



Barbaros Mah. Ahlat Sk. VaryapMeridian Sit. E1  
Blok K:23 D:153 Batı ATAŞEHİR/İSTANBUL.  
Tel/Fax: 0 216 510 00 39-40 – 0 216 510 00 38

İnönü Cad. Sıtkı Kulak İş Mrk. K:2/5 SEYHAN/  
ADANA. Tel/Fax: 0 322  
359 91 64-65 – 0 322 359 60 57 Web:  
www.mtopaloglu.av.tr

## Taşınmaz Tramпасında Önalım Hakkının Değerlendirilmesi

Stj. Av. Tuba ÜNAL

### A.ÖN ALIM HAKKI

Trampa sözleşmesinde muvazaa iddiasının öne sürülüp ön alım hakkının kullanılmasına ilişkin durumlar değerlendirilmeden önce ön alım hakkının tanımına bakılacak olursa; önalım hakkı, önalım hakkına konu olan şey, malik tarafından üçüncü bir şahsa satıldığı zaman onu, tek taraflı, yöneltmesi ve varması gerekli bir irade açıklaması ile öncelikle satın alabilme yetkisi veren yenilik doğurucu bir haktır. Önalım hakkı sahibi, taşınmaz üçüncü bir şahsa satıldığında, tek taraflı bir irade beyanıyla, aynı satış koşullarıyla taşınmazı öncelikle satın alma hakkına sahip olacaktır.

#### • Ön Alım Hakkının Kullanıldığı İşlemler

Önalım hakkının kullanılabilmesi için, taşınmaz mülkiyetini devir borcu doğuran herhangi bir işlem değil, teknik anlamda satış sözleşmesinin varlığı gerekir. Yani malın üçüncü bir kişiye satılmış olması lazımdır. Bu sebeple, önalım hakkının kullanılmasının malın satılmasına bağlı bir alım hakkı olduğu söylenir. Türk Borçlar Kanunu'nun iki fıkradan oluşan 240. maddenin birinci fıkrasında kullanılan “taşınmazın satışı ya da ekonomik bakımdan satışa eşdeğer her türlü işlem” şeklindeki ibare ile satışın yanı sıra ekonomik bakımdan satışa eşdeğer bütün hukuki işlemlerde önalım hakkının kullanılabilmesi düzenlenmiştir. Böylece, önalım hakkı taşınmaz satışında veya ekonomik bakımdan satışa eşdeğer işlemler yapılması halinde kullanılacaktır.

#### • Ön Alım Hakkının Kullanılmadığı İşlemler

Türk Borçlar Kanunu m. 240/ II' de taşınmazın, mirasın paylaşılması kapsamında mirasçılardan birine özgülenmesi, cebri artırma yoluyla satışı ve kamusal yükümlülüklerin yerine getirilmesi ve bunlara benzer amaçlarla kazanılması

hâllerinde, önalım hakkının kullanılamayacağı düzenlenmiştir. Kanun burada önalım oluşturmeyen halleri örnek olarak saymaktadır. Dolayısıyla maddede “bunlara benzer amaçlarla” ifadesinden sayılan durumlara benzer hallerde de önalım hakkının kullanılamayacağını ifade edebiliriz.

**Yargıtay 14.Hukuk Dairesi T. 21.5.2018, E. 2017/5585, K. 2018/3958** sayılı yakın tarihli bir kararında “*Önalım hakkı taşınmaz mülkiyetini sınırlayan haklardan olup bu sebeple yasa koyucu temliki tasarruflardan sadece gerçek anlamdaki satışlar için kabul etmiştir. Bu sebeple gerek öğretilerde gerekse de Yargıtay İçtihatlarında hibe, trampa, sermaye vaz’ı gibi tasarruflarda önalım hakkının cereyan etmeyeceği kabul edilmiştir.*” şeklinde hüküm kurmuştur. Bu sebeple maddede örnek olarak sayılan işlemlerin yanında, doktrine ve Yargıtay kararlarına bakıldığında trampanın da satış sözleşmesi niteliğinde kabul edilmediği görülmektedir.

## **B.TRAMPA SÖZLEŞMESİ**

Trampa sözleşmesi, taraflardan birinin diğer tarafa bir veya birkaç şeyin teslim ve mülkiyetini geçirmeyi, diğer tarafın aynı şekilde başka bir veya birkaç şeyin teslim ve mülkiyetini geçirmeyi taahhüt etmesi karşılığında borçlandığı bir sözleşmedir. Türk Hukuku’nda satış işlemi olarak değerlendirilmemesinin sebebi, satış sözleşmesinin aksine, trampa sözleşmesi sonucunda, malın, para ile değiştirilmemesi ve yine başka bir mal ya da hak ile değiştirilmesi olarak açıklanabilir. Bu durumda, trampa sözleşmesinin ekonomik anlamda satış ile eşdeğer olduğu söylenemeyecek ve taşınmazın trampa sözleşmesine konu olması ile önalım olayının meydana geldiği kabul edilemeyecektir. Bu husus doktrinde genel olarak kabul gördüğü gibi **Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı olan T. 27.03.1957, E.1957/12, K. 1957/2, R.G: 21.08.1957 T. S.9687** sayılı kararı ile de sabittir.

- **Trampa Sözleşmesinin Muvazaalı Olduğu İddiası Ve Ön Alım Hakkının Kullanılabilmesi**

Trampa sözleşmesi ve önalım hakkının kullanılması hususunun bir araya geldiği durumlarda; Yargıtay kararları da göz önünde bulundurulduğunda, uyuşmazlıkların trampanın aslında satış işlemi olarak gerçekleştirildiği ve payını mal değişim sözleşmesine konu eden tarafın diğer paydaşların ön alım hakkını engellemek amacıyla bu sözleşmeyi yaptığı hususunda ortaya çıktığı görülür. Yargıtay kararlarında, muvazaa iddiası ispat edilmediği sürece, trampanın önalım olgusu teşkil edip etmediğinin tartışılmadığı, şayet muvazaa iddiası ispat edilmemişse, trampanın önalım hakkını doğuran önalım olgusu olarak kabul edilmediği görülmektedir.

- **Trampaya Konu Olan Edimlerin Eş Değerde Olması Gerekip Gerekmediği Hususu**

Muvazaa iddiasının ispatı olarak ise genel olarak trampaya konu edilen edimler arasındaki değer farkı gösterilmektedir. Mal değişimi sözleşmesinde kural olarak, karşılıklı değiştirilen malların birbirleriyle eşit değerde olması gerekir ancak Yargıtay tarafından verilen kararlarda ise edimler arasındaki değer farkının yapılan işlemin aslında satış işlemi olduğunu göstermeye yeterli nitelikte olmadığı, bunun yanında tanık beyanları ve diğer delillerle kesin olarak ispatlanması gerektiği şeklinde hüküm kurulmaktadır.

**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2011/232 E. 2011/306 K. 11.05.2011 T.** kararında; *"... Trampaya konu edilen taşınmazlar arasındaki değer farkı tapuda trampa olarak yapılan temlikin aslında satış olduğunu göstermeye yeterli değildir. Başka bir deyişle taşınmazlar arasında belirlenen değer farkı tek başına iddiayı kanıtlar nitelikte kabul edilemez."* şeklinde hüküm kurulmuştur.

**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 2013/109 E. 2013/1476 K. 23.10.2013T.**'li bir başka kararında; *"...Somut olayda, 01.11.2010 tarihli bilirkişi raporuna göre her iki taşınmaz arasındaki değer farkının beş katına yakın olduğu görülmüştür. Her ne kadar, trampaya konu edilen taşınmazlar arasındaki değer farkı tasarrufun yalnız başına satış olduğunu göstermeye yeterli değil ise..."* şeklinde hüküm kurularak taşınmazlar arasındaki değer farkının yüksek bir miktar olarak kabul edilebileceği durumlarda bile bu durumun yapılan trampa işleminin satış niteliğinde olduğunu kanıtlamaya yeterli bir delil olmadığını kabul etmiştir. Bu durumda trampa sözleşmesine konu olan edimler arasındaki değer farkının muvazaa iddiasını kanıtlar nitelikte olmadığı aşikardır. Yargıtay bu hususun tanık beyanları ve toplanan diğer delillerle kesin olarak kanıtlanmasını aramaktadır.

## **C.YARGITAY KARARLARI DOĞRULTUSUNDA TRAMPA SÖZLEŞMESİNİN MUVAZAALI OLDUĞUNU GÖSTERİR NİTELİKTE İŞLEMLER**

Muvazaa iddiasının kanıtlanmasında, edimler arasındaki değer farkı ispatının yanısıra Yargıtay tarafından verilen kararlar doğrultusunda değer farkına ek olarak hangi somut delillerin muvazaayı ispatlar nitelikte olduğu incelenecek olursa;

### **1.Yapılan trampa sözleşmesinin karma sözleşme olması durumunda satış özelliğinin daha ağır olması**

Mal değişimi sözleşmesinde kural olarak, karşılıklı değiştirilen malların birbirleriyle eşit değerde olması gerekir. Fakat bazen taraflardan birinin vermeyi üstlendiği mal, öteki tarafın vereceği mala göre daha az değerde olabilir. Genellikle bu gibi durumlarda, daha az değerde mal veren kişi, aradaki değer farkını denklik parası adı altında bir miktar para ödeyerek kapatmaya çalışır. Bu durumda, ortada karma ya da bileşik bir sözleşmenin varlığından söz edilebilir. Böyle bir karma sözleşmede, satış özelliği ağır basıyorsa ve para yanındaki edimin önalım hakkı sahibi tarafından yerine getirilmesi mümkünse, burada önalım hakkının kullanılacağı kabul edilmektedir. Aksi durumda yani mal değişim sözleşmesinin ana unsur olması durumunda önalım

hakkının kullanılması söz konusu olmayacaktır. Buna ilişkin Yargıtay 6. Hukuk Dairesi'nin 18.12.1953 T. 7986/6433 E. sayılı kararında, "*Taraflar arasında yapılan işlemde trampa vasfının galip bulunduğundan önalım hakkının kullanılmasının mümkün olmadığını*" kabul etmiştir.

## **2.Kişinin trampa sözleşmesinden sonra başka paylar alıp daha sonra ortaklığın giderilmesi davasını açması**

Buna ilişkin Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2012/858 E. 2013/427 K. sayılı kararında; "*...Ayrıca trampaya konu taşınmazların bedelleri arasındaki oransızlık, davalının trampadan sonra başka paylar alıp, daha sonra ortaklığın giderilmesi davası açmasında muvazaa iddiasını doğrular niteliktedir.*" şeklinde hüküm kurularak muvazaanın varlığını kabul etmiştir. Trampaya konu taşınmaz bedelleri arasındaki oransızlık muvazaa iddiasını ispat niteliğinde olmasa da, kararda bahsedilen trampadan sonra başka payların alınması işlemi, daha sonra ortaklığın giderilmesi davasının açılması, trampaya konu taşınmazların bedelleri arasındaki oransızlık durumunun da dikkate alınmasını sağlamış ve bu durumlar hep birlikte değerlendirildiğinde muvazaa iddiasının ispatlar nitelikte değerlendirilmiştir.

## **3.Kişinin trampadan kısa bir süre sonra taşınmazını geri almış olması**

Hukuk Genel Kurulu 23.10.2013 T., 109/1476 E. sayılı kararında, "*...Somut olayda, 01.11.2010 tarihli bilirkişi raporuna göre her iki taşınmaz arasındaki değer farkının beş katına yakın olduğu görülmüştür. Her ne kadar, trampaya konu edilen taşınmazlar arasındaki değer farkı tasarrufun yalnız başına satış olduğunu göstermeye yeterli değil ise de; davalının trampa sebebiyle devrettiği taşınmaz payını, iki aydan daha az bir süre içerisinde, aynı değer üzerinden, üç kez el değiştirdikten sonra dördüncü intikalde tekrar almış olması; davalının, 12.01.2010 ve 14.01.2010 tarihli işlemlerde taşınmaz payını satın alan ve satan sıfatı ile T... İnş. San.Tic.A.Ş.'nin ortağı ve temsilcisi olarak işlemde yer alması gözetildiğinde, bu temlik işleminin davacının önalım hakkını kullanmasını engellemeye yönelik olduğunu kabul etmek gerekmiştir.*"

Bu hususta verilen bir başka kararda ise Yargıtay 6.Hukuk Dairesi 2011/4643 E. 2011/6616 K. sayılı kararında trampaya konu edilen taşınmazlar arasındaki değer farkı ve davalının trampa sonucu vermiş olduğu payı birkaç el değiştirmeden sonra yeniden satın almasının tapuda trampa olarak yapılan temlikin aslında satış olduğunu göstermeye yeterli olmadığını kabul etmiştir.

Bu iki karar incelendiğinde, trampaya konu olan taşınmazlar arasındaki değer farkının ve kişinin trampa sonucu vermiş olduğu payı birkaç el değiştirmeden sonra tekrar almış olması durumunun muvazaa iddiasını ispat niteliği taşımadığı söylenebilecektir. Ancak trampa sonucu verilen payın el değiştirme sürecinde, elinden payı çıkartan

kişiyile bir bağlantının olması durumu Yargıtay tarafından muvazaaa iddiasını kanıtlar nitelikte kabul edilmiştir.

#### **4.Trampaya konu taşınmazın trampa işleminden sonra kısa bir süre içerisinde satılması**

Trampa sözleşmesinde, önalım hakkı ile yüklü taşınmazın maliki taşınmazın mülkiyetini üçüncü kişiye devretmesine karşılık elde ettiği karşı edimi yani misli eşyayı, satarak kolayca paraya çevirebilecektir. O halde mal satılmış olsaydı karşı edim para olarak ifa edileceği için, bu tarz bir trampa sonuçları itibariyle satış ile aynı anlama gelecektir. Kaldı ki bu içerikteki bir trampada karşı edimi, önalım hakkı alacaklısı kişi de pekala yerine getirebilecektir.

**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da 2012/858 E. 2013/427 K.** kararında bu husustan söz etmiş satış olarak yapılabilecek bir işlemin trampa olarak gerçekleştirildiği ve trampaya konu taşınmazın trampa işleminden çok kısa bir süre sonra müşteri bulunarak satılmasını hayatın olağan akışına uygun görmemiş, trampanın bu durumda gerçek olmayıp muvazaalı olduğuna karar vermiştir. Gerçekten de payını trampa yoluyla devreden kişi, payını değiş tokuş ettikten sonra aldığı taşınmazı hemen satacak idiyse, bu işlem gerçekleştirilmeden kendi payını da satış işlemine konu edebileceği söylenebilecektir.

#### **D.SONUÇ**

Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlar doğrultusunda, trampa sözleşmesinin satışa eşdeğer bir nitelikte olmadığı görülmekte, bu nedenle trampa işleminde ön alım hakkının kullanılması söz konusu olmamaktadır. Ancak aslında yapılmak istenen işlemin satış işlemi olup bu satış işleminin önalım hakkını doğurması nedeniyle, trampa işleminin taşınmazın paydaşları olan diğer kişilerin önalım hakkını engellemek amacıyla yapıldığı ispat edilebilirse diğer paydaşlar önalım hakkına sahip olacaktır. Bu muvazaayı kanıtlar nitelikte olan işlemler de sadece trampaya konu olan edimler arasındaki değer farkı olmayıp, bunun yanında Yargıtay bu hususun tanık beyanları,diğer deliller ve hayatın olağan akışına uygun düşmeyen işlemlerle kesin olarak kanıtlanmasını aramaktadır.

