

İBRAHİM OĞUZ BİLGİLİ	T.C. MARMARA ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI ÖZEL HUKUK BİLİM DALI
TAŞINMAZLARIN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLE DEVRİ	TAŞINMAZLARIN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLE DEVRİ Yüksek Lisans Tezi
ÖZEL HUKUK ANA BİLİM DALIÖZEL HUKUK BİLİM DALI	İBRAHİM OĞUZ BİLGİLİ
İSTANBUL, 2019	İSTANBUL, 2019

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

TAŞINMAZLARIN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLE DEVRİ

Yüksek Lisans Tezi

İBRAHİM OĞUZ BİLGİLİ

DANIŞMAN: DR. ÖĞRETİM ÜYESİ SABAH ALTAY

İSTANBUL, 2019



T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜ

TEZ ONAY BELGESİ

ÖZEL HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı TEZLİ YÜKSEK LİSANS
öğrencisi İBRAHİM OĞUZ BİLGİLİ'nin TAŞINMAZLARIN TEMİNAT AMAÇLI
İNANÇLI İŞLEMLE DEVRİ adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 20.06.2019
tarih ve 2019-18/17 sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oy birliği ~~oy çokluğu~~ ile Yüksek
Lisans Tezi olarak kabul edilmiştir.

Tez Savunma Tarihi 25 / 06 / 2019

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

1. Tez Danışmanı	Dr. Öğr. Üyesi SABAH ALTAY	
2. Jüri Üyesi	Doç. Dr. FULYA ERLÜLE	
3. Jüri Üyesi	Dr. Öğr. Üyesi ÖZGE UZUN KAZMACI	

ÖZET

Taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devri, ekonomik ve iktisadi olarak toplumun duyduğu ihtiyaçlar çerçevesinde doğmuş bir aynî teminat türüdür. Bu teminat türünün kanunda düzenlenmeyişi, doktrinde işlemin hukuki niteliği, uygulanacak hükümler, tarafların hak ve borçları, işlemin geçerliliği gibi birçok problemi beraberinde getirmiştir.

Belirtilen sorunların çözümü bunlar üzerinde derinlemesine bir incelemeyi ve bunu yaparken bu alanda Yargıtay'ın vermiş olduğu kararları da göz önünde bulundurmaya gerektirmektedir. Bu çerçevede taşınmazları konu edinen inançlı işlemler yanlış belirtme zarar vermez (*falsa demonstratio non nocet*) ilkesi ışığında geçerli bir hukuki işlem olarak yerini alacak; muvazaa teşkil etmediği gibi kanuna karşı hile de oluşturmayacaktır.

ABSTRACT

The transfer of immovables by fiducia is a kind of collateral security which was first applied with economical needs of society. The non-providing of this type of collateral security has brought with many problems such as the legal nature of the transaction in doctrine, applicable law for transactions, the rights and obligations of the parties and validity of the transaction.

The solution of these problems will require in-depth researching of these issues and regard is to be had to the decisions of the Court of Cassation on relevant issues. The transactions of immovables by fiducia shall be considered as a valid legal transaction in accordance with principle of "*falsa demonstratio non nocet*", "*a false description does not vitiate a document*" and shall not constitute either collusion or fraud against law in the lights of the this principle.

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
KISALTMALAR.....	vi
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İNANÇLI İŞLEM KAVRAMI VE TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN SINIFLANDIRILMASI

§1. İNANÇLI İŞLEM KAVRAMI.....	4
I. İnançlı İşlemlere Genel Bakış	4
A. İnançlı İşlemlerin Tanımı	4
B. İnançlı İşlemlerin Ekonomik İşlevleri.....	6
1. Teminat İşlevi.....	6
2. Gizleme İşlevi	9
3. Alacaklılardan Mal Kaçırma İşlevi	10
4. Dolanma ve Sadeleştirme İşlevleri	12
C. İnançlı İşleme Konu Olabilecek Haklar	14
§2. TAŞINMAZLARI KONU EDİNER İNANÇLI İŞLEMLERİN SINIFLANDIRILMASI	17
I. Genel Olarak	17
II. İnançlı İşlemin Amacına Göre Yapılan Sınıflandırma.....	17
A. Yönetim Amaçlı (Saf) İnançlı İşlemler	18
1. Kavram.....	18
2. Yönetim Amaçlı İnançlı İşlemlere İlişkin Getirilmiş Kanuni Düzenlemeler	20
3. Yönetim Amaçlı İnançlı İşlemlerin Genel Olarak Uygulama Alanları.....	21
B. Teminat Amaçlı (Karma) İnançlı İşlemler	23
1. Taşınır ve Taşınmaz Mülkiyetinin Teminat Amacıyla Devri	24
2. Bir Alacağın veya Devre Elverişli Hakkın Teminat Amacıyla Devri.....	26
III. İnançlı İşlemden Menfaat Elde Edenlerin Menfaatlerinin Farklılaşması Bakımından Sınıflandırma	29
IV. İnançlı İşlemden Tarafların Hukuki Durumunun İşlem Yapılan Üçüncü Kişilerce Bilinip Bilinmemesi Bakımından Sınıflandırma	30
V. İnançlı İşlemlerin Kuruluş Şekli Bakımından Sınıflandırma	31

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN UNSURLARI- HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÇEŞİTLİ HUKUKİ KURUM VE İŞLEMLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

§3. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN UNSURLARI.....	33
I. Genel Olarak	33
II. İnanç Anlaşması.....	33
A. Tanımı	33
B. Tarafları	35
1. İnanan	35
2. İnanılan	35
C. Unsurları	35
1. Taşınmaz Bir Malın Mülkiyetinin Devrine İlişkin Taahhüt	36
2. Taşınmaz Mülkiyetine İlişkin Devir Taahhüdünün Bir Alacağı Teminat Altına Almak Amacıyla Yapılması.....	36
3. İnanılanın Taşınmazı Sözleşme İle Kararlaştırılan Amaca Uygun Kullanmayı ve Amaç Gerçekleştiğinde Taşınmazı veya Artık Değeri İade Etmeyi Taahhüt Etmesi	37
4. Taraf İradelerinin Uyuşması	39
D. İşlevleri.....	40
1. Kurucu İşlevi.....	40
2. Sınırlandırıcı ve Bozucu İşlevi.....	40
E. Hukuki Niteliği.....	41
1. Genel Olarak	41
2. Teminat Sözleşmesi Niteliği	43
3. Kendine Özgü (<i>Sui Generis</i>) Sözleşme Niteliği.....	44
4. Eksik İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Niteliği.....	46
5. Anî Borç İlişkisi Doğuran Sözleşme Niteliği	49
III. Taşınmaz Mülkiyetinin Devri İşlemi	50
A. Tanımı	50
B. Tarafları	51
1. Devreden	51
2. Devralan	52

C. Hukuki Niteliği	52
D. Devrin Sonuçları	53
1. İnanılan Bakımından	53
2. İnanan Bakımından	54
§4. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN ÇEŞİTLİ HUKUKİ KURUM VE İŞLEMLERLE KARŞILAŞTIRILMASI	55
I. Taşınmaz Rehni ile İlişkisi	55
A. Taşınmaz Rehninin İnançlı İşlemler Karşısındaki Durumu	55
1. Genel Olarak	55
2. Lex Commissoria Yasağının İnançlı İşlemlerin Geçerliliğine Etkisi Bakımından	58
3. Alacağa Bağlılık Bakımından	63
II. Nam-ı Müstear Kavramı ile İlişkisi	65
III. Mülkiyeti Saklı Tutma Kaydı ile İlişkisi	72
IV. Geri Alım Hakkı Tanıyan Satım Sözleşmesi ile İlişkisi	74
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİNER TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN GEÇERLİLİĞİ- HÜKÜMLERİ VE SONA ERMESİ	
§5. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİNER TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN GEÇERLİLİĞİ	78
I. Genel Olarak	78
II. Kazandırmanın Hukuki Sebep Bakımından Geçerlilik Sorunu	78
A. Hukuki Sebep Kavramı	78
B. Devir İşleminin Hukuki Sebebi Bakımından Geçerlilik Sorunu	79
C. İnanç Anlaşmasının Hukuki Sebebi Bakımından Geçerlilik Sorunu	82
III. Şekil Bakımından Geçerlilik Sorunu	83
A. Taşınmazlarda Şekil ve Taşınmaz Mülkiyetini Konu Edinen İnanç Anlaşmaları Bakımından Şekil Sorunu	83
B. Şeklin Kapsamı ve Şekil Kuralına Uyulmamasının Sonuçları	85
C. Yargıtay'ın Soruna Yaklaşımı ve Değerlendirmesi	88
1. Resmi Senette Taşınmazın Devrinin Hukuki Sebebi Olarak İnanç Anlaşması Yerine Satım Sözleşmesinin Gösterilmesinden Kaynaklanabilecek Sorunlar	89

2. Tapu Sicil Tüzüğü m. 16/f.2'nin Resmi Senette Devrin Hukuki Sebebi Olarak İnanç Anlaşmasının Gösterilmesi Önünde Bir Engel Olup Olmadığı	94
IV. Muvazaa Açısından Geçerlilik Sorunu	96
A. Genel Olarak	96
B. Taşınmaz Mülkiyetini Konu Alan Teminat Amaçlı İnançlı İşlemlerin Muvazaalı İşlemden Ayırt Edilmesi ve Muvazaa Bakımından Geçerlilik Sorunu	98
V. Kanuna Karşı Hile Bakımından Geçerlilik Sorunu.....	102
§6. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİLEN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN HÜKÜMLERİ	105
I. Genel Olarak	105
II. Teminat Amaçlı İnanç Anlaşmasına Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi	105
III. Tarafların İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri.....	110
A. İnananın İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri	110
1. Taşınmaz Mülkiyetini Devir Yükümlülüğü	110
2. İnançlı İşleme Konu Taşınmazın Bakım ve Muhafaza Masrafları, Sigorta Primleri ve Vergi ve Harçlarını Ödeme Borcu	111
3. İnanç Konusu Taşınmazın Değerine Başvurulmasına Katlanma ve Değerin Alacağı Karşılama Oranda İnanılana Ödemede Bulunma Borcu	113
B. İnanılanın İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri	114
1. Taşınmazı Teminat Amacıyla Sınırlı Olarak Kullanma ve İade Etme Yükümlülüğü	114
2. Borcun Tamamen İfa Edilmemesi Halinde Taşınmazı Paraya Çevirme ve Artan Bedeli İade Yükümlülüğü	118
3. Özen Yükümlülüğü	121
IV. İnanan ve İnanılanın Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesi Durumunda Korunmaları	123
A. İnanılanın Korunması	123
B. İnananın Korunması.....	124
1. İnananın İç İlişkide Korunması	124
2. İnananın Üçüncü Kişilere Karşı Korunması	124
a. Bozucu Şarta Bağlı Kazandırıcı İşlem Teorisi	127
b. Topluluk Mülkiyeti (Ortak Mülkiyet) Teorisi	129

c. Nisbî Hukuki Durum Teorisi	130
d. Şekli Hukuki Durum Teorisi	131
e. Hakkın Bütün Olarak Devri Teorisi	131
f. İnananın Güçlendirilmiş Şahsî Hak Sahibi Kılınıp Kılınamayacağı Sorunu	134
g. İnanılanın İflası Halinde İnanana Ayırma Hakkı Tanınıp Tanınamayacağı Sorunu	136
§7. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONUSUNDA EDİLEN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN SONA ERMESİ.....	140
I. SONA ERME SEBEPLERİ	140
II. SONA ERMENİN SONUÇLARI.....	144
SONUÇ	145
KAYNAKÇA	149

KISALTMALAR

AÜHFD	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BK	818 sayılı Borçlar Kanunu
bkz.	Bakınız
C.	Cilt
çev.	çeviren
DÜHFD	Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
dn	dipnot
E.	Esas Numarası
EÜHFD	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
E.T.	Erişim Tarihi
f.	fıkra
FKK	Finansal Kiralama Kanunu
GSÜHFD	Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
GÜHFD	Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
HD.	Hukuk Dairesi
HGK	Hukuk Genel Kurulu
HMK	6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu
İBD	İstanbul Barosu Dergisi
İBK	İçtihadı Birleştirme Kararı
İİK	2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu
İKÜHFD	İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFD	İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İÜHFM	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

K.	Karar Numarası
m.	madde
MHB	Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni
MÜHF- HAD	Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
s.	sayfa
S.	Sayı
T.	Tarih
TBBD	Türkiye Barolar Birliği Dergisi
TBK	6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	4721 sayılı Türk Medenî Kanunu
TK	2644 sayılı Tapu Kanunu
TST	Tapu Sicil Tüzüğü
TKK	6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	ve benzeri
vd.	ve devamı
Yarg.	Yargıtay
yuk.	yukarıda

GİRİŞ

Günümüz dünyasında tüketimin ve sanayileşmenin iyice hızlanması kanunlardaki düzenlemelerin ekonomik ihtiyaçların gerisinde kalmasına yol açmıştır. Tüketimin ve ekonomik ihtiyaçların artması hem bireyleri hem de işletmeleri kredi arayışına yönlendirmiştir. Ancak bu durum kredi veren kuruluşların alacaklarını elde edememe durumlarına karşı alması gereken teminat ihtiyacını da arttırmıştır. Şahsî teminatlar, malvarlığında meydana gelebilecek azalmalar başta olmak üzere bu teminat ihtiyacına yeterince güvence teşkil edememesi ve kanunda düzenlenen aynî teminatların uzun ve masraflı icra yolu sonucunda elde edilebilmesi gibi sebeplerle tercih edilmemesine sebep olmuştur.

Tüm bu nedenlerle Roma hukukundaki *fiducia* müessesesi, 19. yüzyılda Kara Avrupası'nın ihtiyaçlarını karşılamak için inançlı işlem görünümünde tekrar ortaya çıkmıştır. *Fiducia* kavramı hem teminat hem de yönetim amaçlı inançlı işlemleri bünyesinde barındıran bir kavramdır. Yönetim amaçlı inançlı işlemlerde bir şeyin veya hakkın idaresi ön plana çıkarak inananın menfaati üstün tutulmayken teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise bir alacağın teminatını oluşturmak için bir hak veya şey devredildiğinden inanılanın menfaati üstün tutulmaktadır.

Çalışmamızın konusunu oluşturan teminat amaçlı inançlı işlemlerde, bir hak veya şey bütün olarak tüm yetkileriyle alacaklıya devredildiğinden teminat isteyen taraf açısından güvencenin, rehin gibi sınırlı aynî haklara ve kanunda düzenlenen diğer teminat türlerine göre daha fazla olduğu söylenebilecektir. Ayrıca borçlunun vadesinde borcunu ifa etmemesi halinde alacaklı, alacağını aksi inanç anlaşmasında kararlaştırılmadığı müddetçe herhangi bir icra prosedürü gerekmeksizin inançlı işlemin konusunu oluşturan şeyden elde edebilecek, böylece zamandan da tasarruf etmiş olacaktır.

Hukukumuzda aynî haklarda geçerli sınırlı sayı prensibi, taraf iradeleriyle yeni bir aynî hak türünün oluşturulmasına imkân vermemekle beraber, bu ilke mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşme tiplerini sınırlamadığı gibi Türk hukukunda mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmeler de kural olarak yasaklanmamıştır. Dolayısıyla taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devrine ilişkin inançlı sözleşmeler akdedilebilecektir.

Ancak Türk Medeni Kanunu ve Türk Borçlar Kanunu başta olmak üzere pozitif herhangi bir düzenlemesi bulunmayan teminat amaçlı inançlı işlemlerin özellikle de taşınmazları konu edindiği hallerde hukuki niteliğinin tespit edilerek bu işlemlere hangi hükümlerin uygulanacağı ve sınırlarının belirlenmesi gerekmektedir.

Bu nedenle birkaç monografik eser ve makalede ele alınmasının haricinde teminat amaçlı inançlı işlemlerin pek incelenmediği görülmekte, özellikle inançlı işlemler üst başlığı altında yeri geldikçe teminat amaçlı inançlı işlemlere değinilse de yönetim amaçlı inançlı işlemlere bu eserlerde ağırlıklı olarak yer verildiğinden teminat amaçlı inançlı işlemlerin yeterli derinlikte incelemeye tabi tutulmadığı görülmüştür. Ancak ülkemizde özellikle taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devrine sık olarak rastlanmakta ve Yargıtay tarafından da bu inançlı işlem türü tanınmaktadır.

Bu çalışmanın inceleme konusunu da taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devri oluşturacaktır. Çalışmamız üç ana bölüm ve sonuç kısmından meydana gelmektedir.

Birinci bölümde inançlı işlemler üst başlığı üzerinde durularak, inançlı işlemin tanımı verildikten sonra işlevleri ve sınıflandırılması incelenecektir. Bu sınıflandırmada amacına göre ayırım başta olmak üzere işlemten menfaat elde edenlerin farklılaşması bakımından, tarafların hukuki durumunun işlem yapılan üçüncü kişilerce bilinip bilinmemesi bakımından ve kuruluş şekli bakımından yapılmış çeşitli ayrımlar incelenecektir.

İkinci bölümde ise taşınmazları konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemler çerçevesinde işlemin unsurlarını oluşturan inanç anlaşması ve devir incelenecek, bunlarının hukuki niteliği tespit edildikten sonra taşınmaz rehni, nam-ı müstear, mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi ve geri alım hakkı tanıyan satım sözleşmesi ile karşılaştırması yapılacaktır.

Üçüncü ve son bölümde ise taşınmaz mülkiyetini konu edinen inançlı işlemlerin geçerliliği, hükümleri ve sona ermesi değerlendirilecek; burada inanının ve inanılanın korunması çerçevesinde doktrinde ileri sürülmüş çeşitli teorilere değinilecektir.

Sonuç bölümünde de çalışma çerçevesinde yaptığımız ereveseler ile vardığımız sonuçlar maddeler halinde kısaca ortaya konulacaktır.



BİRİNCİ BÖLÜM

İNANÇLI İŞLEM KAVRAMI VE TAŞINMAZLARI KONU EDİEN İNANÇLI İŞLEMLERİN SINIFLANDIRILMASI

§1. İNANÇLI İŞLEM KAVRAMI

I. İnançlı İşlemlere Genel Bakış

A. İnançlı İşlemlerin Tanımı

İnançlı işlem kavramının kaynağı, Roma hukukundaki “*fiducia*” kavramıdır. Bu kavram İngiliz hukukunda “*trust*”, Cermen hukukunda ise “*treuhand veya Salunann*” isimleriyle incelenmektedir¹. Roma hukukundaki inancılı işlemler Türk hukukundaki inancılı işlemlerle tamamen benzer özellikler göstermektedir². Zira hem Türk hem Roma hukukunda inanan, kararlaştırdıkları amaç doğrultusunda ve sınırlarında kullanılmak ve bu amaç gerçekleştiğinde iade edilmek üzere bir hakkı devretmektedir³. Ancak ayrıldıkları nokta Roma hukukunda *fiducia* kavramının yasal bir dayanağının bulunmasıdır⁴.

Türk hukukunda, inancılı işlemlere ilişkin herhangi bir düzenleme getirilmemiştir. Bu düzenleme eksikliğinden dolayı inancılı işlem doktrinde birçok farklı şekilde tanımlanmıştır⁵. Yapılan tanımlar inancılı işlemin, hukuki işlem niteliği taşıdığı

¹ **ÖZKAYA, Eraslan**, Açıklamalı-İçtihatlı İnançlı İşlem ve Muvazaa Davaları, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s. 37; **ÖZSUNAY, Ergun**, Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı Muameleler, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968, s. 9 vd.; **ÖZMEN, İhsan/ÖZKAYA, Eraslan**, Muvazaa Davaları, Ankara, Adalet Matbaacılık, 1993 s. 440 vd.; **ŞAFAK, Ali**, Teminat Amaçlı Alacağın Temliki, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017, s. 26.

² **PARLAK BÖRÜ, Şafak**, “Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşlemler Devri”, TBBT, S. 128, Ankara, 2017, s. 231-272, s. 233; **ŞAFAK, s. 26**, dn. 22.

³ **ŞAFAK, s. 26**, dn. 22.

⁴ **PARLAK BÖRÜ, s. 233**.

⁵ Tanımlar için bkz. **AYANOĞLU MORALI, Ahu**, Mülkiyet Hakkının Teminat Amaçlı Devrine Yönelik İnançlı İşlemleri, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2006, s. 13-16; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 1; **OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, Turgut**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 16. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 133,134; **EREN, Fikret**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017, s. 381; **ÖZKAYA, s. 37**; **FEYZİOĞLU, Feyzi Necmettin**, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 2. Baskı, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, İstanbul, 1976, s. 211, 212; **ALTAŞ, Hüseyin/KURT, Leyla Müjde**, “İnançlı İşlemler”, İÜHFD, C. II, S. 2, Malatya, 2011, s. 1-27, s. 2; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip**, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2017, s. 365, 366; **SCHWARZ, Andreas**, Borçlar Hukuku Dersleri, C. I, çev.

hususunda birleşmektedir. Zira inançlı işlemleri, borçlandırıcı işlem niteliği taşıyan inanç anlaşması ile kazandırıcı işlem olan tasarruf işlemi niteliğindeki inançlı devrin bir araya gelmesi oluşturmaktadır⁶. Diğer hukuki işlemler arasında inançlı işlemi daha farklı konumlandıran özelliği ise barındırdığı güven unsurunun işlemin temelini oluşturmasıdır⁷.

Yargıtay HGK inançlı işleme ilişkin bir kararında *“İnançlı işlemler, bir kimsenin menfaatinin başkası tarafından korunması veya teminat sağlamak amacıyla ona bazı hakları ciddi olarak devrettiği, ancak hakları iktisap edenin bunlardan doğan bazı yetkileri hiç kullanmaması, bazılarını da ancak önceden hak ve halen menfaat sahibi olanın gösterdiği biçimde kullanmak zorunda olması hususunda tarafların anlaştığı işlemlerdir.”*⁸ şeklinde; Yargıtay HGK, 8. ve 14. HD. ise yeni tarihli kararlarında⁹ *“İnançlı işlemler, inananın teminat oluşturmak veya yönetilmek üzere mal varlığı kapsamındaki bir şey veya hakkını, inanılana devretmesi ve inanılanın da inanç anlaşmasındaki koşullara uygun olarak inanç konusu şeyi kullanması, amaç gerçekleştiğinde ise belirlenen şekilde inananı iade etmesini içeren işlemlerdir.”* şeklinde ifade ederek inançlı işlemi tanımlamıştır.

İnançlı işlemin türleri, hüküm ve sonuçları ile Yargıtay’ın tanımları ve doktrindeki tanımlar birlikte değerlendirildiğinde inançlı işlem için şöyle bir tanım vermek yerinde olacaktır: İnançlı işlem, inananın ve inanılanın karşılıklı irade beyanları doğrultusunda etkilerini doğuran, inananın veya üçüncü bir kişinin bir hakkını veya şeyini teminat sağlanması veya yönetilmesi amacıyla inanılana devretmeyi; inanılanın da

Bülent Davran, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1948. s. 297; **GÜVENÇ, Özgür**, Taşınmazların İnançlı İşleme Devri, Ankara, Yetkin Yayınları, 2014, s. 25-27; **ŞAFAK**, s. 24; **ÖZTÜRK, Gülay**; İnançlı İşlemler, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998, s. 21; **AYDINCIK, Şirin**, “Bir İnançlı İşlem Türü Olarak Alacağın Temliki”, İÜHFM, C. LXIV, S. 1, İstanbul, 2006, s. 131-194, s. 131.

⁶ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 1, 85; **AYANOĞLU MORALI**, s. 16; **GÜVENÇ**, s. 26.

⁷ **GÜVENÇ**, s. 25, 26; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 382; **TUNÇOMAĞ, Kenan**, Türk Borçlar Hukuku, C. I, 6. Baskı, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976. s. 320; **TANDOĞAN, Halûk**, “İnançlı İşlemlerde Inananın Korunması Sorunu ve Bu Sorunun Çözümünde BK. md. 393’ten Yararlanma Olasılığı”, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s. 73-97, s. 74; **ESENER, Turhan**, Türk Hususî Hukukunda Muvazaalı Muameleler, İstanbul, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1956, s. 146.

⁸ Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 21.12.2018.

⁹ Yarg. 8. HD., T. 28.11.2017, E. 2016/13015, K. 2017/15781; Yarg. 14. HD., T. 21.11.2017, E. 2017/4217, K. 2017/8687; Yarg. 14. HD., T. 07.11.2017, E. 2015/18818, K. 2017/8215, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 21.12.2018. Yarg. HGK, T. 09.12.2015, E. 2014/516, K. 2015/2838, Lexpera Bilgi Sitemi, E.T. 20.05.2019.

aralarındaki anlaşmaya uygun olarak inanç konusunu kullanmayı veya elinde bulundurmayı, kararlaştırılan amaçların gerçekleşip aralarındaki temel borç ilişkisinin son bulmasından sonra inanç konusunu inanana devretmeyi taahhüt ettiği hukuki bir işlemlerdir¹⁰.

B. İnançlı İşlemlerin Ekonomik İşlevleri

Kanuni düzenlemeler kimi zaman uygulamadaki ihtiyaçları karşılamakta yetersiz kalmaktadır. Bu yetersizlik tarafları, ekonomik hayattaki ihtiyaçları gidermek için başka yollar aramaya itmektedir. Kanuni düzenlemesi olmayan inançlı işlemler de ekonomik gereksinimlerden dolayı ortaya çıkmıştır. Bu sebeple inançlı işlemlerin daha iyi anlaşılabilmesi için tarafları inançlı işlem yapmaya iten ekonomik amaçları incelemek gerekmektedir.

İnançlı işlemin uygulamadaki işlevlerini teminat, gizleme, alacaklılardan mal kaçırma, dolanma ve sadeleştirme şeklinde başlıklar altında toparlayabiliriz¹¹. Aşağıda sırayla teminat, gizleme, dolanma ve sadeleştirme işlevleri hakkında bilgi verilecektir.

1. Teminat İşlevi

Teminatı geniş anlamıyla, bir borç ilişkisinin borçlusunu, borcunu olması gerektiği şekilde ifaya zorlamaya yönelmiş garanti niteliği şeklinde tanımlamak mümkündür¹². Teminatlar, alacaklıya sağladıkları yetki bakımından, aynî (nesnel) teminatlar ve şahsî (kişisel) teminatlar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır¹³. Aynî teminatlar, alacaklının alacağını, belirli bir şey ya da hak üzerinde elde etmesi amacıyla borçlunun genel malvarlığının haricinde aynî hak tesis edilmesidir. Borçluya veya üçüncü bir kişiye

¹⁰ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 1; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 365; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 144; **AYANOĞLU MORALI**, s. 15, 16; **GÜVENÇ**, s. 26, 27. Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., T. 19.12.2018, E. 2016/10116, K. 2018/9215; Yarg. 8. HD., T. 28.11.2017, E. 2016/13015, K. 2017/15781, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 07.05.2019.

¹¹ Yarg. 1.HD., T. 21.02.2007, E. 2007/89, K. 2007/1712: “İnançlı sözleşmelerdeki amaç gizlemek, teminat, alacaklıdan mal kaçırmak, kanunların elverişsiz hükümlerinden kaçınmak, bir alacağın tahsili, malın idaresi, gibi nedenler olabilmektedir.”, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 21.12.2018.

¹² **KUNTALP, Erden**, “Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk”, Prof. Dr. Reha Poroy’a Armağan, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1995, s. 263-299, s. 266; **AYANOĞLU MORALI**, s. 34.

¹³ **BARLAS, Nami**, “Yeni Medenî Kanunun Aynî Teminatlara İlişkin Düzenlemeleri”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, C. II, İstanbul, 2003, s. 569 vd., s. 569, 570; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 34; **AYANOĞLU MORALI**, s. 34.

ait bir şeyin üzerinden alacağın elde edilebilmesi amacıyla o şey bir borcun ifasına özgülünmektedir¹⁴. Şahsî teminatlarda ise borçtan dolayı hem borçlu hem de üçüncü kişi tüm malvarlığı ile alacaklıya karşı sorumlu olmaktadır¹⁵. Bu ilk bakışta alacaklı açısından daha iyi bir şey gibi gözükse dahi şahsî teminatı veren kişinin malvarlığında zaman içinde azalma riski ve borçlunun diğer alacaklılarına karşı bir önceliği bulunmaması gibi olumsuzlukları barındırmaktadır. Hâlbuki aynî teminatlarda, alacaklı, teminat verilen şeyin malvarlığına kıyasla sabit bir değeri olmasından ve o şeyin üzerinde diğer alacaklılara göre önceliği bulunmasından dolayı doğrudan şeyin değerine başvurarak alacağını öncelikli elde edebilecektir. Bu sebeple aynî teminatlar, şahsî teminatlara kıyasla alacaklı için daha avantajlı olmaktadır¹⁶. Aynî teminatlara ilişkin düzenlemenin kanuni temelini rehin hakkı oluştursa da mülkiyet hakkının aynî teminata konu olmasına engel pozitif bir düzenleme bulunmamaktadır¹⁷. Hatta mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satışa¹⁸ ilişkin düzenlemeler (TMK m. 764-765) taşınırлар açısından bunu yasal hale getirmektedir. Ancak aynî teminat türleri mülkiyeti saklı tutuma kaydıyla sınırlanmamıştır. Taşınmazların teminat amaçlı inanca devirleri de aynî teminat türü olarak sayılabilecektir¹⁹.

İnançlı işlemlerin teminat işlevi, kanunlarda düzenlenmiş olan teminat imkânlarının, hem alacaklı hem de borçlu açısından yetersiz gelmesinden dolayı önemli bir fonksiyonunu oluşturmaktadır. Yukarıda değindiğimiz gibi borçlar hukukunda kural olarak şahsî teminat veren kişi tüm malvarlığı ile sorumlu olsa dahi alacaklının rizikosunu yeterince azaltamamaktadır²⁰. Çünkü şahsî sorumlulukta teminat veren kişinin malvarlığının azalabilme ihtimali her zaman bir risk teşkil etmektedir²¹. Ayrıca şahsî teminatların en tipik örneğini oluşturan kefalet, Türk Borçlar Kanunu'nun kefalet

¹⁴ KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 280; BARLAS, s. 569, 570; AYANOĞLU MORALI, s. 34; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 34;

¹⁵ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 34; AYANOĞLU MORALI, s. 34.

¹⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 33, 34.

¹⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 35. Aynı yönde bkz. PARLAK BÖRÜ, s. 238.

¹⁸ Teminat amaçlı inanca işlemlerle mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satış arasındaki ilişki için bkz. aşağıda İkinci Bölüm, §4, III.

¹⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 35.

²⁰ UYGUR, s. 177; KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 287-290; GÜVENÇ, s. 27. AYANOĞLU MORALI, s. 33;

²¹ Bu husus doktrinde "güvencenin değişkenliği" kavramıyla ifade edilmektedir. Bu yönde bkz. KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 265; GÜVENÇ, s. 27, 28 dn. 6; AYANOĞLU MORALI, s. 33.

sözleşmesi başlıklı 15. bölümünde düzenlenmiş ve kanunda kefalet sözleşmelerinin geçerli olabilmesi için ehliyet, şekil, eşin rızası (hatta müteselsil kefalette kefile, ifada gecikme veya ödeme güçsüzlüğü durumlarında başvurulabilmesi), mali bakımdan güçlü bir kefilin bulunmasının zor olması gibi hususlarda getirilen çeşitli sınırlamalar bu kurumun uygulanması zorlaştırmıştır. Bu sınırlamalar TBK m. 603 hükmü gereğince şahsî teminat verilmesine ilişkin üçüncü kişinin fiilini üstlenme, garanti sözleşmesi gibi diğer şahsî teminat verilen sözleşmelere de uygulanmaktadır²². Bu husus da şahsî teminatlara başvurulmasını zorlaştırmaktadır.

Şahsî teminatların haricinde hukukumuzda yer alan aynî teminatların kullanım alanı, taşınmazlarda herkesin bir taşınmaza sahip olmamasından dolayı taşınmaz üzerinde rehin tesis edemeyecek olması, taşınırlarda ise TMK m. 939/f.1 uyarınca taşınır rehnini zilyetliğin devrine bağlayan kuraldan dolayı sınırlanmaktadır. Çünkü bu hüküm²³, hükmen teslimi yasaklayarak zilyetliğin devrini yani taşınırın teslimini şart koşmakta ve bu sebepten borçlu, taşınırdan faydalanarak borcunu ödeme imkânından mahrum kalmakta; alacaklı ise bu taşınırı muhafaza etme külfeti altına girmektedir²⁴. Bu kuralın istisnaları, kanunun sicilsiz ve teslim şartı aranmadan rehnine izin verdiği taşınır mallar, sicile tescili zorunlu olan motorlu taşıtlar, gemiler, hava araçları, maden cevherleri ve ticari işletmelere dâhil olan taşınır mallar (1447 sayılı Ticari İşletme Kanunu m. 2 uyarınca bu istisnadan faydalanabilecek olanları sınırlamıştır.) ile sınırlıdır²⁵. Bunların haricinde alacağın ve hakkın rehneldiği hallerde de önce rehne başvurulması kuralı, alacaklının (özellikle de kredi alacaklısının) alacağını geç ve uzun uğraşlar sonucu tahsil etmesine yol açmaktadır²⁶.

²² GÜVENÇ, s. 27, 28.

²³ SEROZAN, Rona, Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması ve Teminaten Temlik, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2001, s. 1002, 1003; SCHWARZ, s. 297, dn. 11; CANSEL, Erol, Türk Menkul Rehni Hukuku: Teslim Şartlı Menkul Rehni, C. I, Ankara, Ankara Üniversitesi Yayınları, 1967, s. 121, 122; REİSOĞLU, Seza, Menkul İpotegi: Teslimsiz Menkul Rehni, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1965, s. 4; DAVRAN, Bülent, Rehin Hukuku Dersleri, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972. s. 87.

²⁴ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 35, 36; GÜVENÇ, s. 28, 29.

²⁵ GÜVENÇ, s. 28, 29. Teslimsiz taşınır rehni hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. SEROZAN, Rona, Taşınır Eşya Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2007, s. 340; OZANOĞLU, Hasan Seçkin, "Türk Medeni Kanunu'nun 940. Maddesinin II. Fıkrası (Motorlu Araç Rehni) Üzerine", GÜHFD, C. V, S. 1-2, Ankara, Haziran- Aralık 2001, s. 20-35, s. 27; DAVRAN, s.85 vd.; REİSOĞLU, s. 4.

²⁶ Yarg. 1. HD., T. 03.03.2010, E. 2010/1003, K. 2010/2330: "Uygulamada kredi sağlayan kurum ve kuruluşların istenilen miktarda ve süratte kredi vermemesi ihtiyaç sahiplerini bu kurum ve kuruluşların

Bu belirtilen sorunlardan ve kanunun sunduğu teminat seçeneklerinin yetersiz olmasından dolayı taşınır ve taşınmaz mülkiyetinin teminat amacıyla devri ve alacak hakkının teminat amacıyla devri kurumları hukuk sistemimizde kullanılmaya başlanmıştır. Mülkiyet hakkını konu edinen teminat araçları, aynî güvencelerin alacaklıya sağladığı iktidar ve rehinde olanın aksine şekil şartlarıyla rehnin paraya çevrilmesi kuralına ihtiyaç duyulmamasından dolayı büyük kolaylıklar sağlamaktadır²⁷.

Teminat amaçlı yapılan inançlı işlemler, uygulamada kredi ilişkisinden kaynaklanan ve kredi ilişkisinin alacaklı tarafı olarak karşımıza çıkan kredi kuruluşlarının riskini en aza indirmesine de yaramaktadır. Kredi kuruluşlarının hukuk uygulamasında aktif olarak kullanılmasında rol oynadığı bu işlemlerde taşınır, taşınmaz bir eşya veya haklar, kredi kuruluşlarının alacağını teminat altına almak için onlara devredilmekte ve borç vadesinde ödenmediği takdirde ise rehnin paraya çevrilmesi yoluna gitmeye gerek kalmaksızın inanç konusu şey satılarak bedelden alacak tahsil edilmektedir. Böylece ekonomik olarak güçlü olmasından yararlanan kredi kuruluşları inançlı işlemler yoluyla kendisini tam hak sahibi yapmakta ve hukuki durumunu güçlendirerek üstlendiği riski en aza indirmektedir²⁸.

2. Gizleme İşlevi

İnançlı işlemlerin en önemli fonksiyonlarından biri olan bu fonksiyon, kişilerin olumsuz etkilenmelerin önüne geçmek için hukuki ilişki içerisine girdikleri taraftan, kimliğini veya ekonomik durumunu saklamasını sağlamaktadır. Hukuk sistemimiz bu gizleme iradesine, kanuna karşı hile, muvazaa gibi hukuka aykırılığı özel olarak düzenlediği haller dışında geçerlilik tanımaktadır²⁹.

dışında kredi teminine zorlamakta ve verilen krediyi teminat altına alacak kefalet, ipotek, rehin gibi şahsi ve aynı teminatlar kredi veren kişi veya kişilerce yeterli görülmediğinden bu tür özel kişilerden alınan borç karşılığında taşınmazların teminat maksadıyla devredilmesi yoluna başvurmaktadır.”, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 21.12.2018.

²⁷ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 36-38; **AYANOĞLU MORALI**, s. 35, 36; **PARLAK BÖRÜ**, s. 237; **GÜVENÇ**, s. 29, 30.

²⁸ **GÜVENÇ**, s. 30; **FEYZİOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 214.

²⁹ **PARLAK BÖRÜ**, s. 234; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 27; **AYANOĞLU MORALI**, s. 31; **GÜVENÇ**, s. 30-31; **UYGUR**, s. 175.

Gizleme işlevi çeşitli sebeplerden kaynaklanabilmektedir. Bunların başında satış sözleşmesinin söz konusu olduğu durumlarda alıcının ekonomik durumunun satıcıya oranla iyi olmasının satıcının fiyatı yükseltmesine³⁰ veya satış sözleşmesinden tamamen vazgeçmesine neden olması³¹; kira veya sınırlı aynî hak temininde yine ekonomik durumlar arasındaki farkın gizlenmesi; borçlusunun kendisini rahatsız etmesini istemeyen bir alacaklının, tahsil edilmesi amacıyla alacağını bir başkasına devretmesi; arazisini büyütmek isteyen birinin komşusunun kendisine ağır şartlar yüklememesi için mülkiyetini kazanmak istediği araziye bir başkası aracılığıyla elde etmesi³² gibi çeşitli amaçlarla inançlı işlemlere başvurulabilmektedir. İnançlı işlem bu gizleme işlevi bakımından en uygun hukuki yollardan biridir; çünkü ileri sürülen kişi, inançlı işlem vasıtasıyla malik veya hakkın sahibi olmaktadır³³. Gizleme işlevinin kendisi gösterdiği bir diğer nokta ise gizlenen şahıs, görünürdeki şahıs ayrımını yaparak gizleme işlevini sağlayan yönetim amaçlı inançlı işlemlerdir. Bu inançlı işlem türünde gizleme işlevi genellikle, bir alacağın tahsili amacıyla yapılan alacak devirleriyle kendini göstermektedir. Burada borçluyla doğrudan muhatap olmak istemeyen alacaklı inanılana alacağını devrederek alacağı onun tahsil etmesini sağlamak ve borçlu ile muhatap olmamaktadır³⁴.

3. Alacaklılardan Mal Kaçırma İşlevi

İnançlı işlemlere alacaklılardan mal kaçırma amacıyla başvurulduğu da görülmektedir. Burada alacaklının cebri icra tehlikesiyle karşılaşan borçlu, takibe konu olabilecek malını güvendiği bir kişiye inançlı olarak devrederek icra tehlikesi geçtikten sonra inanç konusunun inanana iade edileceği konusunda anlaşılmaktadır³⁵. Bu ihtimalde inançlı işlemler genellikle muvazaalı olarak kabul edilmektedir³⁶.

³⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 378.

³¹ ÖZKAYA, s. 38; GÜVENÇ, s. 31; FEYZİOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 212.

³² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 28.

³³ GÜVENÇ, s. 31; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 27.

³⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 31.

³⁵ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 29; AYANOĞLU MORALI, s. 31; PARLAK BÖRÜ, s. 235.

³⁶ POSTACIOĞLU, İlhan E., “Namı Müstear Meselesi: Vekâlet ve İtimat Mukaveleleri ile Muvazaanın Karşılıklı Münasebetleri”, İÜHFM, C. XIII, S. 3, İstanbul, 1947, s. 1011-1037, s. 1027-1032; YUNG, Walter, “Muvazaa, İnançlı Muamele ve Kanuna Karşı Hile”, çev. Safa Reisoğlu, Adalet Dergisi, C. L., S. 3, Ankara, 1959 s. 333 vd.; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 41, 50 ve 169, 170;

Doktrinde von Tuhr tarafından ileri sürülen görüşe göre, alacaklının mallarına el atmasını engellemek amacıyla, borçlunun, malvarlığını devrettiği durumlarda inançlı işlemler muvazaalı olmadığı gibi TBK m. 27 (BK m. 20) kapsamında da inançlı devrin hükümsüz olduğu söylenemeyecektir. Yazar, kanunun ahlaka aykırı kabul ettiği haller arasında alacaklılara zarar vermenin bulunmadığını, alacaklılara zarar vermek amacıyla gerçekleştirilen fiillerin kanunda özel düzenlemelere tabi tutulduğunu belirtmektedir. Bu amaçla gerçekleştirilen devirlerin ilk aşamada alacaklıya zarar verdiği söylenemeyecektir. Zira inananın alacaklısı, inanana ait bulunan hakkın iadesine yönelik talebine el atarak bunu haczettirebilecektir. İnananın, inanç anlaşması çerçevesinde bu hakkını kullanmaması durumunda ya da kullanmasının zor olması ihtimalinde inançlı devre ilişkin İİK m. 277 vd. hükümlerince tasarrufun iptali davası açabilmesi mümkündür. Yazar, zilyetliğin devredende kaldığı haller dışında bu devirleri muvazaalı kabul etmeyerek *“bu kimse gayeyi arzu etmiş ise vasıtayı da arzu etmiştir.”*³⁷ demektedir. Zilyetliğin devredende kaldığı hallerde ise muvazaa bulunmakla beraber TMK m.766’da düzenlenen hükmen teslim ilişkisi geçersizlikten dolayı muvazaaya gitmeye gerek kalmayacağını belirtmektedir³⁸.

Ancak kanaatimizce bu durumlarda çoğu halde inançlı işlem den söz edilemeyecektir. Çünkü inançlı işlemlerde, işlem konusu hakkın teminat veya yönetme amacı ve yetkisi ile inanılana devredilmesi gerekmektedir. Burada ise taraflar arasındaki

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU Borçlar Hukuku, s. 366, 385; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 29; **GÜVENÇ**, s. 32.

³⁷ **VON TUHR, Andreas**, Borçlar Hukukunun Umumi Kısım, çev. Cevat Edege, C. I-II, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983, s. 276.

³⁸ **VON TUHR**, s. 276, 277; **GÜVENÇ**, s. 31, dn. 22; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 29, dn. 14; **AYANOĞLU MORALI**, s. 31, 32, dn. 96. Yargıtay da, Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885 kararında :” Alacaklılardan mal kaçırmaya yönelik işlemler ister geçerli sayılsın ister muvazaalı olarak kabul edilsinler (ki muvazaanın menşei olarak telakki olunan taraflar arasındaki anlaşma münhasıran vekalet akdi olarak nitelendirilmektedir. Bkz. Postacıoğlu, İlhan: Gayrimenkullerin Ferağına Müteallik Akidlerde Şekle Riayet Mecburiyeti, İst. 1945, sh.112/113) bu kurumlar hukuk düzeni tarafından tanınmış ve prensiplere bağlanmışlardır. Bu nedenle kanun, mal kaçırmak suretiyle alacaklılara zarar verilmesini, ahlak ve adaba aykırı saymamış; sadece bu tip devirleri bazı özel hükümlere tabi kılmakla yetinmiştir. T. ‘a göre, mal kaçırmak amacını güden inançlı devirler, ilk hamlede alacaklılara zarar vermemektedirler. Zira alacaklının, inanana (davacıya) ait bulunan dava konusu şey ‘in iadesi talebine el atabilmesi daima mümkündür. Ne var ki bu hak inanç anlaşmasına uygun olarak inanan (davacı-borçlu) tarafından kullanılmıyorsa ya da koşullar bakımından kullanılması çok güç bulunuyorsa, alacaklı inançlı kazandırmaya ancak bir iptal davası ile hücum edebilir.” demek suretiyle de von TUHR’un bu görüşüyle bağdaşır şekilde karar vermiştir. Ancak daha eski tarihli bir başka kararında mal kaçırmaya amacıyla taşınmazın inanç anlaşmasıyla devrini tarafta muvazaa olarak nitelendirmiştir. Bkz. Yarg. 1. HD., T. 04.02.1991, E. 1990/15433, K. 1991/1154, Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 01.03.2019.

işlem yalnızca el atmanın önlenmesi amacıyla yapıldığından, teminat amacı güdülmemesinin yanında herhangi bir yetki devri de söz konusu olmamaktadır; bu nedenle alacaklılardan mal kaçırma amacıyla gerçekleştirilen işlemlerde inançlı işlemin değil muvazaalı işlemin bulunduğu kabul edilmelidir³⁹. Özellikle teminat amaçlı inançlı işlemler açısından alacaklılardan mal kaçırma amacı teminat sağlama amacını engelleyeceğinden bu inançlı işlem türü açısından alacaklılardan mal kaçırma amacının mümkün olmadığı kanaatindeyiz. Unutulmamalıdır ki bir hukuki işlemin aksi iddia ve ispat edilmediği takdirde muvazaalı olmadığı kabul edileceğinden, ortada bir inançlı işlemin değil muvazaalı işlemin olduğu muvazaanın ispatı halinde gündeme gelecektir⁴⁰.

Uygulamada alacaklılardan mal kaçırma amacıyla inançlı işlem görünümü altında gerçekleştirilen bu kazandırmalar, devrin görünüşte bir devir olduğu ve devrin taraflarının gerçek iradelerini yansıtmadığı, devredenin, devredilen üzerinde tasarruf etme ve yönetim hakkının devam etmesi nedeniyle muvazaalı olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle alacaklılar TBK m. 19 kapsamında açacakları davayla muvazaanın tespitini veya şartları mevcut ise İİK m. 277 doğrultusunda sözleşmenin iptalini talep etmektedir⁴¹.

4. Dolanma ve Sadeleştirme İşlevleri

Kanunun sunmuş olduğu araçların, tarafların ulaşmak istediği amaca ulaşması için elverişsiz olduğu veya engel teşkil ettiği hallerde taraflar inançlı işlemlerle bu elverişsizliği aşmaktadırlar. Özellikle kanunda düzenlenen aynî teminat araçları için söz konusu olan bu elverişsizlik ve olumsuzluklar çoğunlukla, teminat amaçlı inançlı işlemlerin içerdiği dolanma işleviyle aşılabilmektedir. Alacaklının, inançlı işlemle elde ettiği en önemli faydalardan biri, örneğin, rehin tesisindekinin aksine mülkiyet hakkını kazanan inanılana, icra takip işlemlerine gerek kalmaksızın teminatın paraya çevrilmesi imkânını sağlamasıdır. Dolanma işlevi sadece teminat amaçlı inançlı işlemlerde değil

³⁹ Aynı görüşte bkz. **YUNG**, s. 333 vd.; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 29, dn. 14; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 170, 171; **UYGUR**, s. 176; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1028-1030; **GÜVENÇ**, s. 32; **ÖZKAYA**, s. 39, 40; **ŞAFAK**, s. 54.

⁴⁰ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 392; **GÜVENÇ**, s. 32, dn. 24; **TENEKECİ**, Cüneyt, İnançlı İşlemler, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2003, s. 151.

⁴¹ **ŞAFAK**, s. 54; **ÖZKAYA**, s. 40. **ÖZKAYA**'nın kullandığı terimlerin hatalı olduğu yönünde bkz. **ŞAFAK**, s. 54, dn. 187.

yönetim amaçlı inançlı işlemlerde de karşımıza çıkmaktadır⁴². Örneğin yabancılar açısından mülkiyet edinme hususunda getirilen yasakların aşılmasında yönetim amaçlı inançlı işlemlerden yararlanılmaktadır⁴³. İnançlı işlemlerin bu şekil ve paraya çevirme hususlarında sağladığı kolaylıklar ve rehin yerine bir açıdan daha güçlü bir teminat olan mülkiyeti elde etme isteği uygulama alanını genişletmektedir⁴⁴.

İnançlı işlemin sadeleştirme fonksiyonu, inanılanın hakkın kendisine devredilmesinden dolayı temsil, rehin vb. kurumlardakinden daha güçlü ve basit bir pozisyona gelmesini ifade etmektedir. Bu fonksiyon sayesinde inançlı devir sonucu hakkı veya mülkiyeti kazanan inanılan, dolaylı temsil, rehin vb. kurumlardaki sınırlamalara tabi olmamakta ve hangi yetkileri haiz olduğunu ispatlaması gerekmemektedir. Böylece hukuki işlemlerde üçüncü kişilere karşı hem hukuki konumu güçlenmekte hem de bu işlemleri daha basit ve hızlı gerçekleştirebilmektedir⁴⁵. Alacağın tahsili amacıyla bir kimseyi yetkilendirmek yerine inançlı işlem vasıtasıyla o alacağın tahsil amacıyla devredilmesinde veya bir malın yönetilmesi amacıyla bir kişiyi yetkilendirmek yerine malın yönetim amaçlı inançlı devredilmesinde de inançlı işlemlerin sağladığı sadelik işlevi yine karşımıza çıkmaktadır⁴⁶. İnançlı işlemleri ticari hayat içerisinde önemli bir konuma getiren de bu sadelik ve çabukluktur. Özellikle kıymetli evrak hukukunda bu işlevi daha net görebilmekteyiz⁴⁷.

⁴² **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 30, 31, 141; **AYANOĞLU MORALI**, s. 32, 33; **GÜVENÇ**, s. 32, 33.

⁴³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 32, 33; **PARLAK BÖRÜ**, s. 236; **GÜVENÇ**, s. 32, 33; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 30, 31. Yabancıların mülkiyet edinme yasaklarının aşılması amacıyla gerçekleştirilen inançlı işlemlerin sadece dolanma değil gizleme işlevini de ihtiva ettiği yönünde bkz. **GÜVENÇ**, s. 31, 33.

⁴⁴ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 31.

⁴⁵ **GÜVENÇ**, s. 33; **AYANOĞLU MORALI**, s. 33; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 31, 32.

⁴⁶ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 32.

⁴⁷ Sadeleştirme fonksiyonunun ticari hayatta karşımıza çıktığı örneklerden biri de vekâlet yoluyla veya tahsil cirosuyla bir kıymetli evrakın devralan tarafından tahsilinin sağlanmasının mümkün olmasına rağmen tarafların tam ciro yaparak iç ilişkide kıymetli evrakı devralanın yetkisini tahsil maksadıyla sınırlandırmasıdır. Bu yönde bkz. **GÜVENÇ**, s. 33, dn. 22. Örnekler için bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 32, 33. Konu hakkında bkz. **ERDOĞAN, İhsan**, “Alacağın Temliki ve Kıymetli Evrakın Devri”, Prof. Dr. Jale G. Akipek’e Armağan, Konya, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1991, s. 479-505, s. 501.

C. İnançlı İşleme Konu Olabilecek Haklar

İnançlı işlemin konusu veya inançlı işleme konu olabilecek haklar kavramından anlaşılması gereken inançlı işlem ile devredilen haktır ve bu tüm inançlı işlem çeşitleri açısından ortaktır. Çünkü inançlı işlemler bir hakkın devri etrafında şekillenmektedir.

İnançlı işlemin konusunu, devredilebilir bir hak olduğu sürece malvarlığı dâhil bütün haklar oluşturabilmektedir⁴⁸. Zira inançlı işlemlerde işleme konu hak teminat veya yönetim amacıyla devredildiğinden, bir başka deyişle her iki tür inançlı işlemde de devir unsuru zorunlu olduğundan devrin konusu olacak hakkın devredilebilir nitelikte olması gerekmektedir⁴⁹. Kişiye sıkı sıkıya bağlı haklar yalnızca sahibi tarafından kullanılabilirdiğinden, örneğin kişilik hakları, aile ve miras hukukundan kaynaklı sıkı sıkıya bağlı hakların devri mümkün olmayacağı⁵⁰ için, inançlı işlemin konusu da olamazlar⁵¹. Kişiye sıkı sıkıya bağlı olmadığı halde bazı yönetim ve kullanma hakları devredilemez. Örneğin TMK m. 352 ve m. 354 uyarınca çocuğun mallarını yönetme ve kullanma hakkı, salt anne babanın görevi ve yetkisinde olup bunların devri her ne kadar bu haklar yönetim hakkı olsa da niteliği gereği inançlı işleme konu olamayacaktır⁵².

İnançlı işlemlerin konusunu sıklıkla aynî haklar oluşturmaktadır. Uygulamaya bakıldığında aynî haklardan ağırlıklı olarak taşınır ve taşınmaz mülkiyetinin inançlı işlemlere konu edildiği görülecektir. Mülkiyet hakları ancak devren kazanma yoluyla iktisap edilebilir. Tesisen kazanma mülkiyet hakları açısından mümkün olamamaktadır. Bunun sebebi ise, tesisen kazanmada bir hakka dayalı yeni bir hak oluşturulduğundan hak devrinden söz edilemeyecek olmasıdır⁵³. Sınırlı aynî haklarda da hak devredilebilir nitelikteyse inançlı işleme konu olabilmektedir⁵⁴. Ancak sınırlı aynî haklar mülkiyetten

⁴⁸ ALTAŞ/KURT, s. 4; ŞAFAK, s. 37; ÖZKAYA, s. 47; AYANOĞLU MORALI, s. 36; GÜVENÇ, s. 34; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 102; ÖZTÜRK, s. 61.

⁴⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 102; GÜVENÇ, s. 34; AYANOĞLU MORALI, s. 36.

⁵⁰ Mali bir sonuca yönelmiş bir hakta karşı tarafın da bu mali sonucu kabul ettiği durumlarda artık talep hakkının devredilebileceği yönünde bkz. OĞUZMAN, M. Kemal/BARLAS Nami, Medenî Hukuk, 24. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018, s. 170. Ancak Gerstle, bu talep hakkının niteliği gereği inançlı işleme konu olamayacağını belirtmektedir (GÜVENÇ, s. 34, dn. 30'dan naklen).

⁵¹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 102; GÜVENÇ, s. 34; AYANOĞLU MORALI, s. 36, dn. 114; ÖZKAYA, s. 47; ŞAFAK, s. 37; ÖZTÜRK, s. 61, 62; ÖZMEN/ÖZKAYA, s. 444, 445.

⁵² GÜVENÇ, s. 34.

⁵³ ÖZSUNAY, İnançlı muameleler, s. 102; GÜVENÇ, s. 35 ve aynı sayfada dn. 33.

⁵⁴ OĞUZ, Arzu, "Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması", AÜHFD, C. XLI, S. 1-4, Ankara, 1989-1990, s. 225-284, s. 248; OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, "Teminat

farklı olarak tesisen kazanma yoluyla yani ilk defa o hakkın inanılan için kurulduğu durumlarda da mümkün olmaktadır. Aslen iktisapta ise bir başkası tarafından kazandırılma söz konusu olmadığı için inançlı işlemlerde bu kazandırma şekliyle iktisap gündeme gelememektedir⁵⁵. İntifa hakkı, devredilemeyen haklardandır. Ancak bir intifa hakkının tesisen kazanılması inançlı işlemler açısından mümkündür. İntifa hakkı inançlı işlemde, teminat amacıyla inanılan için kurulduğunda tesisen kazanma gündeme gelerek hak elde edilmiş olacaktır bu şekilde tesisen kazanmanın önünde hukuki bir engel gözükmemektedir⁵⁶.

Uygulamaya bakıldığında inançlı işlemlerin konusunu sadece aynî ve sınırlı aynî hakların değil alacak haklarının da oluşturduğu görülmektedir. TBK m. 184 uyarınca alacak haklarının inançlı devrinin yazılı yapılması gerekmektedir⁵⁷. Burada alacak hakkının inanılan tarafından iktisabı bir devren iktisaptır⁵⁸. Alacak haklarından da sadece doğmuş hakların değil geciktirici şarta bağlı alacaklar, dönemsel edim içeren sözleşmelerden doğan alacaklar gibi istikbaldeki alacakların⁵⁹ da inançlı işlemin konusunu oluşturabileceği hatta inançlı işlem konusu alacağın devri sırasında henüz hukuki işlemi kurulmamış alacakların da inançlı işlemin konusu olabileceği doktrinde kabul edilmektedir⁶⁰. Bunlara ek olarak uygulamada özellikle faktoring şirketleri

Amaçlı Mülkiyet Devri Sözleşmeleri”, MHB, Yıl 19-20, İstanbul, 1999-2000, s. 657-683, s. 669; **ÖZMEN/ÖZKAYA**, s. 445; **ŞAFAK**, s. 42; **ÖZKAYA**, s. 48; **GÜVENÇ**, s. 35; **ÖZTÜRK**, s. 61. Burada rehin hakkı açısından inançlı işleme konu olabilmesi pek bir anlam ifade etmeyecektir. Çünkü rehin hakkı, kendisi bir alacağı teminat almak için kurulduğundan teminat işlevi yerine getirmiş olacak; inançlı işleme gerek kalmayacaktır. Bu hususta bkz. **GÜVENÇ**, s. 35, dn. 34.

⁵⁵ **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 669; **ÖZKAYA**, s. 48; **GÜVENÇ**, s. 35; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 102, 103.

⁵⁶ **GÜVENÇ**, s. 35; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 117. Reymond, İsviçre Hukukunda intifa hakkının inançlı işlemlere konu olabileceğini savunmaktadır (**ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 104, 105’ten naklen). Keller, intifa hakkının inançlı işleme konu olamayacağını bu hakkın kendisinin değil ancak kullanma yetkisinin devredilebileceğini belirterek bu durumda da inanılanın değil inananın inanç konusu üzerinde tasarruf imkânı bulacağından inançlı değil muvazaalı bir muamele gündeme geleceğini belirtmektedir (**ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 104’ten naklen). Yargıtay intifa hakkının inançlı tesisinde devrin muvazaalı olduğu yönünde karar vermektedir. Doktrinde Yargıtay’ın görüşüne paralel olarak muvazaanın bulunduğu yönünde bkz. **ÖZTÜRK**, s. 48. İntifa ve süknâ haklarının inançlı işleme konu olamayacağı yönünde bkz. **PARLAK BÖRÜ**, s. 260; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 669.

⁵⁷ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 106, 107.

⁵⁸ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 62.

⁵⁹ **ANTALYA, Gökhan**, “Gelecekteki Hakta Tasarruf”, Prof. Dr. Fahman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul, Marmara Üniversitesi Yayınları, 2003, s. 545- 548, s. 545-548; **NOMER, Halûk N.**, Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufun Hukukî Sonuçları, İstanbul, Beta Yayınevi, 2002, s. 107 vd.; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 107, dn. 117.

⁶⁰ **DAYINLARLI, Kemal**, Türk Borçlar Kanununa Göre Alacağın Devri, 5. Baskı, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 2019, s. 162; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 1259.

tarafından yoğun olarak uygulanan belirli veya belirlenebilir bir hukuki ilişkiden kaynaklı doğmuş ya da doğması muhtemel alacakların topyekün inançlı işlemle devri dahi kişilik haklarını ihlal etmediği takdirde geçerli sayılmaktadır⁶¹.

Kıymetli evrak hukuku bakımından ise emre veya hamiline yazılı kıymetli evrakların ihtiva ettiği alacak hakkı kıymetli evrakla birlikte inançlı işleme konu olabilmektedir. Nama yazılı kıymetli evraklar da alacağın temlik hükümleri çerçevesinde inançlı devir işlevine tabi tutulabilmektedir⁶².

Devredilebilen hakların inançlı işlemlere konu olabileceğini belirtmiştik. Bu kapsamda fikir ve sanat eserleri (ve sınai haklar) de mali bir değer barındırdığından bu mali haklar veya eserler üzerindeki kullanma ve yararlanma yetkisi de devredilebilir niteliğinden dolayı inançlı işleme konu olabilecektir⁶³. Ayrıca ticari işletmelerin veya bir malvarlığının topyekün inançlı işlemle devri de geçerli kabul edilmektedir⁶⁴. Malvarlığına ilişkin yenilik doğuran haklarda ise ikili bir ayrıma gitmek yerinde olacaktır. Eğer malvarlığına ilişkin yenilik doğuran hak tarafların şahsî özelliklerinin önem arz etmediği bir hukuki ilişkiden doğmuş ve inançlı işlemle devredilmesi her iki tarafın menfaatine ise buna geçerlilik tanınırken, sadece devreden için ekonomik değer taşıyıp da devredilmesi devralan için menfaat sağlamıyorsa bu hakkın devredilemeyeceği kabul edilmelidir⁶⁵.

⁶¹ GÜVENÇ, s.36. Alacakların topyekün devri ve kişilik hakları karşısındaki geçerlilik sorununa ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ARAL, Fahrettin, “Topyekün Temlik”, AÜHFD, C. XLII, S. 1-4, Ankara, 1991-1992, s. 93-140, s. 38 vd; OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, “Teminat Amaçlı Alacak Devri ve Toptan Temlik Sözleşmeleri”, İÜHFM, C. LVII, S. 1-2, İstanbul, 1999, s. 265-299, s. 285 vd..

⁶² ERDOĞAN, Alacağın Temlik, s. 502; GÜVENÇ, s. 37; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 107. Bu hususta bkz. ALTAŞ/KURT, s. 6.

⁶³ OĞUZ, s. 248; AYANOĞLU MORALI, s. 37; ÖZTÜRK, s. 61, 62; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 105; GÜVENÇ, s. 37.

⁶⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 37; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 108, 109; GÜVENÇ, s. 37.

⁶⁵ BUZ, Vedat, Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar, Ankara, Yetkin Yayınları, 2005, s. 276, 277; GÜVENÇ, s. 37 ve aynı sayfada dn. 43.

§2. TAŞINMAZLARI KONU EDİKEN İNANÇLI İŞLEMLERİN SINIFLANDIRILMASI

I. Genel Olarak

İnançlı işlemler tarihi süreç içerisinde miras hukukundan teminat hukukuna, hukukun çeşitli alanlarında değişik amaçlar için kullanılmıştır. Türk doktrinde de inancılı işlemlerin yasal bir düzenlemesinin bulunmamasından kaynaklı sınıflandırmaların çok çeşitli olduğu görülmektedir. Sınıflandırmaların fazlalığının bir sebebi de inancılı işlemlerin tek bir amaç için değil birçok farklı amaç için yapılabilmesidir⁶⁶. Modern doktrinde en kabul görmüş sınıflandırma ise amaç bakımından yapılan ayrımdır⁶⁷.

Aşağıda, doktrinde yapılan ayrımlardan ilk olarak amaç bakımından yapılan ve pratik önem arz eden ayrım daha sonra ise daha teorik nitelik taşıyan ayrımlardan tezimiz açısından uygun olanlar incelenecektir.

II. İnançlı İşlemin Amacına Göre Yapılan Sınıflandırma

İnançlı işlemlerle hedeflenen amacı temel alan bu ayrım, teorik ve pratik açıdan etkili olmasının yanında doktrinde de büyük çoğunlukla kabul görmüştür⁶⁸.

İnançlı işlemlerin tarafları, girdikleri ilişki içerisinde belirli menfaatler elde etmeyi hedeflerler. Bu menfaatler birden fazla olabilse de bir tanesi diğerlerinin önüne geçerek ilişkinin temel amacını meydana getirir. Amaç ölçütüne göre yapılan ayrımda amaç kavramı ile menfaat kavramı aynı şeyi ifade etmektedir. Bu ayrımda dikkat edilen husus ise menfaat ve menfaatten fayda sağlayan kimselerdir⁶⁹. Bu iki kavramın (amaç ve menfaat) tamamen örtüşmesi, amaç ölçütü temel alınarak yapılmış olan ayrımların farklı isimlendirilmesine neden olmuştur. Örneğin; yönetim amaçlı ve teminat amaçlı inancılı işlemler, saf ve karma inancılı işlemler, inanılanın menfaatine yapılan ve inanılandan başkası menfaatine yapılan inancılı işlemler, gerçek ve gerçek olmayan inancılı işlemler,

⁶⁶ GÜVENÇ, s. 65; AYANOĞLU MORALI, s. 54, 55.

⁶⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 55.

⁶⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 368; EREN, Borçlar Hukuku, s. 382; AYANOĞLU MORALI, s. 55; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 44, 45; GÜVENÇ, s. 66; ALTAŞ/KURT, s. 7-9; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 44, 45; TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 74, 75.

⁶⁹ GÜVENÇ, s. 66.

şekli ve iktisadi inançlı işlemler, bütünsel ve kavramsal inançlı işlemler, bir taraflı ve iki taraflı inançlı işlemler ayrımları sayılabilecektir⁷⁰. Bu ayrımlardan gerçek ve gerçek olmayan inançlı işlem, şekli ve iktisadi inançlı işlem, bütünsel ve kavramsal inançlı işlem ile bir taraflı ve iki taraflı inançlı işlem ayrımları kavramsal olarak karışıklığa neden olabilecek olmasından ve gerçek olmayan inançlı işlem ayrımının inançlı işlem benzerleriyle karıştırılma olasılığı bulunduğundan isabetli görülmemektedir. İnanılanın menfaatine yapılan ve inanılandan başkası menfaatine yapılan inançlı işlem ayrımı ise her iki tarafın menfaatinin eşit veya birbirine yakın olduğu hallerde geçerli bir çözüm sunmamasından dolayı aydınlatıcı olmamaktadır. Saf ve karma inançlı işlem ile yönetim ve teminat amaçlı inançlı işlem ayrımları ise birbirlerinin yerine kullanılmakta ve isimlendirme farklılığından başka bir ayrımları bulunmamaktadır⁷¹. Biz inançlı işlemin amacı bakımından ayrımımızı teminat amaçlı(karma) ve yönetim amaçlı(saf) inançlı işlem ayrımına dayanarak yapacağız. Burada bu iki inançlı işlem türünün de temel yapısı ve tâbi olduğu ilkeler aynı olmakla beraber, amaçları farklı olduğundan inanç anlaşmasının hukuki niteliği, hükümleri ve inanç ilişkisinin sona ermesi birbirinden farklılık arz etmektedir⁷².

A. Yönetim Amaçlı (Saf) İnançlı İşlemler

1. Kavram

İnançlı işlemlerin bu türü, tarihsel gelişim bağlamında incelendiğinde politik veya ekonomik olarak çeşitli sorunlar yaşayan ve tehlikede bulunan kişilerin, malvarlığında bulunan şeyleri bir başkasına devrederek bu şeyleri korumalarına olanak sağlayan bir işlem olarak doğduğu görülecektir⁷³.

Yönetim amaçlı yapılan inançlı işlemlerde, inanılan, kendisine devredilmiş olan inançlı işlem konusunu yalnızca inananın veya inanan tarafından gösterilen üçüncü bir kişinin menfaatine devralır ve onun talimatları çerçevesinde kullanır⁷⁴. Burada inanılan

⁷⁰ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 43, 44; GÜVENÇ, s. 66.

⁷¹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 43-45; GÜVENÇ, s. 66, 67.

⁷² AYANOĞLU MORALI, s. 55, 56.

⁷³ AYANOĞLU MORALI, s. 56.

⁷⁴ UYGUR, s. 178; PARLAK BÖRÜ, s. 241; ALTAŞ/KURT, s. 7; ÖZKAYA, s. 50; ŞAFAK, s. 46; GÜVENÇ, s. 67; ÖZTÜRK, s. 67

kendisi menfaatine değil başkası menfaatine hareket eden kişi konumundadır⁷⁵. Yönetim amaçlı inançlı işlemlerin saf inançlı işlem olarak adlandırılmasının sebebi de işlemde menfaat elde edenlerin birden fazla kişiye bölünmeyerek tek kişide kalması dolayısıyla sadece inananın veya onun belirttiği kişinin menfaatine hareket ediliyor olmasıdır. Hatta doktrinde inanılanın bu yönetim işini ücret karşılığı gerçekleştirdiği hallerde dahi ücretin, inançlı işlemin saf olma niteliğini etkilemeyeceği çünkü inançlı işlemde sağlanacak temel menfaatin inananın ait olacağı belirtilmektedir⁷⁶.

Bu inançlı işlem türünde yönetim kavramı; inanılanın inançlı işlem konusu şeyin zilyetliğini kazanması, onu sözleşmede belirtilen amaçlarla kullanması ve üzerinde tasarruf etme yetkisini kapsamaktadır. Yani inanç konusu bütün yetkileriyle beraber inanılana devredilmektedir. Burada inanılan, inanç anlaşması ile yetkili kılındığı takdirde inanç konusu şeyi kullanma, saklama, koruma, idare etme, üçüncü bir şahsa devretme ve paraya çevirme gibi hususları gerçekleştirebilir⁷⁷. Yönetim amaçlı inançlı işlemlerin taşınmazları konu edindiği durumlarda ise bu verilen yetki uygulamada genellikle saklama ve koruma olarak karşımıza çıkmaktadır. Burada inanan hukuki veya fiili çeşitli nedenlerle taşınmazın mülkiyetini elinde bulunduramadığı veya bazı hukuki işlemlere taraf olamadığı için inançlı işlem konusu taşınmazın mülkiyetini inanılana devretmekte ve inanılan da inanç sözleşmesi çerçevesinde koruma ve yönetme işlemlerini yapmayı kabul etmektedir⁷⁸. Yönetim amaçlı inançlı işlemlere belirli bir süre için başvurabileceği gibi pek sık karşılaşılmamakla beraber inanç anlaşmasından doğan yükümlülüklerin süresiz olarak yani yönetim, koruma, saklama gibi faaliyetlerin belirli bir süre sınırı öngörülmeden yerine getirileceği de kararlaştırılabilir. İnanılan, üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde malik sıfatıyla hareket ederken, inanç anlaşmasıyla belirlenen sınırlar dâhilinde kalmakla yükümlüdür⁷⁹.

Yönetim amaçlı inançlı işlemler genellikle vekâlet sözleşmeleriyle benzerlik arz ettiğinden vekâlet veya vekâlet benzeri *sui generis* hukuki ilişki olarak nitelendirilmekte

⁷⁵ GÜVENÇ, s. 67.

⁷⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 57; GÜVENÇ, s. 67 ve aynı sayfa dn. 6.

⁷⁷ ŞAFAK, s. 46; AYANOĞLU MORALI, s. 56; GÜVENÇ, s. 67, 68; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 53.

⁷⁸ GÜVENÇ, s. 68.

⁷⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 56.

ve bu inançlı işlem türüne vekâlet sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygun düşmek kaydıyla kıyasen uygulanacağı kabul edilmektedir⁸⁰. Ancak her somut olay için hangi tip sözleşmelerin hangi hükümlerinin kıyasen uygulanacağını ayrı olarak değerlendirilmesi gereken bir husus olduğu unutulmamalıdır⁸¹.

2. Yönetim Amaçlı İnançlı İşlemlere İlişkin Getirilmiş Kanuni Düzenlemeler

Medeni Kanun'da ve Borçlar Kanunu'nda inançlı işlemlere ilişkin düzenleme bulunmamasına rağmen farklı mevzuatlarda yönetim amaçlı inançlı işlemlere ilişkin çeşitli yasal düzenlemeler bulunmaktadır. Örneğin “Yatırım Fonlarına İlişkin Esaslar Tebliği”⁸² m. 3'te yatırım fonunun tanımı verilirken “Kanun hükümleri uyarınca tasarruf sahiplerinden katılma payı karşılığında toplanan para ya da diğer varlıklarla, tasarruf sahipleri hesabına, **inançlı mülkiyet esaslarına göre**, bu Tebliğde belirtilen varlıklar ve işlemlerden oluşan portföy veya portföyleri işletmek amacıyla portföy yönetim şirketleri tarafından içtüzük ile kurulan ve tüzel kişiliği bulunmayan mal varlığı” ibaresi kullanılmış ve bu fon mal varlığına ilişkin m. 5/f.4'te “Fon malvarlığı, fon hesabına olması ve içtüzükte ve izahnamede hüküm bulunması şartıyla kredi almak, türev araç işlemleri, açığa satış işlemleri veya fon adına taraf olunan benzer nitelikteki işlemlerde bulunmak haricinde teminat gösterilemez ve rehnedilemez. Fon malvarlığı kurucunun ve portföy saklayıcısının yönetiminin veya denetiminin kamu kurumlarına devredilmesi halinde dahi başka bir amaçla tasarruf edilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dahil olmak üzere haczedilemez, üzerine ihtiyati tedbir konulamaz ve iflas masasına dahil edilemez..” esası belirlenmiştir. Bir diğer yasal düzenleme ise “Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun”⁸³’un 12. maddesiyle, 2499 sayılı kanuna eklenen 38/B.f.1'de yer almaktadır. Söz konusu düzenlemeye göre “Konut finansmanı fonu, ihraç edilen ipotēge dayalı menkul kıymetler karşılığında toplanan paralarla, ipotēge dayalı menkul kıymet sahipleri hesabına **inançlı mülkiyet esaslarına göre oluşturulan malvarlığıdır.**” denilerek yatırım fonlarına benzer

⁸⁰ ALTAŞ/KURT, s. 7, 8; ÖZTÜRK, s. 67; ŞAFAK, s. 46; ÖZKAYA, s. 51.

⁸¹ ÖZTÜRK, s. 67; ŞAFAK, s. 46, 47; ÖZKAYA, s. 51.

⁸² 09/07/2013 tarih ve 28702 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

⁸³ 06/03/2007 tarih ve 26454 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanmıştır.

şekilde tanımlanmıştır. Bu fonların, eklenen m. 38/B/f.3 ile “*Fonun tüzel kişiliği yoktur, ancak malvarlığı kurucunun mal varlığından ayrıdır. Fon malvarlığı, ihraç edilen ipoteğe dayalı menkul kıymetler itfa edilinceye kadar, başka bir amaçla tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dahil olmak üzere haczedilemez, ihtiyatı tedbir kararı verilemez ve iflâs masasına dahil edilemez.*” şeklinde inanılan tarafı oluşturan kurucudan ayrı bir tüzel kişiliği bulunmasa da ayrı bir malvarlığına sahip olduğu ve inanılanın iflâsı veya icra takibine maruz kalması halinde dahi inanç malvarlığına el atılamayacağı hususunda kanuni düzenleme getirilmiştir. Bu iki yasal düzenleme de genel ve soyut nitelikte olmasa da yönetim amaçlı inançlı işlemler hakkında yol gösterici niteliktedir ve yorumlamamıza yardımcı olmaktadır⁸⁴.

3. Yönetim Amaçlı İnançlı İşlemlerin Genel Olarak Uygulama Alanları

Konumuz dışında kalsa da yönetim amaçlı inançlı işlemlerin uygulama alanlarını tek tek ele almadan bunlara kısaca değinmek istiyoruz.

Yönetme amaçlı inançlı işlemler ekonomik olarak çeşitli imkânlar sunmasından dolayı özellikle banka ve finans kuruluşları tarafından sıklıkla tercih edilmektedir. Bu çerçevede yapılan bazı yönetim amaçlı inançlı işlemler olarak şunlar sayılabilir: inançlı tahsil ciroları, anonim şirket hisselerine bağlı hakların kullanımı malike tanındığından bu hakkın başkası tarafından kullanılması amacıyla anonim şirket hisselerinin inançlı devirleri, bankanın veya ekonomik olarak durumu iyi olmayan bir ticari işletmenin tahsil edemediği ve tahsil olunmamış tüm alacaklarını tahsil amacıyla faktoring şirketleri veya üçüncü kişilere inançlı olarak devretmesi, özellikle İsviçre’de kendine geniş yer edinen inançlı yatırım işlemleri ile toplu yatırım uygulaması ile eser sahipliğine ilişkin hakların toplu yönetilmesi⁸⁵.

⁸⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 61, 62.

⁸⁵ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 45-56; ÖZSUNAY, Ergun, “Saf İnançlı Muamelelerde Vekâlet Sözleşmesine İlişkin Hükümlerin Uygulanması”, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar (Sempozyum 14-16 Haziran 1976), İstanbul, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s. 99-125, s. 103 vd; AYANOĞLU MORALI, s. 62, 63.

Sayılan örnekler içerisinde en sık karşılaşılanlar ise bir alacağın tahsili amacıyla devri⁸⁶ ile tahsil amaçlı inançlı cirolardır. Bu devirler de sadece tahsil amacı ihtiva etmeyebilir. Tahsil amacına ek olarak taraflar bir alacağın mahsubu, alacağın tahsilinin kolaylaştırılması, şahit sağlanması, teminat gösterilmesi yükümlülüğünden kurtulmak veya adli yardımdan yararlanabilmek amacıyla da alacaklarını tahsil amaçlı inançlı olarak devredilmektedir⁸⁷. Tahsil amaçlı yapılan inançlı alacak devirlerinde, inanan, alacağını, alacağın temlik hükümlerine göre inanılana devretmektedir⁸⁸. Böylece bir kişiyi tahsil yetkisi vermeye nazaran hukuken daha güçlü bir konuma getirmek hedeflenmekte, alacağını tahsil edemeyen ya da zor bir şekilde tahsil edebilecek kişi hem daha kolay hem de daha hızlı bir şekilde alacağını elde edilebilmektedir. Bu amaçla alacak ya inançlı olarak tahsil amacıyla devredilmekte ya da emre yazılı kıymetli evrakların söz konusu olduğu hallerde bu kıymetli evraktan doğan haklar temlik cirosu ile devredilmektedir⁸⁹. Temlik cirosu, inançlı olmayan devrin doğurduğu tüm sonuçları doğurmaktadır. Böylece, inanılan, hem alacak üzerinde hem de senet üzerinde tam hak sahibi olmakta alacağın tahsil edilmesi üzerine elde edilen meblağın durumu ise inanç anlaşması çerçevesinde çözümlenmektedir. Tarafların amacı ve inançlı işlem göz önünde tutulursa inanılanın alacağın tahsili için gereken işlemleri yerine getirerek tahsil ettiği meblağı inanana devretme yükümlülüğü bulunmaktadır⁹⁰. Somut olayda taraflar arasında tahsil için inançlı devir mi yoksa tahsile ilişkin bir yetkilendirme mi olduğu TBK m. 19/f.1 çerçevesinde gerçek iradelerinin tespit edilmesiyle ortaya çıkacaktır⁹¹.

Yönetme amaçlı inançlı işlemlerin karşımıza yoğun olarak çıktığı bir başka alan, anonim şirketlerdedir. TTK m. 434 uyarınca, istisnalar saklı kalmak kaydıyla, anonim şirketlerde pay sahipliğine bağlı bir hak olan genel kurullarda oy kullanma hakkı malike aittir. Dolayısıyla bir başka kişinin bu haktan yararlandırılmak istenmesi halinde özellikle

⁸⁶ Tahsil amaçlı devirlerin inançlı işlem niteliği taşıdığı yönünde bkz. **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 167; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1030; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 46; **AYANOĞLU MORALI**, s. 63.

⁸⁷ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 45- 51.

⁸⁸ **PARLAK BÖRÜ**, s. 241.

⁸⁹ Bu cirolara gizli vekâlet cirosu da denilmektedir. Bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 52.

⁹⁰ **AYANOĞLU MORALI**, s. 63, 64.

⁹¹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 64. Tahsil yetkisi verilmesi ile tahsil için temlik arasındaki farklar için bkz. **KOCAMAN**, Arif B., Alacağın Temlikinin Benzer Üçlü İlişkiler Karşısındaki Teorik Sınır Sorunu, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, Ankara, 1989, s. 31 vd..

hamiline yazılı senetlerde senet inançlı olarak devredilerek bu imkâna kavuşulmaktadır. Aynı imkân pay sahibinin temsilci vasıtasıyla bu hakkını kullanabilmesi imkânında bulunmakta iken özellikle hamiline yazılı senetlerde temsil yetkisi yerine inançlı işlemle devir tercih edilmektedir. Bu devrin diğer inançlı işlemlerden bir farkı bulunmamakta; devralan inanılan, devreden ise inanan sıfatını haiz olmakta, taraflar bir süre belirlemişlerse bu sürenin aksi halde güdülen gayenin gerçekleşmesiyle inanılanın hisse senedinin mülkiyetini inanana iade yükümlülüğü doğmaktadır. Belirtmek gerekir ki hisse senedinin rehnedilmiş olması bu sonucu değiştirmeyecek oy hakkı rehin hakkı sahibine değil pay sahibine ait olacak pay sahibi ister yetkilendirmeyeyle isterse de inançlı devirle bu hakkını bir başkasına kullandırabilecektir⁹².

B. Teminat Amaçlı (Karma) İnançlı İşlemler

Karma veya teminat amaçlı inançlı işlemler, inançlı işlemlerde teminat işlevini sağlayan sınıftır. Bu inançlı işlemler bir borç ilişkisine dayanmakta ve alacaklı, borçlunun borcunu ödememe ihtimaline karşılık alacak hakkını teminat altına almak amacıyla borçludan başka bir alacağı veya bir şeyin mülkiyetini inançlı işlemle devralmakta⁹³, inanılan da inanç konusunu teminat amacıyla sınırlı olarak kullanarak, teminat altına alınan borç ödendiğinde inanç konusunu inanana iade etmeyi taahhüt etmektedir⁹⁴.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, yönetim amaçlı inançlı işlemlerin aksine inanılanın menfaatinin korunması ön plana çıkmasına rağmen işlemin, sadece inanılanın menfaatine yapıldığı söylenemeyecektir⁹⁵. Bu hususun iki inançlı işlemi birbirinden ayıran temel kriter olduğu dahi ifade edilmektedir⁹⁶.

Karma inançlı işlemlerde de inançlı işleme konu taşınmazın inanılana devredilmesi sonucunda yeni malik inanılan olacağından hem iç hem de dış ilişki bakımından hakkın maliki ve bundan doğan tüm yetkiler inanılana ait olmaktadır. Ancak

⁹² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 54, 55; AYANOĞLU MORALI, s.64, 65.

⁹³ GÜVENÇ, s. 68.

⁹⁴ ALTAŞ/KURT, s. 8.

⁹⁵ PARLAK BÖRÜ, s. 242; ALTAŞ/KURT, s. 8; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 56, 57; GÜVENÇ, s. 68; AYANOĞLU MORALI, s. 66.

⁹⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 66. Hatta bu inançlı işlem türüne bencil veya inanılan yararına inançlı muameleler denildiği de ifade edilmektedir. Bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 56.

bu yetkiler inanç anlaşması ile inanan lehine sınırlandırıldığından, inanılan bu sınırlamalara uymakla ve taşınmazı teminat amacıyla sınırlı olarak kullanmakla yükümlü olmaktadır⁹⁷.

Teminat amaçlı inançlı işlemler uygulamada genellikle, teminat amaçlı taşınır ve taşınmaz mülkiyetinin devri, teminat amaçlı inançlı alacak devirleri ve teminat amaçlı cirolar olarak karşımıza çıkmaktadır⁹⁸. Bizim konu sınırlamamız içiğinde kalan taşınmaz mülkiyetini konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemlerde, inanılanın, inanç konusu taşınmazı paraya çevirebilmesi için alacağın muaccel olması ve buna rağmen inanan borçlunun borcunu ifa etmemesi gerekmektedir. Aksi halde inanılan taşınmazın mülkiyetini inanana devretmekle yükümlüdür⁹⁹. İnanılan bu teminata başvursa dahi taşınmazın satışından elde edilen bedelin tamamına değil yalnızca teminat altına alınan tutar kadarını alarak artan tutarı inanana devretme ve devredene kadar da onun yararına yönetmekle yükümlüdür. Her iki tarafın menfaati tek bir inançlı işlemde toplandığı için bu inançlı işlemlere karma inançlı işlemler de denilmektedir¹⁰⁰.

1. Taşınır ve Taşınmaz Mülkiyetinin Teminat Amacıyla Devri

Taşınırın teminat amaçlı devri ve dolayısıyla inançlı işlemle devrinin ortaya çıkış sebebi, taşınırın rehninde teslimin şart olarak öngörülmesiydi. Taşınırın elinde bulundurarak rehnedemeyen küçük işletmeler kredi ihtiyacını karşılayamamakta taşınır teslim ettiği takdirde de işyerinin çalışması için gerekli malzemeler elinde bulunmadığından kredi alınması pek bir fayda sağlayamamaktaydı. Bu sınırlamadan kurtulmak için teminat amacıyla satış şekillerine başvurulmaya başlandı. Böylece kredi sağlayabilmek için taşınırın mülkiyeti kredi alacaklısına devredilerek bu devir bir satış işlemi şeklinde gösterilmekte ve alınan kredi miktarı da satış bedelini karşılamaktaydı. Kredi alacaklısı tarafından borçluya bir geri alım hakkı tanınarak borç ödenince kredi borçlusuna taşınır geri alma imkânı sağlanmakta, kredi süresince de taşınır borçluya kiralanarak kira bedeli faiz alacağını teşkil etmekte böylece zilyetliğin borçluda kalabilmesine hukuki bir kılıf bulunmaktaydı. İnançlı muameleler bu şekilde çoğu defa bir satım akdi kılığında gerçekleştirilmekteydi. İsviçre’de bu tarz satış sözleşmelerine

⁹⁷ UYGUR, s. 180, 181; ÖZMEN/ÖZKAYA, s. 448; ŞAFAK, s. 50;

⁹⁸ ŞAFAK, s. 51.

⁹⁹ ÖZKAYA, s. 52; GÜVENÇ, s. 68, 69; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 56, 57.

¹⁰⁰ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 56, 57; GÜVENÇ, s. 68, 69.

ilişkin gelişen uygulama ilk başlarda Federal Mahkeme tarafından kabul görmesine rağmen doktrinin yoğun eleştirisi üzerine geçerli kabul edilmemeye başlanmıştır¹⁰¹. Türk hukukunda ise aşağıdaki paragrafta açıklanacağı üzere getirilen yasal düzenleme ile taşınırın hükmen teslim yoluyla teminat amaçlı inancılı devri hüküm doğurmamaktadır¹⁰².

Teminat amaçlı inancılı işlem yoluyla taşınır devri teoride mümkün olsa da pratikte pek karşılaşılmamaktadır. Çünkü TMK m. 766/f.1 hükmü taşınırın hükmen teslimi yoluyla rehnine izin vermemekte ve taşınır rehnine ilişkin hükümlerin dolanılması veya üçüncü bir kişinin zarara uğratılması amacıyla yapılan mülkiyet devirlerini geçersiz saymaktadır¹⁰³. Taşınır rehni hükümlerinin dolanılması kanuna karşı hilenin özel bir görünümünü teşkil ettiğinden elde edilmek istenen ekonomik sonucun kısmen veya tamamen mi yasaklandığı yahut ekonomik sonuç değil de ona ulaşılış biçimi olan araçların mı yasaklandığı önem arz etmektedir. Burada TMK m. 766 ile yasaklanan kanuna karşı hile tarafların elde etmek istedikleri amaçtır. Amaca ulaşmak için kullanılan araç fark etmeksizin zilyetlik devredilmeden sadece mülkiyetin geçirilmesi yönündeki anlaşmalar bir anlam ifade etmeyecektir¹⁰⁴. İnançlı işlemlerde, taşınırın mülkiyetinin alacaklıya devri zilyetliğin teslimli veya teslimsiz nakli suretiyle gerçekleştirildiği hallerde taşınırın teminat amaçlı inancılı işlemle devri geçerli kabul edilecek; taşınır teslim edilmeden zilyetliğin hükmen teslimi suretiyle yapılan inancılı devirler ise herhangi bir sonuç doğurmayacaktır¹⁰⁵. Kısaca zilyetliğin inanılana teslimli veya teslimsiz surette nakledilmesi gerekmektedir¹⁰⁶. Ancak kanaatimizce ve doktrinde savunulan görüşe göre¹⁰⁷ de açıkça dolanma kastı bulunmayan hallerde TMK m.766/f.1'e başvurulması uygulamanın gereksinimlerinin karşılanmasını ve hukuk düzenin gelişmesine engel

¹⁰¹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 71, 94.

¹⁰² AYANOĞLU MORALI, s. 74.

¹⁰³ OĞUZMAN M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 20. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2017, s. 750; GÜVENÇ, s. 69; ALTAŞ/KURT, s. 5, 6, dn. 13.

¹⁰⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 141, 142.

¹⁰⁵ Konu hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 66-78.

¹⁰⁶ OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 675; ALTAŞ/KURT, s. 5;

¹⁰⁷ SEROZAN, Teminaten Temlik, s. 1003, GÜVENÇ, s. 69, dn. 12.

olduğundan somut olayda böyle bir amacın bulunup bulunmadığını TMK m. 766/f.2 uyarınca hakim takdir ederek bir karar verilmelidir¹⁰⁸.

TMK m. 766'da belirtilen hükmen teslim yasağına aykırılık içeren hal ayrık tutulursa taşınır mülkiyetinin inançlı olarak devredildiği hallerde herhangi bir kanuna karşı hile veya muvazaa söz konusu olmayacaktır¹⁰⁹. Teminat konusunu oluşturan taşınır, teslim veya teslim yerine geçen zilyetliğin devri şekilleriyle inanılana devredildiğinde, inanılan, mülkiyeti hakkın bütün olarak devri teorisi uyarınca kazanır ve kazanma anından itibaren mülkiyete ilişkin bütün aynî sonuçlar inanılanın malvarlığında doğar¹¹⁰.

Türk hukukunda taşınmazlar bakımından teminat amaçlı inançlı işlemler geniş ölçüde uygulama alanı bulmaktayken, İsviçre hukukunda ipotekli borç senetleri taşınmazın iki kere devrinden kaynaklanan çifte vergilendirmeden kurtulmak¹¹¹ ve hatta son gelişmelerle elektronik ortamda dahi bu senetlerin devredilebilmesine imkân tanınması, uygulamada taşınmazları teminat amaçlı inançlı işlemle devretme yolunu tercih etmelerinin önüne geçmektedir. Bu farklılığın bir sebebi de ülkemizde ipotekli borç senedi uygulamasının İsviçre'den farklı olarak yerleşmemiş olması ve taşınmaz rehni uygulamasının tamamına yakınının ipotek kurma yoluyla gerçekleştirilmesidir¹¹².

Aşağıda ayrıntılı olarak taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemleri açıklanacağından burada bu açıklamalarla yetiniyoruz.

2. Bir Alacağın veya Devre Elverişi Hakkın Teminat Amacıyla Devri

İnançlı işlemlerin konusunu bir alacak hakkı veya devredilebilir nitelikteki bir başka hakkın oluşturabileceğini belirtmiştik. Bu çalışmada taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devri ileride ayrıntılı olarak incelenecek olsa da bu kısımda kısaca alacak hakkı ve diğer hakların devrine yönelik inançlı işlemleri açıklamakta fayda görüyoruz.

¹⁰⁸ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 74.

¹⁰⁹ ALTAŞ/KURT, s. 9, 10; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 75, 76, 87.

¹¹⁰ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 75, 76, 87.

¹¹¹ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 381, dn. 415; GÜVENÇ, s. 70, dn. 14.

¹¹² AYANOĞLU MORALI, s. 83, 84; GÜVENÇ, S. 69, 70, 71; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 664; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 381.

Kural olarak devri mümkün olan bütün haklar, TBK m. 183 ve TMK m. 954 hükümlerince teminat amaçlı inançlı işleme konu edilebilecektir¹¹³. “*Teminaten temlik*” olarak da adlandırılan alacak hakkının (veya devre elverişli bir diğer hakkın) teminat amaçlı inançlı işlemle devri, bir kişinin, doğmuş veya doğacak bir borcuna teminat sağlaması amacıyla üçüncü kişiden olan bir alacak veya başka bir hakkını bir başkasına devretmesidir¹¹⁴. Burada, alacak hakkının devrinden dolayı bir karşılık elde edilmemektedir. Bu devir temel borç ilişkisinden kaynaklı, örneğin kredi sözleşmesinden doğan bir borcu teminat altına almak amacıyla devredilmektedir. İnanan ve inanılan arasındaki temel borç ilişkisi ve bu borca teminat oluşturmak üzere devredilen, borçlu ile üçüncü kişi arasındaki alacak olmak üzere iki alacak hakkı bulunmaktadır¹¹⁵. Bu inançlı işlemlerde ileride açıklanacağı üzere diğer inançlı işlemlerdeki gibi inanç anlaşması ve tasarruf işlemi niteliğindeki devirden oluşmaktadır. İnanç konusunu alacak hakkı oluşturduğundan, devir işlemi alacağın temlik hükümlerince yerine getirilecektir¹¹⁶ ve TBK m. 183 vd. hükümleri inançlı işleme uygun olduğu ölçüde kıyasen uygulanacaktır¹¹⁷. Ayrıca doktrinde, alacak ve diğer hakların teminat amacıyla inançlı işlemle devrinin bu hakların rehnine benzerliğinden dolayı Medeni Kanun’un bu alacak ve diğer hakların rehnine ilişkin düzenlemelerinin uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabileceği belirtilmektedir¹¹⁸. Geçerli bir inançlı işlemde bahsedilebilmesi için dikkat edilmesi gereken bazı hususlar bulunmaktadır. İlk olarak tüm hukuki işlemlerdeki genel geçerlilik kurallarına uygun olması gerekmektedir. İleride doğacak bir hakkın inançlı işlemin konusunu oluşturması durumunda bu hakkın zaman, konu, kaynaklandığı hukuki ilişki gibi açılardan sınırlanarak belirlenmiş veya belirlenebilir olması gerekmektedir¹¹⁹. Ayrıca inançlı temlik taahhüdü herhangi bir şekil şartına tabi olmasa da tasarruf işlemi niteliğindeki devir işlemi TBK m. 184 uyarınca yazılı şekilde gerçekleştirilmelidir¹²⁰. İnananın temlik edilen alacak üzerinde tasarruf ehliyeti de

¹¹³ AYANOĞLU MORALI, s. 70.

¹¹⁴ OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 269; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 57, 58; AYANOĞLU MORALI, s. 68.

¹¹⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 68.

¹¹⁶ OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 278; AYANOĞLU MORALI, s. 69.

¹¹⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 69.

¹¹⁸ OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 280; AYANOĞLU MORALI, s. 70.

¹¹⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 70, 71; OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 285 vd..

¹²⁰ OĞUZMAN, M. Kemal/ÖZ, M. Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. II, 14. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2018, s. 571; AYANOĞLU MORALI, s. 71; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 61, dn. 90a;

bulunmalıdır. Aksi halde iyiniyetli inanılan TBK m. 183/f.2 çerçevesinde sınırlı olarak korunacaktır¹²¹. Bu devirle beraber inanılan alacak hakkının temlikinde sahip olacağı bütün hakları alacak hakkının inançlı devrinde de kazanmakta ve her türlü tasarrufta bulunabilecek olmakla beraber inanç anlaşmasında belirtilen sınırlar çerçevesinde kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır. İnanılanın belirlenen sınırlara aykırı davranması halinde inananın bu aykırılıktan kaynaklanan şahsî bir talep hakkı gündeme gelecektir¹²². İnanılanın bu hakkı devren iktisap etmesi bir halefiyet durumu oluşturacaktır¹²³.

Teminat amaçlı inançlı alacak devirlerinde, temel alacak, teminatı oluşturan alaktan önce muaccel olduğunda, inanılan teminatı oluşturan alacağa başvurmadan önce temel alaktan alacağını karşılamalıdır; teminat amacıyla devredilen alacak alacağı karşılamaya yetmezse inananın genel malvarlığına başvurabilecektir¹²⁴. Önce temlik edilen yani teminatı oluşturan alacağın muaccel olduğu hallerde ise bu alaktan alacağını tahsil etmesi gerekmekte hatta bu konuda yükümlülüğü bulunmaktadır¹²⁵.

Son olarak değinmek isteriz ki alacağın rehniyle inançlı işlemle devri ekonomik olarak benzer işlevleri üstlenseler de uygulanan hükümler itibariyle farklılık arz ettiğinden birbirinden ayrılması gerekmektedir. İnançlı temlik mi yoksa alacağın rehni mi olduğu somut olayda anlaşılamıyorsa TBK m. 19 kapsamında tarafların iradeleri yorumlanmalıdır. Tarafların tacir olduğu hallerde ticari defterler, iş hayatındaki mutad terimler, tarafların daha önce hangi teminat şeklini tercih ettikleri sözleşmenin yorumlanmasında dikkate alınabilecek yardımcı unsurlardır¹²⁶. Taraf iradelerin yorumlanması sonucu herhangi bir sonuç elde edilememesi halinde doktrinde bir görüş özellikle bankalarla yapılan işlemlerde alacak hakkının inançlı devrinin, hakkın rehnine

¹²¹ AYANOĞLU MORALI, s. 71.

¹²² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 61, 64; AYANOĞLU MORALI, s. 71.

¹²³ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 62.

¹²⁴ OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 280, 281; AYANOĞLU MORALI, s. 74, ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 63.

¹²⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 74, dn. 249.

¹²⁶ SİRMEN, A. Lâle, Alacak Rehni, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1990, s. 40; AYANOĞLU MORALI, s. 72.

oranla daha sık tercih edilmesinden dolayı taraf iradelerinin alacağın temlikî yönünde fiilî bir karinenin kabul edilebileceğini belirtmektedir¹²⁷.

III. İnançlı İşlemden Menfaat Elde Edenlerin Menfaatlerinin Farklılaşması Bakımından Sınıflandırma

Menfaat kavramından yola çıkan bu ayırım, amaca göre ayırımdan farklı olarak elde edilen menfaatlerin kimin olduğuna bakmaksızın, menfaat sahipleri arasında nasıl bir ilişki olduğu ile ilgilenir. Buradan yola çıkarak, inanç ilişkilerinden yararlanan kişilerin birden çok kişi olabileceği ve bu kişilerin farklı hukukî ilişkilerde farklı konumlarda bulunabileceğinden dolayı, tek yönlü ve çift yönlü¹²⁸ inançlı işlemler olarak ikili bir ayırma gidilmektedir. Tek yönlü inançlı işlemler; inançlı işlemde yararlanan kişiler arasında menfaat çatışmasına neden olacak bir hukukî ilişkinin mevcut olmaması durumunda tarafların hukukî durumlarının tümüyle aynı olmasıdır. Çok yönlü inançlı işlemler ise; işlemde yararlananlar arasında menfaat çatışmasına neden olacak bir hukukî ilişkinin mevcut olmasından ötürü değişen hukukî konum ve menfaatlerin varlığı halinde bulunmaktadır¹²⁹.

Tek yönlü, çok yönlü inançlı işlem ayırımı genellikle yönetim amaçlı inançlı işlemlerde karşımıza çıkmaktadır. Çünkü bu ayırmda işlemde menfaat sağlayanlar, inanılan harici kimseler olarak düşünülmektedir¹³⁰. Bu yüzden çok yönlü inançlı işlemler en fazla, bir taşınmazın farklı bir hukukî ilişkinin konusunu oluşturduğu, inançlı işlem bakımından ise farklı konumlarda bulunan birden fazla kişinin (çoğunlukla alacaklı ve borçlu) menfaatine yönelik bir başka kişiye devredildiği durumlar olarak karşımıza çıkmaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemleri bu ayırım bakımından değerlendirdiğimizde çok yönlü inançlı işlemlere girdiğini görmekteyiz, çünkü inanç ilişkisinden hem inanan

¹²⁷ AYDINCIK, s. 152; SİRMEN, Alacak Rehni, s. 40, 41. Bu yönde tespit için bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 72.

¹²⁸ Doktrinde bu kavramlar tek taraflı ve çok taraflı olarak da ifade edilmektedir. Bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 40, 41.

¹²⁹ GÜVENÇ, s.71.

¹³⁰ GÜVENÇ, s.71,72.

hem de inanılan yararlanmakta ve her zaman teminat amaçlı ilişki dışında farklı bir borç ilişkisinin tarafı olmaktadır¹³¹.

IV. İnançlı İşlemlerde Tarafların Hukuki Durumunun İşlem Yapılan Üçüncü Kişilerce Bilinip Bilinmemesi Bakımından Sınıflandırma

İşlemin konusunu taşınmazların oluşturduğu inançlı işlemlerde, inanılan taşınmazın mülkiyetini kazandığı için üçüncü kişilerle yapacağı muamelelerde malik olmanın kendisine tanıdığı tüm hak ve yetkileri kullanabilmektedir. İnançlı işlemin tarafları üçüncü kişiyle yapılan hukuki işlemlerde kimi zaman bu hukuki görünümünden yararlanabilmek için aralarındaki inanç ilişkisini gizleyebilmektedirler. Bu başlık altında üçüncü kişilerin inançlı işlemi bilip bilmemesini yani gizlilik ölçütüne göre açık inançlı işlem ve örtülü inançlı işlem ayrımı yapılmaktadır. Buna göre inançlı işlemin varlığından inanılanla hukuki işlem gerçekleştiren üçüncü kişinin haberi olduğu durumlarda açık inançlı işlem mevcut iken, haberdar olmadığı durumlarda ise örtülü inançlı işlem bulunmaktadır¹³². Açık inançlı işlemlerde inanılana inanç anlaşmasıyla hedeflenen amaç doğrultusunda görevlerini kapsayacak şekilde sınırlı bir yetki verildiği ve başkasının yararına gerçekleştirilen inançlı işlemlerin bu inançlı işlem türünün en çok rastlanılan örneği olduğu ifade edilmektedir¹³³. Alman Hukukundan doğan ve İsviçre hukukunda da kendisine yer bulan bu ayrım¹³⁴ Türk hukuku bakımından teorik olmanın ötesine geçememektedir. Çünkü hukuk düzenimiz üçüncü kişinin hukuki durumdan haberdar olup olmadığı ile ilgilenmeksizin inançlı işlemi ve üçüncü kişiyle yapılan işlemi herhangi bir hukuka aykırılık bulunmadığı hallerde geçerli saymakta yani üçüncü kişinin inanç ilişkisini bilip bilmemesine farklı hukuki sonuçlar bağlamamaktadır. Bu durum inanılanın, inanç anlaşmasına aykırı bir şekilde taşınmazın mülkiyetini kötüniyetli yani inanç ilişkisini bilen ya da bilebilecek durumda olan bir kişiye devrettiği hallerde dahi devrin geçerli kabul edilmesinden de anlaşılabilir. Söz konusu inanç anlaşmasına aykırı devrin inanılana zarar verme amacı taşıması halinde inanan, TBK m.49/f.2

¹³¹ GÜVENÇ, s. 72.

¹³² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 40; GÜVENÇ, s. 72.

¹³³ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 41, 42.

¹³⁴ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 42.

uyarınca tazminat talep edebilecek olsa da tazminata konu devir geçerliliğini sürdürmeye devam edecektir¹³⁵.

V. İnançlı İşlemlerin Kuruluş Şekli Bakımından Sınıflandırma

İnançlı işlemleri kuruluş şekli bakımından ayırma tabi tutan bu görüş inançlı işlemin kanundan mı yoksa hukuki işlemde mi kaynaklandığını göz önüne almaktadır¹³⁶. Bu görüş kanunda öngörülmüş inanç unsurunu ihtiva eden kurumların inançlı işlem gibi düşünülmesinden kaynaklanmaktadır. İnanç unsuru bu kurumlarda malvarlığı değerlerinin başkası menfaatine yönetilmesi esasına dayanmaktadır ve genellikle miras hukuku alanında karşımıza çıkmaktadır. Miras hukukundaki örneklerine vasiyeti yerine getirme görevlisi (TMK m.550 vd.), terekenin resmen yönetilmesi ve resmi tasfiyeyle görevli memurlar (TMK m. 593, 634 vd.), paylaşımından önce miras ortaklığına atanan temsilci (TMK m.640/f.3) verilebilir. Miras hukuku harici örneklerine ise ipotekli borç ve irat senetlerinde borçlu, alacaklı ve malikin haklarının korunması amacıyla temsilci atanması (TMK m. 915), çocuk mallarının ana ve baba tarafından yönetilmesi (TMK m.352) gösterilebilir¹³⁷. Bu verdiğimiz örneklere bakıldığında görülecektir ki söz konusu kurumlar yönetim amaçlı inançlı işlemlerle benzerlik taşımaktadır. Ancak bu kurumlar inançlı işlemlerdeki inanç unsurunu ihtiva etmemektedir. Çünkü taraflar arasında gerçekten bir inanç unsuru bulunduğundan söz edebilmek için kanundan kaynaklanan ve tarafların birbirilerine duyduğu inanç harici bir güvence bulunmamalıdır. Yönetim amaçlı inançlı işlemlere bakıldığında görülecektir ki inananın hedeflediği menfaate ulaşmak için inanılana beslediği inançtan başka bir güvencesi bulunmamakta, inanılan hukuken inançlı işleme konu şey üzerinde istediği gibi tasarrufta bulabilecek olmasına rağmen inanılana, aralarındaki anlaşma uygun hareket edeceği yönünde bir inanç duyulmaktadır. Yukarıda bahsedilen kurumlarda kanun tarafından yönetim yetkisi veren kişiler korunmuş, böyle bir tasarruf yetkisi yönetenlere verilmemiştir¹³⁸. Dolayısıyla doktrinde bizim de

¹³⁵ GÜVENÇ, s. 73.

¹³⁶ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 39.

¹³⁷ GÜVENÇ, s. 73, 74; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 40.

¹³⁸ GÜVENÇ, s. 74.

katıldığımız görüş¹³⁹ uyarınca biz bu kurumları inançlı işlem türü olarak değerlendirmemekte inançlı işlem benzeri olarak kabul etmekteyiz.



¹³⁹ GÜVENÇ, s. 74. Aynı görüşte olan ÖZSUNAY, bu kurumları “sözde inançlı işlemler” olarak nitelendirmektedir. Bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 40, dn. 4;

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN UNSURLARI- HUKUKİ NİTELİĞİ VE ÇEŞİTLİ HUKUKİ KURUM VE İŞLEMLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

§3. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN UNSURLARI

I. Genel Olarak

Türk hukukunda aynî haklar sınırlı sayıda olduğundan bunların tarafların yapacağı anlaşma ile çoğaltılması mümkün değildir. Burada da herhangi bir yeni hak meydana getirilmemekte sınırlı sayı ilkesine uygun bir şekilde mülkiyet hakkı bir sınırlama olmaksızın devredilmektedir. Ancak taraflar sınırlama olmaksızın gerçekleştirilen bu devri, inançlı işlemlerin borçlandırıcı kısmı olan inanç anlaşmasıyla, kararlaştırdıkları ortak amaç çerçevesinde sınırlandırmaktadır. Dolayısıyla taşınmazları konu edinen inançlı işlemlerin unsurlarını, mülkiyetin devrini konu edinen bir tasarruf işlemi niteliğindeki devir işlemi ve buna kaynaklık eden tarafların haklarının ve borçlarının belirlendiği, hükümlerini sözleşmenin tarafları arasında doğuran borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşması oluşturmaktadır¹⁴⁰.

II. İnanç Anlaşması

A. Tanımı

İnanç anlaşması, inanılanın elde ettiği yetkiye taraflar arasında hüküm doğuracak şekilde sınırlamalar getirmekte ve devrin hukuki sebebini oluşturmaktadır. Yargıtay 1. HD. inanç anlaşmasını “*İnanç sözleşmesi, inananla inanılan arasında yapılan, onların hak ve borçlarını belirleyen, inançlı muamelenin sona erme sebeplerini ve devredilen hakkın, inanılan tarafından inanana geri verme (iade) şartlarını içeren borçlandırıcı bir muameledir. Bu sözleşme tarafların hak ve borçlarını kapsayan bağımsız bir akit olup, alacak ve mülkiyetin naklinin hukuki sebebini teşkil eder.*”

¹⁴⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 16; GÜVENÇ, s. 75; ALTAŞ/KURT, s. 4.

şeklinde tanımlamaktadır¹⁴¹. Yargıtay'ın benzer tanımları, doktrindeki tanımlar ve teminat amacından yola çıkarak taşınmazları konu edinen inanç anlaşmasını, aralarındaki borç ilişkisini teminat altına almak amacıyla, inananın bir taşınmazın mülkiyetini inanılana devretmeyi, inanılanın ise bu teminatı kararlaştırılan teminat amacıyla sınırlı olarak kullanmayı ve amaç gerçekleştiğinde inananı iade etme taahhüdünde bulunduğu, tarafların haklarının ve borçlarının belirlendiği borçlandırıcı işlem olarak tanımlamak mümkündür¹⁴².

Belirtmek gerekir ki inanç anlaşmasının ayrı bir sözleşme olarak yapılma zorunluluğu bulunmamaktadır, bir başka sözleşme içerisinde bir hüküm olarak da düzenlenebilmesi mümkündür¹⁴³. İnanç anlaşmasının tasarruf işlemi niteliğindeki devirden önce veya devirle aynı anda yapılabileceği hususunda görüş ayrılığı bulunmamakla beraber devirden sonra akdedilip akdedilemeyeceği hususunda görüş ayrılığı bulunmaktadır. Bir görüşe göre inanç anlaşması devirden önce veya devirle aynı anda yapılabileceği gibi sonrasında da gerçekleştirilebilir¹⁴⁴. Aksi görüşe göre inanç anlaşması yalnızca tasarruf işlemiyle aynı anda veya tasarruf işleminin öncesinde yapılabilecek olup sonrasında yapılamayacaktır¹⁴⁵. Çünkü inanç anlaşması, tasarruf işlemi niteliğindeki devrin hukuki sebebinin oluşturduğundan, tasarruf işlemi, inanç anlaşmasının kurucu ve sınırlandırıcı-bozucu fonksiyonu olmadan vücut bulamayacaktır¹⁴⁶. Kanaatimizce inanç anlaşmasının tasarruf işleminden sonra da gerçekleştirilmesi mümkündür. Yargıtay'ın görüşü de bu doğrultudadır¹⁴⁷.

¹⁴¹ Yarg. 1. HD., T. 08.03.2017, E. 2017/463, K. 2017/1110; Yarg. 1. HD., T. 08.06.2017, E. 2014/22443, K. 2017/3341, HukukTürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 31.12.2018.

¹⁴² **AYANOĞLU MORALI**, s. 99; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 120; **GÜVENÇ**, s. 75; **ŞAFAK**, s. 27; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 662; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 367; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 382; **TUNÇOMAĞ**, s. 320; **NOMER**, Vefalı Satışlar İle İnançlı İşlemler, s. 2009; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, Borçlar Hukuku, s. 417; **ALTAŞ/KURT**, s. 4.

¹⁴³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 99.

¹⁴⁴ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 121; **ÖZMEN/ÖZKAYA**, s. 442. **ÖZMEN/ÖZKAYA** inanç anlaşmasının, tasarruf işleminden sonra akdedilebileceğini belirtirken (bkz. **ÖZMEN/ÖZKAYA** s. 442), **ÖZKAYA** inanç anlaşmalarının kazandırıcı işleminden sonra yapılamayacağını belirtmektedir. Bkz. **ÖZKAYA**, s. 42.

¹⁴⁵ **ŞAFAK**, s. 29; **ÖZKAYA**, s. 42; **ÖZTÜRK**, s. 56.

¹⁴⁶ **ŞAFAK**, s. 29.

¹⁴⁷ Yarg. 14. HD., T. 02.06.2015, E. 2015/4432, K. 2015/6078, Yarg. HGK, T. 14.07.2010, E. 2010/14-394, K. 2010/395, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 11.05.2019.

B. Tarafları

İnanç anlaşmasının taraflarını inanan ve inanılan oluşturmaktadır¹⁴⁸.

1. İnanan

İnanan, mülkiyetindeki taşınmazı inanç ilişkisi çerçevesinde, teminat amacıyla, inanılana devir yükümlülüğü bulunan ve inanç anlaşmasındaki şartlar gerçekleştiğinde ise taşınmazı geri almayı bekleyen taraftır. Bu taraf gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilmektedir¹⁴⁹.

2. İnanılan

İnanç ilişkisinde, inanılan, her zaman, temel borç ilişkisinin alacaklısı konumunda bulunan, inanç anlaşmasıyla kendisine mülkiyetin devredilmesinin taahhüt edildiği kişidir. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, ortada bir temel borç ilişkisi mevcut olduğu için bu ilişkinin alacaklısı, inanılan konumundadır. İnananda olduğu gibi inanılan da hem gerçek hem de tüzel kişi olabilmektedir¹⁵⁰.

C. Unsurları

Kanunda düzenlenmiş sözleşme tipleri incelenirken, o sözleşmelerin unsurları kanundaki hükümler çerçevesinde ortaya konulabilmektedir; lakin inanç anlaşmasına ilişkin kanunda bir düzenleme bulunmadığından, esaslı unsurları belirlenirken, inanç ilişkisiyle elde edilmek istenen amaç dikkate alınmalıdır¹⁵¹. Bu amaç dikkate alındığında inanç anlaşmasının unsurlarını şu başlıklar altında inceleyebiliriz:

¹⁴⁸ Yarg. 8.HD., T. 28.11.2017, E. 2016/13015, K. 2017/15781; Yarg. 14. HD., T. 21.11.2017, E. 2017/4217, K. 2017/8687: “Bir hakkı ya da nesneyi, güvendiği bir kişiye inançlı olarak devreden kimseye “inanan” adı verilir. Devredilen hak veya nesneyi, kendisine ait bir hak olarak kendi yararına, doğrudan doğruya ve dolaylı olarak kullanan kişiye de “inanılan” denir.”, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 31.12.2018.

¹⁴⁹ ŞAFAK, s. 118; GÜVENÇ, s. 76; AYANOĞLU MORALI, s. 89.

¹⁵⁰ GÜVENÇ, s. 76; AYANOĞLU MORALI, s. 89.

¹⁵¹ AYANOĞLU MORALI, s. 100; ŞAFAK, s. 120, 121.

1. Taşınmaz Bir Malın Mülkiyetinin Devrine İlişkin Taahhüt

İnanç anlaşmasıyla temel borç ilişkiden kaynaklanan bir alacağın teminat altına alınması amacıyla taşınmaz mülkiyetinin devri taahhüt edilmektedir. Taşınmazın mülkiyetinin inanılana devrine ilişkin borç inanç anlaşmasında inananın temel borcunu oluşturmaktadır. Burada taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin taahhüt, inanç anlaşmasının esaslı unsuru olmakla beraber bu inanç anlaşmasını mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmeler grubundaki sözleşmelerden biri haline getirmez. Zira burada mülkiyeti devir borcu doğmasına rağmen tarafların asıl amacı mülkiyetin devri değil bir temel borç ilişkisine teminat sağlamaktır ve mülkiyetin kesin ve nihai olarak devredilmesi amaçlanmamaktadır¹⁵². Mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmelerde ise mülkiyet hakkı tam ve kesin bir şekilde karşı tarafa geçmektedir¹⁵³.

2. Taşınmaz Mülkiyetine İlişkin Devir Taahhüdünün Bir Alacağı Teminat Altına Almak Amacıyla Yapılması

Sözleşme tiplerinin amaçları ve içerikleri bakımından yapılan sınıflandırmada, inanç sözleşmeleri teminat sözleşmeleri içerisinde yer bulacaktır. Teminat sözleşmeleri, bir borcun ifasını teminat altına almak amacıyla yapılan sözleşmeler şeklinde tanımlanabilir¹⁵⁴. İnanç anlaşmasıyla da temel borç ilişkisindeki borcun ifasına teminat sağlanması hedeflenmektedir.

İnanç anlaşmasında, sözleşme tipini belirleyen şey inanç anlaşmasının amacıdır; yoksa inananın yükümlülük altına girdiği edimin içeriği veya bunu nasıl yüklediği değildir. Çünkü teminat sözleşmeleri ayrımına dâhil olan sözleşmelerde, sözleşmenin amacı ifa edilecek edime sirayet etmemektedir. Bu nedenle de amaca ulaşmak için her türlü edim, teminat maksadıyla taahhüt edilebilmektedir. Örneğin mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmelerden olan satım sözleşmesinde amaç, bir şeyin mülkiyetini belirlenen

¹⁵² ŞAFAK, s. 121; AYANOĞLU MORALI, s. 100, 101.

¹⁵³ SEROZAN, Rona/ BAYSAL, Başak/SANLI, Kerem Cem, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, 4. Baskı, İstanbul, Onikilevha Yayınları, 2019, s. 20; YAVUZ, Cevdet, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 15. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2018, s. 9; GÜVENÇ, s. 80; ARAL, Fahrettin/AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018, s. 51.

¹⁵⁴ GÜVENÇ, s. 80, dn. 40.

¹⁵⁴ OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 47; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 10; AYANOĞLU MORALI, s. 101; ŞAFAK, s. 121.

semene karşılık kesin ve nihai olarak devretmektir. Satıcının ödenen semen karşılığında sözleşme konusu şeyin mülkiyetinin devri, onun asli edimini oluşturmaktadır. Yani satım sözleşmesinde semen karşılığında mülkiyetin devredilmesi sözleşmenin içeriğine dâhildir. Taşınmaz mülkiyetinin teminat amaçlı inançlı işlemle devrinde ise devir işleminin nihaî gayesi satım sözleşmesinin aksine alacaklıya aynî bir teminat sağlamaktır. Burada rehin gibi bilinen aynî teminat türleriyle alacaklıya sınırlı aynî hak tesis edilmesi yerine doğrudan taşınmaz mülkiyetinin devredilmesi taahhüt edilerek teminat sağlama gayesi güdülmektedir¹⁵⁵.

Teminat altına alınan alacağın belirli veya belirlenebilir nitelikte olması gerekli ve yeterlidir. Bu derecede belirlenmiş mevcut veya ileride doğacak bir alacak inançlı işlemler vasıtasıyla teminat altına alınabilecektir. Kısaca inanç anlaşmasında teminat altına alınan alacak ve devri taahhüt edilen taşınmaz yeterince somutlaştırılmalıdır¹⁵⁶.

3. İnanılanın Taşınmazı Sözleşme İle Kararlaştırılan Amaca Uygun Kullanmayı ve Amaç Gerçekleştiğinde Taşınmazı veya Artık Değeri İade Etmeyi Taahhüt Etmesi

İnanç anlaşmasının inanılana yüklediği asli edim, inananın kendisine devretmiş olduğu taşınmazı, teminat amacıyla sınırlı olarak kullanarak teminat amacı gerçekleştiğinde de inanana veya sözleşmede belirtilen üçüncü bir kişiye inanç konusu taşınmazın mülkiyetini iade etmektir¹⁵⁷.

Teminat amaçlı inançlı işlemin temelinde bir taşınmazın mülkiyetinin, güvenilen bir kişiye, tam malik olacak şekilde devredilmesi yatsa da tarafların buradaki ortak amacı inanılanın taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkına kesin ve nihaî olarak sahip olması ve bu haktan kaynaklanan tüm yetkileri dilediğince kullanması değildir. Taşınmaz mülkiyeti inanç anlaşmasıyla tarafların belirlediği amacı gerçekleştirmek amacıyla, sınırlı olarak devredilmektedir¹⁵⁸. Bu nedenle inanç anlaşmasıyla belirlenen amaçla sınırlı olarak

¹⁵⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 101, 102.

¹⁵⁶ ŞAFAK, s. 121; AYANOĞLU MORALI, s. 102.

¹⁵⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 102.

¹⁵⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 102, 103.

kullanmanın dışında bu amaç gerçekleştiğinde inanılan taşınmazı inanana veya belirtilen üçüncü kişiye devretme yükümlülüğü altındadır¹⁵⁹.

İnanılanın, taşınmazın mülkiyetinin kendisine devredilmesi ve malik sıfatını haiz olmasından dolayı taşınmazı inanç anlaşmasına aykırı olarak, kendi menfaatine olacak şekilde kullanabilme ve hatta üçüncü bir kişiye devretme ihtimali her zaman bulunmaktadır. İnanan da bu ihtimali bilmekle beraber inanılana böyle hareket etmeyeceği hususunda güvenmektedir. Zira inançlı işlemler, adından da anlaşılacağı üzere “*güvene dayılı işlem*”lerdendir. Bu nedenle inananın, inanılanın inanç anlaşmasına aykırı davranarak yukarıda belirtilen ihtimallerdeki şekilde hareket etmeyeceği hususunda emin olması inançlı işlemler bakımından son derece önemlidir¹⁶⁰.

İnanılanın iade borcunun konusu, çeşitli durumlara göre değişkenlik gösterebilmektedir. Taşınmaz mülkiyeti, temel borç ilişkisindeki borcun teminatını oluşturması amacıyla devredildiğinden, teminat altına alınan borcun muaccel olması üzerine vadesinde ifa edilirse, inanılan, inanç konusunu, inanana veya inanç anlaşmasında belirtilen üçüncü kişiye devretmekle yükümlüdür. Teminat altına alınan borcun vadesi gelmesine rağmen ifa edilmemesi durumunda inanılanın, inançlı işleme konu taşınmazı paraya çevirerek bu meblağdan alacağını tahsil ettikten sonra arta kalan bir miktar bulunuyorsa bunu inanana veya belirlenen üçüncü kişiye iade etmesi gerekmektedir. Bu ikinci ihtimalde taşınmazın kendisi değil alacak elde edikten sonra arta kalan değeri iade edilmektedir. Ancak belirtmek gerekir ki taraflar, inanç anlaşmasına taşınmazın iadesinin belirli bir süre geçtikten sonra yapılacağı yönünde hüküm getirebilirler. Böyle bir hükmün varlığı halinde belirlenen süre geçtiğinde inanılanın iade borcu doğmuş olacaktır. Ayrıca teminat altına alınan borç ifa dışında bir sebeple sona ererse de inanılan taşınmazı iade etmekle yükümlüdür¹⁶¹.

¹⁵⁹ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 320; ÖZTÜRK, s. 44; OĞUZ, s. 257; UYGUR, s. 190, 191; AYANOĞLU MORALI, s. 103.

¹⁶⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 103.

¹⁶¹ AYANOĞLU MORALI, s. 103, 104.

4. Taraf İradelerinin Uyuşması

Rızaî bir akit olan inanç anlaşması, inanılanın alacağını teminat altına almak amacıyla gerçekleştirilen bir borçlar hukuku sözleşmesidir. Tarafların, sözleşmenin esaslı unsurlarında anlaşması akdî ilişkinin kurulabilmesi için gerekli ve yeterlidir¹⁶². Bu nedenle akdî ilişki yani inanç anlaşması, inançlı işleme konu taşınmaz devredilmemiş olsa dahi kurulmuş olmaktadır. İnanılanın taşınmazın mülkiyetini kazanması için inanç anlaşması dışında ayrıca tapuda resmi şekilde devrin gerçekleştirilmesi gerekmektedir¹⁶³.

Geçerli bir inanç anlaşmasından söz edebilmek için taraflar arasındaki sözleşmenin asgari bir takım unsurları barındırması gerekmektedir. Bunların başında inançlı işleme konu taşınmazın alacağa teminat sağlamak amacıyla devredileceği taahhüdü ve bu taahhüdün hangi alacak bakımından verildiği; inanılanın inançlı işleme konusu taşınmazı teminat amacıyla sınırlı olarak kullanacağı ve sözleşmede kararlaştırılan şartlar gerçekleştiğinde inanana veya sözleşmede belirtilen üçüncü bir kişiye devredeceği taahhüdü bulunmaktadır¹⁶⁴. Bu zorunlu hususlar dışında taraflar, yan noktalarda da düzenleme getirebilirler. Örneğin, inanılanın taşınmazı iadeten devrinin hangi şartlar gerçekleşince yerine getirileceği, teminat altına alınan borcun ifa edilmemesi durumunda taşınmazın hangi yolla paraya çevrileceği, inananın mülkiyetin yanında taşınmazın zilyetliğini de devredip devretmeyeceği, inananın inançlı işlem konusu taşınmazdan ve semerelerinden faydalanabilmesinin kapsam ve koşulları ile taşınmazı koruma, saklama ve bakım yükümlülüğünün kapsam ve koşulları düzenlenebilecektir. Bu hususların inanç anlaşması ile belirlenmesi ileride yaşanabilecek uyuşmazlıkların önlenmesi ve çözümünde kolaylık sağlayacaktır¹⁶⁵.

¹⁶² ŞAFAK, s. 123; AYANOĞLU MORALI, s. 104.

¹⁶³ AYANOĞLU MORALI, s. 104.

¹⁶⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 104, 105; ŞAFAK, s. 124.

¹⁶⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 105; ŞAFAK, s. 124.

D. İşlevleri

İnanç anlaşmalarının temelde iki işlevi bulunmaktadır. Bunlardan ilki kurucu işlev, ikincisi ise sınırlandırıcı ve bozucu işlevdir¹⁶⁶.

1. Kurucu İşlevi

Taraflar, karşılıklı iradeleriyle inanç anlaşmasını oluşturmakta ve böylece taşınmaz mülkiyetinin devrine yönelik ciddi yöndeki iradelerinin açığa çıkmasını sağlamaktadır¹⁶⁷. Tarafların açıkça ortaya koyduğu bu ciddi irade, taşınmaz mülkiyetinin devrinin, görünüşteki bir işlem olarak nitelendirilmesinin önüne geçerek inanç anlaşmasında inançlı işlemlerin kurucu işlevini ortaya koyacaktır¹⁶⁸.

2. Sınırlandırıcı ve Bozucu İşlevi

Sınırlandırıcı ve bozucu işlev, borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşması ile hem inanın hem de inanılanın hak ve borçlarının ortaya koyulmasından kaynaklanmaktadır. Çünkü inançlı işleme konu taşınmazın mülkiyeti her ne kadar tam olarak inanılana devredilmekteyse de inanılanın bu kazanmış olduğu mülkiyet hakkını teminat amacıyla sınırlı olarak hangi kapsamda kullanabileceği ve hangi tasarruflarda bulunabileceği belirlenmektedir. Bu durum “*İnanılan her istediğini yapmaya muktedir, fakat asla buna mezun değildir.*”¹⁶⁹ şeklinde doktrinde açıkça ortaya konulmuş ve inanılanın inanç konusu üzerinde her türlü tasarrufta bulunmaya gücü olduğu ancak buna yetkili olmadığı belirtilmiştir¹⁷⁰. Burada sınırlandırıcı ve bozucu işlev, inanç anlaşmasının, tarafların (özellikle de inanılanın) hangi çerçevede haklarını kullanabileceğini, taraflar arasındaki inanç ilişkisinin hangi şartlarda sona ereceğini

¹⁶⁶ EREN, Fikret, Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2016, s. 231; EREN, Borçlar Hukuku, s. 383; GÜVENÇ, s. 76; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 122- 124. Doktrinde inanç anlaşmasının, esas itibarıyla iki işlevi olduğu bunların; mülkiyetin devrinin hukuki sebebini oluşturması ve tarafların inanç ilişkisindeki karşılıklı hak ve borçlarının belirlenmesi olduğu belirtilmektedir. Bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 99. AYANOĞLU MORALI belirtmiş olduğu işlevler aslında, yukarıda belirtmiş olduğumuz işlevlerin içeriğini açıklamaktadır. Doktrinde ŞAFAK, inanç sözleşmesinin kurucu, sınırlandırıcı ve bozucu fonksiyon olarak üç fonksiyonu olduğu da belirtilmektedir. Bkz. ŞAFAK, s. 27.

¹⁶⁷ von TUHR, s. 276; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 367; GÜVENÇ, s. 77.

¹⁶⁸ GÜVENÇ, s. 77.

¹⁶⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 86.

¹⁷⁰ GÜVENÇ, s. 77.

düzenlemesinden kaynaklanmaktadır¹⁷¹. Bu açıklamalar kapsamında bir borçlar hukuku sözleşmesi olan inanç anlaşmasının inançlı devrin hüküm ve sonuçlarını yine borçlar hukuku kapsamında (aynî etkili olmayacak şekilde) sınırlandırdığı söylenebilecektir¹⁷².

E. Hukuki Niteliği

1. Genel Olarak

İnanç anlaşmasının hukuki nitelendirmesi yapılırken çeşitli sorunlarla karşılaşılacaktır. Bunlardan biri daha önce de değindiğimiz gibi inançlı işlemlerin kanunda kendisine yer bulamamasıdır. Bir diğeri ise amacı bakımından yapılan ayırım çerçevesinde yönetim ve teminat amaçlı olarak ikiye ayrılan inançlı işlemlerde inanan ve inanılanın hak ve borçlarının birbirinden farklılaşmasıdır. Yönetim ve teminat amaçlı inançlı işlemlerde dahi bu hak ve borçların farklılaşması inanç anlaşmasının hukuki niteliğinin belirlenmesinin kolay olmadığını göstermektedir¹⁷³. Doktrinde bu hususta üç görüş ileri sürülmüştür. Bunlardan ilki saf vekâlet sözleşmesi olarak nitelendiren görüş, ikincisi TBK m. 502/f.2'den yola çıkarak vekâlet benzeri bir hukuki ilişki olduğunu belirten görüş, üçüncü ve son olanı ise *sui generis* nitelik taşıdığını ileri süren görüştür¹⁷⁴.

Aşağıda teminat amaçlı inançlı işlemlerin hukuki niteliğine ilişkin ayrımlara geçmeden önce konunun daha iyi anlaşılabilmesi için yönetim amaçlı inançlı işlemlerin de hukuki niteliğine burada değinmek istiyoruz.

Yönetim amaçlı inançlı işlemler, yönetim faaliyeti gibi sınırlarının belirlenmesi zor olan bir kavram içerdiği için yönetim amacıyla akdedilen inanç anlaşmasının hukuki niteliğini belirlemek teminat amaçlı işlemlere göre daha zor olmaktadır. Yönetim amaçlı inançlı işlemlerde inanç anlaşmasıyla yönetim faaliyetinin görülmesi hedeflendiğinden bu yönüyle bu anlaşma iş görme sözleşmesi niteliğindedir. Herhangi bir eser meydana gelmediği için eser sözleşmesinden bahsedilemeyecektir. Ayrıca hizmet sözleşmesinin aksine inanılan inanana bağlı olmadığı yani hizmet sözleşmesindeki gibi bağlılık unsuru öne çıkmadığı için hizmet sözleşmesinden ayrılmakta ve vekâlet sözleşmesine

¹⁷¹ ŞAFAK, s. 27, 28; GÜVENÇ, s. 77.

¹⁷² GÜVENÇ, s. 77.

¹⁷³ GÜVENÇ, s. 78; AYANOĞLU MORALI, s. 105, 106.

¹⁷⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 105.

yaklaşmaktadır. Hukuki nitelik bakımından görüş ayrılıkları esasen vekâlet sözleşmesi bakımından ortaya çıkmaktadır. Çünkü 818 sayılı BK m. 386/f.2 “*Diğer akitler hakkındaki kanuni hükümlere tabi olmayan işlerde dahi, vekalet hükümleri cari olur.*” diyerek diğer akit tiplerinden birine girmeyen iş görme sözleşmelerine de vekalet sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygun olduğu ölçüde uygulanacağını düzenlenmekteydi. Bu düzenleme doktrinde farklı şekillerde yorumlanmıştı, iş görme sözleşmeleri açısından sınırlı sayı ilkesinin benimsenerek isimsiz sözleşme kavramının kabul edilmediği şeklinde yorumlanırsa inanç anlaşmasının vekâlet sözleşmesi niteliğinde olacağı ancak hükmün isimsiz sözleşmenin kurulmasını engellemeyeceği şeklinde yorumlandığında ise kendine özgü (*sui generis*) sözleşme olarak nitelendirilmesi söz konusu olmaktadır. İsviçre Federal Mahkemesi ise 1973 tarihli *Feras Anstalt v. Banque Vallugano* kararından itibaren yönetim amaçlı inançlı işlemleri vekâlet hükümlerine tâbi bir sözleşme niteliği taşıdığını ve bu nedenle İBK m. 401/f.1 (TBK m. 509)’da düzenlenen ayırma hakkının burada da uygulanacağını karara bağlamıştır. Ancak burada dikkat etmek gerekir ki Federal Mahkeme, vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin doğrudan ya da kıyasen uygulanmasını kararlaştırdığı kararlar yönetim amaçlı inançlı işlemler bakımındandır, teminat amaçlı inançlı işlemleri kapsamamaktadır¹⁷⁵. Kanaatimizce doktrinde genel kabul gördüğü üzere de saf inançlı işlemlerde inanç anlaşmasının kendine özgü sözleşme niteliğinde olduğunu söylemek yerinde olacaktır. Zira sözleşme serbestisi Türk hukukunun temel ilkelerinden birini oluşturmaktadır ve tüm sözleşme türleri açısından geçerli olacaktır. 6098 sayılı TBK m. 502/f.2 (BK m. 386/f.2) “*Vekâlete ilişkin hükümler, niteliklerine uygun düştükleri ölçüde, bu Kanunda düzenlenmemiş olan işgörme sözleşmelerine de uygulanır.*” hükmüyle BK m. 386/f.2’de değişiklik getirmiş ve tarafların isimsiz sözleşme kurabileceğini bir kez daha göstermiştir¹⁷⁶. Bu açıklamalarımız ışığında inanç anlaşması, vekâlet hükümlerinin

¹⁷⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 107, 108.

¹⁷⁶ Bu yönde bkz. GÜVENÇ, s. 82.

niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanacağı¹⁷⁷ kendine özgü (*sui generis*) bir sözleşme olarak nitelendirilmelidir¹⁷⁸.

2. Teminat Sözleşmesi Niteliği

İnanç anlaşmaları tarihi süreç içerisinde mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmeler arasında sınıflandırılarak satış, trampa, bağışlama ve alacak temlik vaadiyle kıyaslanmış ve Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen tip sözleşmelerin kalıbına sokulmaya çalışılmıştır¹⁷⁹.

Devir borcu doğuran sözleşmeler, bir hakkın kesin ve nihaî olarak karşı tarafa devrine yönelmiştir¹⁸⁰. İnanç anlaşması ise mülkiyetin devrine ilişkin bir taahhüdü içermekte ise de taşınmazın mülkiyetinin karşı tarafa kesin ve nihaî olarak devredilmesi amaçlanmadığından salt mülkiyeti devir borcu doğuran bir sözleşme olarak nitelendirilmesi yerinde olmayacaktır. İnanç anlaşmasında bu devir taahhüdü inanılana aynî bir teminat sağlamak amacıyla gerçekleştirilmektedir. Yani borçlunun borcunu ödemekten kaçınması veya ödeme gücünün bulunmamasına karşı alacaklıya nesnel bir teminat sağlanması inanç anlaşmasının yapılma sebebidir. Eğer borçlu borcunu ifa etmezse inanılan bu taşınmazı satarak alacağını bu değerden elde edecektir¹⁸¹. Açıklanan bu nedenlerden mülkiyeti devir taahhüdünü içerse de inanç anlaşmalarını mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmeler arasında değil, rehin sözleşmeleri gibi teminat sözleşmeleri sınıflandırmasına dâhil ederek¹⁸² kendine özgü aynî bir teminat sözleşmesi olarak nitelendirmek yerinde olacaktır¹⁸³.

¹⁷⁷ Yargıtay HGK vekâlet veya vekâlet benzeri olarak kendine özgü bir sözleşme olarak nitelendirmektedir. Bkz. Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/888, K. 2000/885: "Bu tür işlemler vekalet veya vekalet hükümlerinin uygulanacağı vekalet benzeri kendisine özgü yapısı olan bir sözleşme olarak nitelendirilebilir." Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 04.01.2019.

¹⁷⁸ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 121, 122; GÜVENÇ, s. 81, 82; EREN, Borçlar Hukuku, s. 383; KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 369; ALTAŞ/KURT, s. 7, 8; TANDOĞAN, Halûk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010, s. 545; TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 75, 76.

¹⁷⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 114.

¹⁸⁰ YAVUZ, Özel Hükümler, s. 9; AYANOĞLU MORALI, s. 114.

¹⁸¹ AYANOĞLU MORALI, s. 114.

¹⁸² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 74, 75; AYANOĞLU MORALI, s. 114, 115. Ayrıca bkz. OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 47.

¹⁸³ Aynı görüşte bkz. KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim, Sınırlı Aynî Haklar, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982-1983, s. 462; GÜVENÇ, s. 80; AYANOĞLU

3. Kendine Özgü (Sui Generis) Sözleşme Niteliği

Sözleşme niteliği taşıyan inanç anlaşmaları, inanan ve inanılan tarafın irade beyanlarını birbirlerine uygun şekilde karşılıklı yöneltmesi ve yöneltilen bu beyanların kabul edilmesi sonucu kurulur; bu irade beyanları çerçevesinde de hüküm ve sonuçlarını doğurur¹⁸⁴.

İnanç anlaşmasının sözleşme niteliğinden bahsettikten sonra bu anlaşma ile devir işlemi arasında TBK m.29/f.1’de düzenlemesi bulunan ön sözleşme - asıl sözleşme ilişkisi bulunmadığını belirtmemiz gerekmektedir¹⁸⁵. Zira inançlı işlemlerde devir işlemi bir sözleşme niteliği taşımasının aksine tasarruf niteliği taşımaktadır. Ön sözleşme - asıl sözleşme ilişkisinde ise her iki sözleşmenin de borçlandırıcı işlem niteliğinde bulunması gerekmektedir¹⁸⁶. Ancak devir işlemi borçlandırıcı işlem niteliğinde değil tasarruf işlemi niteliğindedir. Taşınmaz satış vaadi ve inanç anlaşması da bu hususta farklılaşmaktadır¹⁸⁷.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inananın asli edim yükümlülüğü, inanç konusu şeyin mülkiyetini teminat oluşturmaya amacıyla inanılana devretmek, inanılanın asli edim yükümlülüğü ise kazandığı mülkiyet hakkını borç ödendikten ve teminat ihtiyacının ortadan kalkmasından sonra iade etmektir. Buradan hareketle inanç anlaşmasının, mülkiyeti devir borcu doğurduğu söylenebileceği gibi mülkiyeti devir borcu doğuran ve taşınmazların devrine hukuki dayanak teşkil edebilecek sözleşmelerin sınırlı sayı ilkesine¹⁸⁸ tabi tutulmaması da buna dayanak teşkil etmektedir¹⁸⁹.

MORALI, s. 114, 115. Teminat sözleşmelerine ilişkin bilgi için bkz. **SEROZAN/BAYSAL/SANLI**, s. 28, 29; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 10.

¹⁸⁴ **GÜVENÇ**, s. 78.

¹⁸⁵ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 125; **GÜVENÇ**, s. 79; **ŞAFAK**, s. 28.

¹⁸⁶ **AYRANCI, Hasan**, Ön Sözleşme, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006, s. 43, 44; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 100; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 189; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 324; **GÜVENÇ**, s. 79; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip**, Türk Medeni Hukukunda Gayrimenkul Satış Vaadi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1959, s. 44 vd..

¹⁸⁷ **GÜVENÇ**, s. 79.

¹⁸⁸ Numereus clausus (sınırlı sayı) prensibi ve teminat amaçlı inançlı işlemlerin bu prensibe aykırılık teşkil etmediğine yönelik açıklamalar için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 233 vd..

¹⁸⁹ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 97, 98; **GÜVENÇ**, s. 79; **OĞUZMAN, M. Kemal**, “Gayrimenkule Mütteallik Vekâlet ve Nam-ı Müstearla Muamele İddialarının İsbat Şekli Hakkında Temyiz Mahkemesinin Yeni İçtihadı”, İBD, C. XXVII, S. 12, İstanbul, Aralık 1953, s. 645-667, s. 651; **YAVUZ, CEVDET**, Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1983, s. 170.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerin asıl amacı inanç anlaşması ile inananın inanılana olan bir borcuna teminat sağlanmasıdır. Bu anlaşmalarda inanılan, bir başkası menfaatine iş görme edimi altına girmemekte bilakis kendi lehine bir teminat elde etmektedir. İnanç anlaşmasının inanılana yüklediği muhafaza ve taşınmazı özen yükümlülüğüne uygun olarak idare etmesine ilişkin yükümlülükler inanılanın asli bir edimini değil yan edimini oluşturmaktadır. Bu sebeple inanılanın sırf saklama ve özen yükümlülüğü bulunduğundan bahisle bu sözleşmeyi vekâlet sözleşmesi olarak nitelendirmek doğru olmayacaktır. Ayrıca her iki sözleşme güvene dayansa, sadakat ve özen borcu bulundursa da bu, inanılanı temsil yetkisini haiz vekil konumuna getirmeye yetmeyecektir¹⁹⁰.

Vekâlet sözleşmesine ilişkin kanuni hükümler göz önüne alındığında da bunların teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulanamaz olduğu görülecektir. Bu kapsamda emredici nitelikteki TBK m. 512’de vekâlet verene verilen azil ve vekile verilen istifa yetkisi, teminat amaçlı inançlı işlemlerin niteliğine ters düşmektedir. Zira teminat amaçlı inançlı işlem inanılanın menfaatine yapılarak onun bir alacağını teminat altına almasını sağlamaktadır. Bu hükmün uygulanabilir olması halinde inanan, sözleşmeyi istediği gibi sona erdirmeye hakkına sahip olacak ve teminat amaçlı inançlı işlemi gerçekleştirmenin de bir anlamı kalmayacaktır¹⁹¹.

Teminat sözleşmelerinin bazıları kanuni bir sözleşme tipi olarak TBK ya da TTK da düzenlenmiştir. Bunlara örnek olarak kefalet ve sigorta sözleşmeleri verilebilecektir. Bir diğer teminat sözleşmesi niteliğini taşıyan rehin sözleşmeleri ise şekil bakımından TMK’da düzenlenmiştir. Kanunlarda herhangi bir düzenlenmeye sahip olmayan teminat amaçlı inançlı işlemleri irade serbestisinin bir yansıması olan sözleşme özgürlüğü (TBK m. 26) çerçevesinde isimsiz bir sözleşme olarak düzenlemeleri kanunda sözleşmeler bakımından getirilen genel geçerlilik şartlarına uygun olması şartı ile mümkündür¹⁹². Bu nedenle teminat sözleşmesi niteliğindeki teminat amaçlı inançlı işlemlerle taraflar, kefalet ve sigorta sözleşmeleri ile birbirlerine yüklemek istedikleri asli edimleri sağlayamadıkları için sözleşme serbestisi çerçevesinde hedefledikleri ekonomik amaç doğrultusunda kendi

¹⁹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 112, 113.

¹⁹¹ AYANOĞLU MORALI, s. 113.

¹⁹² AYANOĞLU MORALI, s. 115.

sözleşme tiplerini oluşturarak inançlı işlemleri ortaya çıkarmışlardır. Bir başka deyişle kanunda düzenlenen sözleşme tiplerinin hiçbirinin esaslı unsurlarıyla teminat amaçlı inançlı işlemlerin esaslı unsurları tamamen örtüşmemektedir. Bundan dolayı kanunun öngörmediği unsurları kanunun öngörmediği şekilde bir araya getiren teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç anlaşması kendine özgü (*sui generis*) nitelik taşımaktadır¹⁹³.

4. Eksik İki Tarafa Borç Yükleyen Sözleşme Niteliği

İnanç anlaşması ile hem inanan hem de inanılana borç yüklenmekte ancak bu borçların doğma anı birbirinden farklı zamanda olmaktadır. Çünkü inanç anlaşması kurulduğunda inananın artık mülkiyeti inanılana geçirme borcu doğmuştur. İnanılanın borcu ise inananın mülkiyeti devir borcunu ifa ettiği anda doğmaktadır. İnanan mülkiyeti devretmediği müddetçe inanılanın borcunun doğduğundan bahsedilemeyecektir zira devir olmadan kendi borcunu yerine getirmesinden söz edilemeyecektir¹⁹⁴. İnanılanın taşınmazın iadesi dışındaki borçları asli edim değil ancak yan edim borcunu oluşturmaktadır¹⁹⁵. Tarafların borçlarının doğuş anı birbirinden farklı olduğu, borçları sırayla doğduğu, inanılanın taşınmazın iadesi dışında kalan borçları da yan borç niteliğinde olup devir borcunun karşılığını oluşturamayacağından inanç anlaşması bu yönüyle kural olarak eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğini haizdir¹⁹⁶.

Doktrinde güvence sağlama sözleşmeleri olarak isimlendirilen¹⁹⁷, borçlunun teminat verme yükümlülüğü altına girdiği sözleşmelerde inanç anlaşmalarının eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğini haiz olacağı ileri sürüldüğü¹⁹⁸ gibi aksi görüş de savunulmaktadır¹⁹⁹. İlk görüşe göre inanç anlaşmalarının ayrı bir sözleşme olarak akdedilmeyerek bir başka sözleşme içerisinde kayıt olarak karşımıza çıktığı hallerde, inançlı mülkiyet devri yoluyla teminat sağlama borcu, inananın karşı edimini

¹⁹³ ARAL/AYRANCI, s. 56, 57; EREN, Mülkiyet Hukuku, s. 232; ALTAŞ/KURT, s. 5; AYANOĞLU MORALI, s. 115, 116; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 137, 138; GÜVENÇ, s. 80, 81; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 671; ÖZKAYA, s. 41; ŞAFAK, s. 30; ALTAŞ/KURT, s. 9.

¹⁹⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 116, 117; GÜVENÇ, s. 83.

¹⁹⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 117.

¹⁹⁶ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 147; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 122; AYANOĞLU MORALI, s. 116; GÜVENÇ, s. 83.

¹⁹⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 267, 268.

¹⁹⁸ Bu görüşte bkz. GÜVENÇ, s. 84.

¹⁹⁹ Bu yönde bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 117.

oluşturuyorsa tam iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmeden bahsedilebilecektir. Örneğin bir kredi sözleşmesinde taşınmaz mülkiyetin teminat amaçlı devredileceğine ilişkin bir kayıt bulunuyor ve bu mülkiyet devri bir miktar paranın verilmesinin karşılığını oluşturuyorsa karşılıklı bir borç ilişkisinin ve edimlerin karşılıklı değişimine benzer bir durumun bulunmasından dolayı tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmenin mevcut olduğu sürülmektedir. Dolayısıyla kredi borçlusunun teminat vermekten imtina ettiği hallerde kredi alacaklısı TBK m. 97’den yararlanarak borcu ifa etmeme ya da TBK m. 123 ile m. 125’teki imkânlardan yararlanma hakkına sahiptir²⁰⁰. Aksi görüşe göre de kredi borçlusu bakımından bu kayıt asli edim yükümlülüğü niteliğinde olmakta ve ödünç para verme ediminin de karşılığını oluşturmaktadır²⁰¹. Ancak burada tam iki tarafa borç yükleyen nitelik, inanç anlaşması bakımından değil inançlı devir kaydını içeren kredi sözleşmesi bakımından söz konusu olmaktadır²⁰².

İnanç anlaşmasının eksik iki tarafa borç yükleyen niteliği belirlendikten sonra, TBK m. 97 (BK m. 81)’nin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelere uygulanabileceği göz önünde bulundurulmadan inanç anlaşmaları bakımından da ödemezlik def’inin uygulanacağı yönünde hüküm kurulması mümkün değildir²⁰³. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde dahi TBK m. 97’den yararlanma imkânı sözleşmeden doğan bütün borçlar için değil birbirinin karşılığını oluşturan edimler için söz konusu olmaktadır²⁰⁴. Ancak Yargıtay, tapu kaydının düzeltilmesi ve taşınmazın iadesine ilişkin açılan bazı davalara ilişkin hem 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hem de 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde verdiği kararlarda inananın, inanç konusu taşınmazın iadesini talep edebilmesi için teminat altına alınan temel borcun ifasını aramakta ve ifa edilmediği hallerde borcu ifa etmesi için inananı belirli bir süre verilmesi gerektiğini belirtmektedir²⁰⁵. Bu doğrultuda verdiği eski tarihli bir kararında “*Geçerliliği kabul edilen inanç sözleşmesinden kaynaklanan borcunu ifa etmeyen kimse karşı edimi talep*

²⁰⁰ KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 267, dn. 16; AYANOĞLU MORALI, s. 117. Aksi görüşte bkz. KANİTİ, Salamon, Akdın İfa Edilmediği Def’i, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1962, s. 63.

²⁰¹ GÜVENÇ, s. 84.

²⁰² GÜVENÇ, s. 84.

²⁰³ AYANOĞLU MORALI, s. 117-122. Ödemezlik def’inin şartları için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 339 vd..

²⁰⁴ KANİTİ, s. 85; AYANOĞLU MORALI, s. 118.

²⁰⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 118.

edemez.”²⁰⁶ şeklinde hüküm kurarak BK m. 81’i doğrudan inanç anlaşmasına uyguladığı gibi yeni tarihli bir kararında “...davacıların karşılıklı edimler içeren inanç sözleşmesine dayanarak taşınmazın tapu kaydının iptali ile adına tescilini isteyebilmesi için 6098 Sayılı TBK’nin 97 maddesi (818 Sayılı BK’nin 81. md.) uyarınca öncelikle kendi edimlerini yerine getirmesi zorunludur.” ifadeleriyle TBK m. 97’yi uygulamaktadır²⁰⁷.

Doktrinde, eksik iki tarafa borç yükleyen vekâlet sözleşmelerinde de, TBK m. 508/f.1’de düzenlenen vekilin aldıklarını vekâlet verene verme yükümlülüğü ile TBK m. 510/f.1 düzenlenen vekâlet verenin verdiği avanslar, yaptığı giderleri ödemek ve yüklendiği borçlardan onu kurtarma yükümlülüğü arasında karşılıklı edim değişimine benzer bir durumun bulunmasından dolayı TBK m. 97’nin uygulanabileceği kabul edilmekte, dolayısıyla vekil borçtan kurtarılmadığı müddetçe, aldıklarını vekâlet verene vermekten kaçınabileceği belirtilmektedir²⁰⁸. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, temel borç ilişkisindeki borcun ödenmemesi halinde vekâlet ilişkisindeki benzer bir durumun oluştuğundan söz edilemeyecektir. Çünkü burada teminat, borcun karşı edimini oluşturmakta, temel borç ilişkisindeki borç ifa edilmediğinde inanılan zaten taşınmazı iade etmeyerek paraya çevirme yoluna gitme hakkına inanç anlaşması gereği sahip olmaktadır²⁰⁹.

Ayrıca inanç anlaşmalarının niteliğinden de ödemezlik def’iye ilişkin bu sonuca varmak mümkündür. Zira teminat amaçlı inançlı işlemler geçerli bir hukuki sebep olarak

²⁰⁶ Yarg. 1. HD., T. 01.04.2004, E. 2004/3243, K. 2004/3754, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 14.03.2019. Aynı yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 30.10.2000, E. 2000/12988, K. 2000/13223: “Ancak, davacının karşılıklı edimleri içeren inanç sözleşmesine dayanarak inanç konusu taşınmazların tapu kayıtlarının iptalini ve adına tescilini isteyebilmesi için Borçlar Kanununun 81. maddesi uyarınca öncelikle kendi edimini yerine getirmesi zorunludur. Hal böyle olunca, davacıya aldığı borç para miktarının mahkeme veznesine depo etmesi için önel verilmesi, yatırdığı takdirde bu paraların verdikleri borç oranında davalılardan S. ve H. ödenmesi koşuluyla tapu kayıtlarının iptal ve davacı üzerine tesciline karar verilmesi gerekirken, Borçlar Kanununun 81. maddesinin göz ardı edilmesi suretiyle yazılı olduğu üzere hüküm kurulması isabetsizdir.”, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T., 14.03.2019.

²⁰⁷ Yarg. 1. HD., T. 17.12.2018, E. 2017/4951, K. 2018/15617. Ayrıca aynı yönde bkz. Yarg. 1. HD, T. 07.11.2018, E. 2015/16784, K. 2018/14156; Yarg. 1. HD., T. 18.10.2018, E. 2018/3202, K. 2018/13671; Yarg. 1. HD., T. 21.04.2016, E. 2016/1369, K. 2016/4859. Yargıtayla aynı görüşte olan ÖĞÜZ inanç anlaşmasının iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olduğunu ileri sürerek görüşünü gerekçelendirmektedir; bkz. ÖĞÜZ, Tufan, “İnançlı Temlike Konu Taşınmazın İadesi Talebinin Dayandığı Hukuki Esasların Değerlendirilmesi”, İKÜHFD, Aralık 2005 Sayısı, 2005, s. 119-133, s. 128. Aynı tespit için bkz. GÜVENÇ, s. 165, dn. 131.

²⁰⁸ ÖĞÜZMAN/ÖZ, C. I, s. 340; EREN, Borçlar Hukuku, s. 1010, 1011; GÜVENÇ, s. 165; von TUHR, s. 533; TANDOĞAN, C. II, s. 502, 503; KANİTİ, s. 85, 86.

²⁰⁹ GÜVENÇ, s. 165.

kabul edilirse temel borç ilişkisi ifa edildiğinde inananın da inanç konusu taşınmazı inananlara iade etmesi gerekecektir. Borcun ifa edilmediği hallerde ise taşınmazın iadesine değil inananın alacağını taşınmazın değerinden karşıladıktan sonra temel borcu aşan bedelin ya da bir başka ifadeyle artık değer inananlara iadesine yönünde hüküm kurulması aynı sonuca götüreceği gibi ödemezlik def'i kuralları yanlış olarak uygulanmamış olacaktır²¹⁰. Sonuç olarak inananın, inanç anlaşması gereği sahip olduğu hak için TBK m. 97'nin uygulanması kanaatimizce gerekli değildir²¹¹.

5. Anî Borç İlişkisi Doğuran Sözleşme Niteliği

Sözleşmelerin anî borç ilişkisi mi doğurduğu sürekli borç ilişkisi mi doğurduğu belirlenirken sözleşmenin asli edim yükümlülükleri zaman bakımından değerlendirilmektedir. Borç ifa edilirken alacaklının ifadan elde ettiği menfaat zamansal olarak ölçülemiyor, bir an içinde gerçekleşiyorsa yani zamana yayılma söz konusu değilse anî ifalı bir borç ilişkisi söz konusudur. Eğer borç ifa edilirken zamana yayılmış yani sürekli bir davranışla devamlı ve aralıksız olarak gerçekleştiriliyorsa sürekli borç ilişkisi söz konusudur²¹². Burada dikkat edilmesi gereken husus bu tespit gerçekleştirilirken borçlunun faaliyetlerinin değil alacaklının edimden elde ettiği menfaatin bir an içinde mi yoksa süreye yayılmış mı olduğuna bakılmalıdır²¹³.

Teminat amaçlı inançlı işlemler bu nitelik bakımından saf inançlı işlemlere göre farklılık arz etmektedir. Çünkü karma inançlı işlemlerde mülkiyet hakkı inananlara devredildikten sonra teminat amacı gerçekleşmekte ve inananın herhangi bir aktif davranışta bulunmasına gerek kalmamaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inananın asli edim yükümlülüğü taşınmazı devretmek inananınki ise iade etmek olduğundan bu yükümlülükler bir anda tek bir davranışla yerine getirilmektedir. Süreklilik arz eden yönetim amaçlı inançlı işlemler için söz konusu olan özen yükümlülüğü (taşınmazın korunması vb.) teminat amaçlı inançlı işlemlerde de

²¹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 121, 122.

²¹¹ Aynı görüşte AYANOĞLU MORALI, s. 120-122; GÜVENÇ, s. 165.

²¹² OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 10-12.

²¹³ OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 11. Konu hakkında bkz. von TUHR, s. 49, 50; SELİÇİ, Özer, Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977, s. 8 vd.; KUNTALP, Erden, Ard Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968, s. 18.

bulunmakla beraber burada yan edim yükümlülüğü niteliğindedir²¹⁴. Ayrıca teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanan veya inanılan ilişkiyi tek taraflı da sona erdirememektedir²¹⁵. Bu açıklamalarımız ışığında teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç anlaşması, ani edimli sözleşme niteliği taşımaktadır ancak yan edim yükümlülükleri açısından sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliğindedir²¹⁶.

III. Taşınmaz Mülkiyetinin Devri İşlemi

A. Tanımı

İnançlı işlemlerde tarafların teminat amacının gerçekleşebilmesi için öncelikle inanç anlaşmasından kaynaklı devir yükümlülüğü yerine getirilmelidir. İnanç anlaşmaları eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğini haiz olduğundan inanılanın asli edimi olan iade ve diğer yan borçların doğabilmesi için taşınmaz mülkiyetinin devri işlemi ön koşul niteliğindedir. Buradan yola çıkarak devir işlemini; inananın, inanç anlaşmasının hükümlerini doğurarak, inanç anlaşmasıyla hedeflenen teminat amacına ulaşabilmek için inanılana, inançlı işlemin konusunu oluşturan taşınmazın mülkiyetini devrettiği hukuki işlem olarak tanımlayabiliriz²¹⁷.

Taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin bu işlem tasarruf işlemi niteliğini haizdir. Mülkiyetin devrine ilişkin borç doğuran sözleşmelerde olduğu gibi burada da tasarruf işleminin, taşınmazların devrine ilişkin Medeni Kanunda öngörülmüş olan TMK m. 705 vd. hükümlerine göre²¹⁸ yerine getirilmesi gerekmektedir²¹⁹.

Doktrinadaki hâkim görüşe göre taşınmazların devrinde tasarruf işlemini, TMK m. 1013/f.1 hükmünce taşınmaz malikinin tapu idaresine yönelik tek taraflı yazılı talebi oluşturmaktadır²²⁰. Ancak tescil talebi tek başına hüküm doğuracak yani mülkiyeti inanılana geçirecek güçte değildir. Mülkiyetin inanılana geçmesi için bu tescil talebi doğrultusunda (TMK m. 1021-1022 uyarınca) yevmiye defterine kaydın yapılması

²¹⁴ GÜVENÇ, s. 86

²¹⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 113; GÜVENÇ s. 86.

²¹⁶ GÜVENÇ, s. 86.

²¹⁷ GÜVENÇ, s. 86.

²¹⁸ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 89.

²¹⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 136, 137.

²²⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 93; AYANOĞLU MORALI, s. 146.

gerekmektedir.²²¹ Yevmiye defterine kayıt tarihiyle taşınmaz yeni malike geçmiş olacaktır.

B. Tarafları

1. Devreden

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde²²² kural teminat verenin temel borç ilişkisinin borçlusu olmasıdır. Bununla beraber üçüncü kişinin teminatı vermesi durumunda da hukuken geçerli bir durum oluşmaktadır²²³. Doktrindeki hâkim görüş de bu yöndedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus temel borç ilişkisi dışındaki üçüncü bir kişinin taşınmaz mülkiyetini inanılana devretmesi halinde temel borç ilişkisinin alacaklısı, inanılan konumunda yer alacakken, temel borç ilişkisi bakımından üçüncü kişi konumunda bulunan taşınmazı devreden kişinin ise inanan sıfatını kazanacak olmasıdır²²⁴. Bir başka deyişle inanç ilişkisi, devir konusu taşınmazın malikiyle temel borç ilişkisinin alacaklısı arasında kurulmaktadır²²⁵. Dolayısıyla inanan, mülkiyet hakkını devreden ve inanılana kalmasına katlanacak kişi olmaktadır. Uygulamada genellikle temel borç ilişkisinin borçlusu taşınmazı bizzat devrederek inanan sıfatını kazanmaktadır; üçüncü kişinin bir başkasının borcu için taşınmazın mülkiyetini devrederek teminat sağlamak suretiyle inanan konuma sahip olması nadiren karşımıza çıkmaktadır²²⁶.

Yukarıdakinden farklı bir ihtimale daha değinmek gerekir ki, burada da temel borç ilişkisi bakımından üçüncü bir kişi, taşınmaz mülkiyetini inanılan lehine devretmektedir. Ancak bu kazandırma inananın verdiği yetkiye dayanarak gerçekleşmekte ve devreden TBK m. 83 kapsamında ifa yardımcısı olarak inanç anlaşmasından doğan taşınmaz devir borcunu ifa ettiğinden devreden inanan sıfatını haiz olması söz konusu olmamaktadır²²⁷. Böylece üçüncü kişi inanan olan kendi

²²¹ KOCAYUSUPFAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 93; AYANOĞLU MORALI, s. 146.

²²² Yönetim amaçlı inançlı işlemler teminat amaçlı inançlı işlemlere göre farklılık arz etmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 110- 113; GÜVENÇ, s. 87.

²²³ ALTAŞ/KURT, s. 6; AYANOĞLU MORALI, s. 89; GÜVENÇ, s. 88.

²²⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 89, 90; GÜVENÇ, s. 88, 89.

²²⁵ GÜVENÇ, s. 88.

²²⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 90.

²²⁷ GÜVENÇ, s. 88, dn. 65, AYANOĞLU MORALI, s. 90, 91.

borcundan kurtulmakta, inanan ise inanç anlaşmasından kaynaklanan mülkiyeti devir borcunu yerine getirmiş olmaktadır²²⁸.

2. Devralan

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde mülkiyet hakkını kazanan yani taşınmazı devralan taraf inanılandır. Çünkü teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanılan taraf, teminat karşılığında ödünç para veren yani işlemin amacı açısından aktif konumda yer alandır²²⁹. Bu nedenle yukarıda²³⁰ inanılan için yaptığımız açıklamalar devralan bakımından da geçerli olmaktadır.

C. Hukuki Niteliği

İnançlı işlemlerde devir işlemi, inananın malvarlığında bulunan taşınmaz mülkiyetinin, inanılanın malvarlığına dâhil olması yani aktifinde artış şeklinde karşımıza çıkmaktadır. Kısaca inananın malvarlığında bulunan menfaatin inanılanın malvarlığına aktarılmasıdır. Bu şekilde sağlanan malvarlığına yönelik menfaatler, kazandırma kavramı içerisinde değerlendirilmektedir²³¹. İnançlı işlemlerde taşınmaz mülkiyetinin devrini konu edinen bu kazandırma, tasarruf işlemi niteliğini haizdir²³².

Devir işlemi, taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin kanunda belirtilmiş olan şartlara (TMK m. 705 vd.) uygun olarak yapılmalıdır. Zira bu devir işlemi, inanç anlaşmasında belirtilmiş olan sınırlamalardan bağımsızdır ve inananın mülkiyetindeki bir malvarlığı inananın malvarlığından çıkarak inanılanın malvarlığına girmekte ve böylece tam bir mülkiyet devri gerçekleşmektedir²³³.

Son olarak belirtmek gerekir ki tasarruf işleminin sebepten soyut kabul edildiği Alman hukukunda inançlı işlemin unsurlarını oluşturan inanç anlaşması ve tasarruf

²²⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 91.

²²⁹ GÜVENÇ, s. 89.

²³⁰ Bkz. yuk. İkinci Bölüm, §3, II, B, 2.

²³¹ EREN, Borçlar Hukuku, s. 181; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 114, 115; GÜVENÇ, s. 89.

²³² EREN, Borçlar Hukuku, s. 384; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 675; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 367; GÜVENÇ, s. 89; ALTAŞ/KURT, s. 5.

²³³ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 76; AYANOĞLU MORALI, s. 154, 155; GÜVENÇ, s. 89, 90.

işleminin birbirinden ayrı iki sözleşme²³⁴ bazı yazarlarca da üç ya da dört sözleşme²³⁵ olduğu ileri sürülmüştür. Ancak TMK m.1024/f.2 sebepten soyutluk ilkesini açıkça kabul etmediği için Türk hukukunda bu görüşü savunmak mümkün değildir. Bu sebeple devir işleminin inanç anlaşmasından kaynaklı inananın borcunun ifası olduğu ve ortada tek bir sözleşme bulunduğunu belirtmek gerekmektedir²³⁶.

D. Devrin Sonuçları

Doktrinde hâkim görüşü teşkil eden ve tarafımızca da kabul edilen hakkın bütün olarak devri teorisi²³⁷, inançlı işlemle devredilen mülkiyet hakkının, aynî bir hakkın devrinin doğurduğu tüm sonuçları doğurduğunun kabulünü gerektirmektedir. Bu nedenle inanan devir işlemiyle beraber taşınmaz üzerindeki tüm yetkileri inanılana devretmiş olur²³⁸. Kısaca belirtmek gerekir ki inançlı devirde ekonomik mülkiyetin hala inananda olduğunu savunan ve inanana bazı haklar tanıyan ekonomik mülkiyet kavramı, Alman hukukunda kabul edilse de hem İsviçre hukukunda²³⁹ hem de Türk hukukunda kabul edilmemiştir. Zira eşya hukukumuza hâkim olan prensiplerle çatışmaktadır. Bunların başında gelen aynî hakların sınırlı sayıda olması prensibine aykırı olarak ekonomik mülkiyet hakkı sahibi olduğu ileri sürülen kişinin mülkiyet hakkına benzer bir aynî hakkının olduğunu söylemek mümkün olmayacaktır. Zira sözleşmeler hukukunda geçerli olan irade serbestisi ve tip serbestisi, aynî haklar alanında hukuk güvenliği üstün tutulduğundan geçerli olmamaktadır²⁴⁰.

1. İnanılan Bakımından

İnançlı işlem konusu taşınmaz mülkiyetinin kendisine devredilmesi sonucunda inanan, hem maddi hem de şekli hukuk bakımından taşınmazın tek ve gerçek maliki

²³⁴ Bergmair bu yönde ayırım yapmaktadır (GÜVENÇ, s. 90, dn. 71'den naklen).

²³⁵ Schönle bu şekilde ayırım yapmaktadır (GÜVENÇ, s. 90, dn. 72'den naklen)

²³⁶ GÜVENÇ, s. 90.

²³⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, 114-119, 174, 175; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 150; OKTAY ÖZDEMİR, Alacak Devri, s. 270; EREN, Borçlar Hukuku, s. 384; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 663; AYANOĞLU MORALI, s. 27, 154; UYGUR, s. 180; ALTAŞ/KURT, s. 11, 12; ŞAFAK, s. 35.

²³⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 154.

²³⁹ Wälli de aynı görüştedir (GÜVENÇ, s. 90'dan naklen).

²⁴⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 158, 159.

konumunu kazanır²⁴¹. Mülkiyeti kazanan inanılan üçüncü kişilerle olan ilişkisinde, satım ve bağışlama sözleşmelerinden mülkiyeti elde eden bir malik gibi kural olarak mülkiyetin kendisine tanıdığı olduğu tüm hak ve yetkilere sahip olmaktadır. Dolayısıyla taşınmazın semerelerinden faydalanabilecek veya taşınmaz üzerinde rehin veya başka bir aynî hak kurma, devretme gibi tasarruf işlemlerinde kural olarak bulunabilecektir²⁴².

Tam hak sahibi olan inanılanın tasarruf yetkisi de tam olduğundan üçüncü kişilerin inanılandan elde etmiş olduğu kazanımlar iyiniyetli mi kötünüyetli mi olduğuna bakılmaksızın korunacaktır. Zira bu kazanımlar yetkili bir kimseden yapılmış kazanımlarla aynı niteliktedir. İnanç konusu taşınmaza ilişkin aktif ve pasif husumet ehliyetine inanılan sahip olmaktadır. İnanılanın taşınmazı iade etmeden ölmesi halinde mülkiyet kendiliğinden inanana dönmeyecek; teminat amaçlı devredilen bu taşınmaz miras hukukunda geçerli olan küllî halefiyet prensini uyarınca inanılanın kanuni mirasçılara geçecek ve bu mirasçılar taşınmaz üzerinde elbirliği mülkiyetine sahip olacaklardır²⁴³.

İnanılanın inanan ile olan iç ilişkisi bakımından ise mülkiyet hakkının kendisine tanıdığı olduğu yetkiler, inanç anlaşmasından doğan borçlar ve yükümlülüklerle sınırlanmaktadır. Her ne kadar inanılan üçüncü kişilerle olan ilişkilerinde malik sıfatını haiz olmasından dolayı taşınmaz üzerinde istediği gibi tasarrufta bulunabilecekse de inanan ile yapmış olduğu inanç anlaşmasından kaynaklanan borçlarına ve sınırlamalara uygun hareket etmek zorundadır. Bunlara aykırı bir davranış halinde TBK m. 112 vd. hükümleri uyarınca akde aykırılıktan sorumluluğu doğacaktır²⁴⁴.

2. İnanan Bakımından

İnananın, inanç anlaşmasından doğan mülkiyeti devir borcunu tapuda yerine getirmesi üzerine inanan taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını ve bunun kendisine getirmiş olduğu yetkileri kaybedecektir. Mülkiyeti devreden inananın taşınmaz üzerinde hiçbir aynî hakkı kalmayacağından ne inanılana ne de onun alacaklılarına veya taşınmazı

²⁴¹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 75; AYANOĞLU MORALI, s. 154.

²⁴² AYANOĞLU MORALI, s. 154.

²⁴³ AYANOĞLU MORALI, s. 155.

²⁴⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 155.

inanılardan devralan üçüncü kişilere karşı aynî hakka dayalı bir talepte bulunamayacak ve taşınmazın kendisine iadesini talep edemeyecektir. Çünkü inananın, inanılana karşı dahi, iadeye ilişkin talep hakkı aynî nitelikli değil, şahsî nitelikli bir talep hakkıdır²⁴⁵. İnanan, temel borç ilişkisinden kaynaklı borcunu ifa etmiş olmasına rağmen inanılanın taşınmazı iade etmemesi veya inanç anlaşmasına aykırı şekilde taşınmazı üçüncü bir kişiye devretmesi halinde TBK m. 112 vd. hükümleri çerçevesinde akde aykırılık sebebiyle uğramış olduğu zararın tazminini isteyebilecektir²⁴⁶. İnananın alacaklıları açısından da yukarıdaki hususlar geçerli olacak inanılana yönelik talepte bulunamayacak; icra takibi yapamayacaklardır. Ancak inananın inanç anlaşmasından kaynaklanan taşınmaz mülkiyetinin iadesine yönelik talep hakkını haczedebileceklerdir²⁴⁷.

§4. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNE İLİŞKİN İNANÇLI İŞLEMLERİN ÇEŞİTLİ HUKUKİ KURUM VE İŞLEMLERLE KARŞILAŞTIRILMASI

I. Taşınmaz Rehni ile İlişkisi

A. Taşınmaz Rehninin İnançlı İşlemler Karşısındaki Durumu

1. Genel Olarak

Teminat amaçlı inançlı işlemler ile taşınmaz rehni arasında birçok benzerlik bulunmaktadır. Her iki teminat türü de şahsî bir hakkı teminat altına alarak teminat

²⁴⁵ **AYANOĞLU MORALI**, s. 155, 156. Yarg. 1. HD., T. 07.11.2018, E. 2015/16784, K. 2018/14156; Yarg.1. HD., T. 19.09.2018, E. 2015/16069, K. 2018/12602; Yarg. 1. HD., T. 08.03.2017, E. 2017/463, K. 2017/1110: "...taşınmazı inanç sözleşmesi ile satan kimsenin artık sadece, ödünç almış olduğu parayı geri vererek taşınmazını kendisine temlik edilmesini istemek yolunda bir alacak hakkı; taşınmazı, inanç sözleşmesi ile alan kimsenin de borcun ödenmesi gününe kadar taşınmazı başkasına satmamak ve borç ödenince de geri vermek yolunda yalnızca bir borcu kalmıştır. Diğer bir bakış açısıyla taşınmazın mülkiyeti inanılana (alacaklıya) geçmiştir. Taşınmazını inanarak satanın (borçlu) mülkiyet hakkı kalmadığı gibi, alıcının bu mülkiyet hakkı üzerinde kurulmuş olan bir rehin hakkından da söz edilemez.", Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi, E.T. 08.06.2019.

²⁴⁶ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384; **AYANOĞLU MORALI**, s. 156.

²⁴⁷ **AYANOĞLU MORALI**, s. 156. Bu kapsamda İİK m. 89 ile düzenlenen özel usule dikkat edilmesi gerekmektedir.

konusu üzerinde aynî hâkimiyet sağlamakta yani aynî bir güvence niteliği teşkil etmektedir²⁴⁸.

Taşınmaz rehni ile teminat amaçlı inançlı işlemler arasında unsurları bakımından da benzerlikler bulunmaktadır. İnançlı işlemin unsurlarını, devir işlemi yani taşınmazın tescili ile bu devrin hukuki sebebinin oluşturan inanç anlaşması oluştururken; taşınmaz rehni unsurlarını ise hakkı meydana getiren tescil ile tescilin hukuki sebebinin oluşturan rehin sözleşmesi oluşturmaktadır. Burada devir işlemi ile rehni tescili tasarruf işlemi niteliğini haizken inanç anlaşması ve rehin sözleşmesi borçlandırıcı işlem niteliğindedir²⁴⁹.

İki teminat türü arasındaki bir diğer ortak nokta ise teminat konusunun, temel borç ilişkisinin borçlusu dışındaki üçüncü bir kişi tarafından elde edilebilmesidir. Dolayısıyla teminatın temelini oluşturan inanç anlaşması veya rehin sözleşmesi ile temel borç ilişkisinin tarafları farklı olabilmektedir. Bu durumda başkasının borcu için teminat gösterildiğinden taşınmaz maliki, inançlı işlemlerde inanan taraf, taşınmaz rehni ise rehin veren taraf olmaktadır²⁵⁰.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerin taşınmaz rehniyle farklılaştığı yerler de vardır. İnançlı işlemlerde teminata aynî nitelik kazandıran mülkiyet, alacaklıya taşınmaz üzerinde tam aynî hâkimiyet sağlarken; taşınmaz rehni teminata aynî nitelik kazandıran rehin olduğu için sınırlı bir aynî hak gündeme gelmekte ve alacaklı sınırlı aynî hâkimiyete sahip olmaktadır. Ayrıca inançlı işlemlerde var olan bir hak olan mülkiyet devredilmekteyken taşınmaz rehni yeni bir rehin hakkı kurulmakta ve mülkiyet bu hak kapsamında sınırlandırılmaktadır²⁵¹.

Mülkiyet ve sınırlı aynî hak arasındaki bu farklar çoğunlukla teoride kalmakta, inançlı işlemlerde alacaklı taşınmaz rehni kıyasla çok daha büyük bir teminat elde etmemektedir. Zira maddi hukuk bağlamında ilk bakışta, taşınmaz mülkiyetini kazanan inananın, inananın adî alacaklılarının taşınmaza el atamayacak olmasından dolayı rehne

²⁴⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 35; GÜVENÇ, s. 94; SEROZAN, Teminaten Temlik, s. 1005; KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 280; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 671.

²⁴⁹ GÜVENÇ, s. 94.

²⁵⁰ GÜVENÇ, s. 94.

²⁵¹ GÜVENÇ, s. 94, 95.

oranla daha güçlü konumda olduğu düşünülse de İİK m. 206'da rehinli alacaklılara öncelik tanınmış olması dolayısıyla rehin sahibi de adî alacaklılardan önce alacağını elde etmiş olacaktır. Özellikle sabit dereceler sisteminin uygulandığı hukuk sistemimizde birinci sıradaki rehin sahibinin mülkiyet hakkına sahip olmaya kıyasla pek bir kaybı olmadığı görülecektir. Ayrıca boş bırakılan dereceler bakımından daha sonra rehin de tesis edilebileceğinden borçlunun rehin tesis etmesi inançlı işleme göre kendisine daha fazla yarar sağlayabilecektir. Ancak rehnin ilk dereceye kurulması durumunda sonraki sırada gelen yine ilk sırada bulunan alacaklının alacağını elde etmesini beklemek zorunda kalacaktır. Buna ek olarak teminat olarak taşınmaz mülkiyetini kazanan inanılanın, taşınmaz üzerinde rehin tesis edilmiş olduğu durumlarda rehinli alacaklıların hepsi alacaklarını elde etmeden kendi alacağını taşınmazdan karşılamayacağına da dikkat edilmelidir. Belirtmek gerekir ki inançlı işlemler, taşınmaz rehnine oranla büyük bir riski de barındırmaktadırlar. Zira taşınmaz rehninin aksine inançlı işlemlerde inanılanın, taşınmaz mülkiyetini inanç anlaşmasına aykırı bir şekilde üçüncü bir kişiye devretme riski bulunmaktadır²⁵². Ancak bu inançlı işlem tipinde inanılanın menfaatinin ön planda olduğu düşünüldüğünde devredilen taşınmaz üzerinde herhangi bir rehin kaydının bulunmaması halinde yukarıdaki olumsuzluklar inanılan açısından büyük oranda bertaraf edilmiş olacak ve inanılanın taşınmaz rehnine kıyasla daha avantajlı olduğu söylenebilecektir.

Maddi hukuk anlamında inançlı işlemlerin taşınmaz rehnine kıyasla pek bir avantajı bulunmadığını belirtmiştik. Ancak inançlı işlemler açısından taşınmaz rehninde olduğu gibi rehnin paraya çevrilmesi takip yoluna başvurma zorunluluğu bulunmadığından usulî olarak avantaj sağlamakta ve alacaklıya özel satış usulleriyle taşınmazı paraya çevirerek alacağı daha kolay ve hızlı bir şekilde elde etme imkânı sağlamaktadır²⁵³.

²⁵² GÜVENÇ, s. 96, 96.

²⁵³ GÜVENÇ, s. 96.

2. Lex Commissoria Yasağının İnançlı İşlemlerin Geçerliliğine Etkisi Bakımından

Taşınmaz rehni ile alacaklı, borç muaccel olmasına rağmen, alacağını kısmen ya da tamamen elde edememesi ihtimaline karşılık teminat sağladığı alacağını, rehin konusu taşınmazın değerinden öncelikli olarak elde etme imkânına sahip olmaktadır. Burada teminatın konusunu taşınmazın kendisi değil değeri oluşturmaktadır. Yani alacaklı borcun ifa edilmemesi halinde taşınmazın mülkiyetini kazanmayacak; alacağını taşınmazın satılması sonucu elde edilen bedelden alabilecektir. Taşınmazın satılması ihtimalinde alacaklının alacağını ve fer'ilerini satım bedelinden elde etmesinden sonra artan bedel rehin verene iade edilecektir²⁵⁴. *Lex commissoria* yasağı²⁵⁵ olarak adlandırılan ilke taşınmazlar açısından TMK m. 873/f.2'de "*Borcun ödenmemesi hâlinde rehinli taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceğine ilişkin sözleşme hükmü geçersizdir.*" şeklinde düzenlenmiş ve borcun ifa edilmemesi ihtimalinde muacceliyetten önce rehin konusu taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçmesi hususunda yapılan bütün anlaşmaları geçersiz sayarak rehin sahibi alacaklının alacağını rehin konusu taşınmazın değerinden elde etmesini amaçlamıştır. Böylece alacaklının, alacağını taşınmazın değeri dışında bir yoldan almasının önüne geçilmektedir²⁵⁶. Ancak *lex commissoria* yasağının amacı rehinli borçluyu borcunu zamanında ifa edeceğine güvenerek ve ekonomik olarak zor durumda olmasının da oluşturduğu etkiyle borç muaccel olmadan önce, düşünmeden gireceği ekonomik risklere ve genellikle taşınmazın değerinin borca nazaran fazla olmasından dolayı aşırı yararlanma oluşturabilecek hallere karşı korumaktır. Bu nedenle borç henüz muaccel olmadan borç ifa edilmediği takdirde rehin konusu taşınmazın mülkiyetinin rehin alacaklısına geçeceği yönündeki anlaşmalar kesin hükümsüzken; borcun muaccel olmasından sonra bu yönde yapılan anlaşmalar kanunun rehin borçlusu için getirmiş olduğu güvence kapsamının dışına çıkacağından ifa yerine edim niteliğinde olarak hüküm

²⁵⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 221, 222; GÜVENÇ, s. 96.

²⁵⁵ *Lex commissoria* yasağı hakkında bilgi için bkz. KUNTALP, Erden, "Lex Commissoria Yasağı Kavramı, Koşulları ve Uygulama Alanı", İnan Kırac'a Armağan, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1994, s. 151-162, s. 153 vd.; HELVACI, İlhan, Türk Medenî Kanununa Göre Lex Commissoria (Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı, İstanbul, Alfa Yayınevi, 1997, s. 67 vd.; SİRMEN, A. Lâle, Eşya Hukuku, 5. Baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2017, s. 614 vd.; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 954.

²⁵⁶ KUNTALP, Lex Commissoria, s. 153; AYANOĞLU MORALI, s. 222; GÜVENÇ, s. 96.

ifade edecektir²⁵⁷. Bu kapsamda *lex commissoria* yasağının kapsamına girebilmesi için iki unsurun bir arada bulunması gerekmektedir: Bunlardan ilki borcun hiç veya zamanında ifa edilmemesi üzerine rehin alacaklısının alacağına karşılık olarak rehin konusunun kendisine geçeceği yönündeki anlaşma ikincisi ise bu anlaşmanın rehinle teminat altına alınan borç muaccel hale gelmeden önce gerçekleştirilmiş olmasıdır²⁵⁸.

Taşınmaz mülkiyetinin teminat amacıyla devredildiği inançlı işlemlerin Medeni Kanun ile getirilmiş olan *lex commissoria* yasağını dolanarak kanuna karşı hile teşkil edip etmediği doktrinde tartışılmıştır. Bu tartışmalar neticesinde hâkim görüş teminat amaçlı inançlı işlemlerin *lex commissoria* yasağına kural olarak aykırı olmadığı yönündedir²⁵⁹. Zira inançlı işlemlerde taşınmaz mülkiyetinin alacaklıya devri, taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devrinin temelini teşkil etmektedir²⁶⁰. Bu devir, teminat altına alınan borcun ifası amacıyla ifa yerine ya da ifa uğruna değil²⁶¹; inanç anlaşmasından kaynaklanan ve inananın asli edimi olan teminat amacıyla gerçekleştirilen mülkiyeti devir borcunun ifası amacıyla gerçekleştirilmektedir²⁶². Böylece inanılana amacı aşan hukuki ve ekonomik iktidar sağlanmaktadır. Borçlunun borcunu nasılsa ödeyeceği düşüncesiyle veya ekonomik olarak zor durumda olması ve psikolojik baskı altında sözleşmede belirtilen *lex commissoria* kaydına rıza gösterdiğinden bahisle korunması gerektiği söylenemeyecektir. Borçlunun daha en başta inanılana sağladığı amacı aşan bu kazandırmanın sonuçlarına katlanması gerekmektedir. Ayrıca inanç anlaşmasıyla taşınmaz üzerindeki mülkiyet taraflar arasında teminat amacıyla sınırlandırıldığından *lex*

²⁵⁷ **NOMER**, Vefalı Satışlar ve İnançlı Sözleşmeler, s. 2012; **AYANOĞLU MORALI**, s. 222, 223, 230; **GÜVENÇ**, s. 96, 97, dn. 87; **PARLAK BÖRÜ**, s. 263. Konuya ilişkin bkz. **KUNTALP**, Lex Commissoria, s. 155; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 954; **GÜRİSOY, Kemal T./EREN, Fikret/CANSEL, Erol**, Türk Eşya Hukuku, 2. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984, s. 1020.

²⁵⁸ **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 615; **AYANOĞLU MORALI**, s. 223. Bu iki koşul haricinde tarafların yapacağı bu anlaşmanın alacaklının tatmin edilmesine hizmet etmesi gerektiği koşulunun da bulunması gerektiğini belirten bkz. **HELVACI**, Lex Commissoria, s. 99. Lex commissoria yasağının unsurları hakkında açıklamalar için bkz. **KUNTALP**, Lex Commissoria, s. 153 vd.; **HELVACI**, Lex Commissoria, s. 81 vd..

²⁵⁹ **NOMER**, Vefalı Satışlar ve İnançlı Sözleşmeler, s. 2013- 2015; **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 617; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 140; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, S. 670; **KUNTALP**, Lex Commissoria, s. 159, 160; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 160, 161; **HELVACI**, Lex Commissoria, s. 119, 120; **AYANOĞLU MORALI**, s. 229 vd.; **GÜVENÇ**, s. 97; **ŞAFAK**, s. 40, 41.

²⁶⁰ **KUNTALP**, Lex Commissoria, s. 160; **AYANOĞLU MORALI**, s. 225.

²⁶¹ **GÜVENÇ**, s. 97; **ENGİN, Baki İlkay**, “İfa Uğruna Edim”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999, s. 848, 849; **AYANOĞLU MORALI**, s. 246, 247.

²⁶² **GÜVENÇ**, s. 97; **AYANOĞLU MORALI**, s. 225.

commissoria'nın da gündeme gelmesi engellenmiş olmaktadır. Rehinde ise teminat amaçlı inançlı işlemlerdekinden farklı olarak, borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde taşınmaz mülkiyetinin rehinli alacaklıya geçeceği yönündeki *lex commissoria* kayıtlarında, inançlı işlemdeki gibi işlemin başında mülkiyetin geçeceği kararlaştırılmamakta; borcun vadesinde ödenmemesi üzerine mülkiyetin alacaklıya geçeceğine ilişkin hüküm getirilmektedir²⁶³. Ayrıca diğer aynî teminatlarda olduğu gibi inançlı işlemlerde de inanılan, taşınmazın değeri üzerinden teminat sağlama hakkına sahiptir. Kural olarak teminat altına alınan borç vadesinde ifa edilmezse taşınmaz paraya çevrilerek alacaklı tatmin edildikten sonra kalan bir meblağ varsa inanana iade edilecektir²⁶⁴.

Yargıtay'ın bu husustaki görüşü İsviçre Federal Mahkemesiyle aynı doğrultuda olacak şekilde teminat amaçlı inançlı işlemlerin *lex commissoria* yasağını ihlal etmediği yönündedir²⁶⁵. Yeni tarihli birçok kararında bu görüşünü “*Diğer bir bakış açısıyla taşınmazın mülkiyeti inanılana (alacaklıya) geçmiştir. Taşınmazda inanarak satanın (borçlu) mülkiyet hakkı kalmadığı gibi, alıcının bu mülkiyet hakkı üzerinde kurulmuş olan bir rehin hakkından da söz edilemez. Bu durumda; gayrimenkul rehni bakımından geçerliliği olan TMK 959 (M.K.nun 873.) maddesinin inanç sözleşmelerine dayalı temlike konu taşınmazlar bakımından uygulama yeri olmadığı da kuşkusuzdur. Nitekim bu düşünce Hukuk Genel kurulunun 23.5.1990 gün ve 1990/1-202-315 sayılı kararında da aynen benimsenmiştir.*”²⁶⁶ şeklinde ifade ederek istikrarlı bir biçimde teminat amaçlı inançlı işlemlerin *lex commissoria* yasağına aykırı olmadığını belirtmektedir.

İnançlı işlemlerde *lex commissoria* yasağı kapsamında incelenmesi gereken ikinci husus, temel ilişkideki borcun ifa edilmemesi halinde taşınmaz mülkiyetinin inanılana kalmaya devam edeceği yönünde bir kaydın inanç anlaşmasında yer almasıdır. Bu duruma ilişkin doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüştür²⁶⁷. Bununla beraber inanç

²⁶³ AYANOĞLU MORALI, s. 225.

²⁶⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 225, 226.

²⁶⁵ NOMER, Vefalı Satışlar ve İnançlı Sözleşmeler, s. 2013.

²⁶⁶ Yarg. 1. HD., T. 07.11.2018, E. 2015/16784, K. 2018/14156; Yarg. 1. HD., T. 19.09.2018, E. 2015/16069, K. 2018/12602; Yarg. 1. HD., T. 10.09.2018, E. 2015/14235, K. 2018/12127; Yarg. 1. HD., T. 13.03.2017, E. 2014/20268, K. 2017/1185, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 19.05.2019.

²⁶⁷ Hem İsviçre doktrinindeki görüş hem de Türk doktrininde ileri sürülmüş görüşlere ilişkin bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 226-229.

anlaşmasındaki böyle bir kaydı, taşınmazın değerinden arta kalan yani teminat altına alınan borç ve fer'ileri karşılandıktan sonra alacağı aşan bir kısım bulunuyorsa bu kısmın inanana iade edileceğinin kararlaştırıldığı hallerde geçerli kabul etmek gerekmektedir²⁶⁸. Zira *lex commissoria*'nın düzenlendiği TMK m. 873/f.2'nin amacı taşınmazların teminat amacıyla devrini tamamıyla yasaklamak değildir. Aksi halde hem teminat amaçlı inançlı işlemlerin hem de teminat sağlamak amacıyla gerçekleştirilen geri alım hakkı tanınmış satım sözleşmelerin bu yasak kapsamında kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşması gerekirdi. Ancak daha önce de belirttiğimiz üzere *lex commissoria* yasağının *ratio legis*'i yani kanun koyucunun bu hükmü getirirken güttüğü amaç borcun muaccel olmasından önce borçlunun borcu nasılsa ödeyeceği düşüncesi içine girerek veya ekonomik bakımdan zor durumda olmasından dolayı düşünmeden bu şekilde kayıtlar üzerinde anlaşarak aşırı yararlanma sonucunu doğuracak taahhütlerle borçlunun zarar görmesini engellemek ve alacaklının rehin konusu taşınmazın değerinin borç miktarından fazla olmasına rağmen taşınmazın mülkiyetini kazanmasının önüne geçmektir²⁶⁹. Diğer aynî teminat türlerine başvurmak yerine teminat amaçlı inançlı işlemler yoluyla böyle bir teminat sağlayan inanan, içine girdiği durumu daha iyi idrak edebilecek konumda olduğu gibi rehindeki aksine borç ifa edilmediği takdirde mülkiyeti kazanma gibi bir durum da söz konusu değildir. İnançlı işlemde aynî teminat, mülkiyet başta devredilerek sağlandığından *lex commissoria* yasağının anlam ve amacına aykırı olacak şekilde bu hükümleri etkisiz bıraktığı söylenemeyecektir²⁷⁰.

²⁶⁸ SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 616; AYANOĞLU MORALI, s. 229-233; GÜVENÇ, s. 159, 160. KUNTALP, alacaklının teminat konusunu kendisinde tutabilmesini kararlaştırılmış olmak şartıyla kabul etmektedir. Bkz. KUNTALP, Lex Commissoria, s. 159-161; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, inanç konusunun her şartta kesin olarak inanılarda tutulmasının kararlaştırılmasının yasağa aykırılık oluşturacağını belirtirken inanılanın, borcun vadesinde ödenmemesi üzerine malı satarak, artan bedeli iade ettiği hallerde ise aykırılık bulunmadığını belirtmektedir. Bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 391, 392. OKTAY ÖZDEMİR, alacak ödenmediği takdirde teminat olarak verilen malın kendisinde kalacağına yönelik anlaşmaların *lex commissoria* yasağı bağlamında geçersiz olacağını belirtmekle beraber, inananın alacağı ödememesi halinde inanılanın artan bedeli iade etmek şartıyla taşınmazı kendisinde tutabileceğini belirtmektedir. Bkz. OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 681. HELVACI, inanılanın inançlı işlem konusunu kendisinde tutabileceğine ilişkin anlaşmaların *lex commissoria* yasağı kapsamında kalacağını belirtmektedir. Bkz. HELVACI, Lex Commissoria, s. 121, 122; HELVACI, İlhan, Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı, İstanbul, XII Levha Yayınları, 2008, s. 282 vd..

²⁶⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 230; KUNTALP, Lex Commissoria, s. 154, 155.

²⁷⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 231.

Yargıtay da yakın tarihli kararlarında: “İnanç sözleşmesine ve buna bağlı işlemle alacaklı olan taraf, ödeme günü gelince alacağını elde etmek için dilerse; teminat için temlik edilen şeyi “ifa uğruna edim” olarak kendisinde alıkoyabileceği gibi; o şeyi açık artırma yoluyla veya serbestçe satıp satış bedelinden alma yoluna da başvurabilir. Bu sonuçlar kendine özgü bu akdin tabiatında mevcuttur.”²⁷¹ şeklinde, belirttiğimiz hususa yakın kararlar vermektedir. Yargıtay bu kararlarda tarafların inanç anlaşmasıyla borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde inanılanın taşınmaz mülkiyetini alacaktan fazla olan miktarı iade etme şartıyla kendisinde tutabileceğini açıkça kararlaştırmaları bile inanç anlaşmasının tabiatında bu hususun mevcut olduğunu ileri sürmektedir. Ancak kanaatimizce inanç anlaşmasında açıkça böyle bir kayıt bulunmayan hallerde bu yönde bir kabul yerinde olmayacak ve inanılanın taşınmazı paraya çevirerek alacağını bu tutardan elde etmesi gerekmektedir²⁷².

Teminat altına alınan borcun ifa edilmemesi halinde, inançlı işlemin konusunu oluşturan taşınmazın, alacaktan fazla olan bedel iade edilmeksizin taşınmazın ifa yerine eda olarak inanılarda kalacağı yönünde inanç anlaşmasına konulacak hükümler ise yukarıda bahsettiğimiz husustan farklı olarak Medeni Kanun’da düzenlenen *lex commissoria* yasağının dolanılması amacını taşıyacağından bu hükme aykırılık teşkil

²⁷¹ Yarg. 1. HD., T. 22.01.2019, E. 2015/16490, K. 2019/390; Yarg. 1. HD., T. 14.11.2018, E. 2018/4552, K. 2018/14470; Yarg. 1. HD., T. 08.03.2017, E. 2017/463, K. 2017/1110; Yarg. 1. HD., T. 04.02.2016, E. 2015/7578, K. 2016/1157; Yarg. 1. HD., T. 08.06.2017, E. 2014/22443, K. 2017/3341; Yarg. 1. HD., T. 13.12.2016, E. 2014/20543, K. 2016/11061, Kazancı İçtihat Bankası, E.T. 27.03.2019. *Lex commissoria* yasağı kapsamında bu tür anlaşmaların geçerli kabul edilemeyeceği yönünde bkz. Yarg. 1. HD., T. 19.02.2015, E. 2014/2672, K. 2015/2467; Yarg. 1. HD., T. 03.03.2010, E. 2010/1003, K. 2010/2330; Yarg. 1. HD., T. 21.02.2007, E. 2007/989, K. 1007/1712: “...taraflar borcun ödenmesi için bir süre kararlaştırmış ve borç bu süre içerisinde ödenmemiş olsa dahi inanç ilişkisi devam ettiğinden inanç konusunun iadesi için dava açılabilir. İnanılan, kararlaştırılan sürenin geçtiğinden bahisle inanç konusunu iade etme yükümlülüğünün sona erdiğini savunarak iade borcunu yerine getirmemezlik yapamaz. Keza kararlaştırılan süre içerisinde borcun ödenmemesi halinde inanç konusunun inanılana geçeceği, inananın dava açamayacağı yönünde inananın müzayakasından yararlanılarak sözleşmeye konulan böyle bir koşul T.M.K.nun 873 ve 863 maddelerinin buyurucu hükümlerine aykırı düşeceğinden geçersiz olup, sözleşme serbestisi kuralına dayanılmaz. Aksinin kabulü halinde borç veren borç alanın darda kalmasından yararlanarak daima inanç sözleşmelerine böyle bir hüküm koymak suretiyle söz konusu madde hükümlerinden kurtulma ve borç verdiği kişinin malını veya hakkını çok az bir bedel ile eline geçirme, onu istismar etme olanağını elde etmiş olur ki, bu husus sözleşme hukukunun genel prensiplerine, ahlaka, kanun koyucunun amacına ters bir sonuç doğurur ve tefeciliği teşvik eder. Nitekim böyle sözleşmelerin batıl olduğu B.K.nun 19. ve 20. maddelerinde hükme bağlanmıştır.”, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 27.03.2019. Doktrinde bir görüş ise inançlı işlemler açısından *lex commissoria* yasağının söz konusu olmadığını, ancak teminatın alacağı aşan kısmının sebepsiz zenginleşme olarak ileri sürülebileceğini belirtmektedir. Bkz. REİSOĞLU, s. 33.

²⁷² AYANOĞLU MORALI, s. 232.

eden bir kanuna karşı hileyi gündeme getirecektir. Dolayısıyla bu halde TMK m. 873/f.2'nin konulan bu kayıtlara uygulanarak geçersiz kılacaktır²⁷³.

3. Alacağa Bağlılık Bakımından

Doktrindeki ağırlıkta olan görüş, inançlı işlemlerde mülkiyet devriyle sağlanan teminatın, rehnin aksine alacağa bağlı olmadığı yani fer'i nitelik taşımadığıdır²⁷⁴. Aksi görüşte olanlar yazarlar ise, teminat amaçlı inançlı işlemlerdeki mülkiyet devrinde mülkiyet hakkının alacağa bağlı olduğunu kabul etmektedirler²⁷⁵. Bu görüşün temelinde inananın hukuki durumunu güçlendirmek amacıyla, teminat amaçlı mülkiyet devirlerini rehin hakkına yaklaştırma fikri yatmaktadır²⁷⁶.

Alacağa bağlılık görüşü, mülkiyet hakkının niteliğine aykırı olduğu ve rehin hakkındakinin aksine yasal bir dayanağının da bulunmadığı gerekçeleriyle hâkim doktrincede eleştirilmektedir. Rehin hakkı, bir alacak hakkını teminat altına almak için kurularak bu amaca özgülendiğinden, teminatını oluşturduğu alacak hakkını takip edecek ve ondan ayrılarak bağımsız bir varlığa sahip olamayacaktır. Rehin hakkı, sınırlı aynî hak niteliğindedir ve amacı asıl alacağı teminat altına alarak ona hizmet etmektir. Bu nedenle, diğer fer'i haklarda olduğu gibi rehin hakkının da doğumu, geçerliliği, devredilmesi ve sona ermesi hukuken teminat altına alarak bağlı olduğu asıl alacağın, doğumu, devredilmesi ve sonra ermesine bağlıdır. Ancak mülkiyet hakkı, sınırlı aynî hakların aksine, taşınmazın üzerinde tam hâkimiyet sağlamaktadır. Bu nedenle bir şahsî hak olan alacağın kaderine bağlı tutulamayacağı için varlığı, geçerliliği, devri ve sona ermesi de alacak hakkına bağlı olamayacaktır²⁷⁷. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde mülkiyetin başka bir hakkın fer'isi olduğunun kabulü herkese karşı ileri sürülebilen aynî nitelikteki

²⁷³ GÜVENÇ, s. 97, 98; AYANOĞLU MORALI, s. 232, 233. Borcun ifa edilmemesi ihtimalinde, taraflar, inanç sözleşmesinde, inananın taşınmaz mülkiyetini kendisinde tutabileceğini kararlaştırmışsa lex commissoria yasağının ihlal edildiği yönünde bkz. ŞAFAK, s. 41, 42. Doktrinde SEROZAN arta kalan bedelin inananı iade edilmediği hallerde lex commissoria yasağının inançlı işlemler bakımından uygulanacağı belirtmektedir. Bkz. SEROZAN/BAYSAL/SANLI, s. 113.

²⁷⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 132; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 672; KUNTALP, Erden, "Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK m. 25/1'in Değerlendirilmesi (finansal kiralama konusu malın teminat işlevi)", GSÜHFD (Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan), Yıl 1, S. 1, İstanbul, 2002, s. 253-272, s. 267; HELVACI, Lex Commissoria, s. 109; SEROZAN, Özel Bölüm, s. 29; ALTAŞ/KURT, s. 8.

²⁷⁵ Bu doğrultuda açıklamalar için bkz. GÜVENÇ, s. 98-101.

²⁷⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 133.

²⁷⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 133.

bu hakkın, nisbî nitelik taşıyan bir hakka bağlı olduğunu kabul etmeyi gerektirir. Böyle bir kabul TMK'da nesnel teminat olarak hüküm altına alınmamış mülkiyet hakkına aykırı olacaktır. Bunun dışında mülkiyet hakkının fer'i bir hak olarak nitelendirilmesi, mülkiyetin asıl hak olan alacak hakkından bağımsız bir şekilde devrine imkân vermeyeceği gibi asıl hak olan alacağın devri ihtimalinde ise mülkiyet de devredilmiş olacağından (TBK m. 131 ve TBK m. 189 uyarınca) böyle bir kabul halinde malikin tasarruf yetkisi de ortadan kalkacaktır²⁷⁸.

İnanç anlaşması ile teminat olarak devredilen taşınmaz mülkiyetinin alacağa bağlı olmadığı kabulünün sonucu, asıl alacağın temlikinin başka bir işlem yapılmaksızın teminat niteliğindeki mülkiyetin de devrine (TBK m. 189/f.1) yol açmayacak olmasıdır²⁷⁹. Taşınmaz rehninde ise TMK m. 891 hükmünce sınırlı aynî haklarda geçerli olan tescil ilkesine istisna getirilmiştir. Bu madde, alacağın devriyle beraber ipoteğin de kendiliğinden alacağı devralana geçmesini sağlamaktadır. Ancak taşınmaz mülkiyetinde TMK m. 705/f.1 ve TMK m. 1022/f.1 uyarınca geçerli olan tescil ilkesi, TMK m. 705/f.2 ve kanunda belirtilen diğer tescilsiz kazanma halleri²⁸⁰ dışında mülkiyet devrinin sicil dışında gerçekleşmesine imkân vermediğinden ve inanlı işlem açısından da böyle bir düzenleme olmadığından taşınmaz mülkiyeti kendiliğinden geçmeyecektir²⁸¹. Taraflar, inancın anlaşması ile asıl alacağın devri halinde inanılanın inanlı işlem konusu taşınmazın mülkiyetini alacağı devralana devredeceği yönünde hüküm getirirler dahi bu hüküm yalnızca taraflar açısından sonuç doğuracaktır. İnanılanın mülkiyeti devretmemesi ihtimalinde devralan veya inanan aynî etkili davayla inanılanı devre zorlayamayacaklardır. İnanılan devretmek isterse de rehindekinin aksine özel hüküm bulunmamasından dolayı tapuda resmi şekilde bu devri gerçekleştirmesi gerekecek yani sözleşme hükmüyle mülkiyet kendiliğinden alacağı devralana geçmeyecektir²⁸².

²⁷⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 133, 134.

²⁷⁹ ALTAŞ/KURT, s. 8; AYANOĞLU MORALI, s. 134.

²⁸⁰ TMK m.705/f.2 dışında tescilsiz kazanma halleri de bulunmaktadır. Bunlar hakkında detaylı bilgi için bkz. ÜNAL, Mehmet/BAŞPINAR, Veysel, Şekli Eşya Hukuku, 10. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2018, s. 335, 336; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 404. vd.; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 349 vd..

²⁸¹ GÜVENÇ, s. 100.

²⁸² AYANOĞLU MORALI, s. 135

Neticede, teminat amaçlı inançlı işlemlerin özellikle de inanç konusunu taşınmazların oluşturduğu teminat amaçlı inançlı işlemlerin fer'i nitelik taşımadığı belirtilebilir²⁸³. Burada, bu inançlı işlem türünün teminat fonksiyonu gereği tamamen bir bağımsızlıktan da söz edilemeyecektir. Zira asıl alacağa göre fer'i nitelikte olmayan teminatlar da teminat fonksiyonun yapısı gereği temel borç ilişkisinden doğan asıl alacağa gereksinim duyarlar²⁸⁴. Her ne kadar tamamen bağımsız olmadığını belirtsek de bu bağıllık fer'i niteliktekinin aksine geçerliliği, devri ve sona ermesi temel borç ilişkisinden kaynaklı asıl alacağın geçerliliği, devri ve sona ermesine bağlı değildir²⁸⁵.

II. Nam-ı Müstear Kavramı İle İlişkisi

Nam-ı müstear kavramı²⁸⁶, günümüzde pozitif hukuki bir düzenlemeye sahip olmamakla beraber Mecelle-i Ahkâm-ı Adliyye'den günümüze kalmıştır. Nam-ı müstear iki adet içtihadı birleştirme kararına konu olması bakımından önem arz etmektedir. Bu kavramla anlatılmak istenen üçüncü kişilere karşı kendi hesabına hareket ediyormuş gibi görüntü oluşturulmasına rağmen kendi adına, başkası hesabına hareket edilmesidir. Yani üçüncü kişilere karşı taşınmaz maliki olarak gözükmek istemeyen bir kişinin, başkasına, satış sözleşmesinde taraf olarak yer vermesi ve kendisinin gizli kalarak tapuda tescilin

²⁸³ Aksi yönde bkz. **GÜVENÇ**, s. 98-101.

²⁸⁴ **KUNTALP**, Finansal Kiralama, s. 267; **AYANOĞLU MORALI**, s. 135, 136.

²⁸⁵ **AYANOĞLU MORALI**, s. 135.

²⁸⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 228 vd.; **AYANOĞLU MORALI**, s. 175 vd.; **OĞUZMAN**, s. 645 vd.; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 387 vd.; **GÜVENÇ**, s. 117 vd.; **AYAN, Mehmet**, “Nam-ı Müstear Kavramı ve Hukukî Niteliği”, **DÜHFD**, S. 2, Diyarbakır, 1984, s. 377-393, s. 379 vd.; **POSTACIOĞLU, İlhan E.**, “Nam-ı Müstear ve Muvazaa Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler”, Ord. Prof. Dr. Samim Gönensay'a Armağan, İstanbul, 1955, s. 164-193, s. 164 vd.; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1011 vd.; **SUNGURBEY, İsmet**, “İğreti Ad (Nâm-ı Müsteâr) Sorunu”, Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1978, s. 153-185, s. 155 vd.; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 378 vd.; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s.174 vd.; **ÖZDEMİR, Erdal**, Türk Hukukunda Yetkiye Dayanan Temsil ve Nam-ı Müstear Uygulaması, Ankara, Gen Matbaacılık, 1994, s. 75 vd.; **EREN**, Mülkiyet Hukuku, s. 226 vd.; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 386-388; **TENEKECİ**, s. 124 vd.; **HATEMİ, Hüseyin**, “Nam-ı Müstear Kavramı ve Vekâlet ile İlişkisi”, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s. 127-146. s. 131 vd.; **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 329 vd.; **AKİPEK, Jale/AKINTÜRK Turgut/ATEŞ, Derya**, Eşya Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2018, s. 470 vd.; **FEYZİOĞLU, Feyzi Necmettin**, “Gayrimenkule Mûteallik, Karı Koca Arasındaki Vekâlet Akdi, Muvazaa ve Nam-ı Müstear İddiaları”, **İÜHF**, C. XIX, S. 3-4, İstanbul, 1954, s. 989-1021, s. 996 vd.. Nam-ı Müstear kavramının dolaylı temsil ilişkisine yer verilen vekâlet sözleşmesiyle aynı şey olduğu, bu yüzden böyle bir kavrama ihtiyaç olmadığı ifade edilmektedir. Bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 387, 388. Aynı yönde bkz. **GÜVENÇ**, s. 117, 118, dn. 148.

sözleşmede taraf olarak yer alan bu kişinin adına yapılmasıdır²⁸⁷. Kişiler genellikle, kimliğinin karşı tarafça bilinmesini istemediği durumlarda nam-ı müstearı tercih etmektedir.

Nam-ı müstear, Mecellede bulunmasına rağmen²⁸⁸ hem yeni hem de eski Borçlar Kanunu’nda düzenlenmemiştir. Nam-ı müsteardan kaynaklanan hukuki problemlerin çözülebilmesi, bu kurumun hukuki olarak nitelendirilmesine bağlıdır. Hukukumuzda her somut olayın özelliğine ve nasıl bir hukuki ilişki mevcut olduğuna göre farklı bir rejim uygulanmaktadır ve doktrinde bu yönde görüş belirtmektedir²⁸⁹.

Doktrinde nam-ı müstear kavramı açıklanırken muvazaalı işlem²⁹⁰, inancı işlem²⁹¹ ve vekâlet sözleşmesine dayalı dolaylı temsil ilişkisi olmak üzere üç durumdan

²⁸⁷ **AYANOĞLU MORALI**, s. 175, 176; **GÜVENÇ**, s. 117, 118; **TENEKECİ**, s. 124. Yarg. İBK, T. 07.10.1953, E. 1953/8, K. 1953/7 nam-ı müstear kavramını “*Salahiyeti memur huzurunda gayrimenkulü mülkiyetini iktisap etmesi kasdolunan şahsın isminin gizlenmesi böylece anın yerine mevhum bir ismin veya hakiki akitlerden başka bir şahsın ismi kullanılarak akte yabancı olan bir kimsenin namına sicille tescil vaki olmuş ise*” şeklinde açıklamıştır. Mevhum adına tescilin TST m. 18, yani tapu sicil memurlarının kimlik inceleme yükümlülüğü gereği mümkün olmadığı doktrinde bazı yazarlar tarafından belirtilmiştir. Bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 387; **EREN**, Mülkiyet Hukuku, s. 226, 227; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 386, 387; **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 329.

²⁸⁸ Eski hukukta bu kavramın nasıl düzenlendiği hakkında bkz. **HATEMİ**, s. 127-130.

²⁸⁹ **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 177; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1013 **AYANOĞLU MORALI**, s. 176; **GÜVENÇ**, s. 121; **ÖZSUNAY**, İnancı Muameleler, s. 229.

²⁹⁰ Konu hakkında açıklamalar için bkz. **HATEMİ**, s. 137-139.

²⁹¹ İnancı işlemin olabilmesi için borçlandırıcı işlem ile tasarruf işleminin taraflarının aynı olması gerektiği bu nedenle nam-ı müstear ile inancı işlemin bir arada olamayacağı yönünde bkz. **HATEMİ**, s. 131.

hareket edilmektedir²⁹². Bu üç ihtimalden hangisinin mevcut olduğuna göre ulaşılabacak sonuçlar değişiklik gösterecektir²⁹³.

Nam-ı müstearın bulunduğu her durumda muvazaalı bir işlemin bulunduğunu söylemek doğru olmayacaktır. Bu nedenle muvazaa iddiasında bulunanın bu iddiasını ispat etmesi gerekmektedir. Aksi halde diğer iki ihtimal olan, geçerli bir inanç anlaşması ya da vekâlet ilişkisine dayanan dolaylı temsil yetkisi bulunduğu kabul edilmelidir²⁹⁴. Her somut olayda ayrı olarak değerlendirilse de nam-ı müstear sıfatının taşınmazını devredecek malik tarafından bilinmesi ölçüt olarak kullanılmaktadır. Burada öncelikle ikili bir ayırım yaparak nam-ı müstearın niteliği tespit edilmektedir. İlk halde taraflardan biri, isminin gizli kalması amacıyla araya üçüncü bir kişiyi sokmaktadır. İkinci halde ise (A) hesabına hareket eden ve (C) ile sözleşme yapan (B), bu durumu (C)'ye bildirmemektedir. Bu iki hal birbirinden farklıdır. İlk halde genellikle şahısta muvazaa

²⁹² **AYANOĞLU MORALI**, s. 176. İnançlı işlemler ile vekâlet sözleşmesine dayanan dolaylı temsil ilişkisinin ayırımında temel kriter süredir. Taşınmazı devralan nam-ı müstearın taşınmazı çok kısa sayılamayacak bir süre de olsa yönetmesi, ardından sözleşmede belirlenmiş olan şartlar gerçekleştiğinde hesabına işlem yaptığı kişiye devretme yükümlülüğü doğuyorsa bu ihtimalde dolaylı temsil yetkisinin temelini oluşturan ilişkinin inanç anlaşması olduğu belirtilmektedir. Ancak nam-ı müstear konumundaki kişinin söz konusu taşınmazı kısa bir süre dahi olsa yönetmeksizin hesabına işlem yaptığı kişiye devretme yükümlülüğü bulunuyorsa, dolaylı temsiline kaynaklık eden temel ilişkinin vekâlet sözleşmesi niteliğinde olduğu ifade edilmektedir. Doktrinde **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, vekâlet sözleşmesinin uzun süre devam etmek üzere de yapılabileceğini, yönetim amaçlı inançlı işlemlerin doktrinde hâkim görüş tarafından vekâlet veya vekâlet benzeri bir hukuki ilişki olarak nitelendirildiğinden bahisle üçlü ayırımın yerine dolaylı temsil yetkisine haiz inanç anlaşması ve tarafta muvazaa arasında ayırım yapılarak değerlendirilmesinin daha doğru olacağı ifade edilmektedir. Bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 380, 381. Bir başka görüş ise nam-ı müstearın bulunduğu durumlar için inançlı işlem ile vekâlet ayırımı yapmaya gerek olmadığını ve bu durumlarda şahısta muvazaa bulunup bulunmadığı fark etmeksizin taşınmaz mülkiyetinin vekâlet ilişkisine dayanarak devrinin talep edilebileceğini belirtmektedir. Bkz. **HATEMİ**, s. 141, 146.

²⁹³ **TUNÇOMAĞ**, s. 314; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 177; **AYANOĞLU MORALI**, s. 176, 177.

²⁹⁴ **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 383; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 387-390; **AYANOĞLU MORALI**, s. 177. Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885: "İnanç konusunun, inanılan tarafından edinilmesi çeşitli biçimlerde gerçekleşebilir: "İnanılan", inanç konusunu doğrudan doğruya "inanandan" edinebileceği gibi, bir "üçüncü kişi"den de edinebilir. Uygulamada, inanç konusunun "üçüncü kişi"den edinilmesi, özellikle bir "dolaylı temsil" ilişkisi içinde gerçekleştirilmektedir. Bu görünümde, inanan, inanç konusunun edinilmesi amacıyla "inanılan"ı bir temsil yetkisi vermekte, "inanılan"da, bu yetkiye dayanarak, inanç konusunu bir üçüncü kişiden edinmektedir... Uyumsuzluk konusu olayda da (dava edilen taşınmaz) bir üçüncü kişinin (S.S.Efekent Yapı Kooperatifinin) malvarlığından dolaylı olarak inanılanın (davalının) malvarlığına geçmiştir. Davalı (inanılan) kendi adına ve fakat inanan (davacı) hesabına üçüncü kişiden dava konusu taşınmazı iktisap ettiğine göre olayda araya giren şahıs kullanılmıştır. Bundan amaç, iktisabın üçüncü kişiler ve çok defa alacaklılar bakımından gizli kalmasını sağlamaktır..." şeklindeki kararıyla taşınmazın, inanılana inanan tarafından verilen bir yetkiyle üçüncü kişiden kazanılabileceğini belirtilmiş; hukuki işlemi direk muvazaalı olarak nitelendirmemiştir. Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 18.02.2019.

gündeme gelmektedir. Çünkü bu ilk halde örneğin (A), (C) ile sözleşme yapmak istemekte ancak hukuki ilişkiyi gizli tutmak amacıyla (C) ile (B)'nin sözleşme yapması hususunda anlaşılmaktadır. Böylece (A) ile (C) arasında yapılan sözleşme dışarıya (B) ile (C) arasında yapılmış gösterildiğinden muvazaanın bulunduğu kabul edilmektedir. İkinci halde ise (B) ile (C) yine hukuki işlem yapmasına rağmen işlemi (A) hesabına yaptığını (C)'ye bildirmemektedirler. (C) burada (B)'nin (A) hesabına hareket ettiğini bilmemekte veya bilse bile (B)'yi sözleşmenin tarafı olarak kabul etmektedir. Burada ilk halden farklı olarak (A) ile (C) arasında gizlenen bir sözleşme bulunmamaktadır. (B) sıfatı gizlenen bir vekil olarak hareket etmektedir. Bu nedenle burada muvazaa değil genellikle bir vekâlet sözleşmesine dayanan vekâlet ilişkisi bulunmaktadır. Bu ikinci halde inançlı işlemin bulunup bulunmadığı belirlenirken vekilin, vekâlet veren hesabına elde ettiklerini vekâlet verene devretmeden belirli bir süre muhafaza ve idare ederek, kararlaştırdıkları şekilde tasarruf etme imkânına sahip olup olmadığına dikkat edilmekte; böyle bir idare ve tasarruf imkanının bulunduğu hallerde inançlı işlem söz konusu olmakta; (B)'nin yalnızca kazanmış olduklarını (A)'ya devrettiği hallerde ise inançlı işlemin bulunmadığı söylenmektedir²⁹⁵. Kısaca özetlemek gerekirse taşınmazı devredecek kişi bunu biliyorsa tarafta muvazaa olduğu kabul görmektedir²⁹⁶. Taşınmaz maliki üçüncü kişi bu durumu bilmiyor ise bu ihtimalde gizlenen kişiyle nam-ı müstearın vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan dolaylı temsil mi inançlı işlem ilişkisi içerisinde mi bulunduğu taşınmazı genel olarak çok kısa bir süre elinde bulundurup bulundurmadığıyla ve bu süre zarfında kendi başına karar alma yetkisinin olup olmadığına göre yanıt bulacaktır²⁹⁷.

Ancak nam-ı müstear durumunda tarafta muvazaaya ilişkin yukarıdaki ölçütün kabulü inançlı işlemler açısından hukuki ve ekonomik olarak çeşitli sakıncalar doğuracaktır. Şöyle ki; somut olaydan inançlı işlemin mevcudiyeti anlaşıyorsa inanan, taşınmazın ilk olarak inanılan tarafından kazanılmasını ciddi şekilde istediği ve devir de yönetim amacıyla inanılana yetki vermek için gerçekleştirildiğinden görünüşte bir

²⁹⁵ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 231- 235.

²⁹⁶ Dolaylı temsil ilişkisinin çerçevesini, dolaylı temsil ilişkisinin üçüncü kişiler tarafından bilinmediği ihtimallerle çizen ve diğer tüm ihtimalleri muvazaalı olarak kabul eden görüş için bkz. **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 181 vd.; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 388; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 471, 472; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1032; **FEYZİOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 228.

GÜVENÇ, s. 121.

²⁹⁷ **GÜVENÇ**, s. 121, 122.

işlemden de muvazaadan da bahsedilemeyecektir. Yani taraflar inanılanın hukuki durumunu da devir işlemini de inkâr etmediğinden inançlı işlem, görünüşte işlem haline gelmemektedir. Somut olayda inançlı işlem bulunmadan sadece dolaylı temsilden kaynaklı ilişki bulunsa dahi duraklamaksızın muvazaanın mevcut olduğu şeklinde bir değerlendirme yerinde olmayacaktır. Çünkü üçüncü kişi, dolaylı temsil ilişkisini bilmesine rağmen aldatma kastı olmaksızın ve gizlilik ilişkisiyle ilgilenmeksizin devir işlemini gerçekleştirmiş olabilir. Bu nedenle belirtilen durumda aldatma kastının bulunmadığı anlaşıyorsa devir işlemini muvazaalı olarak nitelendirmek yerinde olmayacaktır²⁹⁸.

Ancak kullanılan bu kriterlerin yönetim amaçlı inançlı işlemler bakımından söz konusu olabileceğini teminat amaçlı inançlı işlemler bakımından durumun daha farklı olduğunu belirtmek isteriz.

Nam-ı müsteara ilişkin Yargıtay tarafından verilmiş önem arz eden iki İçtihadı Birleştirme Kararı bulunmaktadır. İki karar da doktrin tarafından yoğun eleştirilere tabi tutulmuştur²⁹⁹. Kararlardan ilki olan 05.02.1947 tarihli kararda³⁰⁰ Yargıtay vekâlet sözleşmesi bakımından olayı incelemiş, nam-ı müstearın yani kendi adına ancak vekâlet veren hesabına hareket edenin kazandığı taşınmaz mülkiyetinin, vekil adına tescil edilmiş olsa bile TBK m. 509/f.1 (eski BK m. 393/f.1) hükmünce vekâlet verene ait olacağı bu nedenle vekâlet verenin tapu sicilinin düzeltilmesi davası ile taşınmazın kendisi adına tescilini isteyebileceğine karar vermiştir³⁰¹. Bu ilk kararda TBK m. 509/f.1 hükmünün taşınmazlar bakımından da uygulanarak taşınmaz mülkiyetin vekâlet verene

²⁹⁸ Aynı doğrultuda bkz. YAVUZ, Dolaylı Temsil, s. 118; GÜVENÇ, s. 149,150; TANDOĞAN, C. II, s. 566. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR de dolaylı temsil ile yapılan devirlerde gizleme amacı bulunmadığında bu devirleri geçerli kabul ederken, muvazaa ile gizlenen inançlı temlik şeklinde ifade ettiği durumlarda ise işlemin muvazaalı olduğunu belirtmektedirler. Bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 389.

²⁹⁹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 382 vd.; OĞUZMAN, s. 645 vd.; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 388, 389; POSTACIOĞLU, Nam-ı Müstear, s. 1011 vd.; POSTACIOĞLU, Yeni Görüşler, s. 2 vd..

³⁰⁰ Yarg. İBK, T. 05.02.1947, E. 1945/20, K. 1947/6: "Nitekim Borçlar Kanununun müvekkil vekiline karşı muhtelif borçlarını ifa edince vekilin kendi namına ve müvekkili hesabına üçüncü şahıstaki alacağı müvekkilin olur. ... Gerek menkule gerekse gayrimenkule taalluk etsin namı müstear hadiselerinde mesele bir istihkak ve mülkiyet davası mahiyetini geçemiyeceğinden ne resmi senet de şekil meselesi bahis mevzuu olamaz.", Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 20.02.2019.

³⁰¹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 381, 382; EREN, Borçlar Hukuku, s. 387, 388; GÜVENÇ, s. 121, 122; AYANOĞLU MORALI, s. 178, 179.

kendiliğinden geçeceğinin belirtilmesi isabetsizdir³⁰². Ancak eleştirilen bu husus sonuç kısmında değil gerekçede dile getirilmiştir. 07.10.1953 tarihli kararında³⁰³ ise nam-ı müstear kurumu yine vekâlet sözleşmeleri çerçevesinde incelenmiştir. Bu karara göre taşınmaz mülkiyetinin vekil tarafından üçüncü kişiden kazanıldığı hallerde TMK m. 716 (eski MK m. 642) kapsamında mülkiyetin kendi adına tescilini talep edemeyeceği; çünkü bu sözleşmenin kendi adına tescil talep hakkı veren bir sözleşme olmadığı, ayrıca somut olayda vekâlet sözleşmesinin resmi şekilde yapılmadığı³⁰⁴, bu nedenle vekâlet sözleşmesine dayanarak açılan tapu sicilinin tashihi ve taşınmazın kendi adına tescili talepli davanın reddine³⁰⁵ karar³⁰⁶ verilmiştir³⁰⁷. İkinci kararda hatalı olan nokta ise TBK m. 508 hükmünce kanundan doğan, vekâletle ilişkili olarak alınanların vekâlet verene

³⁰² GÜVENÇ, s. 120.

³⁰³ Yarg. İBK, T. 07.10.1953, E. 1953/8, K. 1953/7: *Vekil ile müvekkil arasındaki vekalet akti, vekilin üçüncü şahıs ile yaptığı bey akti neticesinde iktisap eylediği gayrimenkul mülkiyetinin müvekkile naklolunması için Medeni Kanunun 642 inci maddesinin derpiş ettiği mahiyette davalıyı tescile icbara salih bir akit olarak telakki olunamaz. Bundan başka kanunun 632 inci maddesinin sıhhat şartı olarak vazettiği şekle uygun bir temlik taahhütü de taraflar arasında mevcut değildir. Binaenaleyh iddia olunan münasebetin mahiyetine ve şekline nazaran ihraz ettiği mülkiyet hakkını kendisine devreylemesi için davalıyı icbar edecek hukuki sebepten davacıların bu davalarda mahrum bulunduğu kabulü iktiza eder.* Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 18.02.2019.

³⁰⁴ Doktrinde bu hususta iki görüş vardır. Bunlardan ilki; dolaylı temsil yetkisi veren vekâlet sözleşmesi ile taşınmaz mülkiyetinin iktisap edildiği durumlarda vekâlet sözleşmesinin iade için geçerli bir hukuki sebep teşkil edebilmesi için resmi şekilde gerçekleştirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Bu yazarlar temsil yetkisi veren kişiyi bu hususta düşünmeye sevk etmek ve taşınmaz mülkiyetini kazanma sebeplerini daha güvenilir kılmak amacıyla görüşlerini gerekçelendirmektedir. Bu görüşte bkz. OĞUZMAN, s. 656, 657; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 374; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Halûk/ALTOP, Atilla, Türk Eşya Hukuku, C. I, Zilyetlik-Tapu Sicili-Mülkiyet, 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1989, s. 452. İkinci görüşü savunan yazarlar ise taşınmazı iade borcunun vekâlet sözleşmesinin yasal sonucu olduğunu, bu nedenle resmi şekilde yapılmasa dahi dolaylı temsil yetkisi veren bir vekâlet sözleşmesi bulunuyorsa vekilin, vekâlet veren hesabına iktisap ettiği taşınmazların tapuda vekalet veren adına tescilinin yapılabileceğini belirtmektedirler. Bu görüşte bkz. AYLI, Ali, “Vekilin Vekâlet İlişkisi Çerçevesinde Aldıklarını Verme Borcu”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp’e Armağan, C. II, İstanbul, 2003, s. 591-612, s. 596; SUNGURBEY, İsmet, Medeni Hukuk Eleştirileri, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1963, s. 151, 152.

³⁰⁵ Aksi yönde bkz. Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-288, K. 2000/885: “Somut olaydaki tapulu taşınmazın müvekkil (davacı) adına gerçekleştirilecek tescilin temelini, müvekkil (davacı) ile vekili (davalı) arasındaki “taşınmazın inançlı iadesine ilişkin özel bir sözleşme” oluşturmaktadır. Her ne kadar inançlı sözleşme taşınmaz mülkiyetinin geçirilmesi yükümlülüğünü doğurduğundan ötürü bunun resmi şekilde yapılması gerektiği ileri sürülebilirse de burada dolaylı temsil yetkisi veren iç ilişki söz konusu olduğundan dolayı bunun resmi vekalet sözleşmesi ile düzenlenmesine gerek kalmaz. Kaldı ki mülkiyeti davacı adına geçirme borcu vekillik sözleşmesinin yasal bir sonucu olduğu için ayrıca resmi şekilde geçirim sözvermesi de gerekmez.”, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 18.02.2019.

³⁰⁶ Karara ilişkin inceleme ve eleştiri için bkz. OĞUZMAN, s. 645 vd.; POSTACIOĞLU, Nam-ı Müstear, s. 2 vd.; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 382 vd.; YAVUZ, Dolaylı Temsil, s. 170 vd. OĞUZMAN, 1947 tarihli ile 1953 tarihli kararın birbiriyle çeliştiğini bu nedenle yeni bir içtihadı birleştirme kararına ihtiyaç olduğunu belirtmiştir. Bkz. OĞUZMAN s. 649. Yarg. İBK ise T. 26.05.1954, E. 1954/8, K. 1954/18 sayılı kararında içtihadı birleştirmeyi gerektirecek bir hal olmadığını her iki kararın farklı hallere ilişkin olduğuna karar vermiştir.

³⁰⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 179, 180; GÜVENÇ, s. 120.

verilme yükümlülüğünün, vekâlet sözleşmesinin resmi şekilde yapılıp yapılmadığı hususuyla ilgili olmaması yani resmi şekilde gerçekleştirilmeyen vekâlet sözleşmelerinin de TBK m. 508 anlamında vekilin iade borcunu doğuracak olmasıdır³⁰⁸. Belirtmek gerekir ki 1953 tarihli bu karar açısından, Yargıtay tarafından, içtihadı birleştirme kararlarının konularıyla sınırlı olması ilkesi uygulanmaktadır. Dolayısıyla söz konusu karar vekâlet verenin, vekile uyuşmazlık konusu taşınmazı kendi (vekâlet veren) adına satın alması için yetki vermesine rağmen vekilin kendi adına satın alarak tescili sağladığı hallerle sınırlandırmaktadır³⁰⁹.

Nam-ı müstearın inançlı işlemler bakımından yukarıda da belirttiğimiz üzere yönetim amaçlı inançlı işlemlerde söz konusu olduğu söylenebilecekken teminat amaçlı inançlı işlemler için kanaatimizce aynı şeyi söylemek mümkün değildir. Zira nam-ı müstear da üçüncü bir kişi araya girmektedir, teminat amaçlı inançlı işlemlerde taşınmazın mülkiyeti temel borç alacaklısına teminat oluşturması amacıyla, araya üçüncü bir kişi girmeksizin devredilmektedir. Burada inanılanın taşınmaz mülkiyetini inanandan veya üçüncü bir kişiden kazanması da önem arz etmemektedir. Bu nedenle Yargıtay'ın belirtilen içtihadı birleştirme kararlarına dayanarak teminat amaçlı inançlı işlemleri nam-ı müstear çerçevesinde incelemesi doğru değildir³¹⁰. Yargıtay, taşınmaz mülkiyetini konu edinen inanç anlaşmalarının resmi şekilde yapılmasına gerek olmadığını³¹¹, tapuda satış

³⁰⁸ GÜVENÇ, s. 120.

³⁰⁹ KOCAYUSUFAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 384, 385; GÜVENÇ, s. 120, dn. 155.

³¹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 180. Yargıtay, halen teminat amacıyla inançlı işlemleri nam-ı müstearın kapsamına dâhil etmektedir. Bu yönde bkz. Yarg. 8. HD., T. 10.05.2018, E. 2016/11511, K. 2018/12491;; Yarg. 1. HD., T. 08.03.2017, E. 2017/463, K. 2017/1110; Yarg. 1. HD., T. 20.03.2017, E. 2014/20591, K. 2017/1316: “*Nam-ı müstear için düzenleme getiren 1947 tarihli kararın, teminat amacıyla temlike dair inanç sözleşmelerini kapsadığı da kuşkusuzdur. Uygulamada anılan sözleşmeler gerek özü, gerek işleyişi açısından, genelde muvazaa, özelde ise nam-ı müstear başlıkları altında nitelendirilegelmektedir.*” Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 20.02.2019; Aynı yönde bkz. Yarg. 1. HD., T. 18.04.2017, E. 2014/19158, K. 2017/2018, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 20.02.2019. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç konusunun üçüncü kişi tarafından devredildiği ihtimalde nam-ı müstearın gündeme geldiği yönünde bkz. GÜVENÇ, s. 122, dn. 162.

³¹¹ Yarg. HGK, T. 14.07.2010, E. 2010/394, K. 2010/395: “*Öncelikle belirtmek gerekir ki, inanç sözleşmesinin yazılı olması koşulu geçerlilik şartı olmayıp bir kanıtlama aracı olduğu, öğretide ve uygulamada oybirliğine yakın bir çoğunlukla kabul edilmektedir. ... Kazandırıcı işlem resmi şekilde yapılsa dahi inanç sözleşmesinin resmi şekilde yapılması gerekli olmayıp sadece yazılı yapılması zorunlu ve yeterlidir. Nitekim bu husus yukarıda etraflıca açıklandığı üzere 05.02.1947 tarih 20/6 sayılı İnançları Birleştirme Kararında da açıkça belirtilmiştir.*” Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 20.02.2019. Yarg. 1. HD., T. 11.06.2002, E. 2002/4979, K. 2002/7474: *Öte yandan, 5.2.1947 tarih 20/6 sayılı İçtihatları Birleştirme Kararında belirtildiği üzere, inanç sözleşmesine ilişkin belgenin yazılı olması yeterli olup, resmi şekilde düzenlenmesine de gerek yoktur.*” Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 20.02.2019.

olarak gösterilmiş olsa dahi bunun aksinin yazılı delille ispatını kabul etmekte ve bu belgede tarafların imzasını aramaktadır. Ancak böyle bir belge olmasa dahi yazılı delil başlangıcı niteliğinde bir belge varsa iddianın her türlü delille ispat edilebileceğini kabul etmektedir³¹². Bu kararlarını da 1947 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararı'ndaki nam-ı müstearın yazılı delille ispatının yeterli olduğu kabulüne dayandırmaktadır. Hukuki işlemlerin geçerliliği ile ispatın birbirinden farklı olduğu, hukuki işlem şekle aykırı olduğundan geçersizlik nedeniyle kesin hükümsüz hale geliyorsa, ispata ilişkin bir sorun doğmayacağı açıktır³¹³.

III. Mülkiyeti Saklı Tutma Kaydı İle İlişkisi

Mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi, tarafların, kararlaştırdıkları bir şartın gerçekleşmesine kadar mülkiyetin devreden şahısta kalması hususunda anlaşmasıdır³¹⁴. Bu sözleşme TMK m. 764'te düzenlenmiştir ve bu hükümde sözleşmenin geçerli olabilmesi için noterde düzenleme şeklinde yapılarak devralanın yerleşim yerindeki noterde bulunan özel sicile kaydedilmesi aranmıştır³¹⁵. Belirtmek gerekir ki bu sözleşme kural olarak taşınır mallar için yapılabilecek olup taşınmazlar ve hayvanlar bakımından yapılamayacaktır³¹⁶. TMK m. 764/f.2'de hayvanların satışında mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi yapılamayacağı belirtilmiş olup, TBK m. 243/f.2'de ise taşınmazların

³¹² Bu yönde bkz. Yarg. 1. HD., T. 13.09.2018, E. 2015/13591, K. 2018/12332; Yarg. 1. HD., E. 2014/20591, K. 2017/1316: "İçtihadı Birleştirme kararının sonuç bölümünde ifade olunduğu üzere, inançlı işleme dayalı olup dinlenirliği kabul edilen iddiaların ispatı, şekle bağlı olmayan yazılı delildir. İnanç sözleşmesi olarak adlandırılan bu belgenin sözleşmeye taraf olanların imzasını içermesi gereklidir. Bunun dışındaki bir kabul, hem İçtihadı Birleştirme kararının kapsamının genişletilmesi, hemde taşınmazların tapu dışı satışlarına olanak sağlamak anlamını taşıyacağından kendine özgü bu sözleşmelerle bağdaştırılamaz. 05.02.1947 tarihli 20/6 sayılı İnançlı Birleştirme kararı uyarınca, inançlı işleme dayalı iddianın, şekle bağlı olmayan yazılı delille kanıtlanması gerekeceği kuşkusuzdur. Şayet, ispat külfeti kendisinde olan tarafın yazılı bir belgesi yok ise ancak taraflar arasında gerçekleştirilen mektup, banka dekontu, yazışmalar gibi birtakım belgeler var ise bunların delil başlangıcı sayılacağı ve iddianın her türlü delille kanıtlanmasının olanaklı hale geleceği sabittir. Şayet, delil başlangıcı sayılacak böylesi bir olgu da bulunmuyor ise iddia sahibinin son başvuracağı delilin karşı tarafa yemin teklif etme hakkı olduğu da şüphesizdir.", Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 20.02.2019; Aynı doğrultuda bkz. Yarg. 1. HD., T. 08.06.2017, E. 2014/22443, K. 2017/3341. Detaylı açıklamalar için bkz. Üçüncü Bölüm, §5, III, C, 1.

³¹³ OĞUZMAN, s. 665, 666; AYANOĞLU MORALI, s. 180, 181.

³¹⁴ Doktrinde yapılmış çeşitli tanımlar için bkz. **ELBİR, Halid Kemal**, "Mülkiyeti Muhafaza Mukavelesine Müteallik Umumî Muhafazalar ve Bu Müessesenin Hukukî Mahiyeti", İÜHFM, C. XVIII, S. 1-2, 1952, s. 258-295, s. 259, 260; **SAYMEN, Ferit H./ELBİR Halid K.**, Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1954, s. 395; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 751; **AYANOĞLU MORALI**, s. 165; **SEROZAN, Rona**, Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 1 No:2'den Ayrı Bası, İstanbul, 1968, s. 3.

³¹⁵ **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 752; **AYANOĞLU MORALI**, s. 166.

³¹⁶ **AYANOĞLU MORALI**, s. 166; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 751, 752.

satışında bu hususun tescil edilemeyeceği belirtilerek bu durum açıkça ortaya konmuştur. Mülkiyeti saklı tutma anlaşmasının satış, trampa, bağışlama gibi sözleşmeler açısından yapılabileceği belirtilse de bu teorik bir anlam ifade etmektedir. Çünkü mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi uygulamada taksitle satış ve kredili satış sözleşmelerinde karşımıza çıkmaktadır. Ayrıca sözleşmede tarafların belirledikleri şart genel olarak semen borcunun ifası olmaktadır³¹⁷.

Teminat amacıyla yapılan inançlı işlemlerle, mülkiyeti saklı tutma anlaşması arasında çeşitli farklar bulunmaktadır. Ancak mülkiyeti saklı tutma anlaşması taşınır bakımından gerçekleştirilebileceğinden inançlı işlemlerle arasındaki farka kısaca değinmekle yetineceğiz³¹⁸.

Bu farklardan ilki mülkiyeti saklı tutma kayıtlı satış sözleşmesinde esas itibariyle bir mülkiyet devrinin söz konusu olmamasıdır. Çünkü bu sözleşmelerde mülkiyet ilk aşamada alacaklı-satıcıda kalmakta, tarafların kararlaştırdığı şart gerçekleşikten sonra başka bir işlem yapılması gerekmeksizin borçlu-alıcıya geçmektedir. Teminat amaçlı inançlı işlemde ise borca teminat oluşturma amacıyla mülkiyet baştan inanılana devredilmektedir. İkinci farkları, mülkiyeti saklı tutma kaydında TMK m. 766'daki sınırlamalar kapsamında eşyanın vasıtasız zilyetliğinin borçluda kalmasına rağmen, hem taşınır rehninde hem de taşınır bakımından gerçekleştirilen teminat amaçlı inançlı işlemlerde taşınır eşyanın vasıtasız zilyetliğinin borçluda kalmamasıdır. Üçüncü farkları, teminat amaçlı inançlı işlemlere doğmuş veya doğacak her türlü alacağın teminat altına alınması için başvurulabilmekteyken, mülkiyeti saklı tutma kaydı ile satış sözleşmesinin kural olarak mülkiyeti devir borcunu doğuran o sözleşme bakımından akdedilmesi ve birlikte akdedildiği sözleşmeden doğan semen borcu için teminat işlevi görmesidir³¹⁹. Son olarak ise, mülkiyeti saklı tutma kaydında alıcının semen borcunu ifa etmemesi halinde satıcı satım sözleşmesinden kaynaklanan şahsî taleplerle sınırlı olmaksızın mülkiyet hakkına dayanarak talepte bulunabilmekteyken; teminat amaçlı inançlı işlemde mülkiyet hakkı inanılana devredildiği için mülkiyet hakkına dayalı bir

³¹⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 165, 166.

³¹⁸ Detaylı bilgi için bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 167-171.

³¹⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 167-170.

talep ileri sürülemeyecek, inanan, inanç anlaşmasından doğan şahsî talep hakkına başvurabilecektir³²⁰.

IV. Geri Alım Hakkı Taniyan Satım Sözleşmesi İle İlişkisi

Geri alım hakkı, taşınmazının mülkiyetini başkasına devreden kimseye, devrettiği kişiye varması yeterli olan tek taraflı irade beyanıyla, devre konu taşınmazı geri alabilme olanağı sağlayan kurucu yenilik doğuran bir hak olarak tanımlanabilir³²¹.

TBK m. 237’de resmi şekilde yapılması gerektiği belirtilen bu sözleşmede resmi makamın hangi kurum olduğu tartışmalı olmakla beraber doktrinde baskın görüş olan tapu sicil memurlarınca düzenlenmesi gerektiği görüşüne biz de katılmaktayız³²².

Uygulamada geri alım sözleşmelerine, çoğunlukla bir borcu teminat altına almak amacıyla, kredi sözleşmelerinde ve banka kredisi geri ödemelerinin yapılandırılması aşamasında başvurulmaktadır³²³. Kredi ihtiyacı bulunan taraf, mülkiyetini elinde bulundurduğu taşınmazı kredi verene satmakta ancak yaptıkları geri alım sözleşmesiyle belirlenen sürede kararlaştırılan bedeli ödediği takdirde geri alım hakkını kullanma imkânına sahip olmaktadır. Bu imkânın en geç borcun vade tarihine kadar kullanılabilmesi ya da hakkın kullanılmasından önce borcun tamamen ödenmiş olması gerektiği şartı kararlaştırılmaktadır. Kararlaştırılan sürede borcunu ifa eden borçlunun karşı tarafa varması yeterli tek taraflı irade beyanıyla geri alım hakkını kullanmak istediğini beyan etmesiyle taraflar arasında ikinci bir satım sözleşmesi kurulmuş olur³²⁴. Alıcının mülkiyeti devirden kaçınması halinde, geri alım hakkı sahibi, TMK m. 716 hükmüne dayanarak dava yoluyla, hakimden mülkiyetin kendi adına tescilini

³²⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 170, 171.

³²¹ NOMER, Halûk N., Vefa Hakkı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1992, s. 3 vd.; EREN, Mülkiyet Hukuku, s. 462; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 534; AYANOĞLU MORALI, s. 171; TEKİNAY, Selâhattin Sulhi, Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri, Cilt II/1, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1988, s. 12.

³²² Aynı görüşte bkz. EREN, Mülkiyet Hukuku, s. 464; KOCAYUSUPPAŞAOĞLU, Gayrimenkul Satış Vaadi, s. 123, 124; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 531; AYANOĞLU MORALI, s. 171.

³²³ NOMER, Vefalı Satışlar ve İnançlı İşlemler, s. 1; AYANOĞLU MORALI, s. 172. Geri alım sözleşmelerinin teminat amacıyla akdedildiği hallerde geçerliliği meselesi hakkında bkz. NOMER, Vefa Hakkı, s. 36 vd.. NOMER, Halûk N., “Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanç Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, MÜHF-HAD, Yıl 2016, C. 22, S. 3, İstanbul, 2016, s. 2007.

³²⁴ NOMER, Vefalı Satışlar ile İnançlı Sözleşmeler, s. 2008; NOMER, Vefa Hakkı, s. 63 vd.; AYANOĞLU MORALI, s. 172, 173.

isteyebilecektir³²⁵. Hakimin açılan dava sonucu vereceği karar taşınmaz mülkiyetini doğrudan ve kesin olarak geri alım hakkı sahibine geçiren kurucu nitelikte bir karardır³²⁶. Geri alım hakkı sahibinin borcunu taraflarca kararlaştırılan süre içerisinde ödememesi halinde, geri alım hakkı sona erecek ve taşınmazı satın alan alıcının mülkiyet hakkı bu kısıtlama ortadan kalkmış şekilde devam edecektir. Bir başka deyişle alıcı taraf semen olarak vermiş olduğu kredi tutarını anaparaya faiz ve masrafları eklemek suretiyle geri alacak ya da taşınmazın mülkiyeti kendisinde kalmaya devam edecektir³²⁷. Dikkat edilmelidir ki geri alım hakkı tanınan satışlarda kredi alacaklısı ve taşınmazı devreden borcu kredi bedelini ödemek değil; geri alım bedelini ödeme borcu olmaktadır³²⁸. Geri alım hakkının bu yolla kullanıldığı hallerde, geri alım sözleşmesinin teminat işlevi barındırmasından dolayı taşınmaz rehnine benzer bir fonksiyona sahip olduğu kabul edilmektedir³²⁹.

Geri alım sözleşmesiyle satılan taşınmazın, borçlu/satıcı tarafından kredi veren alıcıya zamanında ödenmemesinden dolayı kullanılamayan geri alım hakkı, kredi verene alıcının taşınmazı bu sınırlamadan kurtulmuş olarak malik olmasının TMK m. 873/f.2’de düzenlenmiş olan *lex commissoria* yasağına aykırı olup olmadığı doktrinde tartışılmıştır³³⁰. Ağırlıkta olan görüş, geri alım sözleşmesinden teminat sağlanmak amacıyla yararlanılmasının *lex commissoria* yasağına aykırılık içermediği yönündedir³³¹. Buradan yola çıkarak geri alım hakkı tanıyan satım sözleşmelerinin taşınmaz rehnine oranla taşınmazı satın alan kişi bakımından daha iyi bir teminat oluşturduğu belirtilmektedir³³². Karşı görüşteki yazarlar ise teminat sağlamak amacıyla geri alım hakkı veren satış sözleşmelerinden yararlanılmasının kanuna karşı hile oluşturacağını

³²⁵ **EREN**, Mülkiyet Hukuku, s. 463; **AYANOĞLU MORALI**, s. 173.

³²⁶ **EREN**, Mülkiyet Hukuku, s. 463.

³²⁷ **AYANOĞLU MORALI**, s. 173.

³²⁸ **NOMER**, Vefalı Satışlar ile İnançlı Sözleşmeler, s. 2009. Bu husus geri alım hakkı tanınan satışlarla inançlı işlemlerin farklılaştığı noktalardan biridir. Zira inançlı işlemlerde taşınmazı devreden borcu, geri alım bedeli değil kredi borcudur. Bkz. **NOMER**, Vefalı Satışlar ile İnançlı Sözleşmeler, s. 2009, dn. 5.

³²⁹ **TEKİNAY**, Mülkiyetin Takyitleri, s. 13, **AYANOĞLU MORALI**, s. 173.

³³⁰ **AYANOĞLU MORALI**, s. 173.

³³¹ Geri alım sözleşmesinin teminat sağlanmak için kullanılmasının *lex commissoria* yasağı kapsamında kanuna karşı hile aracı olmadığı yönündeki açıklamalar ve gerekçeleri için bkz. **NOMER**, Vefa Hakkı, s. 36, 42; **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 534, 535; **EREN**, Mülkiyet Hukuku, s. 462; **TEKİNAY**, Selâhattin Sulhi, İştira ve Vefa Hakları, İBD (1987), C. 61, S. 7-8-9, s. 518; **TEKİNAY**, Mülkiyetin Takyitleri, s. 13-15.

³³² **AYANOĞLU MORALI**, s. 173.

ileri sürmektedir³³³. Ancak kanaatimizce bu hallerde doğrudan *lex commissoria* yasağı bakımından kanuna karşı hile olduğunu söylemek yerinde değildir. Hakimin her somut olay açısından olayın şartlarını ve tarafların iradelerini göz önünde bulundurarak bir kanaate varması gerekmektedir³³⁴.

Taşınmaz mülkiyetinin teminat amaçlı devrine yönelik inançlı işlemler ile teminat sağlanma amacıyla başvuru alan geri alım sözleşmesi ekonomik fonksiyonları bakımından benzetmekteyse de iki kurum arasında çeşitli farklılıklar bulunmaktadır. Bu farklılıklardan ilki; taşınmaz mülkiyetinin teminat amaçlı devrine yönelik inançlı işlemlerde, inanç anlaşmasında kararlaştırılan hususların gerçekleşmesinden sonra inanılanın taşınmazı iade yükümlülüğünün doğmasıdır. İnananın taşınmazın iadesine yönelik talep hakkı inanç anlaşmasından kaynaklanan alelade bir nisbî hak niteliğindedir. Geri alım hakkı veren satım sözleşmelerinde ise borcunu ifa eden eski malik karşı tarafa varması gerekli bir yenilik doğuran hakka sahiptir ve ikinci satım sözleşmesinin kurulabilmesi için bu yenilik doğuran beyanın alıcı/malike ulaşması gerekmektedir³³⁵.

İkinci fark ise, sözleşmenin aynî etkisi bakımındandır. Zira TMK m. 735 ve m. 736'da düzenlenen taraflara tanınmış hukuki sınırlamalardan biri olan geri alım hakkı serh edilebilmekte ve böylece aynî etki kazanmaktadır. Taraflar bu maddelerde düzenlenmiş olan alım, ön alım, geri alım hakları haricinde de, yapacakları sözleşme ile malikin tasarruf yetkisine sınırlama getirebilmekle beraber bu sınılamaya aynî etki kazandıramayacaklardır³³⁶. Dikkat edilmelidir ki geri alım hakkının serhinde bu sınırlama devre engel olmamakta, hakkın sahibine üçüncü kişilere karşı ileri sürebilme imkânı kazandırmaktadır; teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise geri alım sözleşmesinden farklı olarak, inanılan inanç konusu taşınmazı üçüncü bir kişiye devretmemeyi taahhüt etmektedir³³⁷. Bu taahhüdün ihlal edilmesi durumunda *sui generis* nitelikte olduğunu kabul ettiğimiz inanç anlaşmasına dayanarak inanan, inanılandan akde aykırılık sebebiyle tazminat talebinde bulunabilecek, üçüncü kişilere karşı bu sınırlamayı ileri

³³³ HELVACI, Lex Commissoria, s. 142; TOPÇUOĞLU, Hamide, Kanuna Karşı Hile: Kanundan Kaçınma Yolları, İzmit, Selüloz Basımevi, 1950, s. 149.

³³⁴ Aynı görüşte bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 174.

³³⁵ NOMER, Vefa Hakkı, s. 23; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 416, dn. 28a; AYANOĞLU MORALI, s. 174;

³³⁶ TEKİNAY, Mülkiyetin Takyitleri, s. 2; AYANOĞLU MORALI, s. 174.

³³⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 174, dn. 554.

süremeyecektir. Ancak şerh edilmiş geri alım hakkı aynî etkisinden dolayı yeni maliklere karşı da ileri sürülebilecektir. Bu nedenle geri alım hakkı veren satış sözleşmesindeki satıcının konumu, inançlı işlemlerdeki inanana kıyasla çok daha elverişli olmaktadır³³⁸. Belirtmek gerekir ki inançlı işlemlerde inanç anlaşmasında inanana böyle bir geri alım hakkı sağlanması hukuken mümkün gözükmemektedir³³⁹.



³³⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 174, 175.

³³⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 175.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİNER TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN GEÇERLİLİĞİ- HÜKÜMLERİ VE SONA ERMESİ

§5. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİNER TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN GEÇERLİLİĞİ

I. Genel Olarak

İnançlı işlemlerin konusunu taşınmazlar oluşturduğunda, eşya hukukunun taşınmazlar bakımından hukuki güvenliği sağlamak için uyguladığı şekli kurallar, konu bakımından farklılık arz eden inançlı işlemlere kıyasla daha fazla geçersizlik yaptırımıyla karşılaşabilmektedir. Bu geçersizlik, çoğu zaman hukuki sebep eksikliği, şekil eksikliği, muvazaa gibi sebeplerden kaynaklanmaktadır. Aşağıda da bu sebepler ışığında açıklamalarda bulunacağız.

II. Kazandırmanın Hukuki Sebep Bakımından Geçerlilik Sorunu

A. Hukuki Sebep Kavramı

İnançlı işlemde inanılana taşınmaz mülkiyetinin devredilmesi, kazandırıcı işlem niteliğine sahiptir. Kazandırmanın amacını her zaman malvarlıksal bir menfaat sağlanması oluştursa da kazandırma genellikle bu amaçla beraber başka bir amaç için de gerçekleştirilmektedir. Burada taraflardan yalnız birinin güttüğü amaç değil, her ikisinin ortak olarak belirleyerek³⁴⁰ üzerinde uyduğu amaç dikkate alınır ve buna hukuki sebep veya *causa* adı verilmektedir. Bir başka ifade ile hukuki sebep ya da *causa*, kazandırma ile direkt olarak güdülen ve kazandırmanın hukuki karakterini ortaya koyan amaçtır. *Causa*, bir kazandırmanın hukuki karakterini ortaya koymanın yanında, hangi hukuk kurallarının uygulanacağını da gösterir ve kazandırmanın hukuki sebebini oluşturur³⁴¹.

³⁴⁰ İstisnai olarak kazandırmanın tek taraflı iradesinin dikkate alındığı haller de bulunmaktadır. Buna ilişkin bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 90.

³⁴¹ SEROZAN, Rona, Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 8. Baskı, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2018, s. 337, 338; ALTAY, Sabah, Borca Katılma, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010, s. 62, 67; EREN, Borçlar Hukuku, s. 183; von TUHR, s. 195, 196;

Her kazandırıcı işlem hem bir saik hem de hukuki sebep bulundurmaktadır. Ancak hukuki sebep kavramı ile saik kavramı birbirinden farklıdır ve karıştırılmamalıdır. Saik, hukuken önem arz etmeyen amaçlarken; hukuki sebep ise kazandırmanın amacıdır ve saikten farklı olarak hukuki bir boyut içermektedir³⁴².

Roma hukukuna dayanan bir ayrıma göre kazandırıcı işlem temelde, ifa sebebi, alacak sebebi ve bağışlama sebebi olmak üzere üç hukuki sebebe dayanmaktadır. Bu üç sebep en sık rastlanılan hukuki sebepler olmakla beraber, hukuki sebepler bunlarla sınırlı değildir; yenileme, teminat, inanç sebepleri başta olmak üzere başka sebepler de gündeme gelebilmektedir³⁴³. Hatta kazandırma, birden fazla hukuki sebebe dahi dayanabilmektedir. Bu durumda kazandırmanın hukuki sebebini, onun karakteristik özelliğini oluşturan ve tarafların üzerinde anlaşmış olduğu sebep oluşturmaktadır³⁴⁴.

B. Devir İşleminin Hukuki Sebebi Bakımından Geçerlilik Sorunu

TMK m.1024/f.2 uyarınca taşınmazların devrinde hukuki sebep aranmış, bulunmadığı takdirde de devir geçerli sayılmayarak yolsuz olarak nitelendirilmiştir. Zira belirtilen madde gereğince taşınmazlarda, kazandırıcı işlem niteliği taşıyan tasarruf işlemi sebebe bağlıdır. İnanç ilişkilerinde inanılanın devredilen mülkiyeti kazanabilmesi için kazandırıcı işlem niteliğindeki devir işleminin geçerli bir hukuki sebebe dayanması gerekmektedir; aksi halde devir işlemi hüküm ve sonuç doğurmayacaktır. Bu nedenle tasarruf işleminin hukuki sebebini oluşturan inanç anlaşmasının geçerli olup olmaması tasarruf işlemine de tesir ederek sonuç doğurup doğurmadığını belirleyecektir³⁴⁵.

TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 49; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 116, 117; AYANOĞLU MORALI, s. 147; GÜVENÇ, s. 123; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 89.

³⁴² GÜVENÇ, s. 123, 124, dn. 1; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 91. Ayrıntılı bilgi için bkz. OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 207; EREN, Borçlar Hukuku, s. 183; von TUHR, s. 198; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 338; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 118.

³⁴³ SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 337; AYANOĞLU MORALI, s. 147; GÜVENÇ, s. 124; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 117, 118. Hukuki sebebin klasik görüşteki bu üç sebeple sınırlı olmadığı teminat amacının da bağımsız bir hukuki sebep olabileceği yönünde bkz. ALTAY, s. 65 vd..

³⁴⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 147.

³⁴⁵ GÜVENÇ, s. 124; AYANOĞLU MORALI, s. 151-153.

Tasarruf işlemlerinin ortak özelliği olan amaç bakımından renksizlik³⁴⁶ inançlı işlemdeki devir işlemi açısından da kendini göstermektedir. Tasarruf işleminin hukuki sebebini içinde barındırmamasından dolayı devrin geçerli olabilmesi için devrin hukuki sebebini oluşturacak bir işlem gerekmektedir. İnançlı işlemlerde de mülkiyet devrinin hukuki sebebi olabilecek inanç anlaşmasının devre geçerlilik kazandırıp kazandırmayacağı ve hukuki sebep sağlayabilecek yeterlilikte olup olmadığının tespit edilmesiyle inançlı işlemlerin hukuken geçerliliği ortaya çıkacaktır³⁴⁷.

Doktrinde ileri sürülen bir görüş inançlı işlemlerde tasarruf işlemi niteliğinde olan devir işleminin geçerli bir hukuki sebebini olmadığını, zira inanç anlaşması her ne kadar geçerli bir hukuki işlem olsa da anlaşmada tarafların gerçek iradesinin mülkiyetin inanılana geçmesi yönünde olmadığını belirtmektedir. Bu görüşe göre devir işlemi ancak tasarruf işleminin sebepten soyutluğu ilkesi kabul edildiğinde geçerli olacaktır. Ancak burada da hukukumuzda taşınmaz mülkiyetinin devrinin sebepten soyut olamayacağı göz önüne alındığında devir işlemi geçerli olamayacak ve inanılan mülkiyeti kazanamayacaktır³⁴⁸.

Muvazaa teorisi olarak adlandırılan bir başka görüş ise inanç anlaşmasının geçerli bir hukuki sebep oluşturmaya elverişli olup olmadığını yine muvazaa bakımından inceleyerek tasarruf ilkesinin sebebe bağlılığı ya da soyut olduğu ilkelerinden herhangi birinin kabul edildiği durumlarda sonucun değişmediğini ileri sürmüştür. Görüşe göre tarafların iradesi hem ekonomik hem de hukuki olarak tüm sonuçlarıyla inanılana devre yönelmediğinden, inançlı işlemler muvazaalı kabul edilmektedir. Tasarruf işlemi muvazaa sebebiyle geçersiz olduğundan, sebebe bağlı ya da sebepten soyut bir kazandırma olması bir şey değiştirmeyecektir³⁴⁹.

İnançlı devirleri geçersiz kılan açıklamış olduğumuz görüşler artık teorik bir tartışmadan ileriye gidememektedir. Türk doktrinindeki hâkim görüş, inançlı işlemlerde mülkiyetin devri yoluyla gerçekleşen tasarruf işleminin hukuki sebebini inanç anlaşması

³⁴⁶ SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 339.

³⁴⁷ GÜVENÇ, s. 125.

³⁴⁸ Görüş hakkında bilgi için bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 148.

³⁴⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 148. Muvazaa teorisine ilişkin değerlendirme için bkz. KOCAYUSUFAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 367, 368.

olduğudur³⁵⁰. İnanç anlaşmasının kendine özgü (*sui generis*) sözleşme niteliğinde olduğunu ve hukuki sebebin inanç sebebi adı verilen kendine özgü nitelikte bir hukuki sebep olduğunu söyleyen görüş, hâkim görüşü oluşturarak yazarların büyük çoğunluğunca³⁵¹ kabul edilmiştir³⁵². Kanaatimizce de bu görüş yerinde olmakla beraber kendine özgü bir hukuki sebep nitelendirmesi inanç anlaşmasının *sui generis* bir sözleşme olmasından kaynaklanmaktadır. Zira teminat amacıyla gerçekleştirilen inançlı işlemlerde tarafların asıl amacını bir borca teminat sağlanması oluşturduğundan borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşmasının hukuki sebebinin (*causa'sını*) teminat sağlama amacı oluşturduğu görüşündeyiz. Taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin tasarruf işlemi ise, bu borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşmasının teminat sağlama amacının ifasıdır; dolayısıyla burada bir inanç sebebi değil ifa sebebi söz konusudur³⁵³.

İnanç sebebi yalnızca inananın mülkiyeti devir borcunun hukuki sebebinin oluşturmakla kalmaz aynı zamanda inanılanın iade borcunun da hukuki sebebinin oluşturur³⁵⁴. Bu nedenle tarafların inançlı işlem ile hedefledikleri amaç gerçekleştikten ve inanılanın iade borcu doğduktan sonra gerçekleşecek devir işlemi de inanç anlaşmasına dayandığından başka bir resmi senet düzenlenmesi gerekmemektedir. Ancak uygulamada tapu siciline bakıldığında böyle olmadığı, tapu sicil memurları tarafından inanç anlaşmasının, mülkiyetin devrine kaynaklık edemeyeceği yönünde hareket edildiği görülecektir. Bunun sebebinin ise TST m. 16/f.2 uyarınca taşınmazların tesciline ilişkin

³⁵⁰ AYDINCIK, s. 162; ÖZKAYA, s. 43; AYANOĞLU MORALI, s. 148, 149; ALTAŞ/KURT, s. 12; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 417; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 674; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 97- 99.

³⁵¹ YUNG, s. 335; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 97- 102; TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 78; GÜVENÇ, s. 126, 127; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 164, 165.

³⁵² Yargıtay da inanç anlaşmasının mülkiyetin devrinin hukuki sebebinin oluşturabileceği görüşündedir. Bkz. Yarg. 1. HD. T. 18.12.2018, E. 2015/15376, K. 2018/15656; Yarg. 1. HD., T. 14.11.2018, E. 2018/4552, K. 2018/14470; Yarg. 1. HD. T. 07.11.2018, E. 2015/16784, K. 2018/14156; Yarg. 1. HD., T. 19.09.2018, E. 2015/16069, K. 2018/12602; Yarg. 4. HD., T. 30.05.2018, E. 2016/8690, K. 2018/4579; Yarg. HGK, T. 01.02.2012, E. 2011/688, K. 2012/34: “Bilindiği üzere; inanç sözleşmesi, inananla inanılan arasında yapılan, onların hak ve borçlarını belirleyen, inançlı muamelenin sona erme sebeplerini ve devredilen hakkın, inanılan tarafından inananın geri verme (iade) şartlarını içeren borçlandırıcı bir muameledir. Bu sözleşme, taraflarının hak ve borçlarını kapsayan bağımsız bir akit olup, alacak ve mülkiyetin naklinin hukuki sebebinin teşkil eder.” , Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 05.06.2019.

³⁵³ AYANOĞLU MORALI, s. 147, dn. 482.

³⁵⁴ GÜVENÇ, s. 127; AYANOĞLU MORALI, s. 149, dn. 486; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 377, 378. Yargıtay da aynı görüştedir. Bkz. Yarg. HGK, T.17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885: “ Zira inanç anlaşması, inanç konusunun yeniden inananın devredilmesinin de hukuki sebebinin oluşturmaktadır.” Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 09.01.2019.

istemin bozucu şarta bağlanamamasından kaynaklandığı düşünülmektedir³⁵⁵. Ancak tapu memurlarının bu görüşü kanaatimizce yerinde değildir. Zira inanç anlaşmasında, amacın gerçekleşmesi üzerine inanılanın taşınmazı iade borcu doğmakta ve bu borç tescilin kendiliğinden hükümsüz kılınmasını sağlamamaktadır. İadeye yönelik devir için de yeni bir tasarruf işlemi gerekmektedir³⁵⁶.

Kanaatimizce, inanç anlaşmasının tapuda taşınmaz mülkiyetinin devri ve iadesi için hukuki sebebi oluşturduğunun kabul edilmesi ile uygulamada karşılaşılan birçok sorun çözülmüş olacaktır. Resmi şekilde yapılacak inanç anlaşması ile tarafların hak ve borçlarının ifasına, taşınmazın iadesine ilişkin şekil ve hukuki sebep gibi sorunların önüne geçilecektir. Ayrıca Yargıtay'ın da adaletli şekilde karar verebilmek için muvazaa ve resmi şekil şartları gibi kurumları genişletici yorumlar yaparak karar vermesine gerek kalmayacaktır³⁵⁷.

C. İnanç Anlaşmasının Hukuki Sebebi Bakımından Geçerlilik Sorunu

Hukuki sebep hem tasarruf işlemlerinde hem de borçlandırıcı işlemlerde söz konusu olmaktadır. Borçlandırıcı işlemler tasarruf işlemlerinin aksine -sebepsiz borç ikrarı dışında kalan hallerde- hukuki sebeplerini kendi içinde barındırır³⁵⁸. Yani hukuki sebep sözleşmenin içerisinde yer almaktadır³⁵⁹. Çünkü borçlandırıcı işlemlerde taraflar hukuki sebep üzerinde daima anlaşmak zorundadır; aksi halde tarafların aynı sonuca yönelmiş irade beyanlarının mevcudiyetinden, dolayısıyla da geçerli bir işlem den söz edilemeyecektir. Bu nedenle borçlandırıcı işlemler her zaman sebebe bağlıdır³⁶⁰.

³⁵⁵ SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 328; ÖĞÜZ, s. 124.

³⁵⁶ Aynı doğrultuda bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 382, 383; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 328; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 375; GÜVENÇ, s. 128; ÖĞÜZ, s. 124-126; AYANOĞLU MORALI, s. 202 vd.. TST m. 16/f.2 hakkında ayrıntılı açıklamalar için bkz. Üçüncü Bölüm, §5, III, C, 2.

³⁵⁷ Aynı görüşte bkz. GÜVENÇ, s. 128.

³⁵⁸ GÜVENÇ, s. 129. Serozan, borçlandırıcı işlemlerin hukuki sebebinin *iç causa*, tasarruf işlemlerinin hukuki sebebinin ise *dış causa* olarak adlandırmaktadır. Bkz. SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 338, 339. İç causa ile anlatılmak istenen hukuki işlemin kendi içerisinde yer alan ve işleme hukuki nitelik kazandıran, taraflarca ortak belirlenmiş amaçtır. Dış causa ile anlatılmak istenen ise hukuki işlemin içerisinde yer almayan, onun dışında kalan, kazandırmanın amacına ulaşmasına yarayan fonksiyondur. Bu yönde açıklamalar ve örnekler için bkz. ALTAY, s. 63, dn. 129.

³⁵⁹ ALTAY, s. 63.

³⁶⁰ SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 338; GÜVENÇ, s. 129.

Bu anlattıklarımız çerçevesinde inanç anlaşmasının hukuki sebebi belirlenirken inançlı devir işleminin amacı ve tarafların asli edim yükümlülükleri göz önünde bulundurulmalıdır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde tipik amaç, karşı tarafa teminat sağlanması olduğundan söz konusu anlaşmanın da hukuki sebebi teminat sebebidir³⁶¹. İnanç anlaşmalarında hukuki sebebin geçerli bir şekilde var olduğunun kabul edilebilmesi için hem inananın hem de inanılanın iradelerinin bu belirtilen sebepler doğrultusunda olması gerekmektedir³⁶².

III. Şekil Bakımından Geçerlilik Sorunu

A. Taşınmazlarda Şekil ve Taşınmaz Mülkiyetini Konu Edinen İnanç Anlaşmaları Bakımından Şekil Sorunu

Türk hukukunda ticari hayatın işleyişini aksatmamak amacıyla şekil özgürlüğü kural olarak kabul edilmiş; şekle bağlılık ise istisna olarak uygulanmıştır. Şekil özgürlüğü ilkesi ya da başka bir deyişle şekil serbestisi sözleşmelerin şekline ilişkin genel hüküm niteliğinde olan TBK m. 12/f.1'in "*Sözleşmelerin geçerliliği kanunda aksi öngörülmedikçe, hiçbir şekle bağlı değildir.*" şeklindeki ifadesiyle bu durumu net olarak ortaya koymuştur. Bu nedenle kanunda sözleşmenin yapılması gereken şekil şartı belirtilmemişse veya inanç anlaşmalarında olduğu gibi kanunda düzenlenmemiş *sui generis* tipte bir isimsiz sözleşme söz konusuysa taraflar şekil konusunda özgürce hareket edebileceklerdir³⁶³. Ayrıca kanunun şekil şartı getirmediği hallerde yine taraflar şekil serbestisi uyarınca kendileri bir şekil şartı belirleyebilecekler ve bu iradi şekle uyulmadığı ihtimalde sözleşme TBK m. 17/f.1 uyarınca geçerli olmayacaktır. Buna ek olarak doktrinde haklı olarak kabul edildiği üzere mahkeme kararı veya örf ve adet ile bir şekil şartı oluşturulamayacaktır³⁶⁴.

Şekil serbestisinin genel kural olduğunu belirtmiştik. Ancak kanun bazı durumlarda hem tarafları düşünmeye sevk etmek hem de hukuk düzenini ve iyiniyetli

³⁶¹ Aynı doğrultuda bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 147, dn. 482; **GÜVENÇ**, s. 129.

³⁶² **GÜVENÇ**, s. 129.

³⁶³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 185; **GÜVENÇ**, s. 129, 130.

³⁶⁴ **GÜVENÇ**, s. 130, dn. 23; **AYANOĞLU MORALI**, s. 185. Konuya ilişkin bkz. **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 284, 285; **ALTAŞ, Hüseyin**, Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998., s. 48, 49.

üçüncü kişileri korumak amacıyla şekil özgürlüğüne sınırlamalar getirmiştir³⁶⁵. Şekil özgürlüğünün sınırlandığı konulardan biri de taşınmaz mülkiyetinin devridir. TMK m. 706/f.1 *“Taşınmaz mülkiyetinin devrini amaçlayan sözleşmelerin geçerli olması, resmî şekilde düzenlenmiş bulunmalarına bağlıdır.”* hükmü, TBK m. 12/f.2’nin *“Kanunda sözleşmeler için öngörülen şekil, kural olarak geçerlilik şeklidir. Öngörülen şekle uyulmaksızın kurulan sözleşmeler hüküm doğurmaz.”* hükmüyle birlikte değerlendirildiğinde taşınmazların devrine ilişkin yapılan tüm sözleşmelerin geçerli olabilmesi için resmi şekilde yapılması gerektiği açıkça ortadadır. Bu resmi şeklin ne olduğu ise TK’nın 26. maddesinde *“Mülkiyete, mülkiyetin gayri ayni haklara... mütedair resmi senetler tapu sicil müdürü veya tapu sicil görevlileri tarafından tanzim edilir.”* denilerek taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin resmi senedin tapu sicil memurları tarafından düzenlenmesi gerektiği ortaya konulmuştur. Tüm bu hükümler çerçevesinde, taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin sözleşmelerin hüküm ve sonuç doğurup geçerli olabilmesi için tapu sicil memurlarınca düzenlemesi gerekmektedir³⁶⁶.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç anlaşması ile taşınmaz mülkiyetinin devri borcu doğduğundan taşınmazlar açısından yukarıda belirttiğimiz genel şekil kuralı inanç anlaşmaları bakımından da geçerli olacaktır. Dolayısıyla inanç anlaşmaları, TMK m. 706/f.1 hükmü çerçevesinde geçerlilik şartı olan resmi şekilde yapılmalıdır. Bu resmi şekil de TK m.26/f.1 hükmü gereğince resmi senet düzenleme yetkisi verilmiş olan tapu sicil memurları tarafından düzenlenerek yerine getirilir³⁶⁷. Ancak unutulmamalıdır ki inanç anlaşmaları sadece ilk devrin hukuki sebebini değil, teminat amacı gerçekleşikten sonra inanılanın inanana taşınmaz mülkiyetini iade borcunun da hukuki sebebini oluşturduğundan iade için yeni bir resmi senet düzenlenmesine gerek bulunmamaktadır. İnanılan, hukuki sebep kabul edilen inanç anlaşması ile TMK m. 1013/f.1 ve TST m. 17

³⁶⁵ GÜVENÇ, s. 130. Kanuni şekil şartlarının amaçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. EREN, Borçlar Hukuku, s. 280, 281; ALTAŞ, s. 64, 66; Yarg. İBK, T. 30.09.1988, E. 1987/2, K. 1988/2, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası E.T. 10.01.2019.

³⁶⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 187, 188; GÜVENÇ, s. 130, 131; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 272, 304.

³⁶⁷ NOMER, Vefalı Satışlar ve İnançlı Sözleşmeler, s. 2010; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 99, 100, dn. 81; AYANOĞLU MORALI, s. 187, 188; GÜVENÇ, s.131, 132; HELVACI, Lex Commissoria, s.111; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 134; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 417; EREN, Borçlar Hukuku, s. 383; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 327; TANDOĞAN, C. II, s. 496; HATEMİ, s. 133.

hükümlerince taşınmaz mülkiyetinin inanana iadesini tapu sicil memurları önünde talep edebilmelidir³⁶⁸. Ancak tapuda memurların mülkiyeti devir borcunun sebebi olarak inanç anlaşmasının gösterilemeyecek olması yönünde fiili uygulaması kimi zaman da buna ek olarak tarafların sözleşmeyi gizli tutma amacı, inanç anlaşmasının dışa karşı satım sözleşmesi olarak akdedilmesine sebep olmaktadır³⁶⁹.

B. Şeklin Kapsamı ve Şekil Kuralına Uyulmamasının Sonuçları

Şekil şartının kapsamı hangi teorinin benimsendiğine göre değişmektedir. Bizim de kabul ettiğimiz karma teoriye³⁷⁰ göre sözleşmenin objektif esaslı unsurlarının yanında tarafların sözleşmenin kurulmasının olmazsa olmaz şartını oluşturan, sözleşmenin niteliğine etki eden ve edim borçlarını açıklayan ya da kuvvetlendiren subjektif esaslı unsurlar da şeklin kapsamına dâhil edilmelidir³⁷¹.

Bu nedenle inanç anlaşmasının kapsamı ilk olarak objektif esaslı unsur niteliğindeki asli edim yükümlülüklerini içermelidir. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, taşınmazın teminat amacıyla inanılana devredildiği, teminat altına alınan borç ifa edildikten sonra taşınmazın iade edileceği ve amaç teminat sağlanması olduğundan hangi taşınmazın, alacağın teminatını oluşturduğu da açıkça belirtilmelidir. Taşınmazın pafta, ada, parsel gibi tüm detaylarının inanç anlaşmasında yer alması gerekmemekle birlikte tereddüde yer bırakmayacak şekilde belirlenmiş olması gerekmektedir. Ancak Türk hukuku bakımından tapu sicil uygulaması matbu senetlerle ilerlediğinden bu pafta, ada parsel numaraları, taşınmazın yeri, yüz ölçümü, taşınmazı sınırlama getiren haklar da resmi senette ayrıntılı olarak belirtilmektedir³⁷². Bunların dışında taraflarca objektif esaslı

³⁶⁸ GÜVENÇ, s. 132; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 378; Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 12.01.2018.

³⁶⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 188.

³⁷⁰ Subjektif teori; sözleşmenin tüm subjektif unsurlarını şekil şartı kapsamına sokarken; objektif teori ise hiçbir subjektif esaslı noktayı şekle tabi tutmamaktadır. Bunlardan ilki tüm subjektif esaslı noktaların şekil şartı kapsamına alındığında istisna olan şekil zorunluluğuna aykırı olması, ikincisi ise tarafların objektif esaslı unsurmuş gibi dikkate aldığı hususların şekil şartı kapsamına alınmaması dolayısıyla eleştirilmektedir. Karma teori ise bu problemlerin giderilmesi amacıyla ortaya çıkmıştır. Konu hakkında bilgi için bkz. EREN, Borçlar Hukuku, s. 285, 286; ALTAŞ, s. 50 vd..

³⁷¹ Aynı yönde bkz. ARAL/AYRANCI, s. 188; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 360; GÜVENÇ, s. 138; ALTAŞ, s. 59. Doktrinde bazı yazarlar ise objektif ve subjektif tüm esaslı unsurların sözleşmede belirtilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bkz. SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 318; EREN, Borçlar Hukuku, s. 285; AYANOĞLU MORALI, s. 188.

³⁷² AYANOĞLU MORALI, s. 188, 189; GÜVENÇ, s. 139 ve aynı sayfa dn. 52.

noktaymış gibi önem gösterilen subjektif esaslı noktaların da resmi senette yer alması gerekmektedir. Ayrıca teminat altına alınan alacak da resmi senetten anlaşılabilirdir³⁷³.

İnanç anlaşmasının şekil kurallarına aykırı şekilde akdedilmesi halinde şekil şartına tabi kılınmış diğer sözleşmelerde olduğu gibi inançlı işlemler de geçersizlik yaptırımıyla karşılaşacaktır. Geçersizliğin niteliği hususunda ise farklı görüşler ileri sürülmektedir. Klasik görüş, şekle aykırılık halinde sözleşmeyi kesin hükümsüz (butlan) olarak nitelendirerek, sözleşmenin baştan itibaren hiçbir hüküm ve sonuç ifade etmeyeceğini ve kesin hükümsüzlüğü hakimın re'sen dikkate alması gerektiğini belirtmektedir³⁷⁴. Daha sonra Türk hukuk doktrininde hâkim görüş olan yumuşatılmış kesin hükümsüzlük görüşü³⁷⁵ ile kesin hükümsüzlük görüşü yumuşatılmıştır. Bu yumuşatılmış görüş, şekil şartına uyulmadığının ileri sürülmesinin hakkın kötüye kullanılması teşkil ettiği hallerde geçersizlik yaptırımını uygulamayarak sözleşmeyi geçerli kabul etmektedir³⁷⁶.

Türk doktrininde de savunulan kendine özgü geçersizlik görüşü, sözleşmenin şekil şartlarına uyulmadan yapılması halinde kendine özgü geçersizlik yaptırımıyla karşılaşacağını ileri sürmektedir³⁷⁷. Buna göre şekil şartını taşımama, işlemi taraflar arasında geçersiz olma sonucuna götürür ancak bu geçersizlik taraflar dışında başka kişilerce ileri sürülemez, hakim bunu re'sen dikkate alamaz³⁷⁸. Çünkü şekil şartı, tarafların korunması amacını gütmektedir; taraflar edimlerini bilerek ve isteyerek herhangi bir yanılga içerisinde bulunmadan ifa ediyorsa şekil şartının amacı olan korumadan yararlanmak istemedikleri anlamına gelir. Hatta bu görüş, tarafların ifalarını

³⁷³ GÜVENÇ, s. 139.

³⁷⁴ Von TUHR/PETER bu görüştedir (GÜVENÇ, s. 139'dan naklen).

³⁷⁵ Görüşe ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. ALTAŞ, s. 110 vd..

³⁷⁶ Bu doğrultuda bkz. ERDOĞAN, İhsan, Hukuki Muamelelerde Şekle Aykırılığın Sonuçları", GÜHFD, C. I, S. 1, Ankara, Haziran 1997, Şekle Aykırılık, s. 125-135, s. 131-134; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 154-156; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 366, 367; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 320; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 326; EDİS, Seyfullah, Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 6. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1997, s. 348; AYANOĞLU MORALI, s. 189-191. Şekil eksikliği sebebiyle meydana gelen kesin hükümsüzlük yaptırımının TMK m. 2 kapsamında sınırlandırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 314 vd..

³⁷⁷ Bu doğrultuda görüş ve ayrıntılı bilgi için bkz. ALTAŞ, s. 143 vd.; EREN, Borçlar Hukuku, s. 307-309; GÜVENÇ, s. 140- 142.

³⁷⁸ SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 319; YAVUZ, Özel Hükümler, s. 127; AYANOĞLU MORALI, s. 190, dn. 607; GÜVENÇ, s. 140.

henüz yerine getirmedeği durumlarda, iradeleri sözleşmeyi ayakta tutmak ise sözleşmenin hüküm ve sonuçlarını doğurmasının engellenen şeklin koruma amacıyla uyuşmadığını ileri sürmektedir³⁷⁹. Görüş, geçersizliğin hakim tarafından re'sen dikkate alınamamasına rağmen TMK m. 1015'teki inceleme yetkisi kapsamında tapu sicil memurları tarafından dikkate alınabilmesi gibi bir durum oluşturduğu için eleştirilmektedir³⁸⁰. Bu eleştiriye karşılık, görüşü savunan yazarlar, TMK m. 1015'teki inceleme yetkisi çerçevesinde tapu sicil memurunun şekil eksikliğini re'sen dikkate alarak tescil talebini reddedebildiği durumlarda hakim de re'sen inceleme yetkisi olacağını kabul etmektedirler³⁸¹. Kendine özgü geçersizlik görüşü ve yazarların bu yöndeki kabulü sonucu inanç anlaşmasının resmi şekilde yapılmadığı dava dosyası kapsamında anlaşılıyorsa hakim bunu değerlendirebilmektedir. Anlaşılacağı üzere her iki görüş de aynı sonuca varmaktadır; bunlardan kendine özgü geçersizlik görüşü şekil kuralının amacından yola çıkmakta iken yumuşatılmış kesin hükümsüzlük görüşü ise hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında hareket etmektedir. Dolayısıyla iki görüş arasında pratik bir fark yoktur³⁸².

Kendine özgü geçersizlik görüşü uyarınca resmi şekilde yapılmayan inanç anlaşmasının geçerli kabul edilebilmesi için tarafların şekle aykırılığı bildiği halde herhangi bir yanılma söz konusu olmaksızın edimlerinin tümünü veya büyük bir kısmını ifa etmesi³⁸³ gerekmektedir³⁸⁴. Teminat amaçlı inançlı işlemler bakımından değerlendirildiğinde taşınmaz mülkiyeti inanılana devredilmiş, inanılan da inançlı işlem konusu taşınmazla teminat altına alınan borç ortadan kalkıncaya kadar taşınmazı elinde bulundurmuşsa edimlerin büyük bir kısmı yerine getirilmiş olacağından sözleşmenin geçerlilik kazanacağı kabul edilmektedir³⁸⁵. Doktrinde bu aşamaya gelmiş bir inançlı

³⁷⁹ GÜVENÇ, s. 140.

³⁸⁰ Bu doğrultuda bkz. SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 319; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 312.

³⁸¹ ALTAŞ, s. 139. Konu hakkında ayrıca bkz. GÜVENÇ, s. 140, 141.

³⁸² KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 312, 313; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 320; GÜVENÇ, s. 141.

³⁸³ Tam ifa halinde hakkın kötüye kullanılması gündeme gelirken; tam ifa ile bir tutulamayacak ifa ihtimallerinde de hakkın kötüye kullanılması, çelişkili davranma yasağı kapsamında gündeme gelebilecektir. Aynı yönde bkz. GÜVENÇ, s. 141, dn. 62. Ayrıntılı bilgi için bkz. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 319 vd..

³⁸⁴ Burada edimlerin ifasının kapsamına taşınmaz mülkiyetinin tapuda devredilmesi de girdiği için resmi şekilde yapılmayan inançlı işlemlerin ifa dolayısıyla geçerliliğinden söz edilebilmesi için en azından taşınmazın inanılana devredilmiş olması gerektiği yönünde bkz. GÜVENÇ, s. 141.

³⁸⁵ GÜVENÇ, s. 141.

işlem teminat amacını yerine getirmiş olacağından sözleşmenin geçerliliği için inanılanın taşınmazı iade yükümlülüğünü yerine getirmesinin aranmaması gerektiği; aksi halde hakkın kötüye kullanılmasının gündeme geleceği de ifade edilmektedir³⁸⁶.

Daha önce ifade ettiğimiz üzere inançlı devirler uygulamada satış sözleşmesi olarak karşımıza çıkmaktadır. Çünkü tapu sicil memurları tarafından inanç anlaşmasının geçerli bir hukuki sebep sayılmamasının yanında taraflar yaptıkları işlemin inançlı işlem niteliğinde olduğunun genellikle farkında değildir ve bu devri satış veya bağışlama yoluyla gerçekleştirmektedirler. Resmi senet, inanç anlaşması değil de satış üzerinden gerçekleştirildiğinde inanç anlaşması şekil şartını taşımamış olacağından geçersiz sayılacaktır. Kanaatimizce hukuken kabul edilebilir olduğundan yumuşatılmış kesin hükümsüzlük görüşü daha yerindedir. Dolayısıyla şekle aykırı olarak gerçekleştirilen inanç anlaşmaları kesin hükümsüz olacaktır. Bu şekil şartını taşımayan inanç anlaşmasına dayanan tescil yolsuz olacağından TMK m. 1023'te korunan iyiniyetli üçüncü kişiler saklı kalmak kaydıyla TMK m. 1025 uyarınca hakimden yolsuz tescilin düzeltilmesi talep edilebilecektir. Ayrıca bu kesin hükümsüzlük hakim tarafından re'sen dikkate alması gereken bir husustur. Şekil eksikliği sonradan giderilerek sözleşmenin geçerli hale getirilmesi mümkün olmamakla beraber hakim somut olayda yapacağı değerlendirme sonucu karşı tarafta sözleşmeye uyacağı yönünde güven oluşturduktan sonra bu güvene aykırı olarak şekle aykırılığı ileri sürmek hakkın kötüye kullanılması olacağından bu ve diğer TMK m. 2 kapsamındaki hallerde şekle aykırılık iddiası dinlenmeyecektir.

C. Yargıtay'ın Soruna Yaklaşımı ve Değerlendirmesi

Yargıtay önceleri muvazaa sebebiyle geçerli kabul etmediği inançlı işlemleri uzun süredir geçerli kabul etmektedir. Zira inanç anlaşmasıyla mülkiyetin devri gerçekten arzulanmaktadır. İnanç anlaşmasının, devrin hukuki sebebinin teşkil ettiği ve muvazaalı olmadığı teorik olarak kabul edilmekle beraber ülkemizde pratikte görülen tapu uygulamasında tarafların yapmış oldukları inanç anlaşmasının mülkiyet devrinin sebebinin teşkil edemeyeceği yönündeki tapu sicil memurlarının yaklaşımı bu devrin sebebinin

³⁸⁶ Aynı görüşte bkz. AYBAY, Aydın/HATEMİ, Hüseyin, Eşya Hukuku, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2014, s. 178; GÜVENÇ, s. 141, 142, dn. 64.

satım sözleşmesi olarak gösterilmesine yol açmaktadır. Ancak dikkat edilmelidir ki inanç anlaşmasının hukuki yapısının muvazaalı olup olmadığıyla taşınmaz mülkiyetinin devrinin hukuki sebebinin satım sözleşmesi olarak gösterilmesi birbirinden farklı hukuki sorunlardır³⁸⁷. Bu nedenle bu hususlar aşağıda ayrı başlıklar altında incelenecektir.

1. Resmi Senette Taşınmazın Devrinin Hukuki Sebebi Olarak İnanç Anlaşması Yerine Satım Sözleşmesinin Gösterilmesinden Kaynaklanabilecek Sorunlar

Kendine özgü teminat sözleşmesi niteliğindeki inanç anlaşmasının geçerli bir sözleşme olduğu ve mülkiyetin devrinin hukuki sebebinin oluşturabilecek nitelikte olduğunu, hem doktrindeki görüşlerin hem de Yargıtay tarafından verilen kararların bu yönde olduğunu belirtmiştik. Yargıtay'ın yeni tarihli kararlarında bu husus *“Bilindiği üzere; inanç sözleşmesi, inananla inanılan arasında yapılan, onların hak ve borçlarını belirleyen, inançlı muamelenin sona erme sebeplerini ve devredilen hakkın, inanılan tarafından inanana geri verme (iade) şartlarını içeren borçlandırıcı bir muameledir. Bu sözleşme, tarafların hak ve borçlarını kapsayan bağımsız bir akit olup, alacak ve mülkiyetin naklinin hukukî sebebinin teşkil eder.”*³⁸⁸ şeklinde açıkça belirtilmiştir. Bu durum karşısında taraflar “inanç sözleşmesi” adıyla düzenleyecekleri sözleşmeyi Tapu Müdürlükleri'ne sunarak inanç konusu taşınmazın inanılan adına tescilini talep edebileceklerdir. Hukuka uygun bu talebin tapu memurları tarafından kabul edilerek tescilin gerçekleştirilmesi gerekmektedir³⁸⁹. Ancak ne yazık ki tapu uygulamasında mülkiyetin devrine sebep teşkil edebilecek sebeplerin; satım, bağışlama, trampa, taksim, ölünceye kadar bakma, ölünceye kadar gelir sözleşmeleri, kamulaştırma, mahkeme kararlarının infazı ve cebri icra satışı olduğu belirtilerek³⁹⁰ bunlar dışında inanç anlaşması

³⁸⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 191, 192.

³⁸⁸ Yarg. 1. HD., T. 18.12.2018, E. 2015/15376, K. 2018/15656; Yarg. 1. HD., T. 21.11.2018, E. 2016/114, K. 2018/14757; Yarg. 1. HD., T. 14.11.2018, E. 2018/4409, K. 2018/14490; Yarg. 1. HD., T. 14.11.2018, E. 2018/4552, K. 2018/14470; Yarg. 1. HD., T. 07.11.2018, E. 2015/16784, K. 2018/14456; Yarg. 1. HD., T. 16.10.2018, E. 2015/14087, K. 2018/13535; Yarg. 1. HD., T. 15.10.2018, E. 2015/15612, K. 2018/13454; Yarg. 4. HD., T. 30.05.2018, E. 2016/8690, K. 2018/4579, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 20.03.2018.

³⁸⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 192.

³⁹⁰ DÖRTGÖZ, Gürsel Öcal; Tapu ve Kadastro ile İlgili Talimatlar ve Yorumlar, Ankara, 2005, s. 11; AYANOĞLU MORALI, s. 193.

gibi sebeplerle yapılan talepler tapu idaresince kabul edilmemektedir³⁹¹. Tapu idaresinin bu tutumu düzenlenen resmi senette devrin hukuki sebebi olarak inanç anlaşmasının gösterilmesini fiilen engellemektedir³⁹².

Tapu Müdürlükleri'nin gösterdiği bu yaklaşımın kanuni bir dayanağı bulunmamaktadır. Medeni Kanun, Türk Borçlar Kanunu, Tapu Sicili Tüzüğü'nde mülkiyeti devir borcu doğuran sözleşmelerin sınırlı sayıda olduğuna ilişkin bir düzenleme bulunmadığı gibi Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından yayımlanan genelgelerde ve talimatlarda da sınırlayıcı bir düzenleme bulunmamaktadır³⁹³. Tescili isteme hakkı başlıklı TMK m. 716, mülkiyetin kazanılması için bir hukuki sebebin varlığını arasa da taşınmazın devrine dayanak olabilecek sebeplerin neler olduğunu belirtmediği gibi diğer kanunlarda da bu hususta bir açıklık yoktur³⁹⁴. Bu nedenle mülkiyetin devrine hukuki sebep teşkil edebilecek sözleşmeler, kanunda düzenlenen satış, trampa, ölüncüye kadar bakma, bağışlama, mirasta paylaşım sözleşmeleri olabileceği gibi vekâlet sözleşmesinin³⁹⁵, adi ortaklık sözleşmesinin hatta kanunlarda düzenlenmemiş isimsiz sözleşmelerin de bu devrin hukuki sebebi olabileceği doktrinde belirtilmektedir³⁹⁶. Dolayısıyla isimsiz sözleşmelerden olan teminat amaçlı inanç anlaşması, mülkiyetin devrine ilişkin taraf iradeleri bu sözleşmeden anlaşılabilirdiği ölçüde tasarruf işleminin hukuki sebebi olabilecektir³⁹⁷.

Yargıtay'ın inançlı işlemle alakalı tapu kütüğünün düzeltilmesi davalarında verdiği kararların, tapuda satım sözleşmesi olarak akdedilen inanç anlaşmalarından kaynaklandığı görülmektedir. Yargıtay bu kapsamda verdiği kararlarında, inanç anlaşmasının taşınmazın devrinin hukuki sebebi olduğu belirtilmekle beraber tapuda düzenlenen resmi senette tasarruf işleminin hukuki sebebi olarak inanç anlaşması yerine satım sözleşmesinin gösterilmesini de geçerli kabul etmekte ve geçerlilik sorunlarına

³⁹¹ AYANOĞLU MORALI, s. 193.

³⁹² TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 417; HELVACI, Lex Commissoria, s. 112.

³⁹³ AYANOĞLU MORALI, s. 193.

³⁹⁴ OĞUZMAN, s. 651; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 358; AYANOĞLU MORALI, s. 193.

³⁹⁵ OĞUZMAN, s. 651.

³⁹⁶ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Eşya Hukuku, s. 330; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 358; AYANOĞLU MORALI, s. 193, 194.

³⁹⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 194.

değınmeden ispat hukuku çerçevesinde olayları incelemektedir³⁹⁸. Taşınmazın devrine ilişkin düzenlenen resmi senette hukuki sebep olarak satım sözleşmesi belirtilse dahi tarafların iradesinin inançlı işlem gerçekleştirmek yönünde olduğunu, gizlenen ve şekle aykırı olan bu inançlı işlemin geçerliliğı mevzuuna değınmeden, resmi şekilde gerçekleştirilmeyen inanç anlaşmasının ispatı mevzuuna girerek taraf imzalarını içerir inanç anlaşması aramakta, böyle bir anlaşmanın olmaması halinde ise yazılı delil başlangıcı veya diğerk kesin bir delille ispatı yeterli sayarak taşınmaz mülkiyetinin inanana iadesini yönünde karar vermektedir³⁹⁹.

İnanç anlaşmasının devrin hukuki sebebin oluşturabilecek yeterlilikte olduğunu kabul edilmesine rağmen tapuda düzenlenen resmi senette taşınmaz mülkiyetinin devrinin sebebi olarak gösterilmesinin önündeki uygulamadaki engel çelişki doğurarak muvazaa, şekil bakımından geçerlilik gibi sorunların ortaya çıkmasına neden olmaktadır⁴⁰⁰. Tapuda düzenlenen resmi senette satım sözleşmesi olarak gösterilen bir işlemde tarafların gerçekten taşınmazı satma arzusunda mı oldukları yoksa teminat amacıyla devredilerek borç ifa edildikten sonra taşınmazın iadesi yönünde olduğu halde

³⁹⁸ **AYANOĞLU MORALI**, s. 194.

³⁹⁹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 195. Bu yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 17.12.2018, E. 2016/9895, K. 2018/9067: “İnanç sözleşmesi, 05.02.1947 tarihli ve 20/6 sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca ancak, yazılı delil ile kanıtlanabilir. Bu yazılı delil, tarafların getirecekleri ve onların imzalarını taşıyan bir belge olmalıdır. Açıklanan nitelikte bir yazılı delil bulunmasa da, yanlar arasındaki uyumsuzluğun tümünü kanıtlamaya yeterli sayılmamakla beraber bunun vukuuna delalet edecek karşı tarafın elinden çıkmış (İnanılan tarafından el ile yazılmış fakat imzalanmamış olan bir senet veya mektup, daktilo veya bilgisayarla yazılmış olmakla birlikte inanılanın parafını taşıyan belge, usulüne uygun onanmamış parmak izli veya mühürlü senetler gibi) yazılı delil başlangıcı niteliğinde bir belge varsa inanç sözleşmesi “tanık” dahil her türlü delille ispat edilebilir. Yazılı delille veya yazılı delil başlangıcı yoksa inanç sözleşmesinin ikrar, yemin gibi kesin delillerle de ispat edilmesi olanaklıdır. Davacının yemin deliline dayanması halinde mahkemenin davacıya bu hakkını hatırlatması gerekir. Somut olaya gelince; ... Yukarıda değınilen ilkelere göre, davacının yazılı bir delile dayanmadığı, yazılı delil başlangıcının da bulunmadığı, öte yandan yemin deliline de dayanmadığı anlaşıldığından davasını kanıtladığından söz edilemez.”, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 21.03.2018; Yarg. 1. HD., T. 18.12.2018, E. 2015/15376, K. 2018/15656: “Uygulamada mesele, 05.02.1947 tarih 20/6 Sayılı kararı ile ilişkilendirilip, bu karar dayanak yapılmak suretiyle çözüme gidilmektedir. kararının sonuç bölümünde ifade olunduğı üzere, inançlı işleme dayalı olup dinlenilirliğı kabul edilen iddiaların ispatı, şekle bağı olmayan yazılı delildir. İnanç sözleşmesi olarak adlandırılan bu belgenin, sözleşmeye taraf olanların imzasını içermesi gereklidir. Bunun dışındaki bir kabul, hem Kararının kapsamının genişletilmesi, hem de taşınmazların tapu dışı satışlarına olanak sağlamak anlamını taşıyacağından, kendine özgü bu sözleşmelerle bağdaştırılamaz. Somut olaya gelince; yukarıda değınilen ilkeler gözetildiğinde davacının iddiasını 05.02.1947 tarih 20/6 Sayılı Kararı uyarınca yazılı bir belge ile kanıtlayabileceğı, ancak davacı tarafından yazılı bir belge sunulmadığı gibi delil başlangıcı teşkil edecek nitelikte bir belge de ibraz edilmediğı, davacının yemin deliline dayanmadığı ve olayda 6100 Sayılı HMK 203. maddesinin uygulama yeri bulunmadığı da açıktır.”, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 21.03.2019.

⁴⁰⁰ **AYANOĞLU MORALI**, s. 195; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 375.

inançlı işlemin satım sözleşmesi altına mı gizlendiği somut olayda hakim tarafından incelenerek değerlendirilmelidir. Eğer tarafların gerçekten de bir satım sözleşmesi yapma iradesinde olduğu sonucuna varılırsa ortada inanç anlaşması bulunmadığından muvazaa da gündeme gelmeyecektir. Ancak aksi ihtimalde muvazaa gündeme gelerek görünürdeki satım, bağışlama gibi sözleşmeler muvazaa nedeniyle, gizli işlem olan inanç sözleşmesi ise şekle aykırılıktan dolayı⁴⁰¹ hüküm doğuramayacaktır⁴⁰². Çünkü gerçekte bir inanç sözleşmesi akdetmelerine rağmen üçüncü kişilere karşı bunu satım sözleşmesi olarak göstermektedirler⁴⁰³. Bu durumda taşınmaz mülkiyetinin devrine ilişkin geçerli bir hukuki sebep bulunmayacağından tasarruf işlemi hüküm doğurmayacak, tescil gerçekleştirilmişse bu tescil yolsuz tescil niteliğinde olacağından malik, iyiniyetli üçüncü kişilerin kazanımları korunduğu haller dışında TMK m. 1025 hükmüne dayanarak yolsuz tescilin düzeltilmesini talep edebilecektir⁴⁰⁴. Nisbî muvazaada taraf iradeleri ve dışa yansıttıkları beyanlar arasındaki farklılığın üçüncü kişileri aldatma kastıyla bilerek ve isteyerek yapılmış olması gerektiği⁴⁰⁵ göz önüne alındığında; tarafların arasındaki inançlı işlemin tapudaki fiili uygulama nedeniyle satım sözleşmesi olarak gösterildiğini, aralarında bir muvazaa ilişkisi bulunmadığını ispatlamaları halinde satım sözleşmesine geçerlilik tanımak mümkün olacaktır⁴⁰⁶. Bununla beraber tarafların üçüncü kişilere karşı inanç anlaşmasını gizlemek amacı uygulamada ağırlıkta olduğundan belirtmek gerekir ki bu amaçla hareket ederek dışa karşı satım sözleşmesi akdettikleri hallerde muvazaa

⁴⁰¹ Bu gibi nisbî (nitelikli) muvazaanın gündeme geldiği durumlarda muvazaalı görünürdeki sözleşmedeki şekil şartının yerine getirilmesinin gizli sözleşmedeki şekil şartının yerine getirme bakımından yeterli olup olmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Bazı yazarlar, görünürdeki sözleşmenin şekil şartının yerine getirilmesinin gizli sözleşmedeki şekil şartının yerine gelmiş sayabilmesi için yeterli olduğu görüşünderken (bkz. bu yönde **POSTACIOĞLU, İlhan E.**, Gayri Menkullerin Ferağına Mütcellik Akitlerde Şekle Riayet Mecburiyeti, İstanbul, İktisadî Yürüyüş Matbaası, 1945, s. 128; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, Borçlar Hukuku, s. 439; **ERTAŞ, Şeref**, Eşya Hukuku, 14. Baskı, İzmir, Barış Yayınları Fakülteler Kitapevi, 2018, s. 281, 282.); aksi görüşteki yazarlar ise, görünürdeki sözleşme bakımından gerçekleştirilen şekil şartının gizli sözleşme açısından yeterli olmayarak sözleşmenin şekle aykırılıktan dolayı hükümsüz olacağını belirtmektedirler (Bkz. bu yönde **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 378.). Yargıtay'ın da ikinci görüşte olduğunu söylemek mümkündür. Bu yönde tespitler için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 198, dn. 629.

⁴⁰² **AYANOĞLU MORALI**, s. 195-198.

⁴⁰³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 198.

⁴⁰⁴ **AYANOĞLU MORALI**, s. 190, 191, 198.

⁴⁰⁵ **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 20 vd..

⁴⁰⁶ **AYANOĞLU MORALI**, s. 199.

anlaşmasının ve aldatma kastının bulunmadığını söylemek çoğu durumda mümkün olmayacaktır⁴⁰⁷.

Taşınmaz mülkiyetinin devri satış sözleşmesi şeklinde gerçekleştirildiğinden, uygulamada sıkça karşımıza çıkan bu ihtimalde inançlı işlemlerin muvazaalı işlemler ile ilişkisine değinmek gerekmektedir. Bu durum her ne kadar muvazaa ile ilişkili olsa da doğrudan satım sözleşmesi şeklinde düzenlenmeden kaynaklandığı için bu başlık altında incelemeyi yerinde görmekteyiz. Burada ilk bakışta satış sözleşmesinin görünüşte işlem, inanç anlaşmasının ise gizlenen işlem olduğu izlenimi uyanmaktadır. Ancak bu şekildeki düşünce inanç anlaşmalarını tapu memurları tarafından geçerli bir hukuki sebep olarak kabul etmeyen uygulamayla birlikte değerlendirildiğinde, tüm inançlı devirlerin muvazaalı olarak nitelendirilerek kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşması sonucunu doğuracaktır. Gizli işlem olan inanç anlaşması ise resmi şekil şartını taşımadığından geçersiz olacaktır. Bu sonucu kabul etmek mümkün değildir. Bundan dolayı doktrinde, TBK m. 19/f.1’de öngörülmüş olan *yanlış belirtme zarar vermez (falsa demonstratio non nocet)* kuralına başvurulması şeklinde isabetli bir çözüm bulunmuştur ki bu çözüm kanaatimizce de yerindedir⁴⁰⁸. Kurala göre tarafların kullanmış olduğu yanlış ifade ve beyanlar dikkate alınmadan gerçek iradeleri doğrultusunda sözleşmenin içeriği belirlenmelidir. Tarafların yapmış oldukları hukuki niteleme ve hukuki terimlerde yanlışlık bulunmakta veya yazım hatası söz konusu olmakta ancak her bir taraf diğerinin iradesinin neyi kastettiğini bilmekte ve doğru şekilde anlamaktadır. Burada tarafların yanlış terim veya hukuki nitelendirmesi önem taşımamakta ve sözleşmenin geçerliliğine etki etmemektedir. Hakim, tarafların yaptığı hukuki terim ve niteleme yanlışlıkları gibi hususları dikkate almadan sözleşmeyi gerçek iradelerine uygun olarak TBK m. 19 çerçevesinde ayakta tutarak uygulanacak hükümleri belirleyecektir. Şekle bağlı sözleşmeler bakımından da uygulanan bu ilke doğrultusunda, taraflar üçüncü kişileri aldatmıyor ve kasıtlı olarak yanıltıcı bir görünüm oluşturmuyorlarsa anılan ilkeyi savunan düşüncede, taraflar inançlı işlem gerçekleştirmek amacıyla hareket etmelerine rağmen sözleşmeyi satış sözleşmesi adı altında yaptıkları hallerde resmi senet incelendiğinde

⁴⁰⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 199.

⁴⁰⁸ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 375-377; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 100, 101; AYANOĞLU MORALI, s. 199-201; GÜVENÇ, s. 148, YAVUZ, Dolaylı Temsil, s. 118, 119.

tarafların aslında inanç anlaşması yapmak istediği anlaşılabiliriyorsa, yanlış belirtme zarar vermez ilkesi çerçevesinde muvazaa iddiası reddedilerek inançlı devrin gerçekleştiği kabul edilmelidir⁴⁰⁹.

Sonuç olarak, inanç anlaşmasının devrin hukuki sebebini oluşturabileceği hem doktrinde hem de Yargıtayca kabul edildiği için bu tarz sorunlar, tapuda mülkiyetin devrinin sebebi olarak inanç anlaşmasının gösterilmesiyle büyük ölçüde engellenecektir. Yargıtay’ın da kararlarında, inanç anlaşmasına ilişkin teorik bilgiler verdikten sonra yazılı delil, delil başlangıcı veya diğer kesin delillerin varlığı halinde inanç anlaşmasının bulunduğunu kabul etmesi her ne kadar eşya hukuku prensipleriyle bağdaşmasa da inanç anlaşmalarını ayakta tutmaya ve menfaat dengesini sağlamaya yöneliktir⁴¹⁰.

2. Tapu Sicil Tüzüğü m. 16/f.2’nin Resmi Senette Devrin Hukuki Sebebi Olarak İnanç Anlaşmasının Gösterilmesi Önünde Bir Engel Olup Olmadığı

TST m. 16/f.2, “İstem, tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta bağlanamaz” demek suretiyle Tapu Müdürlüğü’ne yapılacak istemin bozucu ve hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta tabi tutulmasını yasaklamaktadır⁴¹¹. Bu hükümden yola çıkan bazı yazarlar, hükmün inançlı işlemin resmi senette devrin sebebi olarak gösterilmesinin önünde engel oluşturduğunu ileri sürmüştür⁴¹². Ancak inanç anlaşmasının esaslı unsurlarından birinin, inanılanın, taşınmaz mülkiyetini amaçla sınırlı olarak kullanma ve bu amaç gerçekleştiğinde mülkiyeti iadeten devretme olduğu göz önünde alındığında bunun, taşınmazın iadesi yönünde bozucu bir şart olmadığı anlaşılabacaktır. Bozucu şarta bağlı sözleşmelerde şart gerçekleştiğinde sözleşme, ihtar ve bildirim

⁴⁰⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 200, 201. Yargıtay, inanç anlaşmasının resmi senetten anlaşılamadığı hallerde dahi yazılı delille ispatlanabiliyorsa işlemi geçerli kabul etmektedir. Bu doğrultuda bkz. Yarg. İBK, T. 05.02.1947, E. 1945/20, K. 1947/6: “ Sonuçta oylara başvurularak yukarıdaki sebeplere binaen namı müstear davalarının mesmu ve yazılı delil ile ispatı caiz olduğuna...”, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 20.01.2019. Yargıtay’ın bu kararı resmi şeklin sözleşmenin esaslı unsurlarını barındırması zorunluluğuna aykırıdır. Ancak yine de inançlı işlemlerin uygulamada muvazaalı kabul edilmesi riskinden kurtarmaktadır. Doktrinde bir görüş, taşınmaz mülkiyetini konu alan inançlı devirlerin resmi şekilde yapılması gerektiğini ve devir borcunu yükleyen sözleşmede inanç anlaşmasına yer verilmiyorsa muvazaanın söz konusu olacağını belirtmektedir. Bkz. OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 134.

⁴¹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 201, 202.

⁴¹¹ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 333; NOMER, Beklenen Haklar, s. 90; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 515.

⁴¹² Bu yönde bkz. ADAY, Nejat, Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992, s. 94 ve aynı sayfa dn. 470; ERTAŞ, s. 291, 292.

gerekmezsizin kendiliğinden sona ermektedir. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde teminat altına alınan borcun ifası bozucu şart niteliğinde olsaydı, temel borcun ifasıyla beraber inanç sözleşmesi kendiliğinden sona erecekti ancak ifayla beraber, inanç sözleşmesi sona ermeyecek inanılanın teminat konusu taşınmazı iade borcu muaccel hale gelecektir⁴¹³.

İnançlı işlemlerde hem tasarruf işlemi hem de borçlandırıcı işlem bozucu bir şarta bağlanmamıştır. Belirttiğimiz üzere inanılanın inanç ilişkisinden doğan asli borcu teminat amacıyla sınırlı olarak taşınmazı kullanmak ve teminat altına alınan borç ifa edildiğinde taşınmazı iadeten devretmektir. Bu borç akdî ilişki olan inanç anlaşmasından kaynaklanmaktadır ve sözleşmenin içeriğine dâhildir, bu nedenle teknik hukuk anlamında bir şart söz konusu değildir⁴¹⁴. Tüm bu açıklanan nedenlerden dolayı borcun vadesinde ifa edilmesi halinde inanılanın taşınmaz mülkiyetini iade etme taahhüdü, TST m. 16/ f.2 bağlamında “tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı” bir kayıt veya şart olarak kabul edilemeyecektir⁴¹⁵.

TST m. 16/f.2 ile tapuya güven ilkesi çerçevesinde tapuda işlem yapılmadan tarafların sözleşmelere koyacağı bir şart ile şartın gerçekleşmesi sonucunda, bir aynı hakkın el değiştirmesi ve tapu kütüğünde bulunan tescilin hükümsüz kalmasının önüne geçilmeye çalışılmıştır⁴¹⁶. Taşınmazları konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemler yoluyla mülkiyet hakkı değişikliği ancak tescil ile gerçekleştirilebilmektedir. Bu anlamda inanç anlaşmasında inanılanın taşınmaz mülkiyetini devir borcu altına girmesi de tescil yapılmadan inananın mülkiyeti geri almasını sağlamayacak, malik inananın tapuda tescil işlemlerini gerçekleştirmesi gerekecektir. Dolayısıyla teminat amaçlı inançlı işlemlerde hem tasarruf işlemi hem de borçlandırıcı işlem bozucu ve hükümsüz kılıcı bir şarta

⁴¹³ GÜVENÇ, s. 127, 128; AYANOĞLU MORALI, s. 202, 203.

⁴¹⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 203.

⁴¹⁵ Aynı doğrultuda bkz. OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 665, 666; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 382; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 375; AYANOĞLU MORALI, s. 203, 204. İnanç anlaşmasındaki iadeye ilişkin hükmün şart hükmünde değil, kayıt hükmünde olduğu yönünde bkz. ÖĞÜZ, s. 125.

⁴¹⁶ SİRMEN, A. Lâle, Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992, s. 103-106; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 666; AYANOĞLU MORALI, s. 205; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 383.

bağlanmamakta bu nedenle de resmi senette devrin hukuki sebebinin oluşturması önünde bir engel bulunmamaktadır⁴¹⁷.

IV. Muvazaa Açısından Geçerlilik Sorunu

A. Genel Olarak Muvazaa

Muvazaa, tarafların bilerek ve isteyerek iradeleriyle beyanları arasında oluşturdukları uyumsuzluktur. Muvazaada taraflar yaptıkları işlemin hiç hüküm doğurmaması veya görünüşteki işlemde başka işlemin sonuçlarını doğurması konusunda anlaşmaktadır. Taraflar, bilerek iradeleriyle beyanları arasında meydana getirdikleri bu uyumsuzlukla üçüncü kişileri aldatma amacı gütmektedir. Burada tarafların gerçek iradeleri, beyanlarının hüküm doğurmayarak görünüşte bir hukuki işlem oluşturmasıdır⁴¹⁸.

Muvazaa nisbî muvazaa ve mutlak muvazaa olarak ikiye ayrılmaktadır⁴¹⁹. Mutlak muvazaada taraflar aralarındaki hukuki işlemin hiç sonuç doğurmaması hususunda anlaşmaktadır. Yani taraflar aslında aralarında hüküm ve sonuç doğuracak hiçbir hukuki işlem yapmak istememelerine rağmen görünüşte bir işlem gerçekleştirmektedir. Nisbî muvazaada ise tarafların hüküm doğurmasını istedikleri bir hukuki işlem olmakla beraber, taraflar bu işlemi gizlemek için görünüşte işlem olan başka bir işlem yapmaktadır. Nisbî muvazaa gerçekte hüküm doğurması istenen hukuki işlemin niteliği, konusu, şartları veya taraflarını gizlemek amacıyla gerçekleştirilebilir⁴²⁰.

⁴¹⁷ ALTAŞ/KURT, s. 12, 13; AYANOĞLU MORALI, s. 203-206.

⁴¹⁸ Muvazaa kavramına ilişkin bkz. TUNÇOMAĞ, s. 320; OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 127 vd.; EREN, Borçlar Hukuku, s. 365 vd.; GÜVENÇ, s. 142; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 347; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 219 vd.; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 409; ŞAFAK, s. 56; ÖZMEN/ÖZKAYA, s. 5; ADAY, s. 5 vd.; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 7 vd.; AYANOĞLU MORALI, s. 208. Muvazaaya ilişkin çeşitli tanımlar için bkz. Yarg. HGK, T. 22.04.2015, E. 2015/158, K. 2015/1242, HukukTürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 18.01.2019.

⁴¹⁹ Doktrinde nisbî muvazaa, nitelikli (mevsuf) muvazaa olarak; mutlak muvazaa ise saf (adı) muvazaa olarak da adlandırılmaktadır.

⁴²⁰ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 347 vd.; EREN, Borçlar Hukuku, s. 368- 372; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 220; AYANOĞLU MORALI, s. 208; GÜVENÇ, s. 143;. Tarafta muvazaa şeklinde bir muvazaa türü bulunmadığı, bu hallerde mutlak muvazaa bulunduğu yönünde bkz. OĞUZMAN/ÖZ, C. I, s. 129. Tarafta muvazaa diye bir muvazaanın bulunmadığı zira görüntüdeki işlem ile gizlenen işlemin tarafları farklı olduğundan muvazaa anlaşmasının bulunamayacağı yönünde bkz. YAVUZ, Özel Hükümler, 674.

Muvazaalı bir hukuki işlemin üç karakteristik unsuru bir arada bulundurulması gerekmektedir. Bunlar; görünüşteki işlem, muvazaa anlaşması ve aldatma kastıdır⁴²¹. Görünüşteki işlem, tarafların kendi aralarında hüküm doğurmamasını kararlaştırdıkları halde üçüncü kişilerce hüküm doğuruyormuş gibi bilinmesini istedikleri hukuki işlemdir. Muvazaa anlaşması, tarafların görünüşteki işlemin aralarında hüküm ifade etmemesi konusunda anlaştıkları ve görünüşteki işlemten önce veya en geç onunla beraber herhangi bir şekil şartına tabi olmadan yaptıkları anlaşmadır⁴²². Üçüncü unsur olan aldatma kastı ise TBK m. 19/f.1’de “*gerçek amaçlarını gizleme*” şeklinde ifade edilmiştir⁴²³. Bu üç unsur haricinde yalnızca nisbî muvazaa halinde, görünüşteki işlemten başka üçüncü kişilerden gizlenen ve tarafların hüküm ve sonuçlarını doğurmasını beklediği başka bir hukuki işlem vardır ki buna da gizli işlem denilmektedir⁴²⁴.

Tarafların meydana getirdiği görünüşteki yani muvazaalı işlem, tarafların gerçek iradelerini taşımadığından kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşır⁴²⁵. Kesin hükümsüzlük taraflarca ileri sürülebileceği gibi üçüncü kişilerce de ileri sürülebilir; hakim bu durumu re’sen göz önüne alabilecektir. Nisbî muvazaada ise görünüşteki işlem muvazaa nedeniyle kesin hükümsüz olurken; gizlenen işlem o hukuki işlem bakımından kanunun koymuş olduğu tüm geçerlilik şartlarını taşıması kaydıyla geçerli olacaktır⁴²⁶. Muvazaanın ispatı hususunda üçüncü kişiler herhangi bir ispat şekline tabi değilken;

⁴²¹ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 366; **GÜVENÇ**, s. 143. **ÖZSUNAY**, bu unsurları irade ile beyan arasındaki kasdî uygunsuzluk, muvazaa niyeti ve muvazaa anlaşması olarak ifade etmektedir. Bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 219, 220.

⁴²² **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 366, 367; **GÜVENÇ**, s. 143 ve aynı sayfa dn. 70; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 348, 349; Yarg. İBK, T. 05.02.1947, E. 1945/20, K. 1947/6; Yarg. HGK, T. 29.02.2012, E. 2011/716, K. 2012/106; Yarg. HGK, T. 14.03.2012, E. 2011/841, K. 2012/144; Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 18.01.2019.

⁴²³ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 368; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 347; **GÜVENÇ**, s. 143, 144.

⁴²⁴ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 366; **GÜVENÇ**, s. 144. Muvazaanın unsurları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 366-368.

⁴²⁵ Aynı görüşte bkz. **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 50 vd; **GÜRSOY/EREN/CANSEL**, s. 485. Muvazaanın yokluk yaptırımıyla karşılaşacağı yönünde bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 356, 357; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 372, 373; **GÜVENÇ**, s. 144. **OĞUZMAN/ÖZ**, yokluk yaptırımının söz konusu olacağı görüşüne katılmamakla beraber, tarafların arzusuna dayanan geçersizliğin söz konusu olabileceğini belirtmektedir Bkz. **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I. s. 130, 131.

⁴²⁶ **AYANOĞLU MORALI**, s. 208.

taraflar, sözleşmeyi resmi veya yazılı bir şekilde gerçekleştirmişlerse HMK m. 200, 201 uyarınca ispat için yazılı delile başvurmak zorundadır⁴²⁷.

B. Taşınmaz Mülkiyetini Konu Alan Teminat Amaçlı İnançlı İşlemlerin Muvazaalı İşlemden Ayırt Edilmesi ve Muvazaa Bakımından Geçerlilik Sorunu

Muvazaalı işlemlerle inançlı işlemler bazı hususlarda birbirleriyle benzerlikler taşımaktadır. Bu benzerliklerden ilki bir görüntü oluşturmaktır. Çünkü hem inançlı işlemlerde hem de muvazaalı işlemlerde dışa karşı bir görüntü oluşturmak hedeflenmektedir⁴²⁸. İkinci benzerlik ise taraflar arasında bir iç ilişkinin mevcut olmasıdır. İç ilişki birinde taraflarca inanç anlaşması, diğerinde muvazaa anlaşması akdedilmesiyle kurulmaktadır. Böylece bu anlaşmalarla iç ilişki ve dış ilişki farklılaşmaktadır. İnanç anlaşmasında bulunan bozucu ve sınırlandırıcı işlev muvazaa anlaşması bakımından da söz konusudur. Zira muvazaada da bu bozucu etki muvazaa anlaşmasının görünüşteki işlemin taraflar arasında hüküm doğurmamasının kararlaştırılmasıyla sağlanırken; inançlı işlemlerde inanç anlaşmasının sınırlandırıcı ve bozucu işlevi inanılanın yetkilerinin sınırlandırılmasıyla ve hangi şartlarda işlemin sona ereceğinin ortaya konulmasıyla kendini göstermektedir⁴²⁹. Bunlar dışında üçüncü olarak, taşınmaz mülkiyetinin devrini konu edinen inançlı işlemlerde inanılanın taşınmaz üzerinde hukuki ve fiili hâkimiyeti bulunduğu gibi muvazaalı devirde, devralan da hukuki ve fiili hâkimiyet elde etmektedir. Dolayısıyla her ikisinde de üçüncü kişilere karşı malik olarak gözüken kişi sınırsız bir iktidara sahip olmaktadır. Son ortak noktaları ise ikisinde de devralan kişinin yükümlülüklerinin bulunmasıdır. İnanç anlaşmasının sınırlandırıcı ve bozucu işlevi gereği inanılanın amaçla sınırlı olarak kullanma ve amacın gerçekleşmesi

⁴²⁷ GÜVENÇ, s. 144. İspat hususunda bkz. ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 84 vd.; EREN, Borçlar Hukuku, s. 379, 380; TENKEKECİ, s. 108; Yarg. İBK, T. 05.02.1947, E. 1945/20, K. 1947/6. Ayrıca bkz. Yarg. HGK, 29.02.2012, E. 2011/716, K. 2012/106; Yarg. 13. HD., T. 29.06.2015, E. 2014/25392, K. 2015/22283: “Görünüşteki yazılı bir sözleşmenin aksini iddia eden tarafın HMUK 289 ve BK 13 maddeleri uyarınca iddiasını yazılı delil ile ispat etmesi zorunludur. Muvazaa sözleşmesi görünüşteki sözleşmeyi değiştirdiğine veya hükümsüz kıldığına göre ispat gücü kazanabilmesi için yazılı olması değinilen kanunların açık hükümleri gereğidir.”, Lexpera Bilgi Sistemi, E.T. 18.01.2019.

⁴²⁸ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 152; ŞAFK, s. 56; OĞUZ, s. 249; GÜVENÇ, s. 145; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 221.

⁴²⁹ OĞUZ, s. 249, 250; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 221, 222; ŞAFK, s. 56; GÜVENÇ, s. 145; UYGUR, s. 181; TENKEKECİ, s. 109.

üzerine iade yükümlülüğü doğmaktadır. Muvazaalı işlemler bakımından da aynısını söylemek mümkündür⁴³⁰.

İnanç anlaşması ile muvazaa arasındaki bahsedilen benzerlikler dışında, muvazaa kavramının, inançlı işlemlere göre daha eski bir kavram olması inançlı işlemlerin muvazaalı olarak nitelendirilmesine yol açmıştır ki bu da inançlı işlemlerin hukukten tanınmasının önündeki engel olan muvazaadan kaynaklı geçersizliktir⁴³¹. İnançlı işlemlerin muvazaalı olarak nitelendirilmesindeki en büyük nedenlerden biri *muvazaa teorisi* adı verilen görüştür. Bu teori, kural olarak geçerli saydığı inanç anlaşmasını devir işleminin hukuki sebebini oluşturabilecek yeterlilikte kabul etmemektedir. Ancak bu teori, inançlı işlemin, devrin hukuki sebebini oluşturabilecek yeterliliğe sahip olmadığını kabul etmekle kalmamakta, işlemi tarafların gerçek ve ortak iradesinin inançlı işleme konu hakkın inanılana devredilmesi yönünde olmadığından bahisle muvazaa bakımından da sakatladığını da ileri sürmektedir. Çünkü teoriye göre inanan aslında inanç konusunu devretme amacı taşımamakta, görünüşte inanılan gerçek hak sahibi olsa da taraflar bunu ekonomik olarak değil hukuki sonuçlardan yararlanmak amacıyla istemekte, aralarında hüküm ifade etme amacını taşımamaktadır⁴³². Muvazaa teorisini daha ileri götüren bir diğer görüş ise tasarruf işleminin hukuki sebebe bağlı ya da soyut olması arasında bir ayrım yapmaksızın, inançlı işlemlerde hakkın ciddi olarak devri istenmediğinden muvazaanın bulunduğu, dolayısıyla tasarruf işleminin hiçbir şekilde hüküm doğurmayacağı görüşündedir⁴³³. Ancak bu görüşlerin kabulü mümkün değildir.

İnançlı işlemler muvazaalı işlemlere olan benzerliklerinin yanında önemli farklılıkları da barındırmaktadır. İlk farkları konu bakımındandır. Çünkü muvazaa hem borçlandırıcı işlemlerde hem tasarruf işlemlerinde gündeme gelebilirken; inançlı işlemler ise yalnızca tasarruf işlemlerinde gündeme gelmektedir⁴³⁴. Ayrıca muvazaada tarafların gerçek iradeleri ile beyanları arasındaki uygunsuzluk üçüncü kişileri aldatma kastıyla gerçekleştirilmekte; böylece işlemin ya hiç hüküm doğurmaması ya da gizli işlemin

⁴³⁰ UYGUR, s. 181; ŞAFAK, s. 56, 57; GÜVENÇ, s. 145; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 221, 222; TENKEKİ, s. 108. 109.

⁴³¹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 223; GÜVENÇ, s. 145.

⁴³² GÜVENÇ, s. 145, 146; AYANOĞLU MORALI, s. 206, 207

⁴³³ AYANOĞLU MORALI, s. 207.

⁴³⁴ EREN, Borçlar Hukuku, s. 386; PARLAK BÖRÜ, s. 247, 248; UYGUR, s. 182.

hüküm doğurması hedeflenmekte, mülkiyetin gerçekte hiç devredilmesi istenmemektedir. İnançlı işlemde ise muvazaadan farklı olarak tarafların ortak ve asıl iradesi taşınmaz mülkiyetinin inanılana devredilmesidir. Yani iç irade de dışa açıklanan irade de mülkiyetin inanılana devri yönünde olduğundan uyumsuzluk bulunmamaktadır. Bu nedenle inanç anlaşmasının, devrin hukuki sebebini oluşturabileceği yönündeki kabul inançlı işlemin muvazaalı olmasını engelleyecektir. Çünkü belirttiğimiz üzere, teminat amaçlı işlemlerde, teminat amacını taşıyan devir taraflarca ciddi olarak istenmektedir⁴³⁵. Tarafların yaptığı devir işlemi böyle ciddi bir isteği barındırırken, üçüncü kişileri aldatma kastından bahsedilemeyeceği gibi tarafların iradesinin devre yansımadığı veya bu işlemi geçersiz kılma yönünde olduğu da ileri sürülemeyecektir⁴³⁶. Hukuki sebep teşkil etme inanç anlaşmalarına kurucu bir işlev kazandırdığından, muvazaa anlaşmalarının sadece bozucu nitelik taşıması hususundan da ayrılmaktadır⁴³⁷. Tarafların inanç anlaşmasında temel borç ilişkisindeki borç ifa edilince taşınmaz mülkiyetinin iade edileceğini kararlaştırmaları, gerçek iradelerinin mülkiyetin devredilmesi yönünde olmadığı şeklinde yorumlanamaz. Zira teminat amaçlı inançlı işlemlerde de, teminat altına alınan borcun ifasına kadar böyle bir devir gerçekte arzulanmakta ve taşınmazı teminat amacıyla sınırlı olarak kullanma, üçüncü bir kişiye devretmeme ve borç ifa edildiğinde taşınmazın inanana veya kararlaştırılan üçüncü bir kişiye iadesi yönündeki anlaşma inanç anlaşmasından doğduğundan sadece taraflar arasında hüküm ifade etmektedir⁴³⁸.

İnançlı işlemlerle muvazaalı işlemler arasındaki bir diğer fark ise hakkı devralanın iflası hususundadır. Çünkü inançlı işlemlerde inanılan iflas ettiğinde inanılanın bir ayırma hakkı gündeme gelmeyecek ve iflas masasına alacağının kaydından başka bir talep hakkı mevcut olmayacakken; muvazaalı işlemlerde muvazaanın ispatı halinde, taşınmazın gerçek maliki olan kişi, muvazaalı işlemde dolayı malik gözüken kişiden, muvazaalı taşınmazın iflas masasından ayrılmasını (çıkarılmasını) istihkak

⁴³⁵ **TOPÇUOĞLU**, s. 217-219; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 153; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 223; **AYANOĞLU MORALI**, s. 209, 210; **GÜVENÇ**, s. 146; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 134; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 386; **VON TUHR**, s. 276; **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 327; **ALTAŞ/KURT**, s. 12; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1024; **UYGUR**, s. 181, 182.

⁴³⁶ **GÜVENÇ**, s. 146.

⁴³⁷ **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 154; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 223, 224; **GÜVENÇ**, s. 146; **OĞUZ**, s. 250; **TENEKECİ**, s. 110.

⁴³⁸ **AYANOĞLU MORALI**, s. 210, 211.

davasıyla talep edebilecektir. Bu çözüm icra takiplerinde benzer şekilde kabul edilmektedir⁴³⁹.

İnançlı işlemlerle muvazaalı işlemlerin farkını teoride böyle ortaya koymak mümkün olsa da pratikte kolay olmamaktadır. Teminat amaçlı inancılı işlemlerde kural olarak ciddi bir devir iradesinin olduğunu söylemek mümkünken, tüm devirlerin ciddi nitelik taşıdığı da kabul edilemeyecektir. Tarafların yapmış oldukları sözleşmede onların nitelendirilmesinden ve kullandıkları ifadelerden bağımsız olarak TBK m. 19 çerçevesinde gerçek iradeleri dikkate alınmalıdır. Taraflar sözleşmelerini inancılı olarak nitelendirmelerine rağmen iradelerinin yorumlanması sonucu ortaya konulan sonuç, inancılı olmadığı yönüdeyse görünürdeki bu sözleşme muvazaa nedeniyle kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşacaktır. Burada özellikle taşınmaz mülkiyetini kazanan kişi bakımından mülkiyet hakkının kendisine getirdiği hak ve yetkileri kendi iradesi çerçevesinde ne kadar kullanabildiği önem taşımaktadır. İnanılan, inanc konusu taşınmaz üzerinde kendi iradesi çerçevesinde hareket ederek tasarruf edip kararlar alabiliyorsa, inancılı işlemin bulunduğu söylenebilecekken; inanan, inanılana hareket alanı bırakmayarak sürekli emir ve talimatlar vermekte, inanılan da bunlara uyma yükümlülüğü altındaysa yani inanılanın mülkiyetten doğan haklarını kullanabilmesi için hiçbir alan bırakmıyorsa bu devrin ciddi bir beyan iradesini taşımadığı ve inanılanın gerçek malik olmadığı dolayısıyla muvazaanın bulunduğu söylenebilir⁴⁴⁰. Bu nedenle devir işleminin görünüşte değer taşıyarak muvazaalı olmasının önüne geçilebilmesi için inanılan malik sıfatını haiz olmanın getirdiği yetkileri bizzat ve kendi takdirince kullanabilmelidir. Aksi halde inanılan, devreden talimatlarını gerçekleştirmekten öte bir yetkiye sahip olmayarak “*devreden iradesinin pasif bir taşıyıcısı*”⁴⁴¹ olacaktır⁴⁴². Bir başka anlatımla muvazaadan değil de inancılı işlemde bahsedebilmemiz için; hak sahipliğinin kural, bundan kaynaklı yetki sınırlamasının ise istisna olarak kalması gerekmekte; bu nedenle devreden talimatı devralanın yetkilerini gösterir şekilde değil, sınırlar biçimde olmalıdır. Somut olayda inancılı işlem mi muvazaalı işlem mi bulunduğu belirlenirken,

⁴³⁹ POSTACIOĞLU, Nam-ı Müstear, s. 1024, 1025; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 224; ŞAFAK, s. 58; UYGUR, s. 182; TENKEKECİ, s. 110.

⁴⁴⁰ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 171; TENKEKECİ, s. 118; AYANOĞLU MORALI, s. 211, 212.

⁴⁴¹ YUNG, s. 337.

⁴⁴² GÜVENÇ, s. 146, 147; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 226, 227; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 171; POSTACIOĞLU, Nam-ı Müstear, s. 1024.

hakim her bir somut olay için belirtilen ölçütü ayrı ayrı uygulayarak kendi takdiri çerçevesinde karar verecektir⁴⁴³.

Sonuç olarak işlemin inançlı işlem niteliğinde olması onun tek başına muvazaalı olarak nitelendirilmesi için yeterli olmayacaktır. Tarafların gerçek iradesi diğer hukuki işlemlerde olduğu gibi somut olay bakımından değerlendirilerek bir sonuca ulaşılabilecektir. Yine tüm hukuki işlemlerde olduğu gibi burada da hükmün doğması için hukuki işlemler bakımından aranan geçerlilik şartları bulunmalı; muvazaa, ehliyetsizlik, kanuna karşı hile halleri bulunmamalıdır⁴⁴⁴. Hâkim görüş de inançlı işlemlerin muhtevası bakımından muvazaalı olmadığı yönündedir⁴⁴⁵.

V. Kanuna Karşı Hile Bakımından Geçerlilik Sorunu

Kanunun emredici hükümlerine aykırılığın yaptırımı TBK m. 27 uyarınca kesin hükümsüzlüktür. Taraflar kanunun emredici bu hükümlerini dolanarak yasaklanan sonuçlara ulaşmak amacıyla kanunda düzenlenen başka kurumlara başvurabildikleri gibi teminat amaçlı inançlı işlemler gibi düzenlenmeyen kurumlara dahi

⁴⁴³ Somut olayda sonucun net olarak belirlenemediği durumlarda ne yönde karar verileceği hususunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür. Bir görüş, işlemin muvazaalı olduğunun karine olarak kabul edilmesi gerektiğini belirtmektedir (**ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 154 dn. 31; **POSTACIOĞLU**, Nam-ı Müstear, s. 1029). Başka bir görüş, karineyi inançlı işlemin varlığı yönünde kabul etmektedir. (**von TUHR**, s. 276). Diğer bir görüşe göre ise inançlı işlemin bağımsızlığını koruyabilme adına bu tarz karinelere uzak durulmalı ve hakim yorum kurallarına göre karar vermelidir (**ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 227, 228, dn. 45). Son olarak Reymond ise, somut olaydan kesin olarak anlaşılamadığı durumlarda taraf iradelerine üstünlük tanınarak yapılan işlemin, inançlı işlem olarak kabul edilmesi gerektiğini; ancak bu kabul yapılırken alacaklılardan mal kaçırma amacının öne çıktığı hallerde, inançlı işlem karinesinin uygulanmaması gerektiğini savunmaktadır (**ÖZSUNAY**, İnançlı muameleler, s. 227, dn. 44'ten naklen).

⁴⁴⁴ **AYANOĞLU MORALI**, s. 212.

⁴⁴⁵ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 223, vd; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 162 vd.; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 383; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 670; **TOPÇUOĞLU**, s. 217-219; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 385; **VELİDEDEOĞLU**, **Hıfzı Veldet/KAYNAR**, **Reşat**, Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, İstanbul, İstanbul Matbaacılık, 1955, s. 59; **AYANOĞLU MORALI**, s. 212; **GÜVENÇ**, s. 145-150. Ancak belirtmek isteriz ki taşınmaz satış vaadi sözleşmelerinin teminat amacıyla yapıldığı hallerde, Yargıtay bu sözleşmeleri çoğunlukla muvazaalı kabul edilmektedir. Bu yönde bkz. Yarg. HGK, T. 10.11.2004, E. 2004/14-464, K. 2004/588; Yarg. 14. HD., T. 04.10.1993, E. 1993/174, K. 1993/7292; Yarg. HGK, T. 22.10.1997, E. 1997/480, K. 1997/845, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 06.06.2019. Yargıtay, inanılanın iade borcunun teminatı için taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapılması halinde ise bu sözleşmeyi geçerli saymıştır. Bkz. Yarg. HGK, T. 15.12.1999, E. 1999/1-1006, K. 1999/1036, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 06.06.2019. Yargıtay'ın teminat amaçlı satış vaadi sözleşmelerini muvazaalı sayma yönündeki eğilimi karşısında, tarafların bu sözleşmeyi gerçekten yapmak istemelerinden dolayı bu hallerde sözleşmelerin muvazaalı olarak nitelendirilemeyeceği yönünde bkz. **OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR**, s. 394; **SİRMEN**, Eşya Hukuku, s. 335, 336.

başvurabilmektedirler. Örneğin rehin hukukunda geçerli *lex commissoria* yasağını aşmak için teminat amaçlı inançlı sözleşmeler düzenleyebilmektedirler⁴⁴⁶. Kanuna karşı hile, emredici bir kanun hükmünün yasakladığı ekonomik veya hukuki sonuca, hükmün uygulanmasının engelleyecek şekilde, hükümde belirtilenden başka vasıtalarla ulaşılması olarak tanımlanabilir⁴⁴⁷. Kanuna karşı hilenin söz konusu olabilmesi için, emredici kanun hükmüyle yasaklanan şeyin araç değil amaç olması gerekmektedir. Yani emredici hüküm ulaşılacak istenen sonucu değil de o sonuca ulaşan vasıtaları yasakladıysa, başka yolla aynı sonuca ulaşılması kanuna karşı hile teşkil etmeyecektir; aksi durum olan aracın değil de o sonucun yasaklandığı hallerde ise kanuna karşı hile gündeme gelecektir. Bu sebeple hükmün amacının ne olduğu tespit edilerek somut olayda bu amaca aykırılığın bulunup bulunmadığını irdelemek gerekmektedir⁴⁴⁸. Kanuna karşı hilenin yaptırımını, kanunun yasaklamış olduğu o işlem için öngörülen yaptırımla aynıdır⁴⁴⁹.

Kural, taşınmaz mülkiyetini konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemlerin kanuna karşı hile teşkil etmemesidir. Zira inanç anlaşması ile elde edilmek istenen sonuç, kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil etmediğinden, inançlı anlaşması ile taşınmaz mülkiyetinin devredilmesi de tek başına kanuna karşı hile olarak nitelendirilemeyecektir⁴⁵⁰.

Tarafların, sözleşme özgürlüğü ilkesi çerçevesinde, fiili veya ekonomik amaçlara ulaşabilmek için kanunda düzenlenmemiş yollara başvurabilmeleri mümkündür. Bu kapsamda aynî teminat elde etmek için kanunda düzenlenmiş olan taşınmaz rehni kurumuna başvurulabileceği gibi düzenlenmemiş olan inançlı işlemlere de başvurmak mümkündür. Sırf rehinle ulaşılacak bu amaca inançlı işlem yoluyla ulaşıldığından bahisle kanuna karşı hilenin bulunduğu ileri sürülemeyecektir. TMK m. 850 uyarınca taşınmaz rehni türlerine ilişkin sınırlama da taşınmazların inançlı işlemlerle

⁴⁴⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 216.

⁴⁴⁷ TOPÇUOĞLU, s. 188, 189; AYANOĞLU MORALI, s. 216; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 240; ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 13.

⁴⁴⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 216, 217. Taraflar kanuna karşı hile amacı gütmeseler de kanuna karşı hilenin gündeme gelebilmesi için yasaklanan sonuca ulaşılmasının yeterli olduğuna ilişkin bkz. KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 388, 389.

⁴⁴⁹ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 424; AYANOĞLU MORALI, s. 217; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 393.

⁴⁵⁰ TOPÇUOĞLU, s. 217; AYANOĞLU MORALI, s. 217. Bu yönde bkz. Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885, Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 25.03.2019.

teminat amacıyla devredilmesine engel oluşturmamaktadır. Zira inançlı devir, hükmün dolanılması amacıyla gerçekleştirilmediği gibi hükme aykırılık da teşkil etmez⁴⁵¹.

Kanunun belli bir ekonomik veya hukuki sonuca ulaşmayı yasakladığı ya da belirli şartların gerçekleşmesi koşuluyla izin verdiği hallerde, taraflar bu hükümlere aykırı işlemler yapamayacaklardır; aksi halde işlem, TBK m. 27 hükmünce kesin hükümsüz olacaktır. Kanun bazen hukuki veya ekonomik bir sonuca ulaşabilmek için kullanılabilecek vasıtaları sınırlı olarak düzenlemiş ve başka vasıtaların kullanılmasını açık olarak yasaklamıştır. Bu hallerde açıkça düzenlendiği için TBK m. 27'ye gitmeden o kanun maddesi olaya doğrudan uygulanacaktır⁴⁵². Bu kapsamda taşınmaz rehnine ilişkin *lex commissoria* yasağını öngören TMK m. 873 hükmü borç ifa edilmediği takdirde taşınmazın alacaklıya geçeceğini öngören sözleşme hükümlerinin geçersiz olacağını belirtmektedir. İnançlı işlem yoluyla bu hükmün dolanmaya çalışıldığı hallerde kanuna karşı hile bakımından değerlendirme yapılmalıdır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, temel borç ilişkisinden kaynaklanan borcun ödenmemesi halinde inanılan inançlı işleme konu taşınmazı paraya çevirerek alacağını bu meblağdan elde ederek artan bedeli inanana iade etmekle yükümlüdür. Bu yükümlülüğe aykırı olarak, teminat altına alınan borcun ifa edilmemesi halinde taşınmazın kendisinde kalacağı yönündeki anlaşma *lex commissoria* aykırılık oluşturarak, hükmün anlam ve amacına aykırılık teşkil edecektir⁴⁵³.

Sonuç olarak, doktrinde hâkim görüş⁴⁵⁴ ve Yargıtay⁴⁵⁵ tarafından da kabul edildiği üzere, inançlı işlemler, emredici nitelikteki bir kanun hükmünden kurtulmak amacıyla gerçekleştirilmiyor ve kanunda tüm hukuki işlemler bakımından aranan geçerlilik şartlarını da taşıyorsa hukuken geçerli olacak ve mülkiyet devrine ilişkin doğması gereken tüm sonuçları doğuracaktır.

⁴⁵¹ AYANOĞLU MORALI, s. 217.

⁴⁵² AYANOĞLU MORALI, s. 218, 219. Taşınır rehnindeki teslimine ilişkin örnek için bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 219.

⁴⁵³ AYANOĞLU MORALI, s. 219, 220.

⁴⁵⁴ OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 670; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 242; AYANOĞLU MORALI, s. 220; GÜVENÇ, s. 69, dn. 12.

⁴⁵⁵ Yarg. HGK, T 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885, Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 26.03.2019.

§6. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİKEN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN HÜKÜMLERİ

I. Genel Olarak

İnançlı işlemlerde, inanç konusu taşınmazın mülkiyeti tam bir devir işleviyle inanılana devredildiği için inanılan üçüncü kişilerle ilişkisinde tam hak sahibi olarak malik olmanın verdiği bütün haklardan yararlanabilmektedir. İnananın ise üçüncü kişilerle ilişkisinde herhangi bir hak ve yetkisi bulunmamaktadır. Dış ilişkideki durum böyle olmasına rağmen iç ilişkide taraflar çok çeşitli amaçlarla gerçekleştirebildikleri inanç anlaşması için çeşitli hükümler getirebilmekte ve bunun sonucunda çeşitli yükümlülükler altına girebilmektedirler. Bu nedenle taşınmaz mülkiyetinin devrini konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemlerin hükümlerinde belirleyici noktayı inanç anlaşmaları oluşturmaktadır⁴⁵⁶. Aşağıda bu doğrultuda teminat amaçlı inançlı işlemlere yönelik açıklamalarda bulunulacaktır.

II. Teminat Amaçlı İnanç Anlaşmasına Uygulanacak Hükümlerin Belirlenmesi

İnanç anlaşması, inançlı işlemlerin hukuki sebebini oluşturan borçlandırıcı kısmını oluşturur yani taşınmaz mülkiyetinin devrinin hukuki sebebini teşkil etmektedir ve kendine özgü bir hukuki nitelikte olan atipik bu sözleşmeyle tarafların hak ve borçları belirlenmektedir. Taraflar TBK’da düzenlenen sözleşme serbestisinin sınırlarına riayet etmek şartıyla (TBK m. 26-27) işleme ilişkin istedikleri yönde düzenlemeleri bu sözleşmeyle kararlaştırabileceklerdir⁴⁵⁷. Bu sebeple inanç anlaşmasına uygulanacak

⁴⁵⁶ GÜVENÇ, s. 151.

⁴⁵⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 237; GÜVENÇ, s. 151. Yarg. 1. HD., T. 17.12.2018, E. 2017/4951, K. 2018/15617: “...inanç sözleşmeleri, tarafların karşılıklı iradelerine uygun bulunduğu için, onlara karşılıklı borç yükleyen ve alacak hakkı veren geçerli sözleşmelerdir (6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun (TBK) 97. madde -818 Sayılı Borçlar Kanunu (BK) mad.81). Anılan sözleşmelerde, taraflar, sözleşmenin kendilerine yüklediği hak ve borçları belirlerken, inançlı işlemin sona erme sebeplerini; devredilen hakkın inanılan tarafından inanana iade şartlarını, bu arada tabii ki süresini de belirleyebilirler. Bunun dışında, akde aykırı davranışın yaptırımına da sözleşmelerinde yer verebilirler. Buna dair akit hükümleri de TBK'nin 26. ve 27. (BK'nin 19. ve 20.) maddelerine aykırılık teşkil etmediği sürece geçerli sayılır. ”; Yarg. 1. HD., T. 04.10.2012, E. 2012/10041, K. 2012/10686; Yarg. HGK, T. 14.07.2010, E. 2010/14-394, K. 2010/395; Yarg. 1. HD., T. 24.06.2008, E. 2008/3229, K. 2008/7906: “Bilindiği üzere; inanç sözleşmesi, inanana inanılan arasında yapılan, onların hak ve borçlarını belirleyen, inançlı muamelenin sona erme sebeplerini ve devredilen hakkın, inanılan tarafından inanana geri verme (iade) şartlarını içeren borçlandırıcı bir muameledir. Bu sözleşme, taraflarının hak ve borçlarını kapsayan bağımsız bir akit olup,

hükümler bir başka deyişle tarafların hak ve borçlarıyla bunların kapsamı belirlenirken ilk olarak inanç anlaşmasıyla tarafların bir düzenleme getirip getirmediği incelenmelidir⁴⁵⁸. Bu inceleme yapılırken de tarafların inanç anlaşmasındaki iradeleri, güven ilkesi çerçevesinde yorumlanmalıdır. Eğer tarafların sözleşmeyle alakalı olan ve emredici bir kanun maddesiyle ilgili olmayan konuda getirmiş oldukları bir çözüm yolu varsa sorun zaten bu doğrultuda giderilecektir⁴⁵⁹. Somut olayda karşılaşılan probleme ilişkin düzenlemenin bulunmaması halinde asıl problem ortaya çıkmaktadır⁴⁶⁰. Teminat amaçlı inanç anlaşmalarının kendine özgü nitelikte olmasından dolayı Medeni Kanun veya Borçlar Kanunu'ndaki özel sözleşme tiplerinden birisine dâhil edilerek bu tip sözleşmelere ilişkin getirilen düzenlemeler inanç anlaşmalarına doğrudan uygulanamayacaktır⁴⁶¹. Ancak inanç anlaşmasının bir borçlar hukuku sözleşmesi niteliğini haiz olmasından dolayı Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinden uygun düşenler uygulanabilecektir⁴⁶². Hakim önüne gelen uyuşmazlıkta, inanç anlaşmasında düzenlenmemiş ikinci derecedeki hususlarda ortaya çıkan boşluğu⁴⁶³, kanunda düzenlenmiş sözleşmelerdeki boşluk doldurma kuralları isimsiz sözleşmelerde de geçerli olacağından bu kurallar doğrultusunda dolduracaktır⁴⁶⁴. Dolayısıyla ilk olarak kanunda ilgili hususta bir yedek hukuk kuralı getirilip getirilmediğine bakacak, varsa bunu uygulayacak; bulunmadığı takdirde ise TMK m. 1/f.2 uyarınca önce örf ve adet

alacak ve mülkiyetin naklinin hukuki sebebini teşkil eder.” ; Ayrıca belirtilen üç kararda: “Anılan sözleşmelerde, taraflar, sözleşmenin kendilerine yüklediği hak ve borçları belirlerken, inançlı işlemin sona erme sebeplerini; devredilen hakkın inanılan taraftan inanana iade şartlarını, bu arada tabii ki süresini de belirleyebilirler. Bunun dışında, akde aykırı davranışın yaptırımına da sözleşmelerinde yer verebilirler. Buna dair akit hükümleri de Borçlar Kanununun 19 ve 20 maddelerine aykırılık teşkil etmediği sürece geçerli sayılır.” , Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 12.04.2019.

⁴⁵⁸ **AYANOĞLU MORALI**, s. 122; **GÜVENÇ**, s. 151.

⁴⁵⁹ **GÜVENÇ**, s. 152; **AYANOĞLU MORALI**, s. 122.

⁴⁶⁰ Teminat alacaklısının banka olduğu durumlarda, yapılan sözleşmelerde genel işlem şartı niteliğindeki standart sözleşmeler kullanıldığından bu husus gündeme gelmektedir. Bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 122, dn. 393.

⁴⁶¹ **GÜVENÇ**, s. 151, 152; **AYANOĞLU/MORALI**, s. 122.

⁴⁶² **AYANOĞLU MORALI**, s. 122, 123. *Sui generis* sözleşmelere de Borçlar Kanunu'ndaki genel hükümler kısmının uygulanacağı yönünde bkz. **KAPLAN, İbrahim**, Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, 3. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2013, s. 108, 109; **OKTAY ÖZDEMİR, Saibe**, “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve Boşluklarının Tamamlanması”, İÜHFM, C. LV, S. 1-2, İstanbul 1996, s. 263-296, s. 275.

⁴⁶³ Bu boşluk sözleşmenin esaslı unsurlarında değil bunlar dışında kalan ikinci derecedeki noktalarda meydana gelebilir. Aksi halde sözleşmenin kurulup kurulmadığının tartışılması gerekir. Bkz. **KAPLAN**, s. 105, 106; **AYANOĞLU MORALI**, s. 123, dn. 396; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 192; **GÜVENÇ**, s. 152, dn 91.

⁴⁶⁴ **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 676; **OKTAY ÖZDEMİR**, İsimsiz Sözleşmeler, s. 279, vd..

hukukuna, olmaması halinde ise sırf o somut olayın özelliklerini göz önünde bulundurarak kendisi kanun koyucu olsaydı nasıl bir kural koyacak idiyse yani hukuk yaratma yoluyla boşluğu dolduracaktır⁴⁶⁵. Hakim, burada taraflar sözleşmeyi kurarken bu boşluğun farkına varmış olsalardı, dürüst ve makul düşünen kişiler dürüstlük kuralı çerçevesinde nasıl bir düzenleme getirecekse bu yönde bir düzenleme getirmelidir⁴⁶⁶.

İnanç anlaşması da taşınmaz rehni de aynî bir teminat sağlanması amacına yöneldiği için Medeni Kanun'da rehne ilişkin getirilmiş olan düzenlemelerin, inanılan ile inanan arasında bir güven ilişkisi bulunduğundan dolayı da vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin bir kısmının kıyasen, inanç anlaşmasına tamamlayıcı şekilde uygulanması, doktrinde çoğu yazar⁴⁶⁷ tarafından kabul edilmektedir⁴⁶⁸.

İnanç anlaşmasına hangi hükümlerin uygulanacağına yönelik bir belirleme yapılırken, taşınmazların teminat amaçlı devrine yönelik inançlı işlemlerin niteliğiyle beraber, özellikle tarafların sözleşmeyle nasıl bir amacı hedeflediklerini dikkate almak gerekmektedir⁴⁶⁹. Zira tarafların aynî bir teminat sağlanması yönündeki bu ortak amacı, hakime, sözleşmenin içeriğini ve kapsamını belirlerken hem yorum hem de sözleşmenin tamamlanması hususlarında yardımcı olacaktır⁴⁷⁰. Taşınmaz rehni de teminat amaçlı inançlı işlemlerin de ekonomik fonksiyonu aynî bir teminat sağlanması olduğundan rehne ilişkin hükümlerin kıyasen inanç anlaşmasına da uygulanarak tarafların, özellikle de

⁴⁶⁵ **DURAL, Mustafa/SARI, Suat**, Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medenî Kanunun Başlangıç Hükümleri, 12. Baskı, İstanbul, 2017, s. 250; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 195; **ÖZSUNAY**, Saf İnançlı Muameleler, s. 117; **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 16; **GÜVENÇ**, s. 152; **ARAL/AYRANCI**, s. 64; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 676; **AYANOĞLU MORALI**, s. 123; **OKTAY ÖZDEMİR**, İsimli Sözleşmeler, s. 278 vd.; **TANDOĞAN, Halûk**, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008, s. 13. Konu hakkında bkz. **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 340 vd.

⁴⁶⁶ **DURAL/SARI**, s. 250; **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 195, 196; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 340, 341. Taraflar sözleşmeyi kurarken somut olaydaki soruna ilişkin noktayı göz önünde bulundurmuş; ancak sonra çözüleceğini kararlaştırmış iseler bu durumda hangi metotların uygulanacağına ilişkin bkz. **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 196, 197; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 178, 179.

⁴⁶⁷ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 134, vd.; **AYANOĞLU MORALI**, s. 124 vd.; **GÜVENÇ**, s. 154, 155; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 676-679; **AYDINCIK**, s. 171, 172. Doktrinde bir yazar, kanunda rehne ilişkin getirilmiş olan düzenlemelerin belirli durumlar için getirildiğini ve uygulanabileceği alanların vekâlet sözleşmesinden farklı olarak geniş olmadığını belirterek bu hükümlerin kıyasen inanç anlaşmasına uygulanamayacağını belirtmektedir. Bkz. **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 148. Aynı yönde tespit için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 124, dn. 400.

⁴⁶⁸ **AYANOĞLU MORALI**, s. 124.

⁴⁶⁹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 126.

⁴⁷⁰ **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 338; **KAPLAN**, s. 40; **AYANOĞLU MORALI**, s. 126, 127.

inanılanın sözleşmeden doğan yükümlülükleri belirlenebilecektir. Ancak burada tarafların bir taşınmaz rehni kurmak amacıyla değil inançlı işlem vasıtasıyla mülkiyet devri gerçekleştirmek istedikleri dikkate alınmalıdır; aksi halde tarafların teminat sağlama amacıyla isimsiz yani atipik bir sözleşme olan inanç anlaşması akdetmeleri anlamını yitirecektir. Ayrıca çerçeve nitelikte olmayan açık ve kesin nitelikteki taşınmaz rehnine ilişkin hükümlerin doğrudan uygulanması imkânı pek mümkün gözükmemektedir. Bu sebeplerle iki kurumun arasındaki farklılık unutulmadan tamamlayıcı tarzda ve nisbî etkili olacak şekilde ve inançlı işlemin niteliğine uygun olduğu kadarıyla kıyasen uygulanmalıdır⁴⁷¹. Taşınmaz rehnine ilişkin hükümlerin somut olaydaki soruna uygun olmadığı takdirde bu hükümlere başvurmada somut olay ve işin niteliğine çerçevesinde tarafların farazî ortak iradeleri belirlenerek dürüstlük kuralına göre bu boşluk doldurulmalıdır⁴⁷². Aksi halde taraf iradelerine aykırı çözümler uygulanarak hem hakkın bütün olarak devri teorisiyle ulaşılan sonuçlara aykırı davranılmış olacak hem de işlem sınırlı sayı ilkesine aykırı hale gelebilecektir⁴⁷³.

Vekâlet sözleşmelerinin uygulanması açısından inceleyecek olursak, yönetim amaçlı inançlı işlemlerin vekâlet veya vekâlet sözleşmesi benzeri bir nitelik taşıdığı kabul edildiğinden, kanundaki vekâlet sözleşmelerine ilişkin hükümler daha çok bu amaçtaki inançlı işlemlere uygulanmaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise yönetim amaçlı inançlı işlemdekinden farklı olarak tarafların menfaatleri ortak noktada buluşmamakta aksine çatışır bir pozisyonadadır. Bu sebeple yönetim amaçlı inançlı işlemdekinin⁴⁷⁴ aksine vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümleri, teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulamak inanç anlaşmasının tamamlanması hususunda iyi bir çözüm getirememektedir. Ancak hem taraflar arasında inanç anlaşması gereği bir güven ilişkisi bulunması hem de inanılanın taşınmazı paraya çevirirken inananın menfaatlerini de dikkate alma yükümlülüğü bulunmasından dolayı teminat amaçlı işlemlere de vekâlet

⁴⁷¹ KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 462; KAPLAN, s. 102; AYANOĞLU MORALI, s. 127, 128; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 137, 138. *Sui generis* sözleşmelere uygulanacak hükümleri belirlerken hangi ilkelere riayet edileceğine ilişkin bilgi için bkz. YAVUZ, Özel Hükümler, s. 15, 16.

⁴⁷² ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 138; AYANOĞLU MORALI, s. 128.

⁴⁷³ AYANOĞLU MORALI, s. 128.

⁴⁷⁴ Yönetim amaçlı inançlı işlemlere uygulanacak hükümlerin belirlenmesine ilişkin bkz. GÜVENÇ, s. 152, 153.

hükümlerinin çok sınırlı olarak kıyasen uygulanması kabul edilmektedir⁴⁷⁵. Bundan dolayı, TBK m. 512 hükmü her iki tarafa sözleşmeyi istediği zaman sona erdirmeye imkânı tanıdığından, inanılan için teminat teşkil eden bu sözleşmeler açısından uygulanması mümkün değildir⁴⁷⁶. TBK m. 509 bazı şartlar dâhilinde vekile ayırma hakkı tanısa da bu hükmün teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulanması tartışmalı olmakla beraber, kabul edilmemektedir⁴⁷⁷. Bu husus aşağıda ayrıca incelenecektir⁴⁷⁸. Bu açıklamalardan sonra taşınmaz mülkiyetini konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemlere, taşınmaz rehnine ilişkin TMK m. 873/f.1’de rehnin paraya çevrilmesine ilişkin, TMK m. 873/f.2’de düzenlenen *lex commissoria* yasağına ilişkin hükmü, güvencenin kapsamını ve zorunlu masrafların güvencesi başlıklı TMK m. 875 ve 876 hükümleri kıyasen uygulanabilecektir⁴⁷⁹. Vekâlet sözleşmesine ilişkin ise TBK m. 506, 507, 508 ve 510/f.1 hükümleri de çok sınırlı ve işleme uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabilecektir⁴⁸⁰.

Sonuç olarak teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç anlaşmasına, taşınmaz mülkiyetinin teminat konusunu oluşturduğu hallerle de bağdaşacak⁴⁸¹ rehne ilişkin hükümler kıyasen uygulanmalıdır. Vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin ise ancak oldukça sınırlı bir şekilde uygulanabileceği kabul edilmelidir⁴⁸². Karşılaşılan her bir somut olayda uygulanacak hükümler ayrı olarak belirlenmelidir⁴⁸³. Dolayısıyla yukarıda belirttiğimiz hükümlerin her ihtimalde teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulanacağı gibi bir düşünce doğru değildir. Zira bu hükümlerin uygulanabilir olduğu kabul edilmeli

⁴⁷⁵ **AYANOĞLU MORALI**, s. 129; **GÜVENÇ**, s. 154. Yönetim amaçlı inançlı işlemlere ise hem doğrudan hem de kıyasen vekâlet sözleşmelerine ilişkin hükümlerin uygulanabileceği yönünde bkz. **ÖZSUNAY**, *Saf İnançlı Muameleler*, s. 117- 118; **ESENER**, *Muvazaalı Muameleler*, s. 148; **AYANOĞLU MORALI**, s. 129.

⁴⁷⁶ **OKTAY ÖZDEMİR**, *Mülkiyet Devri*, s. 678; **AYANOĞLU MORALI**, s. 130; **GÜVENÇ**, s. 154, 155, dn. 10; **ESENER**, *Muvazaalı Muameleler*, s. 151.

⁴⁷⁷ **AYANOĞLU MORALI**, s. 130.

⁴⁷⁸ Bkz. Üçüncü Bölüm, §6, IV, B, 2, g.

⁴⁷⁹ **GÜVENÇ**, s. 154.

⁴⁸⁰ **AYANOĞLU MORALI**, s. 130; **GÜVENÇ**, s. 154.

⁴⁸¹ Doktrinde, aynî haklardaki sınırlı sayı ilkesinden dolayı rehnin aynî nitelikteki hükümlerinin inançlı işlemlere bu ilkeye aykırı şekilde uygulanamayacağı belirtilmektedir. Mülkiyet hakkının devrine uyum sağlayabilecek hükümler ibaresi ile anlatılmak istenen de aynî etkinin bu şekilde genişletilemeyeceğidir. Bu sebeple anılan görüşler aslında rehne ilişkin hükümlerin aynî etki doğurmayacak şekilde teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulanabileceği noktasında hemfikirler. Bu yönde bkz. **GÜVENÇ**, s. 154, dn. 98. Görüşlere ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. **OKTAY ÖZDEMİR**, *Mülkiyet Devri*, s. 676, 677.

⁴⁸² **ÖZSUNAY**, *İnançlı Muameleler*, s. 137 vd.; **AYANOĞLU MORALI**, s. 124 vd.; **OKTAY ÖZDEMİR**, *Mülkiyet Devri*, s. 676, 677; **ESENER**, *Muvazaalı Muameleler*, s. 148; **SİRMEN**, *Eşya Hukuku*, s. 327; **GÜVENÇ**, s. 154.

⁴⁸³ **ÖZSUNAY**, *İnançlı Muameleler*, s. 134, 138.

muhakkak uygulanacağı gibi bir kanaate varılmamalıdır. İnanç anlaşmalarının kendine özgü hukuki niteliği göz önünde bulundurulmalı ve her bir somut olayda taraf iradelerine öncelik ve üstünlük tanınmalıdır⁴⁸⁴.

III. Tarafların İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri

A. İnananın İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri

1. Taşınmaz Mülkiyetini Devir Yükümlülüğü

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde (aynı şekilde yönetim amaçlı inançlı işlemlerde de) inananın asli edim yükümlülüğü veya bir başka deyişle asli borcu, taşınmazın mülkiyetinin inanılana devridir. Resmi şekilde düzenlenmiş inanç anlaşması doğrultusunda inanan tarafından, taşınmaz mülkiyetinin inanılan adına tescil edilmesi gerekmekte (TMK m. 705) ve bu tescil de TMK m. 1013/f.1 çerçevesinde yazılı tescil talebi doğrultusunda gerçekleştirilmektedir⁴⁸⁵. İnananın TMK m. 1013 çerçevesinde tescil talebinde bulunmayarak taşınmaz mülkiyetinin devrinden kaçınması ihtimalinde inanılan, borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşmasına dayanarak TBK m. 112 vd. hükümlerince inanç anlaşmasının ifasını veya ifa edilmemesi nedeniyle uğramış olduğu zararların tazminini talep edebilecektir⁴⁸⁶. Ayrıca inanılan TMK m. 716'ya dayanarak taşınmazın kendi adına tescilini de hakimden talep edebilecektir⁴⁸⁷.

Taşınmazın inanılan tarafından değil de üçüncü bir kişi tarafından devrini de tarafların kararlaştırabileceğini belirtmiştik. Ancak teminat amaçlı inançlı işlemlerde teminatı oluşturan taşınmazı devredecek kişi inançlı işlemin inananı olduğundan, bu kişinin devirden kaçınması halinde TBK m.112 vd. hükümleri kapsamında zararın giderilmesini inanç anlaşmasının inanılanı temel borç ilişkisinin üçüncü kişisinden isteyebilecektir. Diğer bir ihtimal olan inanana olan borcundan dolayı inanç ilişkisinin üçüncü kişisi olduğu halde inanan yerine devir borcunu ifa ettiği hallerde, üçüncü kişi

⁴⁸⁴ GÜVENÇ, s. 155.

⁴⁸⁵ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 152, 153; GÜVENÇ, s. 155; AYANOĞLU MORALI, s. 240. Aksi taraflarca kararlaştırılmadıkça, taşınmazın mülkiyetiyle beraber zilyetliğinin de inanılana devri gerekmektedir. Aynı doğrultuda bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 242.

⁴⁸⁶ EREN, Borçlar Hukuku, s. 384; AYANOĞLU MORALI, s. 240, 241; GÜVENÇ, s. 156.

⁴⁸⁷ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 151; AYANOĞLU MORALI, s. 241; GÜVENÇ, s. 164.

devirden kaçınırsa devir borcunun yükümlüsü inanan olduğundan, inanılan yine TBK m.112 vd. hükümlerince devreden üçüncü kişiden değil onun borcunun ifası amacıyla devredilenden yani inanandan talepte bulunabilecektir⁴⁸⁸.

Devrin gerçekleşmesiyle beraber inançlı işlem ciddi olarak hüküm ve sonuçlarını doğurmaya başlayacaktır. Zira teminat amaçlı inançlı işlemlerde inançlı işlem konusu hak inanılana devredilmedikçe herhangi bir teminattan söz edilemeyecektir. Aynı şekilde yönetim amaçlı inançlı işlemlerde inanılan yönetim faaliyetini ancak devirle beraber yerine getirebilecektir. Kısaca tüm inançlı işlem türlerinde inananın devir yükümlülüğü, inançlı işlemle hedeflenen amacın gerçekleşebilmesi açısından bir ön koşul niteliğindedir⁴⁸⁹.

İnananın, inançlı olarak devrettiği taşınmazın zilyetliğinin de fiili olarak inanılana devretme borcunun bulunup bulunmadığına da değinmek gerekmektedir. Burada ilk olarak tarafların inanç anlaşmasında bu hususa ilişkin bir belirleme yapıp yapmadıklarına bakılmalıdır. Eğer inanç anlaşmasında zilyetliğin de kimde olacağına ilişkin belirleme varsa bir sorun bulunmamaktadır. Aksi halde ise somut olayda taraf iradeleri göz önünde bulundurulduğunda taşınmazın zilyetliğinin inанда kalması yönünde irade uyuşması bulunmadığı anlaşılıyorsa inanılan taşınmazın mülkiyetine sahip olduğundan bu hakkına dayanarak zilyetliğin kendisine devrini sağlayabilecektir⁴⁹⁰.

2. İnançlı İşleme Konu Taşınmazın Bakım ve Muhafaza Masrafları, Sigorta Primleri ve Vergi ve Harçlarını Ödeme Borcu

Taşınmazın bakım ve muhafaza masrafları ile taşınmaza ilişkin sigorta primlerini ödeme borcunun inanç anlaşmasında taraflar aksini kararlaştırmamışsa, nihaî olarak inanana ait olduğu kabul edilmektedir⁴⁹¹. Yani inanılan taşınmazın kendi mülkiyetinde bulunduğu dönemde bu masrafları üstlenmiş olsa da inanan bunları inanılana ödeme yükümlülüğü altındadır. Bu sonuca TMK m. 876'nın kıyasen

⁴⁸⁸ GÜVENÇ, s. 155, 156; AYANOĞLU MORALI, s. 240, 241.

⁴⁸⁹ GÜVENÇ, s. 155.

⁴⁹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 242. Doktrinde benzer yönde inanç anlaşmasında aksine hüküm bulunmadığı hallerde inananın teminat konusunu, inanılana tam hak iktisabını sağlayacak şekilde verme borcunun bulunduğu belirtilmektedir. Bkz. OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 683.

⁴⁹¹ ÖZTÜRK, s. 150; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 153; AYANOĞLU MORALI, s. 242.

uygulanması sonucu varılmaktadır. Zira bu hükümde rehinli taşınmazın korunması için zorunlu masraflar yapılması ve malikin ödemekle yükümlü olduğu sigorta primleri ödenmişse bundan kaynaklanan alacakların tescile ihtiyaç duyulmaksızın rehinin kapsamına girdiği belirtilmektedir. Teminat amaçlı inanca ilişkin işlemlerde de amaç teminat sağlanması olduğundan ve iç ilişkide bu kapsamla sınırlı olarak taşınmaz üzerinde tasarruf hakkı bulunduğundan taşınmaza ilişkin belirtilen masrafların rehin borçlusunda olduğu gibi inanan tarafından karşılanması kanaatimizce yerindedir⁴⁹².

İnanç konusu taşınmaza ilişkin emlak vergisinin inanca ilişkin devam ettiği sürede kimin tarafından ödeneceği de bir sorun olarak karşımıza çıkmaktadır⁴⁹³. Burada inanca anlaşmasında tarafların bir belirleme yapmaları halinde bir problem yaşanmayacaktır. Aksi halde ise emlak vergisi yükümlülüğünün kime ait olacağı 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu'nun 3. ve 13. maddelerine göre belirlenecektir. Bu maddelere göre taşınmazın *maliki, varsa intifa hakkı sahibi her ikisi de yoksa malik gibi tasarruf eden öder. Paylı mülkiyet halinde malik olanlar, hisseleri oranında mükelleftirler. Elbirliği mülkiyette malikler vergiden müteselsilen sorumlu olurlar.* Dolayısıyla teminat amaçlı inanca ilişkin işlemlerde inanan, tek başına ve tam malik olduğu için taşınmaza ilişkin emlak vergisini, idareye ödeme yükümlülüğü altındadır. Ancak inanca anlaşmasında aksi yönde bir düzenleme bulunmadıkça, taşınmazın bakım ve muhafaza masraflarında olduğu gibi emlak vergisine ilişkin masrafların da nihaî olarak inanan tarafından ödenmesi gerektiği sonucu teminat amaçlı inanca ilişkin işlemlerin niteliğine daha uygun gözükmemektedir⁴⁹⁴.

Taşınmazın inanca anlaşması kapsamında inananın devri ve inananın iadesine yönelik devirlerden doğacak iki tapu harcının kimin tarafından ödeneceğine de değinmek gerekirse; 492 sayılı Harçlar Kanunu'na ekli 4 sayılı tarife, 20/a maddesine göre taşınmazların devir ve iktisabında her iki taraftan da binde 20 tapu harcı alınmaktadır⁴⁹⁵.

⁴⁹² Aynı görüşte bkz. GÜVENÇ, s. 156; AYANOĞLU MORALI, s. 242, 243.

⁴⁹³ Konuya ilişkin İsviçre, Alman ve Lüksemburg hukuku hakkında bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 243, 244, dn. 751.

⁴⁹⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 244.

⁴⁹⁵ Alman ve İsviçre hukuku bakımından bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 245, dn 755.

3. İnanç Konusu Taşınmazın Değerine Başvurulmasına Katlanma ve Değerin Alacağı Karşılamağı Oranda İnanılana Ödemede Bulunma Borcu

Teminat amaçlı inançlı işlemlerin ve bu kapsamda taşınmaz mülkiyetinin inanılana devredilmesinin amacının temel bir borç ilişkisini teminat altına almak olduğunu belirtmiştik. Yani borçlunun alacaklıya olan borcunda ifası gereken edim dışında bir şey olan taşınmaz mülkiyeti teminat amacıyla kazandırılmaktadır⁴⁹⁶. Teminat ilişkisinin kurulması asıl borcu etkilememektedir; alacaklının menfaati teminat altına alınan asli edimdir. Bu nedenle taşınmaz mülkiyeti devredilmiş olduğu halde asıl borcun ifası gerekmekte ve inananın bu yöndeki borcu devam etmektedir⁴⁹⁷. Burada temel borç ilişkisinin borçlusunun asıl edimi ifa etmemesi üzerine inanan taşınmazı paraya çevirerek alacağını bu bedel üzerinden elde eder. Ancak taşınmazın değerinin alacağı karşılamaya yetmediği hallerde inanan ile temel borç ilişkisinin borçlusunun aynı kişi olması halinde inananın şahsî sorumluluğu devam ederek inanan, inananın tüm malvarlığına genel haciz yoluyla el atabilecektir⁴⁹⁸. Yani teminat amaçlı inançlı işlemlerde inananın inançlı işlem konusu taşınmazı inanılana devretmesiyle borç sona ermemekte temel borç ilişkiden kaynaklanan asli edimi ifa yükümlülüğü devam etmektedir. İfa yerine edim ile teminat amaçlı inançlı işlemler de bu noktada, yani asli edimden başka bir edim olan taşınmazın ifasıyla borcun sona ermemesi, temel borç ilişkisindeki borcun devam etmesi ve taşınmazın devrine rağmen tümüyle ödenmesi gerekmesi, aksi halde borcun sona ermemesi bakımından ayrılmaktadır⁴⁹⁹. Burada temel borç ilişkisinin borçlusu ile inananın başka kişiler olması ve malın değerinin temel borç ilişkisindeki borcu karşılamaya yetmemesi halinde ilk durumdan farklı olarak şahsî sorumluluğu devam etmemekte yalnızca taşınmazın değeriyle sorumlu olmakta ve kalan bedeli ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır⁵⁰⁰. Belirtmek gerekir ki teminatı sağlayan üçüncü kişi teminatın borcu karşılamaya yetmemesi halinde, taşınmazın satışına engel olmak için, borç üçüncü kişi tarafından ifa edilebilecek bir borç ise bu borcu ifa ederek taşınmazın satışına mani olabilecektir. Borcu ifa eden üçüncü kişinin TBK m. 127/ f.1 ‘e

⁴⁹⁶ ENGİN, İfa Uğruna Edim, s. 155; AYANOĞLU MORALI, s. 245.

⁴⁹⁷ ENGİN, Bali İlkay, Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu, Ankara, 2002, s. 155; AYANOĞLU MORALI, s. 245, 246.

⁴⁹⁸ GÜVENÇ, s. 156; AYANOĞLU MORALI, s. 246.

⁴⁹⁹ AYANOĞLU MORALI, s. 246.

⁵⁰⁰ KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 290- 294; GÜVENÇ, s. 156; AYANOĞLU MORALI, s. 247, 248.

dayanması mümkün olmayacaksa da TBK m 127/ f.2'nin şartları bulunuyorsa borçlu ile arasındaki iç ilişkiye dayalı rücu imkânı bulunmaktadır⁵⁰¹.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerle ifa uğruna edim ise amaç unsuru bakımından farklılaşmaktadır. Zira ifa uğruna edimde borç taahhüt edilen edimden başka bir şey ile ifa edilmek istenirken, teminat amaçlı inancı işlemde ise borcu teminat altına almak amacıyla temel borç ilişkisindeki asli edimden başka bir şey olan taşınmaz mülkiyeti devredilmektedir⁵⁰². İfa uğruna edimde, taraflarca ifa uğruna olarak yapılan kazandırmada en baştan itibaren bu edim paraya çevrilerek asıl alacağın elde edilmesi, kalan bir meblağ varsa talep edilmesi hedeflenmekteyken teminat amaçlı inançlı işlemde ise ilk olarak teminatın paraya çevrilmesi değil teminat altına alınan borcun ödenmesi hedeflenmektedir; çünkü inanılanın asıl menfaati budur. Ancak teminat amaçlı inançlı işlemde borç vadesinde ifa edilmezse teminat paraya çevrilerek alacağı karşıladığı anda ve miktarda sona erdirdiğinden amaç bakımından olan farklılık bu ihtimalde sonuç itibarıyla ortadan kalkmaktadır⁵⁰³. Bu nedenle bu ihtimalde teminat amaçlı inançlı işlemlerin ifa uğruna edim halini alacağı belirtilmektedir⁵⁰⁴.

B. İnanılanın İnanç Anlaşmasından Doğan Yükümlülükleri

1. Taşınmaz Teminat Amacıyla Sınırlı Olarak Kullanma ve İade Etme Yükümlülüğü

İnanılan taşınmaz mülkiyetini kazanmış olmasına rağmen, inanç konusunu teminat amacını aşmadan, bu amaçla sınırlı olarak ve inanç anlaşmasından kaynaklanan borçlarının ifası kapsamında kullanma hakkına sahiptir⁵⁰⁵. İnanılanın iç ilişkideki yetkileri işlemle güdülen amaçla sınırlı olarak inanç anlaşmasından kaynaklanmaktadır. İnanç anlaşmasıyla teminat amacı açıkça ortaya konulacağı için inanılan, inanç konusundan teminat amaçlı inançlı işlemlerde teminat amacıyla sınırlı olarak onun

⁵⁰¹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 248. Çünkü kıyas yoluyla yeni halefiyet halleri tesis etmek mümkün olmayacaktır. Bkz. **KILIÇOĞLU, Ahmet M.**, Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979, s. 35; **AYANOĞLU MORALI**, s. 248, dn. 763.

⁵⁰² **ENGİN**, İfa Uğruna Edim, s. 848; **AYANOĞLU MORALI**, s. 246.

⁵⁰³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 246, 247.

⁵⁰⁴ **ENGİN**, İfa Uğruna Edim, s. 849.

⁵⁰⁵ **ÖZKAYA**, s. 52, 53; **KUNTALP**, Teminat Kavramı, s. 272; **AYANOĞLU MORALI**, s. 251, 252; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 680.

gerektirdiği çerçevede yararlanabilmelidir ve bunu aşan kullanımlarda bulunmama yükümlülüğü mevcuttur⁵⁰⁶. İnanılanın teminat amacını aşan tasarruflarda bulunması halinde inanç anlaşmasına aykırılıktan dolayı TBK m. 112 vd. hükümlerince inanılan, inananın uğramış olduğu zararları tazmin etmek zorunda⁵⁰⁷ kalacaktır. Teminat amacının aşıp aşılmadığına, her somut olayda olayın şartlarını göz önünde bulundurarak hâkim karar verecektir⁵⁰⁸. Dolayısıyla, aksi inanç anlaşmasıyla kararlaştırılmadıkça, inanılanın, taşınmazdan ve semerelerinden amacı aşacak şekilde yararlanma, taşınmazın mülkiyetini devretme ve taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak kurma gibi yetkileri kural olarak haiz olmadığı kabul edilmelidir⁵⁰⁹. Ancak inanılanın, inanç anlaşmasından kaynaklanan ve inançlı işlem konusu taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunabileceği bir hal, temel borç ilişkisindeki borcun vadesinde ifa edilmemesi halidir. Bu halde inanılan özel satış usullerine başvurarak taşınmazı paraya çevirerek alacağını bu bedelden karşılama hakkına sahiptir⁵¹⁰.

İnanılanın taşınmaz üzerindeki yetkileri inanç anlaşması kapsamında belirlenebilir; bu durumda amaç unsuru kapsamında değerlendirme yapmaya da gerek kalmayacaktır. Bu kapsamda yönetim amaçlı inançlı işlemlerde inananın talimat verebileceği kabul edilirken teminat amaçlı inançlı işlemlerde taraf menfaatleri arasındaki çekişme talimatı pek de mümkün kılmamaktadır. Ancak yine amaca ters düşmediği sürece işin niteliği talimat verilmesini mümkün kılıyorsa TBK m. 505 bu işlemlere de çok kısıtlı bir şekilde uygulanabilecek ve inanılanın talimata uygun ifa yükümlülüğü doğacaktır⁵¹¹. Bu hükmün işin mahiyetine uygunluğu çerçevesinde kıyasen uygulanabilirliği her bir somut olay açısından ayrı değerlendirmeye tabi tutulmalıdır.

⁵⁰⁶ GÜVENÇ, s. 157; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 150.

⁵⁰⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 151.

⁵⁰⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 252.

⁵⁰⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 150, 151; GÜVENÇ, s. 157; AYANOĞLU MORALI, s. 252.

⁵¹⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 252.

⁵¹¹ Aynı görüşte bkz. GÜVENÇ, s. 157, 158. Doktrinde bir görüş inanılan vekil pozisyonuna getirmesi tehlikesinden ötürü TBK m. 505'in kıyasen dahi inançlı işlemlere uygulanamayacağını belirtmektedir. Bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 258. ÖZSUNAY eserinde s. 57'de teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanılana talimat verilemeyeceğini belirtirken s. 153'te ise inanç gayesinin elverişli olması halinde inanılana talimat verilebileceğini kabul etmekte ve yine s. 172'de inananın emir ve talimatına uygun olarak kullanma yükümlülüğünden bahsetmektedir. Bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 57, 153, 172. AYDINCIK da benzer şekilde talimatın vekâlet sözleşmesinin temel özelliği olduğu ve teminat amaçlı inançlı işlemlerle uyumadığını belirtmekle beraber (s. 170) sonrasında s. 178, 179'da teminat amaçlı inançlı işlemlerde de

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde, inanç anlaşmasının teminat amacından da anlaşılabilceği üzere inanılan, inanç konusu taşınmaza ilişkin mülkiyeti, borcun vade tarihine kadar kendisinde tutabilecek ve kural olarak taşınmaz mülkiyetini iadeten devre zorlanamayacaktır⁵¹². İnanç ilişkisinin temel borç ilişkisindeki borcun ifa edilerek inançlı işlemle güdülen amaca ulaşılması veya ifa dışında herhangi bir sebeple sona ermesi hallerinde inanılanın taşınmaz mülkiyetini iade yükümlülüğü doğacaktır⁵¹³. Bu da aslında taşınmazı amaçla sınırlı olarak kullanma yükümlülüğünün bir sonucudur. Yani teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanılan teminat amacına uygun olarak taşınmazı kullanma ve temel borç ilişkisindeki borcun teminata başvurulmadan sona ermesi halinde tapuya giderek taşınmazı inanana devir yükümlülüğü altındadır. Mülkiyet hakkından doğan yararlanma yetkisi inanç anlaşmasıyla aksi kararlaştırılmamışsa inanana ait olduğundan, inanılanın taşınmazı semereleriyle birlikte inanana veya inananın göstereceği üçüncü bir kişiye devretme yükümlülüğü bulunmaktadır⁵¹⁴. İnanılanın, taşınmaz çeşitli sebeplerle yok olmuşsa veya değeri azalmışsa buna karşılık elde ettiği bir sigorta bedeli bulunuyorsa bu bedeli, taşınmaz kamulaştırılmışsa kamulaştırma bedelini yani inanç konusunun yerine geçen malvarlığı değerlerini (kaim değer) de iade yükümlülüğü bulunmaktadır⁵¹⁵.

Taşınmaz mülkiyetinin inanana iadesi için inanılan, tapuda inanan adına yazılı tescil talebinde bulunmalıdır. İnanç anlaşmasıyla inananın inanılana taşınmaz mülkiyetini devir borcunun yanında inanılanın inanana inanç konusu taşınmazı devir borcu da düzenlendiğinden⁵¹⁶ inanç anlaşması yalnızca inananın taşınmazı devretmesine ilişkin hukuki sebebin değil inanılanın inanana taşınmaz mülkiyetini iadesine ilişkin devrin de hukuki sebebini teşkil etmektedir⁵¹⁷. Teminat altına alınan borcun ifası üzerine inanılanın

amaç buna imkân veriyorsa inananın teminat verme hakkına sahip olduğunu belirtmektedir. Bkz. **AYDINCIK**, s. 170, 178, 179. Aynı tespit için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 258, dn. 794.

⁵¹² **AYANOĞLU MORALI**, s. 252, 253.

⁵¹³ **GÜVENÇ**, s. 159; **AYANOĞLU MORALI**, s. 253.

⁵¹⁴ **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 680, 681; **AYANOĞLU MORALI**, s. 253; **GÜVENÇ**, s. 159; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 149, 152. İnanç anlaşmasında aksi kararlaştırılmadıkça hasarın da inanana ait olduğu yönünde bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 152.

⁵¹⁵ **AYANOĞLU MORALI**, s. 253; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 152; **GÜVENÇ**, s. 159. Ayrıntılı bilgi için bkz. **OĞUZMAN/ÖZ**, C. I, s. 562, 563; **AKİPEK/AKINTÜRK/ATEŞ**, s. 744, 745; **TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP**, Borçlar Hukuku, s. 1008, 1009; **GÜLEKLİ, Yeşim**, İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı (Türk Medenî Kanunu 766- 790 Maddelerine İlişkin İçtihatlar İle), İstanbul, 1992, s. 52 vd..

⁵¹⁶ **HELVACI**, Lex Commissoria, s. 111; **AYANOĞLU MORALI**, s. 254.

⁵¹⁷ **ÖZSUNAY**, Saf İnançlı Muameleler, s. 112; **AYANOĞLU MORALI**, s. 254. Aynı yönde bkz. Yarg. HGK, T. 17.05.2000, E. 2000/2-888, K. 2000/885, Hukuktürk Bilgi Bankası, E.T. 03.04.2019.

iadeden kaçınması halinde inanç anlaşmasının iadeten devrin de hukuki sebebini oluşturmamasından dolayı hakim TMK m. 716 hükmüne dayanarak inançlı işleme konu taşınmazın inanana iadesine karar verebilecektir⁵¹⁸. Kararın kesinleşmesiyle birlikte taşınmaza ilişkin mülkiyet hakkı inanılana intikal edecektir.

Son olarak inananın inançlı işlem konusu taşınmaz üzerindeki iade hakkının zamanaşımı süresine de değinmek gerekmektedir. Burada zamanaşımı süresi TBK m. 146 doğrultusunda on yıl olacaktır⁵¹⁹ ve sürenin başladığı tarih inançlı işlem konusu taşınmazın inanılana devrinden itibaren değil inanılanın inanana iade borcunun muaccel olduğu tarihten (TBK m. 149)⁵²⁰ yani teminat altına alınan borcun ifa veya herhangi bir sebeple sona erdiği tarihten itibaren başlayacaktır⁵²¹.

⁵¹⁸ **AYANOĞLU MORALI**, s. 254. Yarg. HGK, T. 23.05.2007, E. 2007/14-289, K. 2007/291; Yarg. 14. HD., T. 19.09.2006, E. 2006/6159, K. 2006/9341: “...İnanç sözleşmesi inanç gösterilene bir hakkın kullanılmasında davranışlarını inanç gösterenin tespit ettiği amaca uydurmak borcunu yükler. Diğer bir anlatımla, inanç gösterilen kişi inanç gösteren namına yapılacak bir işlemde sonra taşınmazın mülkiyetini ona geçirme borcu altına girer. Bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi halinde, bunun dava yoluyla yerine getirilmesi istenebilir. Sözü edilen İçtihatı Birleştirme Kararı uyarınca inanç sözleşmesinin yazılı delille kanıtlanma olanağı vardır.”, Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi, E.T. 08.06.2019. Aynı yönde bkz. Yarg. 14. HD., T. 03.10.2005, E. 2005/4462, K. 2005/8608; Yarg. 14. HD. T. 26.06.2000, E. 2000/4314, K. 2000/4546, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 08.06.2019.

⁵¹⁹ **ÖZKAYA**, s. 46; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 225; **AYANOĞLU MORALI**, s. 255.

⁵²⁰ **ÖZKAYA**, s. 46; **AYANOĞLU MORALI**, s. 255.

⁵²¹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 255. Bu yönde bkz. Yarg. 1. HD., T. 05.06.2018, E. 2015/12726, K. 2018/11036; Yarg. 1. HD., T. 19.02.2015, E. 2014/2672, K. 2015/2467: “...zamanaşımı süresinin başlaması için inanç ilişkisi sona ermeli veya alacak muaccel hale gelmelidir. Bu itibarla inanç sözleşmesi sona ermediği inanç konusu inanılанда, alınan para inananda kaldığı sürece zamanaşımı süresinin başlamasına olanak yoktur. Açıklanan kuralın doğal sonucu olarak taraflar borcun ödenmesi için bir süre kararlaştırmış ve borç bu süre içerisinde ödenmemiş olsa dahi inanç ilişkisi devam ettiğinden inanç konusunun iadesi için dava açılabilir. İnanılan, kararlaştırılan süresinin geçtiğinden bahisle inanç konusunu iade etme yükümlülüğünün sona erdiğini ileri sürerek iade borcunu yerine getirmemezlik yapamaz.”, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 03.04.2019. Ayrıca bkz. Yarg. 14. HD., T. 20.03.2018, E. 2017/5688, K. 2018/2106; Yarg. 14 HD., T. 21.11.2017, E. 2017/4217, K. 2017/8687; Yarg. 14. HD., T. 28.02.2017, E. 2016/10952, K. 2017/1559: “İnanç sözleşmesinden doğan davalar için özel bir zamanaşımı süresi öngörülmediğinden 818 Sayılı Borçlar Kanununun 125. maddesi 6098 Sayılı yeni Borçlar Kanununun 146. hükmü gereğince inanç sözleşmesinden kaynaklanan davalarda zamanaşımı süresi on yıl olarak kabul edilmektedir. İnanç da bir sözleşme olup, genel zamanaşımı süresine tabi ise de buradaki sürenin başlangıcı, inanç gösterilenin borcunu yerine getirmeyeceği konusundaki tavrının ortaya çıkması ile başlar. Diğer bir anlatımla, inanç gösteren kişinin hakkına yargısız ulaşabileceği umudunun tükendiği tarih zamanaşımı süresinin başlangıcını teşkil eder.”, Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 03.04.2019.

2. Borcun Tamamen İfa Edilmemesi Halinde Taşınmazı Paraya Çevirme ve Artan Bedeli İade Yükümlülüğü

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde teminat sağlamak amacıyla taşınmazın bir alacağa hasredilmesi söz konusu olup alacaklı pozisyonundaki inanılana alacağını borç ödenmediği takdirde taşınmazın değerinden elde etme imkânı sağlanmaktadır. Bu durum inanılan için hem yükümlülük hem de haktır. Çünkü teminatın konusunu taşınmaz değil taşınmazın değeri oluşturduğundan inanılan alacağını, taşınmazı paraya çevirerek buradan almakla yükümlüdür⁵²².

İnanılanın taşınmazın değerine başvurması için borçlunun temerrüde düşürülmesi gerekmeksizin temel borç ilişkisindeki borç muaccel olduğu halde ifa edilmemiş olmalıdır⁵²³.

İnanç konusu taşınmazı paraya çevirerek artan bedeli inanana iade yükümlülüğü aynı zamanda *lex commissoria* yasağından kaynaklanmaktadır. Zira inanılanın menfaati, inanç konusu taşınmazın kendisine değil değerine yöneliktir. Söz konusu ilke taşınmaz rehnine hâkim olmanın yanında teminat kavramının niteliği gereği inançlı işlemlere de uygulanabilmektedir. Bu ilkeye göre borç ödenmediği takdirde taşınmaz mülkiyetinin alacaklıya geçeceği şeklindeki anlaşmanın, ancak inanç anlaşmasında bu hususun kararlaştırılması ve teminatın borcu aşan kısmının inanılan tarafından inanana ödenmesi koşuluyla geçerli olacağını kabul ettiğimiz görüş uyarınca bu ihtimalde inanılanın taşınmaz mülkiyetine sahip olmayı sürdürebileceği ve bu hususun *lex commissoria* yasağına aykırılık teşkil etmeyeceğini belirtmiştik⁵²⁴.

Taraflar, inanç anlaşmasında, teminat altına alınan borcun vadesi geldiği halde ifa edilmemesi halinde inanç konusu taşınmazın hangi yolla paraya çevrileceğini kararlaştırabilirler; ancak bu inançlı işlemlerin niteliği gereği bir zorunluluk arz

⁵²² **AYANOĞLU MORALI**, s. 256.

⁵²³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 256. Ancak vadeye bağlanmış bir borcun söz konusu olduğu hallerde TBK m. 117/f.2 uyarınca temerrüt için bildirim gerek olmadığından vade dolduğu halde ifada bulunmayan borçlu zaten temerrüde düşecektir. Bu nedenle taşınmazın paraya çevrilebilmesi için borçlunun temerrüde düşmesine ihtiyaç olmaması vadeye bağlanmamış veya belirsiz vadeli borçlar bakımından önem taşımaktadır. Bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 256, dn 789.

⁵²⁴ Bu hususta açıklamalar için bkz. yuk. İkinci Bölüm, §4, I, A, 2.

etmemektedir⁵²⁵. Tarafların inanç anlaşmasında bu yönde bir belirleme yapmaları halinde inanılan buna uygun hareket etmek zorundayken, bu yönde bir belirlemenin yapılmaması durumunda, inanılan, özel paraya çevirme usullerinden (taksitle satış, serbest açık arttırma yoluyla satış gibi) istediğiyle taşınmazın satışını gerçekleştirme hakkına sahiptir⁵²⁶. Teminat amaçlı inançlı işlemlerin rehin kurumu karşısında getirdiği en büyük kolaylıklardan birini ve dolayısıyla tercih sebeplerinden birini de bu oluşturmaktadır. Taraflar böylece rehinde söz konusu olan rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takiple bedeli elde etme zorunluluğundan da kurtulmuş olmaktadır. İnanılanın mülkiyet hakkını sahip olduğu taşınmazı icra yoluyla satmak zorunda kalması da normal karşılanacak bir durum değildir⁵²⁷.

İnançlı işlemle teminat sağlanan borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde inanılan inançlı işleme konu taşınmazı paraya çevirecektir. Taraflarca inanç anlaşmasında aksi kararlaştırılmadıkça rehne ilişkin TMK m. 875 ve m. 876 kıyasen inanç işlemlere de uygulanabilecektir⁵²⁸. TMK m. 875'nin kıyasen uygulanması sonucu teminatın kapsamı, anaparaya ek olarak takip giderlerini, gecikme faizini ve paraya çevrilmenin istendiği tarihe kadar muaccel olmuş üç yıllık sözleşme faizini ve son vadeden başlayarak işleyerek faizi de kapsayacaktır. Bunlara ek olarak daha önce de değindiğimiz gibi TMK m. 876'nın kıyasen uygulanmasıyla taşınmazın korunması için yapılan zorunlu masraflar ve özellikle ödediği sigorta primleri de teminatın kapsamına dâhil olup teminat bedelinden karşılanabilmektedir⁵²⁹.

Teminat amaçlı inançlı işlemlerde alacaklı konumundaki inanılanın teminatı paraya çevirmesi sonucunda elde ettiği bedelin alacağından düşük bir meblağ olması halinde, temel borç ilişkisi çerçevesinde inananın şahsî sorumluluğu⁵³⁰ devam ettiğinden

⁵²⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 256, 257.

⁵²⁶ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 141; GÜVENÇ, s. 160; AYANOĞLU MORALI, s. 257; OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 680, 681.

⁵²⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 138, 151; GÜVENÇ, s. 161; AYANOĞLU MORALI, s. 257.

⁵²⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 256; GÜVENÇ, s. 161.

⁵²⁹ GÜVENÇ, s. 161; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 153.

⁵³⁰ Teminatı oluşturan taşınmazın temel borç ilişkisinin borçlusu olmayan bir kişi tarafından inanılana devredildiği durumlarda bu kişinin sorumluluğu taşınmazın değeriyle sınırlıdır. Bu ihtimalde taşınmazın bedeli alacağı karşılamaya yetmezse temel borç ilişkisinde borçlu konumundaki kişinin şahsî sorumluluğu söz konusu olur ve malvarlığına el atılabilir. Bkz. GÜVENÇ, s. 161, dn. 119. Aynı doğrultuda bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 247, 248.

inanılan, inananın teminat kapsamı dışındaki malvarlığına başvurabilecektir⁵³¹. Doktrinde tartışmalı olan husus ise inanılanın teminatı oluşturan taşınmazın değerine hiç başvurmadan doğrudan inananın şahsî sorumluluğuna başvurusunun mümkün olup olmadığı noktasındadır. Bu noktada İİK m.45/f.1 hükmü gündeme gelmekte ve bu hüküm rehinle teminat altına alınmış alacaklarda, alacaklının rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapmaksızın iflas veya haciz yoluyla takip yapmasının önüne geçtiğinden, bu hükmün teminat amaçlı inançlı işlemlere uygulanıp uygulanmayacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanç konusu taşınmaz temel borç ilişkisindeki borcun vadesinde ifa edilmemesi halinde inanılanın alacağını bu taşınmazdan karşılaması amacıyla devredildiğinden, inanılanın doğrudan inananın şahsî sorumluluğuna gidememesi inançlı işlemler açısından daha uygun gözükmemektedir. Zira tarafların iradesi alacağın öncelikle inanç konusu taşınmazdan karşılanmasıdır. Ayrıca teminat amaçlı inançlı işlemlerde, rehin hakkı ile aynı amaç hedeflenmekte ve taraflar aynı işlevi farklı bir kurumla gerçekleştirmektedir. Bu sebeplerden dolayı İİK m.45/f.1 inançlı işlemlere direkt uygulanamayacak olsa da taraflar inanç anlaşmasında aksini kararlaştırmadığı müddetçe önce teminatın paraya çevrilmesi ve alacağın karşılanamaması halinde genel haciz yoluyla takibe geçilebileceği kabul edilmelidir ki doktrindeki hâkim görüş de bu yöndedir⁵³². İnançlı işlemlerde taşınmaz mülkiyetinin devri de alacaklıya bu kolaylığı sağlamayı hedeflediğinden bu yönde bir kabul yerinde olacaktır.

İnanılan, inanç konusu taşınmazı paraya çevirdikten ve alacağını elde ettikten sonra artan tutarı inananı iade etmek zorundadır⁵³³. Bu sonuç teminat sağlama amacından kaynaklanır ve inançlı işlem yoluyla zenginleşme sağlanmasına engel olur. İnananın iflası halinde de normal durumda bir farklılaşma olmayacaktır. Şöyle ki inanan iflas etmiş olsa da inanç konusu taşınmaz inanılanın mülkiyetinde bulunduğundan inançlı işleme konu

⁵³¹ GÜVENÇ, s. 161.

⁵³² Aynı doğrultuda bkz. OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 680; AYANOĞLU MORALI, s. 259, 260; GÜVENÇ, s. 161,162. Doktrinde bir görüş TMK m. 2 kapsamında aynı sonuca varmaktadır. Görüşe göre, borçlu bütün malvarlığı ile sorumlu olduğu için alacaklının taşınmazın paraya çevrilmesi yoluna başvurma zorunluluğu bulunmamaktadır. Taşınmazın değeri alacağı karşılamaya yettiği hallerde ise borçluya başlatılan takibin hakkın kötüye kullanılması kapsamında olacağı belirtilmektedir. Bkz. AYDINCIK, s. 180; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 141, 142. Aynı yönde tespit için bkz. GÜVENÇ, s. 162, dn. 123.

⁵³³ OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 680; AYANOĞLU MORALI, s.262.

taşınmaz değil, artık değerın iadesine ilişkin alacak hakkı iflas masasına katılacaktır. Yani taşınmaz paraya çevrildikten ve inanılan alacağını, fer'ileri ve masraflarıyla birlikte elde ettikten sonra kalan meblağ iflas masasına iade edilecektir. Taşınmazın değeri alacağı karşılamaya yetmiyorsa inanılan açıkta kalan tutar için iflas masasına başvurabilecektir⁵³⁴.

3. Özen Yükümlülüğü

Güven ilişkisi, tüm sözleşmesel ilişkilerde mevcut olmakla beraber bir tarafın şahsî veya mesleki niteliğinin önem arz ettiği yani karşı tarafın buna dayanarak sözleşme kurduğu, işin özelliğinin bir tarafın bazı özel niteliklere sahip olmasını gerektirdiği, sözleşmeyi ifa etmemenin veya kötü ifa etmenin diğer taraf bakımından çok büyük zararlara yol açacağı sözleşmelerde bu güven ilişkisi daha nitelikli bir hal almaktadır. Tarafların yapmış olduğu sözleşmeden doğan bazı hak ve borçlar, bu nitelikli güven ilişkisinin dayanağını teşkil eden ve TMK m. 2/f.1'de düzenlenmiş bulunan dürüstlük kuralından kaynaklanmaktadır⁵³⁵. Dolayısıyla aralarında böyle güven ihtiva eden özel bir hukuki ilişki bulunan tarafların hepsi, güven ilişkisinin doğmasından sonraki tüm hareketlerinde bu ilişkiye uygun hareket ederek güveni kötüye kullanmama yükümlülüğünü taşımaktadır⁵³⁶. TMK m. 2/f.1'den kaynaklanan bu güven ilkesi sözleşmenin hem kuruluş aşamasında kurulup kurulmadığını belirlemede hem de kurulmuş bir sözleşmenin içeriğinin tespitinde önem arz etmektedir⁵³⁷.

Güven prensibi üzerine kurulu inançlı işlemlerde yan yükümlülük niteliğindeki⁵³⁸ özen yükümlülüğü ayrı bir önem taşımaktadır. Zira inananın, inanç konusu taşınmaz mülkiyetine sahip olmamasından kaynaklı, üçüncü kişilerle ilişkisindeki konumu ve yetkisizliği onu inanılana muhtaç hale getirmektedir. Bu nedenle inanılan, inanç anlaşmasından doğan borçlarını ifa ederken özen ve sadakat yükümlülüğüne uygun

⁵³⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 262, 263.

⁵³⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 263.

⁵³⁶ SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 278; OĞUZMAN/BARLAS, s. 280; AYANOĞLU MORALI, s. 263.

⁵³⁷ KÖPRÜLÜ/KANETİ, s. 462; SEROZAN, Medeni Hukuk, s. 278; AYANOĞLU MORALI, s. 263.

⁵³⁸ Yan yükümlülük niteliğinin edim yükümlülüklerine bağlı olmasından dolayı yan yükümlülüklerin ihlali halinde bunlara aykırılıktan dolayı tek başına dava açılarak ifası talep edilemeyecektir. Bu yükümlülüğü ihlal edene karşı ancak zarara uğrayan borca aykırı davranış nedeniyle uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir. Bkz. EREN, Borçlar Hukuku, s. 37; AYANOĞLU MORALI, s. 264, dn. 813.

hareket ederek inananı zarara uğratacak davranışlardan kaçınmalıdır. TMK m. 2/f.1'den kaynaklanan özen yükümlülüğü inanılanı, mülkiyet hakkını elinde bulundurduğu süre zarfında taşınmazı özenle saklama, idare etme ve bunları yerine getirmek için gerekli önlemleri alma yükümlülüğü altına sokmaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanılanın özen yükümlülüğü, temel borç ilişkisindeki borcun vadesinde ifa edilmeyerek alacağına kavuşamaması üzerinde sona ermez; inanılanın taşınmazı paraya çevirme aşamasında da devam eder. Dolayısıyla inanılan taşınmazı paraya çevirirken ekonomik olarak inananı zarar verecek davranışlarda bulunmamalı ve olabildiğince çabuk hareket etmelidir⁵³⁹. İnanılanın bu şekilde hareket etmesi borcunu vadesinde ödeyemeyen borçlunun uğrayacağı zararın önüne geçilmesini veya azalmasını sağlamayla beraber artan bir bedel varsa bu bedelin en kısa süre içerisinde inananı iadesini de sağlayacaktır⁵⁴⁰. Ayrıca çabuk hareket etmenin yanında taşınmaz, inananın menfaati de göz önünde bulundurularak somut olayda taraf menfaatlerine en uygun olacak yolla paraya çevrilmelidir⁵⁴¹. Bunların dışında özen yükümlülüğü inanılana gerekiyorsa inananı bilgi verme yükümlülüğü⁵⁴² ve sır saklama yükümlülüğü de yüklemektedir⁵⁴³. Özen borcuna aykırı davranan inanılan, bu davranışları sebebiyle inananın herhangi bir zarara uğraması halinde TBK m. 112 vd. hükümleri dolayısıyla bu zararı gidermekle yükümlü olacaktır⁵⁴⁴.

TBK m. 506 kıyasen uygulanarak inanılanın özen borcunun kapsamı belirlenecektir⁵⁴⁵. Ancak vekâlet sözleşmesine ilişkin bu düzenleme inanç anlaşmasına uygulanırken teminat niteliğinden dolayı çok dikkatli davranılmalıdır.

⁵³⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 150, 151; GÜVENÇ, s. 163; AYANOĞLU MORALI, s. 263, 264.

⁵⁴⁰ ÖZKAYA, s. 50; AYANOĞLU MORALI, s. 264.

⁵⁴¹ AYANOĞLU MORALI, s. 264.

⁵⁴² GÜVENÇ, s. 163; AYANOĞLU MORALI, s. 264.

⁵⁴³ GÜVENÇ, s. 163.

⁵⁴⁴ PARLAK BÖRÜ, s. 265; AYANOĞLU MORALI, s. 264.

⁵⁴⁵ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 148; AYANOĞLU MORALI, s. 265; GÜVENÇ, s. 163.

IV. İnanan ve İnılanın Yüklölölüklerini Yerine Getirmemesi Durumunda Korunmaları

A. İnılanın Korunması

İnançlı işlemlerde, inananın inanç anlaşmasından kaynaklanan asli edim yüklölölüğü taşınmazın mülkiyetinin inılanana devredilmesidir. İnananın mülkiyeti devretmekten kaçınması halinde inanç anlaşması, inılanana, ileri sürebileceğı şahsı bir hak kazandırdığından bu hakka dayanarak inananın taşınmaz mülkiyetini devir yüklölölüğünü yerine getirmesini isteyebilir. Devir yüklölölüğünü yerine getirmeyen inanan karşı TMK m. 716'da düzenlenen tescil isteme hakkının kullanılabileceğı kanaatimizce de yerinde olarak kabul edilmektedir⁵⁴⁶. Çünkü ilgili madde, malikin hukuki sebep oluşturan bir sözleşmenin bulunmasına rağmen taşınmaz mülkiyetini devir yüklölölüğünü yerine getirmediğı halleri kapsamına almakta ve bu hallerde alacaklıya mülkiyetin adına tescili hususunda hakimden talep imkanı getirmektedir. Uygulamada tapu sicil memurlarınca, inanç anlaşmalarının taşınmaz mülkiyetinin devri için hukuki sebep olarak gösterilmesi kabul edilmese de hukuken bu anlaşmalar hukuki sebep oluşturabilecek yeterlilikte sözleşmeler olduğundan bu sözleşmelere dayanarak TMK m. 716 uyarınca hakimden tescil talebinde bulunulabilmelidir. İnananın açacağı edim davası niteliğindeki bu dava sonucunda verilecek karar yenilik doğuran bir karardır⁵⁴⁷. Bu nedenle mahkemece verilen hükmün kesinleşmesiyle inılan taşınmaz mülkiyetini kazanmaktadır. Kazandığı bu mülkiyeti TMK m. 716/f.2 ve m. 1013/f.2 hükümlerince tescile ilişkin yapacağı yazılı beyan ile açıklayıcı tescil kendisi adına gerçekleştirilecektir⁵⁴⁸.

İnılan, inananın diğer yüklölölüklerini yerine getirmemesi halinde de inanç anlaşması veya kıyasen uygulanacak kanun hükümlerince bu yüklölölüklerin yerine getirilmesini talep edebilecektir. Hem devir hem de diğer yüklölölüklerin yerine

⁵⁴⁶ ESENER, Muvazaalı Muameleler, s. 151; GÜVENÇ, s. 164; AYANOĞLU MORALI, s. 241; ALTAŞ/KURT, s. 18.

⁵⁴⁷ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 407; GÜRİSOY/EREN/CANSEL, s. 502; GÜVENÇ, s. 164.

⁵⁴⁸ GÜVENÇ, s. 164.

getirilmemesi sonucu uğradığı zararları, TBK m. 112 vd. hükümleri kapsamında inananan isteme hakkına da sahiptir⁵⁴⁹.

Yargıtay, teminat amaçlı inançlı işlemlerde, inanılana başvurabileceği bir imkân daha tanımaktadır. Buna göre inanılan TBK m. 97'ye dayanarak ödemezlik def'i ileri sürebilecek; böylece inanan temel borç ilişkisinden kaynaklı borcunu ifa etmedikçe inanç konusu taşınmazın mülkiyetinin devrini talep edemeyecektir. Ancak yukarıda⁵⁵⁰ belirtmiş olduğumuz üzere inanılanın, inanç anlaşması gereği sahip olduğu hak için TBK m. 97'nin uygulanması gerekli değildir; aynı sonuca inanç anlaşmalarının niteliğinden de varılabilecektir.

B. İnananın Korunması

1. İnananın İç İlişkide Korunması

İnanılanın, inanç ilişkisinden kaynaklı yükümlülüklerini ifa etmediği takdirde inanan, inanç anlaşması çerçevesinde bunların ifasını isteyebilecektir. İnanç anlaşması, taşınmazın devrinin yanında inananı iade yükümlülüğünü de barındırarak buna hukuki sebep oluşturduğundan, inanan da TBK m. 716 hükmünce taşınmazın adına tescilini hakimden isteyebilecektir⁵⁵¹. Mahkemenin hükmünün kesinleşmesi ile birlikte taşınmazın mülkiyetini inanan kazanmış olacaktır. Ayrıca TBK m.112 vd. hükümleri çerçevesinde inanan, uğramış olduğu zararların tazminini de talep edebilecektir⁵⁵².

2. İnananın Üçüncü Kişilere Karşı Korunması

Taşınmaz mülkiyetinin inanılana devredildiği inançlı işlemlerde, inananın taşınmaz üzerindeki tüm hak ve yetkileri ortadan kalktığından, güvene dayalı nitelik taşıyan bu işlemlerde inananın, üçüncü kişilere karşı korunması gerekmektedir. TMK m. 1025'te tapu sicilindeki yolsuz tescile güvenen iyiniyetli kişilerin taşınmaz mülkiyetini kazanmaları halinde bu kazanımın korunacağı hüküm altına alınmıştır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise inanılan mülkiyeti hukuken geçerli olarak kazandığı için tescil

⁵⁴⁹ KUNTALP, Teminat Kavramı, s. 268; GÜVENÇ, s. 164; AYANOĞLU MORALI, s. 240, 241.

⁵⁵⁰ Bu yönde açıklamalar için bkz. İkinci Bölüm, §3, II, E, 4.

⁵⁵¹ GÜVENÇ, s. 166; AYANOĞLU MORALI, s. 254.

⁵⁵² GÜVENÇ, s. 166; AYANOĞLU MORALI, s. 252; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 151.

yolsuz olmamakta, bu nedenle taşınmazı inanılandan devralan üçüncü kişiler iyiniyetli olmasalar dahi aynî hak olan taşınmazın mülkiyetinin üçüncü kişilerce kazanımı korunacaktır. Zira teminat amaçlı inançlı işlemlerde inanılan taşınmazın malikidir ve taşınmaz üzerinde tam bir tasarruf yetkisini haizdir. Üçüncü kişi taşınmazın malikiyle işlem yaptığından dolayı da bu kişinin iyiniyetli olması aranmayacaktır⁵⁵³. Ayrıca doktrinde hakîm görüş konumunda bulunan ve bizim de katılmış olduğumuz hakkın bütün olarak devri teorisine göre, inanılan kendisine devredilen taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkına tam olarak sahip olduğundan taşınmaz üzerinde tam hak ve tasarruf yetkisine sahiptir. Aksinin kabulü mülkiyet hakkından kaynaklanan tasarruf yetkisine aynî bir sınırlama getirildiğinin kabulü anlamına geleceğinden aynî haklarda geçerli olan sınırlı sayı ilkesine de aykırılı olacaktır. Dolayısıyla inanç anlaşmasından kaynaklı bu nisbî sınırlama inanan ile inanılan arasında hüküm doğuracağından taşınmaz mülkiyetini elde eden üçüncü kişilerin iyiniyetli mi kötüniyetli mi olduğu sorununı gündeme gelmeyecektir⁵⁵⁴.

Üçüncü bir kişinin taşınmazı inanılandan devralması halinde kural olarak inanan, üçüncü kişiden tazminat talep edemeyecektir. Ancak üçüncü kişinin, inanan ile inanılan arasındaki inanç anlaşmasını bilmesine rağmen inananı zarara uğratmak amacıyla taşınmazı inanılandan devralması halinde, inanan, TBK m. 49/f.2'de düzenlenen ahlaka aykırı bir fiille başkasına zarar verenin bu zararı gidermekle yükümlü

⁵⁵³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 269, 270; **GÜVENÇ**, s. 166, 167. Burada inanılanın malik olmasından kaynaklı tasarruf yetkisi bulunduğu gibi tapudaki tescil de yolsuz değildir. O yüzden üçüncü kişinin iyi niyetli olup olmaması önem arz etmemektedir. Kanunun üçüncü kişinin iyi niyetine sonuç bağladığı haller zilyedin tasarruf yetkisi bulunmadığı (TMK m. 988) veya tapuda ismi yolsuz olarak tescil edilen malikten taşınmazın kazanıldığı hallerde (TMK m. 1023) kazanımın korunması için iyi niyet aranmakta; bu iyi niyetin varlığı halinde tasarruf yetkisi bulunmasa dahi kanun koyucu bu eksikliği bilmeyen ya da bilmesi gerekmeyen tarafı korumaktadır. Bkz. **OĞUZMAN/BARLAS**, s. 250. Ayrıca bkz. **SEROZAN**, Medeni Hukuk, s. 261 vd.; **DURAL/SARI**, s. 236, 237 **HATEMİ**, Medeni Hukuk, s. 172 vd.. Aynı yönde açıklamalar için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 270, dn. 830. Doktrinde *exceptio doli* teorisi olarak ileri sürülen teoriye göre ise inanılandan taşınmaz mülkiyeti kazanan kötüniyetli üçüncü kişilerin, inanç konusu bu taşınmaz üzerinde hak sahibi olduğunu hakkın kötüye kullanılması yasağı kapsamında inananı karşı ileri süremeyeceğini belirtmektedirler. Ancak tapuda malik olarak gözüken kişiden taşınmazın kazanılması halinde TMK kapsamında böyle bir görüş kabul edilemeyecektir. Aynı yönde açıklamalar için bkz. **GÜVENÇ**, s. 166, 167 ve sayfa 167 dn. 136. Teoriye ilişkin bilgi için bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 163.

⁵⁵⁴ **AYANOĞLU MORALI**, s. 272, 273.

olduğu hükmüne dayanarak üçüncü kişiden zararın tazminini talep edebilecektir⁵⁵⁵. Burada TBK m. 49/f.2’ den yararlanabilmek için üçüncü kişinin taraflar arasındaki bu inanç ilişkisini bilmesi tek başına yeterli olmamakta, belirli şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Bu şartlar, TBK m. 49/f.1 ‘den farklı olarak üçüncü kişinin fiilinin bir ahlaka aykırı davranış oluşturması ve bu davranışın kast derecesinde olması; kast derecesinde değilse de inanılanı kışkırtma, kandırma amacıyla dürüstlük kuralına aykırı şekilde gerçekleşmiş olmasıdır⁵⁵⁶. Ancak burada somut olayda bu işlemin muvazaa mı yoksa ahlaka aykırılık mı oluşturduğuna dikkat edilmelidir. Bunu tespit ederken de üçüncü kişinin amacıyla bu amaca hangi vasıtayla ulaştığı göz önüne alınmalıdır⁵⁵⁷. Ahlaka aykırı ve kasıtlı bir davranışla zarara uğrayan inananın açacağı tazminat davası ile bu zararını üçüncü kişiden tazmin edebilmesi TBK m. 49/f.2 ile mümkün hale gelmektedir. Hatta TBK m. 51/f.1’de “*Hâkim, tazminatın kapsamını ve ödenme biçimini, durumun gereğini ve özellikle kusurun ağırlığını göz önüne alarak belirler.*” şeklindeki düzenlemeyle hakime tazminatın kapsam ve biçimini belirleme yetkisi tanındığından, hakim taşınmazın halen üçüncü kişinin mülkiyetinde olması halinde doğrudan taşınmazın inananı iadesine de karar verebilecektir⁵⁵⁸. Bu hükmeye başvurmak pek de kolay değildir; zira inananın, üçüncü kişinin kendisini zarar uğratma kastıyla hareket ettiğini ispat etmesi gerekmektedir⁵⁵⁹.

Taşınmaza inanılanın alacaklıları tarafından el atılması veya inanılanın iflas etmesi halinde taşınmazın iflas masasına dâhil olması gibi durumlarda, inananın inanç anlaşmasından kaynaklanan ve inanılana karşı sahip olduğu hak şahsî nitelikte olduğu için üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyecektir. Bu nedenle inanan sadece, TBK m.112 vd. hükümlerine dayanarak inanılandan tazminat isteme hakkına sahiptir⁵⁶⁰. TBK m. 509 düzenlemesinin alacak hakları ve taşınır eşyalara ilişkin yönetim amaçlı inançlı işlemlere

⁵⁵⁵ TANDOĞAN, C. II, s. 551, 552; TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 83; KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 369, 370; AYANOĞLU MORALI, s. 274; EREN, Borçlar Hukuku, s. 385; GÜVENÇ, s. 167.

⁵⁵⁶ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 482; AYANOĞLU MORALI, s. 275.

⁵⁵⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 275 ve aynı sayfa dn. 846.

⁵⁵⁸ KOCAYUSUFPASAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 369, 370; GÜVENÇ, s. 167; TANDOĞAN, C. II, s. 551, 552; TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 83; AYANOĞLU MORALI, s. 275, 276; TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 482.

⁵⁵⁹ GÜVENÇ, s. 167.

⁵⁶⁰ GÜVENÇ, s. 166, 167.

kıyasen uygulanabileceği kabul edilse dahi teminat amaçlı inançlı işlemlerin mahiyeti gereği vekâlet sözleşmelerine ilişkin bu düzenlemenin uygulanması pek mümkün gözükmediği gibi madde lafzında taşınmazlara ilişkin bir düzenleme de bulunmadığından taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devirlerinde bu hüküm, kıyasen dahi olsa kanaatimizce uygulanamayacaktır⁵⁶¹.

Doktrinde, inançlı işlemlerin hukuki yapısını açıklayan birçok teori ileri sürülmüştür. İleri sürülen bütün bu teorilerin amacı, inanana hukuken daha iyi koruma sağlayarak inananın hem inanılana hem de kötüniyetli üçüncü kişilere karşı konumunu kuvvetlendirmek ve devrettiği hakkı geri alabilmesine olanak sağlamaktır⁵⁶². Ancak dikkat edilmelidir ki, yasal düzenlemesi bulunmayan inançlı işlemlerde, taraflar arasındaki menfaat dengesi kurulmaya çalışılırken ya da ekonomik hayatın gereklerine göre bir çözüm bulunmaya çalışılırken mevcut hukuk kuralları göz önüne bulundurulmalıdır⁵⁶³. Aşağıda da Türk hukukunda hâkim teori olan “hakkın bütün olarak devri” teorisi başta olmak üzere doktrinde ileri sürülmüş olan bazı teoriler bu kapsamda incelenecektir⁵⁶⁴.

a. Bozucu Şarta Bağlı Kazandırıcı İşlem Teorisi

Alman hukuk tarihçisi Schultze tarafından ortaya atılan bu teoriye⁵⁶⁵ göre inanç konusu hak aynî etkili bir bozucu şarta bağlı olarak inanılana devredilmektedir. Bozucu şart ise genellikle inançlı işlemle hedeflenen amacın gerçekleşmesi olmaktadır. Bu nedenle inançlı işlemle hedeflenen amacın gerçekleşmesiyle bozucu şart da gerçekleşmiş olacağından inanç konusunun mülkiyeti başka herhangi bir işleme gerek kalmaksızın, kendiliğinden (*ipso iure*) inananın malvarlığına geçmektedir⁵⁶⁶. Bu teori, tarafların iradelerini devrin bozucu şarta bağlı olarak gerçekleştirilmesi yönünde olduğunu kabul

⁵⁶¹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 276- 288. TBK m. 509’un inançlı işlemlere uygulanıp uygulanamayacağına yönelik açıklamalar için bkz. aşağıda Üçüncü Bölüm, §6, IV, B, 2, g.

⁵⁶² **AYANOĞLU MORALI**, s. 23; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 149.

⁵⁶³ Aynı yönde bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 154, 155; **AYANOĞLU MORALI**, s. 23.

⁵⁶⁴ İnançlı işlemi açıklayan teorilere ilişkin ayrıntılı bilgi ve açıklamalar için bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 154-178.

⁵⁶⁵ **SCHULTZE, A.**, Treuhänder im geltenden bürgerlichen Recht, Jheringsj. 43 (1901), s. 1/104 (**ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 155 vd.’dan naklen).

⁵⁶⁶ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 155; **AYANOĞLU MORALI**, s. 23, 24; **GÜVENÇ**, s. 168; **ŞAFAK**, s. 34.

ettiğinden devir işleminde bu şartın açıkça belirtilmiş olmasını da aramamaktadır⁵⁶⁷. Şartın gerçekleşmesiyle beraber yeniden hak sahibi olan inanan, inanılanın hakkı devretme hususunda gerekli işlemleri yapmaması halinde istihkak davası açabilecektir⁵⁶⁸. Hatta bu görüş doğrultusunda inanan, sadece inanılana değil inanç konusunu kötünietli olarak kazanan üçüncü kişilere, inanılanın alacaklılarının inanç konusunu haczetmesi durumunda bu alacaklılara, inanılanın iflası sonucu inanç konusunun iflas masasına dâhil olması nedeniyle iflas masasına ve inanılanın ölümü halinde inanç konusu onun mirasçılara intikal edeceğinden mirasçılara karşı dahi istihkak davasını açabilecektir⁵⁶⁹. Dolayısıyla bu teori inananın hakkın tümüyle devri sebebiyle zarara uğramasının önüne geçilebilecek, sakıncalar büyük oranda giderilmiş olacaktır⁵⁷⁰.

İleri sürülen bu teori doktrinde bazı sebeplerle eleştirilmiştir. Şöyle ki inanç anlaşmalarına karakteristik özelliğini veren inananla inanılanın arasındaki güven ilişkisidir. Bu güven ilişkisi de inanılana gerekenden daha fazla hukuki iktidar sağlanmasından kaynaklanmaktadır. Ancak inanana aynî etkili böyle bir hak tanınmasıyla bu güven ilişkisine ihtiyaç da kalmayarak geri alım hakkı tanınan satım sözleşmesine benzer bir ilişki oluşacaktır. Ayrıca önemle belirtmek gerekir ki inanç konusunun taşınmaz olduğu durumlarda, Türk hukukunda bu teorinin kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü hukukumuzda taşınmazlarda geçerli olan aleniyet ilkesine göre taşınmazların devrine ilişkin kazandırıcı işlemler şarta bağlanamamaktadır⁵⁷¹. TST m. 16/f.2 hükmü, tescil talebinin tescili bozucu veya hükümsüz kılacak şarta bağlanamayacağını düzenleyerek aleniyet ilkesinin kabul edildiğini ortaya koyduğundan tescil ancak koşula bağlı olmaksızın gerçekleştirilebilecektir. Bu teorinin kabulü varsayımında dahi bozucu şart gerçekleşince inanç anlaşması sona erse de bu taşınmazlar üzerindeki mülkiyet hakkına tesir etmeyecek ve taşınmazın mülkiyeti kendiliğinden

⁵⁶⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 24, 25; GÜVENÇ, s. 168. Tarafların, inanç anlaşmasına, işlemin bozucu şarta bağlı olduğu yönünde açık bir kayıt koymadığı hallerde işlemin bozucu şarta bağlı olduğu yönünde bir kabulün mümkün olmadığı yönünde bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 24, 25; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 158, dn. 74.

⁵⁶⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 24; GÜVENÇ, s. 168; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 155; ŞAFAK, s. 34.

⁵⁶⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 156; AYANOĞLU MORALI, s. 24, dn. 64.

⁵⁷⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 23, 24; GÜVENÇ, s. 168.

⁵⁷¹ GÜVENÇ, s.168; AYANOĞLU MORALI, s. 24; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 158. Ayrıntılı bilgi için bkz. SİRMEN, Şart, s. 104 vd..

inanana geçmeyecektir. Bunun için tapuda ayrıca hakkın, inanana iade edilmesi gerekecektir. Açıklamalarımız ışığında taşınmaz mülkiyetinin kendiliğinden inanana geçeceği şeklindeki düşünce ve aynî etkili bozucu şarta bağlı kazandırıcı işlem teorisinin hukuk sistemimizde savunulamayacak bir görüş olduğu ortadadır⁵⁷².

b. Topluluk Mülkiyeti (Ortak Mülkiyet) Teorisi

Alman hukukunda ortaya atılan bu teoriye göre⁵⁷³ hem inanana hem de inanılana, inanç konusu üzerinde aynî bir hak sağlama amacı güdülmektedir. Bu aynî hakkın sağlanabilmesi için de ilk olarak paylı mülkiyet daha sonra ise elbirliği ile mülkiyetten yararlanılmış ve inanana inanılan ile birlikte inanç konusu üzerinde mülkiyet hakkı tanınarak daha güçlü bir hukuki pozisyon kazandırılmak istenmiştir⁵⁷⁴. Böylece inançlı işleme konu hak üzerinde inanana aynî hak tanınarak hukuki konumu güçlendirilmiş olacaktır⁵⁷⁵.

İnançlı işlemde amaç, inanılana daha güçlü bir konum sağlanarak hukuki durumunun güçlendirilmesi ve inanılanın tek başına mülkiyeti tamamen kazanmasını sağlanmak olduğundan teori inançlı işlemle güdülen amaçla çatışmaktadır⁵⁷⁶. Zira elbirliği ya da paylı mülkiyetin getirilmesiyle taraflara teminat amaçlı inançlı işlemler açısından tam bir teminat verilmemiş olacaktır. İnanana paylı mülkiyet sağlanması görüşünde, inananın temel borç ilişkisindeki borcunu ödememesi halinde TMK m. 688/f.3 uyarınca inanılan teminatı oluşturan inanç konusu taşınmazın tamamını değil yalnızca kendi hissesini devredebilecek; elbirliği ile mülkiyette ise TMK m. 701 vd. hükümlerince inanç konusu üzerinde ortak mülkiyet söz konusu olacağından inanılanın tek başına inanç konusu taşınmaz üzerinde tasarrufta bulunamayacağından alacağını teminat bedelinden elde edemeyecek, inanç konusundan alacağını elde edebilmesi için borcunu ödemeyen inanan ile birlikte hareket etmek zorunda olması gibi mantıklı olmayan bir durumla karşılaşacak ya da elbirliği ile mülkiyetin paylı mülkiyete

⁵⁷² AYANOĞLU MORALI, s. 24, 25; GÜVENÇ, s. 168.

⁵⁷³ Teorinin ileri sürülüş şekilleri, savunanlar ve teori hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 158-160.

⁵⁷⁴ Teoriye ilişkin bkz. TANDOĞAN, İnananın Korunması Sorunu, s. 80; GÜVENÇ, s.169; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 158-160.

⁵⁷⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 22, dn. 55.

⁵⁷⁶ GÜVENÇ, s. 169.

dönüştürülmesi için dava açmak zorunda kalacaktır⁵⁷⁷. Bu teorinin kabulü halinde oluşan durumlarda inanılan, inançlı işlemle güdülen ayrıcalıklardan mahrum kalacağından inançlı işlem gerçekleştirmesi de ona pek bir fayda sağlamayacak; inançlı işlem adeta anlamsızlaşacaktır.

c. Nisbî Hukuki Durum Teorisi

Alman hukukunda Dernburg tarafından ortaya atılan bu teorinin temelini inançlı işlemlerde dış ilişki ile iç ilişkinin birbirinden ayrılması oluşturmaktadır⁵⁷⁸. İç ilişkiyle inanan ile inanılan arasındaki, dış ilişkiyle ise inanılanla üçüncü kişiler arasındaki ilişki anlatılmak istenmektedir. Teoriye göre, inanılan üçüncü kişilerle olan dış ilişkisinde hakkın tek ve mutlak sahibi olduğundan hak üzerinde malik sıfatıyla her türlü tasarrufta bulunabilmektedir. Taraflar arasındaki iç ilişki bakımından inanç konusu hakkın tek ve asıl sahibi inananıdır. İnanç konusunun asıl sahibi olan inananın karşı inanılan vekâlet sözleşmesindeki vekilden farksızdır. Bu nedenle inanılan, dış ilişkide her türlü tasarruf yetkisine sahip olsa da iç ilişki bakımından inananın emir ve talimatlarıyla bağlıdır ve inançlı işlem konusu hakkı bu emir ve talimatlar doğrultusunda kullanmak ve istenildiği zaman iade yükümlülüğü altındadır. İnanılanın inanç konusunu iade etmekten kaçınması halinde veya inanç konusunun haczi halinde, inanan açacağı istihkak davası ile iadeyi talep edebilecektir. Hatta teoriye göre inanılanın iflası etmesi durumunda dahi, inanan, inançlı işlem konusu hakkın iflas masasından çıkartılmasını talep edebilmektedir⁵⁷⁹.

Teori, inançlı işlem konusu hakkın ekonomik olarak inananın ait olduğu görüşünü temel alarak buradan hareket etmektedir. Hukuk sistemimizde pozitif olarak açık düzenlenme bulunması gerekmektedir. Kanunla düzenlenen bu istisnai haller dışında bir aynî hakkın hukuki işlemle ikiye bölünmesi eşya hukukumuzda geçerli prensipler dolayısıyla mümkün değildir⁵⁸⁰. Ayrıca inanılanın dış ilişkide tam hak sahibi kabul

⁵⁷⁷ Teoriyi savunanların TBK m. 620'deki anlamıyla adi şirket kurarak bu amaçlara ulaşabilecekleri yönünde bkz. **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 159.

⁵⁷⁸ **DERNBURG, Hesener**, System des Römischen Rechts, Der Pandekten, 8. Umgearbeitete Auflage (bearbeitet von Dr. Paul Sokolowski), Erster Teil, Berlin 1911, I, §88 3 (**ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 160 vd.'dan naklen); **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 149; **AYANOĞLU MORALI**, s. 25.

⁵⁷⁹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 25, 26; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 160; **ŞAFAK**, s. 35; **GÜVENÇ**, s. 169, 170.

⁵⁸⁰ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 161; **AYANOĞLU MORALI**, s. 26.

edilmesine rağmen inanana, inanılardan inanç konusunu kazanan üçüncü kişiler karşısında üstünlük tanımak hukuk güvenliği ilkesi bağlamında da doğru gözükmemektedir. Bu nedenlerle Türk hukukunda bu teori kabul görmemiştir⁵⁸¹.

d. Şekli Hukuki Durum Teorisi

Mülkiyet hakkını hukuki (şekli) mülkiyet ile ekonomik (maddi) mülkiyet şeklinde ikiye ayırarak ele alan bu teori Alman Federal Mahkemesi tarafından benimsenmiştir. Görüşe göre, inançlı işlemlerde inanan maddi-ekonomik mülkiyete sahipken, inanılan ise yalnızca şekli-hukuki mülkiyete sahip olmaktadır. Üçüncü kişilere karşı hukuken hak sahibi olan inanılanın bu hak sahipliği şeklindedir ve asıl hak sahibi ise inanandır⁵⁸². Yüksek mahkemenin bu görüşü herhangi bir hukuki temeli bulunmadığı gerekçesiyle Alman hukuk doktrininde çoğunlukla eleştirilmiştir. Görüş Türk hukuku açısından da kabul edilebilir değildir. Zira hukukumuzda mülkiyetin bu şekilde bir ayrıma tabi tutulabileceğine ilişkin pozitif bir düzenleme bulunmadığı gibi Türk eşya hukukuna hâkim olan aynî hakların bölünmezliği prensibi ile sınırlı sayı ilkesi mülkiyet hakkı üzerinde taraf iradeleriyle aynî etkili olacak şekilde ikilik tesis edilmesine engeldir. Bu nedenle hukukumuzda TMK m. 688-700 maddelerinde düzenlenen paylı mülkiyet ile TMK m. 701-703 maddelerinde düzenlenen elbirliği ile mülkiyet⁵⁸³ ayrımı dışında şekli-hukuki mülkiyet ve maddi-ekonomik mülkiyet şeklinde bir ayrım yapılamayacaktır⁵⁸⁴. Kanunun tanıdığı birlikte mülkiyet halleri dışında teoride ileri sürüldüğü gibi mülkiyet hakkı tanınamayacağı gibi hukukumuz açısından inançlı işlemlerdeki mülkiyet ya da inançlı mülkiyet kavramları da aslında TMK m. 683'deki mülkiyet hakkına tekabül etmektedir⁵⁸⁵.

e. Hakkın Bütün Olarak Devri Teorisi

Hakkın bütün olarak devri teorisi, tam-hak teorisi, hakkın bütünlüğü nazariyesi ya da klasik teori olarak adlandırılan bu teori, inançlı işleme konu hakkın bir bütün olarak inanılana devredildiğini kabul etmekte ve inançlı işlemleri açıklayan görüşler içerisinde

⁵⁸¹ AYANOĞLU MORALI, s. 26; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 161, 162.

⁵⁸² AYANOĞLU MORALI, s. 26; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 164.

⁵⁸³ Elbirliği ile mülkiyet halleri de kanunda sayılan hallerle sınırlıdır.

⁵⁸⁴ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 164, 165; AYANOĞLU MORALI, s. 27.

⁵⁸⁵ ALTAŞ/KURT, s. 11; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 165, 174.

hem İsviçre hukukunda hem de Türk hukukunda hâkim konumda bulunmaktadır⁵⁸⁶. Bu görüş, inananın durumunu güçlendirmek adına aynî hak yaratan teorileri reddetmektedir. Bu çerçevede nisbî hukuki durum teorisinde olduğu gibi yeni aynî hak tipi oluşturan teorileri kabul etmediği gibi bozucu şarta bağlı mülkiyet teorisini de kabul etmez⁵⁸⁷. Hakkın bütün olarak devri teorisi, hukukumuzda aynî haklarda hâkim olan kamuya açıklık, belirlilik, sınırlı sayı ilkesi gibi temel prensiplerle, diğer teorilerin aksine çatışmamakta, bilakis bu prensiplerle uyum içindedir⁵⁸⁸.

Tasarruf işlemi niteliğindeki devir işlemi ile borçlandırıcı işlem niteliğinde olan ve devrin hukuki sebebini oluşturan inanç anlaşması arasındaki ayırmadan yola çıkan bu teoride, inanan, inançlı işlem konusu hakkı tüm yetkileriyle beraber bütün olarak inanılana devretmektedir⁵⁸⁹. Teoriye göre hakkın bütünlüğü yalnızca taraflar arasındaki iç ilişkide değil dış ilişki bakımından da geçerli olmaktadır. Böylece devir sonucunda inanılan inançlı işlem konusu hak üzerinde hem inanan hem de üçüncü kişilere karşı malik sıfatını haiz olmaktadır⁵⁹⁰. Ancak inanılan, inanç konusu üzerindeki malik olmadan doğan bu hâkimiyetini, inanan karşı, inanç anlaşmasında kararlaştırılan sınırlamalara uygun olarak kullanma yükümlülüğü altındadır⁵⁹¹. İnanılana, kendisine devredilen inanç konusu ile tarafların arzuladıkları ekonomik amacı aşan bir hukuki hâkimiyet sağlanmakla beraber borçlandırıcı işlem niteliğindeki inanç anlaşması bu hâkimiyeti

⁵⁸⁶ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, 114-119, 174, 175; **ESENER**, Muvazaalı Muameleler, s. 150; **OKTAY ÖZDEMİR**, Alacak Devri, s. 270; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 663; **AYANOĞLU MORALI**, s. 27; **UYGUR**, s. 180; **ALTAŞ/KURT**, s. 11, 12; **ŞAFAK**, s. 35.

⁵⁸⁷ **AYANOĞLU MORALI**, s. 27, 28. Bu teorilerin kabul edilemeyeceği yönünde bkz. **TANDOĞAN**, İnananın Korunması Sorunu, s. 80, 81.

⁵⁸⁸ **ŞAFAK**, s. 35; **AYANOĞLU MORALI**, s. 28. İsviçre Federal Mahkemesi gibi Yargıtay'ın da verdiği kararlardan bu teoriyi benimsediğini söyleyebiliriz. Bkz. Yarg. 1.HD., T. 08.06.2017, E. 2014/22443, K. 2017/3341: "...taşınmazın mülkiyeti inanılana (alacaklıya) geçmiştir. Taşınmazda inanarak satanının (borçlu) mülkiyet hakkı kalmadığı gibi, alıcının bu mülkiyet hakkı üzerinde kurulmuş olan bir rehin hakkından da söz edilemez.", Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 09.05.2018.

⁵⁸⁹ **AYDINCIK**, s. 183; **UYGUR**, s. 180; **AYANOĞLU MORALI**, s. 28; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384; **ŞAFAK**, s. 36; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 172; **OKTAY ÖZDEMİR**, Alacak Devri, s. 283; **ALTAŞ/KURT**, s. 11, 12, 16, 17.

⁵⁹⁰ **UYGUR**, s. 180; **ÖZTÜRK**, s. 60; **AYANOĞLU MORALI**, s. 28; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384, 385; **ÖZMEN/ÖZKAYA**, s. 450; **ŞAFAK**, s. 36; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 172; **ALTAŞ/KURT**, s. 11, 12; **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 663; **OKTAY ÖZDEMİR**, Alacak Devri, s. 283.

⁵⁹¹ **OKTAY ÖZDEMİR**, Mülkiyet Devri, s. 663; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384; **AYANOĞLU MORALI**, s. 28; **OKTAY ÖZDEMİR**, Alacak Devri, s. 283; **ALTAŞ/KURT**, s. 17; **ÖZTÜRK**, s. 60; **ŞAFAK**, s. 36; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 172; **UYGUR**, s. 180.

tarafların isteklerine göre sınırlandırır⁵⁹². Ancak inanç anlaşmasının aynî nitelikte bir sözleşme olmaması sebebiyle inanılanın nisbî nitelikteki bu sözleşmedeki borçlarına aykırı hareket etmesi halinde; inanan, aynî nitelikte bir dava ile inanılanı ifaya zorlayamayacak; yalnızca elindeki tek imkân olarak, inanılana, inanç anlaşmasının ifasına yönelik nisbî bir talep hakkı yöneltebilecektir⁵⁹³. Ayrıca teoriye göre, mülkiyet hakkı inanılana bütün olarak devredildiği için ne inanç anlaşmasına aykırı davranan inanılana ne de üçüncü kişilere karşı inananın istihkak talebinde bulunması mümkün değildir⁵⁹⁴. Bu kapsamda inananın tek korunma vasıtası inanç anlaşması olduğundan inanılanın anlaşmaya aykırı hareket etmesi veya inanç anlaşmasının herhangi bir sebeple sona erdiği hallerde inanç konusu taşınmazı iade etmemesi halinde inanan, inanılanın akde aykırı davranışından dolayı TBK m. 112 vd. hükümlerince tazminat talep edebilecektir⁵⁹⁵.

İcra-iflas hukuku bakımından bu teori diğer teorilerde savunulanın aksine inanana pozitif hukuk düzenlemelerinde bulunmayan bir hak sağlamamaktadır. Aşağıda ayrı başlıkta inceleneceği üzere, inanılanın iflas etmesi durumunda, inananın inançlı işleme konu hakkı (taşınmazı), iflas masasından çıkarma hakkı bulunmamaktadır. Yararlanabileceği tek imkân, inananın adî alacaklıları gibi alacağını iflas masasına yazdırarak sıraya girmektir. İnanç konusunun haczi halinde ise yine malın mülkiyeti tamamen inanılana ait olduğu için istihkak talebinde bulunması da mümkün olmamaktadır⁵⁹⁶.

Hakkın bütün olarak devri teorisinin yukarıdaki açıklamalarımıza uygun olarak usul hukuku bakımından getirdiği birtakım sonuçlar bulunmaktadır. İnanç konusu taşınmazın mülkiyetini tamamen kazanmasının bir sonucu olarak inanılan, bu taşınmazla ilgili olarak tapu kütüğünün düzeltilmesi veya istihkak davası gibi herhangi bir davada taraf sıfatını haiz olamayacaktır. Burada anlatılmak istenen inananın artık üçüncü kişilerin inanç konusuna ilişkin sürmüş olduğu taleplerin veya üçüncü kişilere karşı ileri

⁵⁹² **AYANOĞLU MORALI**, s. 28, 29.

⁵⁹³ **AYANOĞLU MORALI**, s. 29, dn. 87; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 172.

⁵⁹⁴ **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 384, 385; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 116; **AYANOĞLU MORALI**, s. 30.

⁵⁹⁵ **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 172.

⁵⁹⁶ **ÖZMEN/ÖZKAYA**, s. 450; **ÖZKAYA**, s. 60; **OĞUZ**, s. 254; **AYANOĞLU MORALI**, s. 29; **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 116, 173; **EREN**, Borçlar Hukuku, s. 385.

sürülebilecek inanç konusu taşınmazla ilgili taleplerin tarafı olamayacak olmasıdır. Bunların dışında adli yardımdan faydalanma hususunda yetkili olacak kişi de inanılan olacaktır. Usulî bakımdan tüm işlemler yalnızca inanılan tarafından yapılabilir ve bu işlemlerin doğuracağı tüm hukuki sonuçlar da doğrudan inanılan bakımından sonuç doğuracaktır. İnanç konusu taşınmazla ilgili olarak verilecek lehe veya aleyhe hükümler de sadece inanılan açısından kesin hüküm niteliği teşkil edecektir ve kanun yollarına başvurma hakkı sadece inanılandadır. Yine teori kapsamında mülkiyetin tam olarak inanılana geçmesinin bir diğer sonucu inanç konusu taşınmazla ilgili uyumsuzluklar bakımından inananın tanık olarak dinletilebilecek olmasıdır⁵⁹⁷.

Kısaca hakkın bütün olarak devri teorisinin sonucu şöyle özetlenmektedir. İnanan, inanç konusu taşınmazın mülkiyetine dâhil olan her hakkı kaybetmektedir⁵⁹⁸.

f. İnananın Güçlendirilmiş Şahsî Hak Sahibi Kılıp Kılınamayacağı Sorunu

Türk hukukunda geçerli olan aleniyet, sınırlı sayı ve kanunilik ilkelerinden dolayı inanana aynî bir hak kazandırmanın mümkün olmadığı ortadadır. Bu sebepten dolayı taşınmazların iadesi için üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesini sağlayacağı bir seçenek, hakkın tapuda şerh edilerek eşyaya bağlı borç haline getirilmesidir⁵⁹⁹. Tapuda şahsî nitelikteki bir hakkın şerh edilmesiyle aleniyet sağlanarak bu hak güçlenmekte ve üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir hale gelmektedir; dolayısıyla inananın hakkı güçlenmektedir. Ancak tapudaki aleniyet unsuru ve aynî haklardaki sınırlı sayı ve kanunilik ilkeleri şerhler açısından da geçerlidir. Kanunen şerh edilebileceği belirtilmeyen haklar için şerh mümkün olmamaktadır. TMK m. 1009, “*Arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerhedilebileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerhedilebilir.*” demek suretiyle sınırlı sayı ilkesini açıkça ortaya koymuştur. İnananın

⁵⁹⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 116, 173, 174.

⁵⁹⁸ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 117.

⁵⁹⁹ GÜVENÇ, s. 172. Eşyaya bağlı borç kavramı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. EREL, Şafak N., Eşyaya Bağlı Borç, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1982, s. 4 vd..

hakkı TMK m. 1009’da belirtilen bu haklardan biri olmadığı için inançlı işlemlerde böyle bir şerh imkânından söz edilemeyecektir⁶⁰⁰.

Belirtilen imkânsızlık uygulamada tarafların inananın hakkını kanunen şerh edilebilen şahsî haklardan biri olarak gösterilmesiyle aşılmaya çalışılmaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde bu çoğunlukla, taşınmaz satış vaadi ve düzenlenen satış sözleşmesinde inananın geri alım hakkı tanınması şeklinde gerçekleştirilmektedir. Kredi almak isteyen taraf, teminat amacıyla, taşınmaz satış vaadiyle taşınmazı alacaklıya satma vaadinde bulunmaktadır. Kredinin miktarına göre satış bedeli belirlenerek taşınmaz satış vaadi karşılığında kredi alan taşınmaz malikine peşin olarak ödenmektedir. Borçlunun borcunu ödememesi halinde kredi veren, taşınmazın kendisine satılmasını talep etmektedir. Bu sayede taşınmaz mülkiyeti teminat işleviyle kullanılmaktadır. Alacaklıya alım hakkı tanınarak da bu amaç gerçekleştirilebilmektedir. Hem taşınmaz satış vaadi hem de alım hakkı TMK m.1009 hükmünce şerh edilebileceği için kredi verene aynı nitelikte korunma sağlanmaktadır⁶⁰¹. Ancak belirtmek gerekir ki Yargıtay, teminat amaçlı gerçekleştirilen taşınmaz satış vaadi sözleşmelerini çoğunlukla muvazaa nedeniyle geçersiz saymaktadır⁶⁰².

Geri alım hakkı tanıyan satış sözleşmelerinde ise taşınmaz, kredi almak isteyen tarafça kredi verene satılmakta ancak satış sözleşmesinde kredi alana geri alım hakkı tanınmaktadır. Taraflar, satış sözleşmesinde, geri alım hakkının, borcun vade tarihinde kullanılabilmesi konusunda anlaşmaktadır. Borçlu borcunu yerine getirdiğinde yenilik doğuran bir hak niteliğinde olan geri alım hakkını kullanarak taşınmazı geri alabilmektedir. Kredi verenin taşınmazı geri vermekten kaçınması halinde ise TMK m. 716 uyarınca, kredi alan, kendisi adına taşınmazın tescilini hakimden talep edebilecektir.

⁶⁰⁰ Aynı doğrultuda bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 384, dn. 424; GÜVENÇ, s. 172, 173.

⁶⁰¹ SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 408; GÜVENÇ, s. 172, 173.

⁶⁰² Bu yönde bkz. Yarg. HGK, T. 10.11.2004, E. 2004/14-464, K. 2004/588; Yarg. 14. HD., T. 04.10.1993, E. 1993/174, K. 1993/7292; Yarg. HGK, T. 22.10.1997, E. 1997/480, K. 1997/845, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 06.06.2019. Yargıtay, inananın iade borcunun teminatı için taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapılması halinde ise bu sözleşmeyi geçerli saymıştır. Bkz. Yarg. HGK, T. 15.12.1999, E. 1999/1-1006, K. 1999/1036, Hukuktürk Hukuk Bilgi Bankası, E.T. 06.06.2019.

TMK m. 1009 uyarınca geri alım hakkı da şerh edilebildiğinden kredi alan, üçüncü kişilere karşı da korunmaktadır⁶⁰³.

Yukarıda bahsedilen durumlar her ne kadar inançlı işlemlerle hedeflenen teminat amacına ulaşılacak için gerçekleştirilse de inançlı nitelik taşımamaktadır. İnançlı işlemlerde inananın yeterince korunamaması uygulamada bu tarz yollar bulunmasına neden olmuştur. İnançlı işlemler *lex commissoria* yasağı kapsamında kalmazken bu işlemlerin birçoğu bu yasağa aykırılık oluşturabilecektir. Çünkü hem alım hakkı hem de taşınmaz satış vaadi⁶⁰⁴ sonucunda⁶⁰⁵ taşınmaz mülkiyetini alacaklı kazanmaktadır. Taşınmazın bedelinin genellikle kredi miktarından yüksek olacağı göz önüne alındığında; borçluyu koruduğu düşünülen bu işlemlerin inançlı işlemlere göre sağladığı avantaj geçersiz olması sonucunda bir anlam ifade etmeyecektir⁶⁰⁶.

g. İnanılanın İflası Halinde İnanana Ayırma Hakkı Tanınıp Tanınamayacağı Sorunu

İnançlı işlemlerde inananın korunması gereken durumlardan biri de inananın iflas etmesi halidir. İnanana bu halde ayırma hakkının tanınması, inanç konusunun iadesi

⁶⁰³ GÜVENÇ, s. 173.

⁶⁰⁴ Doktrindeki hakim görüşe göre, teminat amacıyla yapılan geri alım hakkı tanıyan satış sözleşmelerinin *lex commissoria* yasağı bakımından kanuna karşı hile teşkil etmeyeceği ve bu işlemlerin geçerli olacağı belirtilmektedir. Bkz. KUNTALP, Lex Commissoria, s. 159; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY ÖZDEMİR, s. 534, 535; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 408; EREN, Mülkiyet Hukuku, s. 462. Taşınmazın bedelinin ödenmemesi ihtimaline teminat teşkil etmesi amacıyla geri alım hakkı tanındığı hallerde bu durumun TMK m. 873'e aykırılık oluşturduğu söylenemeyecektir. Kredi borcunun teminatını oluşturan hallerde de kural olarak *lex commissoria* yasağına aykırılık söz konusu değilken; taşınmazın değerinin kredi borcunu aşan kısmının borçluya geri verilmemesi *lex commissoria* yasağının dolanılması anlamına geleceğinden kanuna karşı hile nedeniyle işlem, geçersiz olacaktır. Bu yönde bkz. GÜVENÇ, s. 173, dn. 151; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 407, 408. Taşınmaz mülkiyeti baştan devredildiği için *lex commissoria*'nın gündeme gelmeyeceği yönünde bkz. TEKİNAY, Mülkiyetin Takyitleri, s. 13 vd..

⁶⁰⁵ Teminat olarak alım hakkı veya taşınmaz satış vaadinden istifade edildiği hallerde, bu işlemler *lex commissoria* yasağından dolayı kural olarak geçersiz olacaklardır. Ancak taşınmaz bedelinin alacak miktarını aştığı hallerde bu aşan kısmın borçluya geri verilmesi halinde işlem geçerli kabul edilebilecektir. Aynı görüşte bkz. KUNTALP, Lex Commissoria, s. 161; GÜVENÇ, s. 174, dn. 152; SİRMEN, Eşya Hukuku, s. 336, 617. İşlemin her iki halde de kesin hükümsüzlük yaptırımıyla karşılaşacağı yönünde aksi yönde görüş için bkz. HELVACI, Lex Commissoria, s. 147, 148; AYANOĞLU MORALI, s. 215; TOPÇUOĞLU, s. 210. Yargıtay, bu işlemleri muvazaalı işlem sayarak geçersiz kılmaktadır ki bu hatalıdır. Çünkü burada muvazaa değil *lex commissoria* yasağını dolanma amacı güdülmektedir. Karar için bkz. Yarg. 14. HD., T. 05.06.2008, E. 2008/1867, K. 2008/7303: "Bunun gibi bir taşınmaz mülkiyetinin ileride geçirilmesi amacıyla taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapılmış, buna rağmen gerçekte teminat amacı güdülmüşse vaat borçlusu ile vaat alacaklısı arasında yapılan bu işlem muvazaalıdır.", Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, E.T. 05.02.2019.

⁶⁰⁶ GÜVENÇ, s. 174.

hususunda şahsî hakkının bulunmasına rağmen iflas masasından inanç konusunu çekip alabilmesi imkânı sağlayacaktır. Ancak böyle bir imkânın var olup olmadığı ilk olarak kabul ettiğimiz hakkın bütün olarak devri teorisi çerçevesinde ele alınmalıdır. Bu teoriye göre inanılan hem iç hem dış ilişki bakımından ayırım yapılmaksızın hakkın tam ve yegâne sahibi olmaktadır. Bu çerçevede hakkaniyet ya da mülkiyetin ikileşmesi gibi pozitif hukuka uygun olmayan ilkelerden hareketle inanana, taşınmazı inançlı olarak devrettiği halde böyle bir ayırma hakkı tanıyarak onu üçüncü kişilerden üstün konuma getirmek yerinde olmayacaktır.

İnanılan taşınmazın mülkiyetini bir bütün olarak devralmış olduğundan inanılanın iflası halinde inanç konusu da masaya girecektir. Bu kapsamda inanana ayırma hakkı tanınamayacağı gibi haciz halinde istihkak davası açma imkânına da sahip olamayacaktır⁶⁰⁷. Ancak inananın ayırma hakkına sahip olmaması yönündeki bu kuralın istisnasını oluşturabilecek hükümler bulunmaktadır. Bu kapsamda inanana ayırma hakkı tanınıp tanınamayacağı hususunda vekâlet sözleşmelerine ilişkin bir düzenleme olan TBK m. 509/ f.1, 2, 3 ve İİK m. 188 hükümleri değerlendirilmelidir.

Vekilin doğrudan temsil ile vekâlet vereni temsil ettiği durumlarda, vekil vekâlet veren adına ve hesabına hukuki işlemleri gerçekleştirdiği için bu işlemlerden doğan hakları doğrudan müvekkil kazanacakken dolaylı temsil esasının öngörüldüğü hallerde, vekil, kendi adına müvekkil hesabına işlem yaptığından hukuki işlem ile elde ettiği hakları ayrı bir işlem ile vekâlet verene devretmesi gerekmektedir. TBK m. 508 bu devir yükümlülüğünü öngörmektedir. Ancak vekilin kazandığı hakları müvekkile devretmekten kaçındığı hallerde vekâlet vereni güven altına almak amacıyla TBK m. 509'da istisnai bir düzenleme getirilmiştir⁶⁰⁸. Bu düzenleme ile müvekkilin kendi yükümlülüğünü yerine getirmesi üzerine kendi hesabına kazanılan alacak ve taşınırları vekilden alamaması veya vekilin iflâsı halinde paraya çevrilecek olması sebebiyle bunlara kısmen kavuşması ihtimaline karşı vekâlet veren korunmak istenmiştir. TBK m. 509: *“Vekilin, kendi adına ve vekâlet veren hesabına gördüğü işlerden doğan üçüncü kişilerdeki alacağı, vekâlet verenin vekile karşı bütün borçlarını ifa ettiği anda,*

⁶⁰⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 202, ALTAŞ/KURT, s. 19.

⁶⁰⁸ AYANOĞLU MORALI, s. 277.

kendiliğinden vekâlet verene geçer (f.1). Vekilin iflası hâlinde vekâlet veren, bu alacağın kendisine geçmiş olduğunu iflas masasına karşı da ileri sürebilir. (f.2) Vekâlet veren, vekilin kendi adına ve vekâlet veren hesabına edinmiş olduğu taşınır eşyanın iflas masasından ayrılarak kendisine verilmesini isteyebilir. Vekilin sahip olduğu hapis hakkından iflas masası da yararlanır. (f.3)”. şeklinde düzenleme getirmiştir. Burada TBK m 509/f.1’de vekilin kendi adına vekâlet veren hesabına hareket ettiği ve müvekkilin kendi borçlarını ifa ettiği hallerde üçüncü kişilerdeki alacağının kendiliğinden vekâlet verene geçeceği öngörülmüştür. Dolaylı temsil esasına dayanan vekâlet sözleşmelerine ilişkin bu hüküm kanuni bir devir öngörmektedir⁶⁰⁹ ve yönetim amaçlı inançlı işlemlere kıyas yolu ile uygulanabileceği doktrinde kabul edilmektedir⁶¹⁰. TBK m. 509/f.1 ile sadece alacak hakları ile ilgili bir düzenleme getirilmiş ve TBK m. 509/f.2 ile alacak hakları ile getirilen bu düzenlemenin iflâs masasına karşı da ileri sürülebileceği düzenlenmiştir. TBK m. 509/f.3 ise taşınır eşyalar bakımından bir düzenleme getirmiş ve TBK m. 509/f.1’den farklı olarak ayırma hakkını vekilin iflâsı haliyle sınırlı tutmuş ve böylece müvekkilin kendi hesabına iktisap edilen bir taşınır eşyanın vekilin iflâs etmesi üzerine kısmen para alacağı olarak elde etmesinin önüne geçilmiştir. Taşınır eşyalar bakımından da müvekkilin, iflâs masasına karşı ayırma hakkından yararlanabilmesi için vekile, vekâlet sözleşmesinden kaynaklanan tüm borçlarını ifa etmiş olması gerekmektedir⁶¹¹. Belirtmek gerekir ki madde metninde sadece iflastan bahsedilmiş olsa da taşınır eşyanın haczi halinde de kıyasen bu maddenin uygulanabileceği kabul edilmektedir⁶¹².

Ayırma hakkını, alacak hakları bakımından düzenleyen TMK m. 509/f.2 ve taşınırlar bakımından düzenleyen TMK m. 509/f.3, taşınmazlar bakımından kıyasen dahi uygulanamayacaktır. Çünkü taşınmaz mülkiyetinin tescilsiz kazanılması ancak kanunda

⁶⁰⁹ TBK m. 509/f.1 ve 2’nin kanuni niteliği doktrinde tartışmalıdır. Buna ilişkin üç görüş ileri sürülmüştür. İlk görüşe göre burada bir kanuni halefiyet halinin mevcut olduğu ileri sürülmektedir (Bkz. bu yönde **GÖKTÜRK, Hüseyin Avni**, Borçlar Hukuku, Akdin Muhtelif Nev’ileri, Ankara, 1951, s. 519. İkinci görüşe göre ise bu kanuni düzenleme alacağın kanuni temlik olarak nitelendirilmektedir (Bkz. bu görüşte **KILIÇOĞLU**, s. 90.). Üçüncü ve son görüş ise TBK m. 509/f.1 ve 2’nin uygulandığı hallerde dolaylı temsil olunan kişiyle üçüncü şahıs arasında doğrudan bir hukuki ilişki kurmaktadır (Bkz. **YAVUZ**, Özel Hükümler, s. 680). Bu yönde tespit için bkz. **AYANOĞLU MORALI**, s. 277, 278, dn. 850.

⁶¹⁰ **TANDOĞAN**, C. II, s. 552 vd.; **GÜVENÇ**, s. 175, 176; **KOCAYUSUFPAŞAOĞLU**, Borçlar Hukuku, s. 374.

⁶¹¹ **AYANOĞLU MORALI**, s. 278, 279.

⁶¹² **ÖZSUNAY**, İnançlı Muameleler, s. 206, 208; **AYANOĞLU MORALI**, s. 279.

belirtilen sınırlı hallerde mümkün olmaktadır. Bunlar dışında taşınmazlar için tescilsiz kazanma hali gündeme gelemeyecektir. Ayrıca TBK m. 509'un lafzından anlaşılağı üzere bu hakların vekilin bizzat vekâlet verenden değıl üçüncü kişiden alacağı veya taşınırı kazandığı hallerde kanuni temlikten ve ayırma hakkından istifade edebileceğı belirtilmektedir⁶¹³.

TBK m. 509'un yönetim amaçlı inançlı işlemlere uygulanıp uygulanamayacağı hususunda çeşitli görüşler ileri sürülmüş olsa da⁶¹⁴ taşınmazlar hariç olmak üzere, saf inançlı işlemler bakımından bu hükmün kıyasen uygulanabileceğı hem doktrinde hem de İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında kabul edilmektedir. Teminat amaçlı inançlı işlemler açısından ise bu inançlı işlem türünün *sui generis* bir yapıda olduğı, vekâlet sözleşmelerinden nitelikleri itibariyle ayrıldığı ve inanılanın dolaylı temsil yetkisini haiz bir vekil konumunda bulunmadığı, aksine kendi menfaatine, bir alacağı için teminat sağladığı göz önüne alındığında teminat amaçlı inançlı işlemler açısından TBK m. 509'un uygulanamayacağı kabul edilebilecektir⁶¹⁵. TBK m. 509/f.3'ün taşınmazlar bakımından uygulanması yukarıda belirtildiğı üzere mümkün olmayacaktır⁶¹⁶. Zira taşınmazlar hususunda inanana böyle bir ayırma hakkı tanımak tescil ve aleniyet ilkelerine aykırı olacak ve hukuki güvenliğe zarar verecektir. Ayrıca üçüncü kişilere karşı ileri sürebileceğı bir hakkı ve yetkisi bulunmayan inanana, iflası halinde böyle bir ayırma hakkı tanımak da inananın durumuyla bağdaşmayacaktır. İnananın menfaatinin, hukuki güvenlik ve üçüncü kişilerin menfaatinden üstün tutulması menfaat dengesinin bozulmasına neden olacaktır. Aleniyetin sağlanmadan sadece kanun hükmüyle böyle bir ayırma hakkı tanınması da hukuki güvenliğin zedelenmesine yol açacaktır⁶¹⁷.

TBK m. 509/f.3 ile benzer bir düzenleme olan İİK m.188 hükmü de hamiline ve emre yazılı senetlere ilişkin istisnai bir düzenleme olarak bir ayırma hakkı getirmektedir. Ancak bu hükmün uygulanabilmesi için ilgili hamiline veya emre yazılı senetlerin sırf bedelinin tahsili amacıyla veya ileride muaccel olacak bir borcun ödemesini oluşturması

⁶¹³ AYANOĞLU MORALI, s. 279, 280. Yine, TBK m. 509/f.3'ün kıyasen dahi taşınmazlara uygulanamayacağı yönünde bkz. YAVUZ, Özel Hükümler, s. 685.

⁶¹⁴ Bu görüşler hakkında bilgi için bkz. AYANOĞLU MORALI, s. 281- 286.

⁶¹⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 283, 284.

⁶¹⁶ KOCAYUSUFAŞAOĞLU, Borçlar Hukuku, s. 372.

⁶¹⁷ GÜVENÇ, s. 176, 177.

amacıyla⁶¹⁸ ciro veya devredilmesi gerekmektedir. Ayrıca bu ayırma hakkından yararlanabilmesi için bahsedilen amaçlarla devrin veya cironun yapıldığını inananın ispat etmesi ve iflas açıldığında senetlerin de müfliste bulunması gerekmektedir. Eğer senet tahsil edilerek bedeli müflisin mal varlığına dâhil olmuşsa inananın ayırma hakkı bulunmayacak sadece iflas alacaklısı sıfatıyla iflas masasına talep yöneltebilecektir⁶¹⁹. İnançlı işlemlerin tipik bir halini ve inananın ayırma hakkı tanınan hallerden birini oluşturan bu durumlar için getirilmiş istisna nitelikte bir hüküm olan İİK m. 188 tüm inancılı işlemler ve özellikle de taşınmazları konu edinen inancılı işlemlere uygulanamayacak yalnızca emre ve hamiline yazılı senetlerde yukarıdaki bahsedilen hallerde sınırlı bir şekilde inancılı işlemlere uygulanarak inananın ayırma hakkı tanıyacaktır⁶²⁰.

§7. TAŞINMAZ MÜLKİYETİNİN DEVRİNİ KONU EDİLEN TEMİNAT AMAÇLI İNANÇLI İŞLEMLERİN SONA ERMESİ

I. SONA ERME SEBEPLERİ

İnanç anlaşmasıyla tarafların inanç ilişkisine uygulanacak hükümleri belirleyebileceklerini belirtmiştik. Taraflar yine inanç anlaşmasına getirecekleri hükümler ile sözleşme ilişkisinin sona erme rejimini belirleyebileceklerdir. Bu ihtimalde somut uyuşmazlıkta ilişkinin sona erip ermediği bu hükümlere göre tayin olunacaktır⁶²¹.

İnanç ilişkisi, taraflar arasında kurulan inanç anlaşmasına dayandığından bir sözleşme ilişkisidir. Bu nedenle bir borçlar hukuku sözleşmesi olan inanç anlaşması, sözleşmeleri sona erdiren genel sebeplerle sona ereceğinden bu sebepler inancılı işlemlerin de sona ermesine neden olur⁶²². Genel olarak borç ilişkisini sona erdiren sebeplerden bazıları; tarafların anlaşarak borç ilişkisini sona erdirmesi (ikale), belirli bir süre için gerçekleştirilen sözleşmelerde bu sürenin dolması, bozucu şarta bağlı

⁶¹⁸ Müflise olan bir borcun ödenmesi amacıyla senet devredilmişse bu halde senet müflisin iflas masasına dâhil olacak ve herhangi bir ayırma hakkından bahsedilemeyecektir. Bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 204, dn. 62.

⁶¹⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 204, 205.

⁶²⁰ AYANOĞLU MORALI, s. 287, 288; GÜVENÇ, s. 176. İİK m. 188'in istisna nitelikte olduğu ve bütün inancılı işlemlere uygulanamayacağı yönünde aynı görüşte bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 206.

⁶²¹ AYANOĞLU MORALI, s. 289.

⁶²² GÜVENÇ, s. 180; AYANOĞLU MORALI, s. 289.

sözleşmelerde şartın gerçekleşmesi, kanunun taraflardan birine tanımış olduğu sözleşmeden dönme vb. hakkın kullanılması, sürekli borç ilişkilerinde haklı sebeple fesih örnek olarak verilebilir⁶²³.

İnanç anlaşması bakımından özellik arz edecek sona erme sebeplerinden ilki, tarafların ifa yükümlülüklerini tam olarak yerine getirmesidir. Teminat amaçlı inançlı işlemler için bu, teminat altına alınan borcun ödenmesi üzerine inanılanın taşınmazı inanana iadesi veya teminat altına alınan borcun ifa edilmemesi halinde inanılanın taşınmazı paraya çevirerek artan bir bedel varsa inanana iade etmesidir⁶²⁴. Burada belirtmek gerekir ki inanç ilişkisinin sona ermesi için inançlı işlem ile elde edilmek istenen amacın gerçekleşmesi inançlı işlemi tek başına sona erdirememekte çünkü bu halde de taşınmaz mülkiyetinin inanana iadesi (temel borç ilişkisi ifa edilmişse) veya duruma göre artan bedelin iadesi inanç ilişkisinin sona ermesi için zorunluluk arz etmektedir. Zira inanç anlaşmasındaki inanılanın ifa etmesi gereken borçlardan birini oluşturan bu işlem inanç ilişkisi bakımından asli bir edimi teşkil etmektedir⁶²⁵.

Tarafların sözleşmeyi akdederken belirli bir süre sınırı getirebilmeleri mümkün olmakla beraber teminat sağlanan borcun ifası gerçekleşmeden bu sürenin dolmasıyla inanç ilişkisinin sona ermesi teminat amaçlı inançlı işlemlerin yapısıyla uyuşmamaktadır. Ancak yine de inanç anlaşmasında böyle bir hüküm bulunuyorsa sürenin sona ermesiyle inanç anlaşması da sona erecektir⁶²⁶.

Genel sona erme sebeplerinden biri olan ikale, teminat amaçlı inançlı işlemler açısından da mümkündür. Ayrıca inanç anlaşmasında taraflara fesih hakkı tanınması sonucu bu hakkın kullanılmasıyla da inanç ilişkisi sona erecektir⁶²⁷.

Taşınmazların devrine ilişkin yapılacak hukuki işlemlerin sebebe bağlılık çerçevesinde akdedilmesi gerektiğinden tasarruf işlemi geçerli bir hukuki sebebe dayanmadığında, inanan, inanç konusu taşınmazın iadesine ilişkin bir talep hakkına sahip

⁶²³ AYANOĞLU MORALI, s. 289.

⁶²⁴ GÜVENÇ, s. 180; AYANOĞLU MORALI, s. 290.

⁶²⁵ ÖZTÜRK, s. 156; ÖZKAYA, s. 48; AYANOĞLU MORALI, s. 290; GÜVENÇ, s. 180, dn. 164. Aksi görüşte bkz. ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 185.

⁶²⁶ AYANOĞLU MORALI, s. 291; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 185.

⁶²⁷ AYANOĞLU MORALI, s. 291.

olmaktadır. İadenin mümkün olmadığı hallerde de sebepsiz zenginleşme hükümleri (TBK m. 77 vd.) uyarınca inanan talepte bulunabilecektir⁶²⁸.

İnanç ilişkisini tek taraflı sona erdirmeye sebeplerinden olan azil ve istifa için yönetim amaçlı ve teminat amaçlı inançlı işlemler bakımından ikili bir ayırım yapmak gerekmektedir. Çünkü vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanma imkânının çok daha geniş olduğu yönetim amaçlı inançlı işlemlerde taraflara, tek başına aralarındaki sözleşmeyi sona erdirmeye imkânı veren TBK m. 512 ile taraflardan birinin ölümü, iflası veya ehliyetini kaybetmesi hallerini sözleşme ilişkisinin sona ereceğini düzenleyen TBK m. 513'ün uygulanabileceği doktrinde kabul edilmektedir⁶²⁹. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise tarafların özellikle de inananın inanç ilişkisini tek taraflı olarak sona erdiremeyeceği kabul edilmektedir⁶³⁰. Çünkü bu inançlı işlem türünde inananın menfaatinden çok inanılanın menfaati ön plana çıkmakta ve bir alacak teminat altına alındığından teminatın hedeflenen işlevi yerine getirebilmesi için temel borç ilişkisi sona erinceye kadar inanç ilişkisinin tek taraflı sona erdirilememesi gerekmektedir. Aksi halde borcunun teminatını oluşturması amacıyla taşınmazı devreden inananın, bu ilişkiyi TBK m. 512'ye dayanarak tek taraflı sona erdirmesi gibi işlemle bağdaşmayan bir sonuç ortaya çıkacaktır⁶³¹. Ayrıca TBK m. 512, vekil ile vekâlet veren arasındaki güvenin ortadan kalkması halinde taraflar arasındaki ilişkinin devamı bakımından menfaatin kalmadığı gerekçesiyle böyle bir düzenleme getirmektedirken teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise bu durumun aksine temel borç ilişkisinden kaynaklanan borcun ödenmemesi haline ilişkin bir teminat sağlandığından böyle bir ihtimalde ilişkinin devamı inanılan açısından ayrı bir önem arz etmektedir. Ayrıca teminat kavramının niteliği dahi temel borç ifa edilmeden taşınmazın inananı devredilmesiyle bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla teminat amaçlı inançlı işlemlerde teminat sağlanan borç ifa edilmeden inanan tarafından inanç ilişkisinin tek taraflı sona erdirilmesi, teminat amacına aykırılık

⁶²⁸ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 186, 187.

⁶²⁹ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 187; AYANOĞLU MORALI, s. 291.

⁶³⁰ OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 678; GÜVENÇ, s. 181; AYANOĞLU MORALI, s. 292.

⁶³¹ AYANOĞLU MORALI, s. 292.

oluşturacağından TBK m. 512'nin kıyasen bile uygulanma imkânı kabul edilmemektedir⁶³².

Hakkın bütün olarak devri teorisi sonucunda inançlı işlemlerde inanç ilişkisi sona ermeden inanılanın ölmesi halinde, inanç ilişkisi sona ermemekte inançlı işlem konusu taşınmaz küllî halefiyet hükümlerince inanılanın mirasçılara intikal etmektedir⁶³³. Dolayısıyla inanılanın ölümü halinde hem inançlı işleme konu taşınmaz hem de inanılanın, temel ilişkiden kaynaklanan alacak hakkı mirasçılara geçecektir. İnanç ilişkisi artık inanan ile inanılanın mirasçıları arasında devam edecektir. Küllî halefiyet sonucu inanç ilişkisi mirasçılarla devam edeceğinden, mirasçılar inanılanın sadece haklarına sahip olmayacak borçlarını da yerine getirmekle yükümlü olacaklardır⁶³⁴. Yönetim amaçlı inançlı işlemlerde ise TBK m. 513'ün kıyasen uygulanabileceği ve inanılanın ölümü, ehliyetini kaybetmesi veya iflası hallerinde inanç ilişkisinin sona ereceği kabul edilmektedir. Dolayısıyla küllî halefiyet hükümlerince taşınmazı kazanan mirasçılar sözleşme sona erdiği için taşınmazı inananı iade etme yükümlülüğü altına gireceklerdir⁶³⁵. Teminat amaçlı inançlı işlemlerde ise belirttiğimiz üzere TBK m. 513 kıyasen dahi uygulanamayacaktır. İnanılanın temel borç ilişkisinden doğan alacağı ve inanç ilişkisi dolayısıyla devralmış olduğu taşınmazın mülkiyeti, inanılanın aktif ve pasifleriyle yani bütün malvarlığı ile beraber mirasçılara intikal edeceğinden ne temel borç ilişkisi ne de inanç ilişkisi sona ermeyecektir. Tüm hak ve borçların küllî haleflere intikali, mirasçılara, taşınmazın mülkiyetini kazandırmanın yanında inanç anlaşmasından doğan iade borcunun da geçmesi ve inanılanın inanç konusu taşınmazın mülkiyetini mirasçılardan iadesinin talebini mümkün kılmaktadır. Aksinin kabulü teminat amacıyla da bağdaşmayacaktır. Sonuç olarak inanç ilişkisi inanılanın ölümüyle sona ermemekte ve inanılanın mirasçıları inanan ile hem aynı haklara sahip hem de aynı borçlarla yükümlü olmaktadır⁶³⁶. İnananın ölümü halinde ise aksi inanç anlaşmasıyla kararlaştırılmadıkça kural olarak inanç ilişkisi sona ermemekte inananın mirasçıları inananın borçlarının

⁶³² OKTAY ÖZDEMİR, Mülkiyet Devri, s. 678; GÜVENÇ, s. 181; AYANOĞLU MORALI, s. 292, 293.

⁶³³ ÖZKAYA, s. 59; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 116, 117, 187; AYANOĞLU MORALI, s. 293; ALTAŞ/KURT, s. 23.

⁶³⁴ AYANOĞLU MORALI, s. 293; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 187.

⁶³⁵ AYANOĞLU MORALI, s. 293, 294.

⁶³⁶ GÜVENÇ, s. 181; AYANOĞLU MORALI, s. 293- 296.

yüklenmekle beraber, inanç konusu taşınmazın iadesine yönelik nisbî talep hakkı da külli halefiyet kuralları gereği onlara intikal etmektedir⁶³⁷. Bu husus hem yönetim hem de teminat amaçlı inançlı işlemlerde farklılık arz etmemektedir.

II. SONA ERMENİN SONUÇLARI

İnanç ilişkisinin sona ermesi, inanç konusu taşınmazın mülkiyetinin kendiliğinden (*ipso iure*) inanana intikalini sağlamayacaktır. İnanç ilişkisinin sona ermesi halinde, taşınmaz mülkiyetinin inanana geçmesi için ayrıca inanılan tarafından tapuda yazılı tescil talebinde bulunulması gerekmektedir⁶³⁸. Zira taşınmazlara ilişkin diğer işlemlerde olduğu gibi taşınmazları konu edinen inançlı işlemlerde de bozucu şarta bağlı bir devir öngörülemediğinden taşınmazın mülkiyeti kendiliğinden inananın malvarlığına geçemeyecektir. Dolayısıyla inanılanın devrin hukuki sebebi olan inanç anlaşmasına dayanarak, tapuda, taşınmazın inanan adına tescilini talep etmesi gerekmektedir⁶³⁹. İnanılan, inanç konusu taşınmazla beraber bu taşınmazın semerelerini de inanana iade etmelidir. İnanç konusu taşınmazın inanılanın kusuru olmaksızın ona yüklenemeyecek bir sebeple yok olması ve taşınmazın iadesinin mümkün olmaması halinde eğer taşınmazın yerine bir kıymet (*surrogat*) elde edilmişse bu değer inananana iadesi gerekmektedir⁶⁴⁰.

⁶³⁷ ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 188; ALTAŞ/KURT, s. 23.

⁶³⁸ GÜVENÇ, s. 181; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 188; AYANOĞLU MORALI, s. 296.

⁶³⁹ GÜVENÇ, s. 181.

⁶⁴⁰ TEKİNAY/AKMAN/BURCUOĞLU/ALTOP, Borçlar Hukuku, s. 1008, 1009; AYANOĞLU MORALI, s. 296, 297; ÖZSUNAY, İnançlı Muameleler, s. 189.

SONUÇ

Yapmış olduğumuz bu çalışma sonucunda tespit ettiğimiz hususları ve varmış olduğumuz önemli sonuçları şöyle belirtebiliriz:

Kanunda düzenlenen teminat araçlarının ekonomik hayatın gereklerini karşılamadaki yetersizliği tarafları kanunda düzenlenmemiş teminat türlerine yöneltmiş; böylece teminat amaçlı inançlı işlemler aynî bir teminat türü olarak uygulamada kendisine geniş bir yer edinmiştir. Yargıtay'ın özellikle taşınmazları konu edinen inançlı işlemler bakımından önüne gelen uyuşmazlıkların fazlalığı da Türk uygulamasında bu işlemlerin yerini açıkça göstermektedir.

Taşınmazların teminat amaçlı inançlı işlemle devrinde, taşınmaz bir mal belirli ya da belirlenebilir olmak kaydıyla mevcut ya da müstakbel bir borcun teminatını teşkil etmek üzere devredilmekte; inanılan ise akdedilmiş olan inanç sözleşmesi doğrultusunda bu anlaşmadaki sınırlara uygun ve teminat amacıyla sınırlı olarak taşınmazı kullanmayı ve teminat altına alınan borcun sona ermesi üzerine inanana (veya sözleşmede kararlaştırılan üçüncü bir kişiye) iadeten devretmeyi taahhüt etmektedir. Taşınmaz mülkiyetinin devri sebebe bağlı bir işlem olduğundan geçerli olabilmesi için devrin hukuki bir sebebe dayanması gerekmektedir. Burada hem devrin hem de iadenin hukuki sebebini inanç anlaşması oluşturmakta ve devir mülkiyeti devir borcunun ifası amacıyla, ifa sebebiyle (*causa solvendi*) gerçekleştirilmektedir.

İnanç anlaşması, kanunda düzenlenmemiş atipik bir sözleşmedir. Bu sözleşme kanunun öngörmediği unsurları kanunun öngörmediği şekilde bir araya getirdiğinden *sui generis* bir sözleşme niteliğindedir. Bu *sui generis* inanç anlaşması, borca aynî bir teminat sağlanması amacıyla akdedildiğinden aynı zamanda teminat sözleşmesi niteliğini ihtiva etmektedir. Bunun yanında inananın taşınmaz mülkiyetini devir borcu onun asli edimini oluşturmaktadır. İnanılanın asli edim borcu ise taşınmaz mülkiyetinin inanana iadesidir. İnananın devir borcu ile inanılanın iade borcu aynı anda doğmadığından ve birbirinin karşılığını oluşturmadığından inanç anlaşması eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğindedir. Ayrıca bu sözleşmenin asli edim borçları olan taşınmaz mülkiyetini

devretme ve mülkiyetin iadesi bir anda, tek bir davranışla gerçekleştiğinden inanç anlaşmaları ani borç ilişkisi doğuran sözleşme niteliğine de sahiptir.

Sui generis nitelikteki inanç anlaşması kanunda düzenlenen hiçbir sözleşme tipine girmediğinden kanundaki sözleşmelere ilişkin hükümlerin inanç anlaşmalarına doğrudan uygulanması mümkün değildir. Ancak özellikle taşınmaz rehni, taşınmazları konu edinen inanç anlaşmaları ile aynı işlevi gördüğünden bunlara ilişkin hükümler somut durumda tarafların rehin değil inanç anlaşması yapmak istediği göz ardı edilmeden inanç anlaşmalarına kıyasen uygulanabilecektir. Vekâlet sözleşmesine ilişkin hükümler ise teminat amaçlı inançlı işlemlerden farklılık arz ettiğinden bu hükümlerin çok sınırlı olmak kaydıyla somut olaya uyduğu hallerde uygulanabilir olduğu söylenebilecektir.

Taşınmaz mülkiyetini konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemler kanunlarda hukuki işlemler için getirilmiş genel geçerlilik şartlarına aykırılık oluşturmamak şartı ile geçerlidir. Dolayısıyla bu işlemlerin muvazaalı olduğu söylenemeyeceği gibi kanuna karşı hile teşkil ettiği de söylenemeyecektir. Bu işlemlerle Medeni Kanun'da düzenlenmiş mülkiyet hakkı devredildiğinden ve başka bir aynî hak oluşturulması söz konusu olmadığından inançlı işlemler, *numerus clausus* prensibine aykırılık oluşturmamaktadır. Teminat amaçlı inançlı işlemler kural olarak *lex commissoria* yasağına da aykırılık teşkil etmemektedir; çünkü burada taşınmaz mülkiyetinin devri teminat altına alınan borcun ifası amacıyla ifa yerine veya ifa uğruna değil; inanç anlaşmasından kaynaklanan ve inananın asli borcunun ifası amacıyla gerçekleştirilmektedir. Taşınmazları konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemler taşınmazların devri resmi şekilde akdedilmesi şartıyla geçerli olacağından bu şekle riayet edilmeden yapılması halinde geçersiz olacaktır. Ancak uygulamada satım sözleşmesi altında gizlenen bu sözleşmelerin tapu sicil memurlarının inanç anlaşması adı altında devir yapılmasına izin vermemesinden kaynaklandığından TBK m. 19 ve yanlış belirtme zarar vermez ilkesi çerçevesinde bu şekil şartını sağlamayan inançlı işlemleri de geçerli kabul etmek gerekmektedir.

Taşınmazları konu edinen teminat amaçlı inançlı işlemler, teminat işlevinin doğası gereği, inanç anlaşması dışındaki bir temel borç ilişkisinin teminatını oluşturmak amacıyla gerçekleştirilmekte ve temel borcun teminatı olarak bir taşınmaz alacaklıya devredilmektedir. Ancak teminat amaçlı inançlı işlemler her ne kadar teminat amacıyla

devir gerçekleştirilse de sınırlı aynî hakları konu edinen rehinden farklı olarak fer'i nitelik taşımamaktadır. Dolayısıyla inançlı işlemin varlığı, geçerliliği ve sona ermesi temel borç ilişkisinin varlığı, geçerliliği ve sona ermesine bağlı olmayacak; temel borç ilişkisinin üçüncü bir şahsa devri, teminatı oluşturan taşınmaz mülkiyetini kendiliğinden yeni alacaklıya geçirmeyecektir.

İnançlı işlemin hukuki yapısı açıklamak için doktrinde çeşitli görüşler ileri sürülmüş olsa da hem İsviçre hem de Türk hukuku açısından bu görüşlerden en kabul edilebilir olanı bizim de kabul etmiş olduğumuz hakkın bütün olarak devri teorisidir. Bu teori inananın, inançlı işleme konu mülkiyeti inanılana devretmesiyle, inanılanın mülkiyet hakkının sağlamış olduğu tüm yetkileri kazanması ve üçüncü kişilere karşı da tam malik olması çerçevesinde şekillenmektedir. Görüşe göre inanılan her ne kadar her türlü işlemi yapabilecek olsa da inanç anlaşmasıyla getirilen sınırlamalara uygun hareket etmek zorundadır. Bu kapsamda teminat amacına uygun olarak taşınmazı kullanmalı, muhafaza etmeli, üçüncü bir kişiye devretmemeli, üzerinde sınırlı aynî hak kurmamalı ve temel borç ilişkisindeki borç ifa edildiğinde inanana iade etmelidir. Ancak inanılan mülkiyeti kazandığından bu yükümlülüklerine aykırı hareket etmesi halinde inanan yalnızca inanç anlaşmasından kaynaklı bir talep hakkına sahip olacak inanılana veya taşınmazı devretmesi halinde üçüncü kişilere aynî bir talep hakkı yöneltmeyecektir. İnanılan taşınmazın maliki olduğundan inanılanın taşınmazı devretmiş olduğu üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmadığına bakılmaksızın üçüncü kişi mülkiyeti kazanacaktır. Bu çerçevede inanan, inanılandan TBK m. 112 vd. kapsamında tazminat talep edebilecekken üçüncü kişiden ise ancak zarar verme kastıyla hareket ettiği hallerde şartlarını taşıyorsa TBK m. 49/f.2 çerçevesinde tazminat talep edebilecektir. Şerh imkânı da kanunda ancak açıkça öngörülen hallerde mümkün olduğundan taşınmazları konu edinen inançlı işlemler açısından böyle bir düzenleme yapılması halinde üçüncü kişilere ileri sürmek mümkün hale gelecektir.

İnançlı işlemlerde inananın korunması temel sorunlardan biri olduğundan hakkın bütün olarak devri teorisi dışında birçok teori bu çerçevede inanana çeşitli koruma vasıtaları kazandırmaya çalışmıştır. Bunlardan biri de inanç konusunun haczedilememesi veya inanılanın iflası halinde iflas masasına dâhil olmaması ya da dâhil olsa bile bir

ayırma hakkı tanınması hususlarıdır. Bu kapsamda vekâlet sözleşmelerine ilişkin TBK m. 509 hükmü ön plana çıkarak inanana inanılanın iflası halinde inanç konusunu iflas masasından ayırma hakkı tanınmaya çalışılmıştır. Ancak TBK m. 509/f.3 hükmü taşınırılar için getirilmiş olup taşınmazlar açısından uygulama imkânı bulamamaktadır. Ayrıca dolaylı temsil yetkisi öngören vekâlet sözleşmelerine ilişkin TBK m. 509'un yönetim amaçlı inançlı işlemler için uygulanabileceği kabul edilmekle beraber taşınmazları konu edinen inançlı işlemler başta olmak üzere teminat amaçlı inançlı işlemlerin mahiyeti gereği bu inançlı işlem türüne uygulanması söz konusu olmayacaktır.

Son olarak inanç ilişkisinin sona erme mevzuunda, inananın veya inanılanın ölümü halinde inanç sözleşmesi sona ermeyecektir. İnanan ve inanılanın aktif ve pasif tüm malvarlığı, inanç anlaşmasından doğan hak ve borçlar da dâhil olmak üzere küllî halefiyet prensibi gereği onların mirasçılara intikal edecektir ki bu durum hakkın bütün olarak devri teorisinin de bir sonucudur. Dolayısıyla inanç sözleşmesinden doğan borçların mirasçılar tarafından yetine getirilmesi gerekir.

KAYNAKÇA

- ADAY, Nejat** : Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa, İstanbul, Kazancı Hukuk Yayınları, 1992.
- AKİPEK, Jale/**
AKINTÜRK, Turgut/
ATEŞ, Derya : Eşya Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2018.
- ALTAŞ, Hüseyin** : Şekle Aykırılığın Olumsuz Sonuçlarının Düzeltilmesi, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998.
- ALTAŞ, Hüseyin/**
KURT, Leyla Müjde : “İnançlı İşlemler”, İÜHFD, C. II, S. 2, Malatya, 2011, s. 1-27.
- ALTAY, Sabah** : Borca Katılma, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2010.
- ANTALYA, Gökhan** : “Gelecekteki Hakta Tasarruf”, Prof. Dr. Fahiman Tekil’in Anısına Armağan, İstanbul, Marmara Üniversitesi Yayınları, 2003, s. 545-548.
- ARAL, Fahrettin** : “Topyekün Temlik”, AÜHFD, C. XLII, S. 1-4, Ankara, 1991-1992, s. 93-140.
- ARAL, Fahrettin/**
AYRANCI, Hasan : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 11. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2018.
- AYAN, Mehmet** : “Nam-ı Müstear Kavramı ve Hukukî Niteliği”, DÜHFD, S. 2, Diyarbakır, 1984, s. 377-393.
- AYANOĞLU MORALI, Ahu** : Mülkiyet Hakkının Teminat Amaçlı Devrine Yönelik İnançlı İşlemler, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul, 2006.

- AYBAY, Aydın/** : Eşya Hukuku, 4. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık,
HATEMİ, Hüseyin 2014.
- AYDINCIK, Şirin** : “Bir İnançlı İşlem Türü Olarak Alacağın
Temlik”, İÜHFM, C. LXIV, S. 1, İstanbul, 2006,
s. 131-194.
- AYLİ, Ali** : “Vekilin Vekâlet İlişkisi Çerçevesinde Aldıklarını
Verme Borcu”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal
Tekinalp’e Armağan, C. II, İstanbul, 2003, s. 591-
612.
- AYRANCI, Hasan** : Ön Sözleşme, Ankara, Yetkin Yayınları, 2006.
- BUZ, Vedat** : Medeni Hukukta Yenilik Doğuran Haklar,
Ankara, Yetkin Yayınları, 2005.
- BARLAS, Nami** : “Yeni Medenî Kanunun Aynî Teminatlarla İlişkin
Düzenlemeleri”, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal
Tekinalp’e Armağan, C. II, İstanbul, 2003, s. 569
vd..
- CANSEL, Erol** : Türk Menkul Rehni Hukuku: Teslim Şartlı
Menkul Rehni, C. I, Ankara, Ankara Üniversitesi
Yayınları, 1967.
- DAVRAN, Bülent** : Rehin Hukuku Dersleri, İstanbul, İstanbul
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1972.
- DAYINLARLI, Kemal** : Türk Borçlar Kanununa Göre Alacağın Devri, 5.
Baskı, Ankara, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, 2019.

- DÖRTGÖZ, Gürsel Öcal** : Tapu ve Kadastro ile İlgili Talimatlar ve Yorumlar, Ankara, 2005.
- DURAL, Mustafa/
SARI, Suat** : Türk Özel Hukuku, C. I, Temel Kavramlar ve Medenî Kanunun Başlangıç Hükümleri, 12. Baskı, İstanbul, 2017.
- EDİS, Seyfullah** : Medenî Hukuka Giriş ve Başlangıç Hükümleri, 6. Baskı, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yayınları, 1997
- ELBİR, Halid Kemal** : “Mülkiyeti Muhafaza Mukavelesine Müteallik Umumî Muhafazalar ve Bu Müessesenin Hukukî Mahiyeti”, İÜHFM , C. XVIII, S. 1-2, 1952, s. 258-295.
- ENGİN, Baki İlkay** : “İfa Uğruna Edim”, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu’na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, 1999 (İfa Uğruna Edim).
- ENGİN, Baki İlkay** : Alacağı Temlik Edenin Garanti Sorumluluğu, Ankara, 2002 (Alacağın Temliki).
- ERDOĞAN, İhsan** : “Alacağın Temliki ve Kıymetli Evrakın Devri”, Prof. Dr. Jale G. Akipek’e Armağan, Konya, Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1991, s. 479-505 (Alacağın Temliki).
- ERDOĞAN, İhsan** : “Hukuki Muamelelerde Şekle Aykırılığın Sonuçları”, GÜHFD, C. I, S. 1, Ankara, Haziran 1997, s. 125-135 (Şekle Aykırılık).

- EREL, Şafak N.** : Eşyaya Bağlı Borç, Ankara, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Yayınları, 1982.
- EREN, Fikret** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2017.
- EREN, Fikret** : Mülkiyet Hukuku, 4. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2016 (Mülkiyet Hukuku).
- ERTAŞ, Şeref** : Eşya Hukuku, 14. Baskı, İzmir, Barış Yayınları Fakülteler Kitapevi, 2018.
- ESENER, Turhan** : Türk Hususî Hukukunda Muvazaalı Muameleler, İstanbul, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1956.
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1976 (Borçlar Hukuku).
- FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin** : “Gayrimenkule Müteallik, Karı Koca Arasındaki Vekâlet Akdi, Muvazaa ve Nam-ı Müstear İddiaları”, İÜHFM, C. XIX, S. 3-4, İstanbul, 1954, s. 989-1021 (Vekâlet, Muvazaa ve Nam-ı Müstear).
- GÖKTÜRK, Hüseyin Avni** : Borçlar Hukuku, Akdin Muhtelif Nev’ileri, Ankara, 1951.
- GÜLEKLİ, Yeşim** : İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı (Türk Medenî Kanunu 766- 790 Maddelerine İlişkin İçtihatlar İle), İstanbul, 1992.

- GÜRSOY, Kemal T./** : Türk Eşya Hukuku, 2. Baskı, Ankara, Ankara
EREN, Fikret/ Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984.
CANSEL, Erol
- HATEMİ, Hüseyin** : “Nam-ı Müstear Kavramı ve Vekâlet ile İlişkisi”,
Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar
Sempozyumu, İstanbul, İstanbul Üniversitesi
Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s.
127-146.
- HELVACI, İlhan** : Türk Medenî Kanununa Göre Lex Commissoria
(Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı, İstanbul,
Alfa Yayınevi, 1997 (Lex Commissoria).
- HELVACI, İlhan** : Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden
Doğan İpotek Hakkı, İstanbul, XII Levha
Yayınları, 2008 (İpotek Hakkı).
- KANİTİ, Salamon** : Akdin İfa Edilmediği Def'i, İstanbul, İstanbul
Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1962.
- KAPLAN, İbrahim** : Hakimin Sözleşmeye Müdahalesi, 3. Baskı,
Ankara, Yetkin Yayınları, 2013.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M.** : Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet,
Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yayınları, 1979.
- KOCAMAN, Arif B.** : Alacağın Temlikinin Benzer Üçlü İlişkiler
Karşısındaki Teorik Sınırı Sorunu, Banka ve
Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları,
Ankara, 1989.

- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip** : Borçlar Hukuku Genel Bölüm, C. I, 7. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2017 (Borçlar Hukuku).
- KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip** : Türk Medeni Hukukunda Gayrimenkul Satış Vaadi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1959 (Gayrimenkul Satış Vaadi).
- KÖPRÜLÜ, Bülent/
KANETİ, Selim** : Sınırlı Aynî Haklar, 2. Baskı, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1982-1983.
- KUNTALP, Erden** : Ard Arda Teslimli Satım Akdi, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968 (Ard Arda Teslim).
- KUNTALP, Erden** : “Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK m. 25/1’in Değerlendirilmesi (finansal kiralama konusu malın teminat işlevi)”, GSÜHFD (Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan), Yıl 1, S. 1, İstanbul, 2002 (Finansal Kiralama).
- KUNTALP, Erden** : “Lex Commissoria Yasağı Kavramı, Koşulları ve Uygulama Alanı”, İnan Kıraç’a Armağan, İstanbul, Galatasay Üniversitesi Yayınları, 1994, s. 151-162 (Lex Commissoria).
- KUNTALP, Erden** : “Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk”, Prof. Dr. Reha Poroy’a Armağan, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1995, s. 263-299 (Teminat Kavramı).

- NOMER, Halûk N.** : Beklenen Haklar Üzerindeki Tasarrufun Hukukî Sonuçları, İstanbul, Beta Yayınevi, 2002 (Beklenen Haklar).
- NOMER, Halûk N.** : Vefa Hakkı, İstanbul, Beta Yayınevi, 1992 (Vefa Hakkı).
- NOMER, Halûk N.** : “Teminat Amaçlı Vefalı Satışlar ile İnanç Sözleşmeleri ve Lex Commissoria Yasağı”, Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan, MÜHF-HAD, Yıl 2016, C. 22, S. 3, İstanbul, 2016, s. 2007-2015 (Vefalı Satışlar ile İnançlı Sözleşmeler).
- OĞUZ, Arzu** : “Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması”, AÜHFD, C. XLI, S. 1-4, Ankara, 1989-1990, s. 225-284.
- OĞUZMAN, M. Kemal** : “Gayrimenkule Müteallik Vekâlet ve Nam-ı Müstearla Muamele İddialarının İsbat Şekli Hakkında Temyiz Mahkemesinin Yeni İçtihadı”, İBD, C. XXVII, S. 12, İstanbul, Aralık 1953, s. 645-667..
- OĞUZMAN, M. Kemal/ BARLAS, Nami** : Medenî Hukuk, 24. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2018.
- OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 16. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2018 (C. I).
- OĞUZMAN, M. Kemal/ ÖZ, M. Turgut** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. I, 14. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 2018 (C. II).

- OĞUZMAN, M. Kemal/** : Eşya Hukuku, 20. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi,
SELİÇİ, Özer/ 2017.
OKTAY ÖZDEMİR, Saibe
- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe** : “İsimsiz Sözleşmelerin Geçerliliği, Yorumu ve
Boşluklarının Tamamlanması”, İÜHFM, C. LV,
S. 1-2, İstanbul 1996, 263-296 (İsimsiz
Sözleşmeler).
- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe** : “Teminat Amaçlı Alacak Devri ve Toptan Temlik
Sözleşmeleri”, İÜHFM, C. LVII, S. 1-2, İstanbul,
1999, s. 265-299 (Alacak Devri).
- OKTAY ÖZDEMİR, Saibe** : “Teminat Amaçlı Mülkiyet Devri Sözleşmeleri”,
MHB, Yıl 19-20, İstanbul, 1999-2000, s. 657-683
(Mülkiyet Devri).
- OZANOĞLU, Hasan Seçkin** : “Türk Medeni Kanunu’nun 940. Maddesinin II.
Fıkrası (Motorlu Araç Rehni) Üzerine”, GÜHFD,
C. V, S. 1-2, Ankara, Haziran-Aralık 2001, s. 20-
35.
- ÖĞÜZ, Tufan** : “İnançlı Temlike Konu Taşınmazın İadesi
Talebinin Dayandığı Hukuki Esasların
Değerlendirilmesi”, İKÜHFD, Aralık 2005 Sayısı,
2005, s. 119-133.
- ÖZDEMİR, Erdal** : Türk Hukukunda Yetkiye Dayanan Temsil ve
Nam-ı Müstear Uygulaması, Ankara, Gen
Matbaacılık, 1994.
- ÖZKAYA, Eraslan** : Açıklamalı-İçtihatlı İnançlı İşlem ve Muvazaa
Davaları, 7. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları,
2017.

- ÖZMEN, İhsan/** : Muvazaa Davaları, Ankara, Adalet Matbaacılık,
ÖZKAYA, Eraslan 1993.
- ÖZSUNAY, Ergun** : “Saf İnançlı Muamelelerde Vekâlet Sözleşmesine
İlişkin Hükümlerin Uygulanması”, Temsil ve
Vekâlete İlişkin Sorunlar (Sempozyum 14-16
Haziran 1976), İstanbul, İstanbul Üniversitesi
Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s.
99-125 (Saf İnançlı Muameleler).
- ÖZSUNAY, Ergun** : Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta İnançlı
Muameleler, İstanbul, İstanbul Üniversitesi
Hukuk Fakültesi Yayınları, 1968 (İnançlı
Muameleler).
- ÖZTÜRK, Gülay** : İnançlı İşlemler, Ankara, Yetkin Yayınları, 1998.
- PARLAK BÖRÜ, Şafak** : “Mülkiyetin Teminat Amacıyla İnançlı İşleme
Devri”, TBDD, S. 128, Ankara, 2017, s. 231-272.
- POSTACIOĞLU, İlhan E.** : Gayri Menkullerin Ferağına Müteallik Akitlerde
Şekle Riayet Mecburiyeti, İstanbul, İktisadî
Yürüyüş Matbaası, 1945 (Şekle Riayet).
- POSTACIOĞLU, İlhan E.** : “Namı Müstear Meselesi: Vekâlet ve İtimat
Mukaveleleri ile Muvazaanın Karşılıklı
Münasebetleri”, İÜHFM, C. XIII, S. 3, İstanbul,
1947, s. 1011-1037 (Nam-ı Müstear).

- POSTACIOĞLU, İlhan E.** : “Nam-ı Müstear ve Muvazaa Meseleleri Hakkında Yeni Görüşler”, Ord. Prof. Dr. Samim Gönensay’a Armağan, İstanbul, 1955, s. 164-193 (Yeni Görüşler).
- REİSOĞLU, Seza** : Menkul İpoteği: Teslimsiz Menkul Rehni, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1965.
- SAYMEN, Ferit H./
ELBİR Halid K.** : Türk Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İstanbul, İsmail Akgün Matbaası, 1954.
- SCHWARZ, Andreas** : Borçlar Hukuku Dersleri, C. I, çev. Bülent Davran, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1948.
- SELİÇİ, Özer** : Sözleşmeden Doğan Sürekli Borç İlişkilerinin Sona Ermesi, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1977.
- SEROZAN, Rona** : Medeni Hukuk Genel Bölüm/Kişiler Hukuku, 8. Baskı, İstanbul, Vedat Yayıncılık, 2018 (Medeni Hukuk).
- SEROZAN, Rona** : Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 1 No:2’den Ayrı Bası, İstanbul, 1968 (Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması).

- SEROZAN, Rona** : Mülkiyeti Saklı Tutma Anlaşması ve Teminaten Temlik, Prof. Dr. Erdoğan Moroğlu'na 65. Yaş Günü Armağanı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2001, 987-1014.
- SEROZAN, Rona** : Taşınır Eşya Hukuku, 2. Baskı, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2007 (Taşınır Eşya Hukuku).
- SEROZAN, Rona/
BAYSAL, Başak/
SANLI, Kerem Cem** : Borçlar Hukuku Özel Bölüm, 4. Baskı, İstanbul, On İki Levha Yayınları, 2019.
- SİRMEN, A. Lâle** : Alacak Rehni, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1990 (Alacak Rehni).
- SİRMEN, A. Lâle** : Eşya Hukuku, 5. Baskı, Ankara, Yetkin Hukuk Yayınları, 2017.
- SİRMEN, A. Lâle** : Türk Özel Hukukunda Şart, Ankara, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayınları, 1992 (Şart).
- SUNGURBEY, İsmet** : “İğreti Ad (Nâm-ı Müsteâr) Sorunu”, Ord. Prof. Dr. Halil Arslanlı'nın Anısına Armağan, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1978, s. 153-185 (İğreti Ad).
- SUNGURBEY, İsmet** : Medeni Hukuk Eleştirileri, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1963 (Medeni Hukuk Eleştirileri).
- ŞAFAK, Ali** : Teminat Amaçlı Alacağın Temliki, 2. Baskı, Ankara, Seçkin Yayınları, 2017.

- TANDOĞAN, Halûk** : “İnançlı İşlemlerde İnananın Korunması Sorunu ve Bu Sorunun Çözümünde BK. md. 393’ten Yararlanma Olasılığı”, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyumu, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Mukayeseli Hukuk Enstitüsü Yayınları, 1977, s. 73-97. (İnananın Korunması Sorunu)
- TANDOĞAN, Halûk** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/1, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2008 (C. I/1).
- TANDOĞAN, Halûk** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. II, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2010 (C. II).
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi** : İştira ve Vefa Hakları, İBD (1987), C. 61, S. 7-8-9 (İştira ve Vefa Hakları)
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi** : Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri, Cilt II/1, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1988 (Mülkiyetin Takyitleri).
- TEKİNAY, Selahattin Sulhi** : Türk Eşya Hukuku, C. I, Zilyetlik-Tapu Sicili-
/AKMAN, Sermet/ Mülkiyet, 5. Baskı, İstanbul, Filiz Kitapevi, 1989
BURCUOĞLU, Halûk/ (Eşya Hukuku).
ALTOP, Atilla
- TENEKECİ, Cüneyt** : İnançlı İşlemler, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2003.
- TOPÇUOĞLU, Hamide** : Kanuna Karşı Hile: Kanundan Kaçınma Yolları, İzmit, Selüloz Basımevi, 1950.

- TUNÇOMAĞ, Kenan** : Türk Borçlar Hukuku, C. I, 6. Baskı, İstanbul, Sermet Matbaası, 1976.
- ÜNAL, Mehmet/
BAŞPINAR, Veysel** : Şekli Eşya Hukuku, 10. Baskı, Ankara, Savaş Yayınevi, 2018.
- VELİDEDEOĞLU, Hıfzı
Veldet/
KAYNAR, Reşat** : Türk Borçlar Kanununa Göre Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, İstanbul, İstanbul Matbaacılık, 1955.
- VON TUHR, Andreas** : Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, çev. Cevat Edege, C. I-II, Ankara, Yargıtay Yayınları, 1983.
- YAVUZ, Cevdet** : Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), 15. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2018 (Özel Hükümler).
- YAVUZ, Cevdet** : Türk-İsviçre ve Fransız Medeni Hukuklarında Dolaylı Temsil, İstanbul, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1983 (Dolaylı Temsil).
- YUNG, Walter** : “Muvazaa, İnançlı Muamele ve Kanuna Karşı Hile”, çev. Safa Reisoğlu, Adalet Dergisi, C. L., S. 3, Ankara, 1959, s. 326-344

Elektronik Kaynaklar

Hukuktürk Hukuk Veri Tabanı, (Erişim): <http://proxy2.marmara-elibrary.com/MuseSessionID=0212alx7k/MuseProtocol=http/MuseHost=www.hukukturk.com/MusePath/>

Kazancı İtihat Bilgi Bankası, (Erişim): https://proxy2.marmara-elibrary.com/MuseSessionID=0212clx7j/MuseProtocol=https/MuseHost=www.kazanci.com.tr/MusePath/?page_id=10889

Lexpera Hukuk Bilgi Sistemi, (Erişim): <https://0214clx7i-y-https-www-lexpera-com-tr.proxy2.marmara-elibrary.com/kullanici-profil>

Resmî Gazete, (Erişim): <http://www.resmigazete.gov.tr/>