

Prof. Dr. İlhan Helvacı

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Borçlar Hukuku - Genel Hükümler - 7. Hafta 2. Ders - 30.11.2023

I-) Taşınmaz Bağışının Arkasına Gizlenen Taşınmaz Satışındaki Şekil Eksikliği

Bir önceki dersteki bu örneği biz size eşya hukuku derslerinde anlatacağız ama yine de bazı arkadaşlarımızın tereddütleri oldu diye kısaca tekrar edeceğim. Dedim ki müşterek mülkiyette taraflardan birisi payını üçüncü şahsa satarsa o zaman diğer paydaş ne yapabiliyor? Üçüncü şahsa karşı kanundan doğan önalım hakkını kullanabiliyor.

Bizim örneğimizde de ne yapmışlar? Bay M1 önalım hakkını kullanamamış diye Bay M2 ile Bay Ü arasında tapuda ne yapılmış? Bir bağışlama sözleşmesi yapılmış. O bağışlama sözleşmesi görünüşteki işlem. O bağışlama sözleşmesi muvazaalı. Muvazaalı olduğu için kesin hükümsüz.

Gizli işlem ise, satım sözleşmesi. Gizli sözleşme tapuda yapılamamış. Dolayısıyla gizli satım sözleşmesi de şekil eksikliği nedeniyle kesin hükümsüzdür diyoruz. O zaman bu taşınmazdaki müşterek mülkiyet payı Bay Ü'ye geçemedi ve hâlâ Bay M1 ve Bay M2 müştereken maliktir deyip noktayı koyabiliriz.

II-) Gizli Sözleşmedeki Şekil Eksikliği İddiasının Dürüstlük Kuralına Aykırı Olması

Ama noktalı virgül koyup neyi de tartışmayı hayal ettik? Dürüstlük kuralına aykırılık çerçevesinde, hakkın kötüye kullanılması yasağı çerçevesinde şu gizli işlemdeki yani satım sözleşmesindeki şekil eksikliğinin giderilebilmesi ihtimalini konuştuk.

Yani somut olayda Bay M1 Bay Ü'ye dava açtığında Bay Ü, hâkime *“Efendim biz M2 ile kafa kafaya verip, bir bağışlama sözleşmesi yapmıştık, ama o aslında gerçekte istenmiş bir bağışlama sözleşmesi değildi. Amacımız M1'in önalım hakkını kullanmasına engel olmak idi. Biz onun arkasına bir satım sözleşmesi gizlemiştik. Resmî şekilde yapamadığımız için o da şekil eksikliği sebebiyle geçersiz oldu. Dolayısıyla Bay M1'in önalım hakkını kullanmasını gerektirecek bir durum yok; çünkü M2 hala kendi müşterek mülkiyet payının malikidir.”* derse veya bütün bu geçersizlik sebeplerini (muvazaa ve şekil eksikliğini) hâkim görevinden ötürü dikkate aldığında, hâkim bütün bunlardan sonra somut olaydaki diğer şartları da göz önünde bulundurarak bütün bu savunmaların dürüstlük kuralına aykırı olduğu kanısına erişirse, bu gizli işlem satım sözleşmesindeki şekil eksikliğini dikkate almayarak, Bay M1'in Bay Ü'ye karşı önalım hakkını kullanmasına karar verebilir dedik. Dikkat karar verebilir dedik. Mutlaka, mutlaka bu yönde bir karar verecek demedik.

Anlatabiliyor muyum? Somut olaydaki özellikleri dikkate alarak ne yapabilir hâkim? Şekil eksikliğine rağmen sözleşmeyi, satım sözleşmesini ayakta tutabilir dedik. Peki, biz bunu, eşya hukuku derslerinde de size anlatacağız.

III-) Muvazaada Üçüncü Kişilerin Korunması

1-) TBK m. 19/f. 2

Peki. Şimdi dersin başından beri neyi söylüyoruz? Diyoruz ki muvazaa kesin hükümsüzlük yaptırımına tabidir diyoruz. Neden? Tarafların gerçek iradelerini yansıtmadığı için.

Biz şimdi şöyle bir örnekle ilerleyelim. A isimli bir kişi var. Kendisini böyle bankalar nezdinde kredilendirilebilir bir kişi olarak göstermek arzusunda. İtibarlı bir kişi olarak göstermek arzusunda. Bu çerçevede de B'nin kapısını çalıyor. Diyor ki; *“Benim hatırım için bir hatır senedi düzenler misin? Yani sanki bana 10 milyon TL borçluymuşsun gibi bir senet tanzim etsen, versen. Ben de bunu götürüp bankalara göstersem. Desem ki ben piyasadaki B isimli varlıklı, itibarlı, zengin iş adamından 10 milyon TL alacaklıyım desem, bu çerçevede de bankalar nezdinde bir görünüm yaratsam, bir izlenim yaratsam.”*

B'nin böyle bir senet tanzim ettiğini ve hatırı için A'ya verdiğini kabul edelim. Burada acaba B gerçekten de A'ya borçlu mu? Borçlu değil. Bu hatır senedi sonuç itibarıyla nasıl bir senet? Kesin hükümsüz bir senet. Muvazaalı bir hukuki işlemde bahsediyoruz, değil mi? Hâl böyle olmasına rağmen A söz konusu alacağını Ü'ye devrediyor. Ü' de gerçek durumu bilmiyor ve bilmesi gerekmiyor, iyi niyetli. Ve yarın öbür gün gidiyor kimin kapısını çalıyor senedin vadesi geldiğinde örneğin? Diyor ki; *“Ey B, sen 10 milyon liralık bir senet tanzim etmişsin. Ben de bu alacağı devraldım. Hadi bakalım şu borcu bana öde!”* diyor.

Acaba B için ne düşünüyorsunuz? B; *“Ben o senedi A'nın hatırı için düzenlemiştim. O senet muvazaalı bir senetti. Kesin hükümsüz olan bir senetti. Sen istediğin kadar iyi niyetli ol, söz konusu alacağına sahip olamazsın.”* diyebilecek mi?

Yoksa biz Ü'nün iyi niyetini mi koruyacağız? Ne dersiniz, kimin iyi niyetini koruyacağız? B'nin iyi niyetini mi yoksa Ü'nün iyi niyetini mi koruyacağız?

Peki iyi niyeti kim korur? Hakimler mi? İyiniyeti ancak kanun koyucu korur. TBK m. 19/f. 2 diyor ki:

“Borçlu, yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı, bu işlemin muvazaalı olduğu savunmasında bulunamaz.”

Demek ki Borçlar Kanunu m. 19/f. 2'yi de bileceğiz. Hatır senetlerinde, hatır ilişkilerinde üçüncü şahısların iyi niyetinin korunduğunu bileceğiz. Borçlar Kanunu m. 19/f. 2'de bakınız şu ifade yok: *“İyi niyetli üçüncü kişiye”* ifadesi yok. Ama hâl böyle olmasına rağmen, hangi ifade var? *“... yazılı bir borç tanınmasına güvenerek alacağı kazanmış olan üçüncü kişiye karşı ...”*.

İşte o *“... güvenerek ...”* ifadesinden yola çıkarak, doktrin neyi söylüyor? Ü, iyi niyetli ise yani gerçekte söz konusu senedin muvazaalı olduğunu bilmiyorsa ve bilmesi gerekmiyorsa, yani dürüstlük kuralı çerçevesinde göstermesi gereken özeni göstermesine rağmen gerçeği öğrenememişse, gerçeği bilmiyorsa ve bilmesi gerekmiyorsa Ü iyi niyetlidir ve onun iyi niyeti koruma görür diyoruz. Peki.

Bu cümleyle beraber iki tane daha hususu hatırlatayım ben size. Evet muvazaa kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi. Evet. 19 maddenin 2. fıkrasında ne yaptık? Gerçekten de bu şekilde gördük. Ama muvazaa ile ilgili geçen seneki derslerinizde konuştuğumuz gelecek sene eşya hukuku derslerinde de konuşacağımız iki tane olgu var.

2-) TMK m. 988

B alacaklısı A'dan mal kaçırmak maksadıyla bir taşınırını X'e sattı diyelim. Ve söz konusu taşınırını X'e teslim etti. Yani zilyetliğini de nakletti. Şimdi şunun farkındasınız değil mi? X emin sıfatıyla zilyet mi? Yani B'nin rızasıyla zilyet oldu mu? Evet. B'nin rızası ile zilyet oldu. Şu anda X'in malik olmadığı konusunda bir tereddüdümüz yok, değil mi? X hiçbir zaman malik olmadı. Çünkü bu taşınır satımı muvazaalı, değil mi? Buradaki mülkiyet nakli (tasarrufi işlem de) muvazaalı.

Ama X'ten üçüncü bir şahıs Ü iyi niyetle mülkiyet iktisap edebilir mi? İyi niyetle sınırlı aynî hak iktisap edebilir mi? Emin sıfatıyla zilyetten iyi niyetli üçüncü kişiler mülkiyet hakkı iktisap edebilirler mi? Sınırlı aynî hak, intifa hakkı, rehin hakkı iktisap edebilirler mi? Ne dersiniz? Hatırlıyor musunuz geçen seneki derslerden? Medeni Kanun m. 988 diyor ki:

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

Dolayısıyla Ü, intifa hakkı elde edebilir mi? Evet. Rehin hakkı elde edebilir mi? Evet. Mülkiyet hakkı elde edebilir mi? Evet. Yeter ki ne olsun? İyi niyetli olsun, Medeni Kanun madde 3'teki anlamında iyi niyetli olsun. Gerçeği bilmesin ve gerçeği bilmesi gerekmesin.

3-) TMK m. 1023

Peki, örneği taşınmaza çevirelim. Hatırlayın sevgili kız evladından taşınmazını kaçırmak isteyen bir baba vardı. O erkek evlat lehine yapılan tescil nasıl bir tescildi? Yolsuz bir tescildi. Şimdi bu yolsuz tescile üçüncü şahıs iyi niyetle dayanabilir mi? O yolsuz tescile iyi niyetle dayanarak aynî hak, mülkiyet hakkı veya sınırlı aynî hak elde edebilir mi?

Medeni Kanun m. 1023 aynen şöyle söylüyor:

“Tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynî hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur.”

Demek ki muvazaayla bağlantılı olarak böyle üçüncü şahısların iyi niyetinin koruma gördüğü diğer iki ihtimali de yani 19 fıkra 2'nin yanı sıra diğer iki ihtimali de sizlere ne yapmış olduk, açıklamış olduk diyoruz. Peki, üçüncü kişilerin korunmasını da anlattık.

IV-) Kısmi Muvazaa - Bedelde Muvazaa

1-) Genel Olarak

Şimdi geldik kısmi muvazaaya. Tam muvazaada tahmin edileceği üzere sözleşmenin tamamı muvazaalı. Satım yapmışlar ama gerçekte satım istemiyorlar, bağışlama yapmak istiyorlar. Bağışlama yapmışlar ama gerçekte bağışlama yapmak istemiyorlar. Satım sözleşmesi yapmak istiyorlar. Dolayısıyla bu görünüşteki işlemlerin tamamı muvazaalı.

Fakat kısmi muvazaa olasılığında adı üzerinde sözleşmenin bir veya birkaç hükmü muvazaalı. Baktığınız zaman bizim örneklerimizde en çok neye tanık olursunuz? Tapu kütüğünde yapılan satışlarda satış bedelinin düşük gösterilmesine tanık olursunuz. Çünkü satış sözleşmesinde satıcı da %2 oranında bir harç ödeyecek. Alıcı da % 2 oranında bir harç ödeyecek ve taşınmaz 100.000 liraya satılacaksa ödenecek harçlar daha düşük olacak. Taşınmaz 500.000 liraya satılacaksa ödenecek harçlar beş misli daha fazla olacak.

Dolayısıyla taraflar arasında tapu kütüğünde neyi görürsünüz? Bir satım sözleşmesi görürsünüz satıcı ile alıcı arasında. Satıcıyla alıcı arasındaki bu satım sözleşmesinde şöyle 1, 2, 3, 4, 5. maddeler olduğunu varsayalım. İşte taraflar, satım konusu nesne, taşınmaz, onun vasıfları vesaire. Bir de burada ne var? 100.000 liralık bedel hükmü var. Taşınmaz gerçekte 100.000 liraya mı satıldı? Hayır. Taşınmaz 500.000 liraya satıldı. Yani satıcı %2 tapu harcı ödemek zorunda, alıcı % 2 tapu harcı ödemek zorunda. 100.000 lira üzerinden öderlerse daha düşük bir bedel ödeyecekleri aşikâr. O yüzden 100.000 lira olarak gösteriyorlar. Peki bu tahtada soldaki işlem ne? Bu görünüşteki işlem, değil mi? Görünüşteki işlemde ne var? Bedelde muvazaa var. Peki, bu tahtada sağdaki işlem ne? Bu da gizli işlem.

Sonuç itibarıyla Satıcı, Alıcıdan ne isteyecek? 100.000 lira değil 500.000 lira isteyecek, değil mi? Bu da gizli sözleşme. Gizli sözleşmede ne yazmışlar? 500.000 lira yazmışlar. Evet muhakeme edin bakalım?

Görünüşteki satım sözleşmesinde kısmi bir muvazaa var, değil mi? Bedelde muvazaa var, değil mi? Satım sözleşmesinin sadece ve sadece bir tek hükmü muvazaalı, değil mi? Peki, o zaman ne diyeceğiz? Satım sözleşmesinin bir tek hükmü muvazaalı. Muvazaalı olduğuna göre Borçlar Kanunu m. 19 ne diyordu bize? Tarafların gerçek ve orta iradelerine uygun olmayan beyanlarına itibar edilmez. Yani şu bedele ilişkin hüküm muvazaalı olduğu için kesin hükümsüz. Ama sözleşmenin geri kalan hükümleri ayakta mı? Ayakta. Onlarda herhangi bir sorun yok.

Peki gelelim şu gizli sözleşmeye. Bu gizli sözleşmedeki “bedel anlaşması” hangi şekilde yapılmalıydı? Resmî yazılı şekilde tapuda yapılmalıydı. Tapuda yapılabildi mi? Tapuda yapmaya cesaret edemediler. Zaten ne için bütün bunları yapıyorlar? Daha az harç ödemek için yapıyorlar. Devletten harç kaçırmak maksadıyla yapıyorlar, değil mi? Bu da o zaman şekil eksikliği sebebiyle kesin hükümsüz. Yani şu soldaki sözleşmenin geçerli olan unsurlarını ve sağdaki bedel anlaşmasını bir arada değerlendirip hepsini bir taşınmaz satış sözleşmesi olarak ayakta tutmaya çalışabiliriz; ama şekil eksikliği sebebiyle kesin hükümsüz olması sonucuna

vardık. Satış sözleşmenin objektif açıdan esaslı unsurlarından bedel unsuru resmî şekilde yapılmadığı için kesin hükümsüzdür diyoruz.

2-) Bedelde Muvazaa İddiası ve Hakkın Kötüye Kullanılması Yasağı

Peki, geçmişteki derslerde de söyledim. Hatırlıyor musunuz? Taraflar sözleşmenin geçersiz olduğunu bile bile borçlarını gönül rızasıyla karşılıklı olarak tam veya tama yakın şekilde ifa ederlerse artık bu sözleşmenin kesin hükümsüzlüğünü dile getirmek, hakkın kötüye kullanılması yasağını ihlal edebilir dedim.

Burada da biz bütün bu sözleşmeleri ancak ve ancak nasıl ayakta tutabiliriz? Türk Medeni Kanunu madde 2 çerçevesinde ayakta tutabiliriz. Taraflar bütün bu aksaklıklara rağmen, şekil eksikliğine rağmen, gönül rızasıyla, bu sözleşmelerin geçersiz olduğunu bilmelerine rağmen bu sözleşmeden doğan borçlarını tam veya tama yakın bir şekilde ifa etmişlerse artık bu şekil eksikliğini dikkate almak söz konusu olmayacak diyoruz. O zaman gerçekten de ne yapacağız? Bu şekilde ayakta tutacağız ama son tahlilde devletin de harcı ne üzerinden almasına imkân sağlanmalı. Devletin de harcı bu gerçek bedel üzerinden almasına imkân sağlanmalı. Devlet de 100.000 lira üzerinden %2 ve %2 almayacak, 500.000 lira üzerinden %2 ve %2 alacak.

Dolayısıyla ben hangi kanıdayım. Görünüştaki işlemdeki bedele ilişkin anlaşma muvazaalı olduğu için kesin hükümsüzdür. Gizli bedel anlaşması şekil eksikliği sebebiyle kesin hükümsüzdür ancak taraflar bu şekil eksikliğine rağmen bunu bilerek borçlarını tam bir şekilde ifa etmişlerse veya tama yakın şekilde ifa etmişlerse artık bu şekil eksikliğine rağmen biz TMK m. 2 uyarınca sözleşmenin ne olduğuna kanaat getireceğiz? Geçerli olduğuna kanaat getireceğiz diyoruz. Peki.

V-) Tek Taraflı Hukuki İşlemlerde Muvazaa

Diyebilirsiniz ki, *“Hocam! Hep sözleşmelerdeki muvazaadan bahsediyorsun, hep danışıklı sözleşme, danışıklı satış sözleşmesi, danışıklı bağışlama sözleşmesi. Tek taraflı hukuki işlemlerde acaba muvazaa olmaz mı?”*

Tek taraflı hukuki işlemlerde acaba muvazaalı işlemde bahsedemez miyiz?

Bilmece haline geleceğini biliyorum ama bir örnek verdiğimizde mesele kolaylaşacak. Bir işveren var. İki işçi kendi aralarında bir çatışma yaşamışlar. İşçi A ve işçi B. İşveren işçi A'yı bu eylemlerinden ötürü işten çıkartmak arzusunda. Diyor ki seni işten çıkaracağım. Ama işçi B işten çıkarılmayacak olursa işçi A, ona bir husumet besleyecek. İşçi A (işten çıkarılacak olan) diyecek ki *“Senin yüzünden işten atıldım ey işçi B.”* İşten çıkarılan işçi A, işçi B'ye bir husumet besleyecek. İşveren de bunu istemiyor.

İşveren, İşçi B'ye diyor ki; *“Bak diyor, sana diyor sözleşmenin feshine dair bir fesih açıklaması yollayacağım ama sen bir ay kadar izin yap, geri gel. Maaşın da işlemeye devam edecek, işin de baki. Tamam mı?”* İşçi B de bunu kabul ediyor.

İşçi A'nın iş akdini ise gerçekten feshetmek istediği için ona hitaben de bir fesih açıklaması var. Ona yolluyor, ona gönderiyor, ona varıyor. Varır varmaz da işçi A'nın iş akdi gerçekten de sona eriyor.

Ama işçi B'ye yolladığı bu fesih açıklaması, nasıl bir fesih açıklaması? Muvazaalı bir fesih açıklaması. “*Ey işçi B senin iş akdini feshetmiş gibi yapacağım; ama aslında feshetmeyeceğim. Tamam mı?*” İşçi B de bunu kabul ediyor. Yani işçi B ile işveren arasında bir muvazaa anlaşması olabilir mi? Olabilir.

Doktrin şunu söylüyor: Genellikle hayatın doğal akışında olayların birçoğunda neye rastlarsınız? Sözleşmelerde muvazaaya rastlarsınız ama tek taraflı hukuki işlemlerde de muvazaa söz konusu olabilir. Yeter ki varması gerekli bir iade açıklaması söz konusu olsun. Yöneltilmesi ve varması gerekli bir iade açıklaması söz konusu olsun. Vakıf kurma da tek taraflı bir hukuki işlemdir ama varması gerekli bir iade açıklamasından bahsetmiyoruz. Bir dava açılmasından söz ediyoruz. Bir resmî senedin arkasından bir vakıf kurmaya ilişkin davanın açılmasından söz ediyoruz. Aynı şekilde vasiyetname de tek taraflı bir hukuki işlemdir ama varması gerekli bir iade açıklamasından bahsetmiyoruz.

Ama biraz önce verdiğim örnekteki fesih açıklaması varması gerekli bir iade açıklamasıdır, varması gerekli irade açıklamasının muhatabı ile anlaşarak o fesih açıklamasının ne olmasını sağlayabilirsiniz? O tek taraflı irade açıklamasının muvazaalı olmasını sağlayabilirsiniz. Yine muvazaa anlaşması var mı? Var. Yine üçüncü şahısları aldatma kastı var mı? Yani işçi A'yı aldatma kastı var mı? Var. Dolayısıyla bu fesih açıklaması ne olacak? Kesin hükümsüz olacak diyoruz.

VI-) İnançlı İşlemler

İnançlı işlemler muvazaalı işlemlerle karıştırılmaya çok elverişlidir ve doktrin uzun yıllar boyunca bunların birbirinden böyle özenle ayrılması için gereken kriterleri ortaya koymuştur. Öğrencilerin de bu kriterler hakkında fikir sahibi olmaları gerekir.

1-) Rehin Sözleşmesi

Şöyle ilerleyelim. B, bir miktar paraya ihtiyaç duyuyor. Diyor ki A'ya; “*Sen bana biraz borç versen. Örneğin 10.000 lira.*” A'da diyor ki; “*Ben sana borç vereceğim ama yarın öbür gün borcunu ödemezsen ne yapacağız?*” Borçlu diyor ki; “*Teminat göstereyim.*” Alacaklı diyor ki; “*Peki teminat göster, nedir o teminat?*”

B örneğin bir taşınır nesnesi üzerinde bir rehin tesis ediyor. Yani rehin veriyor. Baktığımız zaman borçlu B aynı zamanda da rehin veren konumunda. Alacaklı A ise aynı zamanda rehin alan konumunda.

Yarın öbür gün B aldığı bu 10.000 liralık borcu öderse ne olur? Rehin hakkı ne olur? Rehin hakkı sona erer. Rehin hakkı alacağına bağlı nitelikte, fer'i nitelikte bir haktır, değil mi? Bu çerçevede herhangi bir sorun çıkmaz, her şey yolunda gider.

Peki, yarın öbür gün B borcunu ödeyemezse acaba A kendisine rehnedilen mal üzerinde nasıl bir hakka sahiptir? Ne yapabilir? “*Borç ödenmedi rehin konusu mal benim oldu.*” diyebilir mi? Hayır.

Alacalı A sadece bir sınırlı aynı hakka sahiptir. Rehinin bu anlamda sağladığı bir tek hak varsa o da değere ilişkin bir haktır. Yani alacaklı A rehin konusu nesnenin prensip itibarıyla cebri icra yoluyla açık artırma suretiyle paraya çevirmesini talep edebilir ve paraya çevirme sonucunda ele geçen miktardan alacağına kavuşmaya çalışır.

Örneğin rehin konusu nesne 12.000 liraya satıldı. İcra dairesi A’ya ne öder? 12.000 lira mı öder? Sadece ve sadece alacağı kadar öder. Alacak miktarı kadar öder. Yani örnekte borç 10.000 lira ise 10.000 lira öder. 2.000 lira kimin parası? B’nin parası. Çünkü onun taşınır nesnesi cebri icra yoluyla açık artırma suretiyle satıldı.

2-) Rehin Yerine Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı Devri

Peki. Şimdi taraflar böyle yapmak yerine bir başka yöntem denemişler. O başka yöntem ne olmuş? Şu olmuş: B bir taşınır nesnenin mülkiyetini nakletmiş. Dikkat. Teminat amacıyla yapmış, teminat amacıyla nakletmiş. Yani teminat amacıyla yapılan bir inancılı işlem deniyoruz.

B için kullandığımız tabir “inanılan” tabiri, A için kullandığımız tabir “inanılan” tabiri. Aralarında da bir anlaşma var. O da “inanç anlaşması” veya “inançlı işlem” veya “inanç sözleşmesi”. İnanç sözleşmesi borçlandırıcı işlem, inancılı mülkiyetin nakli ise adı üzerinde B bakımından bakarsanız bir tasarruf işlemi değil mi? Onun mal varlığından çıkarttık. A’nın mal varlığına kattık.

Şimdi inanılan A, gerçekten malik mi? Yoksa burada bir muvazaa mı var acaba diye sorduğumuzda, biz size diyoruz ki, bu, samimiyetle gerçekten istenmiş bir işlemdir, diyoruz, samimiyetle gerçekten istenmiş bir işlemdir diyoruz.

B inanandır, A inanılıandır. Burada A bu inancılı devirden sonra acaba malik mi? Acaba emin sıfatıyla zilyet mi diye sorsam bana ne dersiniz? A burada gerçekten malik, mülkiyet ona nakledildi. Onun sadece ve sadece imzaladığı bir sözleşme var. O imzaladığı sözleşme çerçevesinde bazı taahhütleri var. “*Ben söz konusu nesneyi teminat amacıyla edindim, teminat amacıyla muhafaza edeceğim.*” diyor. Ama aslında nesneye malik olduğu için onu kullanma hakkı var mı kanunen? Var. Yararlanma hakkı var mı? Var. Tüketme hakkı var mı? Var. Başkasına satabilir mi? Rahatlıkla satabilir. Başkasına sattığında o üçüncü şahsın iyi niyetli olup olmasının bir önemi yok, değil mi? Bay A, tahtada gerçekten malik konumunda. Ama A mülkiyet hakkının kendisine sağladığı tüm bu haklara sahip olmasına rağmen kendisini bir sözleşme ile sınırlandırıyor değil mi? Diyor ki “*Ben bunu sadece ve sadece teminat amacıyla muhafaza edeceğim*” diyor. “*Yarın öbür gün borç ödenirse bunun tekrar mülkiyetini sana nakledeceğim*” diyor.

Dolayısıyla böylesine bir işlem muvazaalı bir işlem değil. Gerçekten istenmiş bir hukuki işlemden ve gerçekten istenmiş bir mülkiyet devrinden söz ediyoruz. İnançlı işlemlerle muvazaalı işlemler arasındaki en önemli mesele işte burada düğümleniyor. Burada taraflar arasında muvazaalı, üçüncü şahısları aldatma kastıyla yapılan bir hukuki işlem yok. Bir muvazaa anlaşması yok. Tam tersine bir inanç anlaşması var.

Diyelim ki A söz konusu nesneyi götürdü, üçüncü bir şahsa sattı ve mülkiyetini nakletti. Ne yapacak B? Yapabileceği bir şey var mı? Üçüncü şahsa karşı dava açması mümkün değil, değil mi? B kime karşı dava açacak? A'ya karşı dava açacak. Diyecek ki: *“Ey inanılan ben sana inandım, güvendim. Sen bu sözleşme çerçevesinde bunu teminat amacıyla muhafaza edeceğine taahhüt etmiştin. Borca aykırı davrandın, sözleşmeye aykırı davrandın. Ben sana olan 10.000 liralık borcumu ödememe rağmen benim sana teminat amacıyla devrettiğim 40.000 liralık malvarlığı değerini artık bana devredemiyorsun. 40.000 lira zarara uğradım. Borca aykırı davranışta bulundun, sözleşmeyi ihlal ettin. 40.000 lira için maddi tazminat davası açıyorum.”* diyecek.

Demek ki inançlı işlemlerle muvazaalı işlemler birbirinden farklı. Bu sözleşme muvazaalı olsaydı hani alacaklısından mal kaçırmak kastıyla bir malını böyle A'ya satmış gibi gösteren bir B olduğunu varsaymıştık. Aynı varsayımda kalalım. Yani satım sözleşmesi muvazaalı olsaydı yani A hiçbir zaman malik olmasaydı, malik olmamasına rağmen götürüp bunu üçüncü şahsa satsaydı, menkullerden söz ediyoruz. Acaba bir şeyi tartışabilir miydik? B, üçüncü şahsa karşı dava açabilir miydi? Mülkiyet hakkına dayalı olarak bir dava açabilir miydi? A, hiçbir zaman malik olmadı. O sadece ve sadece zilyet oldu, o kadar. Ü'ye karşı dava açabilir miydi? Ü'ye karşı dava açabilirdi.

Ü'ye karşı dava açtığında da Ü'nün belli oranda bir savunmasıyla karşı karşıya kalabilir miydik? Ne diyebilir acaba Ü? *“Ben iyi niyetliyim, bilmiyorum. A'nın malik olmadığını, söz konusu nesne üzerinde tasarruf yetkisi olmadığını bilmiyorum ve bilmem gerekmiyor.”* diyebilir miydi? Diyebilirdi. Onun iyi niyeti Medeni Kanunu'nun m. 988 çerçevesinde emin sıfatıyla zilyetten aynı hak iktisabı koruma görebilir miydi? Koruma görebilirdi.

Tekrar yine inanç işleme gelelim. İnançlı işlemde Ü'nün iyi niyetini falan tartışıyor muyuz? Ü, malı gerçekten kimden satın aldı? A'dan satın aldı. Gerçekten de malik olan A'dan satın aldı. *“Hocam A inanıldı.”* diyebilirsiniz. Evet ama bu nokta neyi ilgilendiriyor? Bu nokta B ile A arasındaki ilişkiyi ilgilendiriyor. İnanç anlaşmasından kaynaklanan ilişkiyi ilgilendiriyor. B, A'ya karşı bir dava açarak ne yapacak? İnanç sözleşmesine aykırı davranıldığını iddia edecek ve bu çerçevede de uğradığı zararın giderilmesini talep edecek diyoruz. Peki.

VII-) Sözleşmelerin Yorumunda Müsterek Hata - Yanlış Belirtme Zarar Vermez Kuralı

Geldik sözleşmelerin yorumu başlığına. Sözleşmelerin yorumu başlığında özellikle dikkatimizi çeken bir şey olması lazım. Borçlar Kanunu 19'un içerisine girdiğimizde.

Hatırlarsanız bir şeyi atlayarak okumuştum. Bir şeyi atlayarak okumuştum. Neyi atlayarak okumuştum acaba? Şurayı atlayarak okudum:

“Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.”

Şimdi demin atladığım yeri ayıklayarak ve vurgulayarak okuyayım:

“Bir sözleşmenin türünün ve içeriğinin belirlenmesinde ve yorumlanmasında, tarafların yanlışlıkla veya gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları sözcüklere bakılmaksızın, gerçek ve ortak iradeleri esas alınır.”

Bizim bütün maksadımız, bir sözleşme yapıldığında tarafların gerçek ve ortak iradelerini anlamak, kavramak. Bunun için de yapacağımız şey, sözleşmenin metnine bakmak. Sözleşmenin metnine baktığımız zaman taraflar ne yapmış olabilirler? Müştereken bir hata yapmış olabilirler?

Örneğin, bir su şişesinin üretilmesi için bir madde lazım. O madde A maddesi, taraflar sözleşmeye sadece ve sadece bunun için yapmışlar ama sözleşmede diyorlar ki “*B maddesinden şu kadar ton, şu kadar liradan satım sözleşmesi.*” Ama tarafların arzusu B maddesi değil. Şişenin üretilmesi için gereken A maddesi. Satıcı da bunu satmak istiyor, alıcı da bunu almak istiyor. Tamam. Ama sehven, yanlışlıkla ne yapmışlar? A maddesi yazacakları yerde B maddesi yazmışlar.

Klasik örneklerden bir başkası şudur: Bir apartmanda bağımsız bölümlerden bir tanesine sahip olan malik M vardır. 3 numaralı bağımsız bölümün malikidir. 3 numaralı bağımsız bölümden başka bir bağımsız bölümün maliki değildir, bağımsız bölümden kastım “daire”, günlük dilde hukukçu olmayan kişilerin “daire” dediği şeye kanun koyucu kat mülkiyetine tabi bağımsız bölüm diyor. Biz de 3 numaralı “daire” diyelim isterseniz daha da kolay olsun diye. M, 3 numaralı daireye sahip. Onu kiraya vermeye çalışıyor. Kira sözleşmesine yazıyorlar. Diyorlar ki 13 numaralı daire!

Apartmentta belki de 13 numaralı daire yok veya varsa bile 13 numaralı daire M’nin değil bir başkasının, değil mi? Gerçekten de tarafların müşterek arzusu nedir? O, 3 numaralı dairenin kiraya verilmesidir. Diğer tarafın arzusu da o 3 numaralı dairenin, bağımsız bölümün kiracısı olmasıdır.

Biz tarafların o müşterek hatasına itibar etmeyip onların gerçek ve ortak arzularına bakarız. O gerçek, ortak arzuları çerçevesinde ilk örnekte biz sözleşmenin A maddesi için kurulduğu sonucuna varacağız. İkinci örnekte de sözleşmenin 3 numaralı bağımsız bölüm için kurulduğuna kanaat getireceğiz. İşte TBK m. 19’un içerisindeki meselelerden bir tanesi de bu. Bu kural yanlış belirtme zarar vermez (*Latincesi falsa demonstratio non nocet*) kuralıdır.

VIII-) Yorum İlkeleri

Peki, TBK m. 19 ile bağlantılı olarak söylenmesi gereken başka birtakım şeyler var mı? Bu artık söyleyeceklerim TBK m. 19'la bağlantılı değil yani daha doğrusu 19'un içerisinden böyle teker teker çıkardığımız ilkeler değil. Ama TBK m. 19'un bize söylediği şey şu. Diyor ki; bir sözleşme yapıldığında ve sen sözleşmenin yorumuyla ilgili olarak yola çıktığında, önce sözleşmenin metnini esas almak zorundasın.

Başka zaten neyi esas alacağız ki? Değil mi? Lafza dayalı, metne dayalı yorumla başlayacağız; ama sadece ve sadece lafza dayalı bir yorum yapmak da yasak.

Kanun koyucu diyor ki, sen tarafların sehven kullandıkları deyimlere bakmayacaksın veya tarafların gerçek amaçlarını gizlemek için kullandıkları deyimlere, ifadelere bakmayacaksın. Sen onların gerçek ve ortak arzularını bulmaya çalışacaksın, diyor.

Dolayısıyla birtakım yorum ilkeleri var uygulamada ve doktrinde. Bizim bu yorum ilkelerine de birazcık zaman ayırmamız gerekiyor. Bunu gelecek dersin başında anlatmayı düşünüyorum. Gelecek ders için buluşmak üzere hoşça kalın diyorum, sabrınız için teşekkürler.

www.ilhanhelvacidersleri.com
