede edimler arasındaki orantısızlık objektif unsur, edimler arasındaki orantısızlığın taraflardan birine bağışlama amacıyla yapılması ise subjektif unsur oluşturur²⁵⁴. Objektif ve subjektif unsurun birlikte gerçekleştiği karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde bağışlama olarak nitelendirilen kazandırma, edimler arasındaki değer farkıdır²⁵⁵. Buna göre, karma bağışlamalarda şartlarının oluşması halinde Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesi uyarınca bağışlama teşkil eden edimler arasındaki değer farkına tekabül eden değer tenkisi gündeme gelecektir²⁵⁶.

Mirasbırakanın karma bağışlama şeklinde gerçekleştirdiği bir hukukî işlemde karşı tarafın mirasçılardan biri olması halinde bu kazandırmaya ilişkin koşulların mevcut olup olmadığı tetkik edilecek ve eğer şartları mevcutsa kazandırmanın terekeye denkleştirme hükümleri çerçevesinde iadesi gündeme gelecektir. Ancak yapılan hukukî işlem, denkleştirmeye tâbi olduğu halde bir nedenle denkleştirme hükümlerinden kurtulan bir kazandırma ise bu halde kazandırma Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 1'inci bendi uyarınca tenkis hükümlerine tâbi olacaktır²⁵⁷. Örneğin, mirasbırakanın torununa karma bağışlama şeklinde yapmış

²⁵² Cem AKBIYIK (1997), *Karma Bağışlama Kavramı ve Miras Hukukundaki Yeri*, Aristo Yayınevi, İstanbul, s. 7; Erden KUNTALP (2013), *Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)*, 2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, s. 173-174; Mustafa Alper GÜMÜŞ (2013), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.I*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 211; Merve YILMAZ (2011), *6098 sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, s. 202; Rona SEROZAN (2002), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, İstanbul, s. 67; Aydın ZEVLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA 2016, age. s. 20; Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2018, age. s. 59; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 224.

²⁵³ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 224; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 163; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2013, age. s. 211; Ahmet NAR 2016, age. s. 206-207; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 62.

²⁵⁴ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 318; Cem AKBIYIK 1997, age. s. 8; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 261.

²⁵⁵ Cem AKBIYIK 1997, age. s.8 vd.; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 318; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 261; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 393.

²⁵⁶ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 393; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 261; Fikret EREN 1973, age. s. 86; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 318.

²⁵⁷ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 395-396; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 164; TMK. m. 565/1, "Aşağıdaki karşılıksız kazandırmalar, ölüme bağlı tasarruflar gibi tenkise tâbidir: 1. Mirasbırakanın, mirasçılık sıfatını kaybeden yasal mirasçıya miras payına mahsuben yapmış

olduğu bir kazandırma öncelikle denkleştirme hükümlerine tâbi olacaktır. Ancak mirasbırakan tarafından bu kazandırmanın denkleştirmeden muaf tutulacağı açıkça belirtilmişse Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 1'inci bendi uyarınca tenkis söz konusu olacaktır. Bu bendin uygulama olanağının bulunmadığı hallerde, şartlarının oluşması halinde Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 3 ve 4'üncü bendleri uyarınca tenkis gündeme gelecektir²⁵⁸. Karma bağışlamalara ilişkin olarak, denkleştirme hükümlerinin ve Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 1'inci bendinin uygulanmadığı hallerde ise kazandırmanın zaman itibariyle tarihinin mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıl içinde yapılmış olması durumunda karşılıksız kalan kısım, Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 3'üncü bendi uyarınca şartsız olarak tenkis hükümlerine tâbi olacaktır²⁵⁹. Ancak yapılan kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıldan daha önce yapılmış olması durumunda şartları varsa Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi uyarınca tenkis gündeme gelecektir. Bu durumda, karma bağışlama şeklinde gerçekleştirilen hukukî işlemde edimler arasında önemli bir değer farkı bulunması ve mirasbırakanın kazandırmayı saklı payı ihlal kastıyla gerçekleştirmiş olması gerekir.

Mirasbırakanın karma bağışlama şeklinde gerçekleştirmiş olduğu kazandırmalara ilişkin olarak, Yargıtay vermiş olduğu bazı kararlarda kazandırma konusunun gerçek karşılığında çok düşük bir bedel karşılığında üçüncü kişilere satılmasını, saklı payları etkisiz kılma amacını gösteren bir durum olarak kabul etmektedir²⁶⁰. Akbıyık'a²⁶¹ göre, Yargıtay'ın karma bağışlamalara ilişkin bu görüşünün kabulü halinde, Türk Medeni Kanun'un 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamında aranan subjektif şart karma bağışlamalarda aranmayacak, mirasbırakanın iradesi araştırılmadan saklı payı etkisiz kılma amacı olduğu kabul edilecektir. Nar'a²⁶² göre ise, mirasbırakanın karma bağışlama şeklinde gerçekleştirmiş olduğu

olduğu sağlararası kazandırmalar, geri verilmemek kaydıyla altsoyuna malvarlığı devri veya borçtan kurtarma yoluyla yaptığı kazandırmalar ya da alışılmışın dışında verilen çeyiz ve kuruluş sermayesi...” şeklinde düzenlenmiştir.

²⁵⁸ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 397. Yargıtay 2. HD, 15.09.1992 T., 1992/7414 E., 1992/7952 K., “*Muris ile lehtarın ivazları arasındaki bu nispetsizliği bilerek ve fazlayı bağışlama kastıyla işlem yaptıklarını gösteren deliller bulunması halinde tenkis isteminin kabulü zorunludur*” (Ali İhsan ÖZÜĞÜR 2015, age. s. 337).

²⁵⁹ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 393; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 224; Cem BAYGIN 2018, agm. s. 162-163; Ahmet NAR 2016, age. s. 208-209.

²⁶⁰ Yargıtay 2. HD, 29.11.1984 T., 1984/9721 E., 1984/9878 K., “*...Bilirkişi raporuna göre temlik günündeki değeri 398.000- lira olan taşınmazın tapuda 150.000- liraya satılması davacıların saklı paylarına tecavüz kastının açık delilidir...*”, www.kazanci.com.tr, E.T.: 24.05.2022

²⁶¹ Cem AKBIYIK 1997, age. s. 81.

²⁶² Ahmet NAR 2016, age. s. 208-209.

kazandırmalarda ivazlar arasındaki farkın mirasbırakanın mirasçılarının saklı payı ihlal kastıyla hareket ettiğini gösterdiğinin kabul edilmesi halinde Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendinin düzenleme amacı (*ratio legis*) aşılmış olacaktır. Bu durumda mirasbırakanın bağışlama şeklinde gerçekleştirdiği hukukî işlemlerde dahi saklı payı zedeleme kastı aranırken karma bağışlama şeklinde gerçekleştirdiği işlemlerde kastın varlığını karine olarak kabul etmek maddenin amacıyla uyumlayacaktır. Sonuç itibarıyla, mirasbırakanın iradesi ve edimler arasındaki önemli miktardaki değer farkı birlikte değerlendirilerek kazandırmanın tenkise tâbi olup olmayacağı belirlenmelidir²⁶³.

Mirasbırakanın karma bağışlama yoluyla mirasçılarının saklı payını azalttığı durumlarda, karma bağışlamaya konu kazandırmanın, sözleşmenin yapıldığı andaki karşılığının sözleşmedeki değere oranı tespit edilerek mirasbırakanın ölümü anındaki kazandırma konusunun değerine bu oranın uygulanmasıyla tenkise esas miktar bulunacaktır²⁶⁴. Örneğin, mirasbırakanın satış anındaki değeri 500.000 TL olan evini görüşmediği çocuklarının saklı payını azaltmak kastıyla 100.000 TL'ye sevgilisine satması durumunda, evin satış bedeli ve gerçek değeri arasındaki fark 400.000 TL'dir. Mirasbırakanın satış işleminden 2 yıl sonra vefat etmiş ve vefat tarihinde evin değeri 1.500.000 TL olmuştur. Bu durumda tenkise esas miktar, 1.500.000 TL'ye satış tarihindeki fark oranı olan % 80 uygulanarak bulunacaktır. O halde tenkise esas miktar 1.500.000 TL'den % 20'lik kısmın ve bu şekilde 300.000 TL'nin çıkarılmasıyla bulunacak ve dolayısıyla tenkise esas miktar 1.200.000 TL olacaktır.

²⁶³ Cem AKBIYIK 1997, age. s. 81; Ahmet NAR 2016, age. s. 208-209. Yargıtay 1 HD, 11.10.2012 T., 2012/7179 E., 2012/11074 K., "...Öte yandan mirasbırakanın sağlığında mal varlığının tamamını veya bir kısmını, mirasçıları arasında hoş görüşü ile karşılanabilecek makul ölçüler içerisinde paylaşmışsa mirasçısından mal kaçırma iradesinden söz etme olanağı yoktur. O halde mirasbırakanın denkleştirme yapıp yapmadığı üzerinde durulması, mirasbırakandan tüm mirasçılara intikal eden, taşınır, taşınmaz ve hakların araştırılması, tapu kayıtları ve varsa öteki delil ve belgelerin mercilerinden getirilmesi, her bir mirasçıya geçirilen malların ve hakların nitelikleri ve değerleri hakkında uzman bilirkişiden rapor alınarak paylaşılmanın mı? yoksa mal kaçırma amacın mı? üstün tutulduğunun aydınlığa kavuşturulması zorunludur. Somut olaya gelince; murisin davacının eşi ile geçimsiz olduğu, bu nedenle davalı ile daha çok ilgilendiği, mirasbırakanın kira gelirlerinin olduğu, mal satmaya ve paraya ihtiyacının bulunmadığı, davalının, davacı olan babasının yanında diğer kardeşleriyle birlikte torna işiyle uğraştıkları, her ne kadar davalı tarafından dosyaya çekilmeye konu taşınmazları satın aldığına ilişkin banka kayıtları ibraz edilmişse de hesabında gerçek bedelleri ödeyecek para bulunmadığı, mirasbırakanın tüm malvarlığına yakınına davalıya temlik ettiği, hususları gözetildiğinde, temlik davacının mal kaçırma amaçlı, bir başka ifadeyle muvazaalı olduğu sonucuna varılmaktadır. Kaldı ki akitte gösterilen bedeller ile akit tarihi itibarıyla saptanan gerçek bedel arasındaki aşırı orantısızlık da bu olguyu doğrulayan nedenlerden birisidir..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁶⁴ Necip KOCA YUSUF PAŞAOĞLU 1995, age. s. 397; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 62.

2.3.3. Taşınırın veya Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Muvazaalı Devri Yoluyla

Mirasbırakanın nispi muvazaalı olarak gerçekleştirdiği hukukî işlemlerde, görünürdeki işlem tarafların gerçek iradesini yansıtmadığından daima geçersizdir (TBK m. 19/I). Gizli işlem ise, tarafların gerçek iradelerine uygun olduğundan, Kanun'da öngörülen şekil kurallarına uygun olarak yapılırsa geçerli olacaktır. Buna göre, mirasbırakanın mirasçılarının saklı payını azaltma saikiyle tapuya kayıtlı bir taşınmazı satış gibi gösterip bağışladığı hallerde, satış işlemi tarafların iradesine uygun olmadığından, bağışlama ise şekle aykırılık nedeniyle geçersiz olacaktır²⁶⁵. Bu durumda muris muvazaası sebebiyle mirasbırakanın tüm mirasçıları Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 01.04.1974 tarih ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı Kararı gereği dava açma hakkını haizdir.

Mirasbırakanın yapmış olduğu muvazaalı işlemlerde taşınır bir malın satış gibi gösterilip bağışlandığı hallerde, taraflar arasındaki satış sözleşmesi gerçek iradeyi yansıtmadığından geçersizdir (TBK m. 19/I). Ancak gizli işlemi oluşturan bağışlama sözleşmesinde taşınır malın teslimi gerçekleştirilmişse işlem elden bağışlama teşkil edip bu işlemde şekle aykırılık bulunmadığından ilgili gizli bağışlama işlemi geçerli olacaktır²⁶⁶.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda işlemin durumu özellik arz eder. Yargıtay, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlara ilişkin hukukî işlemlerdeki uyuşmazlıklarda taşınır mallara ilişkin hükümlerin geçerli olacağını kabul etmiştir²⁶⁷. Buna göre, mirasbırakanın tapusuz taşınmazların devrine ilişkin yaptığı muvazaalı hukukî işlemde de bağışlama sözleşmesi geçerlidir²⁶⁸. Bu sebeple, mirasbırakanın

²⁶⁵ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 327; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 270.

²⁶⁶ Yargıtay 1. HD, 24.06.2013 T., 2013/6791 E., 2013/10498 K., "...Şu durumda, taşınmazların şekil şartına bağlı olmaksızın elden bağışlanabilme olanağı bulunmadığı halde, taşınır mallar ve alacakların zilyetliğinin devri konusunda bir geçerlik şekli öngörülmediğinden, dava konusu ticari minibüste olduğu gibi hukuken taşınır eşya niteliğinde sayılan değerlerin bağışlanması ya da bağış amacıyla bedelsiz olarak devredilmesi işlemi hukuken geçerlidir. Bu halde iptal ve tescil isteminin reddine karar verilmesi bu gerekçe ile doğrudur..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁶⁷ Yargıtay 1. HD, 22.02.2021 T., 2020/23 E., 2021/932 K., "...Hemen belirtmek gerekir ki; tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir..." , Yargıtay 1. HD, 18.03.2002 T., 2002/2568 E., 2002/3407 K., "...Bilindiği üzere tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir ve tapusuz taşınmazlardaki zilyetlikten ibaret olan hakkın devri hiçbir şekil şartına bağlı değildir ve bu tür taşınmazların temlikine ilişkin muvazaa iddiası dinlenemez ancak tenkisi istenebilir..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 15.08.2022.

²⁶⁸ Yargıtay 1. HD, 29.03.1991 T., 1990/14236 E., 1991/4211 K., "...Muvazaadan sözedilebilmesi, görünürdeki sözleşmenin hukukça var sayılmaması koşuluna bağlıdır. Tapusuz taşınmazlar üzerindeki zilyetlikten ibaret olan hakkın devrine ilişkin gizli sözleşme ise, hiçbir şekil şartına bağlı

muvazaalı olarak taşınır bir malını veya tapu kaydı olmayan taşınmazını üçüncü bir kişiye devretmesi halinde gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi geçerli olacağından Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 01.04.1974 tarih ve 1974/1 E., 1974/2 K. sayılı ilamının uygulama olanağı olmayacaktır²⁶⁹. Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yapmış olduğu bu kazandırmalara karşı Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi uyarınca kazandırmanın tenkisi gündeme gelecektir²⁷⁰.

2.3.4. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla

2.3.4.1. Genel Olarak

Mirasbırakanın, mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaparak üçüncü kişilere yahut yasal mirasçılarında kazandırmada bulunması uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir durumdur.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım borçlusunun bakım alacaklısını ölünceye kadar bakıp gözetmeyi, bakım alacaklısının da bir malvarlığını veya bazı malvarlığı değerlerini ona devretmeyi üstlendiği sözleşmedir (TBK m. 611/I). Madde metninde yer alan tanımdan anlaşılacağı üzere ölünceye kadar bakma sözleşmesi

olmaksızın geçerlidir. Bu nedenle, tapusuz taşınmazlarla ilgili muvazaa davalarının dinlenebilmesine yasal olanak yoktur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁶⁹ Yargıtay 1. HD, 23.01.2020 T., 2016/11488 E., 2020/401 K., "...Bilindiği üzere; 01.04. 1974 tarihli ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, mirasbırakanın tapulu taşınmazları bakımından uygulanabilir nitelikte olup, tapusuz taşınmazlar menkul hükmünde olduğundan ve teslimle mülkiyet geçeceğinden, bu tür taşınmazlar bakımından 1974 tarihli İBK'nin uygulama alanı yoktur. Bu nedenle, bu tür temlikler bakımından da muvazaa iddiası dinlenmez. Açıklanan nedenlerden ötürü davalının gerek dava dışı üçüncü kişilerden gerekse mirasbırakandan zilyetliği devir yoluyla teslim aldığı tapusuz taşınmaz bakımından muris muvazaası iddiasının dinlenebilme olanağı bulunmadığından tapu iptali ve tescil isteğinin reddedilmesi gerekirken davanın kısmen kabulüne karar verilmesi doğru değildir..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁷⁰ Yargıtay 1. HD, 31.01.2018 T., 2015/6260 E., 2018/628 K., "...Asıl ve birleştirilen davanın reddine ilişkin olarak verilen karar Dairece "...Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulu'nun 01/04/1974 Tarih ve 1/2 sayılı kararına ve kökleşmiş Yargıtay kararlarına göre, tapusuz taşınmazlar hakkında muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı dava açılmayacağından dava konusu taşınmazlar da devir tarihinde tapuda kayıtlı bulunmadığından muris muvazaası nedeni ile açılan tapu iptali ve tescil davasının reddine karar verilmiş olmasında bir isabetsizlik yoktur. Davacıların bu yöne ilişkin temyiz itirazları yerinde değildir, Reddine.Davacıların tenkis bakımından temyiz itirazlarına gelince; Taraflardan..... ve dava dışı mirasçı...'nin " tapusuz taşınmazın ve zilyetliğin devri senedi" başlıklı belge ile satış işlemi sonucunda haklarını aldıklarını imzalı beyanları ile bildirdiklerinden davacılar... ve...'in tenkis talebinin reddi doğru olduğundan bu yöne ilişkin temyiz itirazları yerinde değildir. Reddine.Ancak belgede imzası bulunmayan,... yönünden tenkis talebiyle ilgili, hüküm kurmaya elverişli araştırma yapıldığı söylenemez...Hal böyle olunca, davacılarından... bakımından yukarıda belirtilen ilkeler doğrultusunda araştırma yapılarak tenkis isteği bakımından bir karar verilmesi gerekirken, eksik inceleme ile yazılı şekilde karar verilmiş olması doğru değildir..." gerekçesiyle bozulmuş, mahkemece bozmaya uyulup soruşturma tamamlandıktan sonra davanın reddine karar verilmiştir..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmedir²⁷¹. Taraflardan birinin borcu, diğerinin borcunun sebebini ve karşılığını oluşturacağından taraflar arasında tam manasıyla bağımlılık ve karşılıklılık ilişkisi vardır. Bu şekilde ölünceye kadar bakma sözleşmesi, sözleşme taraflarından bakım alacaklısının, malvarlığının bir kısmını veya tamamını devretmeyi taahhüt ettiği; bakım borçlusunun ise bunun karşılığında bakım alacaklısına onu yaşamı boyunca gözetmeyi ve bakmayı taahhüt ettiği sözleşme olarak tanımlanabilir. Bu sebeple, sözleşme gereği tam iki tarafa borç yüklendiğinden bakım borçlusunun bakım alacaklısına karşılıksız olarak bakmayı taahhüt ettiği haller ölünceye kadar bakma sözleşmesi kapsamında değerlendirilmemektedir²⁷².

Mirasbırakan, ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaptığı hallerde belli bir malvarlığı değerini bakım borçlusuna devretmeyi taahhüt ettiğinden mirasçılarının bu durumdan etkileneyeceği kuşkusuzdur. Bazı durumlarda bu miktar mirasçılarının edinmeyi umdukları miras paylarını zedelemekte olabilir. Buna karşılık, saklı paylı mirasçılar da dâhil olmak üzere üçüncü kişiler kanunen, mirasbırakanın yaşamında bu sözleşmeye müdahale imkânına sahip değillerdir²⁷³.

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olduğundan kural olarak tenkis hükümlerine tâbi değildir²⁷⁴. Zira mirasbırakan, bakım borçlusuna yapmış olduğu kazandırma karşılığında bakım borçlusundan kendisine yaşamı boyunca bakılması ve gözetilmesine ilişkin bir edim kazanmaktadır. Bu çerçevede, mirasbırakan tarafından yapılan kazandırma bağışlama niteliğinde değildir²⁷⁵. Bu durumun sonucu olarak da mirasbırakan ve bakım yükümlüsü arasında yapılan ölünceye kadar bakma sözleşmesi tenkis hükümlerine tâbi olmayacaktır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 615'inci maddesinin 3'üncü fıkrasında, ölünceye kadar bakma sözleşmelerine ilişkin olarak yapılan kazandırmalarda mirasçılarının tenkis ve alacaklıların iptal davası açma haklarının saklı olduğu ifade edilmiştir. Madde metni

²⁷¹ Kemal Fikret ARIK (1959), "Ölünceye Kadar Bakma Akdi", *AD.*, C. 50, S. 3, s. 283; M. Zerrin AKGÜN (1953), "Ölünceye Kadar Bakma Akdi", *AD.*, C. 44, S. 8, s. 822; Aydın ZEVLİLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA 2016, age. s. 769.

²⁷² M. Zerrin AKGÜN 1953, age. s. 822; Kemal Fikret ARIK 1959, age. s. 285-286.

²⁷³ Alparslan AKARTEPE (2010), *Türk Hukukuna Göre Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi*, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 201.

²⁷⁴ Yargıtay 2. HD, 15.11.1990 T., 1990/5145 E., 1990/10933 K., "...Ölünceye kadar bakma akti ivazlı tasarruflardan olup tenkisi istenemez..."; Yargıtay 2. HD, 08.02.2010 T., 2008/20618 E., 2010/2049 K., "...Murisin yaptığı ölünceye kadar bakma aktileri ivazlı tasarruflardan olup tenkisi istenemez..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁷⁵ Ahmet NAR 2016, age. s. 214; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 278; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 346.

incelendiğinde, ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde kazandırmaların herhangi bir şarta tâbi olmaksızın tenkise tâbi olduğu düşüncesi uyansa da kanunun ruhu göz önünde tutulduğunda mirasbırakanın ölünceye kadar bakma sözleşmesi vasıtasıyla yapmış olduğu karşılıksız kazandırmaların tenkisinin istenebileceği sonucuna ulaşılmaktadır²⁷⁶.

Mirasbırakanın ölünceye kadar bakma sözleşmesi yoluyla mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmalara ilişkin tenkis hükümlerinin uygulanabilmesi için mirasbırakanın saklı payı azaltma kastının kuşkuya yer vermeyecek şekilde ispatlanması gerekmektedir. Bu şekilde mirasbırakanın ölünceye kadar bakma sözleşmesini gerçekleştirirken saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını azaltma kastının açık bir şekilde ispatlanmadığı hallerde tenkis hükümleri uygulanamayacaktır²⁷⁷. Uygulamada karşılaşılan olayların kendilerine has özellikleri dikkate alınarak tenkis talepleri değerlendirilmelidir. Yargıtay'a göre, tarafların asıl iradeleri araştırılırken bazı kıstaslardan faydalanılabilmemesi mümkündür. Bunlar, mirasbırakanın yaşı, fiziki durumu, içinde yaşadığı ailenin genel durumu, sözleşmedeki bedel ile gerçek değer arasındaki fark, kazandırma konusunun mirasbırakanın tüm malvarlığını kapsayıp kapsamadığı gibi hususlardır²⁷⁸.

²⁷⁶ Yargıtay 2. HD, 09.02.2004 T., 2004/20 E., 2004/1325 K., "...Mirasçılık ve mirasın geçişi mirasbırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirlenir. Ölünceye kadar bakma sözleşmesi ivazlı sözleşmelerden olup şartları varsa tenkise tâbi olacağı Borçlar Kanununun 515. maddesi gereğidir. O halde Borçlar Kanununun 515 ve Türk Kanunu Medenisinin 507/4. maddeleri gözönünde bulundurularak mirasbırakanın saklı payı giderme amacı ile hareket edip etmediğinin araştırılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken bu çeşit sözleşmelerden ötürü tenkis davası açılmayacağından söz edilerek tenkis isteminin reddine karar verilmesi usul ve yasaya aykırıdır."; Yargıtay 1. HD, 19.01.2016 T., 2014/6842 E., 2016/469 K., "...Dava, tenkis isteğine ilişkindir. Somut olayda tarafların ortak mirasbırakanları Hacer dava konusu taşınmazın intifa hakkını üzerinde tutarak, çıplak mülkiyetini 01.09. 2008 tarihinde ölünceye kadar bakma akdi ile davalı kızı Leyla'ya temlik etmiş ve 05.04. 2012 tarihinde ölmüştür. Temlik konusu tasarruf sağlararası bir tasarruf olduğuna, tasarruf tarihi ile mirasbırakanın ölüm tarihi arasında bir yıldan fazla bir süre geçmesine göre, mirasbırakanın yaptığı tasarruf mutlak tenkise tâbi tasarruflardan değildir. Mirasbırakanın yaptığı tasarrufun yani ölünceye kadar bakma akdininin saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı ile yaptığını davacı tarafın TMK'nın 6. ve 6100 sayılı HMK'nın 190.maddesine göre ispat etmesi gerekir. Dinlenen davacı tanıklarının mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı ile temlikte bulunduğu konusunda beyanda bulunmalarına ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapılması için sözleşme anında temlikte bulunanın bakıma muhtaç olmasının şart olmamasına ve ekonomik durumunun bozuk olmasına göre mirasbırakanların saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı ile temlikte bulunduğu kanıtlanamamıştır. Hâl böyle olunca, davanın reddine karar verilmesi gerekir..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁷⁷ Yargıtay 1. HD, 22.05.2019 T., 2016/9756 E., 2019/3223 K., "...Öte yandan, bilindiği ve TMK'nın 565/b. 4 maddesinde düzenlendiği üzere mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar tenkise tâbidir. Somut olaya gelince, temlikin saklı pay kurallarıyla zedeleme kastıyla yapıldığı davacılar tarafından kanıtlanamadığı gibi geride tam pay ile malik olduğu iki parça daha taşınmaz bırakan mirasbırakanın temlikteki asıl amacının bakımını sağlamak olduğu anlaşılmaktadır..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁷⁸ Yargıtay 1. HD, 27.10.2021 T., 2021/1852 E., 2021/6126 K., "... Hemen belirtmek gerekir ki; bu tür uyuşmazlıkların sağlıklı, adil ve doğru bir çözüme ulaştırılabilmesi, davalıya yapılan temlikin

Yargıtay uygulaması, bakım borçlusunun, mirasbırakanın eşi veya altsoyu olduğu durumlara göre değişiklik göstermektedir. Bakım borçlusunun mirasbırakanın eşi olduğu hallerde mirasbırakanın bakım ihtiyacı olup olmadığı incelenmektedir²⁷⁹. Yargıtay'ın eşe karşı olan bu tutumunun kaynağında Türk Medeni Kanunu'nun 185'inci maddesi uyarınca eşlerin birbirlerine karşı bakıp gözetme ve yardımda bulunmakla yükümlü olmaları vardır²⁸⁰. Bakım borçlusunun mirasbırakanın altsoyu olması halinde ise Yargıtay ilk kararlarında mirasbırakanın özel bakım ihtiyacı olmasını ararken²⁸¹ daha sonra Hukuk Genel Kurulu Kararı ile bu kararından

gerçek yönünün diğer bir söyleyişle mirasbırakanın asıl irade ve amacının duraksamaya yer bırakmayacak biçimde ortaya çıkarılmasına bağlıdır. Bir iç sorun olan gizlenen gerçek irade ve amacın tespiti ile durumun aydınlığa kavuşturulması genellikle zor olduğundan bu yöndeki delillerin eksiksiz toplanması yanında birlikte ve doğru şekilde değerlendirilmesi de büyük önem taşımaktadır. Bunun için de ülke ve yörenin gelenek ve görenekleri, toplumsal eğilimleri, olayların olağan akışı, mirasbırakanın sözleşmeyi yapmakta haklı ve makul bir nedeninin bulunup bulunmadığı, davalı yanın alım gücünün olup olmadığı, satış bedeli ile sözleşme tarihindeki gerçek değer arasındaki fark, taraflar ile mirasbırakan arasındaki beşeri ilişki gibi olgulardan yararlanılmasında zorunluluk vardır. Somut olaya gelince; dava konusu taşınmazların mirasbırakanın tüm mal varlığını oluşturduğu, mirasbırakanın değişik tarihlerde taşınmazlarını davalı iki oğlu ve yeğeni... 'ye temlik ederek mal varlıklarını elden çıkardığı, davalılar... ve... savunmalarında mirasbırakanın borçlarını ödediklerini bildirmiş iseler de, ödenen borç tutarları ile taşınmazların gerçek değerleri karşılaştırıldığında bu savunmaya itibar edilemeyeceği, davalı... 'nin temlik aldığı... parsel sayılı taşınmaz için ödediğini beyan ettiği tutar ile bilirkişilerce taşınmazın temlik tarihindeki belirlenen değeri arasında aşırı fark bulunduğu ve... 'nin taraflar arasındaki ilişkileri bilebilecek durumda olduğu, davalı tanıklarından mirasbırakanın eşi ve tarafların annesi... 'nin " davalılar taşınmazları üzerine alırken bizim bir kız kardeşimiz var, biz onun gönlünü de yaparız dediler" şeklindeki beyanı da göz önüne alındığında temliklerin mirasbırakanın tek kız çocuğu olan davacı... 'den mal kaçırma amacıyla yapıldığı sonucuna varılmaktadır..."; Yargıtay 14. HD, 29.04.2008 T., 2008/4324 E., 2008/5566 K., "...Tarafların ortak mirasbırakanının yaşı, fiziki durumu, içinde yaşadığı ailenin genel durumu hep birlikte değerlendirildiğinde, tüm mal varlığını ölüncüye kadar bakıp gözetme sözleşmesiyle asıl davanın davacısına temlik etmesinin gerçek nedeninin, ölüncüye kadar bakıp gözetme sözleşmesi yapmak değil, diğer mirasçılardan mal kaçırmak olduğu açıktır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁷⁹ Yargıtay 1. HD, 11.06.2008 T., 2008/5064 E., 2008/7369 K., "...Somut olayda, mirasbırakanın yaşlı bakıma muhtaç ve son birkaç ayda yatalak vaziyette hasta olduğu, davalının zor koşullar altında bakım borcunu yani edimini layıkıyla yerine getirdiği dosya kapsamı ile sabit olup bu hususlar gözetildiğinde temlikin bakım karşılığı olduğu kabul edilmelidir. Başka bir ifade ile, mirasbırakan ile davalı arasında yapılan ölüncüye kadar bakım sözleşmesinin gerçek bakım karşılığı olduğu, diğer bir deyişle olayda muvazaanın söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Nitekim, bu husus mahkemeninde kabulüdedir. Bu nedenle, muvazaa iddiasına dayalı tapu iptali ve tescili isteğinin reddi kararı doğrudur. O halde, davacıların temyiz itirazı yerinde değildir, reddine. Davalının, temyizine gelince; yukarıda açıklandığı üzere ölüncüye kadar bakma akti biçiminde yapılan ivazlı akit nedeniyle mirasbırakanın mirasçılardan saklı paylarını zedeleme amacıyla hareket ettiği ileri sürülemez ve bu isteğin dinlenmesine de olanak yoktur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁸⁰ Yargıtay HGK, 27.01.1988 T., 1987/1-371 E., 1988/51 K., "...Hemen belirtmek gerekir ki; bakma sözleşmesinin geçerliliği için bakım alacaklısının özel bakıma muhtaç bulunması koşulunun aranması eşler arasında yapılan bakıp gözetme sözleşmeleri içindir. Bu da devam eden evlilik birliği içerisinde eşlerin yek değerlerini bakıp gözetmelerinin asli ve yasal yükümlülükleri bulunması gerçeğinden kaynaklanmaktadır...", www.kazancı.com.tr, E.T.: 25.05.2022

²⁸¹ Yargıtay 2. HD, 05.02.1987 T., 198/11837 E., 1987/739 K., "...Gerçekten ölüncüye kadar bakma sözleşmeleri ivazlı, yani karşılığı olan sözleşme türlerindedir. İvaz, temlikte bulunan kişinin ölüncüye kadar bakıp gözetilmesinden ibarettir. Bakıp gözetme hususu gerçeğe dayanmadığı zaman karşılıksız bir sözleşme meydana gelir. Böylece gizli bağız söz konusu olur ki, bu takdirde Medeni

dönerek²⁸² mirasbırakanın özel bir bakım ihtiyacına sahip olmasını aramaktan vazgeçmiştir. Buna göre, mirasbırakan altsoyu veya yakın akrabasıyla özel bir bakım ihtiyacı olmadan da ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapabilir²⁸³. Ayrıca, mirasbırakanın ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaptıktan kısa süre sonra ölmesi halinde bu durum, tek başına tenkis sebebi teşkil etmeyecektir²⁸⁴.

Öğreti ve yargı kararları göz önüne alındığında ölünceye kadar bakma sözleşmesiyle yapılan kazandırmanın iki ihtimalde tenkise tâbi olduğu görülmektedir. Bunlardan ilki, mirasbırakanın taşınırları veya tapuya kayıtlı olmayan taşınmazları bağışlamak amacıyla kazandırma lehdarı ile ölünceye kadar bakma sözleşmesi

Kanununun 507/son maddesi hükmü gereğince tasarrufun tenkis edilmesi gerekir. Nitekim Borçlar Kanununun 515. maddesinde şartlar varsa ölünceye kadar bakma sözleşmelerinin tenkise tâbi olduğu açıkça ifade edilmiştir. Bir kimsenin anasına, babasına ve eşine yada başka yakınlarına bakıp yardım etmesi ahlaki bir görev ise de görevin sınırı aşıldığı, yani bakıp gözeten için bu durum külfet teşkil ettiği zaman, hizmetin karşılığında bir şey istemesi yada olayda olduğu gibi taşınmaz temellük edilmesi hukuka uygun düşer. Onun için olayda davalı çocuğun anası Zarife'ye bakması tâbiidir. Olayda mirasbırakan 1974 yılında ölünceye kadar bakma akti ile davalıya taşınmaz temlik ettiği, ölümünden kısa bir süre önce yatalak olduğu ve 29. 10. 1983 günü öldüğü gerçekleşmiştir. Şu durumda mirasbırakan sözleşmenin yapıldığı tarihte özel bir bakıma muhtaç bulunmadığına ve davalı kanunen ve ahlaken anasına bakmakla yükümlü olduğuna göre tarafların davacıların saklı paylarını ortadan kaldırmak amacı ile hareket ettiklerinin kabulü zorunludur. Sözleşme sırasında özel bakıma muhtaç olmayan mirasbırakanın ölümünden bir süre önce yatalak olması da başlangıçtaki kastını ortadan kaldırmaz. Bu sebeple kastın kabulü ile tenkis hükümleri çerçevesinde inceleme yapıp sonucu uyarınca karar verilmesi gerekirken kastın değerlendirilmesinde yanlışla düşülerek davanın reddedilmesi usul ve kanuna aykırıdır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁸² Yargıtay HGK, 16.03.1988 T., 1987/814 E., 1988/247 K., www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁸³ Önceki dipnotta anılan Yargıtay HGK Kararında şu ifadeye yer verilmiştir: “...Öncelikle şu husus belirtilmelidir ki bir kimsenin gerek maddî ve gerekse manevî açıdan geleceğini güvence altına almak amacı ile tüm çocukları ahlaki yönden kendisine bakmakla yükümlü olmakla birlikte, bunlardan birinin kendisine samimiyetle daha iyi bakacağı düşüncesi ile tercih edilerek onunla ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaparak taşınmaz bir malını temlik etmesi en doğal hakkıdır. Diğer taraftan bu durumda özel bakım ihtiyacının varlığını aramak başka bir anlatımla özel bakım ihtiyacının mevcut olmaması halinde mal kaçırmak kastının gerçekleştiğinin kabulü de hakkaniyete aykırı sonuçlar doğurur. Şöyle ki, özel bakım ihtiyacı olmamakla beraber ölünceye kadar bakım sözleşmesi yapılan çocuk mirasbırakanla gerçekten maddî, manevî bir yönden ilgilenip sağlığında ihtiyaçlarını da karşılamış; diğeri hiçbir suretle ilgilenmemiş, örneğin ziyaret görevini dahi yerine getirmemiş ise özel bakım ihtiyacı yoktur gerekçesiyle uyumsuzluğu çözümlenmek kuşkusuz her iki çocuğu aynı duruma getirecek ve hakkaniyetle bağdaşmaz. Sonuçları hasıl olacaktır. Ancak mirasbırakanın sözleşmeyi yaparken diğer mirasçılardan mal kaçırmak kastı ile hareket ettiği anlaşılırsa kuşkusuz durum değişir. Olayda davalının ölünceye kadar bakma sözleşmesinin gereklerini davalının tamamen yerine getirdiği dosyadaki delillerle anlaşılmalı; davacı taraf mirasbırakanın kendilerinden mal kaçırmak kastı ile hareket ederek muvazaaya dayalı sözleşme yaptığını isbat edememiştir. Bu nedenlerle usul ve yasaya uygun olan direnme kararı onanmalıdır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁸⁴ Yargıtay 2. HD, 17.03.2003 T., 2003/2838 E., 2003/3647 K., “...Kanundaki şartlar, kesin bir biçimde ispatlanmadıkça murisin yaptığı ölünceye kadar bakma akitleri ivazlı tasarruflardan olup, tenkisi istenemez. 2-Ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde bakım alacaklısı için özel bir kişilik şartı getirilmemiş olup, nafaka alacaklısı olabilecek kişiyle bile ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapılabilir. Bakım borçlusunun ölünceye kadar bakma sözleşmesi sonrası çok kısa bir süre yaşamış olması dahi tek başına tenkise neden olamaz...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

yapmasıdır. İkincisi ise, mirasbırakanın bakım borçlusuna karma bağışlama saikiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmasıdır²⁸⁵.

2.3.4.2. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Taşınırın veya Tapuya Kayıtlı Olmayan Taşınmazların Muvazaalı Devri

Ölünceye kadar bakma sözleşmesi yoluyla taşınırın veya tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların muvazaalı devri söz konusu olduğunda sözleşme karşılıksız kurulmakta ve mirasbırakan bakım borçlusu lehine yapmış olduğu kazandırmayı gizleme amacı taşımaktadır.

Mirasbırakanın yapmış olduğu muvazaalı işlemlerde taşınır bir malın, ölünceye kadar bakma sözleşmesi gibi gösterilip bağışlandığı hallerde taraflar arasındaki ölünceye kadar bakma sözleşmesi gerçek iradeyi yansıtmadığından geçersizdir (TBK m. 19/I). Ancak gizli işlemi oluşturan bağışlama sözleşmesinde taşınır malın teslimi gerçekleştirilmişse işlem elden bağışlama teşkil edip bu işlemde şekle aykırılık bulunmadığından ilgili gizli bağışlama işlemi geçerli olacaktır²⁸⁶.

Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlarda işlemin durumu özellik arz eder. Yargıtay, tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlara ilişkin hukukî işlemlerdeki uyuşmazlıklarda taşınır mallara ilişkin hükümlerin geçerli olacağını kabul etmiştir²⁸⁷. Buna göre, mirasbırakanın tapusuz taşınmazların devrine ilişkin yaptığı muvazaalı hukukî işlemde de bağışlama sözleşmesi geçerlidir²⁸⁸. Bu sebeple, mirasbırakanın muvazaalı olarak taşınır bir malını veya tapu kaydı olmayan taşınmazını üçüncü bir kişiye devretmesi halinde gizli işlem olan bağışlama sözleşmesi geçerli olacağından

²⁸⁵ Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 207.

²⁸⁶ Yargıtay 1. HD, 08.04.2014 T., 2013/18769 E., 2014/7396 K., “...Hemen belirtilmelidir ki; taşınmaz mallar dışındaki değerlerde, eş söyleyişle taşınır mal, alacak ve haklarda, zilyetliğin geçişi yollarından olan kısa elden teslim, zilyetliğin havalesi ve hükmen teslim ile bağışlama yapılabileceği, burada özel olarak bir biçim öngörülmediği kuşkusuzdur. Nitekim Türk Borçlar Kanununun 289.maddesi, “Elden bağışlama, bağışlayanın bir taşınırını bağışlanana teslim etmesiyle kurulmuş olur.” hükmünü amirdir. Şu durumda, taşınmazların şekil şartına bağlı olmaksızın elden bağışlanabilme olanağı bulunmadığı halde; taşınır mallar ve alacakların zilyetliğinin devri konusunda bir geçerlik şekli öngörülmediğinden, hukuken taşınır eşya niteliğinde sayılan değerlerin bağışlanması ya da bağış amacıyla bedelsiz olarak devredilmesi işlemi hukuken geçerlidir. O halde; taşınır mal, alacak ve haklarda muvazaa iddiasının dinlenmesi olanaklı değildir...” www.corpus.com.tr, E.T.: 20.09.2022.

²⁸⁷ Yargıtay 1. HD, 31.03.2015 T., 2013/20491 E., 2015/4537 K., “...Hemen belirtmek gerekir ki, tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir...” Yargıtay 1. HD, 14.02.2018 T., 2015/4941 E., 2018/936 K., “...Bilindiği üzere; tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar, taşınır mal niteliğindedir...” www.corpus.com.tr, E.T.: 20.09.2022.

²⁸⁸ Yargıtay 1. HD, 21.06.2018 T., 2018/2539 E., 2018/11385 K., “...Tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar, taşınır mal niteliğindedir ve zilyetlikten ibaret olan hakkın devri suretiyle yapılan elden bağışlama sözleşmeleri hiçbir biçim koşuluna bağlı değildir...” www.corpus.com.tr, E.T.: 20.09.2022.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 01.04. 1974 tarih ve 1974/1 E. – 1974/2 K. sayılı ilamının uygulama olanağı olmayacaktır²⁸⁹. Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yapmış olduğu bu kazandırmalara karşı Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi uyarınca kazandırmanın tenkisi gündeme gelecektir²⁹⁰.

2.3.4.3. Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi Yoluyla Karma Bağışlama

Bu durumda, ölünceye kadar bakma sözleşmesi karşılıksız kurulmakta ve mirasbırakan bakım borçlusu lehine yapmış olduğu kazandırmayı gizleme amacı taşımaktadır. Zira mirasbırakanın amacı doğrudan bağışlama olabileceği gibi, edimler arasında oransızlık olması halinde karma bağışlamaya yönelik de olabilir. Bu çerçevede, tarafların amacının ölünceye kadar bakma sözleşmesi vasıtasıyla bağışlama veya karma bağışlama olduğu hallerde kazandırmanın bağış teşkil eden kısmının tenkisi gündeme gelecektir²⁹¹. Zira mirasbırakanın sağlararası kazandırmada bulunduğu ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde, eğer kazandırma ölünceye kadar bakmaya nazaran çok yüksekse, tıpkı gizli bağışlama, açık bağışlama gibi tenkisi gereken bir kazandırma söz konusu olur. Mirasbırakanın bu kazandırmayı ölüme bağlı olarak yapması da mümkündür²⁹². Bu ihtimalde, saklı paylı mirasçı tenkis def'ine başvurarak kazandırma konusunun kazandırma lehdarına geçmesini önleyebilir.

²⁸⁹ Yargıtay 1. HD, 21.04.2015 T., 2013/20443 E., 2015/5931 K., "...Dava, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptal ve tescil isteğine ilişkindir. Tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir. Tapusuz taşınmazlarda zilyetlikten ibaret olan hakkın devri suretiyle yapılan elden bağışlama sözleşmeleri hiçbir biçim koşuluna tabi değildir. Bu nedenle gizlenerek yapılan bağışlama niteliğindeki tasarruf geçerlidir. Bu tür temlikler bakımından 01.04.1974 günlü ve 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulama yeri yoktur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 20.09.2022.

²⁹⁰ Yargıtay 1. HD, 18.03.2002 T., 2002/2568 E., 2002/3407 K., "...Somut olaya gelince: çekişmeli taşınmazların kadastroca senetsizden davalılar adına yazıldığı kayden sabittir. Bilindiği üzere tapuda kayıtlı olmayan taşınmazlar taşınır mal niteliğindedir ve tapusuz taşınmazlardaki zilyetlikten ibaret olan hakkın devri hiçbir şekil şartına bağlı değildir ve bu tür taşınmazların temlikine ilişkin muvazaa iddiası dinlenemez ancak tenkisi istenebilir. Bir başka anlatımla, tapusuz taşınmazlar için 1.4.1974 gün ½ sayılı İNANÇları Birleştirme Kararının uygulama yeri yoktur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 24.05.2022.

²⁹¹ Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 207-208.

²⁹² Ahmet NAR 2016, age. s. 213; Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 210; Eraslan ÖZKAYA 2015, age. s. 279-280.

Taraflar arasındaki ölünceye kadar bakma sözleşmesi borçlar hukuku nitelikli²⁹³ veya miras hukuku nitelikli²⁹⁴ olarak yapılmış olabilir. Borçlar hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde, bakım borçlusunun bakım borcunu sağlararası olarak yerine getirmesi karşılığında, diğer taraf edimi de sağlararası öngörülmektedir. Sözleşmenin borçlar hukuku nitelikli olması durumunda, mirasbırakan ölümünden önceki bir yıl içerisinde bağışlama saikiyle ölünceye kadar bakma sözleşmesi yapmışsa ve kazandırma gerçekleşmişse mirasbırakanda saklı payı azaltma saiki olmasa dahi yapılan kazandırma TMK m. 565/b. 3'e tâbi olur. Ancak kazandırmanın bu tarihten daha önce yapılması halinde tenkise tâbi olabilmesi için kazandırmanın bağış saikiyle yapılması ve ifa edilmesiyle birlikte mirasbırakanda sözleşmeyi yaparken saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının da bulunması gerekir. Bu durumda, kazandırma TMK m. 565/b. 4'e göre tenkise tâbi olur. Öte yandan, sağlararası yapılan bir ölünceye kadar bakma sözleşmesinde sözleşmedeki edim sağlararası kazandırılması gerekirken kazandırılmamış ve ölümünden sonra bakım borcunu yerine getiren tarafın açtığı ifa davasıyla mirasçılardan talep edilmiş ise diğer koşulların da varlığı halinde saklı paylı mirasçılar tarafından tenkis def'i ileri sürülebilir.

Mirasbırakan A'nın torununu kendisine göstermediği için kızdığı oğlu B'yi miras payından mahrum bırakmak amacıyla kızı C ile ölümünden 4 yıl önce ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaptığı ve karşılığında tüm malvarlığı olan 3.000.000 TL değerindeki arsasını kızına devrettiği bir örnekte, mirasbırakanın ölümünden sonra B, C aleyhine TMK m. 565/b. 4 hükümleri uyarınca tenkis davası açabilecektir. Bu durumda, kazandırmanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yapıldığının ispatı halinde kazandırma saklı pay oranında tenkise tâbi olacaktır.

Miras hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmelerinde ise, bakım borçlusu sağlararası olarak bakım borcunu yerine getirirken diğer tarafın edimi ölüme

²⁹³ Borçlar Hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi, bakım alacaklısının bakım borçlusuna karşı ondan sağlayacağı fayda karşılığında sağlararası bir işlemle malvarlığı değerlerinin tamamı yahut bir kısmını devretmeyi taahhüt ettiği sözleşmelerdir. (Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 208-211); Ayşenur ŞAHİN (2009), *Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Hükümleri*, Prof. Dr. Hüseyin Hatemi'ye Armağan, C. 2, İstanbul, s. 1450-1451; Aydın ZEVKLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA 2016, age. s. 770.

²⁹⁴ Miras Hukuku nitelikli ölünceye kadar bakma sözleşmesi ise, bakım alacaklısının bakım borçlusuna karşı ondan sağlayacağı fayda karşılığında ölüme bağlı bir tasarrufla, bakım borçlusunu kendisine mirasçı atayarak yaptığı kazandırmaları içeren sözleşmelerdir. (Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 208-211); Ayşenur ŞAHİN 2009, age. s. 1450-1451; Aydın ZEVKLİLER ve Kadir Emre GÖKYAYLA 2016, age. s. 770.

bağlı olarak öngörülmektedir. Başka bir ifadeyle, bakım alacaklısının ölümü üzerine bakım borcunun yerine getirilmiş olması koşuluyla karşı ivaz karşı tarafa geçmektedir. Sözleşmenin miras hukuku nitelikli yapılması halinde iki ihtimal söz konusudur. Birinci ihtimal çerçevesinde, sözleşme konusu kazandırma, mirasbırakan hayattayken bakım borçlusuna devredilmişse TMK m. 560/b. 1'e²⁹⁵ göre tenkise konu olacaktır²⁹⁶. Ancak kural bu olmakla birlikte bakım alacaklısı olan taraf sözleşme ölüme bağlı olduğu halde kendisine düşen edimi sağlığında ifa etmiş olabilir. Mirasbırakanın sözleşme konusu kazandırmayı sağlığında devrettiği durumlarda kazandırma ölümünden önceki bir yıl içerisinde bağışlama saikiyle gerçekleşmişse mirasbırakanda saklı payı azaltma amacı olmasa dahi yapılan kazandırma TMK m. 565/b. 3'e tâbi olur. Ancak kazandırmanın bu tarihten daha önce yapılması halinde saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yapıldığının ispatı halinde kazandırma TMK m. 565/b. 4'e göre tenkise tâbi olur. İkinci ihtimalde ise, kazandırma, mirasbırakanın ölümünden sonra bakım borcunu yerine getiren tarafın açtığı ifa davasıyla mirasçılardan talep edilmiş ise diğer koşulların da varlığı halinde saklı paylı mirasçılar tarafından tenkis def'i ileri sürülebilir.

Mirasbırakan A'nın tek yasal mirasçısının annesi olduğu ve 3 yaşındayken annesi B'nin onları terk edip başka bir adamla evlendiği için annesine duyduğu öfke sebebiyle komşusu C ile miras sözleşmesi yoluyla ölünceye kadar bakma sözleşmesi yaptığı ve karşılığında tek malvarlığı olan evini devretmeyi taahhüt ettiği bir örnekte, A ölümünden 18 ay önce evi C'ye devretmiştir. Bu durumda sözleşme başlangıçta miras hukuku nitelikli yapılmış olsa dahi mirasbırakanın sağlığında kazandırma yapıldığından B, C aleyhine TMK m. 565/b. 4 hükümleri uyarınca tenkis davası açabilecektir. Bu durumda, kazandırmanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yapıldığının ispatı halinde kazandırma saklı pay oranında tenkise tâbi olacaktır.

2.3.5. Vakıf Kurma Yoluyla

Mirasbırakanın sağlararası bir kazandırma yahut ölüme bağlı bir tasarrufla malvarlığını özgülemek suretiyle vakıf kurması mümkündür (TMK m. 526/I). Türk Medeni Kanunu'nda vakfin hangi şart ve koşullarda kurulacağı düzenlenmiştir. Kanun

²⁹⁵ TMK m. 560/I: "Saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar, mirasbırakanın tasarrufla edebileceği kısmı aşan tasarruflarının tenkisini dava edebilirler."

²⁹⁶ Alparslan AKARTEPE 2010, age. s. 211.

uyarınca, vakıf kurma iradesine sahip kişinin resmî senetle yahut ölüme bağı tasarrufla iradesini açıklaması ile vakıf kurması mümkündür. Ancak, vakıf tüzel kişiliği yerleşim yeri mahkemesi nezdinde tutulan sicile tescil sonucunda kazanacaktır (TMK m. 102/I). Vakfın kurulmasında tescil, tüzel kişiliğin kazanılması bakımından kurucu niteliktedir. Vakıf kurma işlemi için resmî senet düzenlenmiş ise vakfeden tarafından; vakıf kurma iradesi ölüme bağı tasarrufa dayanıyorsa ilgililerin yahut vasiyetnameyi açan sulh hâkiminin bildirim üzerine veya Vakıflar Genel Müdürlüğü'nce re'sen vakıf merkezinin bulunduğu yerdeki en yakın Asliye Hukuk Mahkemesine, vakfın sicile tescili için başvuruda bulunulur (TMK m. 102/III). Vakfın kuruluşunu engelleyecek bir eksiklik olmaması durumunda, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün görüşü alınarak vakfın sicile tesciline karar verilir. Yerleşim yeri mahkemesince yapılacak bildirim üzerine Vakıflar Genel Müdürlüğünce merkezi sicile kaydedilen vakıf Resmi Gazete'de ilan edilir (TMK m. 104/III).

Türk Medeni Kanunu'nun 108'inci maddesinde, vakfedenin mirasçılar ile alacaklılarının, bağışlamaya ve ölüme bağı tasarruflara ilişkin hükümler uyarınca dava açma haklarının saklı olduğu ifade edilmiştir. Buna göre, mirasbırakanın resmi senetle veya ölüme bağı tasarrufla vakıf kurma yoluyla yapmış olduğu karşılıksız kazandırmaların tenkisinin istenebileceği sonucuna ulaşılmaktadır²⁹⁷. Mirasbırakanın resmi senetle vakıf kurma iradesini gösterdiği halde, önemle belirtilmelidir ki vakıf kurma yoluyla yapılan kazandırmalar mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar kapsamında olmadığından mirasbırakanın ölümünden önceki bir yıl içerisinde gerçekleşmiş olsa dahi TMK m. 565/b. 3 kapsamında değerlendirilmeyecektir. Bununla birlikte, mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla resmi senetle vakıf kurma iradesini beyan etmesi durumunda, kazandırma TMK m. 565/b. 4'e göre tenkise tâbi olur. Bu halde, vakıf kurma iradesinin mirasbırakanın ölümünden ne kadar süre önce gerçekleştiği önem taşımaz.

Mirasbırakanın vakıf kurma yoluyla mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yapmış olduğu kazandırmalara ilişkin tenkis hükümlerinin uygulanabilmesi için mirasbırakanın saklı payı azaltma kastının kuşkuya yer vermeyecek şekilde ispatlanması gerekmektedir. Bu şekilde mirasbırakanın vakıf kurma yoluyla saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını azaltma kastının açık bir şekilde ispatlanmadığı hallerde tenkis hükümleri uygulanamayacaktır

²⁹⁷ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 274-275; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 267-268; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 65; Sezer ÇABRİ 2018, age. s. 915.

Öte yandan, sağlararası yapılan bir işlemle vakıf kurulmuş ancak vakfa özgülenen malların zilyetliğinin vakfa geçmediği hallerde ise, vakıf malların zilyetliğini talep ve dava ederse, saklı paylı mirasçılar tarafından tenkis def'i ileri sürülebilir.

Mirasbırakanın atlatmış olduğu ağır hastalıkta yasal mirasçılarının onunla ilgilenmemesine kızdığından ölümünden 2 yıl önce tüm malvarlığıyla vakıf kurduğu bir örnekte, saklı paylı mirasçılar saklı payları oranında vakıf aleyhine tenkis davası açabilirler. O halde, mirasbırakanın saklı payı ihlal kastıyla bu kazandırmayı yaptığının ispatı halinde kazandırma, Türk Medeni Kanunu'nun 565'inci maddesinin 4'üncü bendi kapsamında deđerlendirilecektir²⁹⁸.

Konumuz dışı olmakla birlikte yeri gelmişken belirtmek gerekirse ölüme bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakıfta, vakıf tescil edildikten sonra, kendisine özgülenen malların zilyetliğini dava ettiği durumda, saklı paylı mirasçılar vakfa karşı tenkis def'ini ileri sürebilir (TMK m. 571/3). Vakfın kendisine özgülenen malların zilyetliğini elde etmiş olması halinde ise saklı paylı mirasçılar tarafından vakıf aleyhine tahsis işleminin tasarruf nisabına indirilmesi amacıyla tenkis davası açılabilir (TMK m. 560).

Türk Medeni Kanunu'nun 570'inci maddesinin 2'nci bendinde kamuya yararlı dernek ve vakıflar lehine kazandırmaların en son sırada tenkise tâbi olacağı düzenlenmiştir. Ancak sağlararası bir işlemle vakfa yapılan kazandırmadan sonra vakfın kamuya yararlı vakıf statüsü kazanması halinde sıra Türk Medeni Kanunu'nun 570'inci maddesinin 1'inci bendine göre belirlenecek, vakfa yapılan kazandırmaların en son sırada tenkis edileceğine ilişkin kural geçerli olmayacaktır²⁹⁹.

²⁹⁸ Yargıtay 1. HD, 03.07.2013 T., 2013/5017 E., 2013/1134 K., "...Mahkemece, mirasbırakanın sadece manevî duygularla davalı Vakfa bağışta bulunduğu, saklı payı ihlal kastının olmadığı gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiş olmasının doğru olduğu söylenemez. Hal böyle olunca, tarafların tüm delillerinin toplanması, yukarıda değinilen açıklamalar ve ilkeler doğrultusunda araştırma ve inceleme yapılarak hasıl olacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken, eksik soruşturma ile yetinilerek ve yanılığı değerlendirmeye, yazılı olduğu üzere hüküm kurulması doğru değildir..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 25.05.2022.

²⁹⁹ Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe OKTAY ÖZDEMİR (2013), *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Baskı'dan 13. (Tıpkı) Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 392; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 66.

BÖLÜM III

MİRASBIRAKANIN SAKLI PAYI AZALTMA KASTIYLA YAPTIĞI KAZANDIRMALARIN HUKUKİ SONUCU OLARAK TENKİS

3.1. GENEL OLARAK TENKİS

Tenkis kelimesi Arapça “nakıs” kökünden gelmekte olup Türkçede “azaltma, eksiltme” anlamına gelmektedir³⁰⁰. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile kanun koyucu miras hukukuna ilişkin birçok kavramı Türkçeleştirdiği halde tenkis kavramını değiştirmemiştir³⁰¹. Tenkis, mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünü aşan sağlararası yahut ölüme bağlı kazandırmalarına karşı saklı paylı mirasçılar tarafından başvurabilecek hukukî yolları, yapılacak işlemleri ve sonuçlarını kapsayan bir kavramdır³⁰². Bu çerçevede mirasbırakan tarafından yapılan sağlararası veya ölüme bağlı kazandırmaların saklı paya zarar verdiği oranda indirilmesini sağlayan Miras hukuku kurumuna “tenkis” adı verilmektedir³⁰³. Bu yönüyle tenkis isteme hakkı saklı paylı mirasçıya bir başkasının hukukî alanında değişiklik yapma hakkı vermektedir.

Mirasbırakanın sağlararası yahut ölüme bağlı kazandırmalarının ivazlı olması halinde mirasçılarının bu kazandırmalara karşı başvurabilecekleri bir hukukî yol bulunmamaktadır³⁰⁴. Türk Medeni Kanunu’na göre mirasbırakan, kanun koyucu tarafından korunan yasal mirasçılarının bulunmaması halinde malvarlığı ve terekesi üzerinde serbestçe tasarrufta bulunma hakkına sahiptir (TMK m. 505). Bu çerçevede mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunmaması halinde, mirasbırakan malvarlığı üzerinde sınırsız bir tasarruf özgürlüğüne sahiptir. Bu halde, mirasbırakanın sağlığında

³⁰⁰ <https://sozluk.gov.tr/>; Yargıtay 3. HD, 08.10.2019 T., 2019/72 E., 2019/7634 K., “...*Tenkis kavramı ise, indirme, azaltma veya eksiltme anlamına gelmektedir...*”, www.corpus.com.tr, E.T.: 04.07.2022.

³⁰¹ Ahmet NAR 2016, age. s. 16; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 275-276.

³⁰² age. s. 276.

³⁰³ Gamze TURAN BAŞARA (Temmuz, 2016), “Ölüme Bağlı Tasarrufların Tenkisi ve Tenkis Davası”, *TAAD*, Yıl: 7, Sayı: 27 s. 190; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 374; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 275-276; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 62; Nuşin AYİTER ve Ahmet KILIÇOĞLU 1993, age. s. 190.

³⁰⁴ Haluk Nami NOMER (2002), *Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufların Hukukî Sonuçları*, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 131-132; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 72.

yahut ölümünden sonra etkili olacak şekilde yapmış olduğu kazandırmalara karşı mirasçılarının bu kazandırmalara karşı mirasbırakan yaşarken müdahale etme imkanı bulunmamaktadır³⁰⁵. Bununla birlikte, mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunduğu durumlarda mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü sınırsız değildir.

Mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunduğu hallerde tasarruf özgürlüğü sınırlarını aşarak saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını ihlal etmesi ve Türk Miras Hukuku'nda kabul gören karma sistemin kurallarını ihlal etmesi mümkündür. Başka bir deyişle, mirasbırakan sağlığında yapmış olduğu veya ölümünden sonraya etki edecek bir hukukî işlemle saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltabilir. Bu ihtimali dikkate alan kanun koyucu saklı paylı mirasçılarının saklı paylarının azalmasını önlemek amacıyla saklı payları koruma altına almıştır.

Türk miras hukukunda bu koruma kendiliğinden gerçekleşmemektedir³⁰⁶. Mirasbırakanın saklı payın ihlaline sebep olan hukukî işlemlerinin saklı paya etkisinin ortadan kaldırılabilmesi için saklı paylı mirasçılarının bu yönde talepte bulunmaları gerekmektedir. Bu çerçevede kanun koyucu tarafından saklı paylı mirasçılara mirasbırakanın ölümünden sonra ileri sürülmek üzere tenkis talep etme hakkı verilmiştir³⁰⁷. Saklı paylı mirasçılarının tenkis talebi, mirasbırakanın yapmış olduğu sağlararası veya ölümünden sonraya etki edecek hukukî işlemlerin mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü sınırları içinde kalmasını sağlar. Tenkis talep etme hakkının bu yönü, bu şekilde, iradi mirasçılık ve yasal mirasçılık arasındaki dengeyi sağlayarak karma sisteme hizmet etmekte ve saklı payların aşılmasının yaptırımını oluşturmaktadır³⁰⁸.

Önemle belirtmelidir ki saklı paylı mirasçılar tarafından tenkis talep etme hakkının kullanılmaması halinde mirasbırakanın tasarruf sınırını aşan kazandırmaları geçerli olmaya devam edecektir. Başka bir ifadeyle, mirasbırakan tarafından yapılan sağlararası veya ölümünden sonraya etki edecek kazandırmalar saklı paylı mirasçısının tenkis talebi olmadığı sürece tümüyle ayakta kalacaktır.

³⁰⁵ Haluk Nami NOMER 2002, age. s. 131-132; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 228.

³⁰⁶ Tahir ÇAĞA (1950), *Türk – İsviçre Hukukuna Göre Mahfuz Hisseli Mirasçılarının Hukukî Vaziyeti*, İstanbul, s. 64; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 227.

³⁰⁷ Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 227; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 113.

³⁰⁸ Nuşin AYİTER (1978), *Miras Hukuku*, 4. Baskı, Ankara, s. 147; K. Gültekin TÜFEK (1977), *Miras Hukukunda Teknis ve İade Davaları*, Ankara, s. 101; Gamze TURAN BAŞARA 2016, age. s. 369; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 41; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 261; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 374.

Tenkis isteme hakkı yenilik doğuran bir hak niteliğindedir³⁰⁹. Yenilik doğuran haklar, hak sahibine muhatabın hukuk alanında tek taraflı irade beyanıyla değişiklik yapma yetkisi veren haklardır³¹⁰. Bu haklar kural olarak tek taraflı irade beyanıyla kullanılırlar. Ancak bazı durumlarda hak sahibi yeni bir hukukî durumun doğması, değişmesi veya sona ermesi için dava açmak zorundadır³¹¹. Bilhassa kamu düzenini ilgilendiren yahut üçüncü şahısların menfaatlerinin korunması gereken veya hukuk güvenliğinin söz konusu olduğu hallerde, hukukî durumun değişebilmesi için hak sahibinin iradesinin yanında yargı denetimi de gerekli görülmüştür³¹². Bu çerçevede dava yoluyla kullanılan yenilik doğuran haklar, yenilik doğuran dava hakları olarak adlandırılır³¹³. Söz konusu hakların kullanılması amacıyla açılan davalara ise yenilik doğuran (inşai) dava denilmektedir³¹⁴. Bu şekilde sonuç itibarıyla yenilik doğuran bir

³⁰⁹ Zahit İMRE (1979), *Türk Miras Hukukunda Tenkis Talebi Hakkına İlişkin Bazı Önemli Sorunlar, Hıfzı Timur'un Anısına Armağan*, İstanbul, s. 360; Yavuz CEVDET (1986), "Miras Hukukunda Tenkisten Sonra Tenkis Konusunu Geri Verme (İade) Yükümlülüğü", *İÜHFD*, C. LI, S. 1-4'den Ayrı Basım, s. 265; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 49; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 261; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 258.

³¹⁰ Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS (2014), *Medeni Hukuk Giriş – Kaynaklar - Temel Kavramlar*, 20. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 158; Vedat BUZ (2005), *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 183; Hüseyin HATEMİ (2010), *Medeni Hukuk'a Giriş*, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 133; Aydın ZEVKLİLER, Mehmet Beşir ACABEY ve Kadir Emre GÖKYAYLA (2000), *Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 124; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE (2014), *Medeni Hukuk*, 3. Baskı, Legal Yayınevi, İstanbul, s. 25.

³¹¹ Turgut AKINTÜRK (2008), *Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Medeni Hukuk*, 13. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul, s. 38; Egemen KÖYLÜOĞLU (2011), *Önalım Davası* (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 8.

³¹² Egemen KÖYLÜOĞLU 2011, age. s. 8.

³¹³ Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2014, age. s. 45; Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2014, age. s. 161; Hüseyin HATEMİ 2010, age. s. 133-134; Vedat BUZ 2005, age. s. 183.

³¹⁴ Hakan PEKCANİTEZ, Oğuz ATALAY ve Muhammet ÖZEKES (2011), *Medeni Usul Hukuku*, 12. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 469; Baki KURU, Ramazan ARSLAN ve Ejder YILMAZ (2012), *Medeni Usul Hukuku*, 23. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 269; Baki KURU ve Ali Cem BUDAK (2010), *Tespit Davaları*, 2. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul, s. 48. Yenilik doğuran dava hukukumuzda ilk kez 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile düzenlenmiştir. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 108'inci maddesinin 1'inci fıkrasında yenilik doğuran dava yoluyla, mahkemeden, yeni bir hukukî durum yaratılması veya mevcut bir hukukî durumun içeriğinin değiştirilmesi yahut onun ortadan kaldırılmasının talep edilebileceği düzenlenmiştir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporundaki (1/574), hükmün madde gerekçesinde inşai davaya ilişkin şu bilgiler yer almıştır: "Maddenin birinci fıkrasında, inşai dava kurumunun yasal çerçevede tanımı yapılmıştır. İnşai dava, yeni bir hukukî durumun yaratılmasını, mevcut bir hukukî durumun içeriğinin değiştirilmesini ya da onun tümüyle ortadan kaldırılmasını hedefleyen bir dava çeşididir. Maddenin ikinci fıkrasında ise inşai davaların, ancak, bir inşai hakkın dava yoluyla kullanılmasının zorunlu olduğu hâllerde işlerlik kazanacağı hususu açıkça hükme bağlanmıştır. Bu hâllerin neler olduğunu maddî hukuk gösterecektir. İnşai haklar, varması gerekli tek taraflı bir irade açıklaması ile kullanılırlar; karşı tarafa vardıkları anda kendilerinden beklenen etkiyi doğururlar. İnşai hakka bağlanmış olan etkinin doğumu için, mahkeme aracılığıyla kullanılmasa maddî hukuk tarafından zorunlu kılınmışsa, bu durumda inşai hak sahibinin inşai dava açması gerekir. Maddenin son fıkrasında ise inşai davanın kabulü hâlinde, verilen hükümlere özgü bir nitelik olan inşai etkinin, hükmün verilip şekli anlamda kesinleştiği anda kanunlarda aksine bir düzenleme olmadığı sürece geçmişe değil; geleceğe etkili olacağı hususu açıkça ifade olunmuştur.

hak niteliğinde olan “tenkis isteme hakkının” dava yoluyla kullanılması kabul edilmiştir.

Hukukumuzda mirasbırakanın sağlararası veya ölümünden sonra etki edecek saklı payı aşan kazandırmalarını, saklı paya zarar verdiği oranda hükümsüz hale getirme imkânı sağlayan tenkis isteme hakkını def’i veya dava yoluyla kullanma hakkı mevcuttur. Tenkis talebinin dava yoluyla ileri sürülmesi kural olup def’i yoluyla ileri sürülmesi istisnaidir³¹⁵. Tenkise tâbi kazandırmaların yerine getirilmiş olması durumunda, saklı paylı mirasçılar saklı paya zarar verdiği oranda kazandırmanın indirilmesini dava yoluyla talep edebilirler. Türk Medeni Kanunu’nun 560’ıncı maddesinin 1’inci fıkrasında saklı paylarının tamamını alamayan mirasçıların, mirasbırakanın tasarruf oranını aşan kazandırmalarının tenkisini dava edebilecekleri düzenlenmiştir. Buna göre, mirasbırakanın tasarruf oranını aşarak gerçekleştirdiği ve saklı paya zarar veren kazandırmalarının tasarruf oranına indirilmesini sağlamak için açılan davaya tenkis davası adı verilmektedir³¹⁶. Saklı paylı mirasçılar mirasbırakanın sağlararası kazandırmaları ile saklı paylarında meydana gelen ihlali tenkis davası yoluyla sonlandırma imkanına sahiptirler.

Tenkise konu kazandırmanın ifasının henüz gerçekleşmediği hallerde ise, saklı paylı mirasçı saklı payın azaltılmasını engellemek için tenkis def’i yoluna başvurabilir. Başka bir ifadeyle yerine getirilmemiş tenkise tâbi kazandırmaların, yerine getirilmesinin saklı paylı mirasçıdan dava yoluyla talep edilmesi halinde tenkis def’i ileri sürerek saklı paylarına dahil olan kısmı ifa yükümlülüğünden kurtulabilirler. Bu şekilde saklı paylı mirasçılar bu def’i yoluyla kazandırmanın yerine getirilmesini talep eden davacının talebinin saklı paya zarar verdiği miktarda reddini talep etmektedirler.

İnşai hükümlerin geçmişe etkili olması ise son derece istisnai hâllere münhasırdır.”
<http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem23/yil01/ss393.pdf>, E.T.: 16.07. 2022.

³¹⁵ Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 19.

³¹⁶ Bülent KÖPRÜLÜ 1985, age. s. 320; Tahir ÇAĞA 1950, age. s. 25; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 374-375; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 411-412; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 276; Bilge ÖZTAN 2021, age. s. 113; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 47; K. Gültekin TÜFEK 1977, age. s. 102; Fikret EREN 1973, age. s. 17. Yargıtay HGK, 16.10.1981 T., 1980/2010 E., 1981/679 K., “...Bilindiği gibi tenkis davası saklı pay (mahfuz hisse) sahiplerine, saklı paylarına miras bırakanın yaptığı tecavüzü ortadan kaldırmak ve miras bırakanın yaptığı işlemleri tasarruf nisabı sınırı içine sokmak olanağı sağlayan, bu yolla kişisel hakkın korunmasını amaç tutan ve yenilik doğuran (inşai, ihdasi) nitelikte bir dava türüdür...”; Yargıtay HGK, 13.01.1975 T., 1974/7 E., 1975/1 K., “...Miras bırakanın saklı pay kurallarını gidermek için yaptığı temlik tasarrufları sonra, bundan yararlanan kişinin miras bırakanın bilgi ve talimatı dışında saklı pay sahibi mirasçılara bu haklarından yoksun kılmak için durumu bilen üçüncü kişilere taşınmazları temlik etmesi halinde kötüniyetli bu kişilere karşı saklı pay sahibi mirasçılarda indirim [tenkis] davası açılabilir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022

Bu şekilde tenkis def'i, saklı paylı mirasçılara mirasbırakanın yerine getirilmemiş tenkise tâbi kazandırmalarına karşı ek bir koruma sağlamaktadır³¹⁷. Bu koruma mahkeme huzurunda fayda sağlamaktadır³¹⁸. Saklı paylı mirasçı tarafından tenkis def'inin ileri sürüldüğü hallerde saklı paylı mirasçı tenkis davasından farklı olarak davacı değil davalı konumundadır³¹⁹. Başka bir ifadeyle, saklı pay sahibi mirasçıya karşı lehine kazandırmada bulunulan kişi tarafından tenkise tâbi kazandırmanın yerine getirilmesi amacıyla dava açılmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 571'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca, tenkis iddiası, tenkis def'i yoluyla süreye tâbi olmaksızın her zaman ileri sürülebilir³²⁰.

Tenkis isteme hakkından önceden vazgeçilmesi mümkündür. Ancak mirasbırakanın ölümünden önce saklı pay doğmadığından tenkis isteme hakkından feragat en erken mirasbırakanın ölümünden sonra yapılabilir³²¹. Tenkis isteme hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağlı bir hak olduğundan bir başkasına devir ve temlik mümkün değildir³²².

3.2. TENKİS DAVASI

3.2.1. Tenkis Davası ve Bu Davanın Hukukî Niteliği

Hukukumuzda tenkis Türk Medeni Kanunu'nun 560'ıncı maddesi uyarınca kural olarak dava yoluyla gerçekleşir. Tenkis davası, saklı paylı mirasçılar veya saklı paylı mirasçıların alacaklıları tarafından lehine kazandırmada bulunulan kişi aleyhine mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü dışında olan kazandırmalarının tasarruf sınırına indirilmesinin talep edildiği davadır³²³. Tenkis davası yoluyla, mirasbırakan tarafından

³¹⁷ Ahmet NAR 2016, age. s. 13.

³¹⁸ Fikret EREN 1973, age. s. 19; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 268; Ahmet NAR 2016, age. s. 12.

³¹⁹ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 268.

³²⁰ Yargıtay 2. HD, 17.02.2009 T., 2007/17264 E., 2009/2468 K., "...Tenkis iddiası, def'i yoluyla her zaman ileri sürülebilir. (TMK. 571/3). Bu sebeple tenkis def'ine hasren dosyanın incelenmesi gerekir..."; Yargıtay 3. HD, 24.01.2019 T., 2018/5810 E., 2019/529 K., "...TMK. 571/son maddesine göre ise; "Tenkis iddiası, def'i yoluyla her zaman ileri sürülebilir". Ancak hükümsüzlük ve tenkis iddiasının def'i yoluyla her zaman ileri sürülebileceği hükmü, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen savunmanın genişletilmesi yasağını ortadan kaldırıcı nitelikte değildir..."; Yargıtay 3. HD, 15.06.2009 T., 2009/4004 E., 2009/10243 K., "...Yine Medeni Kanununun 571. maddesi uyarınca tenkis iddiası def'i yoluyla her zaman ileri sürülebilir. Önceden açılan tenkis davasının müracaata bırakılmış olması ve davanın açılmamış sayılması tenkis def'inin ileri sürülmesine engel teşkil etmez... ", www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022

³²¹ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 261.

³²² age. s. 261.

³²³ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 374; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 276; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 18; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 52; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 94; Tahir ÇAĞA 1950, age. s. 25; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 261. Yargıtay 2. HD, 02.05.2002 T., 2002/4747 E., 2002/5788 K.,

sağlararası veya ölüme bağlı kazandırmalarının tasarruf oranı dışında kalan miktarlar yasal sınıra indirilir. Ancak bu amaca ulaşabilmek için hukuken geçerli bir kazandırma olması gerekir³²⁴. Geçerli bir kazandırma olmaması halinde kazandırmanın tenkisi değil, kazandırmaya ilişkin işlemin hükümsüzlüğünün tespiti veya iptali söz konusu olacaktır³²⁵. Tenkis davası bu yönüyle, tenkise tâbi kazandırmanın hüküm ve sonuçlarıyla tamamen ortadan kaldırılmasını değil, yalnızca değiştirilmesi ve yasal sınıra indirilmesini sağlamaktadır³²⁶.

Buna göre, tenkis davası yenilik doğuran bir dava niteliğindedir. Yargı kararlarında ve öğretide de tenkis davasının yenilik doğuran bir dava niteliğinde olduğu kabul edilmektedir³²⁷. Mirasbırakanın tenkise tâbi kazandırmaları,

“...”Yakın kan hısımlığı ve aile münasebetlerinden doğan bağlar, kanun koyucuları, bazı kanuni mirasçılara, miras hisselerinin belirli kısmı üzerinde, murisin iradesiyle bertaraf edilemeyen bir hak tanımaya zorlamıştır. Kanunun öngördüğü istisnalar (MK. 457-520 vd) dışında murisin iradesi ile bertaraf edilemeyen bu hakka, mahfuz hisse (MK. 453); kendilerine böyle bir hak tanınan kimselere de mahfuz hisse sahibi adı verilir. İşte bu hakkı murisin ihlal ve tecavüzlerine karşı koruma davalarına tenkis davası denmektedir.İsviçre-Türk "Medeni Kanununda mahfuz hisse kanuni bir miras hakkı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır." Böylece mahfuz hissesine tecavüz edilen kişinin bir alacaklı değil, miras hakkı ihlal edilen kişi olarak değerlendirilmesi zorunluluğu ortaya çıkar. Tenkis davası bir miras payının tamamlanması davasıdır...”; Yargıtay 3. HD, 20.05.2015 T., 2014/15265 E., 2015/9073 K., “...Tenkis davası, TMK'nun 560-562. maddelerinde düzenlenen, mirasbırakanın saklı payları zedeleyen gerek ölüme bağlı ve gerekse sağlararası kazandırmalarının kural olarak saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar tarafından mirasbırakanın tasarruf edebileceği sınıra çekilmesini amaçlayan, öncesine etkili, yenilik doğurucu davalardandır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³²⁴ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 259. Yargıtay HGK, 09.12.1998 T., 1998/860 E., 1998/894 K., “...Tenkis davaları geçerli temlik tasarruflar, muvazaa davaları ise temelde geçersiz tasarruflar hakkında açıldığından tenkis davasında sözleşmenin geçerli olduğu olgusu kabul edilmiş ve verilen hüküm kesinleşmişse, aynı taraflar arasında görülen muvazaa davasında bu olgu tarafları bağlar. Temlik tasarrufun geçersizliği ileri sürülemez...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³²⁵ age. s. 259; Fikret EREN 1973, age. s. 18.

³²⁶ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 259-260. Yargıtay 3. HD, 12.12.2013 T., 2013/19279 E., 2013/17811 K., “...Tenkis (indirim) davası, miras bırakanın saklı payları zedeleyen ölüme bağlı veya sağlar arası kazandırmaların (teberru) yasal sınıra çekilmesini amaçlayan, öncesine etkili, yenilik doğurucu (inşai) davalardandır. Tenkis davasının dinlenebilmesi için öncelikli koşul; mirasbırakanın ölüme bağlı veya sağlararası bir kazandırma işlemi ile saklı pay sahiplerinin haklarını zedelemiş olmasıdır. Saklı payların zedelendiğinden söz edilmesi ise kazandırma konusu tereke ile kazandırma (temlik) dışı terekenin tümü ile bilinmesiyle mümkündür. Tereke miras bırakanın ölüm tarihinde bırakmış olduğu mameleki kıymetler ile, iadeye ve tenkise tâbi olarak yaptığı kazandırmalardır. Bunlar terekenin aktifini oluşturur. Mirasbırakanın borçları, bakmakla yükümlü olduğu kişilerin 743 sayılı Yasa uygulanacaksa bir aylık 4721 sayılı Yasa uygulanacaksa... aylık nafakası, terekenin defterinin tutulması, mühürlenmesi, cenaze masrafları gibi giderler de pasifidir. Aktiften belirtilen borçların indirilmesi net terekeyi oluşturur. Tereke bu şekilde tesbit edildikten sonra mirasın açıldığı tarihteki fiyatlara göre değerlendirilmesi yapılarak parasal olarak miktarının tesbiti gerekir (TMK. 565). Mirasbırakanın Medeni Kanun'un 564. maddesinde belirlenen saklı paya tecavüz edip etmediği bulunan bu rakam üzerinden hesaplanır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³²⁷ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 276; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 49; Necip KOÇAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 411-412; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 43; Fikret EREN 1973, age. s. 19; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 113; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 55; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 19; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 239; Zahit İMRE ve Hasan

mirasbırakanın ölüm tarihinden itibaren geriye etkili olarak tenkis davası yoluyla kısmen veya tamamen ortadan kalkacaktır³²⁸. Bu yönüyle tenkis davası miras hukukuna özgü bir iptal davasıdır³²⁹. Tenkis davası sonucunda verilecek iptalin, borçlar hukukuna ilişkin irade bozuklukları ve aşırı yararlanmaya dayalı iptal hallerinden, aile hukukuna ilişkin evliliğin mutlak ve nispi butlanındaki iptal kararından ve miras hukukuna ilişkin ölüme bağlı kazandırmaların ehliyet eksikliği, irade bozukluğu ve şekil eksikliği sebeplerine dayalı iptal davalarından farkı, saklı paylı mirasçının mirasbırakanın ölümünden sonra kazandığı bu talep hakkı doğrultusunda mahkemece kazandırmanın tenkisine ilişkin bir karar verilinceye kadar

ERMAN 2021, age. s. 261; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 374; Bülent KÖPRÜLÜ 1985, age. s. 320; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 75; Ahmet NAR 2016, age. s. 16-17. Yargıtay İBK, 11.11.1994 T., 1994/4 E., 1994/4 K., “*Tenkis davası ise mirasbırakanın mahfuz hissegünayyi ihlal eden sağlararası veya ölüme bağlı teberrularının kanuni hadde indirilmesini sağlayan ve kanunda gösterilen (MK. 502, 504) kimseler tarafından açılan yenilik doğuran bir davadır...*”, (RG, 02.01.1995, S. 22151); Yargıtay HGK, 27.11.1991 T., 1991/2-428 E., 1991/596 K., “*...Tenkis davası, saklı pay sahiplerine, saklı paylarına mirasbırakanın tecavüzünü gidermek, temlik işlemlerini tasarruf nisabı sınırı içine sokmak imkânı veren ve kişisel hakkın korunmasını amaç tutan, yenilik doğurucu inşai - ihdasi) nitelikte bir dava türüdür...*”; Yargıtay 3. HD, 12.03.2015 T., 2015/1879 E., 2015/4055 K., “*...Tenkis davası, TMK'nun 560-562 maddelerinde düzenlenen, mirasbırakanın saklı payları zedeleyen gerek ölüme bağlı ve gerekse sağlararası kazandırmalarının kural olarak saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar tarafından mirasbırakanın tasarruf edebileceği sınıra çekilmesini amaçlayan, öncesine etkili, yenilik doğurucu davalardandır. Bu yönüyle bakıldığında, tenkis davası, Miras Hukukuna özgü bir iptal davası olarak kabul edilmelidir...*”; Yargıtay 2. HD, 24.05.1983 T., 1983/4525 E., 1983/4669 K., “*...Tenkis davası, davacının saklı payına vaki tecavüzü refetmek ve miras bırakanın tasarruflarını tasarruf nisabı sınırına sokmak imkanı veren ve saklı payın korunmasını amaç tutan ve inşai (yenilik doğuran) bir dava nevidir...*”; Yargıtay 2. HD, 31.01.2002 T., 2002/264 E., 2002/889 K., “*...Yakın kan hısımlığı ve aile münasebetlerinden doğan bağlar, kanun koyucuları, bazı kanuni mirasçılara, miras hisselerinin belirli kısmı üzerinde, murisin iradesiyle bertaraf edilemeyen bir hak tanımaya zorlamıştır. Kanunun öngördüğü istisnalar (MK. 457-520 vd) dışında murisin iradesi ile bertaraf edilemeyen bu hakka, mahfuz hisse (MK. 453); kendilerine böyle bir hak tanınan kimselere de mahfuz hisse sahibi adı verilir. İşte bu hakkı murisin ihlal ve tecavüzlerine karşı koruma davalarına tenkis davası denmektedir. İsviçre-Türk "Medeni Kanununda mahfuz hisse kanuni bir miras hakkı olarak düzenlenmiş bulunmaktadır." Böylece mahfuz hissesine tecavüz edilen kişinin bir alacaklı değil, miras hakkı ihlal edilen kişi olarak değerlendirilmesi zorunluluğu ortaya çıkar. Tenkis davası bir miras payının tamamlanması davasıdır. Tenkis davası, murisin mahfuz hisseyi ihlal eden ölüme bağlı veya sağlar arası teberrularının kanuni hadde indirilmesini amaçlar. Dava mahiyeti itibarıyla yenilik doğuran bir davadır. Ancak tasarrufa konu malın lehtarın eline geçmiş olması halinde eda istemini de kapsar. Tenkis kararı bu hali ile iki kısımda mütalaa edilmelidir. Birinci kısım muris tasarruflarının mahfuz hisse sınırına indirilmesini emreder ve o tasarrufu değiştirir. İkinci kısım ise lüzumu halinde mahfuz hisseyi tamamlamayı (edayı) emreder. İşte kanunu yorumlarken bu özellikleri dikkate almak haklar dengesi bakımından önem kazanmıştır...*”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³²⁸ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 411-412; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 246; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 228. Yargıtay 1. HD, 19.04.2010 T., 2010/2841 E., 2010/4524 K., ...*Bilindiği üzere, 4721 Sayılı Yasanın 560 ila 571. maddeleri arasında düzenlenen tenkis davası mirasbırakanın yasal mirasçıların kanunda öngörülen saklı paylarını bertaraf etmek amacıyla yapılmış olduğu temlikin saklı pay sahibi mirasçının hakkının saklı pay oranında geri dönmesini temin eden geriye etkili yenilik doğurucu dava niteliğindedir...*”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³²⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 276.

tenkise tâbi kazandırmanın geçerli olmasıdır³³⁰. Başka bir deyişle, tenkise tâbi kazandırmalarda mahkemece hüküm verilinceye kadar kazandırma işlemi bakımından herhangi bir eksiklik ve sakatlık bulunmamaktadır. Mahkemece verilen tenkis kararı sonucunda, kazandırmanın yapıldığı anda hiçbir sakatlık ve eksiklik bulunmayan bir hukukî işlem geçersiz hale getirilmektedir. Başka bir deyişle, hukuken geçerli ve kazandırmayı yapan ve kazandırma lehdarını bağlayan bir hukukî işlem kanundan kaynaklanan bir koruma sonucunda, tenkis davası açma hakkına sahip kişi veya kişiler tarafından yapılan talep sonucu mahkeme tarafından verilen kararlar kısmen veya tamamen ortadan kaldırılabilir³³¹.

Buna göre, tenkis davası sonucunda verilecek yenilik doğuran kararın eda hükmünü kapsayıp kapsamadığı meselesi ise öğretide tartışmalıdır. Tenkis kararına konu kazandırmaların fiilen gerçekleştirildiği durumlarda, örneğin mirasbırakan tarafından sağlığında saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma saikiyle bir malın bağışlanması halinde mahkemece verilen tenkis kararı sonucunda bağışlanan malın tamamen veya kısmen iadesine ilişkin eda hükmünü de içerip içermediği konusu tartışmalıdır. Öğretide kabul edilen baskın görüşe göre, tenkis davası sonucunda verilen karar eda hükmü içermez ve tenkis talebiyle birlikte veya daha sonradan ayrı bir eda davası açılması gerekir³³². Açılacak olan eda davasının dayanağının miras sebebine dayalı istihkak talebi mi, yoksa sebepsiz zenginleşme talebi mi yahut tenkis kararına özgü özel bir eda davası mı olacağı meselesi de ayrıca tartışmalıdır³³³. Uygulamada Yargıtay tarafından benimsenen ancak öğretide zayıf kalan görüşe göre, tenkis davasında talep ayrı bir talep değildir ve zımnen eda talebini de kapsar³³⁴. Dural

³³⁰ age. s. 276-277. Yargıtay HGK, 27.05.2021 T., 2017/1827 E., 2021/625 K., “...Kanun tarafından saklı paylar koruma altına alınmış ise de mirasbırakan tarafından tasarruf nisabını aşacak şekilde ölüme bağlı veya sağlar arası kazandırmalar yapılabilir. Saklı payları aşan bu tür tasarruf veya kazandırmalar ise kendiliğinden hükümsüz hâle gelmez. Bu nedenle murisin tasarruf özgürlüğünü aşarak yapmış olduğu kazandırmaların, mirasçılarının saklı payları oranında indirilmesi için saklı paylı mirasçılara dava ve def'i imkânı sağlanmıştır...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 14.07.2022.

³³¹ age. s. 277.

³³² age. s. 277; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 246; Fikret EREN 1973, age. s. 175; Ahmet NAR 2016, age. s. 18; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 113-114; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 388; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 278-279.

³³³ Bu tartışmalar için bkz, Cevdet YAVUZ (1986), Miras Hukukunda Tenkisten Sonra Tenkis Konusunun Geri Verme (İade) Yükümlülüğü, İÜHFİM, C. LL, S. 1-4, İstanbul, s. 261 vd.; Fikret EREN 1973, age. s. 175; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 412; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 440.

³³⁴ İlhan POSTACIOĞLU (1970), *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 5. Baskı, İstanbul, s. 243; Esat ŞENER (1988), *Eski ve Yeni Miras Hukuku*, C. 1, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 621; Bülent KÖPRÜLÜ 1985, age. s. 321; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 44. Yargıtay HGK, 07.07.2010 T., 2010/360 E., 2010/372 K., “...Tenkis davası, tasarrufa konu malın lehtarın eline geçmiş olması halinde, eda istemini de kapsar...”; Yargıtay 3. HD, 29.09.2009 T., 2009/5413 E., 2009/14367 K., “...Dava dilekçesinde, terekeye dahil edilmesi gereken davalı tarafından bankadan çekilmiş

ve Öz, tenkis talebinin zımnen eda talebini de içerdiğine ilişkin görüşü savunmanın teknik olarak çok zor olduğunu, ancak birinci görüşe göre çok daha pratik olduğunu belirtmektedirler³³⁵.

Tenkis davası uygulamada sonuçları açısından bozucu veya değiştirici yenilik doğuran dava olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu çerçevede, tenkis davası sonucunda saklı payın ihlaline sebep olan kazandırma tümüyle ortadan kalkmışsa bozucu yenilik doğuran dava söz konusu olur. Buna karşılık, tenkis davası sonucunda saklı payın ihlaline sebep olan kazandırma kısmen ortadan kalkmışsa değiştirici yenilik doğuran dava söz konusu olur³³⁶. Öğretide Yavuz'a³³⁷ göre, tenkise tâbi kazandırmanın kısmen tenkisi halinde dahi tasarruf değişmemekte, tasarrufun kısmen ortadan kalkması söz konusu olmaktadır. Buna göre, tenkis davası her durumda bozucu yenilik doğuran dava niteliğindedir. Tekdoğan'a³³⁸ göre, tenkis davası belirsiz alacak davası niteliğindedir. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 107'nci maddesinde düzenlenen belirsiz alacak davası davanın açıldığı tarihte talep miktarının kesin olarak belirlenmesinin davacıdan beklenemediği veya bunun imkansız olduğu durumlarda, davacı tarafından, hukukî ilişkiyi ve asgari bir miktar ya da değeri belirtmek suretiyle açılan davayı ifade eder. Konuya ilişkin bir Yargıtay kararında da tenkis davasının belirsiz alacak davalarının bir örneği olduğu belirtilmiştir³³⁹.

paralardan söz edilmiş olduğuna göre, tenkis talebi; mahfuz hisse oranının tespiti talebini içerdiği gibi edayı da içermektedir. O halde davanın yargılaması sonucunda mahkemece kurulacak hüküm; eda hükmünü de içermelidir..."; Yargıtay 2. HD, 24.05.1983 T., 1983/4525 E., 1983/4669 K., "... Tenkis davası, davacının saklı payına vaki tecavüzü refetmek ve miras bırakanın tasarruflarını tasarruf nisabı sınırına sokmak imkanı veren ve saklı payın korunmasını amaç tutan ve inşai (yenilik doğuran) bir dava nevidir. Genellikle inşai davalar iki isteği kapsar; birisi inşai hakkın tesbiti, diğeri ise eda bölümüdür. Tenkis davasında, miras bırakanın saklı payı gidermek amacı ile hareket ettiğinin tesbitine ilişkin bölüm inşai olup, hâkim kararı ile yeni bir durum meydana gelir. Saklı payın zedelenmesinden ötürü mirasçının mal varlığında (saklı payında) meydana gelen eksilmenin giderilmesine dair bölüm ise edaya ilişkindir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 17.07.2022.

³³⁵ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 277.

³³⁶ Aydın TEKDOĞAN (2018b), *Mirasta Denkleştirme ve Tenkis Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 136; Fikret EREN 1973, age. s. 20; Ahmet NAR 2016, age. s. 17.

³³⁷ Cevdet YAVUZ 1986, agm. s. 265.

³³⁸ Aydın TEKDOĞAN (2018a), "Mirasta Denkleştirme (İade) ve Tenkis Davaları", *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, C. 13, S. 139, s. 109.

³³⁹ Yargıtay 1. HD., T. 31.05.2017, 2017/2295 E., 2017/3044 K., "... tenkis hesabı uzmanlık gerektiren bir iş olup, davacıdan davanın başında saklı payının ihlal edilip edilmediğini, ihlal edilmiş ise bunun miktarını bilmesini beklemek hayatın olağan akışına aykırıdır. Dava dilekçesinde gösterilen miktar; harca esas alınan tahmini değerdir. Bu bakımdan tenkis davalarında, davacının dava dilekçesinde gösterdiği dava değeri ile talebini sınırladığını söyleyebilme olanağı yoktur ve bu tür davalar 6100 sayılı HMK'nın 107.maddesinde belirsiz alacak davalarının örneğini teşkil eder..."; Yargıtay 1. HD., T. 22.10.2020, 2018/1315 E., 2020/5368 K., "...6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun uygulandığı dönemde açılan eldeki tenkis davasının, belirsiz alacak davası niteliğinde olduğu ve HMK'nın 362/2. maddesinde, bu tür istekli davalarda alacağın bir kısmının dava edilmiş olması halinde temyiz kesinlik sınırının alacağın tamamına göre

Önemle belirtmelidir ki saklı paylı mirasçılarının, mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu sağlararası kazandırmaların saklı paya zarar verdiği kesin olduğu ve bu tasarrufları yapan ve gelecekte mirasbırakan olacak kişinin ölümünün beklenmesi halinde telafisi mümkün olmayan zararlar doğacağını bilmeleri durumunda dahi tenkis davası açma hakları yoktur³⁴⁰. Başka bir deyişle, tenkis davası mirasbırakanın ölümünden sonra açılabilir. Buna göre, saklı paylı mirasçılar tenkis davası açma hakkına mirasbırakanın ölümünden sonra sahip olacaklardır.

3.2.2. Tenkis Davasının Konusu ve İspat Yükü

3.2.2.1. Konusu

Mirasbırakanın tasarruf nisabını aşarak saklı paylı mirasçılarının saklı paylarını ihlal eden kazandırmaları tenkis davasının konusunu oluşturmaktadır. Bir kazandırmanın tenkise tâbi olabilmesi için öncelikle karşılıksız olması gerekmektedir³⁴¹. Mirasbırakanın karşılığını tam olarak elde ederek yapmış olduğu kazandırmaların tenkise tâbi tutulması mümkün değildir. Kazandırmanın karşılığının kısmen elde edilmesi halinde ise, karşılıksız kalan kısmı tenkise tâbi olur³⁴². Bu şekilde hukukumuzda mirasbırakanın yapmış olduğu tüm kazandırmalar tenkise tâbi tutulmamıştır. Türk Medeni Kanunu'na göre, ölüme bağlı tasarrufların tamamı tenkis davasının konusunu oluşturabilirken sağlararası kazandırmalar sınırlı olarak tenkis davasının konusunu oluşturabilir³⁴³.

Tenkis davasının konusunu oluşturabilecek sağlararası kazandırmaların nitelikleri Türk Medeni Kanunu'nda belirtilmiştir (TMK m. 565 vd.). Sağlararası kazandırmalardan, vakıf kurmak amacıyla yapılan kazandırmalar, mirasçılık sıfatını kaybeden yasal mirasçıya miras payına karşılık olarak yapılan kazandırmalar, karşılıksız olarak altsoya yapılan malvarlığı devri veya borçtan kurtarma yoluyla yapılan kazandırmalar veya alışılmışın dışında verilen çeyiz veya kuruluş sermayesi, miras haklarının ölümünden önce tasfiyesi maksadıyla yapılan kazandırmalar, mirasbırakanın serbestçe dönme hakkını saklı tutarak yaptığı bağışlamalar ile

belirleneceğinin hükme bağlandığı hususları bir arada değerlendirildiğinde; anılan kararın temyizinin kabil bulunduğu tartışmasızdır..., www.corpus.com.tr, E.T.: 17.07.2022.

³⁴⁰ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 277.

³⁴¹ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 268; Fikret EREN 1973, age. s. 61; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 111.

³⁴² Ahmet NAR 2016, age. s. 144; Fikret EREN 1973, age. s. 62; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 224; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 393.

³⁴³ Ahmet NAR 2016, age. s. 144; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 369; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN, age. s. 268.

ölümünden önceki bir yıl içinde âdet üzerine verilen hediyeler dışında yapılan bağışlamalar, konumuzu oluşturan mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar ve üçüncü kişi lehine yapılan hayat sigortası satın alma değeri tenkis davasının konusunu oluşturabilir. Buna göre, tenkise tâbi sağlararası kazandırmaların ortak özelliği karşılıksız olmalarıdır³⁴⁴.

3.2.2.2. İspat Yükü

Türk Medeni Kanunu'nun 6'ncı maddesi uyarınca, kanunda aksine bir düzenleme bulunmadıkça, taraflardan her biri hakkını dayandığı olguların varlığını ispat etmekle yükümlüdür. Buna göre, tenkis davasında ispat yükü davacıya³⁴⁵ ve bu çerçevede saklı paylı mirasçıya aittir. Davacının tenkis davasında saklı paya sahip mirasçı sıfatını haiz olduğunu, mirasbırakanın vefat ettiğini ve tenkise tâbi kazandırma sebebiyle saklı payının tamamını veya bir kısmını elde edemediğini ispat etmesi gerekmektedir. Davacının, saklı paya sahip mirasçı sıfatını haiz olduğunu mirasçılık belgesi veya nüfus kayıtları ile ispatlaması mümkündür. Bunların bulunmaması halinde ise bu durum tanık beyanıyla ispatlanabilir³⁴⁶. Saklı payı ihlal eden veya saklı paya zarar veren kazandırmanın ispatlanması noktasında ise ölüme bağlı kazandırmalar ve sağlararası kazandırmalar arasında ayırım yapmak faydalı olacaktır. Saklı payı ihlal eden ölüme bağlı bir kazandırma söz konusu olduğunda vasiyetname veya miras sözleşmesi mevcut olacağından bu kazandırmaların ispatı kolaydır³⁴⁷. Saklı payı ihlal eden sağlararası bir kazandırma söz konusu olduğunda ise davacının kazandırmanın kanunda sayılan kategorilerden birine girdiğini ispatlaması gerekmektedir³⁴⁸.

³⁴⁴ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 381; Nalan KAHVECİ 2021, age. s. 74-75.

³⁴⁵ Yargıtay 1. HD, 12.11.2018 T., 2015/18505 E., 2018/14358 K., "...Öte yandan, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun(HMK) 190. maddesinde, "İspat yükü, kanunda özel bir düzenleme bulunmadıkça, iddia edilen vaktaya bağlanan hukukî sonuçtan kendi lehine hak çıkaran tarafa aittir."; 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun(TMK) 6. maddesinde, "Kanunda aksine bir hüküm bulunmadıkça, taraflardan her biri, hakkını dayandığı olguların varlığını ispatla yükümlüdür." şeklinde yer alan hükümlerle, açılmış bir davada ispat yükünün kural olarak davacıya yüklendiği tartışmasızdır..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 17.07.2022.

³⁴⁶ Yargıtay HGK, 07.07. 2010 T., 2010/360 E., 2010/372 K., "...Tenkis davası saklı paylı mirasçılar tarafından açılacağından davacı, öncelikle saklı paylı mirasçı olduğunu, mirasa hak ehliyetini (mirasçılık belgesi, nüfus kayıtları veya bunların olmaması halinde tanık beyanlarıyla) miras bırakanın ölümünü, saklı payına el atıldığını kanıtlamak zorundadır..."", www.corpus.com.tr, E.T.: 17.07. 2022.

³⁴⁷ Erhan GÜNAY 2015, age. s. 88; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 108.

³⁴⁸ Yargıtay 1. HD, 04.04.2017 T., 2017/1267 E., 2017/1685 K., "...Temlik konusu tasarruf sağlararası bir tasarruf olduğuna, tasarruf tarihi ile mirasbırakanın ölüm tarihi arasında bir yıldan fazla bir süre geçmesine göre, mirasbırakanın yaptığı tasarruf mutlak tenkise tâbi tasarruflardan değildir. Mirasbırakanın yaptığı tasarrufun yani ölünceye kadar bakma akdinin saklı pay

Tenkis davasında davalı ise, davacının iddialarına karşılık olarak, davacının saklı paya sahip mirasçı sıfatını haiz olmadığını, feragat, yoksunluk veya mirası ret gibi sebeplerden dolayı mirasçılık sıfatını kaybettiğini, dava konusu kazandırma ile davacının saklı payının ihlalinin söz konusu olmadığını veya davanın hak düşürücü süreler içinde açılmadığını ispatlayarak davanın reddini sağlayabilir³⁴⁹.

3.2.3. Tenkis Davasının Tarafları ve Görevli ve Yetkili Mahkeme

3.2.3.1. Tarafları

3.2.3.1.1. Davacılar

3.2.3.1.1.1. Saklı Paylı Mirasçılar

Türk Medeni Kanunu'nun 560'ıncı maddesinin 1'inci fıkrası, "*Saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar, mirasbırakanın tasarruf edebileceği kısmı aşan tasarruflarının tenkisini dava edebilirler.*" ifadesini taşımaktadır. Buna göre, tenkis davasını açabilecek kişiler kural olarak Kanun maddesi uyarınca saklı paya sahip mirasçılardır³⁵⁰. Mevcut düzenleme uyarınca, daha evvel yukarıda ifade edildiği üzere mirasbırakanın ana-babası, altsoyu ve eşi saklı paylı mirasçılar olarak tenkis davası açma hakkına sahiptirler. Bu sebeple, bu kişiler dışında yasal mirasçıların tenkis davası açma hakları olmadığı gibi saklı pay sahibi olabilecek bir mirasçı olduğu halde kendinden önce gelen bir mirasçı nedeniyle miras hakkını kazanamayanların da tenkis davası açmaları mümkün değildir³⁵¹. Aynı şekilde, mirastan yoksunluk, çıkarma ve feragat ile mirasın reddi gibi sebeplerle mirasın açıldığı anda mirasçılık sıfatına sahip olmayan saklı paylı mirasçıların da tenkis davası açma hakları yoktur³⁵². Zira saklı pay sahibi mirasçının mirasbırakanın ölüm anında bu sığata sahip olması gerekir.

Tenkis davası açma hakkı, şahsa bağılı bir hak olduğundan ve ayrıca bu dava her bir saklı paylı mirasçayı korumak üzere öngörölmüş olduğundan, miras ortaklığı

kurallarını etkisiz kılma amacı ile yaptığını davacı tarafın TMK'nın 6. ve 6100 sayılı HMK'nın 190.maddesine göre ispat etmesi gerekir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 17.07.2022.

³⁴⁹ Mehmet AYAN 2021, age. s. 222; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 88; Aydın TEKDOĞAN 2018b, age. s. 426.

³⁵⁰ Yargıtay 1. HD, 18.02.2013 T., 2013/600 E., 2013/2117 K., "...Bilindiğı üzere, saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar, miras bırakanın tasarruf edebileceğı kısmı aşan tasarruflarının tenkisini dava edebilirler (TMK m. 560/1)", www.corpus.com.tr, E.T.: 18.07.2022.

³⁵¹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 278; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 53; Fikret EREN 1973, age. s. 119; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 378; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 115; Mehmet AYAN 2021, age. s. 254; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 259-260.

³⁵² Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 53; Fikret EREN 1973, age. s. 119; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 378; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 115.

olarak anılan mirasçılar topluluğuna atanan temsilci veya vasiyeti yerine getirme görevlisinin bu davayı açma hakkı yoktur³⁵³. Bununla birlikte Ozanemre Yayla'ya³⁵⁴ göre, miras hukukuna ilişkin bir faydanın mevcut olması koşuluyla vasiyeti yerine getirme görevlisi tarafından ölüme bağlı tasarruf aleyhine iptal davası açılabilir. Ancak Yargıtay bu durumu yalnızca vasiyeti yerine getirme görevlisinin bu davayı açmak bakımından menfaatinin bulunduğu hallerle sınırlamaktadır. Dolayısıyla tereke temsilcisi, vasiyeti yerine getirme görevlisi gibi kişilerin tenkis davası açmakta menfaati olamayacağından bu kişiler tenkis davası açamazlar. Tenkis davası açma hakkının bir başkasına devir ve temlik mümkün değildir. Bu sebeple, saklı pay sahibi mirasçı tarafından miras payının bir başkasına devri halinde dahi, lehine devir yapılan şahsın tenkis davası açma hakkı yoktur³⁵⁵.

Türk Medeni Kanunu'nun 560'ıncı maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca saklı paylı mirasçılarının tenkis davası açabilmeleri için saklı paylarını elde edememiş olmaları gerekir. Saklı paylı mirasçılarının, mirasbırakan tarafından kendilerine sağlararası yahut ölüme bağlı veya denkleştirmeye tâbi bir kazandırma sonucunda saklı paylarını elde edememiş olmaları halinde tenkis davası açma hakkı bulunmamaktadır. Bu çerçevede saklı payın zarar görüp görmediği belirlenirken mirasbırakan tarafından saklı paylı mirasçıya yapılan kazandırmaların mahsup edilmesi gerekmektedir. Mirasbırakan C'nin oğlu B'nin saklı payını azaltmak amacıyla tüm malvarlığı olan 2.000.000 TL nakiti kızı A lehine ölümünden 2 yıl önce bağışladığı bir örnekte A'nın saklı payının zarar gördüğü iddiasıyla açacağı tenkis davası reddedilecektir. Bu çerçevede yapılan kazandırmaların mahsup edilmesi sonucunda saklı paylı mirasçının saklı payının zarar gördüğü anlaşılırsa saklı paylı mirasçı tenkis davası açabilecektir³⁵⁶. Saklı paylı mirasçının kendisine yapılan kazandırmaları terekeye iade etmesi ve saklı payını istemesi mümkün değildir. Ancak istisnai olarak, saklı paylı mirasçının mirasbırakan tarafından kendisi lehine yapılan

³⁵³ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 278; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 247.

³⁵⁴ Hatice Tolunay OZANEMRE YAYLA (2012), "Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Ölüme Bağlı Tasarrufun İptali Davası Açması", *Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu Armağanı*, Ankara, s. 848.

³⁵⁵ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 416; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 247; Osman KİPER 1998, age. s. 152; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 379-380.

³⁵⁶ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 247; Fikret EREN 1973, age. s. 48; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 413; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 54; Ahmet NAR 2016, age. s. 99-100; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 378; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 229-230.

intifa ve irat vasiyetlerini redderek saklı payını isteyebileceği kabul edilmektedir³⁵⁷. Bunun sebebi, saklı paylı mirasçının niteliği itibariyle hemen nakite veya başka bir menfaate çevrilemeyen bu kazandırmaları kabul etmeye ve bunların tahminî değeri kadar saklı payından yoksun kalmaya zorlanmasının adil olmayacağı düşüncesidir³⁵⁸.

Tenkis davası açma hakkına sahip olan mirasçının dava açmadan önce ölmesi halinde dava açma hakkı ilgili mirasçının mirasçılara geçmektedir³⁵⁹. Kendilerine tenkis davası açma hakkı geçen mirasçılardan saklı paylı mirasçı sıfatını haiz olmaları şartı yoktur. Zira burada tenkis davası açma hakkı, mirasçılara külli halef olmaları sebebiyle geçmektedir³⁶⁰. Saklı paylı mirasçının dava açtıktan sonra ölmesi durumunda da yine mirasçılarının davaya devam etme hakları vardır³⁶¹.

Birden fazla saklı paylı mirasçı sıfatını haiz mirasçının saklı payının ihlal edilmesi halinde, saklı paylı mirasçılar tenkis davasını birlikte açabilecekleri gibi ayrı ayrı da bu davayı açabilirler. Bu şekilde tenkis davasında saklı paylı mirasçılar arasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmayıp, davayı birlikte açmaları halinde ihtiyari dava arkadaşlığı söz konusu olur.

Tenkis davası sonucunda mahkemenin vereceği karar nispi niteliktedir. Başka bir deyişle, saklı paylı mirasçılardan davayı ayrı veya birlikte açması mahkeme tarafından verilen kararın niteliğini değiştirmemekte olup dava yalnızca ilgili davanın tarafları için hüküm ve sonuçlarını doğurur. Buna göre, saklı payı zarar gördüğü halde tenkis davası açmamış saklı paylı mirasçı diğer mirasçının açmış olduğu tenkis davasının hüküm ve sonuçlarından faydalanamaz³⁶².

³⁵⁷ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 279; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 414; Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN 2021, age. s. 229-230; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 378.

³⁵⁸ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 279.

³⁵⁹ Yargıtay 2. HD, 19.01.2009 T., 2007/15406 E., 2009/261 K., “... Tenkis davasını, mirasta saklı pay sahibi mirasçılar açabilir (TKM. m. 453 ve 502). Yeğenler, mirasta saklı pay sahibi değildir. Ancak, saklı pay sahibi olan kendi miras bırakanlarının saklı payını murislerinin tenkis davası açma süresi bitmeden ölümü halinde, ona tanınan süre içinde halefiyet yoluyla talep edebilirler...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 18.07.2022.

³⁶⁰ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 359; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 379.

³⁶¹ Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 55; Ahmet NAR 2016, age. s. 102-103; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 83; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 395; Ahmet KILIÇOĞLU 2021, age. s. 242; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 264; Rona SEROZAN ve Baki İLKAY ENGİN, age. s. 260.

³⁶² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 278; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 54; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 247; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 415; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 83; Mehmet AYAN 2021, age. s. 218; Ömer Uğur GENÇCAN 2021, age. s. 649. Yargıtay 3. HD, 26.03.2015 T., 2014/11658 E., 2015/5060 K., “...Tenkis davasında zorunlu dava arkadaşlığı yoktur. Bu sebeple saklı paylarının karşılığını alamayan mirasçılar ayrı ayrı tenkis davası açabilecekleri gibi birlikte de açabilirler. Tenkis hükmü sadece

3.2.3.1.1.2. Saklı Paylı Mirasçılarının Alacaklıları ve İflas İdaresi

Kanunumuzda tenkis davası açma hakkı kural olarak saklı paylı mirasçılara verilmiş olsa da Türk Medeni Kanunu'nun 562'nci maddesi uyarınca bazı koşulların varlığı halinde saklı paylı mirasçı sıfatını haiz mirasçılarının alacaklıları ve iflas dairesinin de tenkis davası açabileceği düzenlenmiştir. Söz konusu madde hükmüne göre, mirasbırakan tasarruf özgürlüğünün sınırlarını aşmış olmasına rağmen saklı payı zarar gören mirasçı, iflas etmiş mirasçı bakımından iflas idaresinin, mirasçı hakkında aciz vesikası verildiği durumlar bakımından elinde mirasçıya karşı mirasın açıldığı an itibariyle halihazırda verilmiş bir aciz vesikası bulunan alacaklının ihtarına rağmen tenkis davası açmadığı takdirde iflas idaresi veya alacaklı, alacaklarının elde edilmesi için gerekli olan miktarda ve mirasçıya tanınan süre içerisinde tenkis davası açabilir³⁶³.

Öte yandan, mirasçılıktan çıkarılan saklı paylı mirasçının çıkarma işlemine itiraz etmemesi halinde de iflas idaresi veya alacaklılara aynı koşullarla tenkis davası açma imkânı tanınmıştır.

Bu düzenlemelerin amacı, saklı paylı mirasçının elde edeceği miras payının haczedileceği korkusuyla veya mirasbırakanın düşüncesine olan saygısı sebebiyle dava açmaması olasılığına karşı alacaklıları korumaktır³⁶⁴.

Saklı paylı mirasçılarının alacaklıları ve iflas idaresinin tenkis davası açma hakkı saklı paylı mirasçılara göre sınırlı olup belirli koşulların varlığına bağlıdır. Saklı paylı mirasçılarının alacaklıları ve iflas idaresi sadece, mirasın kendisine geçtiği anda saklı paylı mirasçı sıfatını haiz olan mirasçının tenkis davası açmaması veya mirasçılıktan

davanın tarafları açısından hukuksal sonuç doğurur, tenkis davasında yer almayanlar açısından hüküm tesis edilemez... ”; Yargıtay 3. HD, 02.03.2020 T., 2020/129 E., 2020/1841 K., “...Tenkis davası açma hakkı saklı pay sahibi her mirasçının mirasçılık sıfatından doğan bir hak olduğu ve tereke adına bir dava söz konusu olmadığı için, tenkis davasını bütün mirasçılarının birlikte açmaları zorunluluğu bulunmayıp, tek bir mirasçı tarafından yalnız başına açılabilir. Bir başka ifade ile, tenkis davasında zorunlu dava arkadaşlığı bulunmamaktadır. Bu sebeple tenkis hükmü birden fazla mirasçının birlikte dava açtıkları durumlarda her bir davacı yönünden ayrı ayrı kurulmalıdır... ”, www.corpus.com.tr, E.T.: 18.07.2022.

³⁶³ Yargıtay 2. HD, 14.01.2010 T., 2009/20501 E., 2010/500 K., “...Dava, mirasta saklı pay sahibi olan mirasçının alacaklısı tarafından açılan tenkis isteğine ilişkindir. Miras bırakan, sağlararası veya ölüme bağlı tasarrufu ile, tasarruf edebileceği kısmı aştığında, saklı payı zedelenen mirasçı, iflası halinde iflas idaresinin veya mirasın geçtiği tarihte kendisine karşı ellerinde ödemededen aciz belgesi bulunan alacaklıların ihtarına rağmen tenkis davası açmazsa, iflas idaresi veya bu alacaklılar, alacaklarının elde edilmesi için gerekli oranda ve mirasçıya tanınan süre içinde tenkis davası açabilirler. (TMK. md. 562/1) Görüldüğü gibi, yasada öngörülen ihtar koşuluna uyulmak suretiyle alacaklılar veya iflas halinde, iflas idaresi, saklı payına tecavüz edilen mirasçıya tanınan süre içinde tenkis davası açabilirler... ”, www.corpus.com.tr, E.T.: 19.07.2022.

³⁶⁴ İdil TUNCER KAZANCI ve Bahar ÖCAL APAYDIN (2015), “Mirasçılarının Alacaklılarını Koruyan Davalar ile Tasarrufun İptali Davası İlişkisi”, İnÜHFD, C. 2, Özel Sayı, s. 779; Ahmet NAR 2016, age. s. 104; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 280; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 243; Rona SEROZAN ve Baki İlkay Engin 2021, age. s. 230.

çıkarılan saklı paylı mirasçının çıkarma tasarrufuna karşı itiraz etmemesi hallerinde tenkis davası açma hakkına sahiptirler³⁶⁵. Ancak her iki halde de tenkis davası açılabilmesi için Kanun'da belirtilen şartların gerçekleşmesi gerekmektedir.

Alacaklıların yahut iflas idaresinin tenkis davası açabilmesinin ilk şartı tenkis davasının da temel şartı olan saklı paylı mirasçının tenkis davası açma hakkına sahip olmasıdır. Başka bir deyişle, mirasbırakanın yapmış olduğu sağlararası veya ölüme bağlı tasarruflarla tasarruf özgürlüğü sınırını aşmış olması ve saklı paylı mirasçının saklı payının eksilmesi veya ortadan kalkması gerekmektedir. Saklı paylı mirasçının saklı payına yönelik bir ihlalin bulunmadığı hallerde saklı paylı mirasçının tenkis davası açma hakkı bulunmadığından alacaklıların veya iflas idaresinin de dava açma hakkı olmayacaktır.

Alacaklıların yahut iflas idaresinin tenkis davası açabilmesinin ikinci şartı saklı pay sahibi mirasçı aleyhine borç ödemededen aciz belgesinin veya iflas kararının verilmiş bulunmasıdır.

İcra ve İflas Kanunu'nun 143'üncü maddesinin 1'inci fıkrası uyarınca hacedilen malların paraya çevrilmesi sonucunda alacağının tamamını elde edemeyen alacaklıya, alacağın ödenmeyen miktarını belirten ve icra dairesi tarafından verilen ve hiçbir harç ve vergiye tâbi olmayan belgeye borç ödemededen aciz belgesi denilir. Borç ödemededen aciz belgesine dayanılarak alacaklıların dava açabilmesi için söz konusu belgenin mirasbırakanın öldüğü anda mevcut olması gerekmektedir. Takip, mirasbırakanın ölümünden önce başlamış olsa bile mirasbırakanın öldüğü anda alacak aciz belgesine bağlanmamışsa alacaklı tenkis davası açma hakkına sahip olamayacaktır³⁶⁶.

Saklı paylı mirasçının iflasa tâbi olması ve iflas etmiş olması halinde ise iflas idaresi tenkis davası açmaya yetkilidir. Bu durumda borç ödemededen aciz belgesinin varlığı tenkis davasının açılabilmesi için şart değildir. Mirasbırakanın ölümünden önce iflas kararının henüz alınmamış olduğu hallerde tenkis davası açılıp açılmayacağına ilişkin doktrinde iki görüş mevcuttur. Bu görüşlerden ilkinde göre, iflas idaresinin tenkis davası açabilmesi için mirasbırakanın ölüm tarihinde borçlu saklı paylı mirasçı

³⁶⁵ Ahmet NAR 2016, age. s. 104; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 380; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 116; Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 243; Mehmet AYAN 2021, age. s. 219.

³⁶⁶ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 280; İdil TUNCER KAZANCI ve Bahar ÖCAL APAYDIN, 2015, age. s. 781; Mehmet AYAN 2021, age. s. 219.

hakkında iflas kararının alınmış olması gerekmektedir³⁶⁷. İkinci görüşe göre ise, borçlu saklı paylı mirasçı hakkında iflas kararının mirasbırakanın ölümünden önce veya ölümünden sonra alınması iflas idaresinin tenkis davası açma hakkına etkili değildir³⁶⁸. Bu görüşe göre her iki halde de iflas idaresi tenkis davası açabilir.

Alacaklıların ve iflas idaresinin tenkis davası açabilmesinin üçüncü şartı ise, saklı pay sahibi mirasçıya yapmış oldukları ihtarla rağmen saklı paylı mirasçı tarafından tenkis davasının açılmamış olmasıdır. Yapılacak ihtarın şekli konusunda Kanun'da bir düzenleme bulunmamaktadır. Başka bir ifadeyle, alacaklılar ve iflas idaresi tarafından tenkis davası açılması amacıyla borçlu saklı paylı mirasçıya yapılacak ihtar herhangi bir şekle tâbi değildir. Saklı paya sahip borçlu mirasçıya ihtarda bulunmadan alacaklıların yahut iflas idaresinin tenkis davası açması mümkün değildir. Bu halde ayrıca, borçlu saklı paylı mirasçıya alacaklılar veya iflas idaresi tarafından ihtaren bir süre verilmiş ve verilen süre içerisinde saklı paylı mirasçı tarafından tenkis davası açılmamış olmalıdır. Bu çerçevede eğer kendisine yapılan ihtar üzerine mirasçı tenkis davası açmışsa alacaklıların ya da iflas idaresinin tenkis davası açma hakkı olmayacaktır. Bunun nedeni, alacaklıların ve iflas idaresinin tenkis davası açma hakkının tali nitelikte olmasıdır³⁶⁹.

Öte yandan saklı paya sahip mirasçının mirasbırakan tarafından mirasçılıktan çıkarılması durumunda da ilgili mirasçının alacaklısının, keza mirasçının iflası halinde iflas idaresinin alacağın elde edilemeyen kısmı kadar saklı paya istinaden tenkis davası açma hakkı bulunmaktadır. Ancak bunun için öncelikle saklı paylı mirasçının çıkarma işlemine itiraz etmemiş olması gerekir. Bu çerçevede, alacaklıların ve iflas idaresinin dava açabilmesi için mirasçılıktan çıkarılan mirasçının saklı paya sahip olması, saklı pay sahibi mirasçı aleyhine borç ödemediği aciz belgesinin veya iflas kararının bulunması saklı pay sahibi mirasçıya dava açması için ihtarda bulunmalarına rağmen saklı paylı mirasçı tarafından tenkis davasının açılmamış olması gerekmektedir.

³⁶⁷ Mehmet AYAN 2021, age. s. 219.

³⁶⁸ Fikret EREN 1973, age. s. 129; Ahmet NAR 2016, age. s. 110.

³⁶⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 280; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 397; Ömer Uğur GENÇCAN 2021, age. s. 654; İdil TUNCER KAZANCI ve Bahar ÖCAL APAYDIN 2015, age. s. 779; Ahmet NAR 2016, age. s. 111; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 249; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 56; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 116; Rona SEROZAN ve Baki İlkay ENGİN 2021, age. s. 261.

3.2.3.1.2. Davahılar

Tenkis davası mirasbırakanın terekesinde tasarruf edebileceği kısmı aşarak lehine kazandırmada bulunduğu kişi veya kişilere karşı açılabilir. Mirasbırakanın lehine kazandırmada bulunduğu kişi, yasal ya da atanmış mirasçı veya üçüncü kişiler olabilir; keza gerçek veya tüzel kişi olabilir.

Davalı tarafın tayin edilebilmesi için öncelikle lehine tenkise tâbi kazandırma yapılan kişinin belirlenmesi gerekmektedir. Lehine tenkise tâbi kazandırma yapılan kişinin mirasın açıldığı tarihte ölmüş olması halinde, tenkis davası bu kişinin mirasçılara karşı açılır. Vasiyeti yerine getirme görevlisi veya tereke temsilcisi aleyhine tenkis davası açılması ise mümkün değildir³⁷⁰.

Mirasbırakan tenkise tâbi birden fazla kazandırmada bulunmuşsa bu kazandırmalara karşı tek bir dava açılabilir gibi ayrı ayrı da tenkis davası açılabilir. Bu çerçevede davalılar arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunmamaktadır³⁷¹. Birden fazla kazandırma lehdarının bulunduğu hallerde, saklı paylı mirasçı bu kişilerden sadece birine tenkis davası açmış olabilir. Bu halde yalnızca dava açılan kişiye yapılan kazandırmalar tenkiste sıra hükümleri çerçevesinde tenkise tâbi olacaktır. Bu sebeple, mirasbırakan tarafından tasarruf sınırını aşarak lehine kazandırma yapılan birden fazla kişi varsa saklı paylı mirasçının bu kişilerin hepsine dava açmaması halinde saklı payının tamamına sahip olamama ihtimali olacaktır³⁷².

Mirasbırakan tarafından yapılan tenkise tâbi kazandırmanın kazandırma lehdarı tarafından üçüncü kişiye devredilmiş olması halinde ise ilgili üçüncü kişiye karşı tenkis davasının açılıp açılmayacağı tartışmalıdır. Yargıtay'ın 13.01.1975 tarih, 1975/7 Esas ve 1975/1 Karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında, tenkis davasının istisnai olarak üçüncü kişiye karşı açılabilirliği belirtilmiştir³⁷³. Kararda, tenkise tâbi

³⁷⁰ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 374.

³⁷¹ Yargıtay 2. HD, 23.03.2004 T., 2003/2574 E., 2004/3662 K., "...Davalılar arasında mecburi dava arkadaşlığı yoktur. Davanın konusunu oluşturan ev mirasbırakan tarafından davacının saklı payına tecavüz kastıyla yarı payını Sultan'a diğer yarı payını da Ömer'e, traktörün tamamında yine aynı düşünce altında Ömer'e bırakılmıştır. Mahkemece tenkis hesabı sonucu davalılardan herbiri için belirlenecek miktarla sorumlu tutulmalarına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde müteselsil sorumlu bulunmaları usul ve yasaya aykırıdır..." , www.lexpera.com.tr, E.T.: 19.07.2022.

³⁷² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 282; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 87; Ahmet NAR 2016, age. s. 121; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 249; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 265.

³⁷³ Yargıtay İBK, 13.01.1975 T., 1975/7 E., 1975/1 K., "...Miras bırakanın saklı pay kurallarını gidermek amacı ile yaptığı temlik tasarruftan sonra, bundan yararlanan kişinin, miras bırakanın bilgi ve talimatı dışında sırf saklı pay sahibi mirasçıları bu haklarından yoksun kılmak için, durumu bilen üçüncü kişilere taşınmazları temlik etmesi halinde, kötü niyetli bu kişilere karşı saklı pay sahibi mirasçılar tarafından tenkis davası açılabilir..." , (RG, 21.06.1975, S. 15272), www.corpus.com.tr, E.T.: 19.07.2022.

kazandırmanın, kazandırma lehdarı tarafından saklı paylı mirasçının saklı payını almasını engellemek için bu hususu bilen kötü niyetli üçüncü kişiye devri halinde üçüncü kişiye karşı tenkis talebinde bulunulabileceği belirtilmiştir. Buna karşılık öğretide çoğunlukla tenkis talebinin kişisel bir talep olması gerekçe gösterilerek davanın yalnızca lehine kazandırmada bulunulan kişiye karşı açılabilmesi ve kazandırmayı devralan üçüncü kişiye karşı tenkis davası açılmayacağı kabul edilmektedir³⁷⁴.

3.2.3.2. Görevli ve Yetkili Mahkeme

3.2.3.2.1. Görevli Mahkeme

Tenkis davasında göreve ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 2'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, malvarlığı haklarına ilişkin davalarda, dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu düzenlenmiştir. Bu sebeple, tenkis davasında görevli mahkeme, asliye hukuk mahkemeleridir³⁷⁵. Açılan tenkis davasında görevli mahkeme belirlenirken dava miktarı önemli değildir³⁷⁶. Tenkis davası sonucunda kararın ifasının talep edilmediği hallerde, daha sonra açılmış olan eda davasında da görevli mahkeme genel kural gereği asliye hukuk mahkemeleridir³⁷⁷.

³⁷⁴ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 381; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 282-283; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 231; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 250; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 57; Ahmet NAR 2016, age. s. 122-123; İdil TUNCER KAZANCI ve Bahar ÖCAL APAYDIN, 2015, s. 785.

³⁷⁵ Abdurrahim KARSLI(2012), Medeni Muhakeme Hukuku, 3. Baskı, Alternatif Yayınları, İstanbul, s. 247; Hakan PEKCANITEZ, Oğuz ATALAY ve Muhammet ÖZEKES, 2011, age. s. 108; Baki KURU, Ramazan ARSLAN ve Ejder YILMAZ, 2012, age. s. 122. Yargıtay 2. HD, 27.01.2009 T., 2007/15897 E., 2009/767 K., "...Dava, tenkis isteğine ilişkin olup, ticari davalardan değildir. Görevli mahkeme, asliye hukuk mahkemesidir...", Yargıtay 11. HD, 31.05.2016 T., 2016/3771 E., 2016/5972 K., "...Dava, muris muvazaasına dayalı hisse devrinin iptali ve mümkün olmadığı takdirde tenkis istemine ilişkindir. 6102 sayılı TTK'nun 4. maddesinde ticari davalar sayılmış olup, 4721 sayılı TMK'nun 576. maddesi hükümlerine göre açılacak davalar, TTK'nun 4. maddesi kapsamındaki ticari dava niteliğinde olmadığından, davanın görülüp sonuçlandırılmasının Ticaret Mahkemesinin görevine girmediği açıktır. Bu itibarla, mahkemece Asliye Hukuk Mahkemelerinin görevli olduğundan bahisle görevsizlik kararı verilmesi gerekirken, öncelikle görev hususu incelenmeksizin yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamış, bozmayı gerektirmiştir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 01.06.2022.

³⁷⁶ Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 350

³⁷⁷ Ahmet NAR 2016, age. s. 306; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 103; Gökhan ANTALYA ve İpek SAĞLAM 2015, age. s. 305; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, age. s. 350; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 382

3.2.3.2.2. Yetkili Mahkeme

Tenkis davasında yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin Türk Medeni Kanunu'nda özel bir hüküm bulunmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 576'ncı maddesinde, mirasbırakanın tasarruflarının tenkisi sebebiyle açılacak davalarda yetkili mahkemenin mirasbırakanın yerleşim yeri mahkemesi olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasında da tenkis davasında yetkili mahkeme mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesi olarak belirlenmiş ve bu davalara ilişkin yetki kuralının kesin yetki kuralı olduğu hükmü getirilmiştir³⁷⁸ Kanuni düzenlemeler uyarınca tenkis davasında yetkili mahkeme mirasbırakanın yerleşim yeri mahkemesidir³⁷⁹. Yetkili mahkemenin tayininde tenkis talebine konu kazandırmanın türü veya niteliği önem arz etmediği gibi, tenkise konu kazandırmanın taşınır yahut taşınmaz olmasının da bir önemi yoktur. Bu bağlamda tenkis davasının konusunun taşınmaz olması halinde de yetkili mahkeme mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesidir³⁸⁰. Öte yandan, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 12'nci maddesinde taşınmazın aynından doğan davalarda taşınmazın bulunduğu yer mahkemesinin kesin yetkili olduğu düzenlenmiştir. Ancak bu hüküm de tenkis davasının konusunun taşınmaz olması halinde yetkili mahkemenin mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesi olması durumunu değiştirmeyecektir. Taşınmazın aynına ilişkin dava, taşınmaz üzerinde bir aynı hak değişikliği yahut aynı hak sahipliğinde değişiklik meydana getiren davalar olarak kabul edilmektedir³⁸¹. Tenkis davası sonucunda tenkise konu taşınmaz üzerinde aynı hak sahipliğinde yahut aynı hakta değişiklik meydana gelmemektedir. Dava sonucunda, tamamen geçerli ve her iki tarafı da bağlayan kazandırma kısmen veya tamamen hükümden düşürülmektedir³⁸².

³⁷⁸ Yargıtay 2. HD, 22.03.2004 T., 2004/2573 E., 2004/3605 K., "...Mirasçılık ve mirasın geçişi, miras bırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirlenir. 2- Miras, malvarlığının tamamı için miras bırakanın yerleşim yerinde açılır. Miras bırakanın tasarruflarının iptali veya tenkisi, mirasın paylaşılması ve miras sebebiyle istihkak davaları bu yerleşim yeri mahkemesinde görülür. Burada bahsedilen yetki kesin yetki olup, hâkim tarafından resen nazara alınması gerekir..."; Yargıtay 2. HD, 03.05.2002 T., 2002/4826 E., 2002/5890 K., "...743 sayılı kanunun 518. maddesi ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 576. maddesine göre tenkis davasında yetkili mahkeme miras bırakanın ikametgahı (yerleşim yeri) mahkemesidir. Bu konu kesin yetki kuralı olup mahkeme tarafından resen gözönünde tutulur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 08.06.2022.

³⁷⁹ Erhan GÜNAY 2015, age. s. 80-81; Ahmet NAR 2016, age. s. 306; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 103; Gökhan ANTALYA ve İpek SAĞLAM 2015, age. s. 305; Fikret EREN ve İpek YÜCER AKTÜRK 2021, s. 350; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, s. 381.

³⁸⁰ İbrahim ÖZBAY (2012), *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Neler Getirdi?*, Seçkin Yayınevi, İstanbul, s. 40; Baki KURU, Ramazan ARSLAN Ejder YILMAZ 2012, age. s. 128.

³⁸¹ Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 12'nci maddesi gerekçesi.

³⁸² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 277.

Tenkis davası ile muris muvazaası sebebiyle açılan tapu iptal ve tescil davasının birlikte açıldığı hallerde kazandırma konusu taşınmaz ise muris muvazaası sebebiyle açılan tapu iptal ve tescil talebi önce dinleneceğinden Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 12'nci maddesi uyarınca yetkili mahkeme taşınmazın bulunduğu yer mahkemesidir³⁸³.

3.2.4. Tenkiste Sıra

Mirasbırakanın tasarruf nisabını aşarak yaptığı kazandırmalarda saklı paylı mirasçılarının tenkis talebi olduğunda, bu kazandırmaların hangi kurala ve sıraya göre tenkis edileceği meselesi ortaya çıkacaktır. Mirasbırakanın yapmış olduğu tenkise tâbi kazandırmanın tek olması halinde, kazandırma saklı paya zarar verdiği miktarda tenkise tâbi olacaktır³⁸⁴. Bu çerçevede tenkise tâbi kazandırmanın tamamı veya bir kısmı hükümsüz hale getirilerek saklı payın ihlali ortadan kaldırılacaktır. Mirasbırakanın birden fazla kazandırma ile saklı paylı mirasçılarının saklı payını ihlal etmesi, kazandırmaların bir kısmının ölüme bağlı bir kısmının sağlararası tasarruf yoluyla yapılması hallerinde hangi kazandırmanın daha önce tenkise tâbi olacağı ve kazandırmaların hangi oranda tenkis edileceğinin tespit edilmesi gerekmektedir³⁸⁵. Hukukumuzda bu mesele tenkiste sıra olarak adlandırılmaktadır.

Tenkiste sıra Türk Medeni Kanunu'nun 570'inci maddesinde, tenkisin, saklı paydaki ihlal giderilinceye kadar, önce ölüme bağlı tasarruflardan; yetmediği takdirde en yeni tarihlisinden en eskisine doğru geriye gidilerek sağlararası kazandırmalardan yapılacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte, kamu tüzel kişileri ve kamuya yararlı

³⁸³ Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 381; Mehmet AYAN 2020, age. s. 258; Necati İYİDİNÇ 2021, age. s. 86. Yargıtay 1. HD, 12.09.2018 T., 2016/14661 E., 2018/12215 K., "...Dava, muris muvazaası hukuksal nedenine dayalı tapu iptali ve tescil, tazminat, olmazsa tenkis isteklerine ilişkindir. Eldeki dava, muris muvazaası hukuksal nedenlerine dayalı, kaynağını 1. 4. 1974 tarih 1/2 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararından alan bir davadır. Eş söyleyişle, sağlararası işlemin geçersizliği ileri sürülmektedir. Temlikin muvazaa nedeniyle geçersizliğine dayanılarak iptal tescil istemiyle açılan dava, yargılamanın seyri sırasında ıslah edilerek tazminat isteğine dönüştürülse dahi açıldığı tarih itibarıyla yetkili mahkemede açılmıştır. Hal böyle olunca, davanın, taşınmazın aynına ilişkin bulunduğu ve HMK'nun 12.maddesinde öngörülen kesin yetki kuralına göre taşınmazın bulunduğu Akyurt yargı çevresi içinde kaldığı ve bu yer mahkemesinin yetkili olduğu gözetilerek, davanın esasının incelenmesi gerekir...", www.corpus.com.tr, E.T.: 08.06.2022.

³⁸⁴ Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 284; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 390; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289.

³⁸⁵ Ahmet NAR 2016, age. s. 241; Fikret EREN 1973, age. s. 150; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 284; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 130; Rona SEROZAN ve Baki İlky ENGİN 2021, age. s. 213.

dernek ve vakıflara yapılan ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmaların son sırada tenkis edileceği ifade edilmiştir.

Buna göre, mirasbırakan tarafından saklı payı ihlal eden işlem hem ölüme bağlı tasarruf hem de sağlararası kazandırma yoluyla yapıldıysa ölüme bağlı tasarruf önce tenkise tâbi olacaktır³⁸⁶. Ölüme bağlı tasarruflar ise Türk Medeni Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca kendi aralarında orantılı olarak tenkis edilecektir³⁸⁷. Ölüme bağlı tasarrufların tenkisi sonucunda saklı payın ihlali ortadan kalkmamış veya yalnızca sağlararası kazandırma ile saklı paya zarar verilmişse sağlararası kazandırmalar tenkis edilecektir³⁸⁸.

Ölüme bağlı tasarrufların sağlararası kazandırmalardan daha önce tenkis edilmesinin temel sebebi kanun koyucu tarafından ölüme bağlı tasarrufların tenkisinin kural, sağlararası kazandırmaların tenkisinin ise istisna kabul edilmesidir³⁸⁹. Sağlararası kazandırmalar ise, en yeni tarihli işlemde en eskisine doğru sıralama yapılarak tenkise tâbi olacaktır³⁹⁰. Örneğin, mirasbırakan A, yaşlılığında yasal mirasçıları olan kızı B ve oğlu C'nin onunla ilgilenmemesine kızdığı için mirastan mahrum kalmalarını sağlamak amacıyla ölümünden 2 yıl önce 1.000.000 TL değerindeki arabasını komşusu D'ye ve 2.000.000 TL değerindeki evini de ölümünden 18 ay önce içinde kiracı olarak oturan E'ye bağışlamış olsun. Bu durumda B ve C'nin saklı payları her biri için 750.000 TL'dir. O halde B ve C'nin açacağı tenkis davasında en yeni tarihli işlem olan E'ye yapılan kazandırma sonucunda B ve C saklı paylarına kavuşacaklarından D'ye yapılan kazandırma tenkise konu olmayacaktır.

Ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmaların tenkisi sonucunda da saklı payın ihlali ortadan kalkmamışsa, kamu tüzel kişileri ve kamuya yararlı dernek ve vakıflara yapılan ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmalar tenkis

³⁸⁶ Ahmet NAR 2016, age. s. 242; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 129; Necip KOCAYUSUFPAŞAOğLU 1987, age. s. 420; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289; Mustafa Kemal OğUZMAN 1995, age. s. 235; Ömer Uğur GENÇCAN 2021, age. s. 677; Ahmet Mithat KILIÇOğLU 2021, age. s. 222, Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 285.

³⁸⁷ Erhan GÜNAY 2016, age. s. 129; Ahmet NAR 2016, age. s. 242; Ahmet Mithat KILIÇOğLU 2021, age. s. 211; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289; Ali İhsan ÖZUğUR 2015, age. s. 73.

³⁸⁸ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 129; Ahmet Mithat KILIÇOğLU 2021, age. s. 223; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 370; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 285; Ahmet NAR 2016, age. s. 242; Ömer Uğur GENÇCAN 2021, age. s. 677; Mustafa Kemal OğUZMAN 1995, age. s. 235; Talih UYAR 1971, age. s. 407.

³⁸⁹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289.

³⁹⁰ Ahmet NAR 2016, age. s. 242-243; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 286; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 370; Mustafa Kemal OğUZMAN 1995, age. s. 238; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 133; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 289.

edilecektir³⁹¹. Mirasbırakan M'nin tek varisi olan kızı A'nın okumak için gittiği Londra'da başka dine mensup bir çocukla evlendiği gerekçesiyle mirastan pay almaması amacıyla ölümünden 15 ay önce kamuya yararlı bir vakfa 1.000.000 TL bağışladığı, 18 ay önce yeğeni C'ye 500.000 TL değerindeki arabasını karşılıksız kazandırmada bulunduğu, 20 ay önce ise sevgili D'ye 250.000 TL değerindeki tablosunu bağışladığı bir örnekte, ölümünde terekesinde 100.000 TL değerinde bir tarla kalmıştır. Bu durumda A'nın yasal miras payı 1.850.000 TL olup saklı payı 925.000 TL olup 100.000 TL değerinde terekede tarla bulunduğundan 825.000 TL için tenkis davası açma hakkına sahiptir. Mirasbırakanın ölümünden önce yaptığı sağlararası kazandırmalardan en yeni tarihlisi vakfa yapılan kazandırma olmasına rağmen kamuya yararlı vakfa yapıldığı için en son sırada tenkise tâbi olacaktır. O halde A, öncelikle C'ye yapılan 500.000 TL değerindeki kazandırma, sonrasında D'ye yapılan 250.000 TL değerindeki kazandırma ve kamuya yararlı vakfa yapılan kazandırmanın 75.000 TL'si için tenkis talep edebilecektir³⁹².

Sağlararası kazandırmaların tenkisinde sıralama yapılırken yerine getirilmesi taahhüt edilen bir kazandırma olduğu durumlarda taahhüdün yapıldığı tarihin mi yoksa taahhüdün ifa tarihinin mi esas alınacağı ise tartışmalıdır. Öğretide çoğunlukla hâkim olan görüşe göre, taahhüdün yapıldığı tarihin esas alınması gerekmektedir³⁹³. Bu görüşe göre, mirasbırakanın bağışlama taahhüdünü yaptığı anda borçlandırıcı işlemle malvarlığında değişiklik olduğundan mirasbırakanın iradesinin bağışlama taahhüdünün yapıldığı ana göre belirlenmesi gerekmektedir. Oğuzman'a göre ise, sağlararası kazandırmaların tenkisinde sıra belirlenirken ifa tarihinin esas alınması gerekmektedir³⁹⁴. Mirasbırakanın tek varisi olan eşi E'ye kızgın olması sebebiyle, ölümünden 1 yıl önce komşusu A'ya 9 ay önce de komşusu B'ye her biri için 2.000.000 TL bağışlama taahhüdünde bulunup, ölümünden 3 ay önce A'ya, 4 ay önce de B'ye 2.000.000 TL'yi ödediği bir örnekte, E'nin 2.000.000 TL için tenkis davası açması ihtimalinde birinci görüşün kabulü halinde B'ye yapılan taahhüt daha yeni tarihli olduğu için B'ye yapılan kazandırma tenkise tâbi olacak A kendisine karşı açılacak tenkis davasından kurtulacaktır. İkinci görüşün kabulü halinde ise, ifa tarihi

³⁹¹ Ahmet Mithat KILIÇOĞLU 2021, age. s. 223-224; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 134; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 424; Ali İhsan ÖZUĞUR 2015, age. s. 73-74; Ahmet NAR 2016, age. s. 242.

³⁹² Benzer örnekler için bkz., Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 300.

³⁹³ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 423; Fikret EREN 1973, age. s. 162; Zahit İMRE ve Hasan ERMAN 2021, age. s. 287.

³⁹⁴ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 239.

bakımından A'ya yapılan kazandırma daha yeni tarihli olduğundan A'ya yapılan kazandırma tenkise tâbi olacak B kendisine karşı açılacak tenkis davasından kurtulacaktır³⁹⁵.

Sağlararası kazandırmaların tenkisinde sıra belirlenirken aralarındaki zaman diliminin ne kadar olduğu önem taşımaz. Yapılan bağışlamalar arasında birkaç dakika olması ihtimalinde dahi önce yapılan bağışlama tamamen tenkis edilmeden sonrakine geçilmeyecektir³⁹⁶. Buna karşılık, aynı anda yapılan yahut hangisinin daha önce yapıldığının belirlenemediği kazandırmalar söz konusu olduğunda, bu kazandırmaların oransal olarak tenkise tâbi olacağı kabul edilmektedir³⁹⁷. Öte yandan, sıra belirlenirken yapılan sağlararası kazandırmaların bir kısmının tarihinin belli, bir kısmının belirsiz olduğu durumlarda ise hangisinin önce tenkise tâbi olacağı tartışmalıdır. Bir görüşe göre, tarihi belirsiz olan sağlararası kazandırmanın en yeni tarihli olduğu kabul edilmeli ve bu kazandırma ilk olarak tenkis edilmelidir³⁹⁸. Bir diğer görüş ise, tarihi belirsiz olan kazandırmanın en yeni tarihli olduğunun kabulünün adil sonuçlar doğurmayacağı, bu sebepten olası en yakın tarihe göre sıralama yapılması gerektiği yönündedir³⁹⁹. Dural ve Öz'e göre ise, hangi kazandırmanın daha önce yapıldığının olasılıkla dahi belirlenemediği hallerde kazandırmaların miktarları oranında tenkise tâbi olması gerekir⁴⁰⁰.

3.2.5. Tenkis Davasında Süre

Türk Medeni Kanunu'nun 571'inci maddesinde, hak düşürücü süreler başlığı altında, tenkis davası açma hakkının, mirasçılarının saklı paylarının zarar gördüğünü öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde vasiyetnameler için açılma tarihinin, diğer tasarruflar için ise mirasın açılmasının üzerinden on yıl geçmesiyle düşeceği düzenlenmiştir. Kanun metninden de anlaşılacağı üzere tenkis davası açılabilmesi için bir ve on yıllık iki süre düzenlenmiş ve bu sürelerin hukukî niteliğinin hak düşürücü olduğu belirtilmiştir.

Önemle belirtilmelidir ki, saklı paylı mirasçılarının ileride mirasbırakan olacak kişinin yaptığı tasarruflarla gelecekteki saklı paylarının zedelendiğini bu kişinin

³⁹⁵ Benzer örnek için bkz., Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 300.

³⁹⁶ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 239; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 300.

³⁹⁷ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 424; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 300; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 239; Fikret EREN 1973, age. s. 163.

³⁹⁸ Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 424.

³⁹⁹ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 239.

⁴⁰⁰ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 301.

ölümünden önce öğrenmiş olmaları halinde tenkis davası açma süreleri başlamayacaktır. Zira, mirasbırakanın ölümünden önce mirasçılarının mirasçı sıfatı olmadığı gibi tenkis davası açma hakları da bulunmamaktadır⁴⁰¹. Tenkis davası açılmasına ilişkin Kanun'da yer verilen süreler hak düşürücü nitelikte olduğundan, hâkim tarafından re'sen dikkate alınır ve hak düşürücü sürenin dolmuş olduğunu her ilgili ileri sürülebilir. Keza, hak düşürücü sürelerin durması veya kesilmesi de söz konusu değildir⁴⁰².

Saklı paylı mirasçılarının tenkis davası açabilmeleri için bir yıllık hak düşürücü süre, saklı paya zarar veren ölüme bağlı veya sağlararası tasarrufun yapıldığı andan değil saklı paylı mirasçılar tarafından saklı paylarının zarar gördüğünü öğrendikleri andan itibaren başlayacaktır⁴⁰³. Buna göre, saklı paylı mirasçılarının mirasbırakanın sağlığında yapmış olduğu işlemler nedeniyle saklı paylarının zedelendiğini öngörmüş olmaları dava açma sürelerini başlatmayacak olup süreler mirasbırakanın ölümünden önce işlemeye başlamayacaktır⁴⁰⁴. Bu halde, süre mirasbırakanın ölümü üzerine işlemeye başlar.

Mirasbırakanın ölüme bağlı veya sağlararası yapmış olduğu kazandırma ile birden fazla saklı paylı mirasçının saklı payını ihlal ettiği durumlarda bir yıllık hak düşürücü süre her bir mirasçı için ayrı ayrı başlayacaktır. Bir başka ifadeyle saklı paylı mirasçılardan birinin saklı payının zarar gördüğünü öğrenmesi diğer saklı paylı mirasçılarının dava açma süresini etkilemeyecektir⁴⁰⁵.

Tenkis davasında on yıllık hak düşürücü süre ise, vasiyetnameler için açılma tarihinden diğer tasarruflar içinse mirasın açıldığı tarihten itibaren işlemeye

⁴⁰¹ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 285; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 252; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 386; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 234. Yargıtay 1. HD, 30.04.2014 T., 2013/19828 E., 2014/9074 K., "...*Muris muvazaası ve tenkis iddiasına dayalı dava açma hakkı ölümle doğacağından davalının sağlığında yaptığı temlikler bakımından muvazaa ve tenkis iddiaları dinlenemez...*", www.corpus.com.tr, E.T.: 21.07.2022.

⁴⁰² Ahmet NAR 2016, age. s. 128.

⁴⁰³ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 285; Bilge ÖZTAN 2020, age. s. 120-121; Ali Naim İNAN, Şeref ERTAŞ ve Hakan ALBAŞ 2015, age. s. 386; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 399; Necip KOCAYUSUFPAŞAOĞLU 1987, age. s. 418-419; Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENGİN 2021, age. s. 234.

⁴⁰⁴ Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 252; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 286; Kürşat Nuri TURANBOY 2010, age. s. 61; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 399.

⁴⁰⁵ Yargıtay 3. HD, 27.09.2012 T., 2012/16992 E., 2012/20128 K., "...*Dosya içeriğine göre, davacılarından Neşat Küp'e vasiyetname tebliğ edilmemiş olup, vasiyetnamenin okunması kararı ise 24.06.2008 tarihinde tebliğ edilmiştir. O nedenle bu davacı yönünden saklı payın zedelendiğini 24.06.2008 tarihinde öğrendiğinin kabulü gerekir. Bu dava ise 1 yıllık hak düşürücü süre içinde 22.06.2009 tarihinde açılmış olmakla, Neşat Küp'ün tenkis talebinin incelenerek hasil olacak sonucuna uygun bir karar verilmesi gerekirken yanılığın gerekçe ile reddi doğru görülmemiştir...*", www.corpus.com.tr, E.T.: 22.07.2022.

başlayacaktır. Buna göre, saklı paylı mirasçılar saklı paylarının zarar gördüğünü on yıllık hak düşürücü süre sona erdikten sonra öğrenirse tenkis davası açamayacaktır⁴⁰⁶. Tez çalışmamızın konusu mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası kazandırmalar olduğundan bu kazandırmalara ilişkin tenkis davası açma hakkı mirasın açıldığı tarihten itibaren on yıllık hak düşürücü süreye tâbidir.

Tenkis davasında dava açma sürelerine ilişkin olarak mirasbırakanın ölüm tarihi son derece önem arz eder. 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkındaki Kanun'un 17'nci maddesi uyarınca, mirasçılık ve mirasın geçişi, mirasbırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan Kanun'a göre belirleneceğinden 01.01.2002 tarih ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce ölen mirasbırakanın yapmış olduğu tasarruflara karşı açılacak tenkis davalarında o dönemde yürürlükte bulunan 743 sayılı Kanun hükümleri uygulanacaktır. 743 sayılı Türk Kanunu Medenîsi'nde tenkis davası açılması bakımından bir ve beş yıllık süreler düzenlenmiş olup bu süreler zamanaşımı süresi niteliğindedir⁴⁰⁷. Bu sebeple, dava açma sürelerine ilişkin savunma def'i niteliğinde olup, davalı tarafından ileri sürülmesi gerekir. Hâkim davanın zamanaşımına uğradığını re'sen dikkate almaz⁴⁰⁸.

3.3. TENKİS DEF'İ

3.3.1. Tenkis Def'i Kavramı

Def'i kelimesi Arapça def kelimesinden türemiş olup "tarafından birinin kendisine açılan davada borçtan kurtulmak için başvurduğu her türlü yol"⁴⁰⁹ anlamına gelmektedir. Def'i hakkı, borcun konusu edimden yahut borcun ifasından kurtulma

⁴⁰⁶ Ahmet NAR 2016, age. s. 133; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 400; Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 286.

⁴⁰⁷ Ahmet NAR 2016, age. s. 128-129; Erhan GÜNAY 2015, age. s. 95; Yargıtay 2. HD, 08.06.2004 T., 2004/6196 E., 2004/7477 K., "...Mirasçılık ve mirasın geçişi, miras bırakanın ölümü tarihinde yürürlükte olan hükümlere göre belirlenir. (4722 S.K. md. 17) Miras bırakan 21.9. 1998 tarihinde vefat etmiştir. Dava ise 11.6.2003 günü açılmıştır. Davalılar süresinde zamanaşımı def'inde bulunmamışlardır. Süresinden sonra yapılan zamanaşımı def'ine ise davacı açıkça karşı çıkmıştır. Bu nedenle davanın zamanaşımı yönünden reddi kanuna aykırıdır. Deliller toplanıp işin esası hakkında karar verilmesi gerekir..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 22.07.2022.

⁴⁰⁸ Ahmet NAR 2016, age. s. 129. Yargıtay 1. HD, 21.05.2012 T., 2012/2385 E., 2012/5844 K., "Somut olayda, mirasbırakanın ölüm tarihi itibarıyla zamanaşımı hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Davalılardan (M.) süresi içinde zamanaşımı def'inde bulunmuş, diğer davalılara ise tebligat yapılmasına karşın beyanda bulunmamışlardır. bu durumda (M) dışındaki davalıların zamanaşımı def'inde bulunmadıkları gözetilerek Bu davalılar yönünden tenkis isteğinin değerlendirilmesi ve hasıl olacak sonuca göre karar verilmesi gerekir..." , www.corpus.com.tr, E.T.: 21.08.2022.

⁴⁰⁹ SÖZLÜK (2022), <https://sozluk.gov.tr>, E.T.:15.07.2022.

hakkı sağlayan hukukî bir korumadır⁴¹⁰. Başka bir deyişle def’i hakkı bir savunma aracıdır⁴¹¹. Def’i haklarına hukukumuzda karşı haklar veya dñzenleme hakları ismi de verilmektedir⁴¹². Karşı haklar, hak sahibine karşı kullanılan bir hakkı, etkisiz hale getirme veya hukukî sonuçlarını kısmen veya tamamen geçici veya sñrekli olarak engelleme imkanı vermektedir⁴¹³.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalara karşı saklı paylı mirasçılar bu kazandırmaların tasarruf nisabı sınırlarına çekilmesini dava yoluyla talep edebilecekleri gibi bazı hallerde saklı paylı mirasçıya karşı açılan davalarda saklı paylı mirasçı tarafından def’i yoluyla istemesi de mñmkñndñr (TMK m. 559). Tenkis def’i, henñz ifası gerçekleşmemiş bir tenkise tåbi kazandırmanın mirasçıdan dava yoluyla yerine getirilmesinin talep edildiği hallerde ileri sñrñlebilir. Tenkis def’i kural olarak henñz ifası gerçekleşmemiş lñme bağlı kazandırmalar söz konusu olduğunda ileri sñrñlmektedir⁴¹⁴. Bunun sebebi, lñme bağlı kazandırmaların lñm zamanında çoğunlukla ifasının gerçekleşmemiş olmasıdır. Buna karşılık, lñme bağlı bir kazandırma dahi olsa kazandırma konusunun ifadan önce kazandırma lehdarının elinde bulunduğu durumlarda tenkis def’inin ileri sñrñlmesi söz konusu olmayacaktır. Mirasbırakanın ifası lñmñnden önce gerçekleşen sağlararası kazandırmaları söz konusu olduğunda tenkis def’inin ileri sñrñlmesi mñmkñn değildir. Ancak, ifası mirasbırakanın lñmñnden önce gerçekleşmemiş sağlararası kazandırmalarda saklı paylı mirasçı tarafından tenkis def’i ileri sñrñlebilecektir⁴¹⁵. Buna göre, tenkis def’inin ileri sñrñlebilmesi için tenkise tåbi kazandırmanın lñme bağlı veya sağlararası olması değil tenkis def’inin iddia edildiği tarihte kazandırma lehdarına ifa edilmemiş olması önemlidir. Dolayısıyla tenkis def’i, ifası yerine getirilmemiş olan tenkise tåbi kazandırmalar açısından saklı paylı mirasçılara tanınmış ek bir korumadır.

⁴¹⁰ Ahmet Mithat KILIçOğLU 2015, age. s. 24; Fikret EREN 2014, age. s. 71-72.

⁴¹¹ Mustafa Alper GñMñř (2021), *Borçlar Hukukunun Genel Hñkñmleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara, s. 83; Hakan ALBAş (2012), “Miras Hukukunda İptal ve Tenkis Def’i”, *MñHF-HAD*, C. 18, S. 3, s. 148.

⁴¹² Hakan ALBAş 2012, s. 148; Fikret EREN 2014, age. s. 67; Ahmet Mithat KILIçOğLU 2015, age. s. 14.

⁴¹³ Mustafa Alper GñMñř 2021, age. s. 83; Hakan ALBAş 2012, agm. s. 148; Fikret EREN 2014, age. s. 67; Ahmet Mithat KILIçOğLU 2015, age. s. 14.

⁴¹⁴ Mustafa DURAL ve Turgut Z 2021, age. s. 288; Fikret EREN ve İpek YñCER AKTñRK 2021, age. s. 383.

⁴¹⁵ Rona SEROZAN ve Baki İlkey ENđİN 2021, age. s. 235; Ali Naim İNAN, şeref ERTAş ve Hakan ALBAş 2015, age. s. 387.

3.3.2. Tenkis Def'inin İleri Sürülmesi ve Sonuçları

Türk Medeni Kanunu'nun 571'inci maddesinin 3'üncü fıkrası uyarınca tenkisin def'i yoluyla ileri sürülmesi mümkündür. Tenkis ayrı bir davanın konusunu oluşturabilecek niteliğe sahip olsa dahi Türk Medeni Kanunu'nda tenkis iddiasının def'i yoluyla kullanılmasına olanak tanınmıştır⁴¹⁶. Başka bir ifadeyle, tenkis iddiasını konu alan karşı dava açılmaksızın tenkis def'i ileri sürülebilecektir. Bu savunmanın def'i olması sebebiyle mahkeme saklı payın ihlal edilip edilmediği meselesini re'sen inceleyemez⁴¹⁷. Bu sebeple, saklı paylı mirasçı tarafından bu def'inin mutlaka ileri sürülmesi gerekmektedir.

Davalı saklı paylı mirasçının tenkis def'inde bulunabilmesi için tenkis kelimesini kullanması zorunlu olmayıp tenkis anlamına gelen herhangi bir savunma yapması yeterlidir⁴¹⁸. Yargıtay'a göre, kanuni miras payının talep edilmesi⁴¹⁹, saklı payın dikkate alınmasının istenilmesi⁴²⁰ ve tasarruf nisabı aşılarak saklı payın ihlal edildiği savunması⁴²¹ gibi haller tenkis def'inde bulunulduğu anlamına gelmektedir.

Türk Medeni Kanunu'nun 571'inci maddesinin 3'üncü maddesinde tenkis iddiasının def'i yoluyla her zaman ileri sürülebileceği düzenlenmiştir. Kanun koyucu bu madde ile tenkis davası açma süresini kaçırarak saklı paylı mirasçılara henüz yerine getirilmemiş ölüme ve sağlararası kazandırmalar bakımından kendilerinden ifanın talep edilmesi üzerine tenkis def'i yoluyla saklı payı koruma imkânı tanımıştır⁴²². Bu şekilde mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yapmış olduğu ve henüz ifası gerçekleşmemiş bir sağlararası kazandırmanın ifası için saklı paylı mirasçı aleyhine açılan davada süreye bağlı olmadan tenkis def'inde bulunulabilir. Ancak bu hüküm

⁴¹⁶ Anıl KÖROĞLU (2020), "Tenkis Def'inin Yargılamada İleri Sürülmesi ve Sonuçları (Gizli İnşaf Hüküm Kavramı Üzerine Bazı Tespitler)", *SÜHFD.*, C. 28, S. 2, s. 581.

⁴¹⁷ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 401; Anıl KÖROĞLU 2020, agm. s. 581; Ahmet NAR 2016, age. s. 139.

⁴¹⁸ Anıl KÖROĞLU 2020, agm. s. 581.

⁴¹⁹ Yargıtay 3. HD, 01.12.2014 T., 2014/4925 E., 2014/15560 K., "...Somut olayda; davalı Kadir yasal miras hakkını istediğini savunmuştur. Vasiyetçi A. T.'in yasal mirasçısı olan davalının bu savunması, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruflarına karşı korunmuş miras payı olan saklı payını da içermektedir. Eş söyleyişle, davalı tenkis def'inde bulunmuştur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 11.08.2022.

⁴²⁰ Yargıtay 3. HD, 29.05.2018 T., 2017/15537 E., 2018/5997 K., "...Somut olayda; davalı cevap dilekçesinde ve yargılamanın ilerleyen aşamalarında sunduğu beyan dilekçeleri ile murisin kanuni mirasçılarının saklı payları dışında tasarrufta bulunabileceğini, mahfuz hissесinin nazara alınmasını talep ettiği" şeklinde beyanda bulunmuştur. Davalının bu beyanının tenkis defi niteliğinde olduğu açıktır...", www.corpus.com.tr, E.T.: 11.08.2022.

⁴²¹ Yargıtay 3. HD, 15.10.2018 T., 2016/22701 E., 2018/10013 K., "...Somut olayda, muris... mirasçılık belgesinden davalı...nin murisin oğlu olduğu anlaşılmaktadır. Davalı... cevap dilekçesinde, tasarruf nisabının aşıldığını, miras paylarına zarar verildiğini belirtmiş, diğer anlatım ile tenkis def'inde bulunmuştur...", www.corpus.com.tr, E.T.: 11.08.2022.

⁴²² Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288.

Medeni Usul Hukuku'nda esas olan davanın değiştirilmesi ve genişletilmesi yasağını ortadan kaldırııcı nitelikte değildir⁴²³. Başka bir deyişle madde metninde yer alan “*her zaman*” ifadesinden yargılamanın her aşamasında ileri sürülebileceği değil, tenkis davası açmak için geçerli süreler geçtikten sonra dahi ileri sürülebileceği anlaşılmalıdır⁴²⁴. Bu itibarla, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 141'inci maddesi uyarınca tenkis def'i dava aşamasında cevap dilekçesi veya ikinci cevap dilekçesi ile ileri sürülmelidir⁴²⁵. Bu aşama geçtikten sonra tenkis def'inin ileri sürülmesi mümkün değildir. Bu halde tenkis def'i ancak ıslah yoluyla yahut karşı tarafın açık muvafakati ile ileri sürülebilir.

Saklı paylı mirasçı tarafından tenkis def'inde bulunulduğu takdirde ilgili saklı pay sahibi mirasçı kendi saklı payı oranında kazandırma konusu mal veya hakkı ifa etme yükümlülüğünden kurtulacaktır. Kazandırma lehdarı tarafından davanın birden fazla mirasçıya açıldığı hallerde bir mirasçı tarafından tenkis def'inde bulunulması diğerlerini etkilemeyecektir⁴²⁶. Bu durumda tenkis incelemesi yalnızca tenkis def'inde bulunan saklı paylı mirasçı için yapılacaktır.

Tenkis def'inden açık veya örtülü biçimde feragat mümkün olup bu feragat herhangi bir şekle tâbi değildir⁴²⁷. Buna göre, kazandırma lehdarına karşı davranışları ve sözleriyle tenkis def'ini kullanmayacağını gösteren saklı paylı mirasçı, kendisine yönelen kazandırmanın ifasına ilişkin talebe karşı tenkis def'inde bulunamayacaktır⁴²⁸.

⁴²³ Anıl KÖROĞLU 2020, agm. s. 582. Yargıtay 3. HD, 24.04.2018, 2016/11062 E., 2018/4383 K., “...ancak TMK'nun 571/son maddesinde tenkis iddiasının def'i yoluyla her zaman ileri sürülebileceği hükmü, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda düzenlenen savunmanın genişletilmesi yasağını ortadan kaldırııcı nitelikte değildir. Davalının cevap süresi içerisinde bildirmediği, ön inceleme aşamasında davalı tarafça ileri sürülen tenkis def'i'ne karşı, davacı tarafın açık muvafakatinin bulunmadığı hususu gözden kaçırılarak, savunmanın genişletilmesi kapsamında kalan davalı tarafın tenkis def'inin mahkemece dikkate alınarak sonucu dairesinde hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 21.08.2022.

⁴²⁴ Anıl KÖROĞLU 2020, agm. s. 583.

⁴²⁵ Ahmet NAR 2016, age. s. 139; Anıl KÖROĞLU 2020, age. s. 583; HMK m. 141: “*Taraflar, cevaba cevap ve ikinci cevap dilekçeleri ile serbestçe iddia veya savunmalarını genişletebilir yahut değiştirebilirler. Dilekçelerin karşılıklı verilmesinden sonra iddia veya savunma genişletilemez yahut değiştirilemez. (2) İddia ve savunmanın genişletilip değiştirilmesi konusunda ıslah ve karşı tarafın açık muvafakati hükümleri saklıdır.*”

⁴²⁶ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288; Anıl KÖROĞLU 2020, agm. s. 583; Gamze TURAN BAŞARA 2016, agm. s. 400; Yargıtay 3. HD, 13.12.2018 T., 2018/5638 E., 2018/12761 K., “...dosyanın incelenmesinde; mahkemece verilen ilk hükmün davalı... yararına tenkis def'inin incelenmesi yönünde bozulduğu, bozma sonrası tüm davalılar yararına tenkis def'i ileri sürülmüş gibi tenkis hükmü kurulduğu görülmektedir. O halde; mahkemece, savunmanın genişletilmesi kapsamında kalan davalı... haricindeki davalıların tenkis def'inin ve tenkis def'i ileri sürmeyen davalılar yönünden mahkemece tenkis oranı dikkate alınarak sonucu dairesinde hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir...”, www.corpus.com.tr, E.T.: 11.08.2022.

⁴²⁷ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288; Mustafa Kemal OĞUZMAN 1995, age. s. 257.

⁴²⁸ Mustafa DURAL ve Turgut ÖZ 2021, age. s. 288.

SONUÇ

Miras hukuku, ölüm veya gaiplik ile kişiliği sona eren gerçek kişinin, sona ermeyen hak, alacak ve borçlarının hayatta olan mirasçılara intikalini düzenleyen hukuk kurallarının bütünüdür. Mirasçılarının kimler olacağı ile mirasın nasıl ve hangi kurallara göre intikal edeceği miras hukukunun iki önemli düzenleme konusunu oluşturur. Bu çerçevede, mirasçılarının kimler olacağı ve mirasın tespit edilen mirasçılara intikali konusunda zaman içinde de değişim gösteren farklı görüşler oluşmuştur. Miras hukukunda Cermen hukuku kaynaklı aileyi koruyan görüş, Roma hukuku kaynaklı ferdiyetçi görüş ve kollektivist görüş olmak üzere üç farklı görüş mevcuttur.

Türk miras hukukuna ise bu görüşlerin sentezi niteliğinde olan “karma sistem” hâkimdir. Türk miras hukukuna hâkim olan karma sistemde, aileyi koruyan görüşün yer aldığı “yasal mirasçılık” (TMK m. 495-501) ve “saklı pay” (TMK m. 506) hükümleri, ferdiyetçi görüşün yer aldığı “tasarruf özgürlüğü” (TMK m. 505) ve kollektivist görüşün yer aldığı devletin veraset ve intikal vergisi alma hakkı ile yasal mirasçının bulunmaması halinde devletin en son yasal mirasçı olması birlikte yer almaktadır. Bu çerçevede, tez çalışmamızın da konusu olan mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı geçerli sağlararası kazandırmalar ve hukuki sonuçları aileyi koruyan görüş ile doğrudan ilgilidir. Öte yandan günümüzde, ferdiyetçi görüşün yansımaları olan mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünün genişletilmesi yönündeki düşüncenin önem kazandığı gözlemlenmektedir. Bu husus, bir yandan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun hazırlanmasında diğer yandan ise Kanun’dan sonra gerçekleşen değişikliklerde görülmektedir.

Günümüzde her ne kadar mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünün genişletilmesi yönünde bir eğilim mevcut olsa da Türk miras hukukunda mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü sınırsız değildir. Bu çerçevede, Türk Medeni Kanunu’nda belirlenen bazı mirasçılarının varlığı halinde mirasbırakana terekesi üzerinde sınırlı bir tasarruf yetkisi verilmiştir. Kanun’da korunan bu mirasçılara “saklı paylı mirasçı”, miras payına ise “saklı pay” denilmektedir. Mirasbırakanın tasarruf nisabını aşan ölüme bağlı tasarruflarının tamamı tenkise tâbi tutulmuşken, sağlararası kazandırmaları sınırlı

olarak tenkise tâbidir. Tenkise tâbi sağlararası kazandırmalar Kanun'da sayılmıştır. Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar da sayılan diğer kazandırmalarla birlikte tenkise tâbidir (TMK m. 565/b. 4). Mirasbırakanın saklı paylı mirasçısı bulunması ve kasten saklı paylı mirasçından mal kaçırma amacının varlığı halinde bu tür kazandırmalardan bahsedilir.

Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yaptığı kazandırmalarda mirasbırakanı bu iradeye yönelten saiklerin sosyolojik ve psikolojik olduğu söylenebilir. Ancak bu saikler sınırlı sayıda değildir. Ülkemizde en çok karşılaşılan ve Yargı kararlarına konu olan başlıca saikleri, yöresel olarak evlatlar arasındaki cinsiyet eşitsizliği, psikolojik ve toplumsal sebepler ve ikinci veya ikiden fazla eş faktörü olarak sıralayabiliriz.

Mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yaptığı kazandırmalar ile mirasçılardan mal kaçırma amacıyla yaptığı muvazaalı hukuki işlemler birbirlerinden bütünüyle farklı olmalarına karşılık uygulamada sık sık birlikte gündeme gelmektedir. Uygulamada, mirasbırakanın mirasçılardan mal kaçırmak amacıyla üçüncü kişi yahut yasal mirasçısı ile yaptığı asıl sözleşmeyi gizleyerek kendi aralarında başka bir işlem yapmışçasına gerçek duruma aykırı bir görünüş yaratması “muris muvazaası” olarak adlandırılmaktadır. Muris muvazaası söz konusu olduğunda, görünürdeki işlem tarafların gerçek iradesine, gizli işlem ise şekil şartına uyulmadığından geçersizdir. Buna karşılık, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalarda kazandırmanın geçersizliği değil, saklı payın ihlali söz konusudur. Bu çerçevede, muris muvazaasında sözleşme baştan itibaren hükümsüzken, mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası kazandırmalar söz konusu olduğunda geçerli bir sözleşme mevcuttur. Bu tür kazandırmalarda, mirasbırakanın tasarruf nisabını aşmış olması hali mevcuttur.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı tasarruflar ve denkleştirmeye tâbi tasarruflarda karşılıksız kazandırma şartı mevcut olup bu tasarruflar bakımından karşılıksız kazandırmanın amacı farklıdır. Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası tasarruflarda mirasbırakanın kazandırmayı yaparken amacı saklı payı azaltmak veya yok etmektedir. Denkleştirmeye tâbi kazandırmalarda ise mirasbırakanın yasal mirasçılardan saklı payını azaltmak yahut yok etmek gibi bir amacı bulunmamaktadır. Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası kazandırmalarda mirasbırakan tarafından yapılan kazandırma bağış saikiyle yapılmış olup söz konusu kazandırmanın terekeye iadesi söz konusu

olmayacaktır. Denkleştirmeye tâbi bir kazandırma söz konusu olduğunda ise, mirasbırakanın yapmış olduğu karşılıksız kazandırma terekeye iade edilmektedir.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalardan bahsedebilebilmesi için, mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunması, kazandırmanın saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında bir kişi lehine yapılmış ve geçerli bir kazandırma olması, yapılan kazandırmanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacı taşıması ve saklı paylı mirasçı aleyhine hüküm ve sonuç doğurması gerekmektedir.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmanın varlığının ilk şartı, mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının bulunmasıdır. Türk Medeni Kanunu'nda saklı paylı mirasçılar ve saklı paylı mirasçıların saklı pay oranları kanun koyucu tarafından belirlenmiştir. Saklı paylı mirasçıların sayısı mirasbırakanın tasarruf özgürlüğüyle doğrudan ilişkilidir. Bu çerçevede, saklı paylı mirasçıların sayısı arttıkça mirasbırakanın tasarruf özgürlüğü kısıtlanacağından kan bağı açısından en yakın ve korunmaya en değer mirasçılar saklı paylı mirasçı olarak düzenlenmiştir. Hukukumuzda saklı paylı mirasçılar, mirasbırakanın altsoyu(füruu), ana babası ve eşidir (TMK m. 505/I).

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmalarının ikinci şartı, kazandırmanın varlığı ve saklı payı ihlal edilen mirasçı dışında bir kişiye yapılmasıdır. Bu tür kazandırmalar, üçüncü bir kişinin borcunun üstlenilmesi, mirasbırakanın irtifak hakkından vazgeçmesi veya bir alacağından feragat etmesi, bir kimsenin malvarlığının azalmasının engellenmesi, gerçek bağışlamalar, karma bağışlamalar, gizli bağışlamalar, yasal mirasçı yahut üçüncü kişi lehine aynı hak tesisi vb. olarak örneklendirilebilir. Saklı payı ihlal edilen mirasçı dışındaki üçüncü kişi ise, yasal yahut atanmış mirasçı olabileceği gibi tamamen yabancı biri de olabilir. Keza, kazandırmada bulunulan kişinin tüzel kişi olması da mümkündür.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmaların üçüncü şartı, yapılan kazandırmanın geçerli olmasıdır. Kazandırmanın geçersiz olduğu hallerde mirasbırakanın malvarlığında bir değişim olmayacağından saklı paylı mirasçılar da zarar görmeyecektir. Bu çerçevede, kazandırma TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilmeyecektir.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmaların dördüncü şartı, kazandırmanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapılmasıdır. Bu çerçevede kazandırmanın saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacıyla yapılmadığı hallerde kazandırma TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilmeyecektir. Saklı pay

kurallarını etkisiz kılma amacının yalnızca mirasbırakanda olması yeterlidir. Lehine kazandırma yapılan kişinin bu amacı bilip bilmemesi yahut öngörmesi önemli değildir. Mirasbırakanda saklı pay kurallarını etkisiz kılma amacının bulunduğunu ispat yükümlülüğü ise genel kural gereğince bu hususu ileri süren saklı paylı mirasçıdadır (TMK m. 6). Saklı payı zarar gören mirasçı, mirasbırakanın kazandırmayı yaptığı esnada saklı payı zedeleme kastı bulunduğunu her türlü delille ispatlayabilir.

Mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı kazandırmaların son şartı ise, yapılan kazandırmanın saklı paylı mirasçı aleyhine hüküm ve sonuç doğurmasıdır. Bu çerçevede, mirasbırakan kazandırmayı yaparken saklı payı azaltma amacı taşısadahi, yapılan kazandırma tasarruf nisabı içinde kalıyor ve saklı payı etkilemiyorsa TMK m. 565/4 kapsamında değildir.

Mirasbırakan tarafından yapılan kazandırmanın TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilebilmesi için mirasın açıldığı zaman saklı paya zarar vermesi gerekir. Mirasbırakanın saklı paylı mirasçısının saklı payını azaltma kastının ise kazandırmanın yapıldığı anda bulunması gerekir. Bu çerçevede, kazandırmanın yapıldığı anda saklı payları ihlal etmediği ancak daha sonra mirasbırakanın malvarlığının azalması sebebiyle saklı paya zarar verdiği durumlarda, yapılan kazandırma TMK m. 565/b. 4 kapsamında değerlendirilmeyecektir. Mirasbırakanın malvarlığının azalacağını bildiği veya öngördüğü hallerde ise bu kazandırma TMK m. 565/b. 4 kapsamındadır. Mirasbırakanın kazandırmayı yaparken saklı paylı mirasçısının bulunmadığı durumlarda ise saklı payı ihlal kastından söz edilemez.

Mirasbırakanın saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma kastıyla yaptığı açık olan kazandırmaların bu kapsamda değerlendirilebilmesi için kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden önce ne zaman yapıldığına ilişkin bir sınırlama bulunmamaktadır. Bu çerçevede yapılan kazandırmanın mirasbırakanın ölümünden önce ne zaman yapıldığı önem taşımaz.

Mirasbırakan, gizli bağış sözleşmesi, karma bağışlama sözleşmesi, taşınırın veya tapuya kayıtlı olmayan taşınmazların muvazaalı devirleri, ölünceye kadar bakma sözleşmesi veya vakıf kurma yoluyla mirasçılarının saklı payını azaltma kasiyle hukuki işlem yapabilir.

Mirasbırakan sağlığında yapmış olduğu veya ölümünden sonraya etki edecek bir hukukî işlemle saklı paylı mirasçılarının saklı payını azaltma ihtimalini dikkate alan kanun koyucu saklı paylı mirasçılarının saklı paylarının azalmasını önlemek amacıyla saklı payları koruma altına almıştır. Mirasbırakan tarafından yapılan sağlararası veya

ölüme bağı kazandırmaların saklı paya zarar verdiği oranda indirilmesini sağılayan Miras hukuku kurumuna “tenkis” adı verilmektedir. Bu yönüyle tenkis isteme hakkı saklı paylı mirasçıya bir başkasının hukukî alanında değışiklik yapma hakkı vermektedir. Tenkis isteme hakkı, şahsa sıkı sıkıya bağı bir hak olduğundan bir başkasına devir ve temlik mümkün değıildir.

Hukukumuzda mirasbırakanın sağılararası veya ölümünden sonra etki edecek saklı payı aşan kazandırmalarını, saklı paya zarar verdiği oranda hükümsüz hale getirme imkânı sağılayan tenkis isteme hakkını def’i veya dava yoluyla kullanma hakkı mevcuttur. Tenkis talebinin dava yoluyla ileri sürülmesi kural olup def’i yoluyla ileri sürülmesi istisnaidir. Tenkise tâbi kazandırmaların yerine getirilmiş olması durumunda, saklı paylı mirasçılar saklı paya zarar verdiği oranda kazandırmanın indirilmesini dava yoluyla talep edebilirler (TMK m. 560/I). Tenkis davası yoluyla, mirasbırakan tarafından sağılararası veya ölüme bağı kazandırmalarının tasarruf oranı dışında kalan miktarlar yasal sınıra indirilir.

Tenkis davası yenilik doğuran bir dava niteliğindedir. Mirasbırakanın tenkise tâbi kazandırmaları, mirasbırakanın ölüm tarihinden itibaren geriye etkili olarak hükümlerini doğurarak tenkis davası yoluyla kısmen veya tamamen ortadan kalkacaktır.

Türk Medeni Kanunu’na göre, ölüme bağı tasarrufların tamamı tenkis davasının konusunu oluşturabilirken sağılararası kazandırmalar sınırlı olarak tenkis davasının konusunu oluşturabilir. Tenkis davasının konusunu oluşturabilecek sağılararası kazandırmaların nitelikleri Türk Medeni Kanunu’nda belirtilmiştir (TMK m. 565 vd.). Tenkise tâbi sağılararası kazandırmaların ortak özelliğı karşılıksız olmalarıdır. Konumuzu oluşturan mirasbırakanın saklı pay kurallarını etkisiz kılmak amacıyla yaptığı açık olan kazandırmalar da tenkis davasının konusunu oluşturabilir.

Tenkis davasında ispat yükü genel kural gereğı davacıya ve bu çerçevede saklı paylı mirasçıya aittir (TMK m. 6).

Tenkis davasını açabilecek kişiler kural olarak Kanun maddesi uyarınca saklı paya sahip mirasçılardır (TMK m. 560/I). Tenkis davası açma hakkı kural olarak saklı paylı mirasçılara verilmiş olsa da bazı koşulların varlığı halinde saklı paylı mirasçı sıfatını haiz mirasçıların alacaklıları ve iflas dairesinin de tenkis davası açma hakkı vardır. Mirasbırakan tasarruf özgürlüğünün sınırlarını aşmış olmasına rağmen saklı payı zarar gören mirasçı, iflas etmiş mirasçı bakımından iflas idaresinin, mirasçı hakkında aciz vesikası verildiğı durumlar bakımından elinde mirasçıya karşı mirasın

açıldığı an itibariyle halihazırda verilmiş bir aciz vesikası bulunan alacaklının ihtarına rağmen tenkis davası açmadığı takdirde iflas idaresi veya alacaklı, alacaklarının elde edilmesi için gerekli olan miktarda ve mirasçıya tanınan süre içerisinde tenkis davası açabilir(TMK m. 562).

Tenkis davası mirasbırakanın terekesinde tasarruf edebileceği kısmı aşarak lehine kazandırmada bulunduğu kişi veya kişilere karşı açılabilir. Mirasbırakanın lehine kazandırmada bulunduğu kişi, yasal ya da atanmış mirasçı veya üçüncü kişiler olabilir; keza gerçek veya tüzel kişi de olabilir.

Tenkis davasında göreve ilişkin özel bir hüküm bulunmamaktadır. Malvarlığı haklarına ilişkin davalarda, dava konusunun değer ve miktarına bakılmaksızın aksine bir düzenleme bulunmadıkça asliye hukuk mahkemelerinin görevli olduğu düzenlenmiştir (HMK m. 2/I). Bu sebeple, tenkis davasında görevli mahkeme, asliye hukuk mahkemeleridir. Tenkis davasında yetkili mahkemenin belirlenmesine ilişkin ise, Türk Medeni Kanunu'nda özel bir hüküm bulunmaktadır. Türk Medeni Kanunu'nun 576'ncı maddesinde, mirasbırakanın tasarruflarının tenkisi sebebiyle açılacak davalarda yetkili mahkemenin mirasbırakanın yerleşim yeri mahkemesi olduğu düzenlenmiştir. Ayrıca Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 11'inci maddesinin 1'inci fıkrasında da tenkis davasında yetkili mahkeme mirasbırakanın son yerleşim yeri mahkemesi olarak belirlenmiş ve bu davalara ilişkin yetki kuralının kesin yetki kuralı olduğu hükmü getirilmiştir. Kanuni düzenlemeler uyarınca tenkis davasında yetkili mahkeme mirasbırakanın yerleşim yeri mahkemesidir.

Mirasbırakanın tasarruf nisabını aşarak yaptığı kazandırmalarda saklı paylı mirasçıların tenkis talebi olduğunda, bu kazandırmaların hangi kurala ve sıraya göre tenkis edileceği meselesi ortaya çıkacaktır. Mirasbırakanın yapmış olduğu tenkise tâbi kazandırmanın tek olması halinde, kazandırma saklı paya zarar verdiği miktarda tenkise tâbi olacaktır. Tenkis, saklı paydaki ihlal giderilinceye kadar, önce ölüme bağlı tasarruflardan; yetmediği takdirde en yeni tarihlisinden en eskisine doğru geriye gidilerek sağlararası kazandırmalardan yapılıdır (TMK m. 570). Bununla birlikte, kamu tüzel kişileri ve kamuya yararlı dernek ve vakıflara yapılan ölüme bağlı tasarruflar ve sağlararası kazandırmaların en son sırada tenkis edilir.

Tenkis davası açma hakkı, mirasçıların saklı paylarının zarar gördüğünü öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde vasiyetnameler için açılma tarihinin, diğer tasarruflar için ise mirasın açılmasının üzerinden on yıl geçmesiyle düşer (TMK m. 571). Tenkis davasında on yıllık hak düşürücü süre ise, vasiyetnameler için açılma

tarihinden diğer tasarruflar içinse mirasın açıldığı tarihten itibaren işlemeye başlayacaktır. Tez çalışmamızın konusu mirasbırakanın saklı payı azaltma kastıyla yaptığı sağlararası kazandırmalar olduğundan bu kazandırmalara ilişkin tenkis davası açma hakkı mirasın açıldığı tarihten itibaren on yıllık hak düşürücü süreye tâbidir. Tenkis davası açılmasına ilişkin Kanun'da yer verilen süreler hak düşürücü nitelikte olduğundan, hâkim tarafından re'sen dikkate alınır ve hak düşürücü sürenin dolmuş olduğunu her ilgili ileri sürülebilir. Keza, hak düşürücü sürelerin durması veya kesilmesi de söz konusu değildir.

Tenkise konu kazandırmanın ifasının henüz gerçekleşmediği hallerde ise, saklı paylı mirasçı saklı payın azaltılmasını engellemek için tenkis def'i yoluna başvurabilir. Başka bir ifadeyle yerine getirilmemiş tenkise tâbi kazandırmaların, yerine getirilmesinin saklı paylı mirasçıdan dava yoluyla talep edilmesi halinde tenkis def'i ileri sürerek saklı paylarına dahil olan kısmı ifa yükümlülüğünden kurtulabilirler (TMK m. 571/3). Buna göre, tenkis def'inin ileri sürülebilmesi için tenkise tâbi kazandırmanın ölüme bağlı veya sağlararası olması değil tenkis def'inin iddia edildiği tarihte kazandırma lehdarına ifa edilmemiş olması önemlidir. Dolayısıyla tenkis def'i, ifası yerine getirilmemiş olan tenkise tâbi kazandırmalar açısından saklı paylı mirasçılara tanınmış ek bir korumadır. Saklı paylı mirasçı tarafından tenkis def'inde bulunulduğu takdirde ilgili saklı pay sahibi mirasçı kendi saklı payı oranında kazandırma konusu mal veya hakkı ifa etme yükümlülüğünden kurtulacaktır. Tenkis def'inden açık veya örtülü biçimde feragat mümkün olup bu feragat herhangi bir şekilde tâbi değildir.

KAYNAKÇA

- ADAY Nejat (1992), *Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa*, Kazancı Hukuk Yayınları, İstanbul.
- AKARTEPE Alparslan (2010), *Türk Hukukuna Göre Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi*, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- AKBIYIK Cem (1997), *Karma Bağışlama Kavramı ve Miras Hukukundaki Yeri*, Aristo Yayınevi, İstanbul.
- AKCAN Gözde (2019), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- AKGÜN M. Zerrin (1953), “Ölünceye Kadar Bakma Akdi”, *Adalet Dergisi*, C. 44, S.8, s. 769-822.
- AKINTÜRK Turgut (2008), *Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış Medeni Hukuk*, 13.Bası, Beta Yayınevi, İstanbul.
- AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ KARAMAN Derya (2017), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, 26. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.
- ALBAŞ Hakan (2012), “Miras Hukukunda İptal ve Tenkis Def’i”, *MÜHF-HAD*, C. 18, S. 3, s. 143-162.
- ALTAŞ Hüseyin (1998), *Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- ANTALYA Gökhan (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- ANTALYA Gökhan ve SAĞLAM İpek (2015), *Miras Hukuku*, 3. Baskı, Legal Yayınevi, İstanbul.
- ARAL Fahrettin ve AYRANCI Hasan (2018), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 11. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- ARIK Kemal Fikret (1959), “Ölünceye Kadar Bakma Akdi”, *Adalet Dergisi*, C. 50, S. 3, s. 283-286.
- ARSLANTÜRK Merve (2019), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.

- ATAMULU İsmail (2007), *Türk Borçlar Hukukunda Muvazaa*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- AYAN Mehmet (2016), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 11. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- AYAN Mehmet (2020), *Miras Hukuku*, 10. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara.
- AYDIN Öztürk (2022), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Doktora Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- AYDIN ÜNVER Tülay (2011), *Mirasbırakanın Yasa Gereği Denkleştirmeye Tâbi Olan Kazandırmaları (Prof. Dr. Şener AKYOL'a Armağan)*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- AYİTER Nuşin (1968), *Mamelek Üzerinde İnceleme*, Ankara.
- AYİTER Nuşin (1978), *Miras Hukuku*, 4. Baskı, Ankara.
- AYİTER Nuşin ve KILIÇOĞLU Ahmet (1993), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 3. Baskı, Savaş Yayınevi, Ankara.
- BAYGIN Cem (2018), “Tenkis Davalarında Mirasbırakanın Tasarruf Nisabının Hesaplanması”, *EÜFD*, C.XII, S. 3-4, s. 162-167.
- BUZ Vedat (2005), *Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- CEVDET Yavuz (1986), “Miras Hukukunda Tenkisten Sonra Tenkis Konusunu Geri Verme (İade) Yükümlülüğü”, *İÜHFD*, C. LI, S. 1-4'den Ayrı Basım, 1986, s. 261-333.
- ÇABRİ Sezer (2018), *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574)*, Cilt I, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- ÇAĞA Tahir (1950), *Türk – İsviçre Hukukuna Göre Mahfuz Hisseli Mirasçılarının Hukukî Vaziyeti*, İstanbul.
- ÇAVUŞOĞLU Erhan (2008), *Taşınmazlar Üzerinde Mülkiyeti Devir amacı Güden İşlemlerde Muvazaa* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- DALAMANLI Lutfi (1983), *Miras Hukuku Tatbikatı*, Kazancı Matbaacılık, Ankara.
- DEVELİOĞLU Ferit (1984), *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*, Aydın Kitabevi Yayınları, Ankara.
- DOĞAN Murat ŞAHAN Gökhan ve ATAMULU İsmail (2019), *Borçlar Hukuku*, 1. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.

- DURAL Mustafa ve ÖZ Turgut (2021), *Miras Hukuku*, 16. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- EREN Fikret (1963), “Mirasta İade”, *Adalet Dergisi*, Yıl:54, Sayı3/4, s. 340.
- EREN Fikret (1973), *Türk Medeni Hukukunda Tenkis Davası*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
- EREN Fikret (2014), *Borçlar Hukuk Genel Hükümler*, 17. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- EREN Fikret ve YÜCER AKTÜRK İpek (2021), *Miras Hukuku*, 4. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- ESENER Turhan (1956), *Türk Hususi Hukukunda Muvazaalı Muameleler*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- Esra BERKTAŞ, Muris Muvazaası,
https://www.berktas.av.tr/file/pdf/Muris%20Muvazaas%C4%B1_1.pdf, E.T.: 25.05.2022.
- FEYZİOĞLU Feyzi Necmeddin (1950), *Şuf'a Hakkında Muvazaa İddiaları*, İstanbul.
- FEYZİOĞLU Feyzi Necmeddin (1976), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, c. 1, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- GENÇCAN Ömer Uğur (2021), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 5. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- GÖNENSAY Samim ve BİRSEN Kemalettin (1963), *Miras Hukuku (Yeniden Çıkaran Birsen Kemalettin)*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2013), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.I*, 3. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2021), *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- GÜNAY Erhan (2015), *Miras Hukukunda Tenkis Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- GÜNAY Erhan (2016), *Mirastan Mal Kaçırma*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- GÜRPINAR Damla (2017), “Mirasbırakanın Sağlığında Altsoyuna Yaptığı Karşılıksız Kazandırmaların Denkleştirilmesinde Sağ Kalan Eşin Durumu”, *Ankara Barosu Dergisi*, 2017/4, s. 111.
- HALMAN ÇETİN Emine (2016), *Tasarrufun İptali Muvazaa İnançlı İşlem ve Nam-ı Müstear*, 1. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara.

- HATEMİ Hüseyin (2010), *Medeni Hukuk'a Giriş*, Gözden Geçirilmiş 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- HATEMİ Hüseyin (2021), *Miras Hukuku*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- HATİPOĞLU Cihan Yüksel (2004), *Murisin Mirasçılar Aleyhine Yaptığı Sağlararası Muvazaalı Muamelelerin Hukukî Sonuçları*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- HELVACI Serap ve ERLÜLE Fulya (2014), *Medeni Hukuk*, 3. Baskı, Legal Yayınevi, İstanbul.
- HELVACI Serap ve ERLÜLE Fulya (2016), *Miras Hukuku*, 4. Bası, Legal Yayınevi, İstanbul.
- <https://sozluk.gov.tr/>
- İMRE Zahit ve ERMAN Hasan (2021), *Miras Hukuku*, Gözden Geçirilmiş 15. Baskı, Der Yayınevi, İstanbul.
- İNAL Emrehan (2007), “Denkleştirme ve Tenkis Davalarında Parası Mirasbırakan Tarafından Ödenerek Mirasçılardan Biri Adına Alınan Taşınmazların Durumu”, *İÜHFMD*, C. LXV, S. 2, s. 290-297.
- İNAN Ali Naim ve YÜCEL Özge (2014), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- İNAN Ali Naim, ERTAŞ Şeref ve ALBAŞ Hakan (2015), *Miras Hukuku*, 9. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara.
- İYİDİNÇ Necati (2021), *Mirasbırakan Tarafından Yapılan Sağlararası Kazandırmaların Tenkisi*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- KAHVECİ Nalan (2021), *Tenkise Tâbi Sağlararası Kazandırmalar*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- KAPLAN İbrahim (2016), “Muris Muvazaası”, Prof. Dr. Turhan Esener'e Armağan, *İKÜHFD*, c. 15, S. 1, s.349.
- KARAYALÇIN Yaşar (1999), “Muvazaa (Danışık), Hileli Anlaşma – Mirasbırakanın Muvazaası”, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul, s. 343-371.
- KARSLI Abdurrahim (2012), *Medeni Muhakeme Hukuku*, 3. Baskı, Alternatif Yayınları, İstanbul.
- KAYHAN Fahrettin (2000), “Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muris Muvazaası”, *ABD.*, S. 3, s. 177.

- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (1981), “Taşınmaz Satımında Şekil ve Hakkın Kötüye Kullanılması”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 38, S. 1-4, s. 211.
- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (2015), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 19. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet Mithat (2021), *Miras Hukuku*, Genişletilmiş 11. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KİPER Osman (1998), *Öğretide ve Uygulamada Muvazaa (Mirastan Satış Görünümüyle Mal Kaçırma) Tenkis, Geri Verme, Mirasta Hakediş (İstihkak Davaları)*, Adil Yayınevi, Ankara.
- KOCAYUFUŞAOĞLU Necip (1992), *Miras Hukuku*, 2. ve 3. Basılara Ek Kitap, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- KOCAYUSUFUŞAOĞLU Necip (1960), *Mirasta İade Mefhumu ve Murisin İadeye Tâbi Kazandırmaları*, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İstanbul.
- KOCAYUSUFUŞAOĞLU Necip (1977), *Mirasta İade (=Denkleştirme) İle İlgili Meseleler, Medeni Kanununun 50.Yılı, Bilimsel Hafta: 15-17 Nisan 1976*, Sevinç Matbaası, Ankara.
- KOCAYUSUFUŞAOĞLU Necip (1987), *Miras Hukuku*, 3. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- KOCAYUSUFUŞAOĞLU Necip (2017), *Borçlar Hukukuna Giriş*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- KOCAYUSUFUŞAOĞLU Necip, HATEMİ Hüseyin, SEROZAN Rona ve ARPACI Abdülkadir (2008), *Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukukî İşlem, Sözleşme*, Cilt I, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- KÖPRÜLÜ Bülent (1985), *Miras Hukuku Dersleri*, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- KÖROĞLU Anıl (2020), “Tenkis Def’inin Yargılamada İleri Sürülmesi ve Sonuçları (Gizli İnşâî Hüküm Kavramı Üzerine Bazı Tespitler)”, *SÜHFD.*, c. 28, S. 2, s. 575-602.
- KÖYLÜOĞLU Egemen (2011), *Önalım Davası* (Yayımlanmamış Doktora Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- KUNTALP Erden (2013), *Karışık Muhtevalı Akit (Karma Sözleşme)*, 2. Baskı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara.

- KURU Baki ve BUDAK Ali Cem (2010), *Tespit Davaları*, 2. Baskı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- KURU Baki, ARSLAN Ramazan ve YILMAZ Ejder (2012), *Medeni Usul Hukuku*, 23. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- NAR Ahmet (2016), *Türk Miras Hukukunda Tenkis*, On İki Levha Yayınları, İstanbul.
- NOMER Haluk Nami (2002), *Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufların Hukukî Sonuçları*, Beta Yayınevi, İstanbul.
- OĞUZMAN Kemal SELİÇİ Özer ve Oktay ÖZDEMİR Saibe (2013), *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 12. Baskı'dan 13. (Tıpkı) Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- OĞUZMAN Kemal SELİÇİ Özer ve OKTAY ÖZDEMİR Saibe (2016), *Eşya Hukuku*, 19. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- OĞUZMAN Kemal ve BARLAS Nami (2014), *Medeni Hukuk Giriş – Kaynaklar-Temel Kavramlar*, 20. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- OĞUZMAN Kemal ve ÖZ Turgut (2021), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, Güncellenip Genişletilmiş 19. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- OĞUZMAN Mustafa Kemal (1995), *Miras Hukuku*, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- OZANEMRE YAYLA Hatice Tolunay (2011), *Mirasın Paylaşılması*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- OZANEMRE YAYLA Hatice Tolunay (2012), “Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Ölüme Bağlı Tasarrufun İptali Davası Açması”, *Prof. Dr. Erzan Erzurumluoğlu Armağanı*, Ankara, s. 839-850.
- ÖZBAY İbrahim (2012), *6100 Sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu Neler Getirdi?*, Seçkin Yayınevi, İstanbul.
- ÖZKAYA Eraslan (2007), *Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesi*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- ÖZKAYA Eraslan (2015), *İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- ÖZTAN Bilge (2020), *Miras Hukuku*, 11. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- ÖZTRAK İlhan (1968), *Miras Hukuku (Giriş-Kanundan Doğan Mirasçılık Ölüme Bağlı Tasarruflar)*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, Ankara.
- ÖZUĞUR Ali İhsan (2015), *Tenkis Mirasta Denkleştirme ve Muvazaa Davaları*, Adalet Yayınevi, Ankara.

- PEKCANITEZ Hakan, ATALAY Oğuz ve ÖZEKES Muhammet (2011), *Medeni Usul Hukuku*, 12. Baskı, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- POSTACIOĞLU İlhan (1945), *Gayrimenkullerin Ferağına Müteallik Akitlerde Şekle Riayet Mecburiyeti*, İktisadi Yürüyüş Matbaası, İstanbul.
- POSTACIOĞLU İlhan (1970), *Medeni Usul Hukuku Dersleri*, 5. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- REİSOĞLU Sefa (2014), *Türk Borçlar Hukuk Genel Hükümler*, 25. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.
- SARI Suat (2018), Suat, *Uygulamalı Miras Hukuku Temel Kavramlar-Yasal Mirasçılık-Saklı Paylar-Tasarruf Oranı-Tenkis*, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- SEROZAN Rona (1977), “Tenkis Davasını Bütünleyici Edim Davası Üçüncü Kişilere Yöneltilbilir mi?”, *İÜHFİM*, İstanbul, s. 209-216.
- SEROZAN Rona (1979), *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma*, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- SEROZAN Rona (2002), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- SEROZAN Rona (2015a), *Medeni Hukuk*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- SEROZAN Rona (2015b), “Miras Hukukunun Gelişim Süreci, Sosyo-Ekonomik Planda ve Hukuk Politikasında Yaşanan Değişiklikler ve Bu Değişikliklerin Miras Hukukunun Gelişimi Üzerindeki Etkileri”, *İÜHFİM*, C. LXXIII, S. 1, s. 5-538.
- SEROZAN Rona ve ENGİN Baki İlkay (2021), *Miras Hukuku*, 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- SERT SÜTÇÜ Selin (2019), *Mirasbırakanın Muvazaalı Hukukî İşlemleri ve Sonuçları*, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- SUN Nuran (2019), *Muris Muvazaası* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Hasan Kalyoncu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Gaziantep.
- SUNGURBEY İsmet (1994), “Mirasbırakanın Muvazaalı Durumuna İlişkin Yargıtay’ın 01.04. 1974 gün ½ Sayılı Doğru İçtihadı birleştirme Kararı Değiştirilemez, Medeni Hukuk Sorunları”, *Yasa Dergisi*, Cilt 6, S. 36, s.36.
- SUNGURBEY İsmet (2003), *Mirasbırakanın Danışıklı İşlemleri Konusunda Sayın Prof. Dr. Yaşar Karayalçın’a Zorunlu Bir Yanıt*, *Medeni Hukukun Temel Sorunları*, Adalet Yayınevi, Ankara.

- ŞAHİN Ayşenur (2009), “Ölünceye Kadar Bakma Sözleşmesinin Hükümleri” , *Prof. Dr. Hüseyin Hatemi’ye Armağan*, C. 2, İstanbul, s.1450-1451.
- ŞENER Esat (1976), “Miras Hukukunda İadenin Yeri Ve Önemi”, *Yargıtay Dergisi*, c.II, S.I., s. 12.
- ŞENER Esat (1988), *Eski ve Yeni Miras Hukuku*, C. 1, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- TEKDOĞAN Aydın (2018a), “Mirasta Denkleştirme (İade) ve Tenkis Davaları”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, C. 13, S. 139, s. 109.
- TEKDOĞAN Aydın (2018b), *Mirasta Denkleştirme ve Tenkis Davaları*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- TOPDEMİR Fuat (1995), *Mirasbırakanın Mirasçından Mal Kaçırma Amacıyla Yaptığı Muvazaalı İşlemlere Karşı Mirasçılarının Başvuru Yolları* (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- TOPUZ Murat (2016 Temmuz), “Yargıtay Kararları Işığında Muris Muvazaasını Gösteren Emareler, Prof. Dr. İlhan Uluslan’a Armağan”, *İKÜHFD* c. 15 S. 2, s. 709-728.
- TUNCER KAZANCI İdil ve ÖCAL APAYDIN Bahar (2015), “Mirasçılarının Alacaklılarını Koruyan Davalar ile Tasarrufun İptali Davası İlişkisi”, *İNÜHFD*, C. 2, Özel Sayı, s. 779-785.
- TUNÇOMAĞ Kenan (1976), *Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Sermet Matbaası, İstanbul.
- TURAN BAŞARA Gamze (2013), *Miras Hukukunda Denkleştirme*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- TURAN BAŞARA Gamze (Temmuz, 2016), “Ölüme Bağlı Tasarrufların Tenkisi ve Tenkis Davası”, *TAAD*, Yıl:7, Sayı:27, s. 365-407.
<https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/982072>
- TURANBOY Kürşat Nuri (2010), *Mirasbırakanın Denkleştirme ve Tenkise Bağlı Sağlararası Hukukî İşlemleri*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- TÜFEK K. Gültekin (1977), *Miras Hukukunda Teknis ve İade Davaları*, Olgaç Matbaası, Ankara.
- UYAR HATİPOĞLU (2017), “Yargıtay İçtihatlarına Göre Muris Muvazaasında Mirasbırakanın Asıl İradesinin Tayini”, *DÜHFD*, c. 22, S. 36, s. 81-144.
- UYAR Talih (1971), “Uygulamada Tereddüt ve İhtilaf Konusu Olan Üç Müessese: Mirasta Tenkis- İptal ve İade”, *ABD*, S. 3, s. 407-415.

- VARDAR HAMAMCIOĞLU Gülşah (2014), *Medeni Hukukta Tasarruf İşlemi Kavramı*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- VELİDEDEOĞLU Hıfzı Veldet (1963), *Türk Medeni Hukuku, Umumi Esaslar-Şahsın Hukuku-Aile Hukuku-Miras Hukuku-Eşya Hukuku (Ayni Haklar)*, 3. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul.
- www.corpus.com.tr
- www.kararara.com.tr
- www.kazancı.com.tr
- www.sinerjimevzuat.com.tr
- YAVUZ Cevdet (1986), “Miras Hukukunda Tenkisten Sonra Tenkis Konusunun Geri Verme (İade) Yükümlülüğü”, *İÜHFM, C.LL, S. 1-4*, s. 261-265.
- YAVUZ Cevdet (2018), *Borçlar Hukuku Dersleri*, 15. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.
- YAVUZ Cevdet ACAR Faruk ve ÖZEN Burak (2016), *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)*, 14. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul.
- YAVUZ Nihat (2001), “Doğrudan Doğruya Temsil/Nam-ı Müstear Sebebiyle Temsil/İnançlı Muamele/Tarafta Muvazaa/Nam-ı Müstear ile İlişkisi/İspat Rejimi ve Kanuna Karşı Hile Kavramları ve Bunlara İlişkin Yargıtay Uygulaması”, *YD, c. 27, S. 1-2*, s. 89.
- YILMAZ Çiğdem Mine (2019), “Türk Hukukunda Yerine Getirilmiş Bağışlamanın Geri Alınması Ve Bgb. 313. Çerçevesinde Alman Federal Yüksek Mahkeme Kararının Düşündürdükleri”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, s. 713. 10(2). <https://dergipark.org.tr/en/download/article-file/912121>
- YILMAZ Merve (2011), *6098 sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi*, On İki Levha Yayınevi, İstanbul.
- YILMAZ Süleyman (2021), *Mirasbırakanın Mirasçılardan Mal Kaçırmaya Yönelik İşlemleri ve Sonuçları*, Yetkin Yayınevi, Ankara.
- YÜCER AKTÜRK İpek (2015), “Hısımlar Arası Satış Sözleşmeleri ve Muvazaa”, *ERÜHFD, c. 10, S. 10*, s. 42.
- ZEVKLİLER Aydın ve GÖKYAYLA Kadir Emre (2016), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, 16. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara.
- ZEVKLİLER Aydın, Mehmet Beşir ACABEY ve GÖKYAYLA Kadir Emre (2000), *Medeni Hukuk*, 6. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara.