T.C.

MARMARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

TÜRK MİRAS HUKUKUNDA MİRASÇILARIN BİRLİKTE SORUMLULUĞU

DOKTORA TEZİ

SERRA KOCAR

76821870

İSTANBUL, 2024

T.C.

MARMARA ÜNİVERSİTESİ

SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

TÜRK MİRAS HUKUKUNDA MİRASÇILARIN BİRLİKTE SORUMLULUĞU

DOKTORA TEZİ

SERRA KOCAR

76821870

TEZ SAVUNMA JÜRİSİ

1. Tez Danışmanı : Prof. Dr. Faruk ACAR

2. Üye : Prof. Dr. Osman Gökhan ANTALYA

3. Üye : Prof. Dr. Burak ÖZEN

4. Üye : Prof. Dr. Zekeriya KURŞAT

5. Üye : Doç. Dr. Cem AKBIYIK

İSTANBUL, 2024

ÖZET

Mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak Kanun gereği kazanırlar. Tereke borçlarının kapsamı tartışmalı bir konu olmakla birlikte genel anlamda mirasbırakanın borçlarının ve mirasın intikalinden kaynaklanan borçların tereke borcu olarak nitelendirildiği görülmektedir. Tereke borçlarından mirasbırakanın tek bir mirasçısı varsa o; birden çok mirasçısı varsa her bir mirasçı birlikte sorumludur. Mirasçıların birlikte sorumluluğunun türü, mirasın intikali, paylaşılması ve paylaşmadan sonraki dönemlerde farklı şekillerde ortaya çıkmaktadır. Türk Medeni Kanunu mirasın intikalinden sonra ve mirasın paylaşılmasından itibaren beş yıl süreyle müteselsil sorumluluk öngörmektedir. TMK m.641 ile başlayan ve TMK m.681 ile devam eden müteselsil sorumluluk, hukuki niteliği bakımından müteselsil sorumluluğuna ilişkin temel hüküm TBK m. 162'nin miras hukukundaki yansımasıdır. Bu sebeple borçlar hukukunda müteselsil sorumluluğa ilişkin esasların miras hukukunda mirasçıların sorumluluğu bakımından incelenmesi önem arz etmektedir. Beş yıllık müteselsil sorumluluğa ilişkin sürenin sona ermesiyle mirasçıların birlikte sorumluluğunun devam ettiği ancak tür olarak kısmi sorumluluğa dönüştüğü kabul edilmektedir. Ayrıca miras ortaklığındaki her bir mirasçının, tereke borçlarından kişisel malvarlığıyla da sorumluluğu bulunmaktadır. Kişisel sorumluluk, Kanunda öngörülen sebeplerle sınırlandırılabilir veya kaldırılabilir. Birçok hukuk sisteminde mirasçıların sınırsız kişisel sorumluluğu öngörülse de sorumluluğu sınırlandıran düzenlemelere de yer verilmektedir. Bu tür hükümler ile tereke alacaklıları ve mirasçılar arasındaki menfaat dengesinin kurulması amaçlanmaktadır. Bütün bunlar dikkate alınarak çalışmada, tereke borcu kavramı; mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılması ve sorumluluğun hüküm ve sonuçları, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu, Mehaz kanun İsviçre Medeni Kanunu ve Alman Medeni Kanunu hükümleri, öğreti ve mahkeme kararları ile sistematik olarak incelenmektedir.

Anahtar Kelimeler: tereke borcu, mirasbırakanın borcu, intikal borcu, ortaklık borcu, birlikte sorumluluk, müteselsil sorumluluk, kısmi sorumluluk, kişisel sorumluluk, sorumluluğun sınırlandırılması.

ABSTRACT

The heirs acquire the inheritance as a whole upon the death of the heir in accordance with the Law. Although the scope of the debts of the estate is a controversial issue, it is generally seen that the debts of the heir and the debts arising from the transfer of the succession are characterized as debts of the estate. If there is only one heir of the heir, he/she is responsible for the debts of the estate; if there is more than one heir, each heir is jointly responsible. The type of joint liability of the heirs arises in different ways in the periods of inheritance transfer, sharing and after the sharing. The Turkish Civil Code provides for joint and several liability for a period of five years after the transfer of the inheritance and after the division of the inheritance. The joint and several liability, which starts with Article 641 of the TCC and continues with Article 681 of the TCC, is the reflection of Article 162 of the TCO, the basic provision on joint and several liability, in terms of its legal nature. For this reason, it is important to examine the principles regarding joint and several liability in the law of obligations in terms of the responsibility of heirs in the law of inheritance. It is accepted that with the expiry of the five-year period of joint and several liability, the joint liability of the heirs continues, but the type of liability is transformed into partial liability. In addition, each heir in the inheritance partnership is also liable for the debts of the estate with his/her personal assets. Personal liability may be limited or abolished for the reasons stipulated in the Law. Although many legal systems envisage unlimited personal liability of heirs, there are also provisions limiting the liability. Such provisions aim to establish a balance of interests between the heirs and the creditors of the estate. Taking all these into account, this study systematically examines the concept of probate debt, the limitation of the liability of heirs and the provisions and consequences of the liability with the provisions of the Turkish Civil Code, the Turkish Code of Obligations, the Swiss Civil Code and the German Civil Code, the doctrine and court decisions.

Keywords: debt of the estate, debt of the heir, debt of succession, debt of partnership, joint liability, joint and several liability, partial liability, personal liability, limitation of liability.

İÇİNDEKİLER

ÖZET İ

ABSTRACT İİ

KISALTMALAR Xİİİ

GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKU VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA MİRASÇILARIN SORUMLULUĞU VE TEREKE BORCU KAVRAMI

I. Mirasçıların Sorumluluğuna Genel Bakış ve Kanuni Düzenlemeler 8

1. Türk-İsviçre Hukuku 8

2. Alman Hukuku 12

II. Mirasçıların Sorumluluğu Kapsamındaki Borçların Sınıflandırılması ve Tereke Borçlarının İncelenmesi 14

1. Borçların Sınıflandırılması 14

1.1. Türk-İsviçre Hukuku Bakımından 14

1.1.1. Genel Olarak Miras Ortaklığında Tereke Borçlarının Sınıflandırılması 14

1.1.2. Devam Eden Miras Ortaklığında (Fortgesetzten Erbengemeinschaft) Borçların Sınıflandırılması 22

1.2. Alman Hukuku Bakımından 27

2. Tereke Borçlarının İncelenmesi 30

2.1. Mirasbırakanın Borçları 30

2.1.1. Sözleşmelerden Kaynaklanan Borçlar 30

2.1.1.1. İş görme Borcu Doğuran Sözleşmeler Bakımından 31

2.1.1.1.1. Vekâlet Sözleşmesi 31

2.1.1.1.1.1. Ölümün Genel Olarak Vekâlet Sözleşmesine Etkisi ve Mirasçıların Vekâlet Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluğu 31

2.1.1.1.1.2. Değerlendirmeler 36

2.1.1.1.2. Eser Sözleşmesi 39

2.1.1.1.3. Hizmet Sözleşmesi 41

2.1.1.2. Kullandırma ve Yararlandırma Borcu Doğuran Sözleşmeler Bakımından 42

2.1.1.2.1. Ölümün Genel Olarak Kullandırma ve Yararlandırma Borcu Doğuran Sözleşmelere Etkisi 42

2.1.1.2.2. Mirasçıların Kira Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluğu 45

2.1.1.2.3. Değerlendirmeler 47

2.1.1.3. Bağışlama Sözleşmesi Bakımından 49

2.1.2. Mirasbırakanın Mirasçılara Olan Borcu 54

2.1.3. Mal Rejiminin Tasfiyesi Sonucunda Sağ Kalan Eşe Ödenecek Katılma Alacağı Borcu 56

2.1.4. Haksız Fiilden ve Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borçlar ve Nafaka Borcu 60

2.1.5. Kamu Hukuku Kaynaklı Borçlar 62

2.2. Mirasın İntikalinden Kaynaklanan Borçlar 66

2.2.1. Cenaze Masrafları 66

2.2.2. Mirasın Geçişi Bağlamında Koruma Önlemlerinden Kaynaklanan Masraflar 68

2.2.2.1.Terekedeki Malların Mühürlenmesi ve Tereke Değerlerinin Deftere Kaydedilmesinden Kaynaklanan Masraflar 68

2.2.2.2. Terekenin Resmen Yönetilmesi Durumunda Meydana Gelen Masraflar 69

2.2.2.3 Vasiyetnamelere İlişkin Önlemler Nedeniyle Meydana Gelen Masraflar 70

2.2.3.Terekenin Yönetimi Bağlamında Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi ve Miras Ortaklığı Temsilcisi Atanması Nedeniyle Meydana Gelen Masraflar 71

2.2.3.1. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Atanması Durumunda Meydana Gelen Masraflar 71

2.2.3.2. Miras Ortaklığı Temsilcisi Atanması Durumunda Meydana Gelen Masraflar 73

2.2.4. Türk Medeni Kanunu Kapsamında Tereke Borcu Olarak Kabul Edilen Ergin Altsoyun Denkleştirmeye Dayalı Tazminat Alacağından Kaynaklanan Borç 76

2.2.5. Mirasın Geçişi Bağlamında Terekenin Resmi Defterinin Tutulması ve Terekenin Resmi Tasfiyesinden Kaynaklanan Masraflar 80

2.2.6. Türk Medeni Kanunu Kapsamında Terekeden Karşılanması Öngörülen Borçlar ve Bu Borçlardan Mirasçıların Kişisel ve/veya Müteselsil Sorumluluğunun Olup Olmadığı Sorunu 83

2.2.6.1. Mirasbırakan ile Birlikte Yaşayan ve Onun Tarafından Bakılan Kimselerin Üç Aylık Geçim Giderlerinden Kaynaklanan Masraflar 83

2.2.6.2. Ceninin Muhtaç Anasının Geçim Giderlerinden Kaynaklanan Masraflar 87

2.2.6.3. Eğitim ve Öğretimini Tamamlamamış Olan veya Sakatlığı Bulunan Çocuklara Yapılacak Ödemeden Kaynaklanan Masraflar 90

2.2.6.4. Değerlendirmeler 92

2.3. Vasiyet Borcu 93

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI OLARAK TEREKE BORÇLARINDAN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI/KALDIRILMASI VE ÖZELLİK ARZ EDEN SORUMLULUK HALLERİ

I. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğunun Sınırlandırıldığı veya Kaldırıldığı Haller 104

1. Rehinle Güvence Altına Alınan Bir Tereke Borcundan Mirasçıların Sorumluluğu 104

1.1. Genel Olarak 104

1.2. Tereke Alacaklısının Rızasını Arayan İç Üstlenme Görüşü 107

1.3. Tereke Alacaklısının Rızasını Aramayan Dış Üstlenme Görüşü 112

2. Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfın Sorumluluğu 113

2.1. Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfın Tereke Borçlarından Sorumluluğunun Şartları 113

2.2. Tereke Borçlarından Sorumluluğun Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfa Etkileri 116

3. Terekenin Resmi Defterinin Tutulması Halinde Mirasçıların Sorumluluğu 117

3.1. Tereke Borçları Açısından Terekenin Resmi Defterinin Tutulması ve Genel Olarak Resmi Deftere Kaydedilen Tereke Borçlarından Sorumluluk 117

3.2. Resmi Deftere Kaydedilmeyen Tereke Borçlarından Sorumluluk 120

3.2.1. Kural olarak Sorumsuzluk 120

3.2.2. İstisnai Olarak Sınırlı Sorumluluk ve Sorumluluğun Şartları 123

3.2.2.1. Alacaklının Alacağın Kaydedilmemesinde Kusurlu Olmaması veya Alacaklının Alacağı Bildirmesine Rağmen Deftere Kaydedilmemesi 123

3.2.2.2. Mirası Resmi Deftere Göre Kabul Eden Mirasçıların Terekeden Zenginleşmiş Olması 125

3.3. Resmi Defter Tutulması Durumunda Mirasçıların Mirasbırakanın Kefaletten Doğan Borçlarından Sorumluluğu 126

3.4. Resmi Defter Tutulması ile İlgili Özellik Arz Eden Haller 129

4. Mirasın Resmi Tasfiyesi Halinde Mirasçıların Sorumluluğu 131

4.1. Mirasın Resmi Tasfiyesinin Talep Edilmesi ve Tasfiyenin Gerçekleştirilmesi 131

4.1.1. Tasfiyenin Talep Edilmesi 131

4.1.2. Tasfiyenin Gerçekleştirilmesi 135

4.2. Mirasın Resmi Tasfiyesinin Tereke Borçlarından Sorumluluğa Etkisi 136

II. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasın İntikal Etmediği Durumda Tereke Borçlarından Sorumluluk 138

1. Genel Olarak 138

2. Mirasın İflas Yoluyla Tasfiyesi Halinde Tereke Borçlarından Sorumluluk 138

3. Mirası Reddeden Mirasçının Sorumluluğu 140

3.1. Mirasın Reddinin Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğuna Etkisi 140

3.2. Mirasın Reddi Halinde Reddeden Mirasçının Tereke Borçlarından Özel Sorumluluk Hali 143

3.2.1. Sorumluluğun Genel Esasları 143

3.2.2. Sorumluluğun Unsurları 145

3.2.2.1. Ödemeden Aciz Bir Mirasbırakandan Elde Edilen Denkleştirmeye Tabi Bir Kazandırmanın Varlığı 145

3.2.2.2. Mirası Reddeden ve Mirasbırakandan Denkleştirmeye Tabi Bir Kazandırma Elde Eden Mirasçının Varlığı 148

3.2.2.3. Tereke Alacaklısının Alacağının Karşılanmaması ve Dava Takip Yetkisi Sorunu 152

3.2.3. Sorumluluğun Sınırı 155

3.2.4. Sorumluluğun Hüküm ve Sonuçları 156

4. Mirastan Feragat Eden Mirasçının Sorumluluğu 159

4.1. Mirastan Feragatin Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğuna Etkisi 159

4.2. Mirastan Feragat Eden Mirasçının Tereke Borçlarından Özel Sorumluluk Hali 160

III. Türk- İsviçre Hukukunda Özellik Arz Eden Sorumluluk Halleri 163

1. Devletin Yasal Mirasçı ve Atanmış Mirasçı Olarak Sorumluluğu 163

2. Miras Sözleşmesiyle Atanan ve Mirasbırakanın Sağlığında Malvarlığını Devralan Atanmış Mirasçının Sorumluluğu 165

IV. Alman Hukukunda Tereke Borçlarından Sorumluluğun Sınırlandırılması/ Kaldırılması 170

1. Mirasçının Kişisel Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması 170

1.1. Genel Olarak 170

1.2. Mirasçının Kişisel Sorumluluğunun Bireysel Tereke Alacaklılarına Karşı Sınırlandırılması 171

1.2.1. Tereke Alacaklılarına Çağrı Usulü 171

1.2.2. Alman Hukukundaki Tereke Alacaklılarına Çağrı Usulü İle Türk-İsviçre Hukukundaki Resmi Defter Tutmanın Sonuçlarının Mirasçıların Sorumluluğuna Etkisi Bağlamında Kıyaslanması 173

1.3. Mirasçının Kişisel Sorumluluğunun Bütün Tereke Alacaklılarına Karşı Sınırlandırılması 174

1.3.1. Tereke Yönetimi Usulü (Nachlassverwaltung) ve Terekenin İflas Usulüyle Tasfiyesi (Nachlassinsolvenzverfahren) 174

1.3.2. Alman Hukukundaki Tereke Yönetimi Usulü (Nachlassverwaltung) ve Terekenin İflas Usulüyle Tasfiyesi (Nachlassinsolvenzverfahren) ile Türk İsviçre Hukukundaki Resmi Tasfiyenin Mirasçıların Sorumluluğuna Etkisi Bağlamında Kıyaslanması 176

1.4. Tereke Alacaklılarına Karşı Kişisel Sorumluluğun Sınırlandırılabilir Olma Özelliğinin Kaybedilmesi 179

2. Birden Fazla Mirasçının Bulunduğu Miras Ortaklığında Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması 182

2.1. Birden Fazla Mirasçının Varlığı Durumunda Mirasçıların Sorumluluğu 182

2.2. Birden Fazla Mirasçının Varlığı Durumunda Mirasçıların Sorumluluğunun Sınırlandırılması 183

2.2.1. Mirasın Paylaşılmasından Önceki Durum 183

2.2.2. Mirasın Paylaşılmasından Sonraki Durum 185

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİRASÇILARIN TEREKE BORÇLARINDAN BİRLİKTE SORUMLULUĞUNUN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Hüküm ve Sonuçları 190

1. Genel Olarak 190

2. Mirasın Paylaşılmasından Sonraki Müteselsil Sorumluluk 192

2.1. Mirasçıların Beş Yıllık Müteselsil Sorumluluğunun Başlamasının Şartı Olarak: Mirasın Paylaşılması ve Paylaşma Türleri Açısından Sürenin Değerlendirilmesi 192

2.1.1. Mirasın Paylaşılması Kavramı 192

2.1.2. Kapsam Bakımından Miras Paylaşma Türlerine Göre Beş Yıllık Sürenin Başlaması 198

2.1.2.1. Mirasın Tam Paylaşılması Bakımından 198

2.1.2.2.Mirasın Kısmi Paylaşılması Bakımından 200

2.1.2.2.1. Mirasın Objektif Kısmi Paylaşılması 200

2.1.2.2.2. Mirasın Sübjektif Kısmi ve Karma Kısmi Paylaşılması 201

2.1.3. Gerçekleştirme Şekli Bakımından Miras Paylaşma Türlerine Göre Beş Yıllık Sürenin Başlaması 204

2.1.4. Değerlendirmeler 205

2.2. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğuna İlişkin Beş Yıllık Sürenin Hukuki Niteliği 207

2.3. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğuna İlişkin Beş Yıllık Sürenin Sona Ermesinden Önceki Hukuki Durum 211

2.3.1. Tereke Alacaklıları ve Tereke Borçlusu Mirasçılar Arasındaki Dış İlişki 211

2.3.2. Tereke Borçlusu Mirasçılar Arasındaki İç İlişki 214

2.3.2.1. Tereke Borcunu Ödeyen Mirasçının Rücu Hakkı 214

2.3.2.2. Rücu Hakkından Kaynaklanan Sorunlar 219

2.3.2.2.1. İç İlişkide Üstlenmediği Tereke Borcunu Ödeyen Mirasçının Rücu Talebinin Borcu Üstlenen Mirasçı Tarafından Yerine Getirilmemesi 219

2.3.2.2.2. Mirasçıların Rücu Hakkının Güvence Altına Alınıp Alınamayacağı Sorunu 220

2.3.2.2.3. Tereke Borcunu Üstlenen Mirasçının Rücu Talebini Reddedip Reddedemeyeceği Sorunu 221

2.4. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Sona Ermesi 222

2.4.1. Borçlar Hukukunda Borcu Sona Erdiren Sebepler Bakımından Müteselsil Sorumluluğun Sona Ermesi 222

2.4.1.1. Tereke Alacaklısının Tatminiyle Borcun Sona Ermesi 222

2.4.1.2. Tereke Alacaklısı Tatmin Edilmeksizin Borcun Sona Ermesi 227

2.4.2. Miras Hukukundan Kaynaklanan Müteselsil Sorumluluğun Sona Ermesi 234

2.4.2.1. Mirasçılar Arasında Tereke Borçlarının Ferdileştirilmesi İçin Yapılan Sözleşmeler Bakımından İnceleme 234

2.4.2.2. İpotekli Taşınmazın Özgülenmesinin Müteselsil Sorumluluğa Etkisi Bakımından İnceleme 236

II. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Sona Ermesinden Sonraki Birlikte Sorumluluğu 237

III. Tereke Borçlarının Dava ve Takibi 240

1. Mirasbırakanın Borçları için Ölümden Önce Açılan Dava ve Takipler 240

2. Tereke Borçları İçin Ölümden Sonra Açılan Dava ve Takipler 242

SONUÇ 249

KAYNAKÇA 260

KISALTMALAR

ABD	:Ankara Barosu Dergisi
Abs.	:Absatz
AHBVHFD	:Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Art.	:Artikel
Aufl.	:Auflage
AÜHFD	:Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
BAM.	:Bölge Adliye Mahkemesi
Bd.	:Band
BeckOK	:Beck'scher Online-Kommentar
BGB	:Burgerliches Gesetzbuch
BGE	:Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
BGH	:Bundesgerichtshof
BK	:Berner Kommentar
Bkz.	:Bakınız
BSK	:Basler Kommentar
C.	:Cilt
CHK	:Handkommentar zum Schweizer Privatrecht
CMK	:5271 Ceza Muhakemeleri Kanunu
ÇÜHFD	: Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
DBG	:Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer
dn.	:Dipnot
E.	:Esas
Ed.	:Edition

EÜHFD	:Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
EVK	:1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu
HD	:Hukuk Dairesi
HGK	:Hukuk Genel Kurulu
HMK	:Hukuk Muhakemeleri Kanunu
Hrsg.	:Herausgeber
İİK	:2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu
İKÜHFD	:İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
İnÜHFD	:İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
JdT	:Journal des Tribunaux
K.	:Karar
KHAS HFD	:Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
KUKO	:KurzKommentar
LHD	:Legal Hukuk Dergisi
m.	:Madde
MÜHF-HAD	:Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi
MüKo	:Münchener Kommentar
N.	:Kenar Numarası
NEÜHFD	:Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
OFK	:Orell Füssli Kommentar
OR	:Schweizerisches Obligationenrecht
PKE	:Praxiskommentar Ebrecht
RG.	:Resmi Gazete
s.	:Sayfa

S.	:Sayı
SchKG	:Schuldbetreibung und Konkurs
SDÜHFD	:Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
SÜHFD	:Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
TBB	:Türkiye Barolar Birliği
TBK	:6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCK	:5237 sayılı Türk Ceza Kanunu
THD	:Terazi Hukuk Dergisi
TKM	:Türk Kanuni Medenisi
TMK	:4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
vd.	:ve devamı
VVMT	:Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük
Y.	:Yargıtay
YBHD	:Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi
ZGB	:Zivilgesetzbuch (İsviçre Medeni Kanunu)
ZK	:Zürcher Kommentar
ZPO	:Zivilprozessordnung (Alman Medenî Usul Kanunu)

GİRİŞ

Türk Medeni Kanunu (TMK) m.599/1'e göre mirasçılar, mirasbırakanın ölümü ile mirası bir bütün olarak, Kanun gereği kazanır. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre ise mirasçılar, mirasbırakana ait Kanun'da öngörülen ayrık durumlar saklı kalmak üzere, mirasbırakanın aynî haklarını, alacaklarını, diğer malvarlığı haklarını, taşınır ve taşınmazlar üzerindeki zilyetliklerini doğrudan doğruya kazanırlar. Mirasbırakanın borçlarından ise kişisel olarak sorumlu olurlar. Bu sonuç Türk-İsviçre miras hukukuna hâkim olan külli halefiyet ilkesinden kaynaklanır[1]. Her ne kadar TMK m.599'da külli halefiyet kavramından doğrudan doğruya bahsedilmese de, ölüm olayına bağlı olarak ölenin intikali mümkün hak ve borçlarının bir bütün olarak mirasçılara geçmesi, külli halefiyetin varlığını kabul etmeyi gerektirir[2].

TMK m.599'a karşılık gelen Alman Medeni Kanunu (BGB) § 1922 Abs.1'e göre kişinin ölümüyle malvarlığı mirasçılarına geçer. Külli halefiyet (Gesamtrechtsnachfolge) başlıklı BGB § 1922 Abs.1'e göre miras, kül olarak kazanılır. BGB §1922'nin TMK

---

1 TMK m.599'a karşılık gelen ZGB Art. 560'de de külli halefiyet ilkesinin kabul edildiği görülmektedir. Aynı şekilde külli halefiyet ilkesi TMK m.640'a karşılık gelen ZGB Art. 602'de de yer bulmuştur. ITEN, Marc'Antonio, "Vom Schwarzen Peter im Erbrecht: Haftet der Nachlass, die überlebende Ehegattin, der Willensvollstrecker oder haften die Erben?", Der Treuhandexperte, Treuhand |Suısse Schweizerischer Treuhänderverband, TREX 2017 S. 76; EDER, Karoline, Recht und Risiko heute und in Zukunft / VII. Vorsicht, (überschuldete) Erbschaft!–eine Risikoanalyse, LBR-Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, 2019, s.163; Mirasbırakanın ölümüyle kendiliğinden (eo ipso) gerçekleşen kazanım ile terekenin sahipsiz kalması önlenmektedir: "Le roi est mort, vive le roi", MULLER Franz/LIEB-LINDENMEYER, Saskia, ZGB Kommentar OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 3., überarbeitete Aufl. Orell Füssli Verlag, 2016, ZGB Art. 560, N.1-6; BURGI, Urs, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2. Aufl. 2018, ZGB Art.560, N.2-4; SEROZAN, Rona/ENGİN, Baki İlkay, Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 70; ZGB Art. 560 Abs.2'de mirasbırakanın malvarlığında mirasçılara geçeceği sayılan unsurlar sayılanlarla sınırlı değildir. Ayrıntılı bilgi için bkz. SCHWANDER, Ivo, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, ZGB Art.560, N.8; ACAR, Faruk, "Miras Hukukunda Paylaşma Kuralı", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2006, s.122; KILIÇ, Mehmet, "Türk Hukukunda Mirasın Resmi Tasfiyesi", AÜHFD, C. 62, S. 3, 2013, s. 763; ULUSU-KARATAŞ, Elif, "Türk Miras Hukukunda Mirasın Kazanılmasında Halefiyet Türleri ve Türk Milletlerarası Özel Hukukundaki Yansımaları", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIII, S. 2, 2015, s. 358; ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 15 vd.

2 KILIÇOĞLU, Ahmet, Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Sevinç Matbaası, 1979, s.22.

m.599'dan farkı; hükümde malvarlığı (tereke) kavramı ile yetinilmiş olmasıdır[3]. İngiliz miras hukukunda ise külli halefiyet ilkesi kabul edilmemekte, miras öncelikle bir tereke idarecisine geçmektedir. Tereke idarecisi, borçları ödedikten ve belirli mal vasiyetini yerine getirdikten sonra, terekeye konu malvarlığını mirasçılara devretmektedir[4]. İslam hukukunda da terekenin mirasçılara intikalinin, tereke borçlarının ödenmesiyle gerçekleştiği kabul edilmektedir[5].

Türk-İsviçre miras hukukuna hâkim olan külli halefiyet ilkesi gereği, mirasbırakana ait malvarlığındaki haklar ve borçlar, Kanun'da aranan özel şartların gerçekleşmesi gerekmeksizin ölümle birlikte bir bütün olarak mirasçılara geçer[6]. Dolayısıyla terekeye konu unsurların farklı bir intikal kuralına göre kazanılması mümkün değildir. Bu hususta mirasbırakanın aksine yönelik iradesinin varlığı bu ilkeye göre kazanım biçimini değiştiremez[7]. Yani mirasçıların kazanımı açısından mirasbırakana ait taşınmazın, tapu siciline tescil edilmesi gerekmediği gibi taşınırın da zilyetliğinin devri şart değildir. Aynı

---

3 BGB § 1922 Abs.1: "Mit dem Tode einer Person (Erbfall) geht deren Vermögen (Erbschaft) als Ganzes auf eine oder mehrere andere Personen (Erben) über". LEIPOLD, Dieter, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. C.H.Beck 2020, BGB § 1922, N. 1-4, 16-18; BGB'de yalnızca malvarlığı yani tereke kavramıyla yetinilmişken, TMK m.599/2'de ölenin malvarlığında mirasçılara geçeceği öngörülen bazı aktiflerden ve mirasbırakanın borçlarından bahsedilmiştir.

4 AYİTER, Nurşin, Miras Hukuku, S yayınları, 1980, s.8.

5 Ayrıca İslam hukukunda öğretide mirasbırakanın ölümüyle mirasın doğrudan mirasçılara intikal ettiği fikri de savunulmuştur. Bu görüşe göre terekedeki borçların varlığı mirasın intikaline engel değildir. Her iki görüş de Kuran-ı Kerim'in Nisa suresinin 11. ve 12. Ayetine işaret etmektedir. ŞENTOP, Mustafa, "Önceki Hukukumuzda Terekeye Yapılacak Muamele ve Mirasbırakanın Borçlarından Mirasçıların Sorumluluğu", Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s. 441, 445 vd. ; BERKİ, Şakir, "Türk Medenî Kanununda Mirasçıların Mesuliyeti", AÜHFD, 25, 1968, s. 108; AYDIN, Mehmet Akif, Türk Hukuk Tarihi, 19. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2021, s. 309 vd.

6 YHGK, 17.09.2019, E.2018/16-643, K.2019/888, GENÇCAN, Ömer Uğur, Tereke Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 59, dn.3; Roma hukukunda "Kabul edilir ki mirasçı, murisle aynı güç ve haklara sahiptir" anlamına gelen "Heredem ciusdem potcstatis iurisque esse, cuius fuit defunctus, constat" özdeyişi külli halefiyet gereği mirasçının mirasbırakanla aynı hak ve yetkilere sahip olduğu kabul edilmiştir. Ancak bu hak ve yetkilerin mirasçıya geçen miras ile sınırlıdır. Ayrıca " Kimse sahip olduğundan daha büyük bir şeyi miras olarak bırakamaz" anlamına gelen "Nemo plus commodi heredi suo relinquit, quam ipse habuit" özdeyişi de benzer yöndedir. Bununla birlikte mirasbırakanın kişiye bağlı hakları malvarlığı haklarından farklı olarak ölümle mirasçılara kural olarak intikal etmemektedir. Roma hukukunda da "Actio personalis moritur cum persona" özdeyişi ile kişilerin şahıslarına yönelen davaların kural olarak o kişinin ölümüyle sona erdiği kabul edilmiştir. HELVACI, Serap/ TOPUZ, Murat, Geçmişten Günümüze Özdeyişlerle Hukukun Kadim İlkeleri (Şerhli–İçtihatlı), 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2023, s.199, 335, 392.

7 GÖKSU, Tarkan, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht, 3. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2016, ZGB Art.560, N. 1-12.

husus mirasbırakanın alacakları için de geçerli olduğundan, mirasçıların mirasbırakanın alacaklarını kazanması, TBK m.184/1'de öngörülen yazılı şekle gerek olmaksızın gerçekleşir[8].

Mirasçıların külli halefiyet gereği kazandıkları tereke malları üzerinde, elbirliği halinde mülkiyet hakları bulunmaktadır. Bu durum, Kanunda sınırlı sayıda düzenlenen elbirliği mülkiyetin miras hukukundaki yansıması niteliğindedir. Dolayısıyla miras ortaklığı devam ettiği sürece terekedeki mallar, TMK m.701 ve devamındaki hükümlere tabidir. Terekenin kapsamına maddi olmayan değerler olan alacaklar ve haklar da girer[9]. Mirasçıların alacaklar ve haklar üzerinde elbirliği mülkiyetine paralel olan elbirliğiyle hak sahipliği söz konusudur. Kanunda elbirliğiyle hak sahipliği düzenlenmediğinden elbirliği mülkiyete ilişkin düzenlemeler kıyasen uygulanmalıdır[10].

Külli halefiyet ilkesinin mirasçılar ve mirasbırakanın alacaklıları açısından faydalı ve uygulamayı kolaylaştıran yönleri bulunmaktadır. Tereke borçlarından sorumluluk açısından külli halefiyet ilkesi, hem alacaklı hem borçlu için önemlidir. Zira ölümle hak ehliyeti sona eren mirasbırakanın kurmuş olduğu hukuki ilişkilerin ortadan kalkacağını kabul etmek alışveriş güvenliğini ve kararlılığını sekteye uğratacaktır. Ayrıca terekeye ait hak ve borçlar, bütün olarak mirasçılara geçtiğinden mirasbırakana ait olan ancak varlığı bilinmeyen veya unutulan borçlar, tereke dışında kalmamaktadır. Tereke, varlığı bilinen bilinmeyen bütün değerleriyle bir bütündür. Bu ilke sayesinde tereke alacaklılarının haklarını elde edebilmeleri güvence altına alınmaktadır. Mirasçıların mirası hak ve

---

8 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1987, s. 42 vd. ; Cüzi intikal gereği hakların ve borçların devri, kişiden kişiye malvarlığı konusunun niteliğine göre belli özel biçimlerde gerçekleşir. Kamuya açıklık ve belirlilik gereği Kanun söz konusu şekilleri öngörmüştür. Ancak miras hukukunda külli intikal prensibi kabul edilerek cüzi intikale ilişkin genel kural terkedilmiştir. Kanun koyucu miras hukuku açısından ölümü, hak ve borçların devri açısından aleniyeti sağlayan bir husus olarak değerlendirmiştir. SEROZAN/ENGİN, s. 71; KÖPRÜLÜ, Bülent, Miras Hukuku Dersleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1985, s. 366, 367; ÖZTAN, s. 22 vd.

9 Birlikte mülkiyete ilişkin ayrıntılı bilgi için bkz. KURŞAT, Zekeriya, Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2007, s. 36 vd.

10 AYANOĞLU MORALI, Ahu, "Mirasın Açılmasından Önce Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğunda Geçerli Temel İlkeler ve Bu Sorumluluğun Sınırlandığı Haller", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.11, S.145-146, 2016, s. 566; İMRE, Zahit/ERMAN, Hasan, Miras Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2018, s. 429, 430; DURAL, Mustafa/ÖZ, Turgut, Türk Özel Hukuku Cilt IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2019, s.453, 454; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 44, 45.

borçlarıyla bir bütün olarak kazanması, mirasçılar arasındaki eşitliğin sağlanması açısından da faydalıdır[11].

Külli halefiyet gereği terekenin mirasçılara bir bütün olarak geçmesi, tereke borçlarının miras paylaşılmadan önce, bölünmemiş terekeden ödenmesi açısından da teşvik edicidir. Bu durum yani, tereke borçlarının miras paylaşılmadan önce tereke değerleriyle ödenmesi, mirasçılar ve tereke alacaklıları açısından da faydalıdır[12]. Nitekim TMK m.649/3'te mirasçılardan her birinin miras paylaşılmadan önce borçların ödenmesini veya güvenceye verilmesini isteyebileceği düzenlenmiştir.

Mirasbırakanın tek bir mirasçısı varsa ilgili mirasçı, tereke borçlarından tek başına sorumludur. Ancak birden çok mirasçının olduğu miras ortaklığında, tereke borçlarından birlikte sorumluluk söz konusudur[13]. Borçlu tarafın birden çok kişi olduğu birlikte sorumluluk halleri, hukukumuzda farklı görünümlerde ortaya çıkmaktadır[14]. Birlikte borçluluğun türünün belirlenmesinde alacaklı ile borçlular arasındaki dış ilişkinin mahiyeti önem arz eder. Birlikte sorumluluk, tarafların iradesinden, borç konusu edimin niteliğinden ve kanundan kaynaklanabilmektedir[15].

Birlikte sorumluluk hallerinden ilki, TBK m.85/2'de düzenlenen bölünemeyen borcun ifasına ilişkindir. Nitekim düzenlemeye göre edimin konusu, bölünmez nitelikteyse ve borcun birden çok borçlusu varsa, borçlulardan her biri borcun tamamını ifa etmekle yükümlüdür. Bu durum bizzat borç konusu edimin mahiyetinden kaynaklanır. Bölünmez borçluluğa ilişkin TBK m. 85/2 hükmü, borçluların kanundan veya borçluların anlaşmasıyla müteselsil sorumluluğun olmasını gerektirecek bir durum söz konusu değilse uygulanacaktır. TBK m.85/2 gereği bölünemeyen borcun ifası için borçluların tamamına

---

11 SEROZAN/ENGİN, s. 70-72; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45; ÖZTAN, s.23 vd.

12 LEIPOLD, MüKoBGB § 1922 N. 1-4; İMRE/ERMAN, s. 12.

13 Borçlu tarafın tek bir kişi olması ile birden çok olmasına ilişkin birlikte sorumluluk ayrımı için bkz. BUCHER, Eugen, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl. Zürich, 1988, s. 487 vd. ; ITEN, s.76.

14 AKINTÜRK, Turgut, Müteselsil Borçluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No.295, Sevinç Matbaası, Ankara 1971, s. 4 vd. ; ERDOĞAN, İhsan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2019, s. 265 vd.

15 KAPANCI, Kadir Berk, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arasındaki İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015, s. 3, 4; AKINTÜRK, s. 5.

başvurulması gerekmemektedir. Alacaklı her bir borçluya başvurarak edimin ifasını talep edebilir. Bu anlamda müteselsil borçluluğa benzese de borçlular arasında teselsül bulunmamaktadır[16].

Birlikte sorumluluk hallerinden ikincisi, elbirliği halinde borç ilişkisinden doğan borçlara ilişkindir. Elbirliği borçlulukta alacaklı, borcu borçluların tamamından talep etmesi gerekmektedir. Borçlular ise söz konusu edimi hep birlikte ve bölünmeden ifa etmek durumundadır. Burada borcun konusunu tek bir edim oluşturmaktadır. Elbirliği borçluluk, borçluların elbirliği mülkiyetine dâhil olan ve ortaklığın malvarlığından ödenecek borca ilişkindir[17]. Kanunda elbirliği borçluluğa ilişkin düzenleme bulunmamaktadır[18]. Öğretide elbirliği borçluluğun, Kanunda sınırlı sayıda düzenlenen elbirliği ortaklığının söz konusu olduğu hallerde ortaya çıktığı ifade edilmektedir[19]. Ancak TBK, elbirliği ortaklığının söz konusu olduğu hallerde elbirliği borçluluğu değil, diğer bir birlikte borçluluk hali olan müteselsil sorumluluğu öngörmüştür[20]. Nitekim miras ortaklığı açısından TMK m.641 ve m.681'de mirasçıların tereke borçlarından müteselsilen sorumlu olduğu düzenlenmiştir[21]. Alacaklıların tereke alacağı için mirasçıların tamamına talepte bulunma zorunluluğu bulunmamaktadır. Müteselsil sorumluluk gereği tereke alacaklıları, alacaklarının tamamını

---

16 ANTALYA, Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1, 3, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2019, s. 145; 332; AKINTÜRK, s. 8-10; "Kanun bölünemeyen borcun tamamının birden çok borçlu tarafından borçlanılmasını müteselsil borç olarak görmemektedir. Ancak, bölünemeyen bir borcun tamamının yerine getirilmesinin birden çok borçlu tarafından borçlanılmasıyla bölünebilen bir borcun müteselsil borçlular tarafından borçlanılması arasında hukuki düzenleme yönünden hiçbir fark yoktur. Bu nedenle, bu tür borçları da müteselsil borçlara ilişkin hükümlere tabi tutmak, bize daha uygun bir çözüm yolu gibi görünmektedir", EREN, Genel, s.1355, 1356.

17 CANYÜREK, Murat, Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2003, s. 18; AKINTÜRK, s.19.

18 EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara 2021, s.1354; OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, 16. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021, s. 475.

19 ŞAHİN-CANER, Ayşenur, Türk Borçlar Hukukunda Müteselsil Borçluluk, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2017, s. 58, 59; AKINTÜRK, s. 7, 18 vd. ; KAPANCI, s. 9 vd.

20 AYAN, Serkan, "Müteselsil Borçlulukta Rücu Zamanaşımına İlişkin Bazı Sorunlar", AHBVHFD, C. 24, S. 4, 2020, s. 4.

21 AYİTER, Nurşin, Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nda Elbirliği Ortaklıkları (İştirak Halinde Mülkiyet), Ankara, 1961, s. 153, 154; OZANEMRE-YAYLA, Hatice Tolunay, Mirasın Paylaşılması, Turhan Kitabevi, Ankara 2011, s. 328 vd. ; ACAR, Faruk, Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003, s. 35; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s. 483.

mirasçıların birinden talep edebilmeleri mümkündür. Mirasçılardan her biri alacaklıya karşı asıl borçlu sıfatıyla sorumludur[22].

Birlikte sorumluluk hallerinden bir diğeri ise kısmi borçluluktur. Kısmi borçlulukta edim, bir bütün teşkil etmekle birlikte bölünebilir niteliktedir. Kısmi borcun alacaklısı, borçlulardan ancak kendi payları kadar talepte bulunabilir. Müteselsil borçluluktan farklı olarak kısmi sorumlulukta, alacaklı alacağının tamamını tek bir borçludan isteyemez. Birlikte sorumluluğun bulunduğu bir borç ilişkisinde müteselsil ya da kısmi borçluluk olduğu hususu ihtilaflı ise kısmi borçluluğun varlığı karine olarak kabul edilmektedir. Söz konusu karine, kesin olmayan kanuni karinedir[23]. Müteselsil sorumluluk, ancak tarafların anlaşması veya Kanunda düzenlenmesi durumunda söz konusu olur[24]. Yani birden çok kişinin alacaklıya karşı bölünebilir nitelikte tek bir borcu olduğu hallerde, Kanunda aksine bir düzenleme yoksa veya sözleşmede müteselsil sorumluluk kararlaştırılmadıysa kısmi borçluluğun olduğu kabul edilir[25].

Mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu ise Kanundan doğan bir teselsül halidir. TMK m.681 gereği mirasın paylaşılması ile başlayan beş yıllık sürenin geçmesiyle mirasçıların müteselsil sorumluluğu sona erse de birlikte sorumluluk hali devam

---

22 AYİTER, Miras Hukuku, s. 231; SEROZAN/ENGİN, s. 95 vd. ; HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017, s. 355 vd.

23 Roma hukukunda da birlikte borçluluk halinde kısmi borçluluk karinesi kabul edilmiştir. Alacaklıların aleyhine olan bu sistemin tercih edilmesinin nedeni aksi durumun borçlular adına fazla bir ağırlık teşkil etmesidir. Türk-İsviçre hukukunda da bu husus kabul edilmiştir. KAPANCI, s. 17 vd. ; ŞAHİN-CANER, s. 4 vd. ; Alman hukuku BGB § 420'de bölünebilir bir edimin birden çok borçlusu varsa şüphe durumunda kısmi sorumluluğun olduğu kabul edilmektedir. Hükümde öngörülen kısmi borçluluk karinesi, borcun kaynağı noktasında ayrım yapmadan genel bir prensip öngörmektedir. Ancak Kanun'da doğrudan düzenlenen ve kısmi borçluluğa ilişkin yapılan istisnalar dikkate alınmalıdır. Nitekim BGB Art.427'de birden çok borçlunun borcun tamamından sorumlu olduğu noktasında alacaklı ile yapılan sözleşme gereği sorumluluğun şüphe halinde müteselsil olduğu kabul edilmiştir. HEINEMEYER, Susanne, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. C.H.Beck, 2019, BGB § 420 N.1-3; BGB § 427 N. 1-6; ACAR, Teselsül, s. 31, 79.

24 MULLER, Thomas, OFK - Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, 3., überarbeitete Aufl. 2016, Orell Füssli Verlag AG, OR Art. 143, 481-483, N.1-4; MAZAN, Stephan, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, 3. Aufl. 2016, Schulthess Juristische Medien AG, OR Art.143, s. 862, 863.

25 Açıklamalar dikkate alındığında miras hukuku açısından Türk/İsviçre hukukunun Alman hukukunda benimsenen sistemle uyumlu olduğu görülmektedir. CANYÜREK, s. 10.

etmektedir. Bu sebeple çalışmamızda mirasçıların birlikte sorumluluğu kavramı kullanılacak ve farklı sorumluluk türleri kendine has sonuçlarıyla incelenecektir.

Mirasçıların birlikte sorumluluğunu sistematik olarak inceleyeceğimiz çalışmamız üç ana bölümden oluşacaktır. Konu, Türk Medeni Kanunu ve Mehaz Kanun İsviçre Medeni Kanunu ile Alman Medeni Kanunu hükümleri karşılaştırmalı olarak öğretideki görüşler ve mahkeme kararları ışığında incelenecektir.

İlk bölümde tereke borcu kavramının kapsamı, Türk-İsviçre ve Alman hukukundaki düzenlemeler dikkate alınarak belirlenecektir. İkinci bölümde ise mirasçıların sorumluluğunun sınırlandığı veya ortadan kalktığı hallere yer verilecektir. Her ne kadar ilgili Kanunlardaki miras hukuku sistemi farklı olsa da Türk-İsviçre ve Alman hukukundaki sorumluluğu sınırlandıran sebeplerde benzer yanlar bulunmaktadır. Bu anlamda ortak olan ve olmayan yönlerin tespiti ve kıyaslanması ile sorumluluk sistemimizin gelişmesine katkı sunulabilecektir. Üçüncü bölümde ise mirasçıların birlikte sorumluluğunun hüküm ve sonuçları incelenecektir. TMK m.641 gereği mirasın açılması ile başlayan müteselsil sorumluluk, mirasın paylaşılmasından itibaren beş yıl daha devam etmektedir. TMK m.681 gereği beş yıllık sürenin sona ermesiyle mirasçılar, farklı bir birlikte sorumluluk sistemine tabi olmaktadır. Bu sebeple son bölümde mirasçıların birlikte sorumluluğunun farklı dönemlerdeki hüküm ve sonuçları, öğretideki görüşler ve mahkeme kararları dikkate alınarak değerlendirilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TÜRK HUKUKU VE KARŞILAŞTIRMALI HUKUKTA MİRASÇILARIN SORUMLULUĞU VE TEREKE BORCU KAVRAMI

I. Mirasçıların Sorumluluğuna Genel Bakış ve Kanuni Düzenlemeler

1. Türk-İsviçre Hukuku

Müteselsil sorumluluk, TBK m.162 gereği birden çok borçludan her birinin alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olacağını bildirdiği veya kanunda hususi olarak öngörüldüğü hallerde doğmaktadır. TBK m.641-681 gereği mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, müteselsil sorumluluğun Kanundan doğan haline miras hukuku açısından örnek teşkil eder. Bu sebeple miras hukukunda TMK m.163/1 gereği tereke alacaklıları borcun tamamının veya bir kısmının ifasını, isterse mirasçıların hepsinden, isterse yalnız birinden isteyebilecektir. Yani her bir mirasçı, birlikte borçlu olunan tereke borcunun tamamının ifa edilmesinden sorumludur[26].

Mirasçıların tereke üzerinde elbirliğiyle hak sahipliği kabul edilmişken, tereke borçları bakımından elbirliğiyle borçluluk söz konusu değildir. Kanun koyucunun bu tercihi, elbirliği ortaklığın hukuki yapısına aykırı olması nedeniyle eleştirilmektedir. Örneğin terekeye dâhil olan bir alacak söz konusu olduğunda mirasçılar elbirliğiyle hak sahibi olduklarından alacağı hep birlikte talep etmeleri gerekir[27]. Her ne kadar miras ortaklığı bir elbirliği ortaklığı olsa da mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu öngörülerek tereke alacaklılarının menfaati güvence altına alınmaktadır[28]. Kanun koyucu,

---

[26] ERDOĞAN, Genel, s. 38; HATEMİ, Hüseyin, Miras Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014, s.130; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s. 48; CANYÜREK, s. 10; AKINTÜRK, s.25; ULUSU-KARATAŞ, s. 362 vd. ; İMRE/ERMAN, s. 459.

[27] AYİTER, Miras Hukuku, s. 231; SEROZAN/ENGİN, s. 95 vd.

[28] Yargıtay kararlarında da mirasçıların müteselsil sorumluluğu olması nedeniyle bütün mirasçılara birden talepte bulunulmasına gerek olmadığı ifade edilmektedir. "…Somut olay değerlendirildiğinde; davacı tarafından davalıların murisi ...'nın ganyan bayii olarak sözleşme imzaladığı bayilikle ilgili hasılat prim borcu alacağına ilişkin yapılan icra takibine itiraz üzerine eldeki itirazın iptali davası açılmış olup, her ne kadar murisin nüfus aile kayıt tablosuna göre davalılar dışında başka mirasçılarının da olduğu anlaşılmakta ise de, para alacağına ilişkin dava ve takiplerin mirasçıların tamamına karşı yürütülmesine gerek bulunmamaktadır. Davacı, müteselsil sorumluluk gereği mirasçıların bir ya da bir kısmına yönelik dava

miras hukukunda tereke alacaklıları lehine böyle bir istisna öngörerek alacaklıları mirasçıların tamamına birden talepte bulunmanın güçlüğünden kurtarmayı amaçlamaktadır[29]. Bu sebeple mirasçılar, borçtan yalnızca miras payı oranında sorumlu olduğunu ileri sürerek sorumluluktan kurtulamamaktadır[30]. Bu anlamda mirasçılar, bölme def'ini ileri sürememektedir[31]. Ayrıca mirasçıların müteselsil sorumluluğu terekeden elde

---

açabileceğinden veya icra takibi yapabileceğinden Özel Dairenin murisin tüm mirasçılarına karşı takip yapılması ve dava açılması yönündeki bozma gerekçesi yerinde değildir". YHGK, 26.05.2022, E. 2019/19-719, K.2022/752. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

29 Türk miras hukukunda alacaklıların korunmasını sağlayan birçok düzenleme yapılmıştır. Alacaklıların korunması kapsamında dört tip alacaklıdan bahsedilmiş ve her biri için çeşitli koruyucu hükümler öngörülmüştür. Mirasbırakanın ölümüyle mirasbırakanın alacakları bunlardan ilkidir. Mirasın intikaliyle meydana gelen borçların alacaklıları yani intikal alacaklıları ise ikincidir. Üçüncüsü ise mirasbırakanın yaptığı ölüme bağlı tasarruf ile vasiyet alacaklısı olanlardır. En son grup ise mirasçıların alacaklılarıdır. Ancak mirasçıların alacaklılarına karşı mirasçıların müteselsil sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. BAYGIN, Cem, Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s. 19vd; İMRE/ERMAN, s.454 vd. ; EREN, Fikret/YÜCER-AKTÜRK, İpek, Türk Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 447 vd.

30 Yargıtay kararlarında da bu husus açıkça ifade edilmektedir. "Somut olayda; taraflar ile davalının murisi arasında düzenlenen 17.04.2010 tarihli harici taşınmaz satış sözleşmesi uyarınca, vasiyete konu taşınmazın 178 metrekaresinin 30.000.000 eski TL karşılığında davacıya ait olacağının kararlaştırıldığı, taşınmaz bedelinin davacı tarafından davalının murisine ödendiği sabittir. Davacı, harici taşınmaz satış sözleşmesine istinaden terditli olarak açmış olduğu davada, öncelikle tapu iptal ve tescilini, kabul edilmediği takdirde ise taşınmaz rayiç değerinin davalı mirasçıdan tahsilini istemiş olup; alacağın tereke borcu olduğu anlaşılmıştır. Hal böyle olunca, mahkemece; yukarıda açıklanan maddi ve hukuki olgular çerçevesinde, mirası reddetmeyen davalı mirasçının, davaya konu tereke borcundan davacıya karşı müteselsilen sorumlu olduğu dikkate alınarak, taşınmaz rayiç değeri olarak belirlenen 12.180,00 TL'nin tamamının davalıdan tahsiline karar verilmesi gerekirken; yanılgılı değerlendirme ile veraset ilamına göre davalı payı oranında belirlenen bedelin davalıdan tahsiline yönelik yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirmiştir", Y. 3. HD. 09.12.2019, E. 2019/2609, K. 2019/9800, (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023); "Mirasçıya, mirasbırakanın kredi kartı borcu nedeniyle banka tarafından takip başlatılmıştır. Mirasçı ise mirasbırakanın dokuz tane yasal mirasçısının bulunduğunu ve kendisinin borçtan yalnızca 1/9 oranında sorumlu olması gerektiğini belirtmiş ve icra dairesine müracaat ederek borcun 1/9'unu kabul ettiğini beyan etmiştir. Banka takibe devam ederek mirasçının aracına haciz şerhi koydurmuştur. Bunun üzerine mirasçı diğer mirasçılara düşen borç miktarından sorumlu olmadığının tespitini ve haksız haciz nedeniyle tazminata hükmedilmesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkeme ise mirası reddetmeyen ilgili mirasçının TMK m.641 ve m.681 gereği tereke borçlarından müteselsil sorumluluğun olduğuna hükmetmiştir. Kararın temyizi neticesinde Yargıtay mirasçının temyiz itirazını reddederek ilk derece mahkemesinin kararını onamıştır." Y. 19HD. 04.6.2018, E. 2016/18762, K. 2018/3176; Y. 23HD. 21.02.2012, E. 2012/366, K. 2012/1254, (karararama.yargitay.gov.tr/, Erişim Tarihi: 03.10.2023); Aynı yönde bkz. Y. 3HD. 17.09.2013, E. 2013/10595, K. 2013/12801, (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

31 KAYIHAN, Şaban/ÜNLÜTEPE, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2018, s. 375.

edilenlerle sınırlı değildir. Mirasçıların, tereke alacaklılarına karşı kişisel malvarlığı ile sınırsız sorumluluğu bulunmaktadır[32].

Bazı hukuk sistemlerinde mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu için farklı rejimlerin kabul edildiği görülmektedir. Örneğin İslam hukukunda mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, Türk-İsviçre hukukundaki sistemden farklıdır. Öyle ki İslam hukukunda mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Yani sorumluluk, mirasçıların terekeden elde ettikleriyle sınırlandırılmıştır. Ayrıca İslam hukukunda hâkim olarak kabul edildiği üzere miras, mirasçılara doğrudan intikal etmemekte ve intikal için gerekli işlemlerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Bu işlemler sırasıyla, cenaze masraflarının terekeden çıkarılması; borçların ödenmesi ve vasiyetlerin yerine getirilmesidir. Bunlar gerçekleştirildikten sonra miras paylaşılmaktadır[33]. Yine Fransız Medeni Kanununda da mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, terekeden elde edilenlerle sınırlandırılmaktadır[34].

İfade edildiği gibi TMK m.599, m.641 ve m.681 gereği, mirasbırakanın külli halefi olan mirasçıları, tereke borçlarından kişisel ve müteselsilen sorumludur. Mirasçı sıfatı kanun gereği kazanıldığı gibi mirasbırakanın iradesiyle de kazanılabilmektedir. Kanun gereği mirasçılık sıfatını kazananlar yasal mirasçılardır. Mirasbırakanın yaptığı ölüme bağlı tasarrufla mirasçılık sıfatını kazananlar ise atanmış mirasçılardır. Miras hem yasal mirasçılara hem de atanmış mirasçılara, aktif ve pasifleriyle kül olarak intikal etmektedir. Böylece tereke borçları ölümle kendilerine intikal eden yasal ve atanmış mirasçılar, borçlardan kişisel ve müteselsilen sorumlu hale gelmektedirler. Yani yasal mirasçı ile atanmış mirasçı arasında tereke borçlarından sorumluluk anlamında farklılık bulunmamaktadır. Bununla birlikte mirasbırakan ölüme bağlı tasarrufla bir kimseyi vasiyet alacaklısı yaptıysa, bu kişi külli halef değildir. Vasiyet alacaklısı mirasbırakanın ölümüyle vasiyet konusunu iktisap etmemektedir. Bu tasarruf vasiyet alacaklısına yalnızca bir alacak

---

32 İMRE/ERMAN, s. 455; Mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğuna ilişkin eleştiri için bkz. ŞAHİN, Mustafa, "Borçların Nisbiliği İlkesi ve Türk Miras Hukuku Anlamında Mirasbırakanın Borçlarından Dolayı Mirasçıların Sorumluluğu", AHBVHFD, C. 25, S. 2, 2021, s. 101 vd. ; OĞUZMAN, Kemal, Miras Hukuku, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995, s. 3-6; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 5.

33 ŞENTOP, s.441-446.

34 İMRE, Zahit, Türk Miras Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1978, s. 15; BAYGIN, s. 51; OĞUZMAN, s. 3, 8 vd. ; KÖPRÜLÜ, s. 8; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 45.

hakkı kazandırmaktadır. Cüzi halefiyet gereği yalnızca bir alacak hakkına sahip olan ve miras ortaklığına girmeyen vasiyet alacaklısının tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır[35].

Terekenin net değeri, aktiflerden pasiflerin çıkarılmasıyla ortaya çıkmaktadır. Mirasbırakanın tasarruf nisabının hesaplanmasında tereke borçlarının terekeden indirileceği düzenlenmiştir[36]. Mirasbırakanın borçları, intikal borçları ve faizleri terekeden indirilirken vasiyet borçları indirilmemektedir. Tereke borçlarının mirasçılar ya da tereke borçlarını ödemeye yetkili temsilci tarafından terekedeki aktiflerle ödenmesi gerekmektedir. Ancak tereke borçlarının terekeden karşılanması gerekse de mirasçıların alacaklılara karşı ilgili borçlardan kişisel ve müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, asıl borçların yanı sıra faizleri için de geçerlidir. Bu anlamda asıl borca bağlı olarak işleyen ve işleyecek faizlerin[37] de sorumluluk kapsamında olduğu söylenebilecektir[38].

---

35 İMRE/ERMAN, s. 455; OĞUZMAN, s. 3-6; SEROZAN/ENGİN, s. 122; ÖZDEMİR, Makale, s.193 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 18 vd.

36 TMK m.507 gereği hesap yapılırken, mirasbırakanın borçları, cenaze giderleri, terekenin mühürlenmesi ve yazımı giderleri, mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderleri terekeden indirilir. Terekeden indirileceği öngörülen borçların TMK m.507/2'de sayılanlarla sınırlı olmaması gerektiği belirtilmektedir. Her ne kadar TMK m.507/2'de sayılmayan ancak sayılan borçlara nitelik olarak benzeyen ve terekenin intikali sebebiyle doğan başka borçlar da bulunmaktadır. Çalışmanın devamında da ayrıntılı olarak değerlendirilecek olan bu borçlar: TMK m.597 gereği vasiyetin açılmasına ilişkin giderler; TMK m.550/4 gereği vasiyeti yerine getirme görevlisine ödenecek ücret; TMK m.592/3 gereği terekenin resmi yöneticisine ödenecek ücret; TMK m.623/2 gereği resmi defter tutma giderleri. Bununla birlikte intikal borcu kapsamında tereke borcu olan başka borçlar da bulunmaktadır. Bunlar: TMK m.370 vd. ve TMK m.641/2 gereği ergin altsoyun denkleştirme alacağı, TMK m.674 gereği eğitim ve öğrenimini tamamlamamış olan veya sakatlığı bulunan çocuklar ile TMK m.643 ceninin bakıma muhtaç anasına terekeden yapılacak ödemeler. Bu sebeple TMK m.507/2'deki sayım yetersiz bulunmuş ve indirilecek borçların hükümde sayılanlarla sınırlı olmadığının hükme eklenmesi gerektiği belirtilmiştir. BAYGIN, Cem, "Tenkis Davalarında Mirasbırakanın Tasarruf Nisabının Hesaplanması", EÜHFD, C. 12, S. 3-4, 2008, s.144 vd.

37 Borca batık olan terekenin iflas usulüyle tasfiye edilmesi durumunda mirasbırakanın ölümü anından itibaren faiz işlememektedir. 12.02.1941 sayılı İçtihadı birleştirme kararı, İMRE/ERMAN, s. 455, dn.6.

38 DALKILIÇ, Nesibe Gülgün, Miras Paylaşılmasından Sonra Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğu, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s. 96; AYALP, Ridade Tuba, Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023, s. 67; İMRE/ERMAN, s. 455; BAYGIN, Makale, s. 144 vd. ; ÖZTAN, s. 93.

Mirasçıların tereke borçlarından kişisel malvarlığıyla sınırsız sorumluluğu bulunmakla birlikte Kanunda mirasçıların sorumluluğunu sınırlandıran veya kaldıran birçok hukuki imkâna yer verilmektedir. Mirasın intikaliyle mirasçıların içinde bulunabileceği belirsizlik ve kişisel malvarlığını koruma endişesi dikkate alınarak öngörülen hukuki imkânlarla tereke alacaklıları ile mirasçılar arasındaki menfaat dengesinin kurulması amaçlanmaktadır.

Mirasçılardan her birinin tereke borcunun tamamından sorumlu olması kuralının doğal sonucu olarak mirasçılar, iç ilişkide birbirlerine karşı ileri sürebilecekleri rücu hakkına sahip olmaktadırlar[39]. Buna bağlı olarak TBK m.168 gereği tereke borcunu ödeyen ve diğer mirasçılara rücu hakkı olan mirasçı, ifa ettiği miktar oranında alacaklının haklarına halef olmaktadır[40].

2. Alman Hukuku

BGB §1922 Abs.1'de mirasbırakanın ölümüyle malvarlığının, yani terekede yer alan aktif ve pasiflerin mirasçılara intikal edeceği düzenlenmektedir[41]. Mirasçılar, BGB §1942 Abs.1 gereği ret hakkına halel gelmeksizin mirası kazanmaktadırlar. BGB §1944 Abs.1'de ise mirasçıların, altı hafta içinde mirası reddetme hakkı olduğu düzenlenmiştir[42]. Mirası reddetmeyen mirasçıların nmirasçılık sıfatı kesinleşmektedir[43]. Ret hakkının kullanmaması

---

39 BERKİ, Şakir, "Türk Medeni Kanunu'nda Miras Hukukunun Esasları", AÜHFD, C. 33, S. 1, 1976, s. 133 vd.

40 WEIBEL, Thomas, Das Ende der Solidarhaftung der Erben, Helbing&Lichtenhahn, Basel-Genf-München, 2002, s. 20 vd. ; ANTALYA, C. V/1, 3, s. 63; ERDOĞAN, Genel, s. 269.

41 BGB § 1922 Abs.1: "Mit dem Tode einer Person (Erbfall) geht deren Vermögen (Erbschaft) als Ganzes auf eine oder mehrere andere Personen (Erben) über".

42 Ayrıca mirasın reddine ilişkin olarak BGB §1944:
(1) Die Ausschlagung kann nur binnen sechs Wochen erfolgen.
(2) Die Frist beginnt mit dem Zeitpunkt, in welchem der Erbe von dem Anfall und dem Grund der Berufung Kenntnis erlangt. Ist der Erbe durch Verfügung von Todes wegen berufen, beginnt die Frist nicht vor Bekanntgabe der Verfügung von Todes wegen durch das Nachlassgericht. Auf den Lauf der Frist finden die für die Verjährung geltenden Vorschriften der §§ 206, 210 entsprechende Anwendung.
(3) Die Frist beträgt sechs Monate, wenn der Erblasser seinen letzten Wohnsitz nur im Ausland gehabt hat oder wenn sich der Erbe bei dem Beginn der Frist im Ausland aufhält.

43 SCHUHMANN, Helmut, Die Erbenhaftung, Schenken und Vererben Bd. 13, VSRW-Verlag, Bonn, 2006, s.11.

ve ret için öngörülen altı haftalık sürenin geçmesiyle mirasbırakanın mirasçıları, tereke borçlarından sorumlu hale gelirler[44].

Alman hukukunda da mirasçıların tereke borçlarından kişisel ve müteselsil sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir. Alman hukukundaki sorumluluk sistemi, Türk-İsviçre hukukuyla temelde farklı olsa da benzer yönleri bulunmaktadır.

BGB'de mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, tek mirasçının sorumluluğu ve birden çok mirasçının sorumluluğu olarak ikili bir sistemde düzenlenmektedir. Mirası reddetmeyen tek bir mirasçının sorumluluğu, BGB'de beşinci kitabın ikinci başlığında §1967-2017 arasında yer almaktadır. İlgili hükümler ile mirasbırakanın tek bir mirasçısının tereke borçlarından kişisel sorumluluğunun kapsamı belirlenmektedir. Mirasçının tereke borçlarından kendi malvarlığıyla sorumlu olduğu kabul edilmekle birlikte, ilgili hükümlerde öngörülen ve çalışmanın devamında açıklanacak olan sebeplerin varlığı durumunda sorumluluk tereke malvarlığıyla sınırlandırılabilmektedir[45].

Devamında mirasbırakanın birden çok mirasçısı olması halinde meydana gelecek miras ortaklığına ilişkin BGB §2032-2057a hükümleri sevk edilmiştir. Bu hükümler, miras ortaklığının devam ettiği ve mirasın paylaşılmasına kadar süren döneme ilişkindir.

Mirasbırakanın birden fazla mirasçısı varsa, mirasçıların tereke borçlardan sorumluluğu, BGB §2058-2063 kapsamında düzenlenmektedir. Miras ortaklığını oluşturan mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Ancak BGB §2058-2063 düzenlenen ve çalışmanın devamında incelenecek olan bazı hallerde, mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğunun yerini kısmi sorumluluğa bırakması mümkün kılınmıştır.

---

44 JOACHIM, Norbert, "Das Recht der Erbenhaftung", Notar 2019, s. 3.

45 WANG, Qiang, Optimiert oder nur halbherzig geändert? -Die Erbenhaftung für Nachlassverbindlichkeiten in Chinas neuem Erbrecht im rechtswissenschaftlichen und -terminologischen Vergleich zum deutschen Erbrecht, Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft, Deutscher Fachverlag GmbH, 2022 s. 68, 90; JOACHIM, Norbert, Erbenhaftung, Berliner Handbücher, 4., völlig neu bearbeirere und erweiterte Aufl. Erich Scmidt Verlag, Berlin 2018, s. 1.

Genel olarak değerlendirildiğinde Alman hukukundaki sorumluluk sisteminde ilk olarak mirasbırakanın tek bir mirasçısının olması ihtimalinin hüküm ve sonuçlarının ele alındığı görülmektedir. Tek bir mirasçı varsa mirasçının kural olarak kişisel sorumluluğu bulunmaktadır. Ancak düzenlemelerin devamında ilgili mirasçının sorumluluğunun sınırlandırılabilir olduğu hallere yer verildiği görülmektedir. Yani Kanun koyucu her ne kadar mirasçının kişisel sorumluluğunu öngörse de bu sorumluluğu terekeyle sınırlamak için epeyce imkâna yer vermektedir. Türk-İsviçre hukukunda da mirasçıları tereke alacaklıları karşısında koruyan düzenlemeler olsa da Alman hukukundaki sistemle kıyaslandığında Türk-İsviçre hukukunda tereke alacaklısı ile mirasçı arasındaki menfaat dengesinin alacaklı lehine döndüğü gözlemlenmektedir.

II. Mirasçıların Sorumluluğu Kapsamındaki Borçların Sınıflandırılması ve Tereke Borçlarının İncelenmesi

1. Borçların Sınıflandırılması

1.1. Türk-İsviçre Hukuku Bakımından

1.1.1. Genel Olarak Miras Ortaklığında Tereke Borçlarının Sınıflandırılması

TMK m.641/1'e göre mirasçıların, tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Hüküm gereği müteselsil sorumluluk, yalnızca tereke borçları için geçerlidir. Müteselsil sorumluluğun istisnai olması ve kanunda belirtilen borçlarla sınırlı tutulması tereke borcu kavramının sınırlarının belirlenmesini zorunlu kılmaktadır. Tereke borcu kapsamına mirasbırakandan intikal eden borçların yanında terekeye yani mirasçılara karşı ileri sürülecek miras hukuku hükümleri çerçevesinde başka bazı borçlar da girmektedir. Bu borçlar mirasbırakan sağ olduğu dönemde değil, ölüm anında mirasın intikaline bağlı olarak doğmaktadır[46].

Öğretide tereke borcu kavramını yalnızca mirasbırakandan intikal eden borçlara özgüleyen bir görüş de vardır. Bu görüş her ne kadar intikal borçlarını bu kapsamda

[46] AYANOĞLU-MORALI, s. 556; DURAL/ÖZ, s. 457; İMRE/ERMAN, s. 459; ÖZTAN, s.449; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 700.

gruplandırmasa da, mirasçıların sorumluluğu açısından intikal borçlarının kaderini mirasbırakanın borçlarına paralel kabul etmektedir. Yani mirasçılar, her iki borç için de alacaklılara karşı müteselsilen sorumludur. Ancak intikal borçları kendi içinde ayrıca incelenmelidir. Zira ayrıntılı olarak incelenecek olan intikal borçlarının bazılarında mirasçıların sorumluluk rejimi farklılaşabilmektedir[47].

Tereke borcunun kapsamının belirlenmesinde TMK m.600/1'de düzenlenen mal vasiyetinin yerine getirilmesi hususu da dikkate alınmalıdır. İlgili hükümde vasiyet alacaklısının vasiyeti yerine getirme görevlisi varsa ona; yoksa yasal veya atanmış mirasçılara karşı kişisel bir istem hakkına sahip olduğu düzenlenmektedir. Buna göre mirasbırakan düzenlediği vasiyet tasarrufunda vasiyeti yerine getirecek mirasçıyı özel olarak belirlememiş veya vasiyeti yerine getirme görevlisi atamamışsa, mirasçıların tamamı vasiyetin yerine getirilmesinden sorumludur. Bu anlamda vasiyet borcu tereke borcu gibi değerlendirilebilir. Ancak TMK m.641'in lafzına sıkı surette bağlı kalınırsa vasiyet borcu, hükmün kapsamına girmeyecektir. Zira bu borç ne mirasbırakanın ne de terekenin borcudur. Vasiyeti yerine getirme borcu, mirasçıların borcudur. Ancak TMK m.641 geniş yorumlanarak mirasçıların vasiyet borcundan müteselsilen sorumlu olması gerektiği kabul edilmektedir[48]. Netice olarak tereke borcu kavramı bir çatı kavram olarak görülmeli ve kapsamına mirasbırakanın borçları, intikal borçları ve vasiyet borçları dâhil edilmelidir. Zira TMK m. 641'in geniş yorumlanarak ve tereke borcuna ilişkin ortak bir rejimin benimsenmesi, borçlardan sorumlulukta tutarlılığın sağlanması açısından da faydalıdır.

Türk Medeni Kanunu miras hukuku kitabında tereke borcu kavramının kullanımı açısından birlik bulunmamaktadır. Mirasçıların sorumluluğuna ilişkin TMK m.641 ve m.681'de tereke borcu kavramı kullanılmakla birlikte Kanunun diğer maddelerinde mirasbırakanın borcu ifadesine de yer verildiği görülmektedir. Mirasın kazanılması başlıklı TMK m.599/2'de mirasçıların, "mirasbırakanın borçlarından" kişisel olarak sorumlu olduğu

---

47 SEROZAN/ENGİN, s. 121 vd. ; Mirasbırakanın alacaklıları ile intikal alacaklıları için üst kavram olarak tereke alacaklısı kavramının kullanılması hakkında bkz. ANTALYA, Gökhan/ SAĞLAM, İpek, Miras Hukuku C.III, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2021, s. 80; BAYGIN, s. 26 vd.

48 DURAL/ÖZ, s. 149, 150; BAYGIN, s. 47; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 266; İntikal borçlarını tereke borcu saymayan görüş, vasiyet borcunu da tereke borcu olarak kabul etmemektedir. Zira görüş tereke borcu kavramını mirasbırakanın borçlarına özgülemiştir. Ayrıca bu görüş, vasiyet borçlarını intikal borçları anlamında değerlendirmektedir. SEROZAN/ENGİN, s. 122.

düzenlenmektedir. Nitekim TMK m.105/3'de, ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın "mirasbırakanın borçlarından" sorumluluğunun özgülenen mal ve haklarla sınırlı olduğu öngörülmektedir. Terekenin resmi yöneticisinin sorumluluğunu düzenleyen TMK m.593/1'de tereke yöneticisinin görevleri arasında "mirasbırakanın alacaklarının tahsili ve borçlarının ödenmesi" sayılmaktadır. Bunun yanında vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevlerinin sayıldığı TMK m.552'de, vasiyeti yerine getirme görevlisinin "tereke borçlarını" ödeyeceği düzenlenmektedir. Bahsedildiği gibi tereke borcu kavramı mirasbırakanın borçlarından daha geniş bir kavramdır. Ancak her ne kadar kavramın kullanımı bahsi geçen maddelerde farklı olsa da kastedilen anlam aynı olmalıdır. Bu anlamda mirasbırakanın borçları ifadesinin tereke borcu olarak anlaşılması gerekmektedir[49].

Tereke borcu kavramı, mirasçıların sorumluluğuna ilişkin TMK m.641'e karşılık gelen 743 sayılı Türk Kanuni Medenisi m.582'de kullanılmamıştır. İlgili hükümde mirasçıların mirasbırakanın borcundan müteselsilen sorumlu olduğu ifade edilmiştir[50]. Buna göre tereke borcu kavramı yerine mirasbırakanın borçları ifadesinin kullanılmış olması, müteselsil sorumluluğun mirasbırakandan geçen borçlar ile sınırlandığı sonucunu doğurmalıdır. Yani mirasbırakanın borcu niteliğinde olmayan intikal borçlarının, mirasbırakanın ölümünden sonra miras ortaklığına karşı meydana gelmesi nedeniyle maddenin kapsamına girmediği kabul edilmelidir[51]. Aynı şekilde vasiyet borcu da bu kapsamda olmamalıdır. Ayrıca terekeye dâhil olan bir malvarlığından kaynaklanan borçlar da mirasbırakanın borcu sayılmaz. Yani hükmün lafzına göre mirasçıların terekeye ait bir binanın veya hayvanın verdiği zarardan da müteselsil sorumluluğu olmamalıdır[52].

Bununla birlikte 743 sayılı TKM döneminde öğretide, mirasçıların müteselsil sorumluluğunun mirasbırakanın borçlarına ek olarak intikal borçları için de geçerli olması gerekip gerekmediği değerlendirilmiştir. Nitekim TMK m.681'e karşılık gelen TKM m.616'da mirasın paylaşılmasından sonra mirasçıların sorumluluğunun tereke borçlarından olduğu düzenlenmiştir. Öğretide savunulan bir görüşe göre, Kanunda yer alan diğer elbirliği

---

49 BAYGIN, s. 26.

50 KÖPRÜLÜ, s. 399; DURAL/ÖZ, s. 457; AYANOĞLU MORALI, s. 556; OĞUZMAN, s. 317, dn. 250.

51 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 700; OĞUZMAN, s. 317, dn. 250.

52 Görüş için bkz. İMRE, s. 695, 696; AYİTER, Miras Hukuku, s.230, 231; Elbirliği halinde mülkiyete dâhil olan bir binadan yahut hayvandan dolayı mirasçıların tamamına başvurulmalı, dolayısıyla elbirliği borçluluk söz konusu olmalıdır. AYİTER, Elbirliği Ortaklığı, s. 153-155.

ortaklıkları için müteselsil borçluluğun kabul edilmiş olması ve bu sorumluluğun belli borçlarla sınırlandırılmaması miras ortaklığının borçlarında yapılan ayrımı yapay bir hale getirmektedir. Ayrıca bu ayrım, tereke alacaklılarının menfaatini de olumsuz etkilemektedir[53]. Bu doğrultuda adi ortaklıkta ortakların borçlardan sorumluluğuna ilişkin TBK m.638/3 hükmünün (BK m.534) kıyasen intikal borçları ve vasiyet borçları için de uygulanarak müteselsil sorumluluğun varlığının kabul edilmesi gerektiği ifade edilmiştir[54]. TKM dönemindeki bu tartışmalar, İsviçre'de yapılan değerlendirmelere benzemektedir. Zira mehaz kanun ZGB'de ilgili hükümlerde "mirasbırakanın borcu" ifadesinin kullanılması, sorumluluğun sınırları noktasında öğretide fikir ayrılıklarına neden olmuştur.

Mirasçıların sorumluluğunun kapsamının belirlenmesinde ZGB Art. 603 ile Art. 639'un incelenmesi önem arz etmektedir. Öncelikle bahsi geçen hükümlerin mirasçıların sorumluluğuna uygulanması noktasında birlikte değerlendirilmesi gerektiği söylenmelidir. Yani hükümlerin maddi kapsam açısından farklı olmadığı kabul edilmelidir. Bu durumda mirasın paylaşılmasından önce mirasçıların sorumluluğu için ZGB Art. 603 hükmü geçerliyken; mirasın paylaşılmasından sonra ZGB Art. 639 hükmü uygulanmaktadır. Dolayısıyla mirasçıların sorumluluğu, ZGB Art. 603'e tabi değilse sorumluluğun sona ermesinde ZGB Art. 639 hükmü uygulanmamalıdır[55].

ZGB Art.603 ve Art.639'un Almanca metninde müteselsil sorumluluk, mirasbırakanın borçları (Schulden des Erblassers) için öngörülmektedir. Ancak kanunun farklı dillerdeki metinlerinde kullanılan terimlerde farklılıklar bulunmaktadır. ZGB'nin Fransızca metninde Art.603'te mirasbırakanın borçları (dettes du défunt) ifadesi kullanılırken; Art.639'da tereke borçları (dettes de la succession) ifadesi tercih edilmiştir. ZGB'nin İtalyanca metninde ise hem Art.603 hem de Art.639'da tereke borçları (debiti della successione) ifadesine yer verilmiştir. Söz konusu farklılıklar göstermektedir ki, sadece

---

53 Değerlendirme için bkz. AYİTER, Elbirliği Ortaklığı, s. 153-155; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 700.

54 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 700; ANTALYA/SAĞLAM, s. 400.

55 WEIBEL, Thomas/ MATA, Aline, Die Erbteilung, Erben Und Vererben, Schulthess Juristische Medien AG, 2020, s.12; WEIBEL, , s. 61, 62; Aynı şekilde TMK m.681'e karşılık gelen ZGB Art.639'da da müteselsil sorumluluğun kapsamının ZGB Art.603 hükmüyle aynı olduğu noktasında bkz. SCHAUFELBERGER, Peter C./ KELLER-LUSCHER, Katrin, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, Art. 639, N.1.

kanunun lafzı ve çevirisine göre hareket etmek yanlış bir sonuca götürebilecektir. Zira ortada tek bir kanunun varlığı söz konusu olup metinler birbiriyle eşdeğerdir[56].

Her ne kadar ZGB Art.603 ve Art.639'un Almanca metninde mirasbırakanın borçları ifadesine yer verilse de İsviçre öğretisinde hâkim görüş, ZGB Art.603 ve Art.639'un yalnızca mirasbırakanın borçları için değil, intikal borçları için de uygulanacağını belirtmektedir[57]. Ayrıca ZGB Art.603 Abs.2'de mirasbırakanın ergin çocuklarına ve torunlarına verilecek tazminat da tereke borcu olarak ifade edilmektedir. Buna ek olarak öğreti, vasiyet borçlarını da müteselsil sorumluluğa dâhil etmektedir[58].

İsviçre öğretisinde mirasçıların müteselsil sorumluluğunun mirasbırakanın borçları yanında intikal borçlarını da kapsadığını kabul eden bazı görüş sahipleri, borçları farklı biçimde adlandırmaktadır. İlk olarak öğretide mirasbırakanın borçları için tereke borçları anlamına gelen "Erbschaftsschulden" ifadesinin kullanıldığı görülmektedir[59]. Ancak bu kullanım öğretide eleştirilmiş, mirasbırakanın borçları için "Erblasserschulden" kavramının

---

56 WOLF, Stephan, BK - Berner Kommentar Die Teilung der Erbschaft, Art. 602-619 ZGB, Stämpfli Verlag AG, 2014, ZGB Art.603, N. 40; MABILLARD, Ramon / BRENNEIS-HOBI, Manuela, Praxiskommentar Erbrecht (PKE), 5. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, ZGB Art.639, N. 1; WEIBEL, s. 62.

57 Aynı şekilde yargı kararlarında ZGB Art.603 gereği müteselsil sorumluluğun mirasbırakanın borçları yanında intikal borçlarını da kapsadığını ifade edildiği görülmektedir. İlgili yargı kararları için bkz. WEIBEL, s.64, dn.13, ayrıca görüşler için bkz. WEIBEL, s.63, dn.7.

58 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 603, N.8; Bununla birlikte öğretide, TMK m.641'e karşılık gelen ZGB Art.603 ile TMK m.681'e karşılık gelen ZGB Art.639 anlamında sorumlu olunan borçların farklı olduğunu da savunulmuştur. Buna göre ZGB Art.603 kapsamında miras paylaşılmadan önce mirasçıların sorumluluğu, mirasbırakanın borçları ile intikal borçlarına ilişkindir. Ancak ZGB Art.639 gereği miras paylaşıldıktan sonraki müteselsil sorumluluk yalnızca mirasbırakanın borçlarına ilişkindir. TUOR, Peter/PICENONI, Vito, Berner Kommentar, Bd. III, Das Ebrecht, 2. Abt. Der Erbgang, ZGB Art 537-640, 2. Aufl. Stämpfli Verlag AG Bern, 1966, Art. 603 N.7a, Art.639, N.8, 15a; ESCHER, Arnold, Zürcher Kommentar, Bd. III: Das Erbrecht, Zweite Abteilung: Der Erbgang (Art. 537-640), 3. Aufl. Zürich, 1960, Art. 603 N.3, Art.639, N.22, Ancak bu görüşü savunan yazarların sonradan intikal borçlarından mirasçıların elbirliği ile sorumlu oldukları görüşünden vazgeçtiği görülmektedir. Nitekim ZGB Art. 603 ve Art.639'un uygulama alanlarının özdeş olduğunun kabulü halinde bu görüş anlamsızlaşmaktadır. İlgili görüş ve değerlendirmeler için bkz. WEIBEL, s. 63.

59 Müteselsil sorumluluğun kapsamında sayılan borçlarla ilgili sınıflandırma için bkz. SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N. 7,8; GRAHAM-SIEGENTHALER, Barbara, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023, ZGB Art. 603, N. 6-8.

kullanılması gerekirken tereke borcu anlamına gelen ve daha kapsamlı bir ifade olan "Erbschaftsschulden" kavramının kullanılmasının yanlış olduğu ifade edilmiştir[60].

Nihayetinde Türk-İsviçre hukukunda müteselsil sorumluluğun mirasbırakanın borçları yanında intikal borçları için de geçerli olduğu hâkim görüştür. Bununla birlikte intikal borçlarının mirasbırakanın ölümüyle ortaya çıktığı ve terekenin tasfiyesinden kaynaklandığı kabul edilmektedir. Cenaze masrafları, terekenin yönetilmesi, mühürlenmesi ve defterinin tutulması ile ilgili ortaya çıkan masraflar, intikal borcu kapsamındadır. İntikal borçlarına ilişkin TMK m.507/2 (ZGB Art.474 Abs.2) hükmü dikkate alınmaktadır[61]. Bununla birlikte TMK m.641/2'de düzenlenen (ZGB Art. 603 Abs.2) altsoyun denkleştirmeden doğan tazminat alacağı da intikal borcu anlamında bir tereke borcu olarak öngörülmektedir. Yine TMK m.370'te ana ve baba veya büyük ana ve baba ile birlikte yaşayan ve emeklerini ya da gelirlerini aileye özgüleyen ergin altsoyların, buna karşılık uygun bir bedel talep edebileceği düzenlenmiştir.

Ayrıca intikal borcu sayılabilecek başka borçlar da mevcuttur. TMK m.643/2'de (ZGB Art. 605) miras açıldığında mirasçı olabilecek bir cenin varsa ve ana muhtaç durumdaysa ananın doğuma kadar gerekli geçim giderlerinin karşılanmasını talep edilebileceği düzenlenmektedir. TMK m. 645'te de (ZGB Art. 606) mirasbırakanla birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin ölüm tarihinden başlayarak üç aylık geçim giderlerinin terekeden sağlanmasını isteyebileceği düzenlenmektedir[62]. Söz konusu

---

60 Eleştiri için bkz. WEIBEL, s. 62; Bununla birlikte mirasbırakanın borçları için tereke borcu anlamına gelen "Erbschaftsschulden" kavramını değil, yerinde olarak mirasbırakanın borçları anlamına gelen "Schulden des Erblassers" ifadesinin kullanıldığı da görülmektedir. WOLF, BK ZGB Art.603, N. 37-39; BUCHI-WEHINGER Claudia/REICH, Rahel, ZGB Kommentar OFK-Orell Füssli Kommentar, (Navigator.ch), 4., überarbeitete Aufl. Orell Füssli Verlag, 2021, ZGB Art. 603, N. 5 vd. ; WEIBEL/MATA, s.12, N.29, 30; Ayrıca mirasbırakanın borçları için tereke borcu anlamına gelen "Erbschaftsschulden" kavramının kullanılmasının başka yönlerden de eleştirildiği görülmektedir. Bu borçlar her ne kadar terekeden karşılanacaksa da mirasçıların da borçlardan kişisel sorumluluğu bulunmaktadır. Bu sebeple, mirasbırakanın borçları için tereke borcu kavramının kullanılması yanıltıcı bulunarak eleştirilmiştir. Zira bu borçlar yalnızca terekeye yüklenmiş değildir. Ancak eleştiri sahibi yazarın mirasbırakanın borçları için yine de tereke borcu kavramını kullandığı görülmektedir. DRUEY, Jean Nicolas, Grundriss des Erbrechts, Stämpfli Verlag AG Bern, 5. Aufl. 2002, s. 184.

61 STAEHELIN, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, BSK ZGB II Art.474, N.10; WEIBEL, s.76.

62 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N. 8, 9; WEIBEL, Thomas, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, ZGB Art.603, N.16.

giderlerin intikal borcu kapsamında tereke borcu sayılıp sayılmadığı ve mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu kapsamında olup olmadığı çalışmanın devamında ayrıntılı olarak incelenecektir.

Ayrıca öğretide intikal borçlarının başka bir türü olarak "miras ortaklığı borcu" kavramının da kullanıldığı gözlemlenmektedir[63]. Buna göre İsviçre'de ZGB Art.603 ve Art.639 anlamında müteselsil sorumluluk, mirasbırakanın borçlarının yanında bu borçların dışında kalan bütün miras ortaklığı borçları için de geçerli olmalıdır[64]. Yani miras ortaklığı devam ettiği sürece ortaya çıkan borçlar, tereke borcu olarak kabul edilmeli ve mirasçıların müteselsil sorumluluğu olmalıdır. Miras ortaklığı devam ederken ortaya çıkan borçlar, terekeden türeyen ve mirasın paylaşılmadığı süre zarfında terekedeki varlıklarla alakalı olarak doğan borçlar olabilmektedir. Nitekim öğretide, mirasçının giriştiği, terekedeki malvarlığını ilgilendiren ve zaman darlığı nedeniyle derhal yapılması gereken işlerden kaynaklanan borçların intikal borcu sayılması gerektiği ifade edilmektedir. Buna göre mirasçılardan biri tarafından tereke yer alan bir malın ivedilikle onarılması için yapılan sözleşmeden doğan borç intikal borcu niteliğinde sayılmalıdır[65]. İsviçre Federal Mahkemesinin BGE 93 II 11 sayılı kararında miras ortaklığında yer alan bir tarımsal işletmenin mirasbırakanın ölümünden sonra üçüncü bir kişi tarafından işletilmesi halinde ilgili kişiye ödenecek ücret borcu intikal borcu olarak kabul edilmiş ve mirasçıların müteselsilen sorumlu olduğuna hükmedilmiştir[66].

---

63 GUHL, Theo, Neuere Ansichten in Theorie und Praxis zum schweizerischen Erbrecht, ZBJV 86 1950 S.329 vd. (Naklen: GUBELI, Christian A., Glaubigerschultz im Ebrecht, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zürich 1999, s. 35).

64 DOTTA, Orazio, La natura giuridica dei debiti della comunione ereditaria e le norme sulla responsabilità ad essi relative, Bern, 1948, s. 10 vd. (Naklen: WEIBEL, s. 63, dn.10).

65 GUBELI, s.35; Ayrıca ifade edildiği gibi Türk Kanuni Medenisinde mirasçıların müteselsil sorumluluğu yalnızca mirasbırakanın borçları için düzenlendiğinden, terekeye dâhil olan bir malvarlığından kaynaklanan borçlar, müteselsil sorumluluğun kapsamı dışında tutulmuştur. Zira terekeden türeyen borçlar mirasbırakanın borcu sayılmaz. Bu anlamda mirasçıların terekeye ait bir binanın veya hayvanın verdiği zarardan da müteselsil sorumluluğu olmamalıdır. Görüş için bkz. İMRE, s.695, 696; AYİTER, Miras Hukuku, s.230, 231; AYİTER, Elbirliği Ortaklığı, s. 153-155.

66 BGE 93 II 11 sayılı karar ile ilgili değerlendirme, "Devam eden miras ortaklığında (Fortgesetzten Erbengemeinschaft) borçların sınıflandırılması" başlığı altında ayrıntılı olarak yapılacaktır. Karara atıfta bulunan yazarlar için bkz. SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N.8; WOLF, BK ZGB Art.603, N.40; Mirasbırakana ait bir işletmenin mirasçılar tarafından ortaklaşa idare edilmesinden doğan masrafları "intikal borcu" sınıfına alan görüş için bkz. GUBELI, s.35.

Miras ortaklığı devam ederken ortaya çıkan yani terekeden türeyen ve mirasın paylaşılmadığı süre zarfında terekedeki varlıklarla alakalı olarak mirasbırakanın ölümünden sonra doğan borçlardan sorumluluk açısından mirasçıların kusursuz sorumluluğuna göre de değerlendirme yapılabilir. Miras ortaklığı devam ederken terekede yer alan ve mirasçıların elbirliği ile malik oldukları binanın TBK m.69'da düzenlenen yapı bozukluğu veya bakım eksikliği nedeniyle meydana gelen zarar nedeniyle doğan ve yine ortaklık devam ederken terekede yer alan bir hayvan nedeniyle TBK m.67 anlamında doğan borçlar, miras ortaklığına aittir. Terekede yer alan bir hayvanın verdiği zarar, terekeden türeyen ortaklık borcu kapsamında mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğuna tabi olabilmekle birlikte, mirasçıların haksız fiilden kaynaklanan özen sorumluluğuna da başvuru mümkündür. Nitekim TBK m.67/1 gereği bir hayvanın bakımını ve yönetimini sürekli veya geçici olarak üstlenen kişi, hayvanın verdiği zararı gidermekle yükümlüdür. Birden fazla kişinin aynı anda hayvan bulunduran olarak sayılması ve hayvanın vereceği zarardan sorumlu tutulması kümülatif olarak hayvan bulunduran bakımından aranan şartların gerçekleşmesine bağlanmaktadır. Bu kişilerin söz konusu zarardan müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Bu doğrultuda miras ortaklığına dâhil olan bir hayvanın verdiği zarardan mirasçıların müteselsil sorumluluğunu kabul edebilmek için mirasın intikali ile hayvanın hukuken maliki olmak yeterli görülmemiştir. Mirasçıların zarardan müteselsilen sorumlu olması için hayvanın bakımını ve yönetimini sürekli veya geçici olarak üstlenmeleri ve hayvan bulunduran olarak harekete geçmeleri gerekmektedir[67].

Bu noktada kamu hukukundan doğan borçlar açısından da bir parantez açılmalıdır. Vergi yükümlüsünün ölümü halinde tahakkuk eden veya henüz etmeyen vergiler, mirasçılara intikal etmektedir. Bu borç mirasbırakanın borcu olarak değerlendirilmeli ve 213 sayılı Vergi Usul Kanunu "Mirasçıların sorumluluğu" başlıklı m.12'ye göre, mirasçıların miras payları oranında sorumluluğu olmalıdır. Mirasbırakan öldükten sonra terekeden kaynaklı doğan kamu hukuku kaynaklı borçlar ise esas olarak "miras ortaklığı borcu"

[67] Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için bkz. KESKİN-ORHAN, Merve, Türk Borçlar Hukukunda Hayvan Bulunduranın Sorumluluğu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020, s. 88, 89.

sınıfında değerlendirilmelidir. Nitekim bu tür borçlar, mirasbırakandan intikal etmeyen; terekeden türeyen ve mirasçıların tamamı üzerinde doğan borçlardır[68].

1.1.2. Devam Eden Miras Ortaklığında (Fortgesetzten Erbengemeinschaft) Borçların Sınıflandırılması

Mirasbırakanın borçları ile mirasın intikalinden kaynaklanan intikal borçları, mirasçıların sorumlu olduğu tereke borçlarıdır. Ayrıca ifade edildiği gibi öğretide intikal borcu olarak değerlendirilen, miras ortaklığı devam ederken ortaya çıkan ve terekedeki malların korunması ve bakımı nedeniyle doğan ortaklık borçları da tereke borcu olarak kabul edilmektedir. Ancak İsviçre öğretisinde bir görüş, miras ortaklığı borçlarının, her durumda tereke borcu olarak değerlendirilmemesi gerektiğini savunmaktadır. Buna göre bazı ortaklık borçlarının intikal borcu kapsamında kabul edilmesi gerekirken bazısının ayrı bir kategoride incelenmesi ve farklı hükümlere tabi tutulması gerekmektedir. Bu ayrımın yapılmasında mevcut miras ortaklığının amacının tespit edilmesi önem arz etmektedir. Miras ortaklığının en önemli belki de tek amacı ortaklığın tasfiyesinin gerçekleştirilmesidir. Yani miras ortaklığı yapı olarak geçicidir[69]. Ancak gerçek yaşamda miras ortaklığının mirasbırakanın ölümünden sonra derhal tasfiye edilmediği ve ortaklığın bir süre devam ettiği sıkça görülmektedir. Bunun sebebi terekede yer alan belirli değerlerin paylaşma olmaksızın bir arada tutulması isteği olabilmektedir[70]. Mirasçılar, aralarında açık veya örtülü olarak

---

68 Mirasbırakanın kamu hukukundan doğan borçları, çalışmalının devamında mirasbırakanın borçlarının açıklandığı kısımda (Bölüm I, 2, 2.1, 2.1.5. "Kamu hukuku kaynaklı borçlar" isimli başlık) ayrıntı olarak incelenmektedir.

69 WEIBEL, PKE ZGB Art. 602, N.47; WOLF, BK ZGB, Art. 602, N. 127 vd. ; SEROZAN/ENGİN, s. 548; ÖZTAN, s. 437 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 488 vd.

70 Miras ortaklığının devam ettirilmesi yani uzatılması kanundan kaynaklı zorunlu olabileceği gibi, hâkim kararından kaynaklı veya mirasçıların yahut mirasbırakanın iradesinden kaynaklı iradi şekilde de ortaya çıkabilir. TMK m.643/1'te mirasın açıldığı tarihte mirasçı olabilecek bir cenin var ise mirasın paylaşılmasının doğuma göre ertelenmesi gerektiği öngörülmüştür. Bu hüküm mirasın paylaşılmasını ertelenmesinin ve miras ortaklığının devam etmesinin kanundan kaynaklandığı hale örnek teşkil etmektedir. TMK m.642/3'te ise mirasın derhal paylaşılması, paylaşma konusu malın değerini önemli ölçüde azaltacaksa sulh hâkiminin mirasçılardan birinin istemi üzerine mirasın tamamının veya bir tereke değerinin paylaşılmasını erteleyebileceği düzenlenmiştir. Bu hüküm de miras ortaklığının devam etmesinin hâkim kararından kaynaklandığı hale örnektedir. Aynı şekilde mirasçılar arasında miras ortaklığının uzatılması noktasında anlaşma yapılması da mümkündür. Ancak miras ortaklığını devam ettirme noktasında bir anlaşma yapmayan mirasçıların aynı zamanda mirasın paylaşılmasını talep etmemiş olmaları, paylaşmanın ertelenmesi noktasında örtülü bir sözleme yapıldığı anlamına gelmemektedir.

anlaşarak miras ortaklığını süreli veya süresiz olarak devam ettirebilirler. Bu durumda miras ortaklığının yapısal amacı, esas olarak ortaklığın tasfiyesiyken, mirasçılar arasındaki anlaşma nedeniyle tereke malvarlığının elbirliği mülkiyeti esasları çerçevesinde devam etmesine dönüşmektedir[71]. Bu ayrım temelini ZGB Art. 602 (TMK m.640) gereği meydana gelen miras ortaklığı ile devam ettirilen miras ortaklığından alır[72].

Az evvel bahsi geçen BGE 93 II 11 sayılı Federal Mahkeme kararı, tereke borcu sayılan ortaklık borcu ile tereke borcu kapsamına girmeyen ortaklık borcu kavramlarının sınırlarının çizilmesinde önem arz eden bir karardır. Karara konu uyuşmazlıkta, mirasbırakan öldükten sonra miras ortaklığının üyesi mirasçılardan birinin eşi tarafından işletilen ortaklığa ait bir tarımsal işletme bulunmaktadır. Söz konusu tarımsal işletme, mirasın intikalinden itibaren yaklaşık on yıl boyunca mirasçılardan birinin eşi tarafından işletilmiştir. Sonrasında işletmeyi işleten kişi ölmüştür. Bunun üzerine miras ortaklığının mirasçısı, işletmeyi işleten eşinin ölümüyle, eşinin işletme faaliyetinin karşılığı olarak ücret talep etmiştir. Federal mahkeme, mirasbırakanın ticari işletmesinin ölümden sonra miras ortaklığı adına işletilmesiyle ortaya çıkan yükümlülüklerin intikal borcu olduğuna ve bu yükümlülüklerden mirasçıların miras hukuku hükümleri doğrultusunda müteselsil sorumluluğunun olduğuna hükmetmiştir[73].

Mirasçılar arasında miras ortaklığının devam etmesi ve paylaşmanın ertelenmesi hususundaki anlaşma için kanunda bir şekil öngörülmediğinden şekle bağlı olmadan yapılabilmektedir. Ayrıca mirasbırakan da yapacağı ölüme bağlı tasarruf ile mirasın paylaşılmasının ertelenmesini yani ortaklığın bir süre daha devam etmesini öngörebilir. Ancak tabi ki mirasçılar oybirliği ile miras ortaklığının devam etmesi yönündeki ölüme bağlı tasarrufun aksini kararlaştırabileceklerdir. ANTALYA/SAĞLAM, s.517 vd. ; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.602, N. 36; AYİTER, Miras Hukuku, 233, 234; KILIÇOĞLU, Ahmet, Miras Taksim Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1989, s. s.35; OZANEMRE-YAYLA, s. 46 vd. ; AYİTER, Miras Hukuku, s. 233, 234; İNAN, Ali Naim/ ERTAŞ, Şeref/ ALBAŞ, Hakan, Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2022, s. 568 vd.

71 WEIBEL, s. 68.

72 Kavram olarak fortgesetzten Erbengemeinschaft kullanılmış ve bununla devam ettirilen yani uzatılan miras ortaklığı kastedilmiştir. WEIBEL, s. 64 vd. ; WOLF, BK ZGB Art.602, N.127 vd. ; Devam eden miras ortaklığı örneği için bkz. BAUMANN, Lorenz, "Geteilt–oder noch nicht geteilt?", Zeitschrift für Erbrecht, Successio S. 96, Schulthess Legal Media AG, 2015, s. 96, 98.

73 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N.8; WOLF, BK ZGB Art.603, N.40; TUOR, Peter/ SCHNYDER, Bernhard/ SCHMID, Jörg/JUNGO, Alexandra, ZGB Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, Zürich, Basel·Genf 2015, s. 934, N.14.

Ancak tereke borcu sayılan ortaklık borcu ile tereke borcu kapsamına girmeyen ortaklık borcu kavramlarının ayrılması gerektiğini savunan görüş, devam eden miras ortaklığı söz konusu ise sonradan ortaya çıkan ve bahsi geçen karardaki türden borçlardan mirasçıların miras hukuku hükümlerine göre sorumlu olmaması gerektiğini ifade etmektedir. Bu ayrımın yapılabilmesi için meselenin miras hukukundan kaynaklanıp kaynaklanmadığını tespit etmek son derece önemlidir. Zira burada miras ortaklığının amacı, ifade edildiği gibi değişmiştir. Miras ortaklığı, tasfiye amacını aşan biçimde süreli veya süresiz olarak mirasçılar tarafından devam ettirilmektedir. Öyle ki miras ortaklığında yer alan işletmenin mirasçılar tarafından yönetilmeye devam edilmesi ve olağan yönetimi aşan işlerin yapılması, bu yönetimden doğan borçlardan sorumlulukta farklı bir rejimi kabul etme gereğini doğurmaktadır. Aksinin kabulü yani ortakların mirasçıların sorumluluğuna ilişkin hükümlere tabi tutulması, onlara gereksiz bir imtiyaz sağlanmasına sebep olabilecektir. Mirasçılar tarafından açık veya örtülü olarak miras ortaklığının tasfiye amacını aşan bir biçimde devam ettirilmesi durumunda, uygun düşen başka bir ortaklık hükümleri kıyasen uygulanmalıdır. Yani söz konusu borçlar, tereke borcu olarak değerlendirilmediğinde adi ortaklıkta ortakların sorumluluğuna ilişkin hükümler gündeme gelmelidir. Zira bu ihtimalde miras ortaklığı, pasif tasfiye amacını aşarak dinamik bir yapı kazandığından miras hukuku kuralları ortaklığın yapısında ortaya çıkacak uyuşmazlıkları çözmek için yetersiz kalacaktır[74].

Bu noktada "devam eden miras ortaklığı" ile "başka bir ortaklığa dönüşerek sona eren miras ortaklığı" arasında bir ayrım yapma gereği doğmaktadır. Bu ayrımın yapılmasında mirasçıların terekenin tasfiyesini talep etme hakkından feragat edip etmediği hususu belirleyici olabilecektir. Mirasçılar, aralarında mirasın tasfiyesini talep etmeyeceklerini kararlaştırırlarsa artık devam eden miras ortaklığından değil miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüştüğünden bahsedilebilecektir. Nitekim bu durumda mirasçılar, miras ortaklığının yegâne amacı olan tasfiyeden vazgeçmektedirler. Böylelikle miras ortaklığı, başka bir ortaklığa dönüşerek sona ermektedir. Burada miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüşmesine ilişkin mirasçıların açık veya örtülü ortak iradesinin varlığı esastır[75]. Ancak mirasçılar, böyle bir irade olmaksızın ortaklığı devam ettiriyorlarsa devam

---

74 İlgili görüş için bkz. WEIBEL, s. 68-70.

75 WOLF, BK ZGB Art.602, N.127-130.

eden miras ortaklığının varlığından söz edilecektir. Bununla birlikte mirasçılar, mirasın paylaşılmasına ilişkin zamanı tayin etmeden miras ortaklığını pasif bir biçimde devam ettirmeleri durumunda da ortaklık fiilen devam etmektedir. Ancak devam eden miras ortaklığına farklı bir sonuç bağlamak için miras ortaklığının tipik pasif tasfiye amacının, yerini aktif bir devamlılığa bırakması gerekmektedir. En nihayetinde, miras ortaklığının devam ettirilmesi veya başka bir ortaklığa dönüştürülmesi hususu saptanırken somut olay ve mirasçıların iradelerinin yorumlanması gerekmektedir. Uyuşmazlık halinde miras ortaklığının devam ettiği varsayılmalıdır. Miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüştüğünü iddia eden iddiasını ispat etmelidir[76].

Devam eden miras ortaklığının varlığı halinde mirasçıların sonradan ortaya çıkan borçlardan miras hukuku hükümlerine göre sorumlu olmayacağını ifade eden görüş, devam eden miras ortaklığında tereke borçları ve ortaklık borçlarına uygulanacak hükümlerin belirlenmesi noktasında bir sistem kurmuştur[77]. Nitekim miras ortaklığının alacaklıları ve ortaklıkta kalan ve ayrılan ortakların menfaatleri açısından ortaklık borçlarından sorumluluğun kesin ve belirli bir sisteme oturtulması gerekmektedir. Ayrıca mirasın kısmi olarak paylaşılması halinde de borçlardan sorumluluğun tespitinde bu gereklilik devam etmektedir. İlgili görüşe göre, devam eden miras ortaklığında borçlardan sorumluluğun hangi hükme tabi olacağının belirlenmesinde, ortaklığın devam eden ortaklığa dönüştüğü anı esas alan zamansal bir sınırlama yapılmamalıdır. Zamansal bir değerlendirme yapılırsa devam eden miras ortaklığında mirasçıların artık miras hukuku anlamında sorumluluğunun hiçbir şekilde söz konusu olmayacağı sonucu çıkabilecektir. Ancak bu şekilde değerlendirilmesi doğru değildir. Zira devam eden miras ortaklığında sonradan doğan borç, terekenin tasfiyesinin sağlanmasına yönelikse veya genel anlamda miras hukuku kaynaklıysa bu tür borçlar için miras hukukundaki sorumluluk rejimi devrede olmalıdır. Bu

---

[76] WOLF, BK ZGB Art.602, N.127-130; Nitekim Federal Mahkeme kararlarında, miras ortaklığını başka bir ortaklığa dönüştürme konusunda mirasçıların iradesinin varlığının tespit edilemediği hallerde miras ortaklığının adi ortaklığa dönüşmediğini öngörmüştür. BGE, 23. 11. 2015, 5A_304/2015, E.3.3-3.5, SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.602, N. 36; aynı yönde bkz. BREITSCHMID, Peter, Entscheidbesprechungen OGer Zürich, Aktuelle Juristische Praxis AJP 10/1996, s.1283, 1284, ORUÇ, Murat, Miras Ortaklığı Temsilcisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s.204; Miras ortaklığının devam eden miras ortaklığı haline gelmesi veya adi ortaklığa dönüştürülmesinin vergi hukuku anlamında da farklı sonuçları olacaktır. Bu sebeple bu hususun tespiti önem arz etmektedir. BAUMANN, s. 96.

[77] WEIBEL, s.68-70.

anlamda her bir borcun, tereke borcu olarak kabul edilen ortaklık borcu olup olmadığının tespiti, münferit olarak yapılmalı ve sorumluluğa ilişkin hükümler tespit edilmelidir[78].

Tespit neticesinde borcun, tereke borcu olmayan bir ortaklık borcu olduğuna karar verilirse hangi ortaklık hükümlerine başvurulması gerektiği de tartışmalıdır. Miras ortaklığına ilişkin hükümlerin, devam eden miras ortaklığı açısından yeterli olmadığı savunulmaktadır. Zira geçici nitelikteki miras ortaklığı, pasif tasfiye amacını aşan hukuki işlemlere girişmektedir. Dolayısıyla birçok noktada farklı uyuşmazlıkların doğma ihtimali bulunmaktadır. Bu sebeple geçici nitelikteki miras ortaklığı için öngörülen ve doğal olarak yeterli derinliği haiz olmayan hükümler yerine, Kanunlarda yer alan diğer elbirliği ortaklıklına ilişkin hükümlere başvurulabilmelidir. Hâkim görüş, burada adi ortaklığa ilişkin hükümlerin uygulanmasının uygun olduğunu ifade etmektedir. Nitekim her iki ortaklık da elbirliği ortaklığı olması nedeniyle benzerdir. Ayrıca adi ortaklıkta ortaklık konusu şeyin yönetimi ve bakımını aşan dinamik bir amaç söz konusu olabilecektir[79]. Dolayısıyla devam eden miras ortaklığına, adi ortaklığa ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması mantıklı görünmektedir[80].

Söz konusu görüşün gerekçeleri dikkate alındığında BGE 93 II 11 sayılı kararın yerinde olmadığı sonucuna varılabilir. Zira mirasbırakanın ticari işletmesinin ölümünden sonra miras ortaklığı adına işletilmesiyle ortaya çıkan yükümlülüklerin intikal borcu sayılarak mirasçıların müteselsil sorumluluğuna tabi tutulması geniş bir yorumdur. Bu borcun tereke borcu değil, ortaklık borcu sayılması ve ilgili ortaklık hukuku kurallarına göre değerlendirilmesi gerekmektedir. Söz konusu borçların ortaklık borcu olarak değerlendirilmesi halinde adi ortaklıkta ortakların sorumluluğuna ilişkin hükümlere gidilebilecektir. Bu hükümlere göre de ortaklar, borçlardan müteselsilen sorumludur. Ancak TMK m.681 gereği tereke borçlarından müteselsil sorumluluğun sona ermesi hususu adi

---

78 Aynı yönde bkz. BAUMANN, N.96-103; WEIBEL, s.68-70;

79 Adi ortaklıkta müşterek amaçla ilgili bilgi için bkz. ARMUTCUOĞLU, Can Yalçın, Adî ortaklıkta borçlardan sorumluluk, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009, s. 7 vd.

80 WEIBEL, s. 68-70; Ayrıca kolektif ortaklığa ilişkin hükümlerin uygulanması gerektiği de ileri sürülmektedir. Ayrıca İsviçre öğretisinde DOTTA, miras ortaklığının kolektif ortaklığa olan benzerliğini vurgulamıştır. Ancak yazar yine de bu tür ortaklık borçlarından sorumluluğun ZGB Art. 603 ve Art.639'e göre olması gerektiğini ifade etmektedir. DOTTA, s. 10 vd. (Naklen: WEIBEL, s. 63, dn.10, s. 71, dn.31).

ortaklıktan farklılık arz etmektedir. Öyle ki TMK m.681/2 gereği tereke borçlarından müteselsil sorumluluk, mirasın paylaşılması tarihinden beş yıl geçmekle sona ermektedir. Adi ortaklıkta borçlardan müteselsil sorumluluğun süre ile sınırlandırılması gibi bir durum söz konusu değildir[81]. Bu noktada borçları doğru sınıflandırmanın önemi ortaya çıkmaktadır.

1.2. Alman Hukuku Bakımından

Mirasçıların sorumluluğunun kapsamı, Alman hukukunda BGB §1967, 1968 ve 1969'da düzenlenmektedir. BGB §1967 Abs.1'de mirasçıların tereke yükümlülüklerinden sorumlu olduğu ifade edilmektedir[82]. BGB §1967 Abs.2'de ise yükümlülüklere ilişkin ikili bir sınıflandırma yapıldığı görülmektedir. Bu anlamda Kanunda bahsedilen ilk borç sınıfı, mirasbırakandan kaynaklanan borçlardır[83]. Aynı fıkra gereği mirasçılar, mirasbırakanın borçlarının yanında intikal borçlarından da sorumludur[84]. Bu ayrım, borcun mirasbırakanın şahsından veya mirasın intikalinden kaynaklanması dikkate alınarak yapılmaktadır[85]. İntikal borçları, ya mirasbırakanın vasiyet tasarrufundaki iradesinden ya da doğrudan kanundan doğmaktadır[86].

---

81 Adi ortaklıkta borçlardan sorumlulukla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. KÖKSAL, Onur Görkem, Adi Ortaklıkta Ortakların Sorumluluğu, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2021, s. 56 vd. ; ARMUTÇUOĞLU, s. 81 vd.

82 BGB 1967 Abs.2: "Zu den Nachlassverbindlichkeiten gehören außer den vom Erblasser herrührenden Schulden die den Erben als solchen treffenden Verbindlichkeiten, insbesondere die Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen."

83 Mirasbırakandan kaynaklanan borçlar olarak ifade edilebilecek "vom Erblasser herrührenden" kavramı ile mirasbırakanın borçları (Erblasserschulden) kastedilmektedir. SCHUHMANN, s.23 vd. ; KUPPER, Wolfgang, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. C.H.Beck, 2020, BGB § 1967 N. 5.

84 BGB § 1967 Abs.2'de bu borçlar için mirasçıları etkileyen ifadesi kullanılmıştır. (den Erben als solchen treffenden Schulden). Bu ifadenin kullanımı anlamlı olmamıştır. Zira mirasbırakanın borçları da mirasçıları aynı şekilde etkilemektedir. Eleştiri için bkz. KUPPER, MüKoBGB § 1967 N. 10.

85 KUPPER, MüKoBGB § 1967 N. 1; SCHUHMANN, s. 24; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 6; LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 1967 N. 13; Bu noktada intikalden kaynaklanan borçlar ifadesi mirasçıların mirasbırakanın borçları dışındaki borçlarını tam kapsamadığı için belirsizlik arz ettiği ifade edilmektedir. KUPPER, MüKoBGB § 1967 N. 10.

86 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 1967 N. 17.

Alman hukukunda vasiyet borcu, BGB §1967 Abs.2 kapsamında intikal borcu olarak öngörülmektedir[87]. BGB §1967 Abs.2'de mirasçıların mirasbırakanın borçları dışında sorumlu olduğu belirtilen borçlar hükümde sayılanlarla sınırlı değildir. BGB §1968'de mirasçıların mirasbırakanın cenaze masraflarından sorumlu olduğu düzenlenmektedir[88]. Bu borç da intikal borcu kapsamındadır. Bununla birlikte mirasçıların, BGB §1969'a göre mirasbırakanla aynı hanede yaşayan ve onun bakımı altında olan aile üyelerine ölüm sonrası nafaka borcu bulunmaktadır[89]. Nafakanın miktarı, aile üyesinin hayattaki konumuna göre değil, mirasbırakanın yaşamı esnasında yaptığı yardımın miktarına göre belirlenir. Aile üyeleri, mirasbırakanın eşi, derecesi ne olursa olsun akrabası veya ölenin aileden saydığı ve muamele ettiği kişiler olabilir. Söz konusu nafaka borcu da intikal borcu olarak değerlendirilmektedir[90].

Yine mirasın intikali anında bulunmayan ancak daha sonra ortaya çıkan, terekenin yönetimine ve tasfiyesine yönelik borçlar da bulunmaktadır[91]. Bu borçların açıklanan diğer intikal borçlarından temel farkı, söz konusu borçların mirasın intikali anında değil, intikalden sonra doğmasıdır[92]. Bu doğrultuda BGB §2260, 2300 gereği ölüme bağlı tasarrufun açılması için yapılması gereken giderler bu kapsamdadır. Aynı zamanda terekenin korunması amacıyla mahkeme tarafından yönetilmesinden (BGB §1960) ve terekeye yönelik talepler için mahkeme tarafından kayyım atanmasından kaynaklanan giderler de (BGB §1961) bu

---

87 SEROZAN/ENGİN, s. 82; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 6; BGB § 1967 Abs. 2'de mirasçıların etkilendiği borçlar kapsamında vasiyet borcuna ek olarak mirasçıların saklı paydan kaynaklanan ve yüklemeden doğan borçları da tereke yükümlülükleri olarak sayılmıştır.

88 BGB §1968: "Der Erbe trägt die Kosten der Beerdigung des Erblassers." SCHUHMANN, s. 25, 26.

89 BGB §1969 Abs.1: "Der Erbe ist verpflichtet, Familienangehörigen des Erblassers, die zur Zeit des Todes des Erblassers zu dessen Hausstand gehören und von ihm Unterhalt bezogen haben, in den ersten 30 Tagen nach dem Eintritt des Erbfalls in demselben Umfang, wie der Erblasser es getan hat, Unterhalt zu gewähren und die Benutzung der Wohnung und der Haushaltsgegenstände zu gestatten. Der Erblasser kann durch letztwillige Verfügung eine abweichende Anordnung treffen." SCHUHMANN, s. 26.

90 Mirasbırakan, yapacağı ölüme bağlı tasarrufla aksine bir düzen öngörebilir. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 1969 N. 1; KUPPER, MüKoBGB § 1969 N. 3.

91 KUPPER, MüKoBGB § 1967 N. 12.

92 Öğretide BGB § 1967, 1968 ve 1969'da düzenlenen borçlar, mirasın intikali ile doğrudan ortaya çıktığından bu anlamı taşıyan "unmittelbaren Erbfallschulden" ifadesi kullanılmıştır. Doğrudan mirasın intikalinden ortaya çıkmayan, intikal sonrası terekeden ve terekenin yönetiminden kaynaklanan borçlar için ise Nachlasskostensschulden and Erbschaftsverwaltungsschulden/Nachlassverwaltungsschulden kavramları kullanılmıştır (İkinci grup borçlar BGB § 2260, 2300, 1960, 1961, 1975, 1970 vd. hükümlerinden kaynaklanmaktadır.) Bu anlamda öğretide iki tip borç arasında böyle bir ayrım yapıldığı görülmektedir. JOACHIM, Erbenhaftung, s. 79 vd.

kapsamda sayılmaktadır[93]. BGB §1975'de öngörülen tereke yöneticisi atanması ve terekenin iflas yoluyla tasfiyesi yolundan kaynaklanan masraflar da buraya dâhildir. Yani terekenin yönetiminden kaynaklanan borçlar (Erbschaftsverwaltungsschulden), yöneticinin tereke için yaptığı hukuki işlemlerden doğan borçları ve yöneticinin ücret talebini kapsamaktadır[94]. Bununla birlikte BGB §1970 vd. hükümlerinde yer alan tereke alacaklılarına alacaklarını bildirmesine ilişkin çağrı usulünden kaynaklanan masraflar ve BGB §1993 vd. envanter düzenlenmesine ilişkin masraflar da aynı sınıfa dahil olup mirasçıların sorumluluğundadır[95].

Mirasçı da mirasın intikalinden sonra terekeyi konu alan sözleşmeler yaparak yeni borçların meydana gelmesini sağlayabilir. Belli şartların varlığı halinde söz konusu borçlardan mirasçının kişisel olarak sorumlu olmaması mümkündür. Bu durumda yalnızca terekenin sorumluluğu vardır. Ancak bunun için sözleşmenin karşı tarafı ile sözleşmeden doğan borçtan yalnızca terekenin sorumlu olacağının kararlaştırılması gerekmektedir. Bu halde alacaklılar, mirasçının kişisel malvarlığına başvuramayacaklardır[96]. Ancak yönetime ilişkin giderlerin tereke borcu olarak değerlendirilmesi, terekenin uygun ve makul yönetiminden kaynaklanması halinde mümkündür[97]. Aksi halde söz konusu borç, tereke borcu sayılmayacaktır. Bu halde sınırı aşan borçlar, mirasçının kişisel borcu olarak değerlendirilmektedir. Zira terekenin yönetiminden doğan her bir borcu sınırlama olmaksızın tereke borcu olarak kabul etmek, iflas durumunda önceki tereke alacaklılarının alacağını alma oranını azaltacak ve terekenin aşırı borçlanmasına sebep olabilecektir[98].

---

93 BGB § 1960 gereği mirasçılar, mirası kabul edene kadar gerek olması durumunda mahkeme, terekenin korunmasını sağlayacaktır. Bu husus, mirasçıların bilinmediği veya mirası kabul edip etmediği belirsiz olduğu haller için de geçerlidir. BGB § 1961'de de §1960 Abs.1'e atıfta bulunulmuş ve ilgili madde gereği tereke için kayyım atanmasından bahsedilmiştir. Söz konusu hükümler ile mirasçıların terekeden elde edeceği varlığın korunması amaçlanmıştır. Bu kapsamında ortaya çıkan giderler, intikal borcu kapsamındadır. LEIPOLD, MüKoBGB § 1960 N. 1, § 1961 N.1; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 6, 7; SCHUHMANN, s. 26.

94 JOACHIM, Erbenhaftung, s. 80, 81.

95 Alman hukukundaki sorumluluk sisteminin açıklandığı Bölüm II, Başlık IV'de ilgili hükümlere ayrıntılı olarak yer verilmektedir.

96 JOACHIM, Erbenhaftung, s. 81; KUPPER, MüKoBGB § 1967, N. 17-24, 25, 26.

97 Buna mirasçının terekeye konu binaların bakımı için yaptığı sözleşmeler örnek olarak verilebilir. Nitekim bu durum mirasçının yönetimine uygun ve olağan sınırı aşmamaktadır. Bu halde sözleşme tarafları anlaşırsa alacaklı alacağı için mirasçının kişisel malvarlığına başvuramaz, zira burada sorumlu yalnızca terekedir.

98 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 6.

2. Tereke Borçlarının İncelenmesi

2.1. Mirasbırakanın Borçları

2.1.1. Sözleşmelerden Kaynaklanan Borçlar

Mirasbırakanın sağlığında taraf olduğu borç ilişkilerinden doğan borçların mirasçılara intikali, borç konusu edimin niteliğine göre gerçekleşmektedir. Borç ilişkisinden doğan edim, davranışın konusuna göre yapma, verme ve yapmama olarak üç sınıfta değerlendirilir. Yapma ve verme edimleri olumlu bir davranışla gerçekleştirildiğinden olumlu edim olarak adlandırılır. Olumlu edimler de bir işin yapılması veya bir şeyin verilmesini içeren kişisel edim ve maddi edim olarak iki kapsamda incelenir. Kişisel edim, diğer bir adıyla iş görme edimi, borçlunun bedeni veya fikri güç ve emeğiyle yerine getirdiği edimlerdir. Kişisel edim, yerine getirilmesi borçlunun şahsına bağlı ise bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesi gerekirken; borçlunun şahsına bağlı değilse böyle zorunluluk bulunmamaktadır[99]. Bu ayrım, borçlunun özellikleri ve şahsi nitelikleri esas alınarak yapılmaktadır. Borçlunun şahsına bağlı kişisel edimin üstlenildiği sözleşmelerde borç, borçlunun ölümüyle sona ermekte olup mirasçılara intikali söz konusu olmamaktadır. Ancak bizzat borçlu tarafından yerine getirilmesi gerekmiyorsa borçlunun ölümüyle borç mirasçılarına intikal etmektedir. Maddi edim ise borçlunun malvarlığından bir şey vermeyi üstlendiği, borçlunun şahsına bağlı olmayan edimlerdir. Maddi edimin yerine getirilmesi borcu altına girilen sözleşmelerde, borçlunun ölümü halinde ilgili borç, borçlunun mirasçılarına intikal etmektedir[100].

Mirasçılar, mirasbırakanın borçlarından sorumlu oldukları gibi mirasbırakanın neden olduğu borca aykırılıktan da sorumludurlar. Örneğin mirasbırakanın sağlığında yaptığı taşınmaz satış vaadi sözleşmesi gereği alacaklının, mirasçılara tapu iptali ve tescil davası açması ve aynen ifayı talep etmesi mümkündür. Bu borç, mirasbırakanın sağlığında yaptığı

---

99 FURRER, Andreas/ CHEN-MULLER, Markus/ÇETİNER, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 23; EREN, Genel, s. 108-111; AKKANAT, Halil, Ölümün Özel Hukuk Borç İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004, s. 138.

100 AYALP, s.92; DALKILIÇ, s. 54 vd. ; AKKANAT, s. 138; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 5; ANTALYA, Gökhan, Marmara Hukuku Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1. 1, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2019, s. 101; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 5 vd.

sözleşmeden kaynaklanan bir tereke borcudur. Ancak mirasbırakan, ilgili taşınmazın maliki değilse bu durumda aynen ifa gerçekleşemeyeceğinden, mirasçılardan müspet zararın tazmini istenebilecektir. Burada mirasbırakanın neden olduğu bir ifa imkânsızlığı söz konusudur. Yargıtay, bu durumda mirasçıların müspet zarardan müteselsilen sorumlu olduğuna hükmetmiştir. Yani mirasçıların, tereke borçlarının hem aynen hem de nakden yerine getirilmesinden müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[101].

2.1.1.1. İş görme Borcu Doğuran Sözleşmeler Bakımından

2.1.1.1.1. Vekâlet Sözleşmesi

2.1.1.1.1.1. Ölümün Genel Olarak Vekâlet Sözleşmesine Etkisi ve Mirasçıların Vekâlet Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluğu

Bir iş görme sözleşmesi olan vekâlet sözleşmesinde iş görme borcu, çoğunlukla borçlunun şahsına bağlıdır. Bu yüzden vekilin ölümü halinde iş görme borcu, mirasçılarına geçmemektedir. TBK m.513'te vekâlet sözleşmesinden veya işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça vekâlet sözleşmesinin ölüm ile sona ereceği düzenlenmektedir. Zira vekâlet sözleşmesi, güven unsurunun ağır bastığı bir sözleşmedir[102].

Vekâlet sözleşmesinde vekâlet verenin borçları, TBK m.510'da düzenlenmektedir. TBK m.510/1'e göre vekâlet veren, vekâletin gereği gibi ifası için vekilin yaptığı giderleri

---

101 Y. 3 HD. 17.09.2013-10595/12801 sayılı kararda, aynı yönde hüküm kurulan YHGK 22.12.1982-13/1905 sayılı karara atıf yapılmaktadır. GÜNAY, Erhan, Miras Hukukunda Mirasçıların Sorumluluğu ve Alacaklıların Korunması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019, s.69.

102 YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ ÖZEN, Burak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, Beta Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 667, 668; GÜRSOY, Kemal Tahir, Vekâlet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyum 14- 16 Haziran 1976, İÜMHE Yayma, İstanbul 1977, s. 13; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s.192 vd.; BAŞPINAR, Veysel, Vekilin (Avukatın, Hekimin, Mimarın, Bankanın) Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Yetkin Yayınları, Ankara 2004, s. 275; SAYIN-KORKMAZ, Bengi Sermet, "Roma Hukuku'nda Taraflardan Birinin Ölümünün Vekâlet Sözleşmesine Etkisi", AÜHFD, 69 (2) 2020, s.719; ÜREM, Müge, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.512, Aristo Yayınları, İstanbul 2017, s. 144 vd. ; SARI, Suat, Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, Beşir Kitabevi, İstanbul 2004, s. 34, 41, 59.

ve verdiği avansları faiziyle birlikte ödemek ve yüklendiği borçlardan onu kurtarmakla yükümlüdür[103]. Ayrıca TBK m.510/2 gereği vekil, vekâletin ifası sebebiyle uğradığı zararın giderilmesini vekâlet verenden talep edebilir. Hükümde vekilin iş görme borcundan dolayı ücret talep edebileceğine yer verilmemektedir. Ancak TBK m.502/3'e göre sözleşmede ücretin kararlaştırıldığı veya ücret hakkında teamülün olduğu durumlarda vekil, ücrete hak kazanmaktadır. Bu bağlamda ölüm nedeniyle sona eren vekâlet sözleşmesinde vekil, vekâlet veren ölmeden önce yaptığı işler nedeniyle ücrete hak kazandıysa bu borç terekeye intikal eder[104]. Aynı şekilde vekâlet verenin mirasçıları, varsa masraf, avans ve vekâlet nedeniyle uğranan zararın tazmini borçlarından vekile karşı borçlu durumundadır[105]. Genel olarak sona eren vekâlet sözleşmesinden doğan ve intikale elverişli olan borçların, vekâlet veren veya vekilin ölümüyle mirasçılarına geçtiği sonucuna varılmaktadır[106].

Ölüm, vekâlet sözleşmesinin sona erme sebebi olsa da Kanun'da vekâlet veren veya vekilin ölümünün vekâlet sözleşmesini sona erdirmediği hallere de yer verilmektedir[107].

---

103 YALÇINDURAN, Türker, Vekâlet Sözleşmesinde Ücret, Yetkin Yayınevi, Ankara 2007, s. 86 vd.

104 SEÇER, Öz, "Vekâlet Sözleşmesinin Vekâlete Özgü Sebeplerle Sona Ermesi", İnÜHFD, Özel Sayı, C. 2, 2015, s. 917; AKINCI, Şahin, Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Sayram Yayınları, Konya 2004, s. 127, 128; YALÇINDURAN, s. 94, 100; "Mirasbırakan ile yapılan vekâlet sözleşmesi gereği borcunu yerine getiren vekilin vekâlet ücreti ödenmemiştir. Mirasbırakanın ölümüyle vekâlet borcu mirasçılarına intikal etmiş ve mirasçıdan talepte bulunulmuştur. Davalı mirasçı ise vekâlet sözleşmesine taraf olmadığını, esastan da borcu olmadığını savunarak davanın reddini talep etmiştir. İlk derece mahkemesi de davanın husumet yokluğu nedeniyle reddine karar vermiş ve karar davacı tarafından temyiz edilmiştir. Yargıtay mirasçının mirasbırakanın vekâlet borcundan TMK m.641 gereği sorumlu olması nedeniyle davalıya aktif husumet düştüğünü belirtmiş ve bu sebeple kararın davacı lehine bozulmasına hükmetmiştir. Y. 13HD. 07.07.2005-7360/11700, yine aynı yönde Y. 3HD 14.2.2013-1212/2269, GÜNAY, Miras, s. 78, 83, 84; "…Müvekkilin ölümü ile sona ermeyip bu alacak müvekkilin mirasçılarına geçmekte; vekil öldüğü takdirde ise vekilin, üçüncü kişilerden aldığı değerler ve paralar ile avanslar gibi müvekkilin işin ifa edilmesi için vekile verdiklerinden arta kalanları iade borcu vekilin mirasçıları tarafından yerine getirmek mecburiyetinde olmaktadır". Y. 3HD. 22.12.2021, E. 2021/1236, K. 2021/13475, (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim tarihi: 29.10.2023).

105 AKINCI, s. 128.

106 "Vekâlet ölümle sona ermekle birlikte vekilin hesap verme yükümlülüğü, TMK m.681 gereğince mirasçıları yönünden de devam etmektedir. Davacı müşterek hesaptan ve alacağının varlığını bilmemesi durumunda, vekâlet ilişkisinin veya vekilin hesap verme yükümlülüğü devam ettiği sürece her zaman vekilden, vekil vefat etmişse mirasçılarından isteyebilecektir. Vekil vefat etmişse mirasçılarının hesap verme yükümlülüğü sebebiyle ellerine geçen parayı alacaklıya ne zaman vermesi gerektiğini bilebilir ve bilmek zorundadır", İZMİR BAM. 4HD. 02.03.2017, E. 2017/159, K. 2017/156.

107 YAVUZ/ACAR/ÖZEN, 2018, s. 669; Mirasbırakan, sağlığında taşınmaz satış sözleşmesi yapmak için gerekli işlemlere girişse de sağlığının elvermemesi nedeniyle işlemlerin yürütülmesi için kızına vekâlet vermiştir. Ancak işlem tamamlanamadan mirasbırakanın ölmesi nedeniyle mirasbırakanın kızı vekil olarak

Nitekim TBK m.513/1'e göre vekâlet veren ve vekilin, vekâlet sözleşmesinin ölümle sona ermeyeceğini kararlaştırmış olmaları bunlardan ilkidir. Ayrıca hükmün devamında, işin niteliğinden ölümle sözleşmenin sona ermeyeceğinin anlaşılması durumunda sözleşmenin devam edeceği düzenlenmektedir. Bu durumda vekâlet sözleşmesi sona ermemekte ve mirasçılar vekâlet sözleşmesinin tarafı haline gelmektedir. Vekâlet sözleşmesi, iş görme borcu sona erene kadar devam etmektedir. Tabi ki hüküm gereği vekâlet sözleşmesinin devam etmesi mirasçıların bu yönde iradesinin varlığına bağlıdır. Mirasçılar, iradesini açık veya örtülü olarak ortaya koyabilirler[108].

işlemi tamamlamıştır. İlk derece mahkemesi ölüm ile vekâlet sözleşmesinin sona ermiş olması nedeniyle yapılan tescilin iptaline hükmetmiştir. Yargıtay, ölümden önce başlamış olmasına rağmen bitirilmemiş ve zorunlu olarak ölümden sonra da yapılması gereken işler meyanında vekâlet görevinin devam edebileceği, ayrıca ölümden sonra da vekâlet görevinin yerine getirilmesi için açıkça olur verilen işlerde vekâlet görevinin devam edebileceğini belirterek ilk derece mahkemesi kararını bozmuş ve vekâlet sözleşmesinin ölümle sona ermediğini ve yapılan satış işleminin geçerli olduğuna hükmetmiştir. Y. 1HD. 24.09.2018, E. 2018/3746, K.2018/12691, (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 29.10.2023).

[108] AKINCI, s.127; SARI, s. 59; Türk hukukunda ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesine ilişkin yasal bir düzenlemeye yer verilmemektedir. Ancak Fransız hukukunda ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesinin (mandatum post mortem) yasal düzenlemesi yapılmıştır. Bu doğrultuda ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesi, mirasbırakan ve vekili tarafından sözleşmenin tarafı olmayan mirasçı veya mirasçıların yararına yapılan ve mirasbırakanın ölümüyle hüküm ifade eden bir sözleşme olarak tanımlanabilir. Yani vekil, ölümden sonra mirasçılar yararına ve hesabına hareket etmektedir. Ancak bu sözleşmenin yapılabilmesi için mirasçının şahsından ya da intikal eden malvarlığının özelliklerinden kaynaklı hukuken korunması gereken ciddi bir menfaatin bulunması ve vekâlet sözleşmesinde buna açıkça yer verilmesi gerekmektedir. Ölümden sonra etkili vekâlet ile TBK'de düzenlenen klasik vekâletin en temel farkı, ilkinin mirasın açılmasından sonra hüküm doğurmasıdır. Ayrıca bu sözleşmenin hüküm doğurması için mirasçıların kabulü gerekmemekte ve vekilin yönetim ve tasarrufları mirasçıları derhal bağlamaktadır. Yani burada mirasçıların klasik vekâlet sözleşmesinden farklı olarak ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesini serbestçe sona erdirmesi mümkün değildir. Ölümden sonra etkili vekâlet hukukumuzda düzenlenmemiş olsa da öğretide, tarafların ölümünün vekâlet sözleşmesine etkisinin düzenlendiği hükümlerin bu açıdan incelendiği görülmektedir. Öyle ki TBK m.513'de yer alan "sözleşmeden ve işin niteliğinden aksi anlaşılmadıkça" ifadesi gereği ölümün vekâlet sözleşmesini sona erdirmediği hallerde sözleşme, mirasbırakanın ölümünden sonra devam etmekte ve bu yönden ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesine benzerlik göstermektedir. Ancak TMK m.599 gereği vekili azil hakkı, külli halefiyet yoluyla mirasçılara intikal etmektedir. Bu sebeple mirası reddetmeyen mirasçılar, sona ermeyen vekâlet sözleşmesine göre yetkisi devam eden vekili azledebilecektir. Yani sözleşmede vekâletin devam etmesini belli bir süre zorunlu kılan ya da mirasçıların azil yetkisini sınırlandıran düzenlemelere yer verilmesi TMK m.599 ile çelişmiş olacaktır. TMK m.513 gereği sözleşmenin ölümden sonra devam etmesi yönüyle ölümden sonra etkili vekâlet sözleşmesine benzediği söylenebilecekse de mirasçıların azil yetkisine sahip olması bu kabulü engellemektedir. AKBIYIK, Cem, "Fransız Hukukunda Ölümden Sonra Etkili Vekâlet", İKÜHFD, 15, (2), 2016. 87 vd.

TBK m.513/2'de ise vekâletin sona ermesi, vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa vekâlet veren ve mirasçısı ya da temsilci işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar vekil veya mirasçısı ya da temsilcisinin vekâleti ifaya devam etmekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu durumda vekâlet sözleşmesi, taraflardan birinin ölümüyle sona ermemektedir. Vekâletin ifası sınırlı bir süre ile devam etmektedir[109]. Aynı zamanda TBK m.514'te de vekilin sözleşmenin sona erdiğini öğrenmeden önce yaptığı işlerden vekâlet veren ve mirasçılarının sözleşme devam ediyor gibi sorumlu olduğu düzenlenmiştir[110].

Mirasçıların taraf olduğu vekâlet sözleşmesinde vekâlet veren veya vekilin ölümünden sonra doğan borçlardan yine mirasçılar sorumlu olacaktır. Ancak bu borçların tereke borcu niteliği taşıyıp taşımadığı ve sorumluluğun TMK m.641'e göre olup olmayacağı değerlendirilmelidir. Bu noktada "Birlikte vekâlet verenlerin ve birlikte vekillerin sorumluluğu" başlıklı TBK m.511'in de incelenmesi gerekmektedir[111].

İlk olarak vekâlet sözleşmesinden doğan borçların doğum anının incelenmesi, mesele açısından belirleyici olabilecektir. Ölümden önce sözleşmeden doğan borçların, mirasbırakanın borcu kapsamında tereke borcu olduğu açıktır. Vekil ile vekâlet veren arasında vekâlet sözleşmesinin yapılmasıyla vekilin iş görme borcu doğmaktadır. Bununla birlikte vekâlet sözleşmesinden doğan ücret borcunun doğum anı hakkında bir değerlendirme yapılmalıdır. Vekâlet sözleşmesine dayanılarak ücret talebinde bulunulması, ücret borcunun geçerli bir şekilde doğmasına bağlıdır. Vekâlet sözleşmesinde ücret, TBK m.502/3'te ifade edildiği gibi ücret sözleşmesi veya ücretle ilgili teamülün varlığında istenebilir. Taraflar yapacakları sözleşmede ücretin ne zaman ve nasıl ödeneceği gibi hususları belirlemeleri mümkündür. Vekâlet sözleşmesinde ücret borcunun doğum anı öğretide tartışmalıdır. İlk görüş, ücret borcunun vekâletin ifasıyla doğduğunu ifade etmektedir. Bu görüş vekâleti bir bütün olarak görmektedir. Dolayısıyla vekâletin yerine getirilmesi kapsamında işlerin tek tek yapılması, ücret borcunun doğması açısından yeterli

---

109 ÖZKAYA, Eraslan, Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005, s. 642 vd. ; KAZMACI-UZUN, Özge/ ŞENOL, Nilay, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.513, Aristo Yayınları, İstanbul 2017, s.162 vd.

110 KAZMACI-UZUN/ŞENOL, s.180 vd.

111 Her ne kadar TMK m.641 ve TBK m.511'de de müteselsil sorumluluk öngörülse de tereke borçlarından sorumluluk TMK m.681 gereği mirasın paylaşılmasından itibaren beş yıl ile sınırlandırılmıştır.

değildir[112]. İkinci görüş ise borcun doğumundaki genel kurala uygun olarak sözleşmenin kurulmasıyla vekâlet verenin ücret borcunun doğduğunu ifade etmektedir. Ancak sözleşmede tarafların bunun aksine bir düzenleme yapması mümkündür. Ücret borcunun sözleşmenin kurulmasıyla doğduğunun kabulü, genel kurala da uygun olduğundan ve bundan ayrılmak adına bir sebep bulunmadığından bu görüş kabul edilebilecektir. TBK m. 510 gereği vekilin yaptığı giderler ve verdiği avansların ödemesine ilişkin borçların da vekâletin yerine getirilmesiyle doğduğu ortadadır.

Bütün bunlar incelendiğinde şöyle bir değerlendirme yapılabilir: Mirasçıların taraf olduğu vekâlet sözleşmesinde mirasbırakan ölmeden önce doğan borçlar, mirasbırakanın borcu niteliğindedir ve mirasçıların tereke borcu kapsamında sorumluluğu olmalıdır. Ölümden sonra mirasçıların taraf olduğu vekâlet sözleşmesinden doğan borçlar ise esas olarak mirasçıların borcudur. Bu borçlar, tereke borcu değildir. Ancak öğretide miras ortaklığı devam ettiği süre içinde mirasbırakanın sağlığında taraf olduğu borç ilişkisine külli halefiyet yoluyla taraf olan mirasçıların, bu ilişkiye bağlı olarak sonradan doğan borçlardan da tereke borcu kapsamında müteselsil sorumluluğu olduğu ifade edilmektedir. Yani yalnızca dar anlamda borçlar değil aynı zamanda geniş anlamda borç ilişkisi de mirasçılara intikal etmelidir[113]. Her ne kadar bazı borçlar, vekâlet verenin ölümünden sonra doğsa da bu borçlar, mirasbırakanın taraf olduğu sözleşme kapsamında üstlenilen iş görme ediminin ifasından kaynaklanmaktadır. Bu görüş doğrultusunda iş görme borcunun vekil tarafından vekâlet verenin ölümünden sonra yerine getirilmesi nedeniyle doğan masraf borcu da mevcut iş görmeden kaynaklanmaktadır ve tereke borcuna dâhil edilmelidir. Buna ilişkin olarak öğretide, vekâlet ilişkisinin işin niteliği gereği devam etmesi durumunda vekâlet verenin mirasçılarının, vekile karşı vekâlet verenin ölümüne kadar görülen işler dolayısıyla TMK m.641'e göre; daha sonra yapılan işlerden ise TBK m.511/1'e göre sorumlu olacağı da ileri sürülmektedir[114]. Birlikte vekâlet verenlerin müteselsil sorumluluğundan bahsedebilmek

---

112 Görüşü savunan yazarlar için bkz. YALÇINDURAN, s.147 dn.182, 183.

113 DURAL/ÖZ, s.457, 458.

114 TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C.II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010, s.604, 605.

için birden fazla kişinin bir işin birlikte gördürülmesi noktasında iradesi veya bu hususta kanuni zorunluluğun varlığı gerekmektedir[115].

Vekilin ölümü halinde ise iş görme borcu, vekâlet sözleşmesinin niteliği gereği mirasçılarına intikal etmeyeceği kabul edilmektedir. Ancak TBK m.513'te belirtilen haller, vekilin ölümü halinde de geçerlidir. Bu hallerde vekilin ölümüyle külli halefiyet ilkesi gereği mirasçılarının sözleşmeden doğan borçları yerine getirmesi gerekmektedir. Bu noktada vekilin mirasçılarının iş görme borcundan TMK m.641'e göre sorumlu olması gerektiği belirtilmektedir[116].

2.1.1.1.1.2. Değerlendirmeler

İleri sürülen görüşler ve vekâlet sözleşmesinin özellikleri incelendiğinde, kanaatimizce borçtan sorumluluk rejiminin belirlenmesinde iş görme borcunun hukuki niteliğinin ve mevcut olayda ölümün vekâlet sözleşmesini sona erdirmeme nedeninin dikkate alınması gerekmektedir. Vekâlet sözleşmesi, sürekli sözleşme benzeri bir sözleşmedir. Örneğin vekilin iş görme borcu bir malvarlığının yönetilmesi gibi devamlılık arz ediyorsa sürekli olduğu söylenebilir. Yine vekilin iş görme borcu sürekli olmasa da iş görmenin niteliği itibariyle uzun bir süre devam etmesi nedeniyle sürekli sözleşme benzeri olarak değerlendirilebilir. Örneğin belli bir hastalığın tedavisi için doktor ile hasta arasında yapılan sözleşme, bir davada temsil için avukatla yapılan sözleşme, sürekli olmasa da bir süre devam etmektedir. Bununla birlikte iş görme borcunun arızi bir işin yerine getirilmesine yönelik olması durumunda da ani edimli bir vekâlet sözleşmesinden bahsedilebilir[117].

İş görme borcunun hukuki niteliği ve mevcut olayda ölümün vekâlet sözleşmesini sona erdirmeme nedeni birlikte incelendiğinde aşağıdaki sonuçlara varılmaktadır:

---

115 Birlikte vekâlet verenlerin müteselsil sorumluluğu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri C.II, s. 604, 605; YENİOCAK, Umut, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.511, Aristo Yayınları, İstanbul 2017, s.136 vd. ; YILMAZ, Onur, Birlikte Vekâlet, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2017, s. 133, 134.

116 YILMAZ, Birlikte Vekâlet, s. 91, 92.

117 EREN, Özel, s. 707, 708; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s.602.

İlk olarak, vekâlet sözleşmesi, TBK m.513/2 gereği sözleşmenin sona ermesi durumunda vekâlet verenin menfaatlerinin tehlikeye düşmesi nedeniyle devam ediyorsa sözleşmeden doğan borçların tereke borcu olduğu ve vekâlet verenin mirasçılarının TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilmelidir. Burada vekilin iş görme borcunun geçici olarak yerine getirilecek olması yani nitelik olarak süreklilik arz etmemesi ve belli bir işin görülmesine yönelik olması bu kanaati pekiştirmektedir. Zira vekil, iş görme borcunu vekâlet verenin mirasçılarının menfaatlerini korumak ve mirasçıların işleri görebilecek duruma geldiği anda görevi onlara bırakmak üzere sürdürmektedir. Yani bu durumda geniş anlamda vekâlet ilişkisinin vekâlet verenin mirasçılarına intikal ettiği ve bu ilişkinden doğan borçlardan sorumluluğun miras hükümlerine tabi olması gerektiği söylenebilir. Bu durumda mirasçıların mirasın paylaşılmasından sonra da ilgili tereke borcundan TMK m.681 gereği beş yıl müteselsil sorumluluğu devam etmelidir. Yani vekâlet verenin mirasçılarının ilgili borçtan müteselsil sorumluluğu, birlikte vekâlet verenlere ilişkin TBK m.511/1'e göre olmamalıdır. Böylece teselsül, süreyle sınırlandırılmaksızın devam etmemiş olacaktır.

İkinci olarak, TBK m.513/1 gereği vekâlet ilişkisinin işin niteliği gereği devam etmesi durumunda ise bir alt ayrım yapılmalıdır. İş görme borcunun niteliği esas alınarak arızi bir işin yerine getirilmesi için yapılan olağan vekâlet sözleşmesi, ani edimli sayıldığından sözleşmeden doğan borçlardan vekâlet verenin mirasçılarının TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğunun olduğu söylenebilir. Zira vekâlet sözleşmesi kapsamında taraflarca yerine getirilmesi taahhüt edilen asli edime ilişkin borçlar, sözleşmenin yapılmasıyla doğan ve ölümle tarafların mirasçılarına intikal eden tereke borçlarıdır. Aynı sonuç, vekâlet sözleşmesinin sürekli olmamakla birlikte sürekli sözleşme benzeri olduğu durum için de geçerli olmalıdır. Yani iş görme borcu ani edimli olmasa da bir bütün olarak değerlendirilmeli ve vekâlet verenin mirasçılarının sözleşmeden doğan borçlardan TMK m.641 gereği sorumluluğu olmalıdır. Yine mirasçıların mirasın paylaşılmasından sonra da ilgili tereke borcundan TMK m.681 gereği beş yıl müteselsil sorumluluğu devam etmelidir. Yani burada geniş anlamda vekâlet sözleşmesinin intikal ettiği ve vekâlet verenin mirasçılarının bu sözleşmeden doğan borçlardan da tereke borcu anlamında sorumluluğu olduğu kabul edilmelidir.

Son olarak, vekâlet sözleşmesinde vekilin borcu sürekli ise ve ilgili sözleşme vekâlet verenin mirasçıları ile vekil arasında devam ediyorsa, miras ortaklığı ve devam eden miras ortaklığında yapılan ayrıma göre bir değerlendirme yapılmalıdır. İfade edildiği gibi miras ortaklığı basit tasfiye amacını aşan bir biçimde devam ettiriliyorsa doğan borçlardan tereke borcu anlamında sorumluluğun olmaması gerektiği savunulmaktadır. Dolayısıyla vekâlet sözleşmesinin devam eden miras ortaklığının pasif tasfiye amacını aşan faaliyetlerine yönelik olarak sürdürülmesi durumunda vekâlet verenin mirasçılarının sözleşmeden doğan borçlardan sorumluluğu, birlikte vekâlet verenlerin sorumluluğuna ilişkin TBK m.511/1'e göre olmalıdır. Kanaatimizce burada taraflar arasında yeni bir vekâlet ilişkisinin kurulduğu kabul edilmelidir. Ancak sözleşme, ortaklığın tasfiye amacına yönelik olarak sürdürülüyorsa devam eden vekâlet sözleşmesinden doğan bütün borçlar, tereke borcu sayılmalı ve vekâlet verenin mirasçılarının TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğu olmalıdır.

TMK m.641'e dayalı müteselsil sorumluluğun TBK m.511'de düzenlenen müteselsil sorumluluğa tercih edilmesinin pratik sonucu, mirasçıların müteselsil sorumluluğunun TMK m.681'e göre beş yıl ile sınırlandırılmasında ortaya çıkmaktadır. TMK m.681 anlamında müteselsil sorumluluğunun süreyle sınırlandırılmasıyla mirasçıların tereke borçlarının tamamından sınırlandırma olmaksızın sorumlu olmasını engelleme amacı güdülmektedir. Ancak vekâlet sözleşmesi devam eden miras ortaklığında pasif tasfiye amacını aşan bir amaç için sürdürülüyorsa vekâlet verenin mirasçılarının ilgili sözleşmeden kaynaklanan borçlardan müteselsil sorumluluğunun TMK m.681 gereği süreyle sınırlandırılmasına gerek kalmamaktadır. Bu durumda miras paylaşıldıktan sonra mirasçıların ilgili borçlardan birlikte vekâlet verenler olarak TMK m.511/1 gereği süreyle sınırlı olmaksızın müteselsil sorumluluğu olmalıdır. Çıkarılan bu sonuçlar, vekilin ölümünde mirasçıların iş görme borcundan sorumlu olduğu haller için de geçerli olmalıdır. Yani vekâlet sözleşmesinde iş görme borcu, ani edimli veya sürekli sözleşme benzeriyse mirasçıların tereke borcu anlamında sorumluluğu olmalıdır. Ancak vekâlet sözleşmesinde mirasçıların iş görme borcunu sürekli olarak yerine getirmeye devam etmesi durumunda, TBK m. 511/2 gereği birlikte vekillerin sorumluluğu söz konusu olmalıdır.

2.1.1.1.2. Eser Sözleşmesi

Yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği eser sözleşmesinde, tarafların ölümünün sözleşmeden doğan borçlara etkisi incelenmelidir. Eser sözleşmesinde iş görme borcunun yüklenicinin şahsına bağlı olması halinde vekâlet sözleşmesinde yapılan açıklamalara benzer sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Bununla birlikte eser sözleşmesi, niteliği itibariyle ani edimli bir sözleşmedir. Bu anlamda eserin meydana getirilmesinin belli bir süreye yayılması, eser sözleşmesini sürekli sözleşme haline getirmemektedir[118].

TBK m. 486/1.1'de yüklenicinin kişisel özellikleri göz önünde tutularak yapılmış olan eser sözleşmesinin, yüklenicinin ölümü durumunda kendiliğinden sona ereceği düzenlenmektedir[119]. Yüklenicinin ölümü, kural olarak eser sözleşmesinin sona erme nedeni değildir. Burada öncelikle iş görme borcunun yüklenicinin şahsına bağlı olup olmadığı değerlendirilmelidir[120]. İş görme borcu, yüklenicinin şahsına bağlı değilse eser sözleşmesi sona ermemekte ve iş görme borcu yüklenicinin mirasçılarına intikal etmektedir. Mirasçıların iş görme borcundan TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsilen sorumluluğu olduğu kabul edilmelidir[121].

---

118 EREN, Özel, s. 587, 588.

119 AKKANAT, s.139 vd. ; BAYGIN, s. 27, 28; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 7.

120 BÜYÜKAY, Yusuf, Eser Sözleşmesi, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2019, s. 252, dn.620; KARACA, Osman Umut, "Eser Sözleşmesinin Yüklenicinin Ölümü veya Eseri Tamamlama Yeteneğini Kaybetmesi Sebebiyle Sona Ermesi", Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S.16, 2018, s. 95vd, dn.6, Y. 15HD, E. 1990/1503, K. 1990/4707, T. 12.11.1990; Y. 15HD, E. 1993/1866, K. 1998/1907, T. 22.04.1993; YHGK, tarihli ve E. 1995/15-652, K. 1995/900, T. 01.11.1995; Yüklenicinin şahsı dikkate alındığında onun fiziken veya zihinsel olarak yerine getirmesi zorunlu olan borçlar bu kapsamdadır. Yani burada yüklenicinin yönetimi ve yönlendirmesiyle bile üçüncü kişi, sözleşmede kararlaştırılan borcu kararlaştırıldığı gibi ifa edememektedir. RUSCH, Lukas, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Orell Füssli Verlag AG, 4. aktualisierte und überarbeitete Auflage, 2023, OR Art.364, N. 6-7; HURLIMANN, Roland/ SIEGENTHALER, Thomas, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, 2023, OR Art. 364, N. 8.

121 TBK m.471/3'te de eserin meydana getirilmesinde yüklenicinin kişisel özellikleri önem taşımıyorsa işin başkasına yaptırılmasının mümkün olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla ilgili borcun mirasçılara geçmesi de mümkündür. BAYGIN, s. 28. Bu ihtimalde mirasçıların, iş görme borcunu bizzat veya yönetimleri altında yaptırmakla yükümlü olduğu kabul edilebilecektir.

TBK m.486/1.1'de yüklenicinin kişisel özellikleri göz önünde tutularak yapılmış olan sözleşmenin, yüklenicinin ölümü veya kusuru olmaksızın eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesi durumunda kendiliğinden sona ereceği düzenlenmektedir. Kusurun yalnızca yüklenicinin eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesinde mi önemli olduğu yoksa ölümü de kapsar nitelikte geniş bir değerlendirme mi yapılması gerektiği öğretide tartışmalıdır. Kusurun yalnızca yüklenicinin eseri tamamlama yeteneğini kaybetmesinde önemli olduğu belirtilse de kanunda bilinçli boşluk olduğu ve hükmün yüklenicinin ölümü için de uygulanması gerektiği ifade edilmektedir[122]. Bu halde yüklenicinin kusuruyla ölümüne sebebiyet vermesi nedeniyle ifa imkânsızlaşacak ve iş sahibi, zararını yüklenicinin mirasçılarından talep edebilecektir[123]. Bu borçtan da mirasçıların iş sahibine TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluğu olmalıdır[124]. Ancak bunun aksine başka bir görüş, yüklenicinin ölümüne neden olan davranışlarının tamamında kusurlu sayılmaması gerektiğini savunmaktadır. Burada kıstas; yüklenicinin eser sözleşmesini tehlikeye düşürecek davranışları göz önünde tutarak ilgili davranışlardan kaçınması gerekip gerekmediğidir. Yani yüklenici, bu davranışlardan kaçınması gerekirken aksini yaparsa kusurlu kabul edilmelidir. Hatta öğretide yüklenicinin, eser sözleşmesinden doğan borcunu yerine getirmeme kastıyla hareket etmedikçe kusurlu sayılmaması gerektiği ifade edilmektedir[125].

TBK m.485'te eserin tamamlanması, iş sahibi ile ilgili beklenmedik olay dolayısıyla imkânsızlaşırsa yüklenicinin yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderleri isteyebileceği düzenlenmektedir. İlgili hüküm gereği iş sahibinin ölümü nedeniyle eser sözleşmesinde borçlanılan iş görme ediminin ifası imkânsızlaşırsa, sözleşme sona ermektedir[126]. İş sahibinin kişisel özellikleri ve ihtiyaçlarını esas alan ve iş sahibinin

---

122 KARACA, s. 99, 100.

123 Yüklenicinin intihar etmesinde veya tedaviyi reddetmesinde yüklenici kusurlu olduğu kabul edilecek ve tazminat borcu doğacaktır. GÜMÜŞ, Özel Hükümler C.II, s. 106, 107; KARACA, s. 99, 100.

124 Y. 15. HD. E.1975/3726 ve K.1975/4060, ARIKAN, Mustafa, "Eser Sözleşmesinde İfa İmkânsızlığı ve Sonuçları", SÜHFD, C. 16, S. 2, 2008, s.281.

125 Görüşler ve değerlendirmeler için bkz. BUZ, Vedat, "Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, C.49, 1994/1-2, s. 37, 38; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri C.II, s.334; GÜMÜŞ, Özel Hükümler C. II, s. 107.

126 KARA, Gülüstan, Eser Sözleşmesinde İş Sahibinden Kaynaklanan İfa İmkânsızlığı ve Sonuçları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli 2019, s. 79, dn.247; ARIKAN, s. 277 vd. ; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri C.II, s. 347.

şahsından ayrılması mümkün olmayan iş görme borcu, iş sahibinin ölümüyle imkânsızlaşmaktadır. TBK m.485 gereği yüklenici, yaptığı işin değerini ve bu değere girmeyen giderlerini iş sahibinin mirasçılarından isteyebilir. Mirasçıların sorumluluğu TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluktur. Ancak belirtildiği gibi kural olarak eser ve hizmet sözleşmesi gibi konusu iş görme borcu olan sözleşmelerde iş sahibinin ölümü sözleşmeyi sona erdirmemektedir. Eser sözleşmesinde de iş görme borcunun iş sahibinin şahsına bağlı olmadığı hallerde sözleşme sona ermemekte ve iş sahibinin mirasçılarıyla devam etmektedir[127].

TBK m.485/2'de ise ifa imkânsızlığının ortaya çıkmasına iş sahibi kusuruyla sebep olduysa yüklenicinin tazminat talep edebileceği düzenlenmektedir. İş sahibinin ölümünde kusurlu sayılıp sayılmayacağı hususu yüklenicinin intiharı veya benzer kasti veya ihmali sebeple ölümüne sebep olması durumundaki kusur değerlendirmesine paralel olmalıdır[128]. İş sahibi ölümünde kusurlu kabul edilirse iş sahibinin mirasçıları, TBK m.485/2'teki tazminat borcundan TMK m.641 ve m.681'e göre sorumlu olmalıdırlar.

2.1.1.1.3. Hizmet Sözleşmesi

İş görme borcu doğuran diğer bir sözleşme olan hizmet sözleşmesinde ise sözleşmenin taraflarının ölümü TBK m.440 ve m.441'de düzenlenmektedir. TBK m.440 gereği işçinin ölümü ile hizmet sözleşmesi kendiliğinden sona ermektedir. İşçinin ölümü halinde iş görme borcunun mirasçılara geçmesi gibi bir durum söz konusu değildir. Zira işçinin iş görme borcu şahsi edim niteliğindedir. Hizmet sözleşmesinde işverenin ölümü, eser sözleşmesine benzer şekilde kural olarak sözleşmeyi sona erdirmemektedir. TBK m.441'de işverenin ölümü halinde yerini mirasçılarının alacağı açıkça düzenlenmektedir. İş görme borcu doğuran diğer sözleşmelerde olduğu gibi TBK m.441'de de sözleşmenin işverenin kişiliğinin esas alınarak yapılıp yapılmadığını dikkate alan bir ayrıma yer verilmektedir. TBK m. 441/2.1 gereği sözleşme kurulurken ağırlıklı olarak işverenin kişiliğinin dikkate alındığı durumlarda ölüm, sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmektedir.

---

127 AKKANAT, s. 144, 145.

128 Yüklenicinin intiharında olduğu gibi iş sahibinin intiharını kusurlu sayan görüşün yanında aksini savunan görüş de bulunmaktadır. İş sahibi, iş görme borcunun ifa edilmesini engelleme amacı güderek ölümüne sebep olduysa kusurlu kabul edilebileceği öngörülmektedir. BUZ, s. 32.

TBK m.441/2.2'de ise m.441/2.1'den dolayı işçi sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zarar için, mirasçılardan hakkaniyete uygun bir tazminat isteminde bulunabileceği düzenlenmektedir. İşverenin mirasçıları, TBK m.441/2.1'den doğan tazminat borcundan işçiye karşı TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsilen sorumludurlar[129].

2.1.1.2. Kullandırma ve Yararlandırma Borcu Doğuran Sözleşmeler Bakımından

2.1.1.2.1. Ölümün Genel Olarak Kullandırma ve Yararlandırma Borcu Doğuran Sözleşmelere Etkisi

Genel olarak kullandırma borcu doğuran sözleşmelerde kullanma ve yararlanma hakkı, bu hakkı veren tarafından kullanan ve yararlananın şahsı dikkate alınarak tanınır. Dolayısıyla kullanma ve yararlanma hakkı tanıyan sözleşmelerde hakkın, ölümle mirasçılara geçmemesi beklenir. Nitekim TBK m.385 gereği kullanma ödüncü sözleşmesinde ödünç alanın ölümü, sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmektedir. Kira sözleşmesinde ise kiracının ölümünün sözleşmeye etkisi Kanunda açıkça düzenlenmiş olup kullandırma sözleşmelerindeki genel durumdan farklı bir yaklaşım kabul edilmiştir[130].

Genel hükümlere tabi kira sözleşmesinde kiracı ölürse, TBK m.333'e göre mirasçıları, yasal fesih bildirim süresine uyarak en yakın fesih dönemi sonu için sözleşmeyi feshedebilirler. Hükümden de anlaşıldığı üzere kiracının ölümü, kira sözleşmesini sona erdirmemektedir[131]. Mirasçılar, TBK m.329 ve m.330'da yer alan fesih bildirim süresine

---

[129] AKYİĞİT, Ercan, "Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları", Sicil İş Hukuku Dergisi, (22), 2011, s. 34; ÖZDEMİR, M. Erdem: "Yeni Borçlar Kanunu'nun İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, (27), 2012, s. 41; ÇAVDAR, Pelin/ AYDIN, Sema, "İş Görme Borcu Doğuran Sözleşmelerde Taraflardan Birinin Ölümünün Asli Edim Yükümlülüklerinin İfasına Etkisi", İnÜHFD, 13/2, 2022, s.333 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 7.

[130] SAĞLAM, İpek, "Kiracının Ölümünün Her Türlü Kira İlişkisine Etkisi ve Bu Etkinin Özellikle Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları Bakımından Gösterdiği Özellikler", MÜHF-HAD, C.23, S.2, 2017, s. 251, 252; ÖZEN, Burak, "Kira Konusunun Devri", MÜHF-HAD, C. 16, S. 1-2, 2013, s. 156; AKKANAT, s. 145 vd.

[131] Kiracının ölümü ile kira sözleşmesinin sona erdiği ve mirasçısının kiracı sıfatı ve dava ehliyetinin olmadığına hükmeden mahkeme kararı, Yargıtay tarafından bozulmuştur. Y. 6HD, 25.06.2015, E.2014/12398, K.2015/6414. BERBEROĞLU-YENİPINAR, Filiz, Örnek İçtihatlarla Kira Davaları,

uyarak sözleşmeyi feshedebilmektedirler[132]. Her ne kadar kira sözleşmesi, kiracının mirasçılarına külli halefiyet gereği intikal edip onları sözleşmenin tarafı haline getirse de sözleşmenin devamı veya sona erdirilmesi mirasçıların mutlak iradesine bağlıdır[133]. Kiracının mirasçıları için tanınan fesih hakkı kiraya veren için geçerli değildir. Kiraya veren karşısında kiracının mirasçılarının korunduğu görülmektedir[134].

Mirasçıların birden çok olması durumunda kira sözleşmesinin fesih bildirimini TMK m.640/2 gereği mirasçıların birlikte yapması gerektiği ifade edilmektedir[135]. Ancak öğretide fesih bildiriminin mirasçıların tamamı tarafından yapılması gerektiğini kabul etmeyen ve her bir mirasçının kendi açısından kira sözleşmesini sonlandırmasını mümkün gören başka bir görüş de bulunmaktadır. Bu görüş kabul edilirse müteselsil sorumluluğa tabi olmak istemeyen herhangi bir mirasçının sözleşmeyi feshederek kira sözleşmesinden kurtulması mümkün olmaktadır[136].

Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s.458, 469; ATLAN-GÜRER, Hülya, "Kira Sözleşmesinin Kiracının Ölümü Üzerine Sona Erdirilmesi ve Kiralananın Kiraya Verene İadesi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S. 206, 2022, s. 41 vd.

132 SIRATAŞ, Burcu, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 93, 94; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, s. 388; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, 2018, s.305; SAĞLAM, Kira, s.252.

133 BAYRAM, Aziz Erman, "Birlikte Kira", ABD, 2019/1, s.113, 114; İNCEOĞLU, C.II, s. 279, 283.

134 GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018, s.274, 275; İNCEOĞLU, Murat, Kira Hukuku C.II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 277, 278; AKKANAT, s.146, 147; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018, s.274, 275; Kiracının mirasçıları lehine verilen kira sözleşmesini fesih imkânının kiraya veren lehine verilmemesine ilişkin eleştiri için bkz. ATLAN-GÜRER, s. 43 vd.

135 TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/II Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri, Vedat Kitapçılık, Ankara 2008, s. 238; ATLAN-GÜRER, s. 44 vd.; GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK m. 299-356), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 263.

136 İNCEOĞLU, C.II, s.283; Ancak bu görüş, her ne kadar pratik de olsa TMK m.640/2 gereği miras hukukunda mirasçıların birlikte hareket etmesi kuralına aykırı olduğu gerekçesiyle eleştirilmiştir. Aynı zamanda yenilik doğuran hakkın kullanımı olan fesih bildiriminin mirasçıların tamamı tarafından yapılması gerektiği, dolayısıyla mirasçıların bireysel olarak yapamayacağı ifade edilmiştir. Mirasçıların birlikte hareket ilkesi nedeniyle menfaatlerinin zedelenmesi durumunda başvurulabilecek hukuki imkânlar için bkz. ATLAN-GÜRER, s. 45-49; Ancak kanaatimizce kira sözleşmesinin, fesih beyanında bulunmayan mirasçılar ile kiraya veren arasında devam edeceği görüşü kabul edilirse, sırf mirasçı sıfatına sahip olunması nedeniyle devam eden kira sözleşmesinden doğan kira borcundan sorumluluğun olmayacağı sonucu çıkar. Böylece ilgili sözleşmeden doğan borçlardan sorumluların kim olduğu netleşecektir.

Ürün kirası sözleşmesinde kiracının ölümünün sözleşmeye etkisi, TBK m.371'de düzenlenmektedir. Hükme göre, kiracının ölmesi durumunda, kiracının mirasçıları ya da kiraya veren, altı aylık yasal fesih bildirim sürelerine uymaları koşulu ile söz konusu sözleşmeyi feshedebilirler. TBK m.333'ten farklı olarak ürün kiralarında kiraya verenin de sözleşmeyi feshedebilmesi mümkündür.

Konut ve çatılı iş yeri kiralarında ise kiracının ölümünün sonuçları, TBK m.356'da düzenlenmektedir. Konut kiralarında kiracı ile birlikte oturanlar, çatılı işyeri kiralarında ise ölen kiracının ortakları ya da bu ortakların aynı meslek ve sanatı yürüten mirasçıları, kira sözleşmesini sürdürebilmektedirler. Düzenlemede kiracılık hakkının intikal edeceği kişiler arasında kiracının mirasçıları sayılmamaktadır. Bu noktada kiracılık sıfatının intikali konusunda öğretide görüş ayrılığı bulunmaktadır. İlk olarak kiracılık sıfatının, TBK m.333'te olduğu gibi miras hukukuna hâkim külli halefiyet ilkesi gereği kiracının mirasçılarına değil, özel bir halefiyet kuralı gereği TBK m.356'da öngörülen kişilere geçtiği ifade edilmektedir[137]. Burada bahsi geçen özel intikal ile belirli tereke değerlerinin genel külli halefiyet sistemi dışında özel bir intikal rejimine tabi tutulması kastedilmektedir[138]. Yani ilgili kiracılık hakkı, külli intikal rejimine tabi olmadığından terekede hiç yer almamıştır[139]. Örneğin özel intikal kuralı ile konut kiralarında kiracıyla birlikte oturanlar,

---

137 SAĞLAM, Kira, s. 255; SEROZAN/ENGİN, s. 76; GÜMÜŞ, Kira Sözleşmesi, s. 362.

138 Konut kirasında kiracının ölümü halinde kiracıyla birlikte oturanlara kiracılık hakkının intikaline ilişkin özel halefiyet kuralının benimsenmesi, kiracının korunması gerekliliğinden kaynaklanmaktadır. SEROZAN/ENGİN, s.86; SAĞLAM, Kira, s. 255; GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2021, s.205; AKKANAT, s. 63, 64; Konut ve çatılı işyeri kirasında olduğu gibi hukukumuzda özel halefiyet kuralının öngörüldüğü bir diğer durum ise 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetler Personeli Kanunu m.199'da öngörülmüştür.
İlgili hükümde: " (1)Madalya ve nişan alan veya almaya hak kazananların ölümleri hâlinde bu madalya ve nişanlar kendileri tarafından mirasçılarından birine bırakılmamış ise, en büyüklerinden başlamak üzere çocuklarına, çocukları yoksa babasına o da yoksa annesine, baba ve annenin boşanmış olduğu durumlarda çocuğun velayeti kimde ise ona, anne ve babanın olmadığı durumda eşine, eşinin de yokluğu hâlinde 22.11.2001 tarihli ve 4721 sayılı TMK hükümlerine göre kanuni mirasçılarına intikal eder. (2)Kendilerine madalya ve nişan intikal edenlerin ölümleri hâlinde, bu madalya ve nişanlar; en büyüklerinden başlamak üzere çocuklarına, çocukları yoksa babasına o da yoksa annesine, baba ve annenin boşanmış olduğu durumlarda çocuğun velayeti kimde ise ona, anne ve babanın olmadığı durumda eşine, eşinin de yokluğu hâlinde 4721 sayılı Kanun hükümlerine göre kanuni mirasçılarına intikal eder. (3)Kendilerine madalya ve nişan intikal edecek olanların anlaşmaları halinde yukarıdaki fıkralarda gösterilen sıraya uyulmayabilir." denilmiştir. GENÇÇAN, Tereke Hukuku, s. 271.

139 Bu hususta tartışmalar ve farklı görüşler için bkz. SAĞLAM, Kira, s. 249 vd., 255, 256; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri, C. I/II, s. 239, 240; ANTALYA/SAĞLAM, s. 96, 97.

kiracılık sıfatını kazanacak olup bu kimselerin mirasçı olması şartı aranmayacaktır. Bu doğrultuda hükmün amacının, ölen kiracının mirasçısı olmayan ancak kiracıyla birlikte yaşayan kimselerin kiracılık hakkının korunmasını sağlamak olduğu söylenmektedir.

Öğretideki diğer görüş ise kiracıların mirasçılarının kiracılık hakkını külli intikal ile kendiliğinden kazandığını ifade etmektedir[140]. İlgili görüş, TBK m.356'nın gerekçesini dikkate alarak bu görüşü savunmaktadır. Gerekçede, TBK m.356'da kiracılık hakkının intikal edeceği kişiler arasında kiracının mirasçılarının bilerek sayılmadığı ifade edilmektedir. Burada miras hukuku gereği kiracılık hakkı, kiracının mirasçılarına zaten külli halefiyet ilkesi gereği intikal etmektedir. Bu doğrultuda kiracının mirasçısı, TBK m.332 gereği kira sözleşmesini feshetmediği sürece kiracı sıfatını haiz olmaktadır. Bu görüş, genel hükümlere tabi kira sözleşmeleri için öngörülen TBK m.333'ün, konut ve çatılı işyeri kiralarına uygulanamayacağı ve TBK m.356'nın özel intikal kuralı getirdiği gerekçesiyle eleştirilmektedir. Zira konut ve çatılı işyerlerine ilişkin hükümler, özel düzenleme niteliğindedir[141].

2.1.1.2.2. Mirasçıların Kira Sözleşmesinden Doğan Borçlardan Sorumluluğu

Ölümün kira sözleşmesine etkisi incelendikten sonra kiracının mirasçılarının kira sözleşmesinden doğan borçlardan sorumluluğunun hangi rejime tabi olacağı belirlenmelidir. Hem genel hükümlere tabi kira sözleşmesinde hem de konut ve çatılı iş yeri kiraları ve ürün kirasında kiracının mirasçılarının kiracının ölümünden önce ödenmemiş kira borçlarından TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsil sorumlu olduğu açıktır[142].

---

[140] RUHİ, Ahmet Cemal/Canan Ruhi, Türk Borçlar Kanunu ve İcra İflas Kanunu Hükümlerine Göre Kira Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s.444; İNCEOĞLU, C.II, s. 293, 294; ölen kiracının mirasçıları kira sözleşmesinin tarafı olacağından TBK m.356'nın uygulanmayacağı ifa edilmiştir. YAVUZ/ACAR/ÖZEN, 2018, s.306.

[141] Eleştiri için bkz. SAĞLAM, Kira, s. 260 vd.; Ayrıca yazar, Kanun gerekçelerinin hükmün uygulanmasında bağlayıcı olmadığını, dolayısıyla gerekçeye göre değerlendirme yaparak özel intikal kuralının görmezden gelinemeyeceğini ifade etmiştir.

[142] İNCEOĞLU, Murat, Kira Hukuku C.I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 57; WOLF, BK ZGB Art. 603, N.38; "…Kiracının ölümü halinde TMK m. 599 işlemeye başlayacağından ve yine TMK m. 641'e göre mirasçılar ölenin borcundan zincirleme sorumlu olduklarından kiralayan, mirasçılardan hepsine, bir kaçına veya birine karşı kira tespit davası açabilir." Y. 3HD. 01.12.2003, E. 2003/14030, K. 2003/13811. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

Genel hükümlere tabi kira sözleşmesi, kiracının ölümüyle külli halefiyet ilkesi gereği kiracının mirasçılarına intikal etmektedir. Kira sözleşmesinin tarafı haline gelen kiracının mirasçıları, sözleşmeyi feshetmezlerse sözleşme devam edecek ve mirasçılar, dönemlik olarak kendi şahıslarında doğan kira borcundan sorumlu olacaklardır. Öğretide, taraf sıfatı mirasçılara geçen sözleşmeden kaynaklanan ve mirasın açılmasından sonra doğan dönemlik borçlardan da mirasçıların TMK m.641 ve m.681'e göre sorumlu olması gerektiği ifade edilmektedir[143]. Yani görüşe göre, mirasçılara yalnızca dar anlamda borçlar değil, geniş anlamda borç ilişkisi de intikal etmektedir. Bu doğrultuda mirasbırakandan geçmeyen ve mirasçıların kiralananı kullanması nedeniyle doğrudan mirasçıların şahsında doğan borçlar da tereke borcu olarak değerlendirilmelidir. Bu yaklaşım özellikle su, doğal gaz, elektrik gibi aboneliklerde abonenin ödeyeceği bedel belirli dönemlerde kullanılan miktarın tespitiyle belirlenen ve dolayısıyla dönemlik bir borcun konusunu oluşturan abonelik sözleşmesinde[144] de kabul edilmektedir[145].

---

143 DURAL/ÖZ, s. 458; BAYRAM, Birlikte Kira, s. 114, 115.

144 6502 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) m.52'de abonelik sözleşmeleri hakkında genel bir tanıma yer verilmektedir: "Abonelik sözleşmesi, tüketicinin, belirli bir mal veya hizmeti sürekli veya düzenli aralıklarla edinmesini sağlayan sözleşmelerdir". Tüketici, dergi, gazete aboneliğinde düzenli aralıklarla mal edinirken; elektrik, su, doğalgaz, internet, telefon aboneliğinde sürekli olarak mal ve hizmet edinmektedir. Tanımda yer almasa da tüketicinin abonelik ücreti ödeme borcu bulunmaktadır. Özellikle su, doğal gaz, elektrik gibi aboneliklerde abonenin ödeyeceği bedel belirli dönemlerde kullanılan miktarın tespitiyle belirlenmekte dolayısıyla dönemlik bir borcun konusunu oluşturmaktadır Mirasbırakanın hayattayken yapmış olduğu abonelik sözleşmelerinden doğan ve ödenmeyen abonelik ücret borcu, ölüm halinde mirasçılarına intikal etmektedir. Mirasçılar bu borçlardan TMK m.641 ve m. 681'e göre müteselsilen sorumludurlar. Bununla birlikte mirasbırakanın yaptığı abonelik sözleşmesinin mirasbırakanın ölümüyle sona erip ermeyeceği TKHK'de düzenlenmemektedir. Ölüm, kural olarak abonelik sözleşmesini sona erdirmemelidir. Zira abonelik ücreti ödeme borcu, mirasbırakanın şahsına bağlı olmayan, belli bir paranın ödemesine ilişkin bir borçtur. Dolayısıyla mirasbırakanın akdettiği abonelik sözleşmeleri mirasın intikali ile mirasçılara geçmekte ve onları sözleşmenin tarafı haline getirmektedir. ÇABRİ, Sezer, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara 2016, s. 858 vd.; Ücret ödeme borcu hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ERDOĞAN, Kemal, "Taahhütlü Abonelik Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Sonuçları", SÜHFD, C. 26, S. 3, 2018, s. 285 vd. ; DALKA-OKUMUŞ, Şüheda, Elektrik - Doğal Gaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi, Yetkin Yayınevi, Ankara 2018, s. 117 vd.

145 Sözleşmenin tarafı haline gelen mirasçıların mal ve hizmetin kullanımından doğan abonelik ücreti borcundan sorumluluğu incelenmelidir. İntikal eden abonelik sözleşmesinin devamı ile doğan ücret borcundan sorumluluk, TMK m.641 ve m.681 anlamında tereke borcu sayılabilecek midir? Zira burada mirasbırakandan intikal etmeyen, mirasçılardan birinin veya birkaçının kendi mal ve hizmet kullanımı nedeniyle doğan bir borç söz konusudur ve bu borçlar esasında mirasçıların borcudur. Yargıtay'ın verdiği bir karar bu hususa ilişkin yol göstericidir. Karara konu olayda mirasbırakanın ölümüyle mirasçılara intikal

2.1.1.2.3. Değerlendirmeler

Ölümün kullandırma ve yararlandırma borcu doğuran sözleşmelerde, özellikle kira sözleşmesindeki etkisi ve farklı tür kiralardaki hukuki sonuçları incelendikten sonra aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır:

Kira sözleşmesinin kiracının mirasçılarıyla devam etmesi ve mirasçıların kullanımı nedeniyle doğan kira borcundan sorumluluğunun belirlenmesinde daha önce yapılan "genel olarak miras ortaklığındaki borçlardan ve devam eden miras ortaklığındaki borçlardan sorumluluk" ayrımının da dikkate alınması gerekmektedir. Bu ayrıma göre miras ortaklığının basit tasfiye amacını aşan bir biçimde belirli veya belirsiz olarak sürdürülmesi durumunda, ortaklık devam ederken doğan ortaklık borçlarından mirasçıların sorumluluğu TMK m.641 ve m.681'e göre olmamalıdır. Mirasçıların tarafı haline geldiği kira sözleşmesinin sürdürülmesinde mevcut miras ortaklığının niteliği ve devamlılığındaki amacın tespiti önem arz etmektedir. Dolayısıyla ilgili kira sözleşmesi, devam eden miras ortaklığının tasfiye amacını aşan faaliyetlerine yönelik olarak devam ettiriliyorsa sorumluluğun da miras hukuku kurallarından ayrışması gerekmektedir. Yani mirasçıların

---

eden elektrik abonelik sözleşmesi kapsamında mirasçılardan birkaçı tarafından abonelik kullanılmaya devam edilmiştir. Elektrik tüketim borcunun mirasçılar tarafından ödenmemesi üzerine mirasçıların ilgili borçtan mirasçı sıfatıyla sorumlu olduğu ifade edilerek talepte bulunulmuştur. Mirasçılar ise sözleşmenin taraflarından birinin ölümünün sözleşmeyi sona erdirdiğini ve elektrik tüketimi kim tarafından yapılıyorsa borcun da o kişiden tahsil edilmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkeme de mirasbırakanın ölümüyle sözleşmenin sona erdiğini, sonradan kullanılan tüketim nedeniyle doğan borcun mirasbırakanın borcu olmadığını ve elektrik kullanımını gerçekleştiren kişilere başvurulması gerektiğini belirterek davayı reddetmiştir. Enerji dağıtım şirketi tarafından karar temyiz edilmiştir. Yargıtay ise kararında: "Elektrik sözleşmesini imzalayan ve daha sonra aboneliğini iptal ettirmeyen abone, tesisatta kullanılan elektrik bakımından elektrik dağıtım şirketine karşı sözleşme gereği sorumlu olduğu gibi, abonenin ölümünden sonra murise ait aboneliği sonlandırmayan veya mirası reddetmemiş olan mirasçılar da murise ait aboneliğe ilişkin fatura borçlarından sorumludur. Buna göre, fiili kullanıcıya karşı rücu hakkı mevcut olan mirasçılar abonelik sözleşmesi iptal edilmediği sürece fiili kullanıcı ile beraber elektrik dağıtım şirketine karşı kullanım bedelinden dolayı sorumluluğunun devam edeceği kuşkusuzdur" demiştir. Ayrıca kararın devamında ilgili elektrik tüketim borcundan bütün mirasçıların mirasçılık sıfatıyla TMK m.641 ve m.681'e göre sorumlu olduğu da eklenmiştir. Y. 3HD. 10.10.2013 E. 2013/11164, K. 2013/14397; Mirasbırakanın su aboneliğinden kaynaklanan borcu nedeniyle mirasçıların TMK m.641 anlamında sorumluluğu bulunduğu hakkında bkz. Y. 3HD. 01.12.2014, E. 2014/6968 K. 2014/15535. (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 03.10.2023). Görülmektedir ki Yargıtay, abonenin ölümü durumunda geniş anlamda borç ilişkisinin mirasçılara intikal ettiğini kabul etmektedir. Dolayısıyla abonenin mirasçıları, ölümden sonra abonelik sözleşmesinden doğan borçlardan tereke borcu anlamında sorumlu olmaktadır.

kira borçlarından müteselsil sorumluluğunun TMK m.681 gereği beş yıl ile sınırlandırılmasına gerek kalmamıştır. Zira ifade edildiği gibi bu hüküm, tereke borçlarından sorumlulukta mirasçıların menfaatinin korunması amacıyla düzenlenmiştir. Bu durumda kira sözleşmesinde kiracı sıfatını kazanan ve birlikte kiranın meydana gelmesine neden olan mirasçıların kira borcundan TBK m.638/3'ün kıyasen uygulanmasıyla süreyle sınırlandırılmaksızın müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmelidir.

Konut ve çatılı iş yeri kiralarında kira sözleşmesi, kiracının ölümüyle TBK m.356'da belirtilen kişilerle devam etmektedir. Katıldığımız görüş gereği TBK m.356'da miras hukuku açısından özel bir intikal kuralı öngörülmüş olup kiracılık hakkı kiracının ölümüyle terekeye dâhil olmamaktadır. Dolayısıyla kira sözleşmesinin intikal ettiği TBK m.356'da belirtilen kişiler, aynı zamanda ölen kiracının mirasçısı bile olsalar[146], kira borçlarından TMK m.641 ve m.681 gereği sorumlu olmamalıdır. Zira kiracının ölümüyle sözleşmeye taraf olanlar kişiler (aynı zamanda mirasçı da olsalar), mirasçı sıfatına sahip oldukları için değil; TBK m.356'da belirtilen kapsama girdikleri için kiracı sıfatını kazanmaktadılar. Dolayısıyla burada genel prensiplere göre sorumluluk rejimi belirlenmelidir. Kural olarak kira sözleşmesinde kiracı olarak birden fazla kişi varsa her bir kiracının kira borcundan kısmi sorumluluğu olduğu kabul edilmelidir. Zira birden çok kiracının kira borcundan müteselsil sorumluluğu olması için TBK m.162/1'deki şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. İlgili hükme göre müteselsil borçluluk, birden çok borçludan her birinin alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirdiği veya Kanunda müteselsil borçluluğun öngörüldüğü hallerde mümkün olmaktadır. Ancak bu hususun tespitinde tereddüt varsa kısmi sorumluluk söz konusu olmalıdır[147].

Ayrıca belirtilmelidir ki TBK m.356'da belirtilen kişilerin kiracı sıfatını kazanması için bu yönde iradelerini açık veya örtülü olarak göstermesi ve sözleşmeye ve kanuna uygun hareket etmesi gerekmektedir. Yani TBK m.356'da sayılan kişiler, sözleşmeye taraf olmak

---

146 "Uygulamada bazen kiracının ölümü üzerine mirasçılar haksız işgalci sayılarak haklarında önleme davası açılmaktadır. Oysaki mirasçılar, kiralananda daha önceden de ölen kiracı ile birlikte oturuyorlarsa kirayı devam ettirme hakları söz konusudur. Bu kişiler haksız işgalci sayılmaz." Nitekim Yargıtay kararında kiracının ölümünden sonra eskiden olduğu gibi kiralananda oğlu oturuyorsa bu durumun haksız işgal sayılmayacağına hükmedilmiştir. Y. 6HD. 20.03.2000, 2000/2110-23309, AYDEMİR, Efrail, Türk Borçlar Yasası'na Göre Kira Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016, s. 160.

147 İNCEOĞLU, C.I, s.69, 70.

istemezlerse TBK m.333'te olduğu gibi sözleşmeyi feshetmeleri gerekmemektedir. Yalnızca kiralananı kullanmamaları yeterlidir[148]. Bu durum da hesaba katıldığında kiralayanın karşısında kiralananı kullanan kimseler belli olmakta ve tespit edilebilmektedir. Dolayısıyla burada tereke borçları için öngörülen müteselsil sorumluluğa da ihtiyaç kalmamaktadır. Nitekim TMK m.641 ve m.681 gereği alacaklının alacağın tamamını mirasçıların birinden talep edebiliyor olması, birden çok mirasçının varlığı durumunda mirasçıların kimliklerinin tamamının tespitinin zor olmasından da kaynaklanmaktadır.

Bütün bunlar dikkate alındığında kira sözleşmesinin intikal ettiği TBK m.356'da belirtilen kişilerin aynı zamanda ölen kiracının mirasçısı olması durumunda kira borçlarından kısmi sorumluluk olduğu kabul edilmelidir. Ancak tabi ki bu kişiler, TBK m.162/1 kapsamında açık veya örtülü olarak bildirimde bulunmuşlarsa kısmi sorumluluk yerine müteselsil sorumluluğun varlığı kabul edilmelidir.

2.1.1.3. Bağışlama Sözleşmesi Bakımından

TBK m.285'e göre bağışlama sözleşmesi, bağışlayanın sağlararası sonuç doğurmak üzere malvarlığından bağışlanana karşılıksız olarak kazandırma yapmayı üstlendiği bir sözleşmedir. TBK'de hukuki nitelik açısından farklı türlerde bağışlama biçimleri bulunmaktadır. TBK m.288'de düzenlenen bağışlama vaadi bunlardan ilkidir. Bu sözleşmede bağışlayan, bağışlanana bağışlanan malvarlığı değerini geçirmeyi taahhüt etmektedir[149].

Bağışlayanın bağışlama konusunu bağışlanana devrini gerçekleştirecek tasarruf işlemini yapmadan ölmesi durumunda, bağışlama vaadinden doğan borcun bağışlayanın mirasçılarına geçip geçmediği tartışmalıdır. Kanunda da bu hususa ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. Bu sebeple öğretideki bir görüşe göre, bağışlama vaadi veren bir kişi

---

148 BAYRAM, Birlikte Kira, s. 126; İNCEOĞLU, C.II, s. 294.

149 Bağışlama vaadinde bağışlayan ileride bir bağışlama sözleşmesi yapmayı taahhüt etmemektedir. Bu sözleşmenin yapılmasıyla bağışlayan bağışlama konusunu bağışlanana devretme borcu altına girmektedir. Sözleşme, bağışlayan ve bağışlananın karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanı ile kurulmaktadır. Bağışlama vaadiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. TÜRKMEN, Ahmet, Bağışlamanın Geri Alınması, Adalet Yayınevi, Ankara 2019, s. 21 vd. ; VARDAR-HAMAMCIOĞLU, Gülşah, Taşınır ve Taşınmaz Mülkiyetini Konu Alan Bağışlama Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 2020, s. 232 vd.

borcunu bizzat kendi yerine getirme iradesine sahip olduğu varsayılmalıdır. Dolayısıyla ilgili görüşe göre aksi yönde bir irade ortaya konmadıkça bağışlama vaadinden doğan borç mirasçılara geçmemelidir. Ancak ikinci görüş, bu fikre katılmamaktadır. Sözleşmede bağışlayanın ölümü neticesinde borcun sona ereceği taraflarca kararlaştırılmışsa borcun bağışlayanın mirasçılarına geçmeyeceği açıktır. Ancak yalnızca bağışlayanın iradesi bu konuda belirleyici olmamalıdır. Güven ilkesi gereği sözleşmenin iki tarafının da iradeleri incelenmeli ve borcun ölümle mirasçılara geçmeyeceğine kanaat getirilmelidir. Dolayısıyla sırf ölümün gerçekleşmiş olması borcun sona erme sebebi olarak değerlendirilmemelidir. Bu sebeple bağışlama vaadi nedeniyle doğan borç, külli halefiyet ilkesi gereği bağışlayanın mirasçılarına intikal ettiği kabul edilmelidir. Ancak şartları varsa bağışlayanın mirasçılarının işlem temelinin çökmesi nedeniyle bağışlama vaadini geri almaları gündeme gelebilir[150].

Ancak TBK m.298'de aksi kararlaştırılmadıkça, dönemsel edimleri içeren bağışlamanın, bağışlayanın ölümüyle sona ereceği düzenlenmiştir. Ancak tabi ki bağışlayan ölmeden önce yerine getirilmesi gereken ancak ifa edilmemiş dönemlere ilişkin taleplerden mirasçıların sorumluluğu bulunmaktadır[151].

Yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlamada mirasçıların sorumluluğunun belirlenmesi, ilgili bağışlamanın hukuki niteliğinin tespitine göre olmalıdır. TBK m.290/2'de yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlamaya, vasiyete ilişkin hükümler uygulanacağı düzenlenmektedir. Yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı bağışlamanın hukuki niteliğinde görüş ayrılığı bulunmaktadır[152].

---

150 Ayrıntılı bilgi için bkz. TÜRKMEN, s. 26 vd. ; YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2014, s. 363.

151 YILMAZ, Merve, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s. 67; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, 2018, s. 209 vd. ; BAYGIN, s. 29.

152 Görüşlerin sınıflandırılması ve ayrıntılı bilgi için bkz. VARDAR-HAMAMCIOĞLU, s. 332 vd. ; SEROZAN, Rona, Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979, s. 59 vd.; İslam hukuku kaynaklı kadına ödenecek mehir borcunun, eşin ölümüyle eşin mirasçılarına intikali; mehrin Türk hukukunda bağışlama sözleşmesinin türleri kapsamında ayrıntılı incelenmesi ve mirasçıların sorumluluğuna etkisi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. TÜRKMEN, Ahmet, "Yargıtay'ın Bağışlama Yaklaşımı Çerçevesinde Mehir ve Mehrin Geri Alınması", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 2, 2020, s. 541-576; TEKELİOĞLU, Numan, "Mehir Vermek Amacıyla

İlk görüş, işlemin hem esas hem de şekil olarak ölüme bağlı tasarruf hükümlerine tabi olması gerektiğini ifade etmektedir. Yani işlem hem miras sözleşmesi biçiminde yapılmalı hem de maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf olarak değerlendirilmelidir. Bu doğrultuda ölüme bağlı tasarruf için öngörülen rejime tabi tutulmalıdır. Azınlık görüş ise TBK m.290/2'nin yalnızca işlemin şekline yönelik bir düzenleme olduğunu ifade etmektedir[153]. Dolayısıyla işlem, bağışlayanın ölümüne bağlı olsa da sağlararası niteliğini haiz olmalıdır. Bu görüş kabul edilirse, bağışlanan sözleşmenin yapılmasıyla bir alacak hakkı kazanmaktadır.

Başka bir görüş ise işlemin kendine özgü atipik sağlararası bir işlem olduğunu ileri sürmekte olup işlemin kendi yapısına uygun karma rejime tabi tutulması gerektiğini ifade etmektedir. Bu doğrultuda işleme, amaca ve menfaate uygun olan kurallar tatbik edilmelidir. İlgili görüş işlemi bağışlama vaadi olarak değerlendirmiş ve o şekle tabi tutmuştur. Zira TBK m.290/2 ile amaçlanan, işlemin tenkise tabi tutulması ve geçersizliği durumunda ölüme bağlı tasarrufa ilişkin hükümlerin cari olmasını sağlamaktır[154]. Nihayetinde işlemin niteliğinin tespitinde sözleşme taraflarının iradelerinin yorumunun esas alınması gerektiği ileri sürülmektedir. Yani bağışlayanın malvarlığında sonuç doğurma iradesi tespit edilirse sağlararası işlem, bağışlayanın terekesinde sonuç doğurma iradesi tespit edilirse de ölüme bağlı tasarruf olduğu kabul edilmelidir.

İşlemin sağlararası işlem olduğu kabul edilirse bağışlanan, alacak hakkını sözleşmenin yapılmasıyla derhal kazanmaktadır. Bu noktada bağışlama vaadinin gerçekleşmiş olduğu ve bağışlayanın ölümü ile mirasçılarının bağışlama konusunun ifasından sorumlu olduğu söylenebilir. Bağışlayan, sözleşme konusu üzerinde tasarrufta bulunarak ifa konusunu imkânsız hale getirdiyse bağışlayanın mirasçıları, TBK m.112 gereği tazminat borcundan TMK m.641'e göre sorumlu tutulmalıdır[155]. Bununla birlikte

---

Taşınmaz Mülkiyetinin Devri ve Devir Vaadi", ERÜHFD, C. 16, S. 2, 2021, s. 220 vd. ; GÜNAY, Erhan, Bağışlama Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020, s. 88 vd.

153 ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, Ankara 2017, s. 174, 175; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 127; DURAL/ÖZ, s. 52.

154 SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s. 294, 295.

155 TBK m.294/1'de: "Bağışlayan, bağışlamadan doğan zarardan bu zarara ağır kusuruyla sebep olmadıkça, bağışlanana karşı sorumlu değildir." denilmiştir. Yani bağışlayan bağışlama konusunun yerine getirilmesini imkânsız hale getirdiyse TBK m.294/1 gereği kastı veya ağır ihmali varsa sorumlu olmalıdır.

bağışlayan ölmeden önce bağışlanan ölse bile, bağışlayanın mirasçılarının bağışlama konusunu ifa etme borcu devam etmektedir. Zira bağışlananın alacak hakkı onun mirasçılarına intikal etmektedir. İşlemin ölüme bağlı tasarruf olduğu kabul edilirse alacak hakkı ancak ölümden sonra söz konusu olacak ve bağışlananın bağışlayanın ölümünde sağ olması gerekecektir. Yani bağışlayanın mirasçılarının bağışlananın konu olduğu miras sözleşmesine göre sorumluluğu söz konusu olacaktır. Bu noktada miras sözleşmesi kapsamında yer alan bir bağışlama, vasiyet borcu olarak değerlendirilebilecek ve mirasçıların TMK m.641 gereği kıyasen müteselsil sorumlu olduğu kabul edilebilecektir[156]. Ayrıca bu görüş kabul edilirse miras sözleşmesi kapsamında bağışlananın bağışlayanın sözleşmeye aykırı tasarruflarına TMK m.527/2'ye göre itiraz etmesi mümkün olacaktır[157].

Bu noktada tarafların sözleşme yaparken bağışlayanın malvarlığını mı yoksa terekesini mi etkilemek istediği değerlendirilmeli ona göre işlemin sağlararası veya ölüme bağlı tasarruf olduğunun tespiti yapılmalıdır. Ancak yine de sözleşmede bağışlayanın ölümünde bağışlananın sağ olması gerektiği öngörülmüşse işlemin ölüme bağlı tasarruf olduğu sonucuna varmak mümkündür. Bu doğrultuda mirasçıların sorumluluğunun türü belirlenmiş olmaktadır[158].

TBK m.291'de de bağışlayanın bağışlama sözleşmesine yüklemeler koyabileceği düzenlenmiştir. Yüklemeli bağışlamada bağışlayan, bağışlanana belli davranışlarda bulunmayı yüklemektedir. Bu yüklemeler fer'i niteliktedir. Zira bağışlama sözleşmesinin ivazsız olması gerektiği dikkate alındığında yüklemenin karşı edim niteliğinde olmadığı ortadadır. Bu anlamda lehine kazandırma yapılan bağışlanana bir şeyi verme, yapma veya yapmama şeklindeki bir davranışla bir ödev yüklendiği söylenebilecektir. TBK m.291/2'de ise yüklemenin bağışlanandan talep edilebileceği düzenlenmiştir. Ancak burada

---

GÜNAY, Bağışlama, s. 163 vd. Dolayısıyla bağışlayanın ölümü halinde mirasçılarının bağışlama konusunun imkânsızlaşmasından doğan zarardan sorumlu olmaları için mirasbırakanın imkânsızlaşmaya kasten veya ağır ihmali ile sebep olmuş olması gerekmektedir.

156 Mirasçıların vasiyet borcundan sorumluluğu, tereke borçları kapsamında vasiyet borcu başlığı altında ayrıntılı olarak incelenmektedir.

157 VARDAR-HAMAMCIOĞLU, s. 339, 340; Miras sözleşmesinin hüküm ve sonuçlarıyla ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. YAKUPOĞLU, S. Derya, "Olumlu Miras Sözleşmesinin Bağlayıcılığı", TBB Dergisi 2018, 136, s. 240 vd.

158 Ayrıntılı değerlendirme için bkz. VARDAR-HAMAMCIOĞLU, 341-343.

bağışlayanın bir alacak hakkı bulunmamakta olup yalnızca yüklemenin yerine getirilmesi davası açabilmektedir[159].

Bağışlananın bağışlama konusunu elde ettiği ancak henüz öngörülen yüklemeyi yerine getirmeden öldüğü durumda bağışlama sözleşmesinin akıbeti ne olacaktır? Bağışlananın ölümü halinde yerine getirmediği yüklemeler mirasçılarına intikal edecek midir? Yüklemenin bağışlananın şahsına bağlı olduğu ve mutlak surette onun tarafından yerine getirilmesi gerektiği hallerde mirasçılara intikal etmeyeceği açıktır. Ancak yüklemenin konusu, yerine getirilmesi bağışlananın kişisel özelliklerine bağlı olmayan maddi bir edime ilişkin ise bağışlananın mirasçılarının yüklemenin yerine getirilmesinden sorumlu olduğu kabul edilmelidir[160].

Yükleme, konu itibariyle bağışlananın yerine getirmesi gereken kişisel bir edim niteliğinde ise bağışlananın ölümü yüklemeyi imkânsız hale getirir. Bu durumun bağışlama sözleşmesine etkisi değerlendirilmesi gereken bir konudur. Bu noktada ilk olarak yüklemenin yerine getirilmesinin imkânsızlaşması nedeniyle TBK m.136/2'nin uygulanıp uygulanmayacağı tespit edilmelidir. TBK m.136/2 hükmü uygulanırsa bağışlananın ölümü halinde yüklemenin imkânsızlaştığı kabul edilecek ve mirasçıların yerine getirilen bağışlama konusunu iade borcu doğacaktır. Ancak öğretide TBK m.136/2'nin yüklemeli bağışlamada yüklemenin bağışlananın kusuru olmaksızın yerine getirilmediği, yani sonradan imkânsızlaştığı hallerde uygulanamayacağını ifade edilmektedir. Burada yüklemenin bağışlanana bir borç yüklemediği ve dolayısıyla sözleşmenin iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olmadığı gerçeğinden hareket edilmektedir[161].

---

159 EREN, Genel, s. 1316, 1317; TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/I, Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri Trampa, Bağışlama, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008, s.363 vd. ; VARDAR-HAMAMCIOĞLU, s. 294, 295, 311-314.

160 Örneğin, bağışlayan bir araziyi bağışlananın üzerinde okul yapması yüklemesiyle bağışladıysa, bağışlananın ölümü halinde mirasçılarının bu yüklemeyi yerine getirmesi istenebilir. Bağışlananın mirasçıları, yüklemeyi haklı sebep olmaksızın yerine getirmezlerse TMK m.295/1.3 gereği bağışlayan bağışlamayı geri alabilir. TÜRKMEN, Bağışlama, s.43, 259.

161 TÜRKMEN, Bağışlama, s. 208, 209; TANDOĞAN, Özel Borç İlişkileri C.I/1, s.381; fiili ve hukuki imkânsızlığın TBK m.295/1. 3 gereği haklı sebep teşkil edeceği ve geri alma hakkının olmayacağı yönündeki yargı kararları için bkz. VARDAR-HAMAMCIOĞLU, s.321.

Bu hususta başka bir görüş, yüklemenin yerine getirilmesinin bağışlananın ölümüyle imkânsız hale geldiği bu gibi hallerde, TBK m.27/2 gereği ilgili yükleme olmasaydı sözleşmenin yapılmayacağı anlaşılıyorsa yüklemeli bağışlama sözleşmesinin sona ereceğini savunmaktadır. Bu durumda bağışlayanın, bağışlananın mirasçılarından bağışlamanın iadesini sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep etmesi mümkün olmaktadır[162]. Bu görüş kabul edilirse mirasçıların bağışlamayı iade borcunun bir tereke borcu olduğu söylenebilir.

Ancak bu noktada bağışlamanın geri alınmasına ilişkin TBK m.295/1.3 hükmünün de incelenmesi gerekmektedir. Hükme göre bağışlayan, bağışlananın haklı bir sebep olmaksızın yüklemeyi yerine getirmemesi durumunda elden bağışlamayı veya yerine getirdiği bağışlama vaadini geri alabilecek ve bağışlananın istem tarihindeki zenginleşmesi ölçüsünde bağışlama konusunun geri verilmesini isteyebilecektir[163]. Yüklemenin yerine getirilmesi bağışlananın kişiliğine bağlı ise ölümü halinde hükümden düşecek ve bağışlananın mirasçılarına intikal etmeyecektir. Bu durum da yüklemenin yerine getirilememesi açısından TBK m.295/1.3 anlamında haklı sebep sayılabilecektir. Bu durumda bağışlayanın ilgili hükme dayanarak bağışlananın mirasçılarından bağışlama konusunun iadesini talep etme imkânı olmayacaktır. TBK m.295/1.3 hükmü bağışlayanın bağışlamayı geri alabilmesi için yüklemenin haklı sebeple yerine getirilmemesini öngören özel bir düzenlemedir. Dolayısıyla yüklemenin bağışlananın ölümü nedeniyle imkânsızlaşması, haklı sebeple yerine getirilmemesi olarak değerlendirilmeli ve bağışlama geri alınamamalıdır. Bu nedenle bağışlananın ölümüyle yüklemenin yerine getirilmesi imkânsızlaşırsa TBK m.27/2 gereği yükleme olmasaydı bağışlama sözleşmesinin yapılmayacağından bahisle sözleşmenin geçersiz olacağı savunulamayacaktır.

2.1.2. Mirasbırakanın Mirasçılara Olan Borcu

Mirasbırakanın mirasçılardan birine olan borcunun tereke borcu sayılıp sayılmadığı tartışmalıdır. Öğretide ve mahkeme kararlarında mirasbırakanın mirasçılara olan borçlarından diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olmadığı ifade edilmektedir. Zira

[162] İLHAN, Ahmet Furkan, Yüklemeli (Mükellefiyetli) Bağışlama, Adalet Yayınevi, 2022, s. 305 vd.
[163] İLHAN, s. 301 vd. ; VARDAR-HAMAMCIOĞLU, s. 320 vd.

TMK m.641 ve m.681 gereği mirasçıların müteselsil sorumluluğu, mirasçılar dışındaki tereke alacaklılarına karşıdır. Öyle ki verilen kararlarda, mirasçının gerek mirasbırakandan olan alacağından gerekse ifa ettiği tereke borcu nedeniyle doğan rücu alacağından diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olmadığı ifade edilmiştir[164]. Mirasçıların terekeden olan alacaklarına ilişkin talepleri, mirasın paylaşılması anında dikkate alınacaktır. Bu aşamada ilgili mirasçının payı belirlendikten sonra gerekirse terekede malları paraya çevrilerek alacak ödenecektir[165].

İsviçre'de ise mirasçıya olan borçtan mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olmadığı ve ilgili borcun mirasın paylaşılmasında dikkate alınması gerektiği kabul edilmekle[166] birlikte birtakım istisnalara yer verilmektedir. İlki, mirastan çıkarılan yasal mirasçının terekeden olan alacağını ileri sürmek için mirasçılık sıfatı hakkında karar verilmesini beklememesi gerektiği yönündeki kabuldür. Bu noktada verilen bir Federal mahkeme kararında, mirastan çıkarma tasarrufunun iptali sağlanıp mirasçılık sıfatının varlığına ilişkin karar verilene kadar ilgili mirasçının alacağını diğer mirasçılara karşı paylaşmadan önce ileri sürmesinin engellenmemesi gerektiği öngörülmüştür. Burada mirasçıların müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[167]. İsviçre'de öngörülen ikinci istisna ise sağ kalan eşin mal rejimi tasfiyesinden kaynaklanan katılma alacağı borcundan diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam ettiğine ilişkindir[168]. Mal rejiminin tasfiyesinden kaynaklanan katılma alacağı borcundan mirasçıların sorumluluğu konusu, çalışmanın devamında ayrıntılı olarak inceleneceğinden burada yalnızca borcun ismini zikretmekle yetiniyoruz.

---

164 BGE 103 II 137; BGE 71 II 219 27; BGE 72 II 154, kararlar için bkz. WEIBEL, s.75, 76, dn. 48.

165 DURAL/ÖZ, s. 458, 459; İMRE/ERMAN, s.460; Ancak mirasçının mirasbırakandan olan alacağı terekedeki mallardan tahsil edilemezse, diğer mirasçıların miras payları oranında kısmi sorumluluğu olması gerektiği savunulmaktadır. ÖZDEMİR, Hayrunnisa, "Mirasçıların Murisin Borçlarından Dolayı Sorumluluğu", EÜHFD, C. 16, S. 1-2, 2012, s. 203.

166 BGer 4A_47/2009 v. 15.09.2009 E. 3.3.1, WOLF, BK ZGB Art. 603, N. 46; BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 603, N.8.

167 BGE 86 II 335, 338, WEIBEL, s. 75, 76; WOLF, BK ZGB Art.603, N. 47-48; BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 603, N.8, 9.

168 BGE 101 II 218, 220, WEIBEL, s. 76; WOLF, BK ZGB Art.603, N. 48; BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 603, N.8.

2.1.3. Mal Rejiminin Tasfiyesi Sonucunda Sağ Kalan Eşe Ödenecek Katılma Alacağı Borcu

TMK m.202/1'de yasal mal rejimi, edinilmiş mallara katılma rejimi olarak düzenlenmiştir. TMK m.225'e göre ise eşlerden birinin ölümü, mal rejimini sona erdirmektedir. Sona eren mal rejiminin tasfiye edilmesiyle katılma alacağı, varsa değer artış payı alacağı belirlenmektedir. Katılma alacağı ve değer artış payı nitelik olarak bir alacak hakkı olup borçlar hukukuna tabidir[169]. Bu alacaklar, mal rejimi sona erdikten sonra doğmaktadır. Dolayısıyla eşler hayattayken katılma alacağı, eşler için yalnızca bir beklentiden ibarettir[170].

Katılma alacağı borcu, TMK m.507/2'de tenkis talebi söz konusu olduğunda mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünün belirlenmesi için terekeden indirilmesi öngörülen "mirasbırakanın borçları" kapsamında değerlendirilmektedir[171]. Ancak teknik olarak borç mirasbırakanın borcu değildir[172]. Zira eşler hayattayken katılma alacağı hakkı doğmuş değildir. Katılma alacağı borcunun mal rejimini sona erdiren ölüm olayı gerçekleştiğinde doğmuş olması, borcun intikal borçları kapsamında incelenmesi gerektiğini

---

169 AKÇAAL, Mehmet, "Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı Ve Bunun Mirasın Tasfiyesine Etkisi", İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.6, S.2, 2020, s. 233; EFEDAYIOĞLU, Kübra Kamelya, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesinde Sağ Kalan Eşin Talep Hakkı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2019, s. 133; KAYIŞ, Ferhat, "Eşlerden Birinin Ölümünün Boşanma Davasına, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesine ve Miras Hakkına Etkisi", THD, C. 7, S. 67, 2012, s. 20 vd. ; ZEYTİN, Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021, s. 63 vd.

170 ACAR, Faruk, Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri, Seçkin Yayınevi, 2021, s. 365; Mal rejiminin ölümle sona ermesi hali bakımından eşlerin hayatta olduğu dönem katılma alacağı, yalnızca beklentiden ibarettir. Bu sebeple henüz doğmayan alacağın haczi kapsamına sokulamayacağı ve eşlerden birinin alacaklısının eşin bir beklentiden ibaret olan katılma alacağını haczedemeyeceği ifade edilmektedir. KARAKİMSELİ, Ayşe, Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimine Karşı Alacaklıları Koruyucu Düzenlemeler, Adalet Yayınevi, Ankara 2017, s. 47-51.

171 ACAR, s. 205, dn. 574, 376, 377.

172 "…Mirasbırakanın ölümü üzerine mirasçının şahsından doğup aslından kazanılan haklardan eşlerin katılma alacağına ilişkin hak; mirasbırakandan halefiyet yoluyla intikal etmeyip mirasçıların kucağına adeta gökten düşerler. Evvelce mirasbırakanın malvarlığında yer almadığı gibi, onun ölümünden sonra da terekesinde yer almazlar, ölümle mirasçının şahsında sıfırdan doğarlar." SEROZAN/ENGİN, s. 119, 120; DURAL/ÖZ, s. 253; GENÇCAN, Miras Hukuku, s. 257.

düşündürmektedir. Ancak mirasçıların sorumluluk biçimi hem mirasbırakanın borçları hem de intikal borçları için aynı olduğundan pratik anlamda farklı bir sonuç doğmamaktadır.

Sağ kalan eş, mirasbırakana mirasçı olurken aynı zamanda ölen eş ile aralarındaki mal rejiminin tasfiyesi sonucu katılma alacağı olabilir[173]. Sağ kalan eş, mal rejiminin tasfiyesinden doğan katılma alacağını miras hakkından bağımsız olarak isteyebilmektedir. Nitekim gerek uygulama gerekse öğreti, mal rejiminin tasfiyesinin miras paylaşımından önce gerçekleştirilmesi gerektiğini öngörmektedir[174]. Sağ kalan eş açısından mal rejiminin tasfiyesi ve mirasın paylaşılması arasında maddi bağlantı bulunmaktadır[175].

Mal rejiminin eşlerden birinin ölümü sebebiyle sona ermesi halinde sağ kalan eşin katılma alacağının borçluları, ölen borçlu eşin mirasçılarıdır[176]. Sağ kalan eşin de mirasçı

---

173 Mal rejiminin tasfiyesi neticesinde mirasbırakanın da sağ kalan eşten katılma alacağı söz konusu ise sağ kalan eşin katılma alacağı ile takas edilmelidir. Takas neticesinde sağ kalan eş lehine bir bakiye bulunuyorsa mirasbırakanın mirasçılarından talepte bulunması mümkündür. ÇAKIR, Aytuğ Ceyhun, Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018, s.147, 148; Ölen eşin mirasçıları da sağ kalan eşe mal rejiminin tasfiyesi davasını açabileceği ile ilgili olarak bkz. KARAMERCAN, Fatih, Katkı-Değer Artış Payı& Katılma Alacağı Davaları, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023, s. 511 vd. ; Her iki eşin de birbirinden alacaklı olması durumunda hâkimin resen takas yapacağı hakkında bkz. ACAR, s. 379.

174 "Sağ kalan eş mal rejimi davası açmışsa ve mirasın tasfiyesi davası da Sulh Hukuk mahkemesinde görülmekteyse mirasın tasfiyesi davası, Aile Mahkemesinde görülmekte olan mal rejiminin davasında bekletici mesele yapılmalıdır", KARAMERCAN, s. 511 vd. ; Yargı kararlarında da katılma alacağının öncelikli tereke borcu olduğu ve miras paylaşılmasından önce ödenmesi gerektiği ifade edilmektedir. Y. 8HD. 01.03.2012, E. 2011/4278 K. 2012/1393, Y. 8HD, 20.05.2021, 1524/4147, KARAMERCAN, s. 511 vd. ; KÖROĞLU, Emre, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı (TMK m. 225)", ERÜHFD, C. XI, S. 1, 2016, s. 232, 233; Aynı şekilde Y. 2HD. 02.02.2010, 18658-1469 sayılı kararda da mal rejimi tasfiyesinin tereke tasfiyesinden önce yapılması gerektiğine hükmedilmiştir. Kararda: "Dava ölümle biten evlilikte edinilmiş mallara katılma rejiminin sona ermesinden doğan alacak davasıdır. Davacı ve davalılar arasında yargılama devam ederken 12.01.2005 tarihinde miras payının devri ve miras paylaşımı sözleşmesi yapılmıştır. Davacı vekili 22.02.2005 tarihli dilekçesiyle bu sözleşme dışında kalan edinilmiş malların değerlendirilmesini istemiştir. Mahkeme hükmüne esas alınan 30.04.2007 tarihli bilirkişi raporunda mirasbırakan M. Çakırcı'nın edinilmiş malların hesabında, 12.01.2005 tarihli miras paylaşım sözleşmesinde yer alan menkul mal ve haklar da hesaba katılmıştır. 12.01.2005 tarihli miras paylaşım sözleşmesinde yer alan menkul mal ve hakların dışında kalan edinilmiş malların hesapta değerlendirilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm tesisi doğru olmamıştır." denilmiştir. GENÇCAN, Miras Hukuku, s.147; ZEYTİN, s. 285.

175 ACAR, s. 206, 207; Paylaşmadan önce katılma alacağı borcu ödenecek ve terekeden geriye kalan mirasçılar arasında miras payları oranında paylaşılacaktır. KARAMERCAN, s. 1455.

176 TMK m. 29/2 gereği birden fazla kişiden hangisinin önce veya sonra öldüğü ispat edilemezse hepsi aynı anda ölmüş kabul edilir. Eşlerle ilgili olarak birlikte ölüm karinesinin gerçekleşmesi durumunda eşler birbirlerine mirasçı olamayacak ve eşlerin mirası kendi mirasçılarına intikal edecektir. Bununla birlikte

sıfatını haiz olduğu ihtimalde katılma alacağı borcundan sorumluluk rejimi hususunda öğreti ve uygulamada görüş ayrılıkları ortaya çıkmıştır.

İlk olarak sağ kalan eşin, ölen eşin mirasçısı olması durumunda tereke borçlarından diğer mirasçılarla birlikte TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Katılma alacaklısı sağ kalan eşin hem alacaklı hem de borçlu olduğu bu halde, borçlar hukuku prensiplerine göre katılma borcu alacağının sona erdiği düşünülebilecektir. Sağ kalan eşin mal rejiminin sona ermesinden kaynaklanan katılma alacağının doğumu ve tereke borçlarından sorumluluğu aynı anda gerçekleşmektedir. Sağ kalan eş için alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi, dış ilişkinin oluşmasına engel teşkil etmektedir. İşte bu gerekçelerle öğretide hâkim görüş, sağ kalan eşin katılma alacağı borcu her ne kadar tereke borcu niteliği taşısa da mirasçıların TMK m.641 anlamında müteselsil sorumluluğunun bulunmadığını ifade etmektedir[177]. Yargıtay kararlarında davacı sağ kalan eşin katılma alacağı talebinden, mirasçıların miras payı oranında sorumlu olduğu ve teselsülün söz konusu olmadığına hükmetmektedir[178]. Bu doğrultuda sağ kalan eşin katılma

---

eşlerin diğer eşten mal rejiminin tasfiyesi nedeniyle doğan katılma alacağının borçlusu her bir eşin mirasçısı olacaktır. KIRMIZI, Mustafa, Açıklamalı İçtihatlı Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul 2012, s. 51, 242; Ayrıca bkz. Y. 8HD. 11.04.2011, E. 2010/4114, K. 2011/2038; " …Eşlerin birlikte ölümüyle katılma rejiminin sona ermesi halinde hangisinin diğerinden önce veya sonra öldüğü belirlenemiyorsa, bunların aynı anda ölmüş oldukları karinesi geçerli olacaktır. Ölümle miras edinme ehliyeti ve kişilik son bulduğundan birinin ölümü anında, diğer eş sağ olmadığı için eşler birbirinin mirasçısı veya vasiyet alacaklısı olamayacaktır. Buna karşın eşlerin katılma alacakları miras haklarından ayrı olduğundan katılma rejimi birlikte ölüm karinesi gereğince eşlerin ölümü anında sona erecek, ancak ölümle sona eren katılma rejiminin tasfiyesi sonunda katılma alacağı veya alacakları doğarsa, bu alacak hakları eşlerin kanuni mirasçılarına intikal edecektir. Çünkü aynı anda ölenlerin birlikte ölüm karinesi gereğince birbirlerine mirasçı olamayacakları kural ise de; bu kişilerin her birinin mirası kendi mirasçılarına geçecek, dolayısıyla bu mirasçılar katılma alacağı borçlusu eşin mirasçılarından katılma alacağıyla ilgili miras haklarını talep edebileceklerdir.", ŞIPKA, Şükran/ ÖZDOĞAN, Ayça, Yargı Kararları Işığında Soru ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 525; KIRMIZI, s. 51.

177 ACAR, s. 377.

178 "…mal rejiminin tasfiyesi sonucunda belirlenecek katılma alacağı, terekeye ait borç olup, mirasçıların miras paylaşımından önce ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir. Terekeye ait borç ödendikten sonra kalan miktar, mirasçılar arasında miras payları oranında paylaşılır. Taraflarca, mirasçılardan herhangi birinin mirasçılık sıfatını yitirdiği iddia edilip kanıtlanmamıştır. Davacı mirasçı mal rejiminin tasfiyesi nedeniyle talep ettiği ve terekeye ait borç sayılan alacak miktarından, davanın mirasçılar arasında görülmesi nedeniyle, davacı da dâhil bütün mirasçılar miras payları oranında sorumludurlar. Buna göre, hüküm altına alınan tereke borcundan davacının da miras payı oranında sorumlu olduğu gözetilerek, mirasçı davalılardan tahsiline karar verilecek miktarın hüküm fıkrasında gösterilmesi gerekirken, bu husus göz ardı edilerek yazılı şekilde karar verilmesi de doğru olmamıştır", Y. 8HD. 06.03.2019, E. 2017/11454,

alacağının kendi miras payı oranındaki kısmının sona erdiği kabul edilmelidir. Nitekim kendi de tereke borçlarından sorumlu durumundadır. Bakiye bakımından da diğer mirasçılara miras payı oranlarında başvurması mümkündür[179].

Bununla birlikte öğretide, sağ kalan eşin tereke alacaklısı olan üçüncü bir kişiden farkının olmadığı ve katılma alacağı borcundan mirasçıların müteselsilen sorumlu olması gerektiği de savunulmaktadır[180]. Nitekim bu yöndeki görüş sahipleri, sağ kalan eşin katılma alacağı noktasında diğer mirasçılarla dış ilişkinin ortadan kalkmadığını ileri sürmektedir.

İsviçre'deki durum incelendiğinde TMK m.641'e karşılık gelen ZGB Art.603 kapsamında sağ kalan eşin katılma alacağının tereke borcu gibi değerlendirildiği görülmektedir. İsviçre hukukunda katılma alacağı, mirasbırakanın borcu olarak değil mirasın intikali ile doğması nedeniyle özel bir intikal borcu olarak değerlendirilmektedir. Bununla birlikte Türk hukukuna paralel olarak İsviçre'de de mal rejiminin tasfiyesinin mirasın paylaşılmasından önce gelmesi gerektiği kabul edilmektedir. Bu sebeple sağ kalan eşin katılma alacağını mirasın paylaşılmasından önce bağımsız olarak talep edebilmesi, mal rejiminin tasfiyesinin paylaşımdan önce olması gerekliliğiyle uyum içindedir. İsviçre Federal Mahkemesi tarafından verilen bir kararda, katılma alacağının miras hukuku

---

K. 2019/2315; Y. 8HD. 21.02.2018, E. 2016/20241, K. 2018/2570, (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023); Y. 8HD. 5.11.2019, E. 2019/5431, K. 2019/9847; Y. 8HD. 16.03.2016, E. 2014/25930, K. 2016/4767 (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi 01.10.2023); Y. 8HD. 21.5.2019, E. 2018/14507 K. 2019/5344, Y. 8HD. 17.12.2019, E. 5130/K. 11418; Y. 2HD. 27.09.2021, E. 5519/K. 6544, Y. 8HD. 27.05.2021, E. 1637/K. 4438, Y. 8HD. 15.10.2018, 2016/11180 E, 2018/17237K. KARAMERCAN, s. 511 vd.

179 Örneğin eşin, miras payı olan ¼ oranında katılma alacağı sona erecek, bakiye için kendi dışındaki mirasçılara miras payı oranında başvurabilmektedir. ACAR, s. 379.

180 KILIÇOĞLU, Ahmet, Katkı-Katılma Alacağı, Turhan Kitabevi, Ankara 2013, s.143, 144; ÖZER-DENİZ, Miray, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2016, s. 117; AKÇAAL, "Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı Ve Bunun Mirasın Tasfiyesine Etkisi", s. 235, 236; ŞEKER, Muzaffer, "Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejimini Hükümlerinden Kaynaklanan Hakları (MK m.240, 652)", T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/1, s.436, 437; TMK m.641 gereği mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğunun olduğundan söz konusu giderlerin mirasçıların miras payı oranında tahsiline karar verilmesi doğru olmamıştır. Y. 8HD. 20.03.2014, E.3013/9372, K.2014/4772 ŞIPKA/ÖZDOĞAN, s. 496.

niteliğinden bağımsız olduğu ve ikisi arasındaki ayrımın yapılması gerektiği belirtilmektedir[181].

Bahsi geçen kararda, sağ kalan eşin mirasçı olması halinde diğer mirasçıların katılma alacağı borcundan ZGB Art.603'e göre müteselsilen sorumlu olduğuna hükmedilmiştir. Öğretide de sağ kalan eşin tereke borcu alacaklısı gibi dışarıdan bir kişi olarak değerlendirilmesi gerektiği ifade edilmektedir[182]. Bu noktada İsviçre Federal Mahkeme kararlarında yapılan ve bir önceki başlıkta bahsedilen bir hususa tekrar değinmek gerekir. Federal mahkeme kararlarında ilke olarak terekeden alacaklı olan mirasçının alacağından diğer mirasçıların ZGB Art.603'e göre müteselsil sorumluluğu olmadığı kabul edilmektedir[183]. Terekeden alacaklı olan mirasçılar, alacağını mirasın paylaşılmasında ileri sürmelidir. Zira ZGB Art.603 hükmü, mirasçılar dışındaki alacaklılar için öngörülmüş olup mirasçıların dış ilişkideki sorumluluğuna ilişkindir. İşte bu kuralın istisnası sağ kalan eşin katılma alacağı talebinde ortaya çıkmaktadır. Keza sağ kalan eş, katılma alacağını talep ederken mirasçı sıfatıyla hareket etmemektedir[184].

2.1.4. Haksız Fiilden ve Sebepsiz Zenginleşmeden Doğan Borçlar ve Nafaka Borcu

Mirasbırakanın sağlığında gerçekleştirdiği borç ilişkilerinden doğan borçlardan intikal kabiliyeti olanlar, TMK m.599 gereği mirasçılara geçmektedir. Dolayısıyla mirasçılar, mirasbırakanın sözleşmeden, haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden doğan borçlarından tereke borcu anlamında sorumlu olmalıdır[185]. Örneğin haksız fiil ve sebepsiz

---

181 BGE 101 II 218, 221, WOLF, BK ZGB Art. 603, N.44, 45, 48.

182 WOLF, BK ZGB Art. 603, N.44; SCHAUFELBERGER/KELLER, BSK ZGB II Art. 603 N. 11, 12; WEIBEL, PKE ZGB Art.603, N.32; BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 603, N.8.

183 BGE 71 II 219, 222; BGE 72 II 154, 160, WOLF, BK ZGB Art. 603, N.46.

184 Terekeden alacaklı bir mirasçının alacağı paylaşmada dikkate alınırken sağ kalan eşin katılma alacağı, paylaşmadan önce giderilmesi gerekmektedir. WOLF, BK, ZGB Art. 603, N.48.

185 Roma hukukunda ise mirasbırakanın sözleşmeden doğan borçları mirasçılarına intikal ederken haksız fiilinden kaynaklanan borçlar intikal etmemektedir. Bunun sebepleri arasında haksız fiilden sorumluluğun kaynağının zarar görenin intikam hislerinden kaynaklanması gösterilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. TOPUZ, Murat, İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2023, s. 407, dn. 9; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 565.

zenginleşmeden doğan tazminat ve iade borçları bu kapsamdadır[186]. Ayrıca mirasbırakanın haksız fiilinden doğan zarar, mirasbırakanın ölümünden sonra gerçekleşse bile mirasçıları tazminat borcundan kişisel ve müteselsilen sorumludurlar[187]. Haksız fiil, sebepsiz zenginleşme gibi sözleşme dışı borçların yanında, işlemiş ya da işleyecek faizler de sorumluluk kapsamındadır[188]. Bununla birlikte sebepsiz zenginleşme bakımından mirasbırakanın kötüniyetli zenginleşmesi durumunda iade sorumluluğu, TBK m.78/2'ye göre ağırlaşmış durumdadır. Dolayısıyla bu borç, mirasçılara intikal ettiğinde mirasçıların sorumluluğu da TBK m.78/2'ye göre zenginleşmenin tamamı kadardır[189].

Bununla birlikte aile hukukundan doğan bir borç olan nafaka borcu, nafaka borçlusu mirasbırakanın ölümüyle mirasçılara intikal etmemektedir. Bu noktada intikal kabiliyeti olan borçların belirlenmesi ve diğerlerinden ayırt edilmesi önem arz etmektedir. Zira nafaka borcu, nafaka borçlusu ile nafaka alacaklısının şahsının öne çıktığı malvarlıksal bir değerdir. TMK m.176'da da nafaka borçlusunun ölümü halinde nafaka borcunun mirasçılara geçmeyeceği öngörülmektedir. Ancak mirasbırakan ölmeden önce muaccel olan nafaka

---

186 SEROZAN/ENGİN, s. 565; ULUSU-KARATAŞ, s. 364; İMRE/ERMAN, s. 444; ÖZTAN, s. 93 vd. ; Sigortalı eşin ölümü nedeniyle davalı mirasçıların mirasbırakanına bağlanan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu m. 68 gereği ölüm aylığını, mirasbırakan yeniden evlenmesine rağmen almaya devam etmiştir. Yeniden evlenmesine rağmen almaya devam ettiği ölüm aylıkları dolayısıyla kurum zararı doğmuştur. Kurumun bu zararı (alacağı) terekenin pasifi yani tereke borcu niteliğindedir. Zira mirasbırakan haksız olarak ölüm aylığı alarak sebepsiz zenginleşen durumundadır ve iade borcu doğmuştur. Mirasbırakanın sebepsiz zenginleşmeden kaynaklı iade borcu, mirasçılara intikal edeceğinden mirasçıların TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumlu olduğu kabul edilmiştir, YHGK. 12.03.2008, 21/235-248, (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 29.10.2023).

187 BGE 103 II 330 E. 3, SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.560, N.8; "Mirasbırakanın haksız fiili nedeniyle kişilik hakkı zedelenen kişiye manevi tazminat borcu doğmuş ve mirasbırakanın borcu niteliğindeki borç, ölümle mirasçılara intikal etmiştir. TMK m.641 ve m.681'e göre tereke borçlarından müteselsil sorumlu olan mirasçılara kişisel hakların zedelenmesi hukuksal nedenine dayalı olarak açılan tazminat davasında mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı değil, ihtiyari dava arkadaşlığı vardır." Y. 4HD. 24.2.2004, E. 2003/11479 K. 2004/2091, (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023); Ölenin maddi tazminat borcundan mirasçılarının TMK m.641'e göre müteselsil sorumluluğu olduğuna ilişkin bkz. Y. 2HD. 01.11.2013, E. 2013/21554, K. 2013/24763, (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 29.10.2023); Hayvan bulunduran mirasbırakanın bakımını ve yönetimini üstlendiği hayvanın mirasbırakan ölmeden önce verdiği zarar için maddi ve manevi tazminat davası açılmamış ve dava açılmadan mirasbırakan ölmüşse davanın hayvan bulunduranın mirasçılarına açılması gerekmektedir. Hayvan bulunduran mirasbırakana açılmış bir dava varken ölüm gerçekleşmişse de tazminat borcundan yine mirasçılar sorumlu olurlar. KESKİN-ORHAN, s.123.

188 AYALP, s. 150; ÖZTAN, s. 93; DURAL/ÖZ, s. 252.

189 AKKANAT, s. 137.

borçları, mirasbırakanın borcudur ve mirasçılar, TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsilen sorumlu olmalıdır[190].

2.1.5. Kamu Hukuku Kaynaklı Borçlar

Vergi mükellefinin ölümü halinde vergi borçları da TMK m.599 gereği mirasçılara intikal etmektedir. Vergiyi doğuran olay, mirasbırakanın kişiliğinde gerçekleşmiş olduğundan vergi mükellefi esasen mirasbırakandır. Mirasbırakanın ölmesiyle mirasçılar, vergi sorumlusu sıfatı kazanmaktadır[191]. Örneğin mirasçılar, mirasbırakan ölmeden önce doğan ve ödenmeyen emlak vergisi, gelir vergisi, katma değer vergisi ve motorlu taşıtlar vergisi gibi 213 sayılı Vergi Usul Kanunu kapsamındaki vergi borçlarından sorumlu olurlar[192].

"Mirasçıların sorumluluğu" başlıklı VUK m.12'de ölüm halinde mükelleflerin ödevlerinin, mirası reddetmemiş kanuni ve atanmış mirasçılarına geçeceği ifade edilmiş ve mirasçıların söz konusu borçtan miras payı oranında kısmi sorumlu olacağı

---

190 AKKANAT, s. 93, 94; SEROZAN/ENGİN, s. 107-109, 119 vd. ; BAYGIN, s. 30, 53; ÖZDEMİR, Makale, s. 193; "…davalı-karşı davacının boşanma hükmünün kesinleşmesinden sonra 02.05.2017 tarihinde öldüğüne göre, hüküm altına alınan maddi tazminatın tereke borcu olduğunun ve ölenin mirasçılarının bu borçtan müteselsilen sorumlu olacaklarının (TMK m. 641/1) ve iştirak nafakasının boşanma hükmünün kesinleşmesinden davalı-karşı davacının ölüm tarihine kadar geçerli olacağı…" Y. 2HD. 10.01.2018, E.2017/2509, K. 2018/249, (kararara ma.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi: 29.10.2023).

191 ŞENYÜZ, Doğan/ YÜCE, Mehmet/ GERÇEK Adnan, Vergi Hukuku Genel Hükümler, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2022, s. 106, 107; Vergi mükellefi ve vergi sorumlusu kavramları arasındaki ayrım hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ÇELİK, Nazlı Kübra, Vergi Hukuku Kapsamında Sorumluluk, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan 2015, s. 33, 73; TUNÇ, Zinnur, Vergi Hukukunda Temsil ve Sorumluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 29, 139, 185 vd. ; DAYANÇ KUZEYLİ, Nazlı Nilay, Külli Halefiyet Hallerinin Vergi Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2019, s. 65; ERKİN, Gözde, "Türk Vergi Hukukunda Kanuni Temsilcilerin Mirasçılarının Sorumluluğu", THD, C. 7, S. 71, 2012, s.30 vd.

192 ÖNER, Erdoğan, Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2014, s.78; BAYGIN, s. 31; Vergi hukukunda mirasçıların mirası reddetmesi bir mükellef hakkı olarak kabul edilmektedir. Bu sebeple mirasçılar, mirasbırakanın ölümüyle vergi idaresine başvurarak mirasbırakanın vergi borçlarını öğrenebilir ve vergisel yükü fazla olan mirası reddedebilirler. Mirasçıların vergi borçlarından sorumluluğunda mirasın reddinin rolü ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. EROL, Ahmet/ CİNGÖZ, Dilek, "Bir Mükellef Hakkı Olarak Mirasın Reddi", TBB Dergisi (118), 2015, s. 284.

düzenlenmiştir[193]. TMK m.641 ve m.681 gereği tereke borçlarından müteselsil sorumluluk öngörülmüş olsa da VUK m.12 vergi borçları bakımından özel hüküm niteliğindedir[194]. Nitekim 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun (AATUHK) m.7.1'de borçlunun ölümü halinde, mirası reddetmemiş mirasçılar hakkında da ilgili Kanun hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. AATUHK m.7.2'de de borçlunun ölümünden evvel başlamış olan muamelelere devam edileceği düzenlenmiştir. Bu anlamda vergi borçlarına ilişkin özel hükümler uygulama alanı bulacak, TMK'de yer alan hükümler, mirasçıların hak ve yükümlülükleri ile ilgili genel düzenlemeler olduğundan niteliğine uygun düştüğü ölçüde ve özel kanunlarda aksi öngörülmedikçe uygulanacaktır[195].

VUK m.12 gereği mirasçılar vergi borçlarından miras payı oranında sorumlu olsa da mirasçının kişisel sorumluluğu devam etmektedir. Yani vergi borcu için mirasçıların kişisel malvarlığına başvurulması mümkün olup sorumluluk mirasçılara intikal eden miras varlığı ile sınırlandırılmamıştır[196].

---

193 KALENDEROĞLU, Mahmut, Vergi Hukuku–Türk Vergi Sistemi, Seçkin Yayınevi, 2017, s. 40; GINALI, Ayşe, "Mükellefin Ölümü Halinde Mirasçıların Sorumluluğu", İstanbul SMMMO Mali Çözüm, S.103 Ocak-Şubat 2011, s.234; ASLAN, Memduh, "Mirasçıların Vergi Borçlarından Sorumluluğu", MÜHF–HAD, C. 17, S. 3-4, 2011, s.129 vd. ; ŞENYÜZ/YÜCE/GERÇEK, s.106-108; ÇELİK, s. 27, 47, 72 vd. ; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 566.

194 ŞENYÜZ/YÜCE/GERÇEK, s. 107, 108.

195 DAYANÇ-KUZEYLİ, s.69, 70.

196 ÖNER, s. 78; AATUHK m.35'te ise limited şirketi ortaklarının şirketten tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacağından sermaye hisseleri oranında doğrudan doğruya sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Bununla birlikte AATUHK mükerrer m.35 göre de tüzel kişilerin malvarlığından tamamen veya kısmen tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan amme alacakları, kanuni temsilcilerin şahsi malvarlıklarından tahsil edilecektir. Bu durumda ilgili hükümler uyarınca mirasbırakanın limited bir şirket ortağı ve temsilcisi olması durumunda bahsi geçen borçlardan mirasçıların sorumluluğu olacaktır. Bu noktada verilen bir kararda: "Murisin ölümü ile tereke bütün aktif ve pasifi ile mirasçılarına geçer. Murisin vergi, prim vb. borçları da terekenin pasifi içerisinde olup terekeye dâhildir. Dosyadaki bilgi ve belgelerden murisin Y. K.'nin ortaklarından olduğu anlaşılmaktadır. Borcun, murisin şahsi borcu değil, ortağı ve temsilcisi olduğu şirketin sigorta primlerinden kaynaklanan borcudur. Şu halde açıklanan yasal hükümler gereğince murisin; ortağı ve temsilcisi olduğu şirketin, şirketin malvarlığından tahsil edilemeyen veya tahsil edilemeyeceği anlaşılan vergi borcundan, şirketin ortağı olarak koyduğu sermaye hissesi oranında doğrudan doğruya; temsilcisi olarak da şahsi sorumluluğu söz konusudur. Bu işten anlayan bilirkişi veya bilirkişiler eliyle murisin, ortağı ve yasal temsilcisi olduğu limited şirketin defter, kayıt ve belgeleri üzerinde inceleme yaptırılarak şirketin aktif ve pasifinin saptanması ve murisin şirketin kamu borcundan dolayı sermaye hissesi oranında şahsen sorumlu olacağı miktarın bu suretle belirlenmesi, amme alacağının şirketin malvarlığından tamamen tahsili mümkün ise bu halde davacıların borca batıklığın tespitini istemekte hukuki yararlarının bulunmayacağı gözetilerek

Anayasa m.38'de yer alan ceza sorumluluğunun şahsiliği ilkesi gereği vergi cezaları mirasçıların sorumluluğu kapsamında değildir. Bu hususta VUK m.372'de açıkça ölümün vergi cezalarını düşüreceği düzenlenmiştir[197]. Mirasçıların sorumluluğu, verginin aslı ve gecikme zammı ve faizi için söz konusudur. Ayrıca sorumluluk kapsamındaki gecikme zammı da ceza niteliği taşımamaktadır. Zira burada vergi borcunun zamanında tahsil edilememesi nedeniyle geçen sürenin kamu alacağına olan olumsuz etkisinin giderilmesi amacı güdülmektedir[198]. Mirasçıların her ne kadar mirasbırakanın vergi cezalarından sorumluluğu olmasa da kendilerine intikal eden vergi borcuyla bir suça neden olan mirasçı cezadan miras payı oranında sorumludur[199].

İsviçre'de de tereke borçlarından sorumluluğa ilişkin TMK m.641'e karşılık gelen ZGB Art.603'ün özel hukuk hükmü olduğu ve kamu hukukuna doğrudan uygulanamayacağı ifade edilmektedir. Ancak mirasçıların sorumluluğuna ilişkin olarak kamu hukuku hükümlerinin de özel hukuk hükümlerine benzer şekilde öngörüldüğü ifade edilmektedir[200]. Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (DBG) Art. 8 Abs. 2 gereği vergi mükellefinin ölümüyle vergi yükümlülüğü sona ermektedir[201]. DBG Art. 12 Abs. 1.1'de de vergi mükellefinin ölümüyle henüz tahakkuk ettirilmeyen vergi borçları da dâhil olmak üzere mirasçılara intikal etmektedir. DBG gereği mirasçılar, ilgili vergi borçlarından Türk hukukundan farklı olarak müteselsilen sorumludurlar. Ancak DBG Art. 12 Abs. 1.2'de mirasçıların denkleştirmede iadeyle yükümlü olduğu kısım dâhil olmak üzere miras payına

---

isteğin reddedilmesi, değil ise murisin ölüm tarihi itibariyle tespit edilen terekesi aktifinin, borcu karşılamaya yeterli olmaması halinde isteğin kabulüne karar verilmesi gerekirken, bu yönlerin araştırılmaması doğru değildir." Y. 14 HD. 12.01.2016, E. 2015/5969, K. 2016/157. (karararama.yargitay.gov.tr, Erişim tarihi: 28.10.2023).

197 TUNÇ, s.187 vd. ; DAYANÇ-KUZEYLİ, s. 70 vd. ; ÖNER, s. 79; İsviçre'de de vergi cezalarının da ceza niteliği taşıdığı dolayısıyla mirasçılara intikal etmeyeceği ile ilgili bkz. WOLF/GENNA, SPRIV/I, s.30, dn.136, 137; EROL/CİNGÖZ, s. 285.

198 AKDOĞAN, Abdurrahman, Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi (Temel İlke Esaslar, Vergileme ve Vergiler Hukuku, Uygulama Örnekleri), Gazi Kitabevi, 2019, s. 173, 174.

199 "Ölüm durumunda vergi cezasının düşeceği hükme bağlanmış ise de vergi kaybı varis olan davacının fiilinden kaynaklandığından re'sen salınan vergi için mirasçı, adına kesilen vergi cezasından miras payı oranında sorumlu olacaktır." T.C. Danıştay 11 Daire, 18.5.1995, E.1995/2123, K. 1995/1514DAYANÇ-KUZEYLİ, s. 72.

200 WOLF, BK ZGB, Art.603, N.51-55.

201 WOLF/GENNA, SPRIV/I, s.30.

kadar müteselsil sorumluluğun olduğu düzenlenmektedir[202]. Ayrıca İsviçre Hukukunda vergi borçlarından mirasçıların kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Mirasbırakanın diğer kamu hukukundan kaynaklanan borçları için de özel bir sorumluluk hükmü öngörülmemişse mirasçıların kişisel sorumluluğunun olmadığı kabul edilmektedir[203]. Son olarak mirasbırakanın vergi cezalarının da mirasbırakanın şahsına özgü olduğu ve mirasçılara intikal etmeyeceği kabul edilmektedir[204].

İnfaz edilmemiş adli para cezaları ise 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu (TCK) m.64/2 gereği hükümlünün ölümüyle ortadan kalkmaktadır. Bu anlamda henüz ödenmemiş veya kısmen ödenmiş adli para cezaları, hükümlünün ölümüyle mirasçılarına intikal etmemektedir. Ancak TCK m.54 ve m.55 gereği hükümlü ölmeden önce kesinleşen müsadere ve 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu (CMK) m.324 gereği muhakeme masrafları infaz edilmektedir[205]. Adli para cezaları gibi idari para cezaları da kişinin ölümüyle Anayasa m.38'de düzenlenen cezaların şahsiliği ilkesi gereği mirasçılarına geçmemektedir[206]. Nitekim mahkeme kararlarında da ifade edildiği gibi adli ve idari para cezaları, failin suç ve kabahatleri nedeniyle doğan zararın tazminini değil, failin ıslahını ve bireysel ve toplumsal caydırıcılığı amaçlamaktadır[207].

---

202 WOLF, BK ZGB, Art.603, N.52; bkz. BGE 129 V 300; BGE 119 V 165, E.3.c: BGer, 5A 860/2016, E.3.3.2 (vgl. SPIRIG, dRSK 6.3.2018), WEIBEL, PKE ZGB Art. 603, N.10.

203 SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.560, N.8.

204 WOLF, BK ZGB, Art.603, N.53.

205 ERDEM, Mustafa Ruhan/ ÖZTÜRK, Bahri, Ceza Hukuku ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınevi, 2021, s. 605, 606.

206 İdari para cezalarının ceza mahkemelerince hükmedilen para cezalarından farkı bir idare tarafından vermiş olmasıdır. Dolayısıyla ikisi de intikal kabiliyetini haiz değildir. BAYGIN, s. 33.

207 Uyuşmazlığa konu olan bir olayda Sosyal Güvenlik kurumunun mirasbırakanın idari para cezası için mirasçılara başvurmuş, mirasçılar da ödeme emrinin iptali davası açmıştır. İlk derece mahkemesi de cezaların şahsiliği ilkesinin idari para cezalarını da kapsadığını hükmederek davayı kabul etmiştir. SGK kararı temyiz etmiştir. Yargıtay 10. Hukuk dairesi ise mirasçıların mirası külli halefiyet gereği aktif ve pasifleriyle birlikte kazandığını bu anlamda terekede yer alan borçların mirasçılara geçmesi gerektiğini ifade ederek ilk derece mahkemesinin kararını bozmuştur. İlgili ilk derece mahkemesi ise bozma kararına direnmiştir. SGK tarafından tekrar temyiz edilmesi üzerine HGK tarafından verilen kararda: "…davacıların miras bırakanına işyerini Kuruma bildirme yükümlülüğünü ihlal ettiği gerekçesiyle verilen idarî para cezasının, gerek 5326 sayılı Kabahatler Kanunu gerekse 506 sayılı Kanun ve bu Kanun'a aynı yönde düzenlemeler içeren 5510 sayılı Kanun kapsamında kabahat sayılan bir fiil nedeniyle uygulanan idarî yaptırım niteliğinde olduğu açıktır. Bu nedenle hukuka aykırı bir eylemi cezalandırma amacıyla verilen uyuşmazlık konusu idarî para cezası yönünden de Anayasa'nın m.38/7'de ifadesini bulunan ceza

Mirasbırakan öldükten sonra terekeden kaynaklı doğan vergi borçları ise kamu hukuku alanında doğan ve terekeden türeyen borçlardır. Mirasbırakanın ölümünden sonra terekeden türeyen borçları her ne kadar ortaklık borcu olarak kabul edip TMK m.641 anlamında mirasçıların müteselsil sorumluluğu kapsamında değerlendirsek de her bir borç türü için vergi hukukunda özel bir hüküm olup olmadığı da dikkate alınmalıdır. Örneğin mirasçıların terekede yer alan bina, arazi ve konuttan kaynaklı mirasbırakanın ölümünden sonra doğan emlak vergisinden sorumluluğu bu kapsamdadır. Elbirliği mülkiyette maliklerin 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu (EVK) m.3/2 gereği bina vergisinden; m.13/2 gereği arazi vergisinden ve m.45/2 gereği değerli konut vergisinden müteselsil sorumluluğu olduğu düzenlenmiştir. Dolayısıyla mirasçıların sonradan doğan bina, arazi ve değerli konut vergisinden müteselsil sorumlu olduğu kabul edilecektir[208]. Bu doğrultuda mirasçıların mirasbırakanın vergi borçlarından miras payı oranında kısmi sorumluluğu olduğu kuralı burada uygulanmayacaktır. Müteselsil sorumluluğun vergi hukuku kapsamında EVK'ye tabi olması da önem taşımaktadır. Zira sorumluluğun miras hukuku anlamında olmayacağı kabul edildiğinde müteselsil sorumluluğun mirasın paylaşılmasından itibaren beş yıl ile sınırlandığı TMK m.681 hükmünün uygulanmayacağı ortaya çıkmaktadır[209].

2.2. Mirasın İntikalinden Kaynaklanan Borçlar

2.2.1. Cenaze Masrafları

Mirasbırakanın cenazesinin defnedilmesi nedeniyle yapılan cenaze giderleri intikal borcu kapsamında bir tereke borcudur. TMK m.641/1'e göre intikal borcu sayılan cenaze

sorumluluğunun şahsiliği ilkesinin uygulanması gerekir. Bu durumda hukuka aykırı eylemi nedeniyle idarî yaptırıma tâbi tutulan murisin ölümü ile idarî para cezasının tahsil kabiliyeti ortadan kalkmış olup cezanın mirasçılara geçen borç olarak kabul edilmesi ve bunun sonucu olarak da davacılar hakkında takip yapılması mümkün değildir" denilerek direnme kararı onanmıştır. YHGK, 07.07.2021, E. 2018/825, K. 2021/964.

208 AKDOĞAN, s. 651.

209 Son olarak 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanunu m. 5'te veraset ve intikal vergisinden kimin sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Hükme göre veraset ve intikal vergisinin mükellefi, bizzat veraset tarikiyle veya ivazsız bir tarzda mal iktisap eden mirasçıdır. Yani mirasbırakandan intikal eden vergi borçlarından farklı olarak veraset ve intikal vergisi, mirasçıların kendi vergi borcudur. Veraset ve intikal vergisiyle ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. TÜRKAY, İmdat, "Ölüm Halinde Mirasçıların Yükümlülükleri ve Veraset ve İntikal Vergisinin Ödenmesi", THD, C. 9, S. 96, 2014, s. 90 vd.

giderlerinden mirasçıların müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. İlgili hükme karşılık gelen ZGB 603'e göre de durum aynıdır[210].

Cenaze giderlerinin TMK m.507/2 gereği tenkis talebi söz konusu olduğunda mirasbırakanın tasarruf özgürlüğünün belirlenmesi için terekeden indirileceği düzenlenmektedir. Bununla birlikte TMK m.507/2 anlamında belirleme yapılırken henüz yapılmayan ancak ileride yapılacağı belirlenmiş cenaze giderlerinin de terekeden indirilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Görülmektedir ki cenaze giderleri, terekeden karşılanması gereken ve tereke borcu olması nedeniyle mirasçıların müteselsilen sorumlu olduğu bir intikal borcudur. Cenaze giderlerinin kapsamı, yerel örf ve adetlere ve mirasbırakanın sosyo-ekonomik durumuna göre belirlenmelidir. Bununla birlikte mirasbırakanın son arzuları da dikkate alınmalıdır. Ölüm ilanı, dini tören, mezar yeri ve taşının alınması, cesedin yıkanması, taşınması ve törene katılanların konaklamasına ilişkin masraflar bu kapsamdadır[211].

Mirasçılardan biri tarafından cenaze giderleri karşılanmışsa mirasçının diğer mirasçılara başvurması mümkündür. Cenaze giderleri için öngörülen sınırlar dâhilinde yapılan masraflar için mirasçının, diğer mirasçıların rızasının bulunduğunun kabulü ile gerçek vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunabileceği ifade edilmektedir. Bununla birlikte mirasçılar arasında teselsül olmadığı ve mirasçının yaptığı giderler için diğer mirasçılara miras payları oranında talepte bulunması gerektiği belirtilmektedir[212]. Ancak burada bir tereke borcunun mirasçılardan biri tarafından yerine getirilmesi durumunda esas olarak vekâletsiz iş görme söz konusu değildir. Zira cenaze giderleri, intikal borcu kapsamında tereke borcu olduğundan bütün mirasçıların TMK m.641 ve m.681 gereği

---

210 WOLF, BK ZGB Art. 603, N. 40; KUNZLE, Hans Rainer, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2. Aufl. 2018, ZGB Art.603, N. 5; İsviçre Federal mahkemesi, terekenin mirasbırakanın cenaze giderlerini karşılamaya yetmemesi durumunda ilgili masrafların giderilmesine ilişkin kanun boşluğu olduğuna ve bu boşluğun Medeni Kanunundaki nafaka hükümleriyle (ZGB Art.328) doldurulması gerektiğine hükmetmiştir. Burada yardım yükümlülüğü öngören nafaka hükümlerinin ölümden sonra da uygulanması gerektiği kabul edilerek her iki durum arasında bağlantı kurulmuştur. JdT 1928 I 354, BGE 54 II 90. OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 24. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018, s. 121; DRUEY, s. 184.

211 NAR, Ahmet, Türk Miras Hukukunda Tenkis, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 63; SEROZAN/ENGİN, s. 191; İMRE, s.369; BAYGIN, s. 34, 35; DURAL/ÖZ, s. 253; ANTALYA/SAĞLAM, s. 80.

212 BAYGIN, s. 35.

müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Dolayısıyla burada borcu ödeyen mirasçı, diğer mirasçılara TMK m.682'ye göre rücu etmelidir[213].

2.2.2. Mirasın Geçişi Bağlamında Koruma Önlemlerinden Kaynaklanan Masraflar

2.2.2.1.Terekedeki Malların Mühürlenmesi ve Tereke Değerlerinin Deftere Kaydedilmesinden Kaynaklanan Masraflar

Terekenin korunması önlemleri kapsamında TMK m.507/2 ve m.589'da düzenlenen terekenin mühürlenmesi ve deftere kaydedilmesinden kaynaklanan giderler (TMK m.590, m.591) intikal borcu niteliğindedir[214]. TMK m.589/1'de mirasbırakanın yerleşim yeri sulh hâkiminin, istem üzerine veya re'sen tereke mallarının korunması ve hak sahiplerine geçmesini sağlamak üzere gerekli olan bütün önlemleri alacağı düzenlenmektedir. TMK m.589/2'de bu önlemlerin özellikle kanunda belirtilen hallerde terekede bulunan mal ve hakların yazımına, terekenin mühürlenmesine, terekenin resmen yönetilmesine ve vasiyetnamelerin açılmasına ilişkin olduğu ifade edilmektedir. TMK m.589/3'de söz konusu önlemler için yapılacak giderler, ileride terekeden alınmak üzere, başvuran kişi tarafından; önleme hâkimin re'sen karar verdiği hallerde Devlet tarafından karşılanacağı düzenlenmektedir. İstem üzerine alınan önlemler nedeniyle giderleri ödeyen mirasçı,

---

213 Bununla birlikte cenaze giderleri mirasçılar dışında üçüncü bir kişi tarafından karşılanırsa üçüncü kişi mirasçılara gerçek vekâletsiz iş görme hükümlerine göre talepte bulunabilmelidir. Zira burada bütün mirasçıların borcun ödenmesinde rızasının olduğu kabul edilebilecektir. BAYGIN, s. 35; NAR, s.64. Mirasçılar tarafından karşılanması gereken cenaze giderlerinin, üçüncü kişi tarafından giderilmesi durumunda vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan talepten mirasçıların TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğu olacak mıdır? Bu hususta öğretide, gerçek vekâletsiz iş görmede birden fazla iş sahibinin bulunduğu durumda bu kişiler arasında onları önceden müteselsilen sorumlu kılacak bir ilişki bulunmuyorsa her birinin iş görme masraflarından payına düşen miktarda kısmi sorumlu olacağı ifade edilmektedir. TANDOĞAN, Haluk, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1957, s.265. Buna göre cenaze giderlerini karşılayan üçüncü kişinin gerçek vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan alacak talebinin yerine getirilmesinden mirasçıların TMK m.641 gereği müteselsilen sorumlu olması gerektiği sonucuna varılabilecektir.

214 ANTALYA/SAĞLAM, s. 80; İMRE, s. 484; Terekenin deftere kaydedilmesi mirasbırakanın ölümü anındaki terekenin tespitini amaçlamaktadır. Korunma önlemi bağlamında defterin tutulması, resmi makam tarafından terekenin aktif ve pasiflerin kaydedilmesiyle gerçekleşmektedir. Terekedeki aktif ve pasiflerin kaydedilmesi sayesinde tereke alacaklılarının, mirasçıların ve vasiyet alacaklılarının menfaatleri korunabilecektir. KURŞAT, Zekeriya, Terekenin Korunması Önlemleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010, s. 47, 48.

giderleri terekeden karşılayamazsa kanaatimizce diğer mirasçılara rücu edebilmelidir. Zira tereke borcu niteliğindeki bu giderler, terekenin ve dolayısıyla bütün mirasçıların yararı için yapılmıştır. Bu sebeple mirasçı, TMK m.682'e göre rücu hakkını kullanabilmelidir.

Benzer şekilde İsviçre hukukunda ZGB Art.552 ve Art.553'te terekenin mühürlenmesi ve defterinin tutulması masraflarının terekeden karşılanacağına ver verilmektedir[215]. Aynı şekilde TMK m.641/1'e karşılık gelen ZGB Art.603 Abs.1 gereği ilgili borcun intikal borcu olduğu ve mirasçıların müteselsil sorumluluğuna tabi olduğu ifade edilmektedir[216].

2.2.2.2. Terekenin Resmen Yönetilmesi Durumunda Meydana Gelen Masraflar

TMK m.592'de terekenin korunması önlemlerinden biri olan "terekenin resmen yönetilmesi" düzenlenmektedir. Hüküm kapsamında belirtilen hallerde terekenin yönetimi paylaştırmaya kadar sulh hâkiminin görevlendirdiği kişiye bırakılmaktadır. TMK m.592/4'e göre sulh hâkimi, terekeyi yönetmekle görevlendirilen kimseye istemi hâlinde terekeden karşılanmak üzere uygun bir ücret ödenmesine karar verebilmektedir. Türk Medeni Kanunu'nun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına İlişkin Tüzük[217] (VVMT) m.34/4'e göre de terekeyi resmen yönetene ödenecek ücret, yönetimin gerektirdiği emek ve yönetilen malvarlığı göz önünde tutularak sulh hâkimi tarafından belirlenmektedir[218].

İlgili hükmün karşılığı ZGB Art.554'de yöneticinin ücreti noktasında bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak öğretide, görevliye ücret ve masrafların ödeneceği kabul edilmektedir. Bu durumda vasiyeti yerine getirme görevlisinin ücret talebi hakkındaki ZGB Art. 517 Abs.3 hükmünün kıyasen uygulanması mümkün görülmektedir[219]. Netice olarak

---

215 KARRER, Martin/ VOGT, Nedim Peter/ LEU, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag,2019, Vor Art. 551–559 ZGB, N. 12.

216 WOLF, BK ZGB, Art.603, N. 40.

217 RG 25195, 10.03.2003.

218 BAYGIN, s. 37, 38; GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 122, 123.

219 MULLER, Franz/ STAMM, Johannes OFK-Orell Füssli Kommentar, 4. überarbeitete Aufl. Orell Füssli Verlag, 2021, ZGB Art. 554, N. 8; KARRER/VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art. 554, N.33.

terekenin resmen yönetilmesi nedeniyle ortaya çıkan masraflar ve yöneticiye ödenecek ücret intikal borcu niteliğinde olup mirasçıların müteselsil sorumluluğu kapsamındadır[220].

2.2.2.3 Vasiyetnamelere İlişkin Önlemler Nedeniyle Meydana Gelen Masraflar

TMK m.595 vd. hükümlerinde vasiyetnamenin teslim görevi, alınacak önlemler ve vasiyetnamenin açılmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmektedir. TMK m.597/1'de, mirasta hak sahibi olanların her birine vasiyetnamenin kendilerine ilişkin kısmının onaylı örneğini usulünce tebliğ edileceği düzenlenmiştir. Vasiyetnamenin bildirilmesinden kaynaklanan giderler de terekeden karşılanmaktadır. İlgili bildirim için ilgilinin istemde bulunması gerekmediği gibi giderlerin onlar tarafından karşılanması da istenememektedir. Kanun hükmünde de açıkça belirtildiği gibi vasiyetnamenin açılmasından kaynaklanan giderler terekenin intikali nedeniyle doğan bir tereke borcudur[221].

İsviçre'de de TMK m.595 vd. hükümlerine karşılık gelen ZGB Art. 556 vd. hükümlerinde yer alan söz konusu giderler, ZGB 603 kapsamında değerlendirilmekte ve intikal borçları arasında sayılmaktadır. Bu doğrultuda mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğunun varlığı kabul edilmektedir[222]. Ancak ilgili borç ilk olarak terekeden karşılanacağından mirasçıların borçtan sorumluluğunun ikincil olduğu ifade edilmektedir[223].

---

220 GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 122, 123; BAYGIN, s.38; GENÇCAN, Miras Hukuku, s.219; Resmi yönetici için takdir edilen ücret, terekenin yönetimi ile ilgili olduğundan tereke borcu niteliği taşır ve terekeden karşılanması gerekir. KURŞAT, s. 158.

221 ERİŞGİN, Nuri, Mirasçılık Belgesi, Turhan Kitabevi, Ankara 2013, s. 26; MULLER/STAMM, OFK ZGB Art.558, N.4; BAYGIN, s. 37; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 579; GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 180, 181.

222 WOLF, BK ZGB, Art. 603, N. 40.

223 ZR1963, 66, 69, KARRER/VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art. 557, N. 18.

2.2.3.Terekenin Yönetimi Bağlamında Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi ve Miras Ortaklığı Temsilcisi Atanması Nedeniyle Meydana Gelen Masraflar

2.2.3.1. Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisinin Atanması Durumunda Meydana Gelen Masraflar

Vasiyet yerine getirme görevlisi, TMK m.550 vd. düzenlenen, mirasbırakanın son isteklerinin yerine getirilmesini sağlayan, mirasbırakan tarafından görevlendirilmiş bir kişidir. Vasiyeti yerine getirme görevlisi, terekeye konu aktif ve pasifleri tarafsız olarak mirasbırakanın arzuları doğrultusunda tasfiye ederek mirasçılar arasında çıkabilecek çekişmelerin engellenmesini sağlamaktadır. Böylelikle terekenin paylaşımı, tereke borçlarının ödenmesi, ölüme bağlı tasarrufların düzgün, hızlı ve mirasbırakanın isteklerine uygun olarak yerine getirilmesi mümkün olabilmektedir[224]. Vasiyeti yerine getirme görevlisi söz konusu hizmeti karşılığında TMK m. 550/4 gereği ücret isteyebilmektedir. TMK m.550/4'ün karşılığı ZGB Art.517 Abs.3'te de görevlinin uygun bir ücret talebinde bulunabileceği hüküm altına alınmaktadır. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin ücret alacağı intikal borcu kapsamında olduğundan mirasçıların İsviçre hukukuna paralel olarak TMK m.641'e göre de müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[225].

Vasiyeti yerine getirme görevlisine ödenecek ücretin kanunda düzenlenmesi nedeniyle kanundan doğan bir hak olduğu kabul edilmektedir. Dolayısıyla mirasbırakan ölüme bağlı tasarrufla ücret talebini ortadan kaldıramamalıdır. Yani mirasbırakan, vasiyeti yerine getirme görevlisinin ücret almayacağını belirtse bile görevli, ücret talep edebilmelidir. Aksine düzenlemenin yapılamaması öğretide iki şekilde gerekçelendirilmektedir. İlk görüş, TMK m.550/4'ü emredici hüküm olarak kabul ettiğinden aksinin öngörülemeyeceğini ifade

---

[224] Vasiyeti yerine getirme görevlisinin ilk olarak tereke borçlarını yerine getirmesi gerekmektedir. Zira TMK m.603 gereği mirasbırakanın alacaklarının haklarının vasiyet alacaklılarının haklarından önce gelmesi nedeniyle tereke borçlarının ödenmesi neticesinde geriye yeterince mal kalırsa vasiyetçinin öngördüğü belirli mal vasiyetlerinin yerine getirilmesi mümkün olmaktadır. AKBIYIK, Cem, Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 17, 94 vd.

[225] WOLF, BK ZGB, Art.603, N.40; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N.8; ANTALYA/SAĞLAM, s. 271; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.295.

etmektedir[226]. İkinci görüş ise tek taraflı olarak bir kişinin sahip olduğu hakkın ortadan kaldırılamayacağı gerekçesini ileri sürmektedir. Ancak farklı bir görüş ise ölüme bağlı tasarrufta vasiyeti yerine getirme görevlisine ücret ödenmeyeceği öngörülmüşse görevlinin ücret talep edemeyeceğini savunmaktadır. Zira vasiyeti yerine getirme görevlisi görevi kabul etmek zorunda değildir. Alman hukukunda ise BGB §2221 gereği mirasbırakanın ücret alacağı ile ilgili tasarrufta bulunması mümkündür[227].

Bununla birlikte vasiyeti yerine getirme görevlisi görevini yerine getirirken mirasçıların kişisel ve sınırsız olarak sorumlu olduğu tereke borçları meydana getirir[228]. Söz konusu borçlar, vasiyeti yerine getirme görevlisinin olağan yönetiminden doğan borçlardır[229]. Zira TMK m.552/2.2'de vasiyeti yerine getirme görevlisinin terekeyi yönetme görevinin olduğu açıkça düzenlenmektedir. Ancak vasiyeti yerine getirme görevlisinin esas görevi, terekenin tasfiyesinin gerçekleştirilmesidir. Dolayısıyla vasiyeti yerine getirme görevlisinin meydana getirdiği borçlar, terekenin tasfiyesini geciktirmeyen nitelikte olmalıdır. Olağan yönetimin kapsamına tereke değerlerinin olağan bakımı, yönetimi ve korunmasına ilişkin işlemler girmektedir[230]. Vasiyeti yerine getirme görevlisi, TMK m.553'e göre mirasbırakan taahhüt etmiş olmadıkça, terekeye dâhil malların devri veya bunlar üzerinde sınırlı aynî haklar kurulması için sulh hâkiminden yetki alması gerekmektedir. Terekenin yönetimi noktasında olağan giderleri karşılayacak ölçüdeki tasarruflar için yetki almasına gerek bulunmamaktadır. Terekenin yönetimi ve korunmasına ilişkin bu giderler, TMK m.641'in kapsamına giren intikal borçlarıdır[231]. Dolayısıyla vasiyeti yerine getirme görevlisinin olağan yönetim çerçevesinde yaptığı masraflar,

---

226 Y. İBK. HGK. 07.12.1955, 16/25, kararda mirasbırakanın vasiyeti yerine getirme görevlisine ücret ödenmeyeceğine ilişkin beyanın kısmi geçersiz olduğuna hükmedilmiştir. Ayrıca hükmün emredici niteliği nedeniyle bu sonuca ulaşan görüş için bkz. ANTALYA/SAĞLAM, s. 271.

227 Görüşler ve ayrıntılı bilgi için bkz. AKBIYIK, Vasiyet, s. 201 vd.

228 KUNZLE, Hans Rainer, Die Willensvollstrecker, Art. 517-518 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Die Erben, Die Verfügungen von Todes wegen, BK-Berner Kommentar, Stämpfli Verlag, 2011, N. 449; KARRER/VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art. 518, N. 35.

229 Vasiyeti yerine getirme görevlisinin miras ortaklığını yönetme yetkisinin kapsamı hakkında bkz. AKÇAAL, Mehmet, "Elbirliği Mülkiyetinde Yönetim", SDÜHFD, C. 9, S. 2, 2009, s. 232-234.

230 AKBIYIK, Vasiyet, s. 81, 82.

231 Terekenin yönetimi ve korunması giderlerinin TMK m.641 kapsamında intikal borcu niteliği taşıdığıyla ilgili olarak bkz. SEROZAN/ENGİN, s. 121 vd. ; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 603, N. 8; WEIBEL, s. 75.

terekeden karşılanması gereken borçlar olup mirasçıların ilgili borçlardan kişisel ve müteselsil olarak sorumluluğu bulunmalıdır.

2.2.3.2. Miras Ortaklığı Temsilcisi Atanması Durumunda Meydana Gelen Masraflar

Miras ortaklığı temsilcisi, TMK m.640/3'te düzenlenmektedir. İlgili hükme göre mirasçılardan birinin istemi üzerine sulh mahkemesi, miras ortaklığına paylaşmaya kadar bir temsilci atayabilir. Miras ortaklığı temsilcisi, miras ortaklığına dâhil bütün mirasçıların menfaatini koruyan ve mirasçıların birlikte hareket etme gerekliliğini hareket kabiliyetine dönüştüren bir kurumdur. Miras ortaklığı temsilcisi, atanmasıyla birlikte ortaklık adına hukuki işlemler yapabilmekte ve ortaklığı borç altına sokabilmektedir. Yaptığı temsil faaliyeti neticesinde de ücret talebinde bulunabilmektedir[232].

Miras ortaklığı temsilcisinin ücret talebine ilişkin TMK'de düzenleme bulunmamaktadır. Miras hukukunda söz konusu kuruma benzer kurumlarda örneğin, TMK m.550/4'te vasiyeti yerine getirme görevlisinin ücret talebi; TMK m.592/4'te tereke resmi yöneticisinin ücret talebi; VVMT m.51/5'de resmi tasfiye memurunun ücret talebi açıkça düzenlenmektedir. Miras ortaklığı temsilcisi de bu hükümlerin kıyasen uygulanmasıyla ücret talebinde bulunabileceği gerek öğreti gerekse yargı kararlarında kabul edilmektedir[233]. İsviçre Federal Mahkemesi kararında da vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmasından doğan masraflara ilişkin hükmün kıyasen miras ortaklığı temsilcisi için uygulanması gerektiğine hükmetmiştir[234].

Miras ortaklığı temsilcisinin işlevi ve konumu dikkate alındığında atama sebebiyle ortaya çıkan borçların tereke borcu olarak nitelendirilmesi ve bu borçların temsilcinin atanması talebinde bulunan mirasçıdan değil, terekeden karşılanması gerekmektedir. Zira miras ortaklığı temsilcisi, esas olarak mirasçılar topluluğunun temsilcisi olup ortaklığın tüm mirasçıların yararına yönetilmesini ve mirasçıların keyfi eylemlerinin önlenmesini

---

232 PICENONI, Jennifer, Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs.3 ZGB, Zürcher Studien zum Privatrecht, Schulthess, 2004, s.168 vd. ; ORUÇ, s. 217.

233 Öğretideki görüşler ve kararlar için bkz. ORUÇ, s. 217; PICENONI, s.168 vd.

234 BGE 59 II 119, WEIBEL, s. 75.

sağlamaktadır. Yani miras ortaklığı temsilcisinin sahip olduğu hak ve yükümlülükler incelendiğinde temsilcinin tereke ve mirasçılar lehine çalıştığı görülmektedir. Bu da bütün mirasçıların söz konusu borçtan sorumlu olması gerektiğini göstermektedir. Bu doğrultuda miras ortaklığı temsilcisinin ücret talebi, intikal borcu kapsamında değerlendirilmeli ve TMK m.641/1 gereği mirasçıların ücret borcundan müteselsil sorumluluğu olmalıdır. Yani miras ortaklığı temsilcisinin ücret talebinden ve temsilden kaynaklanan masraflardan münhasıran temsilci atanmasını isteyen mirasçı sorumlu olmamalıdır[235]. Nitekim İsviçre'de de bu şekilde öngörülmektedir[236]. Bununla birlikte İsviçre öğretisinde başka bir görüş, miras ortaklığı temsilcisinin ücret talebini intikal borcu anlamında tereke borcu olarak kabul etse de uyuşmazlık halinde alacaklının talebini bütün mirasçılara birlikte ileri sürmesi gerektiğini ifade etmektedir[237]. ZGB Art. 603 gereği mirasçılar arasında teselsülün kabul edildiği dikkate alındığında temsilcinin talebini bütün mirasçılara yöneltmesi gerektiğini kabul etmek, temsilcinin aleyhine olacaktır. Zira tereke alacaklılarına karşı müteselsil borçluluğun kaldırılması ancak alacaklının bu hususa rıza göstermesi ile mümkündür[238].

Her ne kadar mirasçıların müteselsil sorumluluğu kabul edilse de İsviçre'de bazı istisnai durumlarda miras ortaklığı temsilcisinin atanması dolayısıyla ortaya çıkan masrafların belli bir mirasçıya yüklenmesinin mümkün olduğu öngörülmüştür. Öyle ki, miras ortaklığının işleyişini kendi menfaatine dayalı gerekçelerle sürekli olarak bozan ve engelleyen mirasçıya söz konusu masraflar yüklenebilmelidir. Bu mirasçı, tereke için gerekli işlemlerin yapılmasını imkânsız hale getirdiğinden diğer mirasçılar tarafından miras

---

235 BGE 5A_241/2014, Mirasbırakan Z, 2011'de öldüğünde mirasçıları X ve Y bulunmaktadır. Terekenin resmi defteri tutulmuştur. X mirası deftere göre kabul ederken, Y kayıtsız şartsız kabul etmiştir. 2012 Aralık ayında Y, miras ortaklığı temsilci atanması için talepte bulunmuştur. Bunun üzerine Mart 2013'te miras ortaklığı temsilcisi atanmış ve 800 CHF tutarındaki masraf, terekeden tahsil edilmiştir. Mirasçı X, önce kanton mahkemesinde dava açmış, son olarak da Federal mahkemesine temyiz başvurusunda bulunmuştur. Davacı X, talebinde ilgili masrafın tereke borcu değil, miras ortaklığı temsilcisi atanması için başvuran davalı Y'nin kişisel borcu olduğunu ifade etmiş ve terekeden tahsil edilmesine itiraz etmiştir. Mahkeme tarafından davacı X'in talebi reddedilmiştir. Zira mevcut olayda miras ortaklığı temsilcisinin atanması, her iki mirasçının da menfaatine hizmet etmektedir. Bu sebeple miras ortaklığı temsilcisi atanmasını talep eden mirasçı, ilgili giderleri tek başına üstlenmemelidir. NONN, Michael, "Wer haftet für die Kosten der Bestellung einer Erbenvertretung-und wirkt sich die Annahme unter öffentlichem Inventar auf diese Haftung aus?", Zeitschrift für Erbrecht, Successio 2016 S. 44, Schulthess Legal Media AG, s. 44, 46.

236 WOLF, BK ZGB, Art.602, N. 181.

237 PICENONI, s. 174.

238 Aynı yönde eleştiri için bkz. ORUÇ, s. 221.

ortaklığı temsilcisinin atanması için başvuru yapılması kaçınılmaz hale gelmektedir. Zira ifade edildiği gibi miras ortaklığı temsilcisi, mirasçılar arasındaki iç uyuşmazlıkların çözümünü değil ortaklığın hareket kabiliyetinin sağlanmasını ve ortaklığın dışa karşı temsilini gerçekleştirmeyi amaçlamaktadır. Yani miras ortaklığı temsilcisi yapısı gereği bütün mirasçıların ve terekenin yararına çalışmalıdır. Dolayısıyla mirasçılardan birinin ortaklığı iş yapamaz hale getirmesi ve ortaklık temsilcisinin atanmasına sebep olması durumunda ayrı bir değerlendirme yapılması gerekmektedir. Böyle bir duruma sebep olan mirasçı, miras ortaklığı temsilcisi atanmasıyla ilgili masraflara katlanmalıdır[239].

TMK m. 640/3'te temsilcinin yükümlülüklerine ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. VVMT m. 55/1'de temsilcinin terekeyi yönetme yetkisinden bahsedilmektedir. Tüzüğün sessiz kaldığı hususlarda terekenin olağan yönetimine ilişkin vasiyeti yerine getirme görevlisinin görevlerine paralel bir şekilde değerlendirme yapılması mümkündür. Miras ortaklığı temsilcisi, ortaklık adına hukuki işlemler yapabilmekte ve ortaklığı borç altına sokabilmektedir. Bu anlamda temsilci, usulüne uygun yönetim faaliyeti kapsamında mirasçıların rızası olmaksızın borçlandırıcı işlem yapabilmektedir. Temsilcinin tereke değerlerinin korunması ve özenli bir şekilde çoğaltılmasını sağlamak adına yaptığı işlemler, terekenin yönetimine ilişkin olacağından tereke borcu sayılmalı ve terekeden karşılanmalıdır. Nitekim İsviçre'de de terekenin yönetiminden kaynaklanan giderler, intikal borçları kapsamında mirasçıların müteselsil sorumluluğuna dâhil edilmektedir[240]. Bu hususta ilgili Tüzük m. 56/2'de ise miras ortaklığı temsilcisinin terekenin yönetimi ile ilgili yapacağı harcamaların terekeden ödeneceği, terekeden karşılanamadığı durumda ise istemde bulunan mirasçıdan alınacağı düzenlenmektedir[241]. Ancak bu düzenlemenin varlığı, tereke borcu niteliği taşıyan terekenin yönetim giderlerinden diğer bütün mirasçıların TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluğu olduğu gerçeğini ortadan kaldırmamalıdır. Bu

---

239 Az evvel bahsi geçen BGE 5A_241/2014 sayılı kararda, miras ortaklığı temsilcisi atanması nedeniyle meydana gelen masraflardan, yalnızca temsilcinin atanması talebinde bulunan mirasçının sorumlu olmaması gerektiğine hükmedilmiştir. Ancak kararın yorumunda miras ortaklığının işleyişini kendi menfaatine dayalı gerekçelerle sürekli olarak bozan ve engelleyen mirasçıya söz konusu masrafların yüklenebileceğine ilişkin istisnai bir halden bahsedilmiştir. Ayrıca işleyişi engelleyen mirasçı yüzünden miras ortaklığı temsilcisi atansa bile ilgili mirasçının süreçte yapıcı olması halinde atama nedeniyle ortaya çıkan masrafların mirasçıya yüklenmemesi gerektiği ifade edilmiştir. NONN, Haftung, s. 44-45, 44-46.

240 WOLF, BK ZGB, Art. 603, N. 40.

241 Tereke temsilcisinin terekeyi yönetim yetkisinin kapsamı ile ilgili bkz. AKÇAAL, "Elbirliği Mülkiyetinde Yönetim", s. 230-232.

anlamda terekenin yönetimi için yapılan harcamaların terekeden karşılanamaması nedeniyle istemde bulunan mirasçından alınması durumunda ilgili mirasçının TMK m.682 gereği diğer mirasçılara rücu edebilmesi mümkün olmalıdır.

2.2.4. Türk Medeni Kanunu Kapsamında Tereke Borcu Olarak Kabul Edilen Ergin Altsoyun Denkleştirmeye Dayalı Tazminat Alacağından Kaynaklanan Borç

TMK m.370/1'e göre ana-baba ya da büyük ana-büyük baba ile birlikte yaşayan, emeklerini ya da gelirlerini aileye özgüleyen ergin altsoy bunun karşılığında uygun bir bedel talep edebilmektedir. TMK m.371'de ise bu bedelin borçlunun ölümü halinde veya borçlunun sağlığında, birlikte yaşamanın sona ermesi veya işletmenin el değiştirmesi, borçluya karşı icra takibi yapılması veya onun iflâsı hâllerinde istenebileceği düzenlenmiştir. TMK m.641/2'de de ana ve baba veya büyük ana ve büyük baba ile birlikte yaşayan ve emeklerini veya gelirlerini aileye özgüleyen ergin çocuklar ile torunların denkleştirmeye dayalı tazminat talebine yer verilmektedir[242]. Ergin çocuk veya torunun tazminat alacağı, özgülemenin yapılmasıyla doğmakta, mirasbırakanın ölümüyle muaccel olmaktadır[243]. TMK m.641/2'in karşılığı ZGB Art.603 Abs.2'deki düzenleme de Türk hukukuna paraleldir. Her iki hükümde de ilgili borç açıkça tereke borcu olarak kabul edilmekte ve mirasçıların müteselsil sorumluluğuna tabi tutulmaktadır[244].

---

242 Ana ve babasıyla yaşayan ergin çocuk emeğini ve gelirini ailesine tahsis etmesi, genellikle kırsal bölgelerde olabilmektedir. Ancak günümüzde de karşılaşılması mümkündür. Örneğin ergin çocuk ailesine ait bir işletmede çalışması ve emeğinin altında bir ücret alarak yaşamını devam ettirmesi halinde hükümden doğan tazminat alacağından bahsedilebilecektir. Ergin çocuğa verilecek "uygun bedelin" hesaplanmasında elde ettikleri ile tahsis etmeseydi elde edecekleri arasındaki farkın hesaplanması gerekmektedir. Bununla birlikte TKM m. 321'de ergin çocuğun özgülediği emek ve gelirden vazgeçmemiş olması aranmaktadır. Ancak TMK m. 370'de bu şarta yer verilmemiştir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 494 vd. ; Uygun bedelin belirlenmesinde mirasbırakanın ergin çocuğa yaptığı yardımların da dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. Beraber yaşam gereği kira ödenmemiş ve diğer giderler için masraf yapılmamışsa bunların tazminat alacağından indirilmesi gerekmektedir. Aynı zamanda mirasbırakanın yaptığı sağlararası diğer kazandırmalar ve ölüme bağlı tasarruflar da uygun bedelin belirlenmesinde dikkate alınmalıdır. AYAN, Serkan, "Emeğini veya Gelirini Aileye Özgüleyen Altsoyun Denkleştirme Alacağı ve Almanya Örneği", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1, 2010, s. 47.

243 AYAN, Denkleştirme, s. 39 vd. ; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 513.

244 OĞUZMAN, Kemal/ DURAL, Mustafa, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1998, s. 410; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art. 603, N. 9; WOLF, BK ZGB Art. 603, N. 49, 50; WEIBEL, s. 140; GENÇCAN, Miras Hukuku, s. 201; EDİS, s. 372.

Ana ve baba veya büyük ana ve büyük baba ile birlikte yaşayan ve emeklerini veya gelirlerini aileye özgüleyen ergin çocuklar ile torunların TMK m.641/2 gereği talepte bulunması için mirasçı sıfatını kazanmış olması şart değildir[245]. Örneğin mirasbırakanın yasal mirasçısı olan altsoyu hayatta olmasına rağmen o çocuktan doğan torunun, Kanunda aranan şartları taşıması halinde TMK m.641/2'ye göre talepte bulunması mümkündür. Zira öğretide hâkim olarak savunulan görüşe göre söz konusu alacak, miras hukukundan kaynaklanan bir alacak değildir. Bu sebeple TMK m.641/2 ve m. 370 vd. hükümlerinde aranan şartların sağlanması durumunda talep edilebilmesi mümkündür[246]. Ayrıca evlat edinilen ergin çocuklar da Kanunda aranan diğer koşullara sahipse hüküm kapsamında tazminat talep edebilmektedir[247].

Ergin çocuklar ve torunların tazminat talebinde bulunabilmesi için kural olarak ana ve babası veya büyük ana veya büyük baba ile birlikte aynı çatı altında yaşama şartı aranmaktadır. Ancak öğretide birlikte yaşama ile kastedilenin mutlak surette aynı çatı altında yaşama olarak değerlendirilmemesi gerektiği de savunulmaktadır. Örnek olarak aynı çiftlik içinde ancak farklı konutlarda yaşamanın ya da birbirine yakın apartman dairelerinde oturmanın bu şartı sağlaması gerektiği ifade edilmektedir. Zira burada önemli olan ana-babanın ekonomik açıdan ergin çocuğun ekonomik hayatının merkezinde yer alması ve birbirine bağlı olmasıdır[248]. Ayrıca ergin çocuk veya torunun ana ve babadan birinin ölümü

---

245 Evlilik dışı ergin çocuk hısımlık ilişkisi kurulmadıkça bu haktan yararlanamaz. EDİS, Seyfullah, "Birlikte Yaşadığı Ailesine Emeğini veya Gelirlerini Tahsis Eden Reşit Çocuğun Muhik Tazminat Alacağı", AÜHFD, 1964/1-4, s. 379 vd. ; KOLLER, Pius/ STUDER, Benno, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2022, ZGB Art. 334, N. 3; Ergin çocukla birlikte talepte bulunabilecek tek kişi ergin torundur. Torunun talep hakkı TMK ile tanınmış olup TKM'de bu hak yalnızca ergin çocuklara verilmiştir. AYAN, Denkleştirme, s. 29.

246 EDİS, s. 375; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 510; AYAN, Denkleştirme, s. 49.

247 Evlatlığın talebi yalnızca kendisini evlat edene karşı ileri sürülebilecektir. Yani evlatlık, evlat edinenin ana-babasına talepte bulunamaz. AYAN, Denkleştirme, s. 29; TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1990, s.610; EDİS, s. 380.

248 Aynı çatı altıda yaşama şartının mutlak surette aranması durumunda hükmün uygulama alanı daralmaktadır. KOLLER/STUDER, BSK ZGB I, Art. 334, N. 4; Ancak öğretide ilgili hüküm ile sıkı aile ilişkilerinde yer alan ergin çocuğun korunması amaçlandığı ve dolayısıyla birlikte yaşama şartının mutlaka aranması gerektiği de ifade edilmiştir. Öğretideki tartışma için bkz. AYAN, Denkleştirme, s.34; EDİS, s. 384 vd. ; Ayrıca emek ve gelirin özgülenmesi yalnızca evin geçim masraflarına katkı sunmak olarak değerlendirilemez. Burada sunulan katkının özgüleme boyutuna varması için etkili bir biçimde olması gerekmektedir. Tabi ki bu gelirin tamamının aileye verilmesi anlamına gelmemektedir. Bu hususta öğretide: "çocuğun/torunun yaptığı ekonomik özgülemenin tutarının, ortak yaşam nedeniyle çocuğun/torunun elde ettiği ekonomik değerden fazla olması" gerektiğine yer verilmiştir. AYAN,

gibi nedenlerle, "birlikte yaşamı" yalnızca onlardan biriyle gerçekleştirmiş olması, tazminat talebine engel değildir[249].

Bununla birlikte özgülenen emek ve gelirlerin mirasbırakanın sağlığında olması gerekmektedir. Öyle ki Yargıtay kararında, ana ve babasıyla birlikte yaşayan ve babası öldükten sonra maddi destek sunarak gelirini aileye özgüleyen çocuğun TMK m.641/2 kapsamında tazminat talep edemeyeceği vurgulanmıştır[250]. Ayrıca tazminat talebi yalnızca birlikte yaşamanın gerçekleştiği dönem için geçerlidir. Bu sürenin devamlı olması gerekmemektedir. Yani zaman zaman birlikte yaşamada kesintiler olması, birlikte yaşanan dönem için tazminat talebinde bulunmaya engel değildir[251].

TMK m.641/2'de TKM m.610'da yer almayan önemli bir şarta yer verildiği görülmektedir. TMK m.641/2'ye göre ilgili tazminatın tereke borcu sayılabilmesi için tazminatın verilmesi nedeniyle terekenin borç ödemeden acze düşmemesi gerekmektedir. Yani hükme göre, tazminat alacağı miktar olarak terekenin aktifini aşmamalıdır. Bundan yola çıkarak İsviçre'de alacaklıya karşı sorumluluğun terekenin aktifiyle sınırlı olduğu ve tazminat borcunun terekeden karşılanması gerektiği ifade edilmektedir. Yani burada mirasçıların söz konusu borçtan kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır[252]. Görüşe göre öngörülen sınırlama, ilgili tazminatın tazminat nedeniyle terekenin borç ödemeden acze düşmemesi şartıyla tereke borcu sayılmasından kaynaklanmaktadır. Yani tazminatın terekede açık bırakmaması şartıyla tereke borcu sayılması, borcun yalnızca terekeden

---

Denkleştirme, s. 38; Emek ve gelirin özgülenmesinin düzenli olması yani ev dışında istihdamın kısıtlanması gerekmektedir. Dolayısıyla kişinin boş zamanlarında ara sıra veya gönüllü olarak yaptığı işler veya ara sıra sağladığı faydalar, tazminat taleplerine yol açamaz. BGE, 16.7.2015, 5A_682/2014, E. 7. 1; BGE 5.1.2005, 5C.133/2004, E. 5. 2, KOLLER/STUDER, BSK ZGB I, Art. 334, N. 5.

249 BGE 5A_682/2014, BGE P 52/06, BGE 5C.133/2004, E. 4. 2. KOLLER/STUDER, BSK ZGB I, Art. 334, N.4.

250 Y. 2HD. 09.04.1979, E. 2850/ K. 2945. GÜNAY, Miras, s. 61.

251 AYAN, Denkleştirme, s.35; "Ana baba ile birlikte yaşayan ve ivazından sarahaten feragat etmeksizin kendi sayini veya varidatını aileye tahsis etmiş olan reşit evlat, taksim esnasında münasip bir tazminat isteyebilir. Toplanan delillerle davacının sürekli olarak ana baba ile birlikte yaşaması gerçekleşmediği gibi ivazından açıkça vazgeçmeksizin kendi emeğini aileye tahsis ettiği de gerçekleşmemiştir. Bu sebeple ilgili hükümdeki tazminat borcundan söz edilemeyeceğine hükmedilmesi gerekirken davacı lehine tazminata hükmedilmesi usul ve yasaya aykırıdır." Y. 2HD. 06.11.2006, 6566/14946. GENÇCAN, Miras Hukuku, s. 1325.

252 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N. 16.

karşılanması sonucunu doğurmaktadır[253]. Bu bakımdan mirasçıların ödeme yükümlülüğü azaltılmış ve sorumlulukları sınırlandırılmıştır. Dolayısıyla mirasçıların müteselsil sorumluluğunun terekeyle sınırlı olduğu söylenebilecektir[254].

Bununla birlikte Türk öğretisinde TMK m.641/2'deki bu ifade, daha farklı şekilde de değerlendirilmektedir. Hükümde yer alan "terekeyi borç ödemeden acze düşürmeme şartı", ergin altsoyun alacağının terekeden karşılanabilmesi için öngörülen bir şarttır. Yani tazminat alacağının terekeden yerine getirilmesi neticesinde kalan kısım diğer tereke borçlarının ifası için yeterli olacaksa alacağın terekeden karşılanması mümkün olmaktadır. Ancak terekede hiç veya yeterli aktifin olmaması, ergin altsoyun tazminat alacağını ortadan kaldırmamaktadır. Zira durum böyle olsa bile alacaklının, mirasçıların kişisel sorumluluğuna başvurma hakkı devam etmektedir[255].

Ayrıca TMK m.371/3.2 gereği alacağın en geç mirasın paylaşılması anına kadar talep edilmesi gerekmektedir[256]. Yani alacak, tereke elden paylaştırılmışsa bu tarihe kadar; miras paylaşma sözleşmesi yapılmışsa sözleşmenin yerine getirildiği tarihe kadar talep edilmelidir. Aksi durumda hak ortadan kalkmaktadır[257]. Bu durumda TMK m.641/2'e göre tazminat

---

253 SEROZAN/ENGİN, s. 123.

254 BGE, 16.7.2015, 5A_682/2014, 5A_692/2014, E. 7.5.1. MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N. 16; Tazminat alacağı belirlenirken terekenin durumu dikkate alınarak takdir edilmesi gereklidir. Bununla birlikte tazminat alacağının ödenmesi ile terekenin borç ödemeden aciz hale geleceği tespit edilmişse mirasçılar sorumlu olmadıklarını belirterek ifadan kaçınabilmelidir. AYAN, Denkleştirme, s. 53; SEROZAN/ENGİN, s. 82.

255 BAYGIN, s. 41, 42; İMRE s. 242; İŞGÜZAR, Hasan, Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Miras Hukuku Hükümlerindeki Değişiklikler ve Yenilikler, Yetkin Yayınları, Ankara 2003, s. 129; Ayrıca bkz. ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 640-682) C. III, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 95 vd. ; Bununla birlikte ergin altsoyun tazminat alacağının yerine getirilmesi nedeniyle, vasiyet alacaklısı alacağını elde edemeyecek olsa da TMK m.641/2'den kaynaklanan talep ileri sürülebilecektir. Zira tereke borcu niteliğindeki tazminat borcunun ifası, vasiyet borcuna göre ilk sıradadır. ANTALYA/SAĞLAM, s. 489; DURAL/ÖZ, s. 457 vd.

256 DURAL/ÖZ, s. 356; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 566, N. 17; WEIBEL, s. 140, 141.

257 MINNIG, Yannick, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, ZGB Art. 603, N.16; KOLLER/STUDER, BSK ZGB I, Art. 334bis, N.9; DURAL/ÖZ, s. 356; ÇABRİ, Miras Hukuku, C.III, s. 96 vd.

borcu için mirasçıların TMK m.681'e ve buna karşılık gelen ZGB Art.639'a göre mirasın paylaşılmasından sonra müteselsil sorumluluğu ortadan kalkmalıdır[258].

2.2.5. Mirasın Geçişi Bağlamında Terekenin Resmi Defterinin Tutulması ve Terekenin Resmi Tasfiyesinden Kaynaklanan Masraflar

Resmi defterin tutulmasından kaynaklanan masraflar, intikal borcu niteliğinde sayılmaktadır[259]. TMK m.623/2 ve VVMT m.42/6'da ilgili masrafların terekeden karşılanacağı düzenlenmiştir[260].

İsviçre hukukunda da benzer olarak resmi defter tutulmasından doğan masrafların terekeden karşılanacağı kabul edilmiştir. Tereke borcu sayılan ilgili borçtan mirasçıların da müteselsilen sorumlu olduğu ifade edilmiştir[261]. İntikal borcu niteliği taşıyan söz konusu giderin tamamını ödeyen mirasçının, iç ilişkide diğer mirasçılara rücu etmesi mümkündür[262]. Bununla birlikte İsviçre öğretisinde resmi defter tutulmasından doğan borçların öncelikle terekeden karşılanacağı; terekenin ödeme güçsüzlüğü varsa borçlardan tüm mirasçıların

---

258 TMK m.371/3.2 gereği, ilgili talep altsoy tarafından en geç mirasın paylaşılması anına kadar ileri sürülmesi gerekmektedir. İleri sürülmesine rağmen paylaşmada borç yerine getirilmezse, mirasçıların TMK m.681'e göre müteselsil sorumluluğunun devam ettiği kabul edilmelidir. Ayrıca altsoy bir mirasçı ise miras payı oranında alacaklı ve borçlu sıfatının birleştiği kabul edilmeli ve borç o oranda sona ermelidir. Zira burada müteselsil sorumluluk için gerekli olan dış ilişki bulunmamaktadır. Dolayısıyla bu durumda diğer mirasçıların, sona eren kısımdan kalandan miras payı oranında kısmi sorumluluğu olmaktadır. Nitekim ilgili kısımda açıklandığı üzere mirasçıların sağ kalan eşin mal rejiminin tasfiyesi sonucunda doğan katılma alacağından sorumluluğunda Yargıtay bu yönde karar vermektedir. (Bölüm I-II.-2.-2.1.-2.1.3. numaralı başlıkta ilgili husus ayrıntılı olarak incelenmektedir.)

259 BURGI, KUKO ZGB Art. 584, N. 8; Resmi defter tutulmasından kaynaklanan masraflar, defterin düzenlenmesi, ilan veya terekede bulunan malvarlığının değer tespitinden kaynaklanmaktadır. Buna ek olarak TMK m.620/3'te terekenin resmi defterinin tutulması halinde mirasçıların, mirasbırakana ait olduğunu bildiği borçları sulh hâkimine bildirmesinin zorunlu olduğu düzenlenmektedir. Söz konusu hüküm ile mirasçılara bilgi verme yükümlülüğü yüklenmektedir. Bu doğrultuda mirasçı, kendisinden istenen bilgiyi elde edebilmek için yaptığı masrafların terekeden karşılanmasını talep edebilmelidir. YAKUPPUR, s. 99 vd.,108-110.

260 YAKUPPUR, Sendi, Resmi Defter Tutma ve Mirasın Tutulan Deftere Göre Kabulü, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 22, 99 vd.

261 NONN, Micheal, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, ZGB Art. 584, N.20; ayrıca bkz. WEIBEL, PKE ZGB Art. 603, N. 14.

262 NONN, PKE ZGB Art. 584, N. 20, 21.

miras payları oranında sorumlu olacağı da savunulmaktadır[263]. Ancak resmi defterin tutulmasından doğan borçlardan mirasçıların müteselsil sorumluluğu olduğunu savunan hâkim görüş, burada mirasçıların miras payları oranında sorumluluğunun kabul edilmesi için hiçbir sebebin olmadığını ifade etmektedir[264].

Tereke, resmi defter tutulmasından kaynaklanan masrafları karşılamak için yeterli değilse, diğer bir ifadeyle tereke borca batık ise masraflar, TMK m.623/2 (ZGB Art. 584 Abs.2) gereği defter tutulmasını talep eden mirasçı veya mirasçılardan alınacaktır[265]. Bu husus, Kanun'da açıkça düzenlenmiş olduğundan ilgili borçlardan diğer mirasçıların sorumluluğu bulunmamakta olup teselsül söz konusu olmamalıdır[266]. Ayrıca resmi defter tutulmasını talep eden mirasçılar arasında da teselsül bulunmamalıdır[267].

Resmi defter tutulmasını talep eden mirasçının söz konusu giderlerden sorumluluğu, mirasın bölünmesi ve mirasın tasfiyesinde farklı bir sonuç ortaya çıkmadığı sürece resmi defterin sonucuna göre belirlenmektedir. Bu sonuca göre ilgili giderler, terekeden karşılanamıyorsa söz konusu başvuruyu yapan mirasçı tarafından karşılanacaktır[268].

---

263 ABT, Daniel, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2016, Art. 584, N.6; ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 575-639) C.II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 734; "Ödeme güçsüzlüğü ile borca batıklık farklı kavramlardır. Ödeme güçsüzlüğünde borçlunun mevcudu borçlarını karşılamaya yetmekte ancak borçlarını ödeme konusunda zorlanmakta ve mevcudunu borçlarını ödemek için nakde dönüştürememektedir. Borca batıklıkta ise, malvarlığındaki tüm değerler dikkate alındığında pasifin aktiften fazla olma durumu söz konusudur. Dolayısıyla, borca batıklıkta mevcut değerlerin yetersiz olması söz konusu iken, ifa güçsüzlüğünde likidite yetersizliği (ödeme araçlarının yetersizliği) söz konusudur." ÇAVDAR, Pelin, Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde İfa Güçsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları (TBK md. 98), On İki Levha Yayıncılık, 2021, s. 153 vd.

264 NONN, PKE ZGB Art. 584, N. 20.

265 Resmi defterin tutulmasından kaynaklanan masrafları karşılayacak tereke varlığı varsa masraflar defter tutulması talebinde bulunan mirasçıdan alınmaz. Y. 2HD. 28.11.1974, E. 7273/K.7404, OĞUZMAN, s. 301, dn. 164.

266 WEIBEL, s. 100.

267 ABT, CHK ZGB Art. 584, N. 6.

268 NONN, PKE ZGB Art.584, N.23, 24.

İsviçre'de bazı kantonlarda resmi defter tutulması giderlerinin başvuruda bulunan mirasçıdan ilk etapta avans olarak talep edilmesi mümkün kılınmıştır[269]. ZGB'de bu hususun düzenlenmemesi, avansın başvuruda bulunan mirasçıdan talep edilemeyeceği anlamına gelmemektedir. Zira Kanun söz konusu işlemin usulüne ilişkin düzenlemeleri kanton hukukuna bırakmaktadır[270]. Türk hukukunda da 16.9.1965 tarihli yürürlükten kalkan Türk Medeni Kanununun Velayet, Vesayet ve Miras Hükümlerinin Uygulanmasına Dair Tüzük[271] m. 49'da terekenin mevcut parası, defter tutma masraflarını sağlayacak durumda değilse, bu masraf sonradan mahsubu yapılmak üzere, defter tutulmasını isteyen mirasçıdan avans olarak alınacağı düzenlenmiştir. Ancak ilgili kurala yürürlükte olan 10.08.2003 tarihli VVMT'de yer verilmemiştir.

Terekenin resmi tasfiyesinde ise ortaya çıkan masraflara ve tasfiye görevlisine ödenecek ücrete ilişkin TMK m.632 vd. hükümlerinde bir düzenleme bulunmamaktadır. VVMT m.51/5'te resmi tasfiye memurunun ücret talebi açıkça düzenlenmektedir. Bu giderler tereke borcu niteliğindedir ve terekeden karşılanmalıdır[272]. İsviçre'de de terekenin tasfiyesine ilişkin ZGB Art. 595'te ücret talebine yönelik bir düzenleme bulunmamaktadır. Burada tereke yöneticisinde olduğu gibi, vasiyeti yerine getirme görevlisinin ücret talebi hakkındaki ZGB Art. 517 Abs.3 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. İsviçre'de de tereke borcu olarak kabul edilen ilgili ücret borcu, terekeden karşılanacak olup resmi tasfiyeyi talep eden mirasçının veya diğer mirasçıların bu borçtan sorumluluğu bulunmamaktadır. Zira mirasın resmi tasfiyesinde mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğu yoktur. Buna benzer olarak resmi tasfiye kararından kaynaklanan masraflar da terekeden karşılanmaktadır. Ayrıca İsviçre'de tasfiye memurunun taleplerinin, mirasbırakanın alacaklılarından ve vasiyet alacaklılarından önde geldiği ifade edilmektedir[273].

---

269 LIECHTI, Fabrizio Andrea, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar, 4. aktualisierte Aufl. 2021, Art. ZGB 584, s. 1343, N. 7; VOGT, Nedim Peter/ LEU, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, Art.584, N.14, 15.

270 NONN, PKE ZGB Art.584, N.25-27.

271 RG. 12102, 16.9.1965.

272 ANTALYA/SAĞLAM, s. 464; KARRER/VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art. 554, N.33, Art. 595, N. 13.

273 NONN, PKE ZGB Art. 595, N. 14.

2.2.6. Türk Medeni Kanunu Kapsamında Terekeden Karşılanması Öngörülen Borçlar ve Bu Borçlardan Mirasçıların Kişisel ve/veya Müteselsil Sorumluluğunun Olup Olmadığı Sorunu

Türk ve İsviçre hukuku öğretisinde ilgili borçların hukuki niteliği ve borçlardan sorumluluk rejimi hakkında ileri sürülen görüşler kendi içinde incelendikten sonra "Değerlendirmeler" başlığı altında karşılaştırmalı olarak kendi görüşümüze yer verilecektir.

2.2.6.1. Mirasbırakan ile Birlikte Yaşayan ve Onun Tarafından Bakılan Kimselerin Üç Aylık Geçim Giderlerinden Kaynaklanan Masraflar

TMK m.645'e göre mirasbırakanın ölümünde onunla birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimseler, ölüm tarihinden başlayarak üç aylık bakım ve geçim giderlerinin terekeden sağlanmasını isteyebilmektedir. Yine TMK m.507/2'de terekedeki tasarruf oranının belirlenmesinde mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderlerinin terekeden indirileceği düzenlenmektedir. 743 sayılı TKM m.585'te mirasbırakanın yanında bulunan ve onun tarafından bakılan mirasçıların ölümden sonra bir ay daha bakım ve geçim giderlerinin terekeden karşılanacağı öngörülmüştü. Her ne kadar TMK m.507'ye karşılık gelen 743 sayılı TKM m.484'te tasarruf oranının belirlenmesinde mirasbırakanın yanında yaşayanların bakım ve geçim giderleri ifadesi kullanılsa da 743 sayılı TKM m.585'te hakkın mirasbırakanın yanında bulunan mirasçılara özgülenmiş olması, öğretide hükmün mirasçılarla sınırlı tutulması gerektiği fikrinin kabul edilmesine neden olmuştur[274]. Ancak o dönemde Yargıtay, verdiği kararlarda hükme göre talepte bulunabilecek olanları mirasçılar ile sınırlandırmamış, mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve yardımından fiilen yararlanan kimseleri de kapsama dâhil etmiştir[275]. Buna paralel olarak TMK m.645'te böyle bir sınırlama yapılmaksızın mirasbırakanın ölümünde onunla birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimseler ifadesi kullanılmıştır[276]. Bu kişilerin mirasbırakanla yaşıyor olması gerekmektedir. Zira

---

274 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 377, 378; BAYGIN, s. 35, 36.

275 Y. 2HD. 07.02.1974, E.8135/K.705; Y. 2HD. 25.12.1980, E.542/K.9537. Kararlar için bkz. BAYGIN, s. 36; İMRE, s. 723.

276 Mirasbırakan ile birlikte yaşayan veya onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderlerinin terekeden karşılanacağı kabul edilse de bunun için ilgili kimselerin talepte bulunmasının gerekli olup olmadığı hakkında bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak ilgili borcun tereke borcu olduğu ve koşulları

mirasbırakanla yaşamayan ancak ondan maddi destek gören kişiler bu hükmün kapsamında değildir. Bununla birlikte mirasbırakanla yaşayan kişilerin mirasçı olması durumunda, TMK m.645 kapsamındaki alacağın, yasal miras payından bağımsız bir alacak niteliği taşıması nedeniyle yasal miras payından düşülmesi söz konusu değildir[277].

TMK m.645'e karşılık gelen ZGB Art.606'da ise ölenle birlikte yaşayan mirasçıların bir ay süreyle terekeden bakım ve barınma için nafaka talebinde bulunabileceği düzenlenmektedir[278]. Kanun koyucu, mirasbırakanla birlikte yaşayan mirasçıların bakım ve barınma masraflarının mirasbırakan tarafından karşılandığını varsaymaktadır. Burada mirasbırakan ile ilgili kişi arasında birlikte yaşama noktasında ortak bir niyetin varlığı aranmaktadır. Mirasbırakan ile birlikte yaşayan mirasçının, birlikte yaşama eylemini belirli bir süre devam ettirmesi gerekmektedir. Zira geçici olarak yapılan ziyaretler bu kapsama girmemektedir. Ancak mirasbırakan ile mirasçı arasında birlikte yaşama niyeti varsa birlikteliğin ölümden önce kısa sürmüş olması talebi engellememelidir. Aynı şekilde mirasbırakanla birlikte yaşadığı kabul edilebilecek bir kişinin geçici olarak mirasbırakanın yanından ayrılması da kişiyi hükmün kapsamından çıkarmamaktadır[279].

Bakım ve barınma masraflarının talep edilebilmesi için ilgili giderlerin ölümden önce mirasbırakan tarafından karşılanıyor olması ve mirasbırakan ile birlikte yaşayanın da bu kapsamda yararlanıyor olması gerekmektedir. Mirasbırakanın ilgili kişiye bakmakla yükümlü olması aranmamakla birlikte, kişinin bakım ve barınmasını sağlama noktasında muhtaç olması da gerekmemektedir[280].

---

varsa talebe gerek olmaksızın terekeden düşülmesi gerektiği ifade edilmektedir. ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 188.

277 ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574) C. I, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2022, s. 232; DURAL/ÖZ, s. 255.

278 TMK m.645'in kenar başlığında "birlikte yaşayanların hakları" ifadesi kullanılırken, ZGB Art. 606'nın kenar başlığı ise ev halkının talep hakkı anlamına gelen "Anspruch der Hausgenossen"; hükmün Fransızca çevirisinde ise mirasbırakanla birlikte olan ev halkının hakları anlamına gelen "Droits de ceux qui faisaient ménage commun avec le défunt" ifadesi kullanılmıştır. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 572, dn. 56.

279 WOLF, Stephan/ EGGEL, Martin, BK-Berner Kommentar Die Teilung der Erbschaft, Art. 602-619 ZGB, Stämpfli Verlag AG, 2014, ZGB Art. 606, N.12, 13; WEIBEL, PKE ZGB Art. 606, N. 2; İMRE, s. 724, 725.

280 DURAL/ÖZ, s. 254, 255.

Talebin kapsamı açısından öğretide bakım ve barınma giderlerine diğer olağan giderlerin de dâhil edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Ancak daha yerinde olan diğer görüş ise mirasbırakanın yanında yaşayan kişinin yapacağı diğer olağan giderlerin bu kapsamda sayılmaması gerektiğini belirtmektedir. Örneğin kişinin giyimi için yaptığı masraflar veya tıbbi tedavi görüyorsa bundan kaynaklanan giderler bu madde kapsamında talep edilemeyecektir[281]. Hangi görüş kabul edilirse edilsin mirasbırakanın sağlığında birlikte yaşadığı kişilere sağladığı yaşayış tarzı ve imkânlar, talebin genel sınırını oluşturmalıdır[282].

TMK'den farklı olarak ZGB'de söz konusu talep hakkı, yalnızca mirasçılar için öngörülmüştür. Talepte bulunabilecek mirasçılar, hem yasal hem de atanmış mirasçılardır[283]. Hüküm kapsamında düzenlenen hakkın, devredilemeyeceği ve miras yoluyla da geçmeyeceği kabul edilmektedir[284]. Ayrıca İsviçre'de TMK m.645'e karşılık gelen ZGB Art.606'ya göre bakım ve barınma masraflarından mirasçıların kişisel sorumluluğunun olmadığı kabul edilmektedir. Dolayısıyla mirasçıların sorumluluğu terekeyle sınırlandırılmıştır[285].

TMK m.645 ve ilgili hükmün karşılığı ZGB Art.606 gereği mirasbırakan ile birlikte yaşayan veya onun tarafından bakılan kimselerin bakım ve barınma masraflarından mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olup olmadığı tartışmalıdır. İsviçre öğretisindeki ilk görüş, ilgili bakım ve barınma masraflarından mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olmadığını kabul etmektedir. Bu görüşe göre, bakım ve barınma masrafları yalnızca terekenin sorumluluğu altında olan yani terekeden karşılanan özel bir talep olarak değerlendirilmelidir. Ayrıca bakım ve barınma giderlerine ilişkin talebin alacaklılarının, tereke alacaklılarından sonra geldiği ifade edilmektedir[286]. Burada ilgili talep, mirasçıların

---

281 Tartışma için bkz. WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N.14.

282 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N.17; BAYGIN, s. 36.

283 ZGB yürürlüğe girdikten sonra hükmün atanmış mirasçıları da kapsayıp kapsamayacağı tartışmaya neden olmuştur. Hükmün amacı dikkate alındığında atanmış mirasçıların hükme dâhil edilmesinin bir sakıncası bulunmamaktadır. WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N.7; MINNIG, BSK ZGB II, Art.606, N. 3.

284 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 606, N.1-5; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N. 22.

285 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N.15, Art. 606, N.14; WOLF, BK ZGB Art.603, N. 41.

286 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N.28.

tamamına karşı ileri sürülmelidir. Yani mirasçıların elbirliği borçluluğu bulunmaktadır ve mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur. Yani ZGB Art. 603 (TMK m.641) gereği tereke borçları için öngörülen müteselsil sorumluluk gündeme gelmemelidir[287].

İkinci görüş ise ilgili borcun intikal borcu kapsamında tereke borcu sayıldığını ve mirasçıların bu borçtan müteselsil sorumluluğunun olduğunu ifade etmektedir[288]. İsviçre mahkeme kararlarında ilgili borcun intikal borcu olduğuna vurgu yapılmış ve borcun yasal vasiyet alacağı olarak değerlendirilmesinin yanlış olacağı ifade edilmiştir[289].

Türk hukukunda ise ilk olarak mirasbırakan ile birlikte yaşayan veya onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderlerinin bir tereke borcu olduğu ve mirasçıların müteselsil sorumluluğunun kapsamında olduğu ifade edilmektedir[290]. Ancak öğretide ilgili borcun yasal vasiyet alacağı olarak değerlendirilmesi gerektiği de savunulmaktadır. Yani öğretide, borcun nitelik olarak tereke borcu olduğu ve mirasçıların müteselsilen sorumlu olacağı savunulduğu gibi; borcun yasal vasiyet alacağı olarak değerlendirilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir[291]. Bununla birlikte Türk hukukunda mirasçıların, ilgili geçim

---

287 WEIBEL, PKE ZGB Art.603, N.16, Art.606, N.2; WOLF, BK ZGB Art. 603, N.41; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 606, N. 11, 23; GRAHAM-SIEGENTHALER, CHK ZGB Art.606, N. 3.

288 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N.15, Art.606, N.3; İsviçre mahkeme kararlarında da borcun intikal borcu anlamında tereke borcu olduğu kaydedilmiştir. İntikal borcu sayılan söz konusu borçtan mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilebilecektir. BGE, 29. 7. 2008, 2C_148/2008. SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 603, N.8.

289 BGE 2. 10. 2008, 2C_248/2008 E. 2.2.1. KUNZLE, KUKO ZGB Art. 606, N.2.

290 SEROZAN/ENGİN, s. 122, 123; DURAL/ÖZ, s. 457; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 190 vd. ; ÖZDEMİR, Makale, s. 201. Ancak 743 sayılı TKM'de mirasçıların müteselsil sorumluluğunun mirasbırakanın borçları için olduğu öngörüldüğünden öğretide de söz konusu geçim ve barınma giderlerinin hüküm kapsamında olmadığı ileri sürülmüştür. Öyle ki ilgili borç, mirasbırakanın borcu olmayıp bir tereke borcu niteliğindedir. Dolayısıyla mirasçılar ilgili borçtan kişisel olarak sorumluluğu olmadığı gibi aralarında teselsül de bulunmamalıdır. Bu durumda mirasçılar tereke paylaşılmadan önce borçtan elbirliği ile sorumludur. Miras paylaşıldıktan sonra da sorumluluk terekeyle sınırlı olup pay oranında kısmi sorumluluk söz konusu olmalıdır. İMRE, s.724, 725.

291 Türk hukukunda ilk görüş, TMK m.643 gebe kadının geçim giderlerinin, TMK m. 645 mirasbırakanla yaşayanların geçim giderlerinin, TMK m.674/2 eğitimlerini tamamlamamış ve engelli çocukların eğitim parasının, TMK m. 370 ve m.641/2 gelirini ev işlerine ayırmış altsoya ödenecek bedelin vasiyet türleri kapsamında yasal vasiyet alacağı olarak sayılmaması gerektiğini savunmaktadır. İlgili borçları, yasal vasiyet alacağı kapsamında değerlendirmek, borçların tereke borçlarından sonra ödenecek ikincil bir vasiyet borcu olarak nitelendirilmesi sonucunu doğuracaktır. Netice olarak bu borçlar, tereke borcu kapsamında sayılmalıdır. Dolayısıyla söz konusu borcun alacaklıları tereke alacaklısı sayılacak ve vasiyet

giderlerinden bütün malvarlığıyla sorumlu olduğunu kabul eden görüşün[292] yanında mirasçıların sorumluluğunun tereke mevcudu ile sınırlı olduğu da savunulmaktadır[293].

2.2.6.2. Ceninin Muhtaç Anasının Geçim Giderlerinden Kaynaklanan Masraflar

TMK m.643/2'de miras açıldığında mirasçı olabilecek bir cenin varsa ananın muhtaç olması durumunda doğuma kadar gerekli geçim giderlerinin terekeden karşılanacağı düzenlenmektedir. 743 sayılı TKM m.584'te de nafakaya muhtaç ananın doğuma kadar tereke mallarından yararlanabileceği düzenlenmişti. Söz konusu hüküm ile ananın bakım ihtiyacını karşılamak amacıyla terekeye karşı ileri sürülebilecek bir alacak hakkı sahibi olduğu kabul edilmekteydi[294]. TMK m.643/2 ile de ananın terekeye karşı ileri sürebileceği hakkın yalnızca bir alacak hakkı olduğu Kanun metninde açıkça düzenlenmiştir[295].

Hükümde terekeden karşılanacağı öngörülen doğuma kadar gerekli geçim giderlerinin kapsamına doğumdan kaynaklanan giderler de girmektedir. Ayrıca hükümde talebin gebe olunan dönemle sınırlı olarak ileri sürülebileceği öngörülmüş olup doğumdan sonraki masraflar hükmün kapsamına alınmamıştır. Söz konusu giderin ödenmesi, ceninin sağ doğmasına ve ananın mirasçı olmasına bağlı değildir. Ancak ceninin kanuni veya atanmış mirasçı olması gerekmektedir. Ayrıca ceninin anasının mirasbırakanın eşi olması gerekmemektedir. Mirasçı sıfatını kazanması beklenen birden çok cenin varsa bu hak, birden

---

alacağından önce alacağını alabilecektir. SEROZAN/ENGİN, s. 348 vd. ; Ancak bu alacakların yasal mal vasiyet kapsamında değerlendirildiği de görülmektedir. Görüşe göre, yasal mal vasiyeti mirasbırakanın iradesinden değil kanundan kaynaklanmaktadır. Kanunda terekedeki bir mal veya alacak hakkının belli kişilere özgüleneceği düzenlenmişse yasal mal vasiyetinden bahsedilmelidir. Söz konusu alacak sahipleri mirasçı olmasalar, mirası reddetmiş olsalar da yasal mal vasiyeti alacaklısı olmaktadırlar. Yani cüzi halef olan alacaklılar kanundan kaynaklanan hakkı talep edebilirler. İNAN/ERTAŞ/ALTAŞ, s. 237.

[292] ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 190 vd.

[293] İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 573.

[294] TMK m. 643/2'de ananın nafakaya muhtaç olması ifadesi yerine ana muhtaç ise denilmiştir. Madde gerekçesinde de kullanımın amaca uygun olduğu ifade edilmiştir. Zira burada bir nafaka istemi ve bakım yükümlülüğünden bağımsız olarak ananın muhtaç olması ölçüsü geçerli olmalıdır. Bkz. TMK m.643'ün gerekçesi. BAYGIN, s. 39.

[295] Mirasbırakan öldüğünde mirasçılar arasında cenin varsa hamile olan ananın muhtaç olması durumunda TMK m.643/2'nin terekeden karşılanması talebinde bulunması mümkündür. Ana çalışsa bile geçimini sağlamak için elde ettiği gelir yeterli değilse muhtaç sayılmaktadır. Dolayısıyla geçimi için gerekli olan eksik kısmın terekeden karşılanması talebinde bulunabilecektir. ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 168 vd.

çok ana için de geçerlidir[296]. Ölü doğum halinde de ana kendisine ödeneni geri ödeme borcu altına girmez. Zira ilgili alacak hakkı ceninin menfaati düşünülerek öngörülmüştür[297]. Hüküm gereği ilgili alacak, yalnızca ana tarafından talep edilebilecek olup çocuğun kendinin veya vasisinin böyle bir hakkı bulunmamaktadır[298].

İsviçre'de ananın nafaka talebi, TMK m.643/2'nin karşılığı ZGB Art.605 Abs.2'de yer almaktadır. İlgili hükümde 743 sayılı TKM m.584'teki ifadeye paralel olarak ananın geçimi için gerekli ise ortaklık mallarından yararlanabileceği düzenlenmektedir. Nakdi veya ayni nafaka hakkı, ananın miras haklarından bağımsız olarak mevcut olmakla birlikte mirasbırakan tarafından kaldırılamamakta ve azaltılamamaktadır[299]. Hüküm gereği talebin miktarını ananın ihtiyacı belirlemekte olup ihtiyacın miktarı, ana tarafından ispat edilmelidir. Bu anlamda talebin miktarı belirlenirken ceninin muhtemel miras hakkı sınır olarak görülmemeli ve gerekli olduğu oranda bu miktarı aşan meblağlar ana tarafından talep edilebilmelidir. Ancak ortaklık mallarından yararlanma ifadesi gereği ananın talebinin terekeyle sınırlı olduğu kabul edilmektedir[300]. Bu doğrultuda her ne kadar ilgili nafaka talebi, bir tereke borcu olsa da mirasçıların TMK m.599/2'ye karşılık gelen ZGB Art. 560 gereği kişisel sorumluluğu bulunmadığı ifade edilmektedir[301].

Ayrıca İsviçre'de TMK m.645'e karşılık gelen ZGB Art.606 gereği mirasbırakan ile birlikte yaşayan veya onun tarafından bakılan kimselerin bakım ve barınma masraflarından mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olup olmadığı hususundaki tartışma, ananın nafaka

---

296 WOLF, BK ZGB Art.605, N. 11.

297 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 681; BAYGIN, s.39; SEROZAN/ENGİN, s. 82, 137; DURAL/ÖZ, s. 486; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 168 vd. ; Mirasbırakana mirasçı olacak bir cenin hiçbir zaman var olmamış olmasına rağmen öyle sanılmış ise verilen nafakanın sebepsiz zenginleşme kapsamında iade edilmesi gerekliliği doğabileceği belirtilmiştir. İMRE, s. 720; Hamile olduğunun sanılması sağlıkla ilgili yanıltıcı sebeplere dayanıyorsa kadının iyiniyetli sebepsiz zenginleşen olduğu söylenebilecektir. Ancak hamile olmadığını bilmesine rağmen böyle bir talepte bulunması durumunda ise kötüniyetli sebepsiz zenginleşen olacaktır. Bu durumda zenginleşmenin tamamını iade etmelidir. WOLF, BK ZGB Art. 605, N. 20.

298 Ananın geçim giderlerinin terekeden karşılanması için talepte bulunması gerekli ve zorunludur. ÖZTAN, s. 94; WOLF, BK ZGB Art. 605, N. 10 vd.

299 HÄFLIGER, Manuela, ZGB Kommentar, OFK-Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 4. aktualisierte Aufl. 2021, Art. 605, N. 2; WOLF, BK ZGB Art.605, N. 14, 15.

300 WOLF, BK ZGB Art.605, N. 15.

301 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N. 15, Art. 605, N.16; WEIBEL, PKE ZGB Art.605, N. 5; WOLF, BK ZGB Art.603, N. 41; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 605, N.8.

talebi için de yapılmıştır[302]. İlk görüş, mirasçıların kişisel sorumluluğu olmasa da müteselsil sorumluluğun bulunduğunu ifade etmektedir. Yani burada nafaka talebinin tereke borcu olduğu[303] ve mirasçıların bu borçtan terekeyle sınırlı olarak müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmektedir[304]. İkinci görüş ise nafaka talebini, yalnızca terekenin sorumluluğu altında olan yani terekeden karşılanan özel bir talep olarak değerlendirmektedir. Ayrıca tereke alacaklılarının talebinin ceninin anasının talebinden önce geldiği ancak ananın talebinin de vasiyet alacaklılarının talebinden önce geldiği ifade edilmektedir[305]. Burada mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğunun olmadığı; elbirliği borçluluğunun olması gerektiği savunulmaktadır[306]. Dolayısıyla talep, bütün mirasçılara karşı yöneltilmeli yani mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığının olduğu kabul edilmelidir[307]. Miras paylaşıldıktan sonra da her bir mirasçının bireysel olarak terekeden elde ettikleriyle sorumluluğu devam etmelidir[308].

Bununla birlikte İsviçre öğretisinde, ortaklık mallarından yararlanmanın kapsamı hususunda da bir tartışma bulunmaktadır. İleri sürülen ilk görüşe göre, ortaklık mallarından yararlanma ile yalnızca malların semerelerinden yararlanma kastedilmektedir. İkinci görüş ise semerelerin yanı sıra malın kendisinin de yararlanma kapsamında olduğunu

---

302 BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 603, N.7.

303 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 603, N.8, İlgili Basler Kommentar'ın 2019 yılı baskısında yazarlar, nafaka borcunu tereke borcu kapsamında intikal borcu olarak isimlendirmiştir. Ancak aynı yazarlar, nafaka talebinin açıklandığı ZGB Art.605, N.4, 8'de alacaklıların, mirasçıların tamamına talepte bulunması gerektiğini ifade etmiştir. Yani mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunmalıdır. Basler Kommentar'ın 2023 tarihli baskısında ZGB Art. 603 ve Art.605, MINNIG tarafından farklı şekilde ele alınmış ve intikal borcu sayılan borçlardan mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilmiştir. Ayrıca mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı yoktur. 2023 tarihli Basler Kommentar: MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N.15, Art.605, N. 5.

304 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N.15, Art.605, N. 5.

305 WEIBEL, PKE ZGB Art. 605, N. 3-8; HÄFLIGER, OFK ZGB Art. 605, N. 3; WOLF, BK ZGB Art.605, N. 19.

306 WOLF, BK ZGB Art.603, N.41, Art.605, N. 16; WEIBEL, PKE ZGB Art.603, N.16; HÄFLIGER, OFK ZGB Art. 605, N. 1-5.

307 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 605, N. 4, 8, Art. 602, N. 31; WOLF, BK ZGB Art.605, N.16; WEIBEL, s. 74, dn.43; WEIBEL, PKE ZGB Art.605, N. 3-8;

308 WOLF, BK ZGB Art. 605, N. 16.

savunmaktadır. Ancak Kanun metninde yalnızca yararlanma ifadesinin kullanılması, kapsamın ortaklık mallarının gelirleri ile sınırlı tutulması gerektiğini düşündürmektedir[309].

Türk hukukunda da mirasçıların ilgili borçtan müteselsil sorumluluğunun olup olmadığı noktasında farklı değerlendirilmeler yapıldığı görülmektedir. İlk olarak borcun terekeden karşılanması gereken bir tereke borcu olduğu savunulmaktadır. Borcun tereke borcu olması nedeniyle mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olması gerektiği kabul edilmelidir[310]. Ancak öğretide başka yazarlar az önce belirtilen İsviçre'deki ikinci görüşe benzer olarak mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğunun olmadığını ifade etmektedir[311].

2.2.6.3. Eğitim ve Öğretimini Tamamlamamış Olan veya Sakatlığı Bulunan Çocuklara Yapılacak Ödemeden Kaynaklanan Masraflar

TMK m. 674/2'de eğitim ve öğretimini tamamlamamış olan veya engelliliği bulunan çocuklara mirasın paylaşılmasında hakkaniyete uygun bir ödeme yapılacağı düzenlenmektedir. Bu hükümle mirasbırakanın henüz öğrenim yaşına gelmeyen ya da eğitimine devam eden çocuklara veya varsa engelli çocuklara, terekeden karşılanması öngörülen bir alacak hakkı verilmektedir[312]. Söz konusu alacak hakkı, miras hakkından bağımsız niteliktedir. Ancak öğretide alacaklının mirasçılık sıfatını kazanması gerekip gerekmediği tartışmalıdır. Alacak hakkının yalnızca mirasçılık sıfatının kazanılmasıyla talep edilebileceği görüşünün yanında bu şartı aramayan başka bir görüş de bulunmaktadır[313].

Hüküm kapsamındaki ödemenin tereke borcu olup olmadığı değerlendirilmeli ve mirasçıların sorumluluk rejimi tespit edilmelidir. İlk olarak öğretide, hükme konu alacağın

---

309 Tartışma için bkz. SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 605, N. 8; WOLF, BK ZGB Art.605, N. 13, 18.

310 SEROZAN/ENGİN, s.122, 123, 348, 565 vd; GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 225.

311 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 167 vd. ; ÖZDEMİR, Hayrunnisa, Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Paylaşılması Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2019, s. 63 vd. ; Mirasçıların bu borçtan kişisel ve müteselsil sorumluluğunun olmadığı ve bu borcun mirasbırakanın borçlarından sonra geldiği hakkında bkz. İMRE, s.720.

312 DURAL/ÖZ, s. 347; BAYGIN, s. 38; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 492, 493; İMRE/ERMAN, s. 536

313 İlk görüş için bkz. DURAL/ÖZ, s. 349; ikinci görüş için bkz. ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 458.

intikal borcu anlamında tereke borcu olarak nitelendirildiği görülmektedir[314]. Buna dayanarak ilk görüş, mirasçıların ilgili borçtan müteselsilen sorumlu olması gerektiğini savunmaktadır[315]. Öğretideki ikinci görüş ise mirasçıların söz konusu borçtan müteselsilen değil, miras payı oranında müştereken sorumlu olduğunu savunmaktadır[316]. Ayrıca söz konusu borçtan mirasçıların kişisel sorumluluğunun olmadığı ifade edilmektedir[317]. Yani mirasçılar, ilgili borçtan sadece terekeden kendine düşen payla kısmen sorumlu olmalıdır[318]. Bu görüşü savunan yazarlar, TMK m.674/2'deki alacak hakkının yalnızca mirasçılık sıfatı kazanan çocuklar için öngörüldüğünü kabul etmektedir. Tahminimizce burada çocuğun mirasçı sıfatını kazanması nedeniyle ilgili borçtan kendisinin de sorumlu hale geleceği ve kendi payına düşen kısmın alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi nedeniyle sona ereceği dikkate alınarak değerlendirme yapılmış olabilir. Bu durumda alacaklı, mirasçı sıfatını kazanırsa kendisi de tereke borcundan sorumlu olacağından müteselsil sorumluluk için aranan dış ilişki kurulmamış olacaktır. Nitekim Yargıtay kararlarında mirasçıların sağ kalan eşin katılma alacağında da aynı çözüm yolu benimsenmiş ve mirasçıların kısmi sorumluluğu olduğuna hükmedilmiştir. Ancak TMK m.674/2'deki alacak hakkının talep edilebilmesi için mirasçılık sıfatının kazanılması gerekmediğini ifade eden görüş dikkate alınırsa durum daha farklı olacaktır. Bu durumda mirasçı olmayanların TMK m.674/2'den kaynaklanan alacak taleplerinden mirasçıların müteselsilen sorumluluğu olmalıdır. Zira müteselsilen sorumlu mirasçılar ile üçüncü kişi olan alacaklı arasında dış ilişki oluşmuş durumdadır.

TMK m. 674/2'de "paylaşmada hakkaniyete uygun bir ödeme yapılacağı" ifadesine yer verildiğinden alacağın mirasın paylaşılması tamamlanıncaya kadar ileri sürülmesi gerekmektedir. Bu sebeple alacak hakkının mirasın paylaşılmasından önce veya sonra ileri sürülemeyeceği ifade edilmektedir. Öğretide de kabul edildiği üzere bu süre, zamanaşımı süresi değil hak düşürücü süredir. Dolayısıyla miras paylaşımı tamamlanana kadar alacak hakkının ileri sürülmemesi, hakkın düşmesine neden olmaktadır. Bununla birlikte mirasçılar

---

314 SEROZAN/ENGİN, s. 565; BAYGIN, s.38; mirasbırakanın tasarruf nisabının bulunması için TMK m.674 gereği eğitim ve öğretim giderlerinin tereke borcu kapsamında çıkarılması gerekmektedir. Ayrıca yazar, TMK m.674/1'den doğan borcun intikal borcu kapsamında tereke borcu teşkil ettiğini ifade etmektedir. ANTALYA/SAĞLAM, s. 80, 330; ÖZDEMİR, Şerh, s. 207 vd. ; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 458.

315 SEROZAN/ENGİN, s. 565.

316 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 459; DURAL/ÖZ, s. 349.

317 DURAL/ÖZ, s. 349.

318 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 459; DURAL/ÖZ, s. 349.

arasında oybirliği ile yapılan yazılı miras paylaşma sözleşmesinde alacak hakkına da yer verilirse sözleşmeden doğan bir haktan bahsedileceğinden TBK m.146 gereği on yıllık zamanaşımı süresine tabi olacağı ifade edilmektedir[319].

2.2.6.4. Değerlendirmeler

Yapılan açıklamalar ve ileri sürülen görüşler ışığında, TMK kapsamında terekeden karşılanması öngörülen borçlardan mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğunun olup olmadığı sorunu hakkında genel bir değerlendirme yapılmalıdır.

İsviçre öğretisinde, TMK m.643 anlamında ceninin muhtaç anasının geçim giderlerinden, TMK m.645 anlamında mirasbırakan ile birlikte yaşayan ve onun tarafından bakılan kimselerin üç aylık geçim giderlerinden ve m.641/2 anlamında ergin altsoyun denkleştirmeye dayalı tazminat alacağı borçlarından mirasçıların kişisel sorumluluğunun olmadığı kabul edilmektedir. Türk hukukunda ise TMK m.643, m.645, m.674 ve m.641/2'den kaynaklanan taleplerden mirasçıların kişisel sorumluluğu olup olmayacağı hususunda fikir ayrılığı bulunmaktadır. Kanaatimizce ilgili borçlardan mirasçıların kişisel sorumluluğu bulunmamalıdır. Zira belirtilen hükümlerde ilgili borçların terekeden karşılanması gerektiği açıkça öngörülmüş durumdadır. Kaldı ki bu borçlar, diğer intikal borçlarında olduğu gibi tereke ve miras ortaklığının genel yararına ilişkin değildir. Dolayısıyla yalnızca terekenin sorumlu olduğunu kabul etmek gerekir. Aksinin kabulü mirasçıların kişisel malvarlığını ağır bir yüke sokabilecektir.

Yine Türk ve İsviçre öğretisinde TMK m.643 ve m.645 kaynaklanan taleplerden mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olup olmadığı tartışmalıdır. Genel olarak incelendiğinde ilk olarak öğretide ilgili borçların terekeden giderilmesi gereken özel bir talep olduğu ve mirasçıların bu borçlardan müteselsil değil elbirliği borçluluğu olduğu savunulmaktadır. Yani TMK m.643 ve m.645 anlamında alacak hakkına sahip olanların, elbirliği borçluluk gereği mirasçıların tamamına birden başvurarak alacağı talep etmeleri gerekmektedir. Ayrıca ilgili taleplerin tereke alacaklılarının taleplerinden sonra geldiği ifade edilmektedir. İkinci olarak hem Türk hem de İsviçre öğretisinde ilgili borçların intikal borcu

[319] ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 461 vd. ; DURAL/ÖZ, s. 349.

kapsamında tereke borcu olduğu ve mirasçıların bu borçlardan TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsilen sorumlu olduğu görüşü ileri sürülmektedir. Ayrıca söz konusu borçlar, tereke borçlarından sonra ikinci sırada karşılanması gereken bir yasal vasiyet alacağı niteliği taşımamaktadır. Yani TMK m.643 ve m.645 anlamındaki alacakların, diğer tereke borçları için öngörülen sorumluluğa ilişkin esaslardan farklı olarak ikincil nitelikteki bir sorumluluk rejime tabi tutulmaması gerektiği ifade edilmektedir. Aksinin kabulü, diğer tereke alacaklıları ile kıyaslandığında ilgili borçların alacaklılarının alacağını elde etmesini haksız bir biçimde zorlaştıracaktır. Yine TMK m. 674/2'de eğitim ve öğretimini tamamlamamış olan veya engelliliği bulunan çocuklara mirasın paylaşılmasında hakkaniyete uygun olarak yapılacak ödeme için de aynı esaslar geçerli olmalıdır. Nitekim TMK m.643, m.645, m.674'teki borçlara nitelik olarak benzeyen m.641/2'deki borcun da ilgili hükümde açıkça tereke borcu olarak nitelendirildiği görülmektedir. Türk öğretisinde de TMK m.643, m.645, m.674 ve m.641/2'deki borçlar için birbirinden farklı ve dolayısıyla birbiriyle tutarlı olmayan sorumluluk rejimlerinin savunulduğu görülmektedir. Birbirine benzer nitelikte olduğu kabul edilebilecek bu dört tereke borcundan sorumluluk açısından farklı sorumluluk rejimleri benimsenmemeli, birbiriyle tutarlı olacak bir sistem öngörülmelidir. Sonuç itibariyle mirasçıların ilgili borçlardan terekeyle sınırlı olarak müteselsilen sorumlu olması gerektiği kanaatine varmaktayız.

2.3. Vasiyet Borcu

Vasiyet borcu, TMK m.517'de belirli mal bırakma başlığı altında düzenlenmektedir. Vasiyet, Kanun'da yer alan belirli mal bırakma ile sınırlı olmayıp başkaca türleri de bulunmaktadır. Dolayısıyla TMK m.517/1'de belirtilen ifade: "Mirasbırakanın bir kimseyi, onu mirasçı atamaksızın ölüme bağlı olarak vasiyet alacaklısı haline getirmesi" olarak değerlendirilmelidir. Bu ifadeye vasiyet alacaklısının cüzi halef olduğu ve terekeden yalnızca bir alacak hakkı kazandığı da eklenmelidir[320].

Vasiyete konu kazandırmalarda ilk olarak mirasbırakanın terekesinde bulunan belirli bir malı üçüncü kişiye ya da yasal veya atanmış mirasçısına bıraktığı belirli mal vasiyeti akla

[320] SEROZAN/ENGİN, s.343 vd. ; OĞUZMAN, s. 140; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 261 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 145 vd. ; DURAL/ÖZ, s. 143; OZANEMRE-YAYLA, s. 107; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 235; İMRE/ERMAN, s. 127; ANTALYA/SAĞLAM, s. 234 vd.

gelmektedir. Vasiyet konusunun ferden belli olması halinde parça borcundan bahsedilmektedir. Buna ek olarak vasiyetin konusu, terekede yer alıp almadığına bakılmaksızın miktar ve nitelik olarak belirtilen çeşit borcu da olabilmektedir. Vasiyet borcunun seçimlik borç olarak belirlenmesi de mümkün olup bu halde vasiyetin konusu terekede yer alan bir mal veya bir başka mal olarak öngörülebilecektir. Mirasbırakanın terekede yer almayan bir malı vasiyet etmesi de mümkündür. TMK m.517/3'de vasiyet konusunun terekede bulunmaması durumunda tasarruftan aksi anlaşılmadıkça vasiyet borcunun düşeceğinin düzenlenmiş olması, bu sonucu değiştirmez. Ölüme bağlı tasarrufta mirasbırakanın vasiyet edilen şeyin terekede bulunmaması halinde tedarik edilmesi ve vasiyetin yerine getirilmesine yönelik isteği varsa, tedarik vasiyeti söz konusudur. Miras paylarından ayrı olarak yasal veya atanmış mirasçıya belirli mal vasiyetinin yapılması durumunda ön vasiyet söz konusu olmaktadır. Burada vasiyet alacaklısı mirasbırakanın mirasçılarıdır. Vasiyetin bir başka türü ise alt vasiyettir. Alt vasiyette vasiyet alacaklısına kendisine yapılan vasiyetten başka bir vasiyeti yerine getirme borcu yüklenmektedir. Bunlara ek olarak, bir alacağın temlik edilmesine ilişkin talep hakkı veren alacak vasiyeti de yapılabilmektedir. Söz konusu vasiyet alacaklısı burada alacağın kendine devrini vasiyet borçlusundan talep edecektir. Mirasbırakanın, kendisine borçlu olan bir kişi lehine ilgili borçtan kurtarılmasını talep etme hakkı tanıyan ibra vasiyeti de bir vasiyet türüdür. Vasiyetin yapılması borçtan ibra edilmesi sonucunu doğurmaz. Borçlu olan vasiyet alacaklısı, kendisinin borçtan kurtarılmasını talep etmesi gerekmektedir. TMK m.517/2'de terekenin tümü veya belirli bir kısmında intifa hakkı kurulmasını vasiyet edilebileceği düzenlenmiştir. Son olarak mirasbırakanın vasiyet alacaklısına vasiyet borçlusu tarafından yerine getirilecek bir irat vasiyeti yapabileceği de söylenebilecektir. Dolayısıyla belirli mal vasiyeti kavramının yerine vasiyet kavramının kullanılması, sayılan vasiyet türlerini kapsaması bakımından önem arz etmektedir[321].

Vasiyet alacaklısı ilgili ölüme bağlı tasarrufla vasiyet borçlusuna ileri sürebileceği bir alacak hakkı kazanır. TMK m.601/2'de bir istisna düzenlenmiştir. Hükümde

[321] Vasiyet türleri hakkında bilgi için bkz. BELGE, Ayşe Merve, "Vasiyete Konu Eşyanın Üçüncü Kişinin Mülkiyetinde Olması Durumunda Tedarik Vasiyetinin Yerine Getirilmesi", ÇÜHFD, C. 5, S. 1, 2020, s. 521 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 149 vd. ; DURAL/ÖZ, s. 143; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 235; İMRE/ERMAN, s. 127; ANTALYA/SAĞLAM, s. 234 vd. ; AYİTER, Miras Hukuku, s. 66 vd. ; OĞUZMAN, s. 140 vd. ; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 265.

mirasbırakanın ölümünde ödenecek bir sigorta alacağı vasiyet edilen kimsenin, sigorta sözleşmesinden doğan istem hakkını sigortacıya karşı doğrudan doğruya kullanabileceği düzenlenmiştir. Vasiyet alacaklısı bu hüküm gereği alacağını doğrudan doğruya sigorta şirketine ileri sürmektedir[322].

Yerine getirilmesi gereken vasiyet borcundan sorumluluğun sınırlarının çizilmesi gerekmektedir. Çalışma açısından vasiyet borçlularının vasiyet borcundan hangi rejime göre sorumlu olduğu çeşitli ihtimaller çerçevesinde açıklanmalıdır. Öncelikle vasiyet borcunun tereke borcu olup olmadığı üzerinde durulmalıdır. Vasiyet borçluları için TMK m.641 kapsamında teselsülün cereyan edip etmeyeceği bu kapsamda ortaya çıkmaktadır.

Mirasçıların TMK m.641 kapsamında vasiyet borcunun ifasından müteselsil sorumluluğu, vasiyet borcunun tereke borcu olarak kabul edilmesi halinde mümkün olmalıdır. TMK m.641'teki tereke borcu kavramına sıkı surette bağlı kalınırsa vasiyet borcu tereke borcu olarak değerlendirilemez. Bu borç, mirasbırakanın borcu veya intikal borcu niteliğinde olmayıp esasında mirasçıların borcudur[323]. Ancak öğretide, TMK m.641/1'in kıyasen uygulanarak mirasçıların vasiyet borcundan müteselsil sorumluluğu olması gerektiği sonucuna varılmaktadır[324].

TMK m.600/1'e göre, vasiyet alacaklısının, vasiyeti yerine getirme görevlisi varsa ona, yoksa yasal veya atanmış mirasçılara karşı kişisel bir istem hakkı bulunmaktadır. Vasiyeti yerine getirme görevlisi atanmışsa vasiyet borcu ilgili görevli tarafından ifa edilmektedir. Ancak vasiyeti yerine getirme görevlisi vasiyet borçlusu değildir. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin sahip olduğu yetkiler, vasiyet borcunun ifasını mümkün

---

322 ÇABRİ, Miras Hukuku C. I, s. 378, 379.

323 Vasiyet borçlarının esas olarak mirasçıların borcu olması, müteselsil sorumluluğu ortadan kaldırmamalıdır. Nitekim terekeye ilişkin intikal borçları da mirasçıların borcu niteliğindedir ve teselsül kabul edilmektedir. BGE 59 II 119, 123. WEIBEL, s. 124, 125; WEIMAR, Peter, Die gesetzlichen Erben; Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB, BK-Berner Kommentar, Stämpfli Verlag AG, 2009, ZGB Art.484, N.26, 27; Aynı yönde başka bir Federal Mahkeme kararı, BGE 101 II 218 S. 220, (www.bger.ch).

324 BGE 101 II 218 S. 220 sayılı Federal Mahkeme kararında müteselsil sorumluluğun kıyasen vasiyet borcu için de söz konusu olması gerektiği ifade edilmiştir, WEIBEL, s. 124; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 266; SEROZAN/ENGİN, s. 345; HRUBESCH-MILLAUER, Stephanie, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2016, 3. Aufl. Art.484, N.65; OĞUZMAN, s.145.

kılmaktadır[325]. Mirasbırakan, vasiyeti yerine getirecek kişiyi özel olarak belirlemediyse veya vasiyeti yerine getirme görevlisi atamadıysa mirasçıların tamamı, vasiyetin yerine getirilmesinden müteselsilen sorumludur. Burada mirasbırakanın belirli bir kişiyi seçmeyerek bütün mirasçılara vasiyet borcu yükleme isteği içinde olduğu kabul edilmektedir. Mirasbırakanın bir vasiyet alacaklısına vasiyet borcu yüklemesi de mümkündür. Nitekim TMK m.517'de, vasiyet borcunun ölüme bağlı tasarrufla mirasçılara veya vasiyet alacaklısına yükletilebileceği düzenlenmektedir. İkinci ihtimalde alt vasiyet meydana gelmektedir[326]. Vasiyet borcunun tek bir mirasçıya; bir vasiyet alacaklısına yahut bütün mirasçılara bırakıldığının tespitinde mirasbırakanın ölüme bağlı tasarruftaki iradesi belirleyicidir[327]. Vasiyet borcunun yüklendiği kişi noktasında şüphe varsa söz konusu belirsizliğin vasiyet alacaklısının menfaatini ihlal etmemesi açısından mirasçıların müteselsil sorumluluğunun varlığı kabul edilmelidir[328].

Belirtildiği gibi mirasbırakanın, bir ya da birden çok kanuni veya atanmış mirasçıyı vasiyet borçlusu olarak belirlemesi durumunda vasiyet alacaklısının bu mirasçılar dışındaki mirasçılara başvuramayacağı kabul edilmektedir. Yani mirasbırakan, vasiyet borçlusu belirlemişse mirasçıların müteselsil sorumluluğu söz konusu olmamaktadır[329]. Ayrıca birden fazla mirasçı, vasiyet borçlusu olarak belirlendiyse ilgili borçlular arasında teselsülün olacağı ifade edilmektedir[330]. Vasiyet borcunun mirasçı olmayan birden çok kişiye

---

325 BELGE ÇETİN, Ayşe Merve, Vasiyet (Belirli Mal Bırakma), Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 121; BAYGIN, s. 47; TMK m.552/4'te vasiyeti yerine getirme görevlisinin vasiyet borcunu ifa etme yetkisine sahip olduğu düzenlenmiştir. DURAL/ÖZ, s. 149.

326 OĞUZMAN, s. 140 vd. ; SEROZAN/ENGİN, s. 345.

327 WEIBEL, s. 124; GÜRSOY, Kemal Tahir, Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti, Yıldız Matbaası, Ankara 1955, s. 46, 47.

328 STUDHALTER, Philipp, ZGB Kommentar OFK - Orell Füssli Kommentar, 4. überarbeitete Aufl. Orell Füssli Verlag AG, 2021, Art. 484, N. 10; WEIBEL, s. 124.

329 GÖKSU, CHK ZGB Art. 562, N.5; DURAL/ÖZ, s. 149; BAYGIN, s.47; Mirasbırakan, aksini öngörmedikçe mirasçıların vasiyet borcundan müteselsil sorumlu olduğu ifade edilmiştir. Bkz. SEROZAN/ENGİN, s. 345, 349; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art.603, N.10; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 266; İMRE, s. 702.

330 MINNIG, BSK ZGB II, Art. 603, N.17; ANTALYA/SAĞLAM, s.238; DURAL/ÖZ, s. 149; BAYGIN, s.47; SEROZAN/ENGİN, s. 349; GÖKSU, CHK ZGB Art. 562, N. 5; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 241; Bununla birlikte öğretide, mirasbırakanın birden fazla mirasçıyı vasiyet borçlusu olarak belirlediği ihtimalde borçlular arasında teselsülün olmayabileceği fikri de gündeme getirilmiştir. Fikre göre mirasbırakanın, mirasçıların tamamı yerine yalnızca belli mirasçıları borçlu olarak görevlendirmesi, borcun tereke borcu olmaktan çıkarıldığını düşündürmektedir. Ancak mirasbırakanın söz konusu vasiyet borçlusu olarak belirlediği mirasçıların borçtan müteselsilen sorumlu olmayacağı fikri kabul edilse bile

yüklenmesi halinde ise borçlular arasında teselsülün olmadığı ifade edilmektedir. Bu durumda vasiyet borçlularının borcun yerine getirilmesinden kısmi sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir[331].

Bununla birlikte mirasbırakanın vasiyet borcunu belli veya belirli mirasçılara yüklemesi durumunda diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam edeceği fikri de öğretide savunulmaktadır[332]. Görüşe göre, vasiyet borcunun konusunu misli olarak ifa edilecek bir edim oluşturuyorsa böyle bir fikir kabul edilebilir niteliktedir. Nitekim TMK m.519/2 gereği kendine vasiyet borcu yüklenen mirasçı, herhangi bir sebeple mirasçı olamazsa vasiyet borcu ortadan kalkmamaktadır[333]. Buradan da anlaşıldığı üzere vasiyet borcu, münhasıran belli bir borçlunun kişiliğine bağlanmış değildir. Yine mirasbırakanın öngördüğü paylaşma kurallarının, mirasçılar tarafından oybirliği ile kaldırılabildiği dikkate alındığında, ilgili kuralların mutlak surette mirasçıları bağlamayacağı da ortadadır. Vasiyet konusu yalnızca belli bir mirasçı tarafından yerine getirilebilecek türden bir edim değilse vasiyet alacaklısının alacağını elde etmesi noktasında böyle bir sınırlandırmaya gidilmesi anlamlı olmayacaktır. Bütün mirasçılar tarafından misli olarak yerine getirilebilecek bir vasiyet borcunun ifası için mirasbırakan tarafından belli bir mirasçının veya mirasçıların görevlendirilmiş olması, vasiyet alacaklısının teselsülün avantajlarından yararlanmasını engellememelidir. Dolayısıyla bütün mirasçılar, vasiyet alacaklısına karşı müteselsilen sorumlu olmalı, mirasbırakanın vasiyet borçlusu için yaptığı düzenleme iç ilişkide hüküm doğurmalıdır. Vasiyet borcunun görevlendirilmeyen mirasçı tarafından yerine getirilmesi durumunda ilgili mirasçı, vasiyet borçlusu mirasçıya rücu edebilmelidir[334].

---

mirasbırakanın teselsülü öngörebileceği de ifade edilmiştir. Buna karşın mirasçılar arasında teselsülün öngörülüp öngörülmeyeceği de netleştirilmeye muhtaç bir husustur. Vasiyet borçlusu mirasçılar aleyhine böyle bir düzenleme yapabilmesinin kuşkuyla karşılanması, müteselsil sorumluluğun ancak kanundan veya sözleşmeden doğmasından kaynaklanmaktadır. Ancak burada mirasbırakan, mirasçıya böyle bir borç yükleyebiliyorsa; buna ek teselsülü de öngörebileceği belirtilmiştir. Bu durum da mirasçıların menfaatine aykırı değildir. Burada önemli olan, mirasbırakanın teselsüle ilişkin isteğinin açık olmasıdır. Mirasbırakanın bu yöndeki isteği açık değilse teselsülün varlığı karine olarak kabul edilmeli ve teselsülün olmadığı, iddia eden borçlular tarafından ispatlanmalıdır. GÜRSOY, Vasiyet, s. 44-46.

331 PIOTET, Paul, Schweizerisches Privatrecht, Bd. IV/1, Basel Stuttgart 1978, s. 130.

332 İlgili görüş için bkz. WEIBEL, s. 126.

333 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 267.

334 WEIBEL, s. 126.

Vasiyet alacaklıları lehine teselsül avantajının sınırlandırılması hususunda dikkatli bir değerlendirme yapılmalı ve Kanunda öngörülen sınırlama hallerinin sınırları dışına çıkılmamalıdır. Öyle ki vasiyet alacaklıları için öngörülen teselsül avantajı, ilk olarak TMK m.603/1'de sınırlandırılmaktadır. TMK m.603/1'de vasiyet alacaklılarının mirasbırakanın alacaklarından sonra geldiği düzenlenmektedir. Hüküm gereği vasiyet alacaklıları mirasbırakanın alacaklıları ile yarışırlarsa onların gerisinde sıraya girecektir[335]. Bununla birlikte TMK m.519/1'de: "Tereke mevcudunu veya tasarrufu yerine getirme yükümlüsüne yapılan kazandırmayı ya da saklı payı zedeleyen tasarrufların orantılı olarak tenkisi istenebilir." denilmektedir. Bahsi geçen iki hükümde vasiyet borcunun ifasında mirasçıların müteselsil sorumluluğunun sınırlandığı görülmektedir[336]. İlgili düzenlemeler dışında, kanunda açıkça ifade edilmedikçe vasiyet alacaklıları aleyhine teselsülün sınırlandırılmaması gerekmektedir[337].

Kanaatimizce de TMK m.600/1 hükmünden vasiyeti yerine getirecek kişinin özel olarak belirlendiği veya vasiyeti yerine getirme görevlisinin atandığı durumda mirasçıların müteselsil sorumluluğunu mutlak surette sona ereceği sonucu çıkmamaktadır. Vasiyet borcu, konusu itibariyle mirasçıların müteselsil sorumluluk kapsamında yerine getirebileceği türden bir borç ise teselsül alacaklı lehine devam etmelidir.

Mirasçıların TMK m.681 gereği mirasın paylaşılmasından sonra da ilgili vasiyet borcunun yerine getirilmesinden müteselsil sorumluluğu devam etmelidir. Zira bu noktada vasiyet alacaklısının menfaati, mirasçıların müteselsil sorumluluğunun sona ermesi menfaatine ağır basmaktadır[338]. Bununla birlikte mirasbırakanın birden çok vasiyet borçlusu

---

335 SEROZAN/ENGİN, s. 349 vd.

336 WOLF, Stephan/ GENNA, Gian Sandro, Schweizerisches Privatrecht, Ebrecht, IV/1, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012, s. 243, 244; SEROZAN/ENGİN, s. 349, 350.

337 WEIBEL, s. 125 vd.

338 Ayrıca yazar, alt vasiyette vasiyet borcunun misli olarak yerine getirilmesi gereken bir edimi içermesi durumu için benzer bir değerlendirme yapmıştır. Alt vasiyette iki tür vasiyet alacaklısı bulunmaktadır. Burada üst vasiyet alacaklısı alt vasiyet alacaklısına vasiyet borcunu karşı yerine getirmesi gerekmektedir. Üst vasiyet alacaklısı mirasçı olmadığından alt vasiyet borcunun yerine getirilmesinden mirasçılarla birlikte TMK m.641 gereği müteselsilen sorumlu değildir. Dolayısıyla üst vasiyet alacaklısı TMK m.600/2 gereği muaccel olan vasiyet borcunu yerine getirdikten sonra mirasçılara rücu etmesi söz konusu olmaz. Ancak tabi ki üst vasiyet alacaklısı, vasiyet borçlusu mirasçılardan kendi vasiyet alacağını talep edebilecektir. Ayrıca üst vasiyet alacaklısının vasiyet alacağını elde edememesi; alt vasiyet alacaklısının vasiyet alacağı için talepte bulunmasını engellememelidir. Alt vasiyetin yerine getirilmesinden mirasçılar

olması halinde sorumluluk rejimine ilişkin düzenleme yaparak para ve çeşit borcu için kısmi sorumluluğu da öngörebileceğini ifade eden görüş de bulunmaktadır[339]. Bu görüşün vasiyet alacaklısı lehine teselsülün devam etmesine yönelik bir kaygı taşımadığı görülmektedir.

Vasiyet konusu, mirasbırakanın belirlediği vasiyet borçlusu tarafından yerine getirilmesi gerekli ve zorunlu ise ayrı bir değerlendirme yapılmalıdır. Vasiyet borcunun mislen eda edilebildiği ihtimalde mirasbırakan tarafından belirlenen vasiyet borçlusuna ek olarak mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam edebileceğine ilişkin görüş, burada kabul edilemeyecektir. Zira burada yalnızca belirlenen vasiyet borçlusu tarafından yerine getirilecek kişisel bir edimden bahsedilmektedir. Mirasbırakan tarafından belirlenen vasiyet borçlusu bir mirasçı ise ilgili mirasçının vasiyet borcunu yerine getirmesi nedeniyle diğer mirasçılara rücu etmesi mümkün olmayacaktır. Ancak ilgili mirasçının yerine getirdiği edimin değeri hesaplanarak mirasçının saklı payının ihlal edilip edilmediği değerlendirilebilecektir. Kişisel bir edimi içeren vasiyet borcu, vasiyet borçlusu tarafından yerine getirilmezse TMK m.600/3 gündeme gelecektir. Hüküm gereği vasiyet alacaklısı doğan zararın tazminini talep edebilecektir[340].

Vasiyet borcunun konusu, terekede bulunan belirli bir aktiften bağımsız olamayacak bir edim ise borcun ifası mirasçılar tarafından gerçekleştirilecektir. Ancak paylaşmadan önce tereke üzerinde elbirliği mülkiyet bulunmakta olup terekeye konu malvarlığı üzerinde tek bir mirasçının tasarruf yetkisi yoktur. Dolayısıyla mirasçıların ilgili vasiyeti hep birlikte

---

da sorumludur. Mirasçılar arasında TMK m.641 gereği teselsül vardır. Mirasçılardan biri, üst vasiyet alacaklısının yerine getirmesi öngörülen borcu ifa ederse, mirasçının ilgili üst vasiyet alacaklısına rücu etmesi mümkün değildir. Ancak üst vasiyet alacaklısı vasiyet alacağını elde ettikten sonra alt vasiyet borcundan kendi başına sorumlu olmalıdır. Bu durum TMK m.641 ve m.681'in birbirine paralel ve birlikte uygulanması gerektiği kuralına istisna teşkil eder. WEIBEL, s. 125-128; SEROZAN/ENGİN, s. 347.

339 WEIMAR, BK ZGB Art. 484, N.26-27; Roma Hukukunda mirasçıların tamamı vasiyet borçlusu ise her bir mirasçının borcu miras payı oranında yerine getirmekteydi. Mirasçı olmayan vasiyet borçluları ise mirasbırakan tarafından aksi öngörülmemişse vasiyet borcundan eşit biçimde sorumluydular. Görüşe göre Türk Hukukunda da mirasbırakan, mirasçıların vasiyet alacaklısına karşı miras payı oranında sorumlu olacağını düzenlemişse teselsül sona erecektir. Zira bu görüşe göre mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olması, mirasbırakanın aksini düzenlememiş olmasındandır. Ayrıca mirasbırakan, mirasçıların iç ilişkide borçtan hangi oranda sorumlu olacağına ilişkin düzenleme yapması da mümkündür. GÜRSOY, Vasiyet, s. 44, 45.

340 WEIBEL, s. 129.

yerine getirmesi gerekmektedir[341]. Burada elbirliği borçluluk ve mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı söz konusudur. Ancak elbirliği borçlulukta borcun ifası, hem borçlular hem de alacaklı açısından zorluklar barındırmaktadır. Mirasçılar bu zorluğu paylaşmaya kadar TMK m.640/3 gereği miras ortaklığı temsilcisi atanmasını sulh hukuk mahkemesinden talep ederek aşabileceklerdir. Miras ortaklığı temsilcisi, vasiyet borcunu ölüme bağlı tasarrufta öngörüldüğü biçimde yerine getirmekle yükümlüdür[342].

Mirasın paylaşılması durumunda da vasiyet borcu, tereke aktifinden bağımsız olamadığından tereke aktifini takip edecektir. Dolayısıyla vasiyet konusunun niteliği gereği mirasçıların TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluğu olmayacaktır[343].

Vasiyet borçlusu, yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda bundan doğan zararları, vasiyet alacaklısına TMK m.600/3 gereği tazmin etmelidir. Burada TBK m.112 gereği vasiyet borçlusunun borcu hiç veya gereği gibi yerine getirmemesi nedeniyle tazminat borcu doğmaktadır. Yine aynı şekilde vasiyet borcu bir para borcuysa bu durumda da TBK m.117 gereği borçlunun temerrüdü hükümlerine başvurulacaktır[344].

Alman hukukunda vasiyet borcu, BGB §1967'de tereke borcu olarak kabul edilmektedir. Türk-İsviçre hukukuna paralel olarak Alman hukukunda da mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufla vasiyet borçlusunu belirlemesi mümkündür. Nitekim BGB §2147'e

---

341 Mirasbırakanın vasiyetin ifasından bir mirasçıyı sorumlu tutması durumunda diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun ortadan kalktığı savunulmaktadır. Ancak miras ortaklığında mirasçıların tereke üzerinde elbirliği mülkiyeti bulunduğundan vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçının vasiyet konusu tereke malı üzerinde tek başına tasarruf etmesi mümkün değildir. Bu sebeple görevli mirasçı, diğer mirasçılarının rızası yoksa vasiyet konusunu vasiyet alacaklısına teslim edemeyecektir. BİRİNCİ-UZUN, Tuba, Mirasın Resmi Tasfiyesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018, s. 37. Ayrıca öğretide vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçıya açılan alacak davasında, mirasçı miras ortaklığının halen devam ettiğini ve diğer mirasçıların devre yanaşmadığını ispat ederse alacaklının davayı bütün mirasçılara y kabul edilmektedir. ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, 6. Baskı, Turhan Yayınevi, Ankara 2014, s. 478. (Naklen: BİRİNCİ-UZUN, s. 37); Ayrıca belirtilen türdeki vasiyet borcundan ön vasiyet alacaklısı mirasçının alt vasiyetçiye sorumluluğunda da durum farksızdır. Her ne kadar mirasçı alt vasiyeti yerine getirme borcu altında olsa da tereke konusu üzerinde tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Bu ihtimalde mirasçıların elbirliği borçluluğu söz konusu olacaktır. WEIBEL, s. 130, 131; SEROZAN/ENGİN, s. 501 vd.

342 PICENONI, s. 72; ORUÇ, s. 106.

343 WEIBEL, s. 129.

344 CANARSLAN, Gökçe, "Vasiyet Borçlusunun, Vasiyet Edilen Mala İlişkin Sorumluluğu", LHD, S. 216, C. 18, 2020, s. 5517; Vasiyet borcunun yerine getirilmesi imkânsızlaşırsa TBK m.27 ve m. 136 hükümleri kıyasen uygulanır. İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s. 241.

göre mirasbırakan vasiyet borçlusu olarak mirasçıları ve vasiyet alacaklılarını belirleyebileceği düzenlenmektedir[345]. BGB §2148'de ise vasiyet borçlusu olarak birden fazla mirasçı veya vasiyet alacaklısı belirlenmişse şüphe halinde miras payı oranında veya vasiyet konusunun değeriyle orantılı olarak sorumluluk öngörülmektedir. Hükmün uygulanması noktasında tartışmalar bulunmaktadır. Hâkim görüş, BGB §2148'in yalnızca mirasçılar arasındaki iç ilişkiyi düzenlediğini ve mirasçıların vasiyet borcundan müteselsilen sorumlu olduğunu savunmaktadır. Nitekim BGB §2058'de de mirasçıların tereke borçlarından müteselsilen sorumlu olduğu öngörülmektedir. Mirasbırakan mirasçılardan veya vasiyet alacaklılarından yalnız bir kısmını vasiyet borçlusu olarak belirlemişse de bu kişiler arasında teselsülün olduğu kabul edilmelidir[346].

Vasiyetin teslimi borcu, TMK m.518'de düzenlenmektedir. TMK m.518/1'e göre vasiyet borcu, bırakılan malın mirasın geçtiği zamanki haliyle yerine getirilecek olup vasiyet konusuna ilişkin yarar ve hasar mirasın geçmesiyle birlikte vasiyet alacaklısına geçmektedir. Bu doğrultuda vasiyete konu taşınmazın yükleriyle birlikte devredileceği de söylenebilecektir. Örneğin vasiyete konu mal üzerinde rehin hakkı kurulmuşsa mirasbırakan aksini öngörmedikçe vasiyet alacaklısına söz konusu yükle birlikte teslim gerçekleşmektedir. Vasiyet alacaklısı, vasiyet üzerindeki yüklere katlanmak zorunda olup bunların kaldırılmasını talep edemez. Vasiyet konusu, mirasbırakanın borcu için rehin verilmişse vasiyet alacaklısının rehin ile güvence altına alınan borçtan kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Zira TMK m.599/2 gereği yalnızca yasal ve atanmış mirasçılar, mirasbırakanın borçlarından kişisel olarak sorumludurlar. Dolayısıyla ilgili borçtan

---

345 Hükümde yalnızca mirasçının veya vasiyet alacaklısının vasiyet borçlusu olacağı öngörülmüştür. Alman öğretisinde de hükmü dar yorumlama eğilimi bulunmaktadır. RUDY, Mathis, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl. C.H.Beck 2022, BGB § 2147 N. 2-7; MULLER-CHRISTMANN, Bernd, Beck'scher Online-Kommentar Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 60. Ed, C.H.Beck 2022, BGB § 2147 N. 1-7; GÜRSOY, Vasiyet, s. 37, 38; BGB § 2301 gereği yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlı olan bağışlamada da bağışlananın vasiyet borçlusu olacağı öngörülmüştür. MULLER-CHRISTMANN, BeckOKBGB § 2147 N. 5-7; GÜRSOY, Vasiyet, s.42.

346 Ayrıntılı bilgi için bkz. MULLER-CHRISTMANN, BeckOKBGB § 2148 N. 2, 3; RUDY, MüKoBGB § 2148 N. 1-9; GÜRSOY, Vasiyet, s. 44.

mirasçıların sorumluluğu devam etmekte olup vasiyet konusunun maliki haline gelen vasiyet alacaklısına borcun devri söz konusu olmamaktadır[347].

Mirasbırakan, ölüme bağlı tasarrufta aksini öngörmezse vasiyet alacaklısı vasiyet konusunu rehinli olarak kazanmaktadır. Böylece vasiyet alacaklısı, malik olduktan sonra üçüncü kişinin borcu için rehin veren durumunda olmaktadır[348]. Bu durumda vasiyet alacaklısının TMK m.884 gereği borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki olarak (burada vasiyet alacaklısı), borçluya ait şartlar içinde borcu yerine getirmesi ve taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını istemesi mümkündür. Vasiyet alacaklısı borcu öderse TBK m.127 gereği kanuni halefiyet ilişkisi doğmaktadır. Vasiyet alacaklısının mal üzerindeki ipoteğin kaldırılması için mirasçıların müteselsilen sorumlu olduğu ipotek ile güvence altına alınan borcu ödemesi durumunda, ödediği miktarın tamamını mirasçılara rücu edebilmesi mümkündür[349]. Müteselsil borçlulukta borç için malını rehneden üçüncü kişinin ilgili borcu ödemesi neticesinde borçlulardan birine rücuunun kaynağının teselsül olmadığı ifade edilmektedir. Zira müteselsil borçluların borcu için malını rehneden üçüncü kişi, müteselsil borçlularla birlikte teselsül ilişkisi içinde değildir[350]. Ancak burada esas olarak borcun ifası ile alacaklının haklarına halef olan üçüncü kişinin, müteselsil borçlulara rücu etmesinden bahsedilmektedir. Üçüncü kişi, herhangi bir borçluya karşı ifa ettiği miktarın tamamı için rücu talebinde bulunabilmektedir. Yani müteselsil borçluların üçüncü kişinin rücu talebinden müteselsil sorumluluğu bulunmalıdır[351]. Miras ortaklığı bakımından

---

347 Rehin ile güvence altına alınan mirasbırakanın borcundan mirasçıların sorumluluğunun devam ettiğine ilişkin bkz. BGE 45 II 155 E. 2; 104 II 337 E. 2. WOLF, Stephan/DOBLER, Katharina, "Das dinglich belastete Grundstück als Vermächtnisgegenstand Ein Rechtsvergleich zwischen der Schweiz und Österreich", AJP/PJA 2/2020, s. 190; SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.560, N.8.

348 ABT, Daniel/BLESKİE, Nicolai "Sicherung und Durchsetzung von Vermächtnisansprüchen: ZGB, ZPO und/oder SchKG?", AJP 2020, S. 847, 848; WOLF/DOBLER, s. 190, 191.

349 HUWILER, Bruno, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, Art. 485, N.13; WOLF/DOBLER, s.191; KILIÇOĞLU, Halefiyet, s. 44 vd. ; WOLF/GENNA, SPRIV/I, s. 265.

350 Bu yönde bkz. BGH, Urteil vom 27-03-1981 - V ZR202/79 (NJW 1981, s. 1554 vd.) Karar için bkz. KORKMAZ, Ekin, Türk Borçlar Hukukunda Halefiyet, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 542.

351 Bu yönde bkz. BGH, Urteil vom 14. 7. 1966 - VIII ZR 229/64 (NJW 1966, s. 1912 vd.) Karar için bkz. KORKMAZ, s. 542; Aynı yönde üçüncü kişi ipoteğinde ipoteğin güvence oluşturduğu alacağın borçluları arasında müteselsil borçluluk ilişkisi varsa, tüm borçlulardan olan alacak, borcu ifa eden malike geçtiği, bunun üzerine malik, alacağının ifa edilmesini borçlular arasındaki iç ilişkiden bağımsız olarak her bir müteselsil borçludan isteyebileceği ifade edilmektedir. BAYRAM, Aziz Erman, "Üçüncü Kişi İpoteğinde Taşınmaz Malikinin Borcu İfası ve İfanın Hukuki Sonuçları", Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi

da durum aynı olmalıdır. Vasiyet alacaklısı, mirasçıların müteselsilen sorumlu olduğu tereke borcunu ödeyerek (vasiyet konusu) malını ipotekten kurtarmaktadır. Yani vasiyet alacaklısı, borcu ifa ederek alacaklının haklarına halef olmaktadır. Böylece vasiyet alacaklısı, rücu talebinin tamamını mirasçıların birinden talep edebilir.

Dergisi, C. 5, S. 1, Nisan 2020, s. 436; Aynı şekilde Y. 23HD. E. 2014/6520, K. 2015/8276 sayılı kararında Yargıtay: "…taşınmazın yeni maliki davacının ipotek ile teminat altına alınmış konut kredisi borcunu dava dışı bankaya ödemekle borç ilişkisinde dava dışı bankanın yerini aldığı, alacağın… davacıya geçtiği, davacının asıl borçlu ile birlikte müşterek ve müteselsil borçlulara da rücu edebileceği…" şeklinde karar vermiştir. Karar için bkz. BAYRAM, Üçüncü Kişi İpoteği, s.436, dn.109.

İKİNCİ BÖLÜM

KARŞILAŞTIRMALI OLARAK TEREKE BORÇLARINDAN SORUMLULUĞUNUN SINIRLANDIRILMASI/KALDIRILMASI VE ÖZELLİK ARZ EDEN SORUMLULUK HALLERİ

I. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğunun Sınırlandırıldığı veya Kaldırıldığı Haller

1. Rehinle Güvence Altına Alınan Bir Tereke Borcundan Mirasçıların Sorumluluğu

1.1. Genel Olarak

TMK m.655 gereği mirasın paylaşılmasında kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilen bir tereke malı düşen mirasçının mal ile güvence altına alınan tereke borcunu da üstlendiği kabul edilmektedir. TMK m.655'e karşılık gelen ZGB Art.615'te de rehinle güvence altına alınan borcun terekede yer alan rehin konusunu takip ettiği kabul edilmektedir[352]. Kanun koyucu, TMK m.655 hükmüyle rehin konusu malın sahibi ile güvence altına alınan borcun sorumlusunun ayrılmamasını ve üçüncü kişi rehininin oluşmamasını amaçlamaktadır[353].

TMK m.655 hükmünün uygulaması, mirasın paylaşılmasından sonraki döneme ilişkindir. Zira miras ortaklığı devam ederken mirasçıların tamamının, terekedeki mallarla teminat altına alınan tereke borçlarından TMK m.641'e göre kişisel ve müteselsil

---

[352] SCHOBI, Felix, "Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Erbteilung", Zeitschrift für Erbrecht, Successio 2021, Schulthess Legal Media AG, s. 108, 115; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N. 1; BAYRAM, Üçüncü Kişi İpoteği, s. 420; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N. 3.

[353] BURGI, KUKO ZGB Art.615, N.1; WEIBEL, PKE ZGB Art. 615, N. 1; BUCHI-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 615, N. 1.

sorumluluğu bulunmaktadır[354]. Bu anlamda paylaşmadan önce mirasçıların sorumluluğunda bir sınırlama söz konusu değildir.

TMK m.655 ile borcu üstlenen mirasçının üstlendiği borçtan rehinli mal ile ayni sorumluluğunun yanında kişisel sorumluluğu da bulunmaktadır[355]. Bu doğrultuda rehin konusu malın değeri borcu karşılamazsa tereke alacaklısı, mirasçının kişisel sorumluluğuna da başvurabilir[356]. Öğretide borcu üstlenen mirasçının rehin konusu mala ek olarak kişisel sorumluluğunun da bulunması gerektiği; aksi halde TMK m.655 hükmünün anlamsızlaşacağı belirtilmektedir[357].

TMK m.655 gereği rehin, yalnızca mirasbırakanın borcu için verilmiş olmalıdır[358]. Bu sebeple mirasbırakan, malını üçüncü kişinin borcu için rehin verdiyse, rehinli malın özgülendiği mirasçı, TMK m.655 gereği borcu üstlenmemektedir. Bununla birlikte paylaşmada üçüncü kişinin borcu için rehnedilen malın özgülendiği mirasçıya karşı, diğer mirasçıların TMK m. 679'a göre garanti sorumluluğu olmalıdır. Ayrıca rehinli mal özgülenen mirasçının TMK m.884 gereği borçtan sorumlu olmayan malik olarak üçüncü kişi borçluya ait koşullar içinde borcu ödemesi ve taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı bulunmaktadır[359]. Bahsi geçen üçüncü kişi, borcunu ifa etmezse rehin konusu tereke malı paraya çevrilecektir. Bununla birlikte taşınmazla güvence altına alınan borcun borçlusu üçüncü kişi tarafından ifa edilmemesi durumunda, borcu ödeyen rehinli taşınmazın özgülendiği mirasçının, diğer mirasçılara rücu edip edemeyeceği hususu net değildir. Ancak her ne kadar rehinli taşınmaz, mirasçılardan birine özgülenmiş olsa da rehinden doğan borcun bütün mirasçılara ait olduğu ifade edilmektedir. Bu anlamda rehinli malın özgülendiği mirasçının, üçüncü kişinin borcunu TMK m.884 anlamında ödemesi

354 WEIBEL, s. 78.

355 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N. 3.

356 AVCI, Mehmet Özgür, Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2014, s. 216 vd.

357 WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N.2.

358 DURAL/ÖZ, s. 462, dn. 1176; GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 493.

359 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N. 8; WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N.3.

durumunda, esasen üstlenmediği ve dolayısıyla mirasçıların tamamına ait bir borcu ödemiş kabul edilmesi gerektiğinden diğer mirasçılara miras payları oranında rücu edebilmelidir[360].

Önem arz eden diğer bir husus ise TMK m.655 gereği rehinle güvence altına alınan tereke borcunun üstlenilmesi için tereke alacaklısının rızasının gerekip gerekmediğidir. Öğretide mirasbırakanın borcu için rehnedilen tereke malı kendisine özgülenen mirasçının, TMK m.655 gereği borcu üstlenmesini, TBK m.195 anlamında iç üstlenme olarak nitelendiren ve alacaklıya ileri sürülebilmesi için onun rızasını arayan görüşün yanında; bunun TBK m.196 anlamında bir dış üstlenme olduğu ve üstlenme için alacaklının rızasına gerek olmadığını ifade eden başka bir görüş de mevcuttur. Mirasçılar ve tereke alacaklıları açısından farklı hüküm ve sonuçlar doğuran bu görüşlerin incelenmesi gerekmektedir[361].

Ayrıca TMK m.655 hükmü, teslime bağlı taşınır rehni ve ipotekli borç senedinde de uygulama alanı bulurken; taşınmaz yükü ve irat senedinde uygulanmamaktadır[362]. Rehinle güvence altına alınan borç için kefalet sözleşmesi de yapılmışsa kefilin sorumluluğu TMK m.655'e tabi değildir. TMK m.655'te rehin dışındaki teminatlar için bir düzenleme bulunmadığından kefilin sorumluluğu için TMK m.198/2 hükmü dikkate alınmalıdır. Hükme göre borcun üstlenilmesi durumunda borcun güvencesi olarak rehin veren üçüncü kişinin ve kefilin sorumlulukları, ancak onların borcun üstlenilmesine yazılı olarak rıza göstermeleri hâlinde devam etmektedir. Dolayısıyla terekedeki mal ile rehinle güvence altına alınan borç için kefilin sorumluluğu, TMK m.655 anlamında borcun üstlenilmesine yazılı rıza vermesi halinde devam etmektedir[363].

---

360 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 295.

361 TMK m.655'in gerekçesinde ise rehinli malın özgülendiği mirasçının borcu üstlenmesinin hukuki niteliğine ilişkin bir açıklama bulunmamaktadır. Gerekçede: "Bu maddede, rehinli taşınmazın devredilmesi durumunda, taşınmazın yeni malike rehinle yüklü geçeceği kuralının, mülkiyetin miras yoluyla (mirasçılara) geçmesi halinde de söz konusu olacağı hükme bağlanmıştır" denilmektedir. Gerekçenin eleştirisi için bkz. ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 297, dn. 918.

362 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.6; WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N. 2; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N.3; TEKELİOĞLU, s. 97.

363 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 297 vd.

1.2. Tereke Alacaklısının Rızasını Arayan İç Üstlenme Görüşü

İlk görüşe göre, TMK m.655 gereği borcun üstlenilmesi, TBK m.195 anlamında borcun iç üstlenilmesidir. Bu sebeple borcun üstlenildiğinin tereke alacaklısına karşı ileri sürülebilmesi için alacaklının TBK m.196 gereği açık veya örtülü kabulü gereklidir. Alacaklı, mirasçının borcu üstlenmesini kabul etmezse mirasçıların tamamının borçtan paylaşmadan itibaren TMK m.681 gereği beş yıl müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Ancak tereke alacaklısı, mirasçının rehinle güvence altına alınan borcu üstlenmesine rıza verirse diğer mirasçıların borçtan sorumluluğu sona erecek; müteselsil sorumluluk yerini üstlenen mirasçının bireysel sorumluluğuna bırakacaktır. Bununla birlikte miras, ister mirasçıların anlaşmasıyla ister mahkeme kararıyla paylaşılsın, TMK m.655 gereği mirasçının borcu üstlendiğini tereke alacaklısına karşı ileri sürebilmesi için alacaklının borcun iç üstlenilmesine rıza vermesi gerekmektedir[364].

TMK m.655 hükmü öğretide de kabul edildiği üzere emredici bir hüküm değildir[365]. Genel olarak rehin hukukunda, borçlunun rehin konusu malın maliki olması gerekmediğinden, mirasçıların aralarında anlaşarak, "rehinli mal kime özgülendiyse borcu da onun üstleneceği kuralından" farklı olarak başka bir sorumluluk düzeni öngörmeleri mümkündür[366].

Bununla birlikte mirasbırakanın da TMK m.655'ten ayrılan paylaşma kuralları öngörmesi mümkündür[367]. Aynı şekilde mirasçıların TMK m.649/3 gereği tereke borçlarının paylaşmadan önce ödenmesini veya güvenceye bağlanmasını istemesi halinde de TMK m.655 hükmü uygulanamayacaktır[368]. Ancak mirasçıların mirasın paylaşılması hususunda anlaşamadığı; mirasbırakanın paylaşma kuralının olmadığı ve TMK m.646/3 anlamında mirasçıların talepte bulunmadığı ihtimalde açılan paylaşma davasında hâkimin kararı rehinli

---

364 TEKELİOĞLU, Numan, Miras Paylaşma Sözleşmesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 95, 96; OZANEMRE-YAYLA, s. 362 vd. ; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.14; BAYGIN, s. 80; İMRE, s. 746.

365 Ancak hükmün amacı ve ekonomik ve mantıksal gerekçeleri dikkate alındığında aksi kararlaştırılabilir olsa da uygulamada hükme bağlı kalındığı görülmektedir. WEIBEL, s. 79.

366 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N. 2; BAYRAM, Üçüncü Kişi İpoteği, s. 420; WEIBEL, s. 78; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 294.

367 Paylaştırma kuralı ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. ACAR, Paylaştırma Kuralı, s. 127 vd.

368 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.12.

malın mirasçılardan birine özgülenmesi yönünde olursa, ilgili tereke borcunun üstlenilmesine yönelik TMK m.655 hükmü hâkim için bağlayıcı olmalıdır[369]. Nitekim rehinli malın özgülendiği mirasçının ilgili borcu da üstleneceğine ilişkin hüküm, yedek hukuk kuralı olup aksine bir düzenleme söz konusu olmadığında uygulama alanı bulmalıdır. Ancak ifade edilmelidir ki miras, mahkeme kararıyla paylaşıldığında da TMK m.655 gereği borcun üstlenildiğinin alacaklıya karşı ileri sürülmesi için alacaklının rızası gereklidir.

Mirasın paylaşılmasında mirasçıya, mirasbırakanın borcu için rehnedilen bir mal özgülendiğinde ilgili borç tutarı, malın değerinden düşülerek net değer tespit edilmelidir[370]. Bu noktada rehin ile güvence altına alınan alacağın rehin konusu malın değerinden fazla olması durumunda fazla kısımdan kimin sorumlu olacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Öğretide bir görüş, rehinli malı devralan mirasçının, borcun tamamını üstlenmesi gerektiğini savunmaktadır. Zira TMK m.655'in amacı dikkate alındığında borcun ve sorumluluğun ayrılmaması, ancak borcun tamamının üstlenilmesiyle olabilmektedir. Dolayısıyla borcun tamamının üstlenildiği kabul edilmelidir[371].

Diğer bir görüş ise mirasçının yalnızca rehinli malın değeri tutarında borcu üstlendiğini kabul etmektedir. Yani mirasçı, borcun malın değerini aşan kısmının tamamından sorumlu olmaması gerekmektedir. Zira borcun tamamının üstlenildiğinin kabul edilmesi halinde, ilgili mirasçıya terekeden daha çok mal verilmesi gerekliliği doğacaktır. Bu durum da TMK m.649/1 gereği mirasçıların paylaşmada, terekenin bütün malları üzerinde eşit hakka sahip olması gerektiği, yani paylaşmada eşitlik ilkesiyle

---

369 WEIBEL, s. 78, 79; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N. 13; WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N.7.

370 BUCHİ-WEHINGER/REICH, OFK ZGB Art. 615, N. 1; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N.1; SEROZAN/ENGİN, s. 587, 588; Rehinli tereke malının mirasçılara özgülenmesi hususunda mirasın paylaşılmasına ilişkin kurallar uygulanır. Mirasçılar kendi aralarında mirası oybirliği ile paylaşamazlarsa her bir mirasçının mahkemeye başvuru hakkı vardır. Terekede rehinli bir malın olması durumunda da payların oluşturulması ve özgülenmesine ilişkin TMK m.650 ve m.651 hükümleri caridir. Pay içindeki taşınmaz rehinli ise rehinle güvence altına alınan alacak paydan çıkarılarak hesaplama yapılmalıdır. Rehinli malın değeri 3.000.000 TL ise güvence altına alınan alacak 1.000.000 TL ve oluşturulan miras payı da 3.000.000 TL ise mirasçıya yalnızca rehinli taşınmaz özgülenemeyecektir. Bu durumda payın değeri, taşınmazla güvence altına alınan borcun paya eklenmesiyle tespit edilecektir. Netice olarak payın değeri 4.000.000TL olmalıdır. ÇABRİ, Miras Hukuku, C.III, s.295 vd.

371 ESCHER, Arnold /ESCHER, Arnold: Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, III. Bd., Das Erbrecht, Zweite Abteilung: Der Erbgabg (Art.537-640), Schulthess CO AG, 1960, ZGB Art. 615, N. 3. (Naklen: WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.11).

bağdaşmamaktadır. Dolayısıyla mirasçı yalnızca rehinli malın değeri tutarında borcu üstlenmiş kabul edilmelidir[372].

Borcun rehin konusunun değerini aşması durumunda, ileri sürülen iki görüşün mirasın paylaşılmasına etkisi somut bir örnekle incelenmelidir. Mirasbırakanın yasal mirasçısı olan iki oğlu bulunmaktadır. Terekede ise mirasbırakanın 200.000 TL tutarında borcu ve bu borcun güvence altına alınması için üzerinde ipotek hakkı tesis edilen 100.000 TL değerinde mirasbırakana ait taşınmaz mal bulunmaktadır. Ayrıca terekede 110.000 TL değerinde de taşınır mal bulunmaktadır. Birinci görüş dikkate alınırsa rehinli taşınmazın özgülendiği mirasçıya 105.000 TL değerinde taşınır mal; diğer mirasçıya ise 5.000 TL değerinde taşınır mal verilecektir. Rehinli mal kendisine özgülenen mirasçı böylece borcun tamamını üstlenmiş olmaktadır. İkinci görüş dikkate alınırsa rehinli taşınmaz mirasçılardan birine özgülenecek; 110.000 TL değerindeki taşınır mal da mirasçılara eşit olarak paylaştırılacaktır[373]. Bu durumda ipotekle güvence altına alınmayan 100.000 TL borçtan mirasçılar eşit olarak sorumlu olacaktır[374].

Bununla birlikte öğretide TMK m.655 hükmünün varlığının, mirasçıların TMK m.649/3 gereği paylaşmadan önce borcun ödenmesi veya güvence altına alınmasını talep imkânını engellememesi gerektiği ifade edilmektedir[375]. Mirasçılardan her biri, TMK m.649/3'ten kaynaklanan talepleri, rehinle güvence altına alınan borç, rehin konusunun değerini aşmasa da ileri sürebilmelidir[376]. Ancak öğretide, borcun ödenmesi veya güvence altına alınması talebinin, yalnızca rehin konusunun borcu karşılayamadığı hallerde söz konusu olabileceğini savunan bir görüş de bulunmaktadır. Bu görüşe göre, TMK m.649/3 gereği borcun ödenmesi veya güvence altına alınması, mirasçıların sorumluluk riskini ortadan kaldırmak için başvurduğu bir yoldur. Yani rehin konusunun mirasın paylaşılması

372 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.11.

373 Verilen örnekte yasal mirasçılar, mirasbırakanın altsoyu olduğundan eşit miras payına sahiptir. Ancak mirasçılar farklı miras payına sahipse yukarıdaki açıklama, geriye kalan tereke mallarının mirasçıların miras payına göre paylaşması gerektiği biçiminde okunmalıdır.

374 İsviçre öğretisinde savunulan iki görüşün ayrımını açıklayan örnek için bkz. PIOTET, SPR IV/2, s. 902. (Naklen: WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N. 11.)

375 SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N.4; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.16.

376 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.16.

anında rehin ile güvence altına alınan borcu karşılayamaması durumu, mirasçıların içinde bulunduğu bir sorumluluk riski olarak nitelendirilmelidir[377].

Ancak birinci görüş, rehin konusunun değerinin başlangıçtan itibaren belirlenmediğini ve değerin değişkenlik gösterebileceğini ifade etmektedir. Dolayısıyla rehin konusunun değeri, mirasın paylaşılmasından önce veya sonra azalabileceğinden güvence altına aldığı alacağı paylaşmadan sonra da karşılayamayabilecektir. Kaldı ki böyle bir kısıtlamanın varlığından söz edebilmek için Kanunda yer alması gerekmektedir. TMK m.649/3'te de bu yönde bir düzenleme mevcut değildir. Öğretide de ifade edildiği gibi borçların ödenmesini isteyen mirasçının bu hakkı kullanabilmesi için, borcun ödenmemesi veya güvence altına alınmamasının kendi menfaati için risk oluşturduğunu kanıtlaması gerekmemektedir[378]. Dolayısıyla TMK m.649/3'ten kaynaklı taleplerin mirasçılar tarafından ileri sürülebilmesi için rehinle güvence altına alınan borcun rehin konusundan fazla olması gerektiği fikri kabul edilemeyecektir[379].

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan borcun üstlenilmesi ile ilgili olarak TMK m.888 vd. hükümlere bakılmalıdır. TMK m.888/1 gereği ipotekli taşınmazın devri aksi kararlaştırılmış olmadıkça borçlunun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmemektedir. Ancak TMK m.888/2'de yeni malikin borcu yüklenmesi halinde alacaklının kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bir yıl içinde yazılı olarak önceki borçluya bildirmesi gerektiği aksi durumda eski borçlunun borcundan kurtulacağı düzenlenmektedir. TBK m.197/1'de ise borcun üstlenilmesine ilişkin önerinin, alacaklı tarafından her zaman kabul edilebileceği ancak üstlenen veya önceki borçlunun kabul için bir süre koyabileceği düzenlenmiştir. Hükme göre, alacaklının öngörülen sürenin bitimine kadar susması, önerinin reddi sonucunu doğurmaktadır[380]. Görülmektedir ki kanun koyucu, TMK m.888/2 kapsamında rehnedilen taşınmazın mülkiyetinin devrinde, borcun yeni malik tarafından üstlenilmesini kolaylaştıran bir yol öngörmektedir.

---

377 WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N.10.

378 WEIBEL, s. 221; WEIBEL, PKE ZGB Art. 610, N. 14, 15.

379 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.16.

380 SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022, s. 696 vd. ; OĞUZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017, s. 970 vd.

Yeni alacaklının borcu üstlenmesi durumunda, tapu idaresinin TMK m.889/1 gereği bunu alacaklıya bildirmesi gerekmektedir. TMK m.889/2'de de alacaklının bir yıllık süresinin tapu idaresinin bildiriminin tebliğinden itibaren başlayacağı öngörülmektedir[381]. Bu sürenin durması veya kesilmesi söz konusu değildir. İpotekle güvence altına alınan borçtan kimin sorumlu olduğu, tapu memuru tarafından ilgili sürenin sonunda kesin olarak belirlenerek sicile işlenmektedir[382].

Alacaklı, kendisine yapılan bildirim üzerine üç şekilde hareket edebilir[383]:

İlk olarak alacaklı, borcu devralan ile TBK m.195 vd. hükümlerine göre dış üstenme sözleşmesi yapabilir. Bu sözleşme örtülü bir biçimde de yapılabilir. Örneğin alacaklının borcu devralana icra takibi başlatması, alacak davası açması veya çekincesiz olarak yeni borçludan avans veya faiz ödemesi kabul etmesi bu kapsamdadır. Ancak alacaklı bir yıllık süre içinde açık veya örtülü olarak borcun üstlenilmesini kabul etmediği sürece haklarını korumaktadır. Bu süre içinde alacaklının borcu devralanın ödeme gücünün olup olmadığına ilişkin değerlendirme yapma imkânı bulunmaktadır.

İkinci olarak alacaklı, bir yıllık süre zarfında sessiz kalabilir ve herhangi bir bildirimde bulunmayabilir. Bu ihtimalde paylaşmada kendisine ipotekli mal özgülenen mirasçının borcu üstlendiğini kabul etmiş sayılmaktadır. Bu durumda TMK m.681 gereği mirasçıların mirasın paylaşılmasından sonraki müteselsil sorumluluğuna ilişkin beş yıllık süre, bir yıla inmektedir.

Son olarak alacaklı, diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tuttuğunu yazılı olarak beyan edebilir. Alacaklı, diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tutması durumunda üçüncü kişi rehni meydana gelmektedir. Bu halde mirasçıların tamamının mirasın

---

381 AKİPEK, Jale/ AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, Eşya Hukuku, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2018, s. 790; OZANEMRE-YAYLA, s. 364; TEKELİOĞLU, s. 96; ÖZDEMİR, Makale, s. 212 vd.

382 Bu sürenin kesilebileceği kabul edilirse, tapu sicilinin aleniyeti ve tapu siciline güven ilkesine aykırılık teşkil edecek bir belirsizlik ortaya çıkacaktır. Bu sebeple sürenin kesilmesi veya durması söz konusu değildir. WEIBEL, s. 80, 81.

383 WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.15; WEIBEL, s. 81; İMRE, s. 746; WEIBEL, PKE ZGB Art.615, N.9.

paylaşılmasından itibaren TMK m.681'e göre müteselsil sorumluluğu beş yıl devam etmektedir. Rehinle karşılanamayan alacağa ilişkin rehin kaybı talebi de bu kapsamdadır.

1.3. Tereke Alacaklısının Rızasını Aramayan Dış Üstlenme Görüşü

Öğretideki ikinci görüş ise TMK m.655'e göre borcun üstlenilmesini dış üstlenme olarak değerlendirmektedir. İkinci görüş, TMK m.655'in lafzında açıkça rehinli malın özgülendiği mirasçının borcu üstleneceği belirtildiğinden alacaklının rızasını gerekli görmemektedir[384]. Dolayısıyla rehinli tereke malının mirasçılardan birine özgülenmesiyle, tereke alacaklısının rızası aranmaksızın borç üstlenilmektedir. Tereke alacaklısı, yalnızca rehinli malın özgülendiği mirasçıya karşı talepte bulunabilecek; diğer mirasçıların sorumluluğu olmayacaktır[385].

TMK m.655 gereği rehinli malın özgülendiği mirasçının, tereke alacaklısının rızasına gerek olmaksızın borcu da üstleneceğini ifade eden ikinci görüşün haklı olduğu bazı noktalar bulunmaktadır. Bunlardan ilki, ilgili görüşü savunanların da belirttiği gibi hükmün üstlenme hususunda açık bir düzenleme olmasıdır. Nitekim TMK m.681/1'de mirasçılar arasında müteselsil sorumluluğun ortadan kaldırılması kararlaştırılsa bile bunun alacaklıya karşı ileri sürülebilmesi için alacaklının rızası aranmaktadır. Görülmektedir ki kanun koyucu, tereke alacaklılarını koruma amacıyla hareket ettiği düzenlemelerde alacaklının izni olmaksızın müteselsil sorumluluğun sona ermesinin dış ilişkiye etkili olmayacağını açıkça ortaya koymaktadır. Burada da Kanun koyucu, TMK m.655 gereği borcun üstlenilmesinin tereke alacaklısına karşı ileri sürülmesi için rızasını gerekli görseydi bunu açıkça düzenleyebilirdi. Ayrıca TMK m.655 gereği terekedeki bir mal ile güvence altına alınan borç da bir tereke borcudur. Yani kanun koyucu, ilgili borçtan sorumluluğa ilişkin TMK m.655'i öngörerek TMK m.681'den farklı bir sorumluluk rejimi benimsenmesi için bilinçli bir tercih yapmış olabilir. Kanun koyucu, rehin ile güvence altına alınan borçtan alacaklının rızasının

---

384 Miras ortaklığı, mirasın paylaşılarak malların her bir mirasçının bireysel mülkiyeti haline gelmesi ile sona ermesi yerine TMK m.644 gereği paylı mülkiyete dönüşürse rehinli mal ile güvence altına alınan borçtan mirasçıların müteselsil sorumluluğu dönüşmeden itibaren beş yıl devam edecektir. Paylı mülkiyet sona erdirilir ve rehinli mal mirasçılardan birine verilirse TMK m.655 gereği diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğu ortadan kalkacaktır. ÖZDEMİR, Makale, s. 212.

385 DURAL/ÖZ, s.462; ÖZDEMİR, Makale, s.212; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 297; BERKİ, Mesuliyet, 114 vd. ; ÖZDEMİR, Şerh, s. 137 vd.

olmaması nedeniyle diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam edeceği fikrine sahip olsaydı TMK m.655 hükmünü sevk için bir neden kalmazdı. Zira TMK m.681 gereği paylaşmadan sonra zaten mirasçıların müteselsil sorumluluğu devam etmekte ve bunun sona erdirilmesi için alacaklının rızası gerekmektedir.

Kaldı ki, tereke alacaklısının alacağı zaten rehin ile güvence altına alınmış durumdadır. Yani alacağın rehin ile güvence altına alınmış olması, tereke alacaklısının menfaatini korur durumdadır. Böyle bir güvencesi olmayan diğer tereke alacaklıları ile kıyaslandığında rehin hakkı sahibi tereke alacaklılarının, TMK m.681 gereği mirasçıların müteselsil sorumluluğu ile ayrıca korumasına ihtiyaç kalmamaktadır.

2. Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfın Sorumluluğu

2.1. Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfın Tereke Borçlarından Sorumluluğunun Şartları

TMK m.526'da mirasbırakanın terekesinin tasarruf edilebilir kısmının tamamını veya bir bölümünü özgüleyerek ölümünden sonra hüküm ifade edecek biçimde vakıf kurabileceği düzenlenmektedir. Hukukumuzda mirasbırakanın ölümüne bağlı kurduğu vakfa yapılacak özgüleme, maddi anlamda ölüme bağlı tasarruf türlerinden mirasçı atama, vasiyet ve yükleme biçiminde olabilmektedir[386]. Ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın kişiliği, terekenin tasarruf edilebilir kısmının tamamının veya bir bölümünün özgülenmesine bağlı olarak varlık gösterir. Yani bu yolla kurulan vakıf, önce tüzel kişiliği kazanıp sonra kendisine

[386] AYAN, Mehmet, Miras Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016, s.140vd; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 253; DURAL/ÖZ, s. 167 vd. ; ANTALYA/SAĞLAM, s. 267 vd. ; Ölüme bağlı tasarrufun vasiyetname ve miras sözleşmesiyle de yapılması mümkündür. Her ne kadar ölüme bağlı tasarrufla vakıf kurmak, tek taraflı bir hukuki ilişki de olsa miras sözleşmesi kapsamında yer almasında bir sakınca bulunmamaktadır. Ayrıca (RG:27010) Vakıflar yönetmeliği m.6/3'de: "Ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın mirasbırakanın borçlarından sorumluluğu, özgülenen mal ve haklarla sınırlıdır. Vakfedenin mirasçıları ile alacaklılarının, bağışlamaya ve ölüme bağlı tasarruflara ilişkin hükümler uyarınca dava hakkı saklıdır" denilmektedir. SARI, Cengiz, Vakıf Hukuku (Kuruluşu, İşleyişi Ve Sona Ermesi), Seçkin Yayınevi, Ankara 2023, s. 90 vd. ; KAYIHAN, Şaban, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler–Tüzel Kişiler), Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s.141 vd. ; AYAN, Mehmet/ AYAN, Nurşen, Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016, s. 276; OĞUZMAN, Kemal /SELİÇİ, Özer / OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku, 21. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2022, s. 496.

kazandırma yapılıyor değildir. Bundan dolayı ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın teknik olarak mirası reddetmesi söz konusu olmamaktadır[387].

Ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfa yapılan kazandırmanın niteliği ve vakfın talep etme usulü, maddi anlamda ölüme bağlı tasarrufun türüne göre değişmektedir. Yani kurulan vakıf, mirasçı olarak atanabileceği gibi vasiyet alacaklısı da olabilmektedir[388]. Böylece ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın tereke borçlarından sorumlu olup olmadığı hususu belirlenmektedir. Nitekim tereke borçlarından sorumluluğun söz konusu olabilmesi için kanuni veya atanmış mirasçı olunması gerekmektedir. Özgülemenin belirli mal vasiyeti niteliğinde olması durumunda vakfın tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır[389]. Vakfın mirasçı atanması durumunda ise TMK m.641 ve m.681 anlamında sınırsız ve müteselsil sorumluluğunun olması gerekirken TMK m.105/3'te buna ilişkin bir istisnaya yer verilmektedir. TMK m.105/3'e göre ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın mirasbırakanın borçlarından sorumluluğu, özgülenen mal ve haklarla sınırlandırılmaktadır[390]. İlgili maddenin gerekçesinde de: "…Ayrıca ölüme bağlı tasarruf yoluyla kurulan vakfın, mirasçı olarak atanması ihtimali bakımından mirasbırakanın borçlarından sorumluluğunun, özgülenen mal ve haklarla sınırlı olduğu esası getirilmiştir. Böylece vakfın kurulmasından sonra bazı mal ve haklar elde edilmesi ihtimali bakımından, mirasbırakanın alacaklılarının vakfa mirasbırakandan intikal eden mal ve haklar dışında vakfı sorumlu tutmasını önlemek

---

387 Yapılan özgüleme mirasbırakanın ölümüyle hüküm ifade etmektedir. Ancak vakfın tüzel kişilik kazanması TMK m. 102/1.2 gereği yerleşim yeri mahkemesi nezdinde tutulan sicile tescil ile gerçekleşir. OĞUZMAN, s.158, 159; AYİTER, Miras Hukuku, s. 95; STUDHALTER, OFK ZGB Art.493, N. 4, 5.

388 KAHRAMAN, Süheylâ, "Ölüme Bağlı Tasarrufla Vakıf Kurma", Prof. Dr. Feyzi Necmeddin Feyzioğlu'nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s. 299 vd. ;YENER M. Serhat/ GÜVEN, Bade, "Türk Hukuk Sisteminde Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakıflar", THD, C. 9, S.94, Haziran 2014, s. 56 vd.

389 Ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakıf, vasiyet alacaklısı ise tereke borçlarından sorumlu olmasa da TMK m.604/2 gereği vasiyet alacaklısı olarak ancak geri isteme zamanında var olan zenginleşmesi ölçüsünde sorumlu tutulabilir.

390 Burada belirtilmesi gereken bir diğer husus ise TMK m.105/3'te geçen, "mirasbırakanın borçlarından sorumluluk" ifadesinin tereke borcu olarak değerlendirilmesi gerektiğidir. Çalışmanın başında ifade edildiği gibi Kanunda tereke borcu kavramında birlik bulunmamaktadır.

istemiştir.” ifadesine yer verilmektedir. Böylece kanuni ve atanmış mirasçıların borçlardan sınırsız sorumluluğu ilkesi söz konusu hükümle sınırlandırılmış olmaktadır[391].

Öğretide tereke borçlarından sorumluluğa ilişkin TMK m.105/3'teki sınırlamanın yalnızca mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufuyla kurduğu vakıflar için değil, hâlihazırda mevcut bir vakfın mirasçı atandığı ihtimal için de geçerli olması gerektiği ifade edilmektedir. Nitekim TMK m.105'in gerekçesinde hüküm ile vakfın kendine özgülenen malvarlığı dışında sorumlu olmasını engelleme amacı güdüldüğü belirtilmektedir. Ancak bu noktadaki endişe, mevcut vakıfların mirasçı atandığı durumda daha çok kendini göstermektedir. Zira mevcut vakıfların kendine özgülenen değerlerden daha fazla malvarlığına sahip olma ihtimali, mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufuyla kurulan vakıftan daha çoktur[392].

TMK m.526'nın karşılığı ZGB Art.493'te de mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufla vakıf kurabileceği ifade edilmektedir[393]. Söz konusu vakfın da dâhil olduğu miras ortaklığındaki mirasçılar, miras paylaşılmadan önce tereke borçlarından ZGB Art.603'e göre (TMK m.641) müteselsilen sorumludurlar. Bununla birlikte TMK m.105/3 hükmünün ZGB'de karşılığı bulunmamaktadır. Ancak İsviçre öğretisinde, ölüme bağlı tasarrufla kurulan vakfın özgülenen değerden başka malvarlığının bulunmaması dikkate alınarak vakfın sorumluluğunun bu değerlerle sınırlı olduğu ifade edilmektedir. Ayrıca vakfın diğer mirasçılarla ZGB Art.639'e göre (TMK m.681) mirasın paylaşılmasından itibaren beş yıllık müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Vakfın tereke borçlarından sorumluluğunun paylaşmadan itibaren beş yıl daha devam etmesi, vakfın varlığı ve devamlılığı açısından risk oluşturmaktadır. Zira vakfın malvarlığının, vakfın kişiliğinin devamı noktasında yaşamsal bir önemi bulunmaktadır. Ancak söz konusu risk nedeniyle mirasın paylaşılmasının ertelenmesi de vakfın amacını gerçekleştirmesi yönünde bir engeldir[394].

---

391 GÜNAY, Erhan, Vakıf Davaları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 99; DURAL/ÖZ, s.171; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 253-255; BAYGIN, s.62, 63; AYANOĞLU-MORALI, s. 574.

392 Hükmün eleştirisi için bkz. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 255.

393 GRUNINGER, Harold, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7.Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, BSK ZGB II Art. 493, N. 1-10; WEIMAR, BK ZGB Art. 493, N. 21; DORJEE-GOOD, Andrea/DARDEL, Daniela, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023, ZGB Art. 493, N. 7 vd. ; STUDHALTER, OFK ZGB Art.493, N. 1-3.

394 ZEITER, Alexandra, Die Erbstiftung (Art. 493 ZGB), Universitätsverlag Freiburg, Schweiz, 2001, s. 263.

2.2. Tereke Borçlarından Sorumluluğun Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakfa Etkileri

Vakfın sorumluluk kapsamında tereke borcunu ödediği durumda kalan malvarlığı, vakfın amacını yerine getirmesi için yeterliyse herhangi bir sorun ortaya çıkmamaktadır. Mirasın paylaşılmasından önceki aşamada ise terekenin aktifleri borçları karşılamıyorsa yani borca batıksa vakıf için öngörülen özgüleme de yapılamayacağından başlangıçtaki imkânsızlık söz konusu olur[395]. Mirasın paylaşılmasından önce vakfa özgülenen malvarlığının öngörülen amacı gerçekleştirme noktasında yetersiz olduğu durum ise hiçbir varlığın kalmadığı önceki durumdan farklılık arz etmektedir. Yani tescili istenen vakfa ölüme bağlı tasarrufla özgülenen mal ve haklar, amacın gerçekleşmesi için yeterli değilse tescil gerçekleştirilmez. Bu durumda TMK m.107/2 gereği vakfedenin aksi yönde bir irade açıklaması olmadıkça özgülenen mal ve haklar, denetim makamının görüşü alınarak hâkim tarafından benzer amaçlı bir vakfa özgülenir[396].

Ayrıca miras paylaşıldıktan ve vakıf kurulduktan ve faaliyete başladıktan sonra vakfın borcu ödemesi ihtimalinde durum farklılık arz eder. Vakıf tarafından borcun ödenmesi neticesinde vakfın amacının gerçekleşmesi imkânsız hale gelirse vakıf kendiliğinden sona ermektedir. TMK m.116/1'de, amacın gerçekleşmesinin olanaksız hâle geldiği ve değiştirilmesine de imkân bulunmadığı durumda, vakfın kendiliğinden sona ereceği ve mahkeme kararıyla sicilden silineceği düzenlenmektedir. TMK m.116/1'in karşılığı ZGB Art.88 Abs.1'de de vakfın amacının gerçekleşmesinin imkânsız hale gelmesi halinde kendiliğinden dağılacağı hüküm altına alınmaktadır[397].

---

395 ZEITER, s. 263; Vakfın amacının gerçekleşmesi, baştan imkânsızsa vakıf tüzel kişilik kazanamaz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 466, dn. 468.

396 KAYIHAN, s.144; Mirasbırakan yaptığı ölüme bağlı tasarrufla vakfın malının yeterli olmaması durumunda tahsis ettiği malların akıbetini düzenlemişse ona göre hareket edilmelidir. Ancak mirasbırakanın böyle bir iradesi yoksa TMK m.107/2 gündeme gelmektedir. Bu noktada mirasçıların iradesinin bağlayıcılığı bulunmamaktadır. Zira mirasçıların mirasbırakanın vasiyeti üzerinde tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Mirasçıların buradaki yükümlülüğü tahsisi öngörülen mal ve hakların devrini sağlamaktır. Tabi ki saklı paylı mirasçıların hakkı ihlal edilirse tenkis talepleri bunun dışındadır. DOĞAN, Murat, "Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Vakıf Kuruluşu ve Vakıfların Mal Varlıkları", KHAS HFD, C. 4, S.1, 2016, s. 50 vd.

397 ERDOĞAN, İhsan/ KESKİN, A. Dilşad, Türk Medeni Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara 2019, s. 390, 391; AYAN/AYAN, s. 209; YILMAZ, Süleyman/YILDIRIM, Abdulkerim, Temel Hukuk Dizisi Medeni

3. Terekenin Resmi Defterinin Tutulması Halinde Mirasçıların Sorumluluğu

3.1. Tereke Borçları Açısından Terekenin Resmi Defterinin Tutulması ve Genel Olarak Resmi Deftere Kaydedilen Tereke Borçlarından Sorumluluk

Miras hukukuna hâkim olan külli halefiyet ilkesi gereği kişinin ölümüyle terekesi aktif ve pasifleriyle birlikte bir bütün olarak mirasçılara geçmektedir. Ancak Türk Medeni Kanunu'nda külli halefiyet ilkesi sebebiyle mirasçılar aleyhine doğabilecek sonuçların engellenmesi için mirasçılara seçimlik haklar tanınmaktadır[398]. Böylece mirasın açılması ile mirasçılar, mirası kabul veya reddedebilecekleri gibi resmi defterin tutulmasını veya resmi tasfiyeyi isteyebilmektedirler. TMK m.619 vd. terekenin resmi defterinin tutulmasına ilişkin esaslar düzenlenmektedir. Mirasçılar, resmi defter tutulmasıyla terekede yer alan aktif ve pasiflerin varlığını görebilecek ve öngörülen seçimlik hakları kullanabileceklerdir[399].

Mirasçılar, resmi defterin tutulması neticesinde mirası kayıtsız şartsız kabul edebildikleri gibi mirası ret de edebilirler. Bununla birlikte mirasçıların, mirası tutulan deftere göre kabul etmeleri veya mirasın resmi tasfiyesini talep etmeleri mümkündür. Her bir seçimlik hakkın kullanımı, mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunu farklı şekillerde etkilemektedir.

Hukuk–I (Thd) (Başlangıç Hükümleri–Kişiler Hukuku–Aile Hukuku), 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023, s. 168; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR, s. 466, 467.

398 BİRİNCİ-UZUN, Tuba, Mirasın Resmi Tasfiyesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018, s. 42, 43; KILIÇ, s. 761-763; AYANOĞLU-MORALI, s. 557; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 636.

399 "Davacılar, Sulh Hukuk Mahkemesinde açtıkları davada terekenin kabul veya reddi konusunda beyanda bulunmak amacıyla TMK m. 619 gereğince resmi defterin tutulmasını istemişler, mahkemece terekenin borca batık olduğunun tespitine karar verilmiş, ancak mirasçılar TMK m.626 uyarınca bir ay içinde beyanda bulunmaya çağrılmamışlardır. Bunun üzerine davacılar temyize konu bu davayı açarak, TMK m. 627 uyarınca mirası reddettiklerine ilişkin karar verilmesini talep etmişlerdir. Mahkemece yapılacak iş, mirasçıları mirası tutulan defter gereğince kabul veya ret için beyana davet etmek ve bu beyanların sonucuna göre işlem yapmaktan ibarettir. Açıklanan yol izlenmeden, nitelendirmede hata ile yazılı şekilde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırıdır." Y. 2HD. 25.03.2009, E. 2007/20591, K. 2009/5549. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.12.2023); "Terekenin resmi defterinin tutulması isteminde, terekenin gerçek durumunun öğrenilmesi, resmi deftere göre kabul edilecek mirasın mirasçıya sadece deftere yazılmış borçlarla geçmesi ve mirası ret veya kabul sürelerini uzatması işlevi vardır." Y. 14. HD. 09.03.2017, E. 2015/18152, K. 2017/1811, BİLDİR, Murat, "Resmî Defter Tutmanın Takip Hukukuna İlişkin Sonuçlarının Değerlendirilmesi", NEÜHFD, C. 6, S. 2, 2023, s. 829; ANTALYA/SAĞLAM, s.449.

Resmi defterin tutulması durumunda, mirası tutulan deftere göre kabul eden mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, TMK m.628 vd. hükümlerine göre sınırlandırılmaktadır[400]. Yasal ve atanmış mirasçılar, resmi defter tutulmasını talep edebilirken vasiyet alacaklılarının böyle bir talep hakkı bulunmamaktadır. Bununla birlikte mirası reddeden veya kayıtsız şartsız mirası kabul eden mirasçıların varlığı, resmi defterin tutulmasına engel teşkil etmediğinden tek bir mirasçının talebi, resmi defterin tutulması için yeterlidir[401].

Tutulan deftere göre mirası kabul eden mirasçılar, TMK m.628/1 gereği yalnızca deftere yazılı olan borçlardan kişisel ve müteselsilen sorumlu olurlar. Mirası kayıtsız şartsız kabul eden mirasçıların sorumluluğu ise resmi deftere yazılan veya yazılmayan bütün borçlardan kişisel ve müteselsilendir. Belirtilen hiçbir seçimlik hakkı kullanmayan ve süreyi susarak geçiren mirasçılar, TMK m.627/2 gereği mirası tutulan deftere göre kabul etmiş sayılacaklarından resmi defter tutulmasının sonuçlarından yararlanabilirler[402]. Yine resmi defter tutulmadan önce mirası reddeden veya kayıtsız şartsız kabul eden mirasçıların da defter tutulduktan sonra seçimlik hakları kullanabileceği ifade edilmektedir. İlgili görüş gerekçe olarak TMK m.619/3'de yer alan: "Mirasçılardan birinin defter tutma istemi diğerleri hakkında da etkili olur" hükmünü esas almaktadır. Yani hükümde geçen "diğerleri" ifadesi, mirası reddedenleri ve mirası kayıtsız şartsız kabul edenleri de kapsamaktadır. Zira resmi defter tutulduktan sonra TMK m.626/1 gereği bütün mirasçılar, bir ay içinde beyanda bulunmaya davet edilmektedir. Böylece söz konusu hüküm ile bütün mirasçılara bu hakkın verildiği sonucu çıkarılmaktadır[403].

---

400 Resmi defterin tutulması ile mirasçıların korunması amaçlanmaktadır. Resmi deftere yazılmayan tereke borçları ve borcun karşılığında tereke alacaklısının yerine getirmeyi taahhüt ettiği borç sona ermemektedir. Ancak resmi deftere yazılmayan tereke borcunun alacaklısı, kendi borcu talep edildiğinde ödemezlik def'i ileri sürebilir. JdT 1988 I49. Bununla birlikte resmi deftere yazılmayan tereke borcunun alacaklısı, mirasçılara başvuramasa da mirasçı, ilgili tereke borcunu ödeyerek iki tarafa borç yükleyen sözleşme gereği tereke borcunun karşılığını oluşturan edimi talep edebilir. JdT 1988 I 148, OĞUZMAN, s.304, 305, dn. 178, 181a.

401 Vasiyet alacaklıları yanında vasiyeti yerine getirme görevlisi de resmi defter tutulması talebinde bulunamaz. ANTALYA/SAĞLAM, s.450.

402 ÖZCAN, Cem, "Terekenin Resmi Defterinin Tutulması Talebinden Sonra Miras Ortaklığına Temsilci Atanmasının İstenmesi", THD, S. 200, Nisan 2023, s. 86; DURAL/ÖZ, s. 429 vd.

403 BİRİNCİ-UZUN, s.46; TMK m.625/1'e göre resmî defter tutulması devam ettiği sürece mirasbırakanın borçları için icra takibi yapılamaz. Hükmün ikinci fıkrasında birinci fıkranın doğal sonucu olarak

Mirasbırakanın borçları ve mirasın intikalinden kaynaklanan intikal borçları resmi deftere kaydı mümkün olan tereke borçlarıdır[404]. Bu noktada TMK m.622/1'de resmî kayıtlardan veya mirasbırakanın belgelerinden varlığı anlaşılan alacaklar ve borçların deftere doğrudan doğruya geçirileceği düzenlenmektedir. Bununla birlikte defteri tutan sulh hukuk hâkimi, maliyeden ve vergi dairelerinden bilgi isteyerek kesinleşmiş vergi borçlarını deftere kaydetmektedir. Kesinleşmemiş vergi borçlarını da kesinleşmediğini not alarak deftere kaydetmelidir[405].

Sağ kalan eşin katılma alacağı borcu da tereke borcu kapsamında olduğundan deftere kaydedilmelidir. TMK m.630 gereği mirasbırakanın kefaletten doğan borçlarının da deftere kaydedilmesi mümkündür. Ancak hükme göre bu borçların defterde ayrı bir yere yazılması gerekmektedir.

Tereke borçları kapsamında intikal borçları da resmi deftere kaydedilmelidir. Resmi defterin tutulmasından kaynaklanan masraflar da intikal borcu niteliğindedir ve terekeden karşılanması gerekmektedir. Bu sebeple söz konusu pasiflerin de kaydı gereklidir. Ancak daha önce ifade edildiği gibi tereke, ilgili giderleri karşılayamıyorsa TMK m.623 gereği borçtan defterin tutulmasını istemiş mirasçı sorumlu olur.

Bununla birlikte borçların resmi deftere kaydı, borçların varlığı açısından kurucu etki doğurmamaktadır. Resmi defterin tutulmasındaki esas amaç, mirasçıların bilgilendirilmesini sağlamaktır. Yani mirasçı, terekeyi resmi deftere göre kabul ettiğinde terekede yer alan borçları kabul etmiş sayılmamaktadır. Federal mahkeme kararında da belirtildiği gibi maddi anlamda terekedeki aktif ve pasiflerin varlığı, yokluğu veya miktarı, resmi defter tutulurken

---

mirasbırakanın borçları için zamanaşımı işlemez. Yapılan ilanda belirtilen süre bitince duran zamanaşımı devam eder. ERDEM, Mehmet, Özel Hukukta Zamanaşımı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2010, s. 258 vd. ; Resmi defter tutmanın takip hukukundaki sonuçları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. BİLDİR, s. 833 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 538 vd. ; ANTALYA/SAĞLAM, s. 453.

404 Tereke borçları dışında devam eden miras ortaklığının pasif tasfiye amacını aşan bir şekilde yürütülmesi nedeniyle doğan ortaklık borçları, resmi deftere kaydedilmemelidir. Zira ilgili ortaklık borçları, daha önce de ifade edildiği üzere devam eden miras ortaklığında sonradan ortaya çıkmakta olup tereke borcu kapsamında mirasbırakanın borçları ve terekenin intikalinden kaynaklanan intikal borçlarından ayrışmaktadır. WEIBEL, s. 90.

405 Bu yöndeki görüşler ve ayrıntılı değerlendirme için bkz. YAKUPPUR, s. 97 vd.

tartışılmamaktadır[406]. Yine resmi defteri tutanların, defter tutulurken ihtilafı çözmesi gibi bir görevi bulunmamaktadır. Ancak resmi defteri tutan makam, mümkün oldukça defterin tutulması noktasında titiz davranarak doğabilecek ihtilafları engellemelidir[407].

Bununla birlikte TMK m. 592 vd. düzenlenen terekenin korunma önlemi olan terekenin resmen yönetilmesinde, daha önce tereke deftere kaydedilmemişse resmi yöneticinin, TMK m.593/1.1 gereği kaydı yapması gerekmektedir. Ayrıca resmi yönetici, TMK m.593/1.4 gereği alacakların tahsili ve borçların ödenmesinde görevlidir. Resmi yöneticiye verilen bu görevler, tereke borçlarının tespiti için alacaklılara çağrıda bulunma yetkisini de beraberinde getirmektedir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki tereke alacaklılarının çağrıya uymayarak alacaklarını bildirmemeleri durumunda mirasçıların sorumluluğu TMK m. 629'a veya TMK m.632/3'e tabi olmamaktadır. Yani mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu değişmeden devam etmektedir[408].

3.2. Resmi Deftere Kaydedilmeyen Tereke Borçlarından Sorumluluk

3.2.1. Kural olarak Sorumsuzluk

TMK m.629'da mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçının deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumlu olup olmadığı hususuna yer verilmektedir. TMK m.629/1'e göre, mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçıların, alacağını süresi içinde yazdırmayan alacaklılara karşı sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu noktada mirasçıların hem kişisel mallarına hem de terekeden elde ettiklerine başvurmak mümkün değildir. ZGB Art.590 Abs. 1'de de aynı kurala yer verilmektedir. Resmi deftere kaydedilmeyen borçlar için Kanunun bağladığı bu sonuç, tereke alacaklılarını alacaklarını bildirmeleri konusunda teşvik edicidir. Nitekim TMK m. 621/2'de de sulh mahkemesinin ilan yoluyla yaptığı çağrıya bildirimde bulunulmamasının sonuçları hakkında alacaklıların bilgilendirileceği düzenlenmektedir[409].

---

406 BGE 144 III 313 s. 316, NONN, Michael, "Keine zweite Auflage des öffentlichen Inventars", Successio 2020, Schulthess Juristische Medien AG, s. 293, 294.

407 NONN, Inventar, s. 293, 297; Aynı yönde bkz. YAKUPPUR, s. 158, dn.667.

408 KURŞAT, s. 148-152.

409 VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art.590, N.1.

Resmi defterin mirasçının sorumluluğunu sınırlamaya ilişkin etkisi, TMK m.629/2 ile kısıtlanmaktadır. İlgili hükümde, alacaklının kusuru olmadan deftere yazdıramadığı veya bildirdiği hâlde deftere yazılmayan alacaklar için mirasçının, terekeden zenginleşmesi ölçüsünde sorumlu olacağı düzenlenmektedir[410]. Alacak, resmi deftere alacaklının kusuru nedeniyle kaydedilmediyse mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçılar bu alacaktan sorumlu olmamaktadır[411]. Bununla birlikte mirası kayıtsız şartsız kabul eden mirasçılar için resmi defterin tutulmasından doğan sonuçlar geçerli olmayacağından ilgili mirasçıların bütün tereke borçlarından sorumluluğu devam etmektedir[412].

Her ne kadar TMK m.629/1'de, mirasçının mirası resmi deftere göre kabul etmesi durumunda deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumlu olmayacağı ifade edilse de İsviçre Federal Mahkemesinin verdiği bir kararda söz konusu korumanın, yalnızca mirasbırakanın borçları için geçerli olduğuna hükmedilmiştir. İlgili kararda, mirasçıların resmi defterin tutulmasından sonra doğan ve terekenin yönetiminden kaynaklanan borçlardan

---

410 TMK m.629/1 gereği mirası tutulan deftere göre kabul eden mirasçıların deftere yazılmayan borçlardan dolayı sorumlulukları yoktur. Ancak m.629/2 anlamında mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçıların, alacağını kusuru olmaksızın deftere yazdırmayan alacaklılara karşı sorumluluğu terekeden zenginleştiği ölçüde sınırlıdır. Burada söz konusu deftere kaydı yapılmayan alacak için kefil olan kişinin borçtan sorumluluğu incelenmelidir. Alacağını kusuru olmadan deftere yazdırmamış alacaklıya karşı mirasçıların sorumluluğu zenginleşme ölçüsünde sınırlanmış olsa da bu alacak için kefil olmuş kişinin sorumluluğunda herhangi bir sınırlama söz konusu olmaz. Bu durum esasında fer'ilik ilkesine aykırıdır. Zira kefilin sorumluluğu, esas borçlunun sorumluluğundan kapsamlıdır. Alacaklının alacağını resmi deftere kusuru olmaksızın yazdıramamış olduğunu ispat edememesi nedeniyle mirasçılar sorumlu tutulamazsa, kefilin sorumluluğuna da gidilemeyeceği ifade edilmektedir. Zira bir borçtan kişisel olarak sorumlu bir borçlu yoksa kefilin de sorumlu olmayacağı görüşü kabul edilirse bu sonuç ortaya çıkmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. ÖZEN, Burak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012, s. 98, 99, 523.

411 Kefalet ile güvence altına alınan borç, alacaklının kusuru ile resmi deftere kaydedilmemişse kefilin borçtan sorumlu olup olmayacağı hususu ise kefaletin türüne göre değerlendirilmiştir. Öyle ki adi kefalet söz konusu ise alacaklının önce asıl borçluya başvurması gerektiğinden dolayı asıl borçlu da TMK m.629/1 gereği sorumlu olmayacağından kefile de gidilemeyecektir. Zira kefile gidilmesi durumunda kefil asıl borçluya rücu edemeyecek aleyhine bir sonuçla karşılaşacaktır. Ancak müteselsil kefalette ise durum daha farklı olmalıdır. Zira müteselsil kefalette kefil, önce borçluya başvurması gerekmeksizin kefile yönelebilecektir. Bu sebeple alacaklı alacağını kusuruyla resmi deftere kaydettirmemiş olsa bile alacaklı müteselsil kefile başvurabilecektir. Müteselsil kefil, ödemesi oranında mirasçılara rücu edebilmesi, her ne kadar kefilin kendi borcu olmasa da ilgili borcu resmi deftere kaydettirmesi şartıyla mümkün olabilir. Haklı bir sebep olmaksızın mirasbırakanın borcu için müteselsil kefil olduğunu deftere kaydettirmeyen kefil, mirasçılara rücu hakkını kaybetmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. YAKUPPUR, s. 176, 177; AYİTER, Miras Hukuku, s. 205, 206.

412 STAUFFER, Nando, "Erbrecht in Patchwork-Familien", ius.full 6/13, s.198, 199; HATEMİ, s. 140.

sorumluluğun, resmi defterin engelleyici etkisi olmaksızın devam edeceği ifade edilmiştir. Gerekçe olarak ise ZGB Art. 602 Abs.2 (TMK m.640/3) gereği terekenin yönetiminden kaynaklanan borçların mirasbırakanın borcu niteliği taşımaması ve ilgili borcun terekenin intikalinden sonra ortaya çıkmasının muhtemel olması gösterilmiştir. Bu gerekçelerle verilen karara göre, mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçı, TMK m.640/3 nedeniyle doğan borçtan sorumlu olmadığını iddia edemeyecektir[413].

Öte yandan ZGB Art.590 Abs.2'de mirasbırakanın alacaklıları anlamına gelen "Gläubiger des Erblassers" ifadesinin kullanılması nedeniyle mirasçıların intikal borcu alacaklılarına karşı (Gläubiger aus Erbgangsschulden) resmi defter korumasından yararlanamayacağının ifade edilmesi şekilci görülebilir[414]. Bu bakış açısıyla bakıldığında resmi defter tutmaya ilişkin TMK m. 619 vd. hükümlerinde de yalnızca mirasbırakanın borçları ifadesine yer verildiği görülmektedir. Resmi defterin tutulması ile mirasçıların terekenin durumu hakkında bilgi sahibi olması ve ona göre mirası kabul, ret veya resmi deftere göre kabul etme seçeneklerini kullanabilmesi amaçlanmaktadır. Burada esasında resmi defterin sınırlandırıcı etkisinin bütün tereke için öngörülen genel bir koruma olmadığı ifade edilmektedir. Dolayısıyla mirasın intikalinden sonra mirasçılar tarafından girilen veya en azından sebep olunan borçların, koruma kapsamında olmadığı söylenebilmelidir. Bu gerekçelerden hareketle İsviçre öğretisinde bir görüş, resmi defterin korumasının yalnızca mirasbırakandan kaynaklanan ve ona kadar izlenebilen borçlar için geçerli olduğunu savunmaktadır. Ayrıca ilgili intikal borçlarının terekenin intikalinden sonra doğabileceği gerçeği de ortadadır. Bu nedenle intikal borçlarının resmi deftere kaydedilip kaydedilmemesi, mirası deftere göre kabul eden mirasçının sorumluluğu açısından bir rol oynamamaktadır[415].

---

413 BGE 5A_241/2014, (www.bger.ch/index.htm), ilgili kararın değerlendirilmesi hususunda bkz. NONN, Haftung, s.44-47; KOCAR, Serra/ ACAR, Faruk, "Mirasçıların İntikal Borçlarından Sorumluluğu Bakımından Terekenin Resmi Defterinin Tutulması", MÜHF-HAD, C. 29, S. 2, Özel Sayı, Aralık 2023, s. 1250 vd.

414 NONN, Haftung, s. 44-47; KOCAR/ACAR, s. 1251.

415 İlgili değerlendirme için bkz. NONN, Haftung, s. 44-47; "Ancak mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçının, resmi defter tutulmasından sonra doğan intikal borçlarından sınırlama olmaksızın kişisel sorumluluğunun olduğunu kabul etmek, mirasçının Kanunun resmi defter tutma ile amaçladığı korumadan mahrum kalması anlamına gelmektedir. Bu sebeple sorumluluğunun yalnızca resmi deftere kaydedilen borçlardan olacağına (veya kusur olmaksızın kaydedilmediyse terekeden zenginleşmesi ölçüsünde

3.2.2. İstisnai Olarak Sınırlı Sorumluluk ve Sorumluluğun Şartları

TMK m.629/2 gereği sınırlı sorumluluktan bahsedebilmek için iki şart bulunmaktadır. Bunlardan ilki, alacaklının kusuru olmadan deftere yazdıramadığı veya bildirdiği hâlde deftere yazılmayan bir alacağın varlığıdır. İkincisi ise mirası deftere göre kabul eden mirasçıların mirastan zenginleşmiş olmasıdır. Mirasçının zenginleşmesi terekedeki resmi deftere kaydedilen veya edilmeyen borçların ödenmesi neticesinde geride aktifin mevcut olması ile mümkün olmaktadır[416]. Mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçıların deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumluluğu, terekeden elde edilen değerlerle değil, değerler ölçüsündedir. Yani mirasçı, terekeden elde ettiği değerler ölçüsünde ve kişisel malvarlığıyla sorumludur.

Alacağı, resmi deftere kaydedilmeyen alacaklının alacağını almasını sağlayan bu hüküm, diğer yandan mirasçıların sorumluluğunu zenginleşme ölçüsünde sınırlayarak borçtan habersiz olan ve mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçıyı korumayı amaçlamaktadır[417].

3.2.2.1. Alacaklının Alacağın Kaydedilmemesinde Kusurlu Olmaması veya Alacaklının Alacağı Bildirmesine Rağmen Deftere Kaydedilmemesi

TMK m.629/2'de yer alan alacaklının kusurunun olmaması şartının ne anlama geldiği incelenmelidir. Burada alacaklının kusurlu olmaması yani mazur görülebilir davranışta bulunması gerekmektedir. Hükümde kusuru olmama ile alakalı ayrıntılı düzenleme yapılmamaktadır. Bu noktada kanun koyucunun bilinçli olarak böyle bir tercih

---

olacağına) güvenerek mirası kabul eden mirasçının kişisel malvarlığına müdahale edilmemelidir. Bu sebeple defter tutulmadan önce doğan intikal borçlarından sorumluluk, mirasbırakanın borçlarından sorumlulukla aynı kapsamda değerlendirilmeli ve TMK m.628 ve m.629 hükümlerine tabi olmalıdır. Resmi defterin tutulmasından sonra doğan intikal borçları için ise TMK m.629 hükmü geniş yorumlanmalı ve ilgili borcun kusur olmaksızın deftere kaydedilmediği kabul edilerek sorumluluk terekeden zenginleşme ölçüsünde olmalıdır. Böylece resmi defterin tutulmasından sonra doğan intikal borçlarından örneğin terekeden türeyen borçlar veya tereke için yapılan masraflardan mirasçının sorumluluğu devam etmiş olacak ancak resmi defterin koruması nedeniyle terekeden zenginleşme ölçüsünde sınırlandırılacaktır. Sonuç itibariyle terekenin resmi defterine göre kabul eden mirasçılar açısından da dengeli bir sonuca varılabilecektir." Ayrıntılı değerlendirme için bkz. KOCAR/ACAR, s.1251-1254.

416 VOGT/LEU, BSK Art.590, N. 11; LIECHTI, OFK ZGB Art. 590, N.6 vd. ; STAUFFER, s.199.

417 YAKUPPUR, s. 164; AYİTER, Miras Hukuku, s. 205.

yaptığı düşünülebilecektir. Böylece alacaklının mazeretleri hususu daha geniş çerçevede değerlendirilebilecek ve hâkimin takdir yetkisine bırakılacaktır. Örneğin İsviçre öğretisi ve İsviçre Federal mahkemesi çağrı, usulüne uygun yapılmamışsa alacaklının kusurlu olmadığını kabul etmektedir[418]. Ayrıca alacaklıdan ilan çağrısını ilanın yayınlandığı yayınlarda aramasının beklenemediği veya ilana bakmasının hiç mümkün olmadığı durumlarda kusurun olmadığı kabul edilmektedir[419]. Bu durumda alacağın resmi deftere alacaklının kusuru olmaksızın kaydedilmemiş olması nedeniyle mirasçıların sorumluluğu, TMK m.629/2 gereği miras sebebiyle zenginleştikleri ölçüde olacaktır[420].

Borcun resmi deftere kaydedilmemesi, alacaklının kusurundan kaynaklanıyorsa ifade edildiği gibi mirası deftere göre kabul eden mirasçıların sorumluluğu bulunmamaktadır. Hatta Yargıtay, bir kararında alacaklının kusurlu olduğu ihtimalde, mirasçının alacağın deftere kaydedilmediğini biliyor olmasının, mirasçının borçtan sorumlu olmaması sonucunu değiştirmeyeceğine hükmetmiştir[421]. Ancak TMK m.620/3'te mirasçıların mirasbırakanın kendilerince bilinen borçlarını bildirme zorunluluğu bulunmaktadır. Buna aykırı hareket eden mirasçıların TMK m.620/2 gereği tazminat borcu doğmaktadır. Hatta öğretide, TMK m.620/3'de yer alan "mirasbırakanın kendilerince (mirasçılar tarafından) bilinen borçları" ifadesinin geniş yorumlandığı görülmektedir. Öyle ki mirasçıların terekenin durumunun saptanmasını sağlayacak, bilgileri dâhilindeki her bir hususu bildirmeleri gerektiği ifade edilmektedir[422]. Ayrıca burada alacak, mirasçıların kusuru nedeniyle kaydedilemediğinden mirasçıların TBK m.49 gereği haksız fiil sorumluluğu da bulunmaktadır. Burada bilgisini gizleyen mirasçı, alacak deftere kaydedilmiş olsaydı ilgili borçtan kişisel ve sınırsız olarak sorumluluğu olacakken TMK m.620/3'deki yükümlülüğe aykırı davranarak alacaklının zarara uğramasına neden olmaktadır. Dolayısıyla mirasçı, kişisel ve sınırsız sorumluluğu olsaydı alacaklıya vermek zorunda olduğu miktarla sorumlu olmalıdır. Ancak alacaklının da ilgili borcun resmi deftere kaydedilmesinde kusuru varsa birlikte kusura ilişkin TBK m. 52 hükmü kıyasen uygulanmalı

---

418 BGE 90 II 428, 433, VOGT/LEU, BSK Art.590, N.6, Art.582, N.5; JdT 1954 I 461, JdT 1946 I 301, OĞUZMAN, s.304, dn.179; Bununla birlikte irade sakatlığı halleri nedeniyle kaydedilemeyen alacaklardan sorumluluk hususunda ayrıntılı bilgi için bkz. YAKUPPUR, s. 171 vd.

419 BGE 66 II 95, BGE 72 II 16, BGE 79 II 366, VOGT/LEU, BSK Art.590, N.6.

420 DURAL/ÖZ, s. 431.

421 Y. Ticaret D. 07.03.1957, 7112/1185, YAKUPPUR, s.159.

422 DURAL/ÖZ, s. 427.

ve mirasçının borcunda indirime gidilebilmelidir[423]. Bu noktada gerekirse resmi defteri tutan resmi makamın sorumluluğuna da devletin sorumluluğuna ilişkin şartların oluşması kaydıyla başvurulabilmelidir[424].

3.2.2.2. Mirası Resmi Deftere Göre Kabul Eden Mirasçıların Terekeden Zenginleşmiş Olması

TMK m.629/2'ye göre mirasçı, alacaklının kusuru olmadan deftere yazdıramadığı veya bildirdiği hâlde yazılmayan alacakların yerine getirilmesinden zenginleşmesi ölçüsünde sorumludur. TKM m.569'daki "mirastan kendisine düşen" ifadesi yerine TMK m.629/2'de "mirasçının zenginleşmesi" ifadesine yer verilmektedir. Kanunda zenginleşme oranının hangi ana göre hesaplanacağı hususuna yer verilmemektedir. Yani zenginleşmenin belirlenmesi için terekenin teslimi, mirasın geçişi veya alacaklının talep anı gibi kıstaslara göre bir değerlendirmenin yapılmadığı ve yalnızca mirasçının zenginleşmesi ölçüsünde sorumlu olduğu düzenlenmektedir. Bu anlamda mirasçının sorumluluğunun doğmasında bu hususstaki iyiniyeti veya kötüniyeti de etkili değildir[425].

Zenginleşme oranının belirlenmesinde hangi anın esas alınacağı öğretide tartışmalıdır. Bir görüş, mirasçının mirasın geçtiği andaki zenginleşmesi ölçüsünde sorumlu olduğunu ileri sürmektedir[426]. İsviçre öğretisinde de zenginleşmenin alacaklının talep anına göre değerlendirilmesi gerektiği yönünde görüş vardır. Öyle ki mirasçı, alacağın deftere kaydedilmemesi hususunda iyiniyetli olması durumunda zenginleşmenin alacaklının talep anındaki durumuna göre belirlenmesinin uygun olacağı ifade edilmektedir. Zira ilgili mirasçı malı elden çıkarabileceği gibi malın değeri zamanla azalabilecektir[427]. Diğer bir görüş ise resmi deftere kaydedilenlerin satılmış ise satış değerleri, satılmamış ise defterde bulunan değerlerinin esas alınması gerektiğini savunmaktadır. Ayrıca ilgili görüş, TKM m.569'da "mirastan kendisine düşen" ifadesi kullanıldığı için eski Kanun döneminde sebepsiz zenginleşmede iade hükümlerinin uygulanması yönünde görüş geliştiğini; ancak TMK

---

423 DURAL/ÖZ, s. 431.

424 WEIBEL, s.92.

425 WEIBEL, s.93.

426 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 642; ESCHER, ZK, N.6; TUOR/PICENONI, BK ZGB, N.15, (Naklen: VOGT/LEU, BSK Art.590, N. 14).

427 WEIBEL, s.93; İsviçre öğretisindeki diğer görüşler için bkz. VOGT/LEU, BSK Art.590, N. 14.

m.629/2'de zenginleşme oranının "zenginleşme ölçüsünde" olarak belirlenmesi ile artık sorumlulukta üst sınırın çizildiğini ifade etmektedir. Dolayısıyla artık sorumluluk sebepsiz zenginleşmeye göre değerlendirilmemelidir[428]. Bununla birlikte Türk öğretisinde mirasçının sorumluluğunun sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre değerlendirilmesi gerektiği ve mirasçının iyiniyetli olması durumunda sorumluluğunun hafifleyeceği de ifade edilmektedir. Ancak bu görüş, TKM m.569'daki sorumluluğun "mirastan kendine düşen miktar ile" sınırlanması nedeniyle mirasçıların iyiniyetli veya kötüniyetli olmasının sorumluluğa etkili olmadığını ifade etmektedir. Bu doğrultuda ilgili görüş, eski Kanun döneminde esas alınmayan mirasçının iyiniyetli veya kötüniyetli olması hususunun, TMK m.629/2'de "mirasçının zenginleşmesi" kavramının kullanılmasıyla dikkate alınması gerektiğini ifade etmektedir. Görüşe göre yeni Kanun, mirasçının zenginleşmesini ölçü alarak mirasçıların sorumluluğunun sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre olmasını mümkün kılmaktadır[429].

3.3. Resmi Defter Tutulması Durumunda Mirasçıların Mirasbırakanın Kefaletten Doğan Borçlarından Sorumluluğu

Mirasbırakanın ölmeden önce bir kimsenin borcu için kefil olması durumunda kefaletten doğan borç, ölüm ile mirasçılarına intikal etmektedir[430]. Kefalet sözleşmesi, asıl borçluya kişisel bir teminat sağlama amaçlı bir sözleşme niteliğindedir. Bu sebeple kural olarak asıl borçlunun borcunu zamanında ifa etmemesi üzerine alacaklının kefile başvurusu mümkün hale gelmektedir. Dolayısıyla mirasbırakanın kefil olduğu borç, asıl borçlusu tarafından ifa edilirse mirasbırakanın mirasçılarına intikal eden borç sona ermiş olmaktadır. Yani mirasçılara intikal eden kefaletten doğan borçtan sorumluluk, asıl borçlunun ifa etmemesi durumunda ortaya çıktığından tereke intikal ettikten sonra mirasçılar açısından bir belirsizliğe neden olmaktadır. Öyle ki asıl borçlu borcu ödemezse ilgili borç terekeden ödenecektir. İşte bu noktada terekedeki aktifler borcu karşılamaya yetmiyorsa mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu gündeme gelecek ve mirasçılar oldukça ağır sonuçlara neden olabilecek bir sorumlulukla karşı karşıya kalacaklardır. Bu sebeple TMK m.630'da

---

428 YAKUPPUR, s. 166.

429 İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 539; BAYGIN, s. 61.

430 Kefilin ölümüyle kefalet borcunun mirasçılarına intikali, kefalet sözleşmesi üzerinde herhangi bir etki yapmaz. Örneğin kefilin ölümü, kefalet borcunun vadesi henüz gelmediyse borcu muaccel hale getirmemektedir. ÖZEN, Kefalet, s. 58.

resmi defterin tutulması durumunda mirasçıların mirasbırakanın kefaletten doğan borçlarından sorumluluğu sınırlandırılmaktadır. Hükme göre, mirasbırakanın kefaletten doğan borcu defterde ayrı bir yere yazılmaktadır. Bu doğrultuda mirası resmi deftere göre kabul etme şartı aranmaksızın mirasçılar, ilgili borçtan terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesi halinde kefalet sebebiyle alacaklı olanlara düşecek miktar oranında sorumlu olmaktadır[431].

ZGB Art.591'de de durum TMK m.630 ile aynıdır. Ancak İsviçre'de Eski Germen hukuku kaynaklı olarak, kefalet borçlarının mirasbırakanın kişiliğini ilgilendirdiği gerekçesiyle mirasçılara intikal etmeyeceği kabul edilmekteydi. Daha sonra Roma hukukunun etkisiyle ilgili borçların mirasçılara intikal edeceği kabul edilse de eski Germen hukukundan kaynaklı intikal etmeyeceği fikri zihinlerde varlığını sürdürmüştür. Bu gerçeği dikkate alan kanun koyucu ZGB'de bu hususta özel bir hüküm getirerek sorumluluğun sınırlarını belirtilen biçimde çizmiştir[432].

TMK m.630'da herhangi bir ayrım yapılmadığından adi kefalette olduğu gibi müteselsil kefalet, rücuya kefalet hallerinde de ilgili hüküm gereği sınırlı sorumluluk geçerlidir[433]. Ancak TMK m.630'un kapsamına, mirasbırakanın garanti sözleşmesinden

---

431 LIECHTI, OFK ZGB Art. 591, N.1, 2, 6; BAYGIN, s. 63, 64; ESCHER ZK- ZGB 591 N 3, 9. (Naklen: LIECHTI, OFK ZGB Art. 591, N. 6); Tereke aktifinin 300.000 TL, mirasbırakanın 200.000 TL borcu ve 400.000 TL kefalet borcu olduğu durum incelenirse sorumluluk şu şekilde olmalıdır: Mirasçının kefalet borcunu ödemek zorunda kalması durumunda tereke borcu 600.000 TL olmaktadır. Terekede ise 300.000 TL aktif bulunmaktadır. Burada iflas usulüne göre ödeme oranı %50 olduğundan mirasçı kefalet borcunun yarısını ödemekle yükümlüdür. Örnek için bkz. BAYGIN, s. 64, 65; hesaplamaya ilişkin örnekler için bkz. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 540 vd.

432 WEIBEL, s. 95; KÖPRÜLÜ, s. 9; AYİTER, Miras Hukuku, s. 205, 206; BAYGIN, s. 63, dn.68; İMRE/ERMAN, s. 10.

433 AYİTER, Miras Hukuku, s. 205, 206; TURAN-BAŞARA, Gamze "Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğu Bağlamında Mirasbırakanın Kefalet Borcundan Sınırlı Sorumluluk", AÜHFD, 71 (3) 2022, s. 1119; YAKUPPUR, s.185; "…Mirasbırakanın müteselsil kefaletten doğan borcunun mirasçılara intikaline ilişkin olarak sonrasında mirasçıları tarafından Antalya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin ... tereke esas sayılı dava dosyasında TMK m. 619 vd. uyarınca terekenin resmi defterinin tutulmasının talep edildiğini, ...'in yasal süresi içerisinde mirası reddetmemesi nedeniyle tek yasal mirasçı olduğu, Antalya 1. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin ... Esas sayılı dosyasında karar verildiğini ve ...'in terekenin tek mirasçısı konumunda olduğu gerekçesiyle tereke temsilcisi atanmadığı ve bu dosyada konulan bütün ihtiyati tedbirlerin kaldırıldığını belirterek ihtiyati verilmesi talebinde bulunmuştur. İlk derece mahkemesi ihtiyati haciz kararına itiraz talebini reddetmiştir. Bunun üzerine talep eden vekili istinaf başvurusunda bulunmuştur. Antalya Bölge Adliye mahkemesi ise ilk derece mahkemesince Antalya 1. Sulh Hukuk

doğan borcu; TBK m.128 gereği mirasbırakanın üçüncü kişinin fiilini üstlenmesinden doğan borcu; mirasbırakan tarafından kambiyo senetleri için verilen avalden kaynaklanan borcu ve feri nitelik taşımayan TBK m.162 gereği mirasbırakanın müteselsil borçluluktaki borcu girmemektedir[434].

Kefalet borçları hakkındaki sınırlı sorumluluk hükmünün devreye girmesi için ilgili borcun deftere kaydedilmesi gerekmektedir. Bu anlamda borcun deftere kaydedilmemesi durumuna ilişkin TMK m.629/2 hükmü kefalet borcu için de geçerlidir. Yani kefalet borcu, alacaklının kusuru olmaksızın deftere kaydedilmemişse mirasçıların sorumluluğu terekeden zenginleştiği ölçüde sınırlanır. Ayrıca mirasçıların sorumluluğu, buna ek olarak TMK m.630'a göre de sınırlandırılmaktadır[435].

TMK m.630'da yer alan mirası kayıtsız şartsız kabul edenlerin de ilgili sınırlamadan yararlanacağına ilişkin düzenleme, ancak resmi defter tutulduktan sonraya ilişkindir. Öyle ki mirasçı resmi defter tutulmadan önce mirası kayıtsız şartsız kabul ettiyse kefalet

---

Mahkemesi'nin terekenin tespitine ilişkin kararın kesinleşmediği, ihtiyati haciz talep edenin, alacağının tereke resmi defterine kaydedilip kaydedilmediği, aleyhine ihtiyati haciz istenen mirasçının TMK m. 627 gereğince kendisine tanınan sürede beyanda bulunup bulunmadığının tespit edilmediği, TMK m. 628 gereğince süresi içerisinde beyanda bulunmayan mirasçıya, mirasın sadece deftere yazılmış borçlarla geleceği TMK m. 630 gereğince kefalet borçlarından sorumluluğunun ayrı bir deftere yazılarak terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesi halinde kefalet sebebiyle alacaklı olanlara ne düşecek idiyse o miktarla sorumluluğun doğacağı TMK m. 636 gereğince de mevcudu borçlarına ödemeye yetmeyen terekenin tasfiyesinin sulh mahkemesince iflas hükümlerine göre yapılacağı hususları gözetilip bu hususlar açıklığa kavuşturulmadan ihtiyati haciz talep edenin net alacağının tespit edilememesi sebebiyle ihtiyati haciz kararına yapılan itirazın kabulüyle ihtiyati haczin kaldırılmasına karar verilmesi gerekirken yanılgılı gerekçe ile ihtiyati hacze itirazın reddine karar verilmesini hatalı bularak aleyhine ihtiyati haciz verilen vekilinin istinaf talebinin yerinde olduğunu ifade etmiştir.", ANTALYA BAM. 11HD. 03.02.2023, E. 2022/3031, K. 2023/163. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.12.2023); "Kural olarak kefilin ölümü onun kefalet borcunu ortadan kaldırmaz ve bu borç mirasçılarına geçer. Şu kadarki defter tutma halinde, mirasçılar mirası ister tutulan deftere göre, ister mutlak olarak kabul etmiş olsunlar murislerinin kefalet borcundan dolayı mirasçılar ancak tereke borcunun iflas hükümlerine göre tasfiye halinde kefaletten alacaklı olanlara düşecek miktar nispetinde mesul olurlar. Müteselsil kefalette, mirasçılar tarafından miras reddedilmediğinden ve sınırlı olmayan süreler için yapılan müteselsil kefaletin sona erdirilmesi bankaya bildirilmediklerinden, bankanın işleyen kredi hesabı nedeniyle doğan alacaklarının kefilin mirasçılarından talep edilebileceğine göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı gerekçe ile karar verilmesi doğru görülmemiştir." Y. 19 HD. 12.05.2003, 1826/4991. ÖZEN, Kefalet, s. 59.

434 NONN, PKE ZGB Art.591, N.2; LIECHTI, OFK ZGB Art. 591, N.2.

435 VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art.591, N.10; NONN, PKE ZGB Art.591, N.3, 8; LIECHTI, OFK ZGB Art. 591, N. 9.

borcundan kişisel olarak ve diğer mirasçılarla müteselsil sorumluluğu sınırlanmaksızın devam etmektedir[436]. Bu noktada resmi defterin tutulmasının talep anının tespiti önem kazanmaktadır. Öğretide resmi defterin tutulması talebinin sulh mahkemesine yazılı veya sözlü olarak yöneltildiği anın mı yoksa mahkemece belirlenen beyanda bulunma süresinin mi esas alınacağı hususu değerlendirilmiştir. Bu doğrultuda kefalet borçlarından sınırlı sorumluluğun belirlenmesinde defter tutma talebinin mahkemeye yöneltilme anının dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla bu tarihten önce mirası kayıtsız şartsız kabul eden mirasçılar, hükmün kapsamı dışındadır[437].

Bununla birlikte kefalet borcunun TMK m.630'un kapsamına girmesi için mirasbırakanın sağlığında mirasbırakandan talep edilebilir durumda olmaması gerekmektedir. Mirasbırakanın sağlığında ondan talep edilebilir durumda olan kefalet borcu, mirasçılara intikal eden alelade bir tereke borcu niteliği taşıdığından TMK m.630 anlamında resmi defterde ayrı bir yere yazılmaz. Zira TMK m.630 ile mirasbırakanın kefil olduğu borçtan sorumluluk konusunda belirsizlik yaşayan mirasçının korunması amaçlanmaktadır[438].

3.4. Resmi Defter Tutulması ile İlgili Özellik Arz Eden Haller

Resmi defter tutulması durumunda belli özellik arz eden durumlar bulunmaktadır. Bunlardan ilki, tereke malıyla güvence altına alınan alacaklar açısından ortaya çıkmaktadır. Öyle ki TMK m.629/3'e göre, alacakları tereke mallarıyla güvence altına alınmış olan alacaklılar, deftere geçirilmemiş olsa bile bu haklarını güvenceden alabilirler. İlgili hüküm ile rehinli alacağın resmi deftere kaydedilmemesinin alacaklının kusurundan kaynaklandığı

---

436 ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.II, s. 775; TURAN-BAŞARA, s.1116; DURAL/ÖZ, s. 432; YAKUPPUR, s.183; NONN, PKE ZGB Art.591, N.5; Daha önce de belirtildiği gibi TMK m.619/3 gereği resmi defter tutma talebinin diğer mirasçılar için de etkili olduğu hükmünden yola çıkan aksi görüş, resmi defter tutulmadan önce mirası reddeden veya kayıtsız şartsız kabul eden mirasçıların, defter tutulduktan sonra TMK m.626/2'ye göre bir aylık süre içinde seçimlik haklarını kullanabileceğini ifade etmektedir. Zira aksinin kabulü, TMK m. 619/3'e aykırılık teşkil etmektedir. Ayrıca TMK m. 630'da da mirasın kayıtsız şartsız kabulünün defter tutmadan önce veya sonra yapılmasına ilişkin bir ayrıma yer verilmemiştir. Bu sebeplerle ilgili görüş, mirası reddeden veya kayıtsız şartsız kabul eden mirasçıların TMK m. 630'daki sınırlamadan yararlanamayacağı görüşüne katılmamaktadır. BİRİNCİ-UZUN, s. 49.

437 ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.II, s. 775.

438 LIECHTI, OFK ZGB Art. 591, N.3; VOGT/LEU, BSK ZGB II, Art.591, N. 2, 3.

ve mirası deftere göre kabul eden mirasçılara başvuru hakkının kaybedildiği durumda alacaklıya eşya hukukundan doğan bir imkân tanınmış ve rehnin paraya çevrilmesi ile alacaklının tatmini sağlanmıştır[439]. Bu anlamda taşınır veya taşınmaz rehni, hükmün uygulanması açısından farklılık yaratmamaktadır. Ayrıca rehinle teminat altına alınan alacağın tamamı, rehnin para çevrilmesi yoluyla karşılanamamışsa meydana gelen rehin kaybı talebi, mirası deftere göre kabul eden mirasçılara karşı ileri sürülememektedir[440].

Özellik arz eden ikinci husus ise TMK m.631/1'de yer almaktadır. Devlet ister TMK m.501 gereği yasal mirasçı ister ölüme bağlı tasarruf yoluyla atanmış mirasçı olsun TMK m.631/1 gereği sulh mahkemesi re'sen terekenin resmi defterini düzenlemektedir. Resmi defterin tutulması usulü, TMK m.619 vd. hükümlerinde öngörüldüğü gibi olmaktadır. Her ne kadar usul aynı olsa da TMK m.631/1 hükmü, esas olarak resmi defter tutmanın bir uygulaması değildir[441]. Zira devlet, tereke borçlarından sorumlulukta resmi defter tutmanın sonuçlarına ilişkin TMK m.629'a tabi değildir. Yani devletin resmi deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumluluğunun sınırlandırılması yahut kaldırılması söz konusu olmamaktadır[442].

Resmi defterin tutulması ile ilgili son özellik arz eden husus, kamu alacaklarına ilişkindir. AATUHK m.7/2'deki açık hüküm gereği mirasçılar, mirası resmi deftere göre kabul etse bile resmi deftere kaydedilmemiş amme alacağından sorumluluk ortadan kalkmamaktadır[443]. İlgili hükümde, mirasçıların amme alacaklılarından sorumluluğu mirastan kendilerine düşenle sınırlandırılmış olup mirasçıların kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Birlikte sorumluluk açısından sorumluluğun müteselsil yahut miras payları oranında olup olmadığı noktasında aynı Kanunda bir düzenleme yoktur. Ancak tereke borcu kavramının açıklandığı bölümde de ifade edildiği gibi mirasçıların VUK m.12

---

439 ÇAKIRCA, Seda İrem, Adi Alacakların Rehni, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006, s. 23; AYİTER, Miras Hukuku, s. 205.

440 WEIBEL, s.98, 99.

441 WEIBEL, s. 99.

442 Devletin TMK m.631/2 gereği sorumluluğu ayrı bir başlıkta incelendiğinden burada yalnızca TMK m.631 hükmünün genel olarak resmi defter tutmanın bir uygulaması olmadığının söylenmesiyle yetinilmiştir.

443 ATEŞAĞAOĞLU, Erdem/ SAKLAN, Ali, "Atanmış Mirasçıların ve Muayyen Mal Vasiyeti Lehtarının Murisin Vergisel Borçlarından Sorumluluğu", ODÜ Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi, ISSN: 1309-9302, s. 1208, 1209.

gereği vergi borçlarından müteselsil değil miras payı oranında sorumluluğu bulunmaktadır[444].

4. Mirasın Resmi Tasfiyesi Halinde Mirasçıların Sorumluluğu

4.1. Mirasın Resmi Tasfiyesinin Talep Edilmesi ve Tasfiyenin Gerçekleştirilmesi

4.1.1. Tasfiyenin Talep Edilmesi

Mirasın intikali ile mirasçıların başvurabileceği diğer seçimlik hak, mirasın resmi tasfiyesinin istenmesidir. TMK m.635'e göre resmî tasfiye, tasfiye memuru tarafından mirasbırakanın yürüyen işlerinin tamamlanmasını; borçlarının yerine getirilmesini; alacaklarının tahsilini; vasiyet borçlarının terekenin olanağı ölçüsünde yerine getirilmesini; zorunlu olduğu takdirde mirasbırakanın haklarının ve borçlarının mahkemece tespitini ve mallarının paraya çevrilmesini kapsayan ve VVMT m.51/3 gereği tasfiye sonucunda kalan mal ve alacakları mirasçılara devre hazır hale getirmekle sona eren süreci ifade etmektedir.

Mirasın resmi tasfiyesi yolu mirasçıların malvarlığı ile terekeyi birbirinden ayırmaktadır. Dolayısıyla mirasbırakanın alacaklıları, alacaklarını yalnızca terekeden tahsil edebilmekte yani mirasçıların kişisel malvarlığına başvuru imkânı ortadan kalkmaktadır. Miras hukukuna hâkim olan külli halefiyet ilkesinin mirasçılar açısından aleyhe olacak sonuçları, resmi tasfiye yoluyla ortadan kaldırılmaktadır. Bu sayede mirasçı, hem mirasçılık sıfatını kaybetmemekte hem de mirasbırakanın borçlarından sorumlu olmamaktadır. Mirasın reddi ile resmi tasfiye talebinin mirasçı açısından farklılık arz ettiği noktalardan biri de budur. Zira mirasın reddi halinde tereke borçlarından sorumluluk ortadan kalkmakla birlikte mirasçılık sıfatı da yitirilmektedir[445].

---

444 YAKUPPUR, s. 175.

445 LEU, Daniel/BRUGGER, Lukas, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, Vor ZGB Art. 593 - 597, N. 3; BİRİNCİ-UZUN, s.53, 54; WEIBEL, s. 101; BAYGIN, s. 85 vd. ; İMRE, s. 608 vd. ; LIECHTI, OFK ZGB Art. 593, N.1; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 643, 644; KILIÇ, s. 814; AYİTER, Miras Hukuku, s. 204; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 545, 546; ANTALYA/SAĞLAM, s.458 vd.

Mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğunu ortadan kaldıran ve yalnızca terekeyle sorumlu olmalarını sağlayan resmi tasfiyenin kimler tarafından talep edilebildiği önem arz etmektedir. Zira sorumluluk rejiminin değişimi sebebiyle mirasçıların kişisel malvarlığına başvurulamıyor olması, tereke alacaklıları ile mirasçılar arasındaki dengeyi değiştirmektedir. TMK m.632/1 gereği mirasçılar, mirasın resmi tasfiyesini talep edebilmektedir. Resmi tasfiye talebi, mirası ret süresi içinde veya resmi defter tutulduktan sonra TMK m.626/1'deki süre içinde yapılabilmektedir[446]. Resmi defter tutulması halinde de TMK m.632/1 gereği her bir mirasçının, mirası ret etmesi, resmi deftere göre kabul etmesi veya mirasın resmi tasfiyesini talep etmesi mümkündür. Yani resmi defterin tutulmasını talep etmiş olmak, resmi tasfiye talep edilmesini engellememektedir[447].

Resmi tasfiye, TMK m.632/2'de mirasçılardan birinin bile mirası kabul etmesi durumunda yapılamamaktadır[448]. Ayrıca mirası kabul etmemekle birlikte resmi tasfiye talebinde bulunmayan mirasçı da resmi tasfiyeye tabi olmakta ve tereke borçlarından kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu anlamda tereke borçlarından kişisel sorumluluk, yalnızca tasfiye talebinde bulunan mirasçı lehine sınırlandırılmış değildir. Zira buradaki sorumluluk, yalnızca terekeye yüklenmiş bir sorumluluktur[449].

Resmi tasfiye, mirasçılar tarafından talep edilebildiği gibi TMK m.633 gereği mirasbırakanın alacaklıları tarafından da talep edilebilmektedir. Mirasbırakanın alacaklılarının korunmasını amaçlayan bu düzenleme önemli ve yerindedir. Zira tereke, borçları ödeyecek durumda olsa da mirasçılardan biri borca batık haldeyse, mirasçıların kişisel alacaklıları, mirasbırakanın malvarlığına el koyarak mirasbırakanın alacaklılarının menfaatini zedeleyebilecektir[450]. Bu sebeple mirasbırakanın alacaklıları, resmi tasfiye talebinde bulunarak tereke ile mirasçıların malvarlığının ayrılmasını sağlamakta ve hakkını

---

446 OĞUZMAN, s. 305; ANTALYA/SAĞLAM, s. 459 vd. ; EREN/YÜCER-AKTÜRK, s. 545 vd.

447 LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art. 593, N. 2.

448 Haksız ve yanlış yere resmi tasfiye kararı verilmişse TMK m.632/3 uygulanmayacak, mirasçıların tereke borçlarından kişisel ve müteselsil sorumluluğu devam edecektir. Ayrıca bkz. BGE 54 II 416, 424, LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art. 593, N. 8.

449 LIECHTI, OFK ZGB Art. 593, N.11; LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art. 593, N. 9.

450 Alacaklının alacağının ödenmesi veya garanti altına alınması talebini bütün mirasçılara yöneltmesi gerektiği ve mirasbırakanın alacaklılarının TMK m.633 gereği resmi tasfiye talebinde bulunabilmesi için ödeme yetersizliğinin yalnızca bir mirasçıda değil bütün mirasçılarda olması gerektiği hakkında bkz. ANTALYA/SAĞLAM, s. 461.

terekeden temin edebilmektedir[451]. Söz konusu alacaklıların talepte bulunabilmesi için terekeden nispi hak sahibi olması gerekmektedir. Tereke üzerinde ayni hak talebinde bulunan kişilerin resmi tasfiye talep edebilmesi mümkün değildir[452]. Ayrıca mirasçıların mirası kabul etmesi, mirasbırakanın alacaklılarından birinin resmi tasfiyeyi talep etmesi durumunda tasfiyeyi engellememektedir. Bu anlamda mirasbırakanın alacaklılarının resmi tasfiye talebinin mirasçılarınkine göre daha güçlü konumda olduğu söylenebilecektir[453].

İvazsız bir ölüme bağlı tasarruf olan vasiyette, Roma Hukukundaki "nemo liberalis nisi liberatus", diğer bir ifadeyle "borçlarından kurtulmamış bir kimseden bağışlamanın ifası istenemez" ilkesi gereği, vasiyet alacaklısının resmi tasfiye talebinde bulunamayacağı kabul edilmektedir[454]. Zira aksinin kabülü, ivazsız olarak kazandırmada bulunan mirasbırakanın terekesinin iflas hükümlerine göre tasfiye edilmesine sebebiyet verebilecektir[455]. Bu sebeplerle vasiyet alacaklısına Kanun'da resmi tasfiyeyi talep etme hakkı tanınmasa da TMK m.633/2 gereği vasiyet alacaklısının haklarının korunması için gerekli önlemlerin alınmasını isteyebilmesi mümkündür[456].

Tereke borcu kapsamındaki intikal borçlarının alacaklılarının, resmi tasfiye talebinde bulunup bulunamayacağı ise doktrinde tartışmalıdır. TMK m.633/1'de yalnızca mirasbırakanın alacaklılarının resmi tasfiye talebinde bulunabileceği düzenlenmektedir. Daha önce de belirtildiği üzere intikal borçları, mirasın intikali sebebiyle doğduğundan mirasbırakanın değil, mirasçıların borcu niteliğindedir. TMK'de mirasçıların alacaklılarına

---

451 Mirasbırakanın alacaklılarına resmi tasfiyeyi talep hakkı tanınması alışveriş güvenliğine de uygundur. Zira iş hayatında borçluya kredi açan alacaklı, borçlunun kişisel durumunu ve malvarlığını esas alır. Ölüm olgusunun ve mirasçıların malvarlığını araştırması beklenemez. Dolayısıyla resmi tasfiye ile tereke, öncelikle mirasbırakanın alacaklılarına tahsis ederek onların tatmini sağlanacaktır. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 644, 645; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 918.

452 BAYGIN, s. 85-87; ANTALYA/SAĞLAM, s.460 vd.

453 LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art. 594, N.4; Bu ihtimalde mirasçılar, resmi tasfiyeyi yine de önlemek istiyorlarsa ya alacaklının alacağını ödemeli ya da teminat göstermelidirler. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 648.

454 WEIBEL, s.102; GÜRTÜRK, Damla, İcra ve İflas Hukukunda İvazsız Tasarruflardan Dolayı İptal Davası, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 135; ANTALYA/SAĞLAM, s. 461.

455 BAYGIN, s. 89, 90.

456 Ancak vasiyet alacaklıları resmi tasfiye halinde terekeden dolaylı olarak da yararlanabilmektedirler. Zira TMK m.603/1 gereği vasiyet alacaklıları, mirasçıların alacaklılarından önce tatmin edileceklerdir. SEROZAN/ENGİN, s. 529; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 919.

resmi tasfiye talebinde bulunma hakkı tanınmamaktadır. Ancak öğretide Kanundaki ifadenin intikal alacaklılarını da kapsaması gerektiği de ifade edilmektedir. Esasen intikal borçları da mirasbırakanın borçları gibi terekeden karşılanmaktadır. Yani bu borçlar, terekeyle alakalı veya terekenin intikali nedeniyle doğduğundan mirasçıların kişisel alacaklılarından farklılık arz etmektedir[457]. Aynı zamanda mirasbırakanın borçları ve intikal borçları, TMK m.641/1 anlamında tereke borcu olduğundan mirasçıların müteselsil sorumluluğu kapsamındadır. Dolayısıyla mirasbırakanın alacaklılarını korumak adına sağlanan korumanın intikal alacaklıları için de geçerli olduğunun kabulü gerekmektedir. İsviçre'de de mirasbırakanın alacaklıları ile intikal alacaklılarının her bakımdan eşit tutulması gerektiği ifade edilmekte ve intikal borcu alacaklılarının da resmi tasfiye talep edebileceği savunulmaktadır.[458].

Mirasın resmi tasfiyesi, talep olmaksızın Kanundan kaynaklanan sebeplerle de yapılabilmektedir. TMK m.612'de en yakın yasal mirasçıların tamamı tarafından reddolunan mirasın, sulh mahkemesinde iflas hükümlerine göre tasfiye edileceği düzenlenmektedir[459]. Bununla birlikte TMK m.605/2'de ölümü tarihinde mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmişse miras hükmen reddedilmiş sayılmaktadır. Hükmen ret durumunda yine sulh hukuk mahkemesi 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK) hükümlerine göre mirasın resmi tasfiyesini gerçekleştirmektedir[460]. Diğer bir Kanundan kaynaklanan hal ise TMK m.617'de düzenlenen reddin iptali halinde söz konusu olmaktadır.

---

457 Ayrıca yazar, TMK kapsamında mirasbırakanın alacaklıları-tereke alacaklıları kavramlarının kullanımında birlik olmamasını esas alarak resmi tasfiyenin yalnızca mirasbırakanın alacaklıları tarafından değil intikal alacaklıları tarafından da talep edilebileceğini ifade etmektedir. Zira TMK m.634/4'te de tereke alacaklıları kavramına yer verildiği görülmektedir. BAYGIN, s. 88; BİRİNCİ-UZUN, s.103; Ancak karşı görüşe göre, "mirasın geçiş alacaklıları, mirasçıların alacaklıları ve vasiyet alacaklıları resmi tasfiye talebinde bulunamazlar." ANTALYA/SAĞLAM, s. 461.

458 Bununla birlikte pasif tasfiye amacını aşan bir biçimde devam eden miras ortaklığında sonradan ortaya çıkan ortaklık borçlarının alacaklılarının resmi tasfiye talep edemeyeceği ifade edilmektedir. WEIBEL, s.103.

459 Bursa BAM, 6HD. 29.12.2021, Dosya No.2021/2224, Esas No. 2021/2830. RUHİ, Ahmet Cemal/RUHİ, Canan, Rehin Ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla İcra Takibi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s.234-238.

460 BERBEROĞLU-YENİPINAR, Filiz, Uygulamada İflas Yolu ile Adi Takip, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020, s.311 vd. ; SCHWALLER, Michael, "Der Begriff der Zahlungsunfähigkeit bei der solidarischen Haftung der Ehegatten", Archiv für schweizerisches Abgaberecht, Institut für Steuerrecht, Bern, ASA 80 s. 659, 670; DURAL/ÖZ, s. 435; Y. HGK. 27.04.1994, OĞUZMAN, s. 307, dn. 194b.

4.1.2. Tasfiyenin Gerçekleştirilmesi

Resmi tasfiye kararının verilmesiyle terekenin idaresi ve tereke malları üzerindeki tasarruf yetkisi mirasçılardan tasfiye memuruna geçmektedir. Ayrıca resmi tasfiye kararı geçmişe etkilidir. Yani kararın mirasın açılmasından itibaren geçerli olduğu kabul edilmektedir[461]. Dolayısıyla mirasçıların mirasın açılmasıyla resmi tasfiye kararının verilmesi arasındaki dönemde vekâletsiz iş görenin hak ve borçlarına sahip olduğu ifade edilmektedir[462]. Resmi tasfiye kararının mirasçılar ile tereke arasında çizdiği bu sınır, özellikle TMK m.632/3'de düzenlenen tereke borçlarından sorumlulukta kendini göstermektedir. Tasfiye kararıyla mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğu olmayacak ve ilgili borçlar tasfiye memuru tarafından terekeden giderilecektir[463].

Resmi tasfiye memuru göreve başladığında ilk olarak TMK m.634/2 gereği terekenin defterini tutmalıdır. Resmi tasfiyede defterin tutulması usulü Kanunda ayrıca düzenlenmediğinden resmi defterin tutulmasına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanacağı kabul edilmektedir[464]. Bununla birlikte tasfiye öncesinde terekenin resmi defteri tutulmuşsa TMK m.634/3'e göre tasfiye, tutulan resmi deftere göre gerçekleştirilecek ve yeni defter tutulmayacaktır[465].

Resmi tasfiye, gerçekleştirilme usulü açısından olağan ve olağanüstü resmi tasfiye olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Resmi deftere kaydedilen aktifler ile pasifler birlikte değerlendirildiğinde mevcudun borcu karşıladığının anlaşılması halinde tereke olağan usul ile tasfiye edilmektedir. Ancak defterin tutulmasından sonra tereke aktifinin mirasbırakanın borçlarını ödemeye yetmediğinin anlaşıldığı veya olağan usule göre tasfiyeye başladıktan

---

461 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 649; BAYGIN, s. 95, 96; ANTALYA/SAĞLAM, s. 462; AYİTER, Miras Hukuku, s. 207 vd.

462 BAYGIN, s. 96.

463 BİRİNCİ-UZUN, s.181; AYİTER, Miras Hukuku, s. 210 vd.

464 ANTALYA/SAĞLAM, s.468; BİRİNCİ-UZUN, s.182; AYİTER, Miras Hukuku, s. 211.

465 TMK m.635 gereği olağan resmi tasfiyede mirasbırakanın devam eden işleri tamamlanır; borçları yerine getirilir; alacakları tahsil edilir; vasiyet borçları terekenin gücü nispetinde yerine getirilir. Zorunlu olduğu takdirde mirasbırakanın haklarının ve borçları mahkemece tespit edilir ve mallar paraya çevrilir. Terekedeki taşınmazlar, açık artırma veya bütün mirasçıların kabulü hâlinde pazarlık yoluyla satılır. Artan değerler ise mirasçılara geri verilir. Ayrıca tasfiye gerçekleştirilirken mirasçılar tarafından tasfiye için gerekli olmayan tereke malları ve paranın kısmen veya tamamen kendilerine verilmesi istenebilir. İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 544.

sonra terekenin yetersizliğinin ortaya çıktığı durumlarda olağan tasfiye süreci derhal durdurulmakta ve olağanüstü tasfiye gündeme gelmektedir[466]. Olağanüstü tasfiyede tereke, iflas hükümlerine göre sulh hukuk mahkemesi tarafından tasfiye edilmektedir. Olağan tasfiyenin aksine olağanüstü tasfiyede İİK hükümleri kıyasen uygulanmaktadır[467].

4.2. Mirasın Resmi Tasfiyesinin Tereke Borçlarından Sorumluluğa Etkisi

TMK m.632/3 gereği mirasın resmi tasfiyesi halinde mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte öğretide resmi tasfiye tamamlandıktan ve kalan aktifler mirasçılara verildikten sonra, deftere kaydedilmeyen bir tereke alacağının ortaya çıkması durumunda da aynı sebeple mirasçıların terekeden elde edilenle sınırlı olarak sorumlu olduğu kabul edilmektedir[468]. Ayrıca her ne kadar resmi tasfiyede de terekenin defteri tutulsa da mirasçılar, TMK m.629/2'den yararlanamamaktadır. Zira resmi defter tutmada geçerli olmak üzere sevk edilen bu hüküm, resmi tasfiye için açıkça düzenlenmiş değildir. Dolayısıyla kendine yapılan çağrı üzerine alacağını kusurlu olarak bildirmeyen alacaklı, alacağını tasfiyeden sonra ileri sürse bile mirasçıların (terekeden elde ettikleriyle sınırlı) sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır[469].

Mirasçıların resmi tasfiye yoluyla hem mirasbırakanın borçları hem de intikal borçları için sorumluluğu ortadan kalkmaktadır. Zira TMK m.632/3'te de mirasçıların terekenin borçlarından sorumluluğunun olmadığı ifade edilerek kapsam geniş tutulmuştur.

---

466 Terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesi, reddedilen miras için İİK m.180 gereği sekizinci bab hükümlerine göre ait olduğu mahkemece yapılmalıdır. İlgili hükümde terekenin resmi tasfiyesine ilişkin Türk Medeni Kanunu hükümleri saklı tutulmuştur. YILDIRIM, Mehmet Kamil/DEREN-YILDIRIM, Nevhis, İcra ve İflas Hukuku, 7. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2016, s. 388; ANTALYA, C. V/1,1, s. 120; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s. 544.

467 KÖSEOĞLU, Şehnaz, Terekenin İflas Hükümlerine Göre Tasfiyesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2019, s.29; BAYGIN, s. 98; BİRİNCİ-UZUN, s.183, 194, 212; AYİTER, Miras Hukuku, s. 212.

468 WEIBEL, s.103; BAYGIN, s. 63; OĞUZMAN, s. 308; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 652.

469 BAYGIN, s. 63; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 652; OĞUZMAN, s. 308; SEROZAN/ENGİN, s. 528 vd.

Dolayısıyla resmi tasfiye sürecinde mirasçıların pasif husumet ehliyeti olmadığından tereke borçları için dava açılamayacaktır[470].

Mirasçıların istemiyle yapılan resmi tasfiyenin düzenlendiği TMK m.632/3'te tasfiyenin mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunu kaldırdığı düzenlense de TMK m.633'te bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak öğretide TMK m.632/3'ün, TMK m.633 gereği mirasbırakanın alacaklıların istemiyle resmi tasfiyenin gerçekleşmesi durumunda da geçerli olacağı kabul edilmektedir[471]. Zira TMK m.632/3'te resmi tasfiyenin kim tarafından talep edildiği ayrımına yer verilmemiş ve resmi tasfiyenin genel olarak mirasçıların sorumluluğunu kaldırdığı ifade edilmiştir[472].

Resmi tasfiye tamamlandıktan sonra tasfiye memuru terekeden kalanları mirasçılara devretmesi gerekmektedir. Tasfiye memurunun görevleri arasında mirasın paylaştırılması bulunmamaktadır. Bu aşamada mirasçılar, tereke üzerinde elbirliği ile hak sahibidirler. Dolayısıyla mirasçıların mirası paylaşması gerekmektedir. TMK m.632/3 gereği resmi tasfiye halinde mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu olmasa da öğretideki hâkim görüş, mirasçıların tereke borçlarından resmi tasfiyeden kendisine kalanlarla sınırlı sorumluluğunun olduğunu savunmaktadır. Bu halde mirasın paylaşılmasıyla TMK m.681 gereği mirasçıların beş yıl ile sınırlı müteselsil sorumluluğu olacak mıdır? Terekeden elde ettikleriyle konu bakımından sınırlı sorumluluğu olan mirasçıların arasında teselsül olup olmayacağı hususunda İsviçre'de iki görüş ileri sürülmüştür. İlk görüşe göre mirasçıların sorumluluğunun paylaşmadan sonra müteselsil sorumluluktan kısmi sorumluluğa dönmesi gerekmektedir[473]. İkinci görüş ise TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluğun devam etmemesinin haklı bir gerekçesinin olmadığını ifade etmektedir[474]. Ayrıca bu görüş, TMK m.681'de öngörülen beş yıllık sürenin resmi tasfiye kararının alınması veya tasfiyenin

---

470 LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.593, N.9, Olağan usul tasfiyede tasfiye memurunun tereke borcu kapsamında hem mirasbırakanın borçlarını hem de intikal borçlarını ödemesi gerekmektedir. LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.596, N. 33.

471 NONN, PKE ZGB Art.594, N. 6; LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.593, N. 8, Art.594, N. 11.

472 WEIBEL, s. 104.

473 TUOR/PICENONI, BK ZGB Art. 595, N. 18. (Naklen: WEIBEL, s. 106).

474 WEIBEL, s. 106.

tamamlanması ile başlamadığını ifade etmektedir. Beş yıllık müteselsil sorumluluğun TMK m.681 gereği mirasın paylaşılmasından itibaren başladığı kabul edilmelidir.

II. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasın İntikal Etmediği Durumda Tereke Borçlarından Sorumluluk

1. Genel Olarak

Mirasçı, TMK m.605 vd. hükümlerine göre mirası reddetmiş veya TMK m. 528 vd. gereği mirasbırakan ile mirastan feragat sözleşmesi yapmışsa mirasçılık sıfatını kaybetmektedir. Mirasçılık sıfatının kaybı neticesinde söz konusu kişilerin TMK m.641 ve m.681 gereği tereke borçlarından sorumluluğu söz konusu olmamaktadır. Mirasın ilgili kişilerce iktisap edilmemiş olması nedeniyle tereke borçlarından sorumluluğun olmadığı kabul edilse de bu kişilerin sorumluluğu tamamen ortadan kalkmış değildir. Mirastan feragat sözleşmesi yapan veya mirası reddedip mirasçı sıfatını kaybeden kişinin tereke alacaklılarına karşı sorumluluğu, TMK'de özel hükümlerle düzenlenmektedir. Görülmektedir ki bu haller, mirasçılık sıfatını ve mirasın intikalini gerektirmeyen özel sorumluluk halleridir. Aynı şekilde terekenin iflas usulüyle tasfiyesi halinde de tereke mirasçılara intikal etmemektedir. Her ne kadar miras mirasçılara intikal etmese de mirasçıların tereke borçlarından sorumlu olmasını mümkün kılan ihtimaller söz konusu olabilir. Bu anlamda özellik arz eden bu durumların mirasçıların sorumluluğuna olası etkisi inceleme konusu yapılmalıdır.

2. Mirasın İflas Yoluyla Tasfiyesi Halinde Tereke Borçlarından Sorumluluk

Mirasın resmi tasfiyesinde açıklandığı gibi terekedeki aktiflerin pasifleri karşılaması durumunda herhangi bir sorun ortaya çıkmamakta ve tasfiye tamamlanabilmektedir. Ancak terekenin borçları ödemeye yetmemesi durumunda miras, iflas usulüne göre tasfiye edilmektedir. Mirasın iflas yoluyla tasfiyesi de mirasın resmi tasfiyesinin bir türünü teşkil etmektedir. Yani iflas yoluyla tasfiyede de tereke varlığı, ayrı bir malvarlığı teşkil etmekte ve mirasçıların malvarlığından ayrılmaktadır. Mirasçıların tasfiye sırasında veya mirasın tasfiyesi tamamlandıktan sonra tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır.

İİK m.251/1 gereği iflas idaresi, tasfiye neticesinde tereke alacaklılarına paraları dağıtırken alacağının tamamını alamamış olan her alacaklıya ödenmemiş miktar için aciz vesikası vermektedir. Alacaklıların, bu belgeyle İİK m.251/2 gereği yeni mal iktisabına bağlı olarak mirasçılara başvurmaları mümkün değildir. Ancak şartları varsa İİK m.277 vd. hükümlerine göre mirasçılara tasarrufun iptali davası açılabilmektedir[475]. Tasarrufun iptali davası neticesinde yapılan takip ile bir bedel elde edilir ve tasfiye neticesinde elde aktif bir değer kalırsa ne olacaktır? Olağanüstü resmi tasfiyede yani iflas usulüyle tasfiye sona erdiğinde de geriye bir değer kalırsa mirasçılara verilmesi gerektiği kabul edilmelidir. Nitekim benzer nitelikteki TMK m.612/2'de, mirasçıların sorumluluğuna açıkça yer verilmese de ifade edildiği gibi tasfiye sonunda arta kalanın mirası hiç reddetmemiş gibi hak sahibi mirasçılara verileceği düzenlenmektedir. Bu noktada tasfiyeden kalanları geri alan mirasçıların sonradan ortaya çıkan alacaklılara karşı sorumlu olup olmayacağı gündeme gelmektedir. Zira olağan resmi tasfiyede, kalan aktifler mirasçılara devredilmekte ve tasfiyeden sonra ortaya çıkan alacaklılara karşı mirasçıların elde edilenlerle sınırlı ve müteselsil sorumluluğu olduğu kabul edilmektedir. Mirasın olağanüstü resmi tasfiyesinde mirasçıların sorumluluğunun Kanunda açıkça düzenlenmemiş olması nedeniyle cüzi halefiyetin varlığının kabul edilmesi ve buna bağlı olarak mirasçıların sorumluluğunun olmaması gerektiği fikri akla gelse de bu fikir mantıklı görünmemektedir. Zira mirasçıların, tasfiyeden geriye kalanın devrini reddederek bahsi geçen sorumluluktan kurtulma imkânına sahip olduğu dikkate alındığında kalan malların mirasçılara intikalinde cüzi halefiyetin kabul edilmesini gerekli kılan bir sebep kalmamaktadır[476]. Sonuç olarak mirasçıların elde

---

[475] İİK m.277 vd. hükümlerinde alacaklıların borçlunun fiil ve işlemleri sebebi ile alacaklıların cebrî icra sahası dışına çıkmış bulunan mal veya hakları yeniden kendi cebrî icra sahaları içerisine çekerek alacaklarını tahsil etme imkânını elde edeceği tasarrufun iptali davası düzenlenmiştir. Bu dava ile alacaklı İİK m.278-290 arasında düzenlenen sebeplerin varlığının somut vakıalarla ispat edilmesi halinde davaya konu mal ve hak üzerinde haciz ve satış isteme hakkına sahip olmaktadır. SERTKAYA-DANİŞ, Rahşan, Tasarrufun İptali Davası, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2022, s. 4, 5, 53, 54; Terekenin olağan tasfiyesinde alacaklıların tasarrufun iptali davası açma hakkı bulunmazken terekenin olağanüstü tasfiyesinde vardır. Zira terekenin iflas usulüne göre tasfiyesine İİK hükümleri kıyasen uygulandığından Kanunda iptaline izin verilen hallerde mirasçılara dava açılabilecektir. Bu durum terekenin olağan tasfiyesi ile terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesi arasındaki temel farklılıklardan birini oluşturmaktadır. Ayrıca terekenin iflas hükümlerine göre tasfiyesinde iptal davası açma hakkının kimlere tanındığına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Bu durumda İİK hükümleri kıyasen uygulandığında, iflas idaresinin bu davayı açacağı kabul edilmiştir. KÖSEOĞLU, s. 69, 70; KARAKİMSELİ, s. 129-140.

[476] Değerlendirme için bkz. WEIBEL, s. 107, 108.

ettikleriyle sınırlı olarak ve TMK m.681 hükmü gereği beş yıl müteselsil sorumluluğunun olması gerektiği kabul edilmelidir.

3. Mirası Reddeden Mirasçının Sorumluluğu

3.1. Mirasın Reddinin Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğuna Etkisi

TMK m.605-618 arasında mirasın reddi hükümlerine yer verilmektedir. Mirasçı, mirası reddederek mirasçılık sıfatını iradesiyle ortadan kaldırmaktadır. Mirasın gerçek reddi kapsamında mirasbırakanın ölümü ile mirasçılık sıfatını kazanan yasal ve atanmış mirasçılar, öngörülen üç aylık süre içinde söz konusu hukuki statüye son verebilirler[477]. ZGB Art. 566 vd. hükümleri de Türk hukukuyla paralel niteliktedir. BGB §1944 Abs.1'e göre de mirasçının kesin mirasçılık sıfatını kazanması, mirası reddetmemesi şartına bağlıdır. Ancak Türk-İsviçre hukukundan farklı olarak Alman Hukukunda ret süresi üç ay değil altı haftadır[478]. Bunun yanında Avusturya, İspanya ve İtalya'da mirasçılık sıfatının kazanılması ve mirasın edinilmesi, mirasçıların mirası kabul etmesi koşuluna bağlanmaktadır[479].

Mirasın reddi ile mirasçı, mirasçılık sıfatını kaybetmekte ve tereke borçlarından TMK m.641 ve m.681'e göre sorumluluktan kurtulmaktadır[480]. Nitekim ilgili hükümlere göre sorumluluğun olması için mirasçılık sıfatının kazanılmış olması gerekmektedir[481].

---

477 Mirasın reddi ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. HELVACI, İlhan, Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Reddi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014, s.1 vd. ; DURAL/ÖZ, s.410 vd. ; OĞUZMAN, s.288; AYİTER, Miras Hukuku, s.189 vd. ; SAATÇIOĞLU, Fuat, "Mirasın Gerçek Reddi", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 1, 2013, s. 193.

478 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 3.

479 SEROZAN/ENGİN, s. 504; Bunun yanında Türk hukukunda mirasçının mirasçılık sıfatını kazanması için ayrı bir kabul beyanında bulunması gerekmemektedir. Mirasçıların mirası kazanması için mirasçı olduğuna dair bilgiye sahip olması da aranmamaktadır. Yalnızca hükmen retle ilgili olarak TMK m. 605/2'de ve sonra gelen mirasçılar yararına rette kabule ilişkin olarak TMK m. 614'te düzenleme yapılmıştır. YENİCE-CEYLAN, Özge, "Mirasın Reddinin Diğer Mirasçılar Bakımından Sonuçları", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019/2, s. 644.

480 Mirasçının mirası ret hakkı, Roma hukukunda "İstemeyene menfaat temin edilemez" anlamına gelen "Invito beneficium non datur" özdeyişinin somut bir örneğidir. HELVACI/TOPUZ, s. 301.

481 CÖMERT-AKBAY, Büşra, "Mirasın İradi Reddi (Mirasın Gerçek Reddi)", Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı, YBHD, Y.7, S.2022/2, s. 910 vd. ; ÖZUĞUR, Ali İhsan,

TMK m.605/2'de, ölümü tarihinde mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmişse mirasın hükmen reddedilmiş sayılacağı düzenlenmektedir. Mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmişse, mirasçıların hükmen reddin tespiti davasını redde ilişkin üç aylık süre içinde açmamış olması tereke alacaklıları tarafından mirasın kabulü olarak yorumlanmamalıdır[482]. Zira mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmişse mirasçılar, hükmen reddin tespitini herhangi bir zamanda da isteyebilmektedirler. Mirasın gerçek reddinde olduğu gibi hükmen reddinde de mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır[483].

Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, C.1, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2016, s. 271; SAATÇIOĞLU, s. 173 vd. ; HATEMİ, s. 138; YENİCE-CEYLAN, s.643 vd.

[482] "Davacılar vekili, davacıların murisin 4.3.2012 tarihinde vefat ettiğini, murisin ortağı olduğu şirketlerin vergi borcu bulunduğunu, murisin SGK borçlarından dolayı da icra takibi yapıldığını, mirasbırakanın ölüm tarihinde terekesinin açıkça borca batık olduğunu ileri sürerek TMK m. 605/2 uyarınca murisin mirasının reddedildiğinin tespitine karar verilmesini istemiştir. Davalı SGK vekili; davanın yasal 3 aylık süre içerisinde açılmadığından mirasın kayıtsız şartsız kabul edilmiş sayıldığını, davacıların icra takibi yapıldıktan sonrası mirası reddetmeleri nedeni ile kötü niyetli olduklarını açıklayarak davanın reddini savunmuştur. Davalı Vergi Dairesi vekili; mirasçıların ölüm tarihinde terekenin durumunu bilebilecek durumda olduğundan ölüm tarihinden sonraki hak düşürücü süre içinde mirası reddetmeleri gerektiğini açıklayarak davanın reddini savunmuştur. Mahkemece, davanın kabulü ile davacıların murisin terekesinin borca batık olduğunun tespiti ile mirasın hükmen reddine karar verilmesine üzerine, hüküm, davalı vekilleri tarafından süresinde ayrı ayrı temyiz edilmiştir. Mirasçılar TMK m.610 yazılı aykırılık da bulunmadıkça yani zımnen mirası kabul etmiş duruma düşmüş olmadıkça her zaman murisin ödemeden aczinin tespitini isteyebilir. Ölümü tarihinde mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli veya resmen tespit edilmiş ise miras reddedilmiş sayılır. Y. 8HD. 04.07.2014, E 2013/16680, K. 2014/14147, (kararara ma.yargitay.gov.tr/ Erişim Tarihi: 03.10.2023).

[483] "Karara konu olayda tereke alacaklısı, tereke borcunu mirasbırakanın yasal mirasçıları eş ve çocuklarından talep etmiştir. Onların da Sulh Hukuk Mahkemesinin 2007/1269-204 sayılı kararı ile mirası reddetmiş olduklarını açıklamaları üzerine, davalının babasının davaya dâhil edilmek suretiyle onun yönünden davanın kabulüne karar verilmiştir. Hüküm dâhili davalı tarafından temyiz edilmiştir. TMK m.612'e göre en yakın yasal mirasçıların tamamı tarafından reddedilen miras, Sulh Hukuk Mahkemesince iflas hükümlerine göre tasfiye edilecektir. Bu düzenleme uyarınca mirasın birinci derecedeki mirasçıların tamamı tarafından reddi halinde, miras ikinci derecedeki mirasçılara geçmez. Tereke tasfiye olunur, borçlar ödendikten sonra geriye kalan kısım varsa, ret vaki olmamış gibi birinci derecedeki mirasçılara verilir. TMK m.614'de mirasçıların sonra gelen mirasçılar yararına mirası reddedebilecekleri düzenlense de somut olayda bu maddeye göre yapılmış bir mirasın reddi talebi de yoktur. O yüzden açıklanan yasal düzenleme uyarınca davanın reddi gerekir." Y. 3 HD. 20.12.2011-15137/20977. GÜNAY, Miras, s. 80; Tereke alacaklısı banka, mirasbırakanın kredi borcu için mirasçılara başvurmuş ve mirasçılar tarafından süresi içinde hükmen reddin tespiti davası açılmasına rağmen mirasçılardan biri ilgili kredi borcunu ödemiştir. Borcu ödeyen mirasçının rücu hakkının olup olmadığı uyuşmazlık konusunu oluşturmaktadır. Yargıtay'a taşınan uyuşmazlıkta davalı mirasçılar, ilgili kredi borcunun onların rızası dışında ödenmesi nedeniyle rücu talebinin reddini savunmuş ve ilk derece mahkemesi borcu ödeyen davacı mirasçının rücu

Bununla birlikte mirasın reddine ilişkin TMK m.605/2 ve TMK m.618/1'deki mirasbırakanın ödemeden aczi kavramının kullanımının yerindeliği tartışmalıdır. Mirasın hükmen reddinin düzenlendiği TMK m.605/2'nin karşılığı TKM m. 545'te: "Müteveffanın vefatı anında, terekenin borca müsteğrak olduğu şayi veya sabit olursa, miras reddedilmiş olur" denilmiştir. Bu maddede "borca müsteğrak" ifadesi yani "borca batıklık" (Überschuldung) kavramı, TMK m.605/2'de ise "ödemeden acz" (Zahlungsunfähigkeit) kavramı kullanılmıştır[484]. TMK m. 605/2'nin karşılığı ZGB Art. 566 Abs. 2'de de (Zahlungsunfähigkeit) "ödemeden acz" kavramına yer verilmiştir. Bundan yola çıkarak öğretide, TMK m.605/2'deki değişikliğin yerinde olduğu savunulmaktadır. Böylelikle Türk-İsviçre hukuku arasında uyumsuzluk ortadan kalkmaktadır. Hatta bu görüş, yeni düzenlemeden önce de "borca müstağrak" kavramının "miras bırakanın aczi" olarak değerlendirilmesi gerektiğini savunmaktadır. Ayrıca bu görüş, TMK m.605/2'nin uygulanması için mirasbırakanın ölüm anında geçici bir nakit sıkışıklığı içinde olmasının yeterli olmadığını; kendi borçlarını ödemeden sürekli olarak acz halinde olması gerektiğini kabul etmektedir[485].

İkinci olarak öğretide, TMK m.605/2'deki "ödemeden acz" kavramının borca batıklık olarak anlaşılması gerektiği ifade edilmektedir. TMK m. 605/2'nin karşılığı ZGB Art. 566 Abs. 2'de de "Zahlungsunfähigkeit" (ödemeden acz) kavramına yer verilse de esasında borca batıklık kastedilmektedir. Alman hukuk sözlüğünde Zahlungsunfähigkeit ve Überschuldung sırasıyla ödemeden acz ve borca batıklık olarak yer alsa da Fransa'da bu kavramlar tam oturmadığından ve İsviçre'nin Fransızca hukuk sözlüğünde de bu ayrım

talebini reddetmiştir. Hükmen reddin tespiti davası açılmasına rağmen mirasçılardan birinin diğer mirasçıların paylarına denk düşen borcu ödemesi durumunda rücu hakkının olmadığına hükmeden ilk derece mahkemesi kararı, Yargıtay tarafından bozulmuştur. Yargıtay, mirasçılardan birinin tereke borcunu ödemesiyle hükmen reddin tespiti davasının konusuz kaldığına ve kredi borcunu ödeyen mirasçının, geçerli olarak iç ilişkide mirasçılara rücu edebileceğine hükmetmiştir. Yani yüksek mahkemeye göre mirasçılardan birinin borcu yerine getirmesi, hükmen reddi ortadan kaldıracağından diğer mirasçılar da borçtan sorumlu hale gelmiş olmaktadır. Y. 3HD. 06.05.2019, E. 2019/2104, K. 2019/4138, (kararara ma.yargitay.gov.tr, Erişim Tarihi:27.10.2023).

484 RÜZGARESEN, Cumhur, "Mirasbırakanın Borca Batık Olması", EÜHFD C. 14, S. 1–2, 2010, s. 271.

485 HELVACI, İlhan, Eski Medenî Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medenî Kanununa Göre Mirasın Reddi, İstanbul 2002, s. 195. (Naklen: RÜZGARESEN, s. 277); Borca batık olmamakla birlikte, ödeme güçsüzlüğü içerisindeki tereke için de hükmen ret imkânını tanımak gerektiği hakkında bkz. PETEK, Hasan, "Mirasın Hükmen Reddi", Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C. 8, Özel Sayı, 2013, doi:10.19168/jyu.93118, s. 2209, 2210.

yapılmadığından ZGB Art. 566 Abs.2'de ödemeden acz anlamında "l'insolvabilité" kullanılmıştır. Yani esas olarak ilgili hükümde kullanılmak istenen ifade, borca batıklıktır. Türk öğretisinde de TMK m.605/2'de "ödemeden acz" kavramının kullanılmasının hükmün amacına ters düştüğü ifade edilmektedir[486]. Zira ilgili hüküm ile terekedeki pasiflerin aktiflerden fazla olması durumunda mirasçıların korunması amaçlanmaktadır. Bu da borca batıklığa işaret etmektedir[487].

3.2. Mirasın Reddi Halinde Reddeden Mirasçının Tereke Borçlarından Özel Sorumluluk Hali

3.2.1. Sorumluluğun Genel Esasları

TMK m.618 hükmü, mirası reddeden ve mirasçılık sıfatını kaybeden kişinin tereke borçlarından sorumlu olmayacağına ilişkin kuralın istisnasını oluşturmaktadır. Hüküm gereği ödemeden aciz bir mirasbırakanın mirasını reddeden mirasçılar, ölümden önceki son beş yıl içinde mirasbırakandan aldıkları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olacakları değer ölçüsünde sorumluluk altındadırlar[488]. TMK m.618 anlamında sorumluluk, hem gerçek ret hem de hükmi ret için geçerlidir[489].

Mirasçıların mirası kabul veya reddetmesi kendi istek ve iradesine bağlı olsa da mirası reddetmenin bazı durumlarda mirasbırakanın alacaklıları açısından aleyhe sonuçları olabileceğinden Kanunda bu sonuçları ortadan kaldırabilecek düzenlemeler öngörülmektedir. Burada da mirasbırakanın ölüm anında borç ödemeden aczi nedeniyle mirasbırakanın alacaklılarının alacağı terekeden karşılanamamaktadır. Ayrıca alacaklıların mirası reddeden mirasçıların kişisel sorumluluğuna başvurması da mümkün olamamaktadır. Alacaklıların aleyhine olan bu durum, mirası reddeden mirasçıların TMK m.618 gereği

---

486 UMAR, Bilge, "Aciz Hâli-Borca Batıklık Kavramlarının Farkı ve Bu Yönden Yeni MK Metninin Düştüğü Bir Yanlışlık". Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 1, 2004, s. 323, 324; Aynı yönde bkz. BİRİNCİ-UZUN, s.127; Hükmen reddin amacı ve mirasçıların menfaati, borca batıklığın kabul edilmesini gerekli kılmaktadır. Örneğin terekedeki aktiflerin pasiflerin çok üstünde olduğu ancak terekedeki aktiflerin geçici olarak nakde çevrilememesi durumunda mirasçıların hükmen reddinin söz konusu olduğunu kabul etmek hakkaniyete uygun olmayacaktır. RÜZGARESEN, s. 281.

487 Bu hususstaki ayrıntılı değerlendirme için bkz. RÜZGARESEN, s. 275-281; UMAR, s. 320, 322-234.

488 SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N.1; GÖKSU, CHK ZGB Art. 579, N. 1-4.

489 HELVACI, s. 234, 235; AYİTER, Miras Hukuku, s. 196.

sınırlı sorumluluğu öngörülerek ortadan kaldırılmaya çalışılmıştır[490]. Nitekim mirası reddeden mirasçıya yapılan karşılıksız kazandırma yapılmamış olsaydı, mirasbırakanın alacaklılarının tatmini o oranda mümkün olabilecekti[491].

TMK m.618'de aranan şartların gerçekleşmesiyle Kanunun öngördüğü sonuç, kanun gereği ve kendiliğinden gerçekleşmektedir. Yani alacaklıların mirasın reddini iptal ettirmeleri gerekmemekte ve sonucun doğması için herhangi bir mahkeme kararına ihtiyaç bulunmamaktadır[492]. Aynı zamanda TMK m.618 anlamında sorumluluğun varlığı, mirasın reddinin geçerliliğini etkilememektedir[493]. TMK m.618 hükmünün uygulanmasına ilişkin olarak Yargıtay'ın verdiği bazı kararlarda "mirasbırakanın alacaklılarının reddin iptali davası açması" ifadesine yer verilmektedir[494]. Oysaki mirasın reddinin iptali davası TMK

---

490 Öğretide, ZGB Art.579'da (TMK m.618) sağlanan imkânın, tasarrufun iptali davasına ilişkin SchKG Art. 286'ya benzeyen bir koruma olduğu ifade edilmiştir. HÄUPTLI, Matthias, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, ZGB Art. 579, N. 1; Alacaklılar, TMK m.618 hükmüne başvuracağı yerde İİK m.277 vd. hükümlerine göre tasarrufun iptali davası da açabilmektedir. Ancak iadeye tabi tutulacak/iptal edilecek kazandırmaların belirlenmesinde süre anlamında farklılıklar mevcuttur. Öyle ki TMK m.618'de mirasın açılmasından itibaren geriye doğru beş yıllık kazandırmalar iadeye tabi tutulmuşken; İİK m.278'de hacizden, acizden ve iflasın açılmasından önce iki yıl ve İİK m.279'da bir yıl içinde yapılan tasarrufların iptali mümkün kılınmıştır. Ayrıca İİK m.280'de: "Malvarlığı borçlarına yetmeyen bir borçlunun, alacaklılarına zarar verme kastıyla yaptığı tüm işlemler, borçlunun içinde bulunduğu malî durumun ve zarar verme kastının, işlemin diğer tarafınca bilindiği veya bilinmesini gerektiren açık emarelerin bulunduğu hâllerde iptal edilebilir" denilmiştir. İlgili hükümde süre sınırlaması yapılmamış, tasarrufun borçlunun alacaklılarına zarar verme kastıyla yapması gerekliliği öngörülmüştür. Bununla birlikte borçlunun (mevcut durum için mirasbırakan) işlem yaptığı tarafın da (mevcut durum için mirası reddeden mirasçı) bunu bilmesi veya bilmesinin gerekmesi aranmıştır. Burada mirasbırakanın alacaklılarının, mirasbırakanın zarar kastını ve tasarruftan yararlanan mirasçının bu hususta bilgisini ispat etmesi zor olacaktır. Ancak TMK m.618'de bu şartlar aranmamaktadır. BAYGIN, s.101.

491 BAYGIN, s. 100; ESCHER, ZK ZGB 579 N 7a. (Naklen: GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N.8); WEIBEL, s.111; İMRE, s. 574; HELVACI, s.233; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.632, 633.

492 HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N. 6.

493 SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N. 5; WEIBEL, s.114; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 633.

494 TMK m.618 gereği mirasbırakanın alacaklılarının talebi mirasın reddini ortadan kaldırmamaktadır. Örnek karar olarak: "…Murisin alacaklılarının korunması belirtilen koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Bunun için; miras açılmış olmalı, ödemeden aciz bir muris bulunmalı, miras süresinde reddedilmelidir. Reddeden mirasçıya kazandırma yapılmış olmalıdır. Mirasın kayıtsız şartsız reddi kararının iptali, davalı tüm mirasçılara yöneltilmelidir. Bu konuda açılacak dava herhangi bir süreye tabi değildir. Mirasbırakanın ödemeden aczi açıkça belli olabileceği gibi resmen tespit edilmiş olabilir. Borç, mirasbırakana ait olmalıdır…",Y. 14. HD. 12.1.2016, E. 2015/6383 K. 2016/179, (www.lexpera.com.tr, Erişim tarihi: 10.05.2023); "…Mirasbırakanın borcundan dolayı mirasçıların mirası reddinin iptali istenebilmesi için diğer bir koşul da reddeden mirasçılara kazandırma yapılmış olduğunun belirlenmesi gerekir. Mirasçının, mirasbırakanın ölümünde evvelki beş yıl içinde mirasbırakandan sağlararası tasarrufla almış oldukları ve

m.617'de düzenlenmiş olup bu dava yalnızca mirasçıların alacaklıları tarafından açılabilmektedir.

3.2.2. Sorumluluğun Unsurları

3.2.2.1. Ödemeden Aciz Bir Mirasbırakandan Elde Edilen Denkleştirmeye Tabi Bir Kazandırmanın Varlığı

TMK m.618 gereği sorumluluğun söz konusu olması için mirasbırakanın ödemeden aciz olması gerekmektedir. İlgili hükmün karşılığı TKM m.558'de ise sorumluluğun varlığı için mevcudu borcuna yetmeyen bir terekenin olması gerektiği kabul edilmiştir. TKM m.558'de bu kavramın tercih edilmesinin sebebinin ZGB Art.579'un Fransızca çevirisinin esas alınması olduğu ifade edilmektedir. Ancak TMK m.618/1'de bu ifade değiştirilerek ZGB Art.579'un Almanca metninde olduğu gibi "ödemeden aciz bir mirasbırakanın varlığı" ifadesi kullanılmıştır[495].

İfade edildiği gibi "ödemeden acz" kavramına hem TMK m.605/2'de hem de TMK m.618/1'de de yer verildiği görülmektedir. TMK m.605/2 gereği bu kavramın nasıl anlaşılması gerektiği hususunda yapılan açıklamalar esasında burada da geçerlidir[496]. TMK m. 618/1'in karşılığı ZGB Art. 579 Abs. 1'de "Zahlungsunfähigkeit" (ödemeden acz) kavramına yer verilse de esasında borca batıklık kastedilmektedir. Zahlungsunfähigkeit ve Überschuldung terimleri Almanca hukuk sözlüğünde sırasıyla ödemeden acz ve borca batıklık olarak yer alsa da Fransa'da bu kavramlar tam oturmadığından ve İsviçre'nin Fransızca hukuk sözlüğünde de bu ayrım yapılmadığından ZGB Art. 579 Abs.1'de ödemeden acz anlamında "l'insolvabilité" kullanılmaktadır. İsviçre öğretisinde de ZGB Art.

mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü oldukları değerler de belirlenip sonucu uyarınca karar verilmesi gerekir", Y. 14HD. 02.06.2020, E. 2019/2746, 2020/3244 K. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

495 HELVACI, s.237, 238, dn. 609.

496 İlgili açıklamalar için bkz. Bölüm II/ II/3/3. 1. başlık.

579 Abs.1'in uygulanması için pasiflerin aktifleri aşması ve terekenin borca batık olması gerektiği ifade edilmektedir[497].

Bu bilgiler ışığında TMK m.618'e karşılık gelen TKM m.558'de "mevcudu borcuna yetmeyen tereke" ifadesinin doğru kullanıldığı söylenilebilecektir. Yani "mirasbırakanın ölüm anında borçlarını ödemeden aciz olması" halinin sürekli bir nakit darlığı değil, terekedeki aktiflerin pasifleri karşılayamaması yani borca batıklık hali olduğu kabul edilmelidir[498]. Zira mirastan feragat edenin tereke borçlarından sorumluluğuna ilişkin TMK m.530/1'de de "mirasın açılması anında terekenin borçları karşılamaması" ifadesine yer verildiği görülmektedir.

Bu noktada hükmün kapsamının belirlenmesi için her iki kavram arasındaki ayrımın doğru bir şekilde yapılması gerekmektedir. Belirtildiği gibi borca batıklık, aktiflerin pasifleri karşılayamaması halidir. Ödemeden acz hali ise İİK kapsamında tanımlanmamış bu halin tespiti hâkimin takdirine bırakılmıştır. Öğretide ise ödemeden acz hali, borçlar muaccel

---

497 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N. 1; GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N. 2; SCHWANDER, BSK ZGB II, Art. 579, N. 3.

498 UMAR, s. 324; BAYGIN, s. 103; HELVACI, s. 237; SCHWANDER, BSK ZGB II, Art. 579, N. 3; "Davacılar, davalıların murisinin alacaklısıdır. Kanun koyucu murisin alacaklılarına mirasçıların mirası ret hakkından mahrum olduklarının tespiti davası açma imkânı tanımıştır. Ödemeden aciz bir murisin mirasını reddeden mirasçılar, onun alacaklarına karşı ölümünden önceki beş yıl içinde ondan almış oldukları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olacakları değer ölçüsünde sorumlu olurlar (TMK m. 618/1). Murisin alacaklılarının korunması belirtilen koşulların gerçekleşmesine bağlıdır… Talep hakkında karar verilebilmesi için mirasbırakanın ölüm anında ödemeden aczinin tespit edilmesi gerekir. Mirasbırakanın ödemeden aczi ölüm tarihi itibariyle terekesinin aktif ve pasifini belirlemek suretiyle olur. Bu amaçla mirasbırakanın taşınmaz mallarının tapudan, araç kaydının emniyetten, mevduat hesabının ilgili banka şubesinden sorularak belirlenmesi malvarlığı değerlerinin tespit edilmesi mirasbırakanın borcunu karşılayabilecek yeterlilikte olup olmadığının belirlenmesi gerekir. Mirasbırakanın borcundan dolayı mirasçıların mirası reddinin iptali istenebilmesi için diğer bir koşul da reddeden mirasçılara kazandırma yapılmış olduğunun belirlenmesi gerekir. Mirasçının, mirasbırakanın ölümünde evvelki beş yıl içinde mirasbırakandan sağlararası tasarrufla almış oldukları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü oldukları değerler de belirlenip sonucu uyarınca karar verilmesi gerekir." Y. 14HD. E.2019/2746, K. 2020/3244. (www.kazancı.com, Erişim Tarihi:10.11.2023); "Mirasbırakanın ortağı olduğu limited şirketin, şirketin malvarlığından tahsil edilemeyen ya da tahsil edilemeyeceği anlaşılan vergi borcundan sermaye hissesi oranında şahsi sorumluluğunun bulunduğu, kamu alacağının şirketin malvarlığından tamamen tahsili mümkün ise davacıların borca batıklığın tespitini istemekte hukuki yararı bulunmayacağından, talebin reddedilmesi, bilirkişiler marifetiyle mirasbırakanın ölüm tarihine göre belirlenen "kalıtın aktifinin borcu karşılamaya yeterli olmaması durumunda" ise istemin kabulüne karar verilmesi gerektiği gözetilmelidir." Y. 14HD. 09.03.2016, 1927/6569. İNAL, Nihat, Örnek Karar ve Dilekçelerle Açıklamalı Miras Davaları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 194.

olmasına rağmen ödeme araçlarının eksikliği veya yokluğu nedeniyle sürekli, devamlı ve giderilmesi zor bir ödeme güçlüğü olarak tanımlanmaktadır. Ayrıca ödemeden acz halinde kişinin mali durumu, borca batıklık seviyesine ulaşmış değildir. Bununla birlikte borca batıklık halinde kredi bulunarak borç ödenebiliyorsa borca batıklık devam etmekle birlikte ödemeden acz hali söz konusu olmamaktadır[499]. Son olarak mirasbırakanın ölüm anında aktiflerinin pasiflerini karşılayabilmekle beraber akabinde tereke değerlerinin değerinin düşmesi nedeniyle karşılayamaz hale gelmesi durumunda TMK m.618 hükmünün uygulanmaması gerektiği ifade edilmektedir[500].

TMK m.618'deki "ölümden önceki beş yıl içinde ondan (mirasbırakandan) almış oldukları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olacakları değerler" ile kastedilenin ne olduğu, mirasta denkleştirmeye ilişkin TMK m. 669-675 hükümlerine göre değerlendirilmektedir. Mirası reddeden mirasçıların sorumluluğu, yalnızca denkleştirme yükümlülüğü olan kazandırma ile sınırlıdır[501]. TMK m.618 anlamında sorumluluk için kazandırmanın karşılıksız olarak yapılmış olması ve sağlararası işlem niteliği taşıması gerekmektedir. Yani mirasbırakan kazandırmayı kendi malvarlığından mirasçının malvarlığına geçirmiş olmalıdır[502]. TMK m.618 kapsamındaki kazandırmaların mirasbırakanın ölümünden önceki beş yıl içinde yapılmış olması gerekmektedir. Kazandırmanın ölümden önceki beş yıllık süre içinde yapılıp yapılmadığı, borçlandırıcı

---

499 Tanım ve ayrıntılı bilgi için bkz. RÜZGARESEN, s. 275-277; Ödemeden acz haline ilişkin bkz. BAYGIN, s. 103.

500 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Mirasta İade Mefhumu ve Murisin İadeye Tabi Kazandırmaları, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul 1960, s. 89, dn.35. (Naklen: HELVACI, s. 237, dn. 608).

501 Mirasbırakandan elde edilen bazı kazandırmalar, TMK m.618/2 gereği reddeden mirasçının sorumluluğunun istisnasını oluşturmaktadır. TMK m.618/2'ye göre, olağan eğitim ve öğrenim giderleriyle adet üzere verilen çeyiz sorumluluğun dışında tutulmuştur. Bu noktada TMK m.669/2 ve TMK m. 674/1 hükümlerinin de TMK m.618/2 ile incelenmesi gerekmektedir. Zira TMK m.674/1'de de mirasbırakanın çocukları için yapılan eğitim ve öğrenim giderlerinin alışılmış ölçüleri aşan kısmının denkleştirmeye tabi olduğu ifade edilmiştir. TMK m.669/2'de de çocuklar dışındaki altsoy için yapılan eğitim giderlerinin denkleştirmeye tabi olduğu düzenlenmiştir. TMK m.618/2'de de yalnızca olağanı aşan eğitim ve öğretim giderleri ifadesi kullanılarak TMK m.669/2 ve TMK m.674/1'i kapsayacak genel bir düzenleme yapılmıştır. Dolayısıyla hem mirasbırakanın çocukları hem de altsoy kapsamında torun ve torun çocuklarına yapılan olağanı aşan eğitim ve öğretim giderlerinden TMK m.618 gereği sorumluluk bulunmaktadır. BAYGIN, s. 112.

502 TBK m.290/2'de düzenlenen yerine getirilmesi bağışlayanın ölümüne bağlanan bağışlama ölüme bağlı tasarruf hükümlerine tabi olduğundan kapsam dışında bırakılması gerektiği ifade edilmektedir. BAYGIN, s. 105.

işlemin yapılma tarihine göre değil, kazandırmaya ilişkin tasarruf işleminin tarihine göre tespit edilmelidir[503].

3.2.2.2. Mirası Reddeden ve Mirasbırakandan Denkleştirmeye Tabi Bir Kazandırma Elde Eden Mirasçının Varlığı

TMK m.618 anlamında kimlerin sorumlu olduğu hususu üstünde durulması gereken bir konudur. Hüküm kapsamında sorumluluktan bahsedebilmek için mirasçının mirası reddetmesi ve TMK m.669 anlamında mirasbırakandan denkleştirmeye tabi bir kazandırma elde etmiş olması gerekmektedir. Bu noktada öğretideki ilk görüş, TMK m.618 anlamında sorumluluktan bahsedebilmek için mirasçının ilgili kazandırmayı denkleştirme kapsamında iade etme yükümlülüğünün de olması gerektiğini ifade etmektedir. İade yükümlülüğü, Kanundan kaynaklanabileceği gibi mirasbırakanın iradesi ile de öngörülebilmektedir[504]. Yani kazandırmanın mirasçının miras payına mahsuben yapılmış olması gerekmektedir. Örneğin altsoy dışındaki mirasçılara yapılan kazandırmalar, ancak mirasbırakan tarafından mirasın paylaşılmasında terekeye iade edilmek üzere yapıldığı açıkça ifade edilmişse TMK m.669 anlamında denkleştirme yükümlülüğüne tabi olmakta ve TMK m.618'in kapsamına girmektedir. Bununla birlikte altsoya yapılan TMK m.669 anlamında denkleştirmeye tabi kazandırmaların iadesi için mirasbırakan tarafından açıkça terekeye iade edilmek üzere yapılmasına gerek yoktur. Bu noktada mirasbırakan tarafından denkleştirme yükümlülüğünden muaf tutulan mirasçının TMK m.618'e göre sorumluluğunun olup olmayacağı incelenmelidir. Mirasçıların TMK m.618 anlamında sorumluluğunun TMK m.669'e göre denkleştirme yükümlülüğünün olup olmamasına göre şekilleneceğini ifade eden görüşe göre, sorumluluktan muaf tutulan altsoy mirasçının, TMK m.618'e göre alacaklılara karşı sorumluluğu bulunmamaktadır[505]. Bu durumda alacaklıların, şartları varsa İİK m.277 vd. anlamında tasarrufun iptali davası açabileceği öngörülmektedir[506]. Öğretideki diğer görüş ise mirasbırakanın mirasçıları iade yükümlülüğünden muaf tutma noktasındaki iradesinin dikkate alınmaması gerektiğini savunmaktadır. Yani denkleştirmeden muaf olan

---

503 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 634, dn.132.

504 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N.3.

505 Aynı yönde İsviçre Federal Mahkeme kararı için bkz. BGE 131 III 49 E. 2.2 u. 4.2. MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N.3; GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N. 9.

506 GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N.9; HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N. 3.

mirasçıların da TMK m.618 anlamında iade yükümlülüğünün olması gerekmektedir. Zira burada önem arz eden mirasbırakanın denkleştirmeden muaf tutma konusundaki iradesi değil, kazandırmanın denkleştirme kapsamında iadeye konu olup olmamasıdır[507].

Bununla birlikte TMK m.618 anlamında hangi mirasçıların sorumlu olduğu da tartışmalıdır. Öğretide sorumluluğun yalnızca yasal mirasçılar için olduğu; mirası reddeden atanmış mirasçıların TMK m.618 anlamında sorumluluğunun olmadığı ifade edilmektedir[508]. Ayrıca mirasta denkleştirmeye ilişkin TMK m.669/1'de de yasal mirasçıların iade yükümlüsü olduğu düzenlenmektedir. Ancak öğretide, hükmün amacı esas alınarak miras payına mahsuben kazandırma yapılan atanmış mirasçılara da TMK m.618'e dayanarak dava açılması gerektiği savunulmaktadır[509].

Bu noktada başka bir sorun ise mirasbırakanın tek bir mirasçısının olması durumunda ortaya çıkmaktadır. Bu konuda ileri sürülen görüşler, yukarıda ifade edildiği gibi reddeden mirasçının denkleştirme yükümlülüğünün olmasının gerekip gerekmediği hususundan doğmaktadır. Öyle ki öğretide, mirasbırakanın tek bir mirasçısı varsa ilgili mirasçının denkleştirme amacıyla iade yükümlülüğü olmadığından TMK m.618 anlamında sorumluluğunun olmayacağı ifade edilmektedir[510]. İlgili görüşe göre TMK m.618'in amacı, mirasbırakanın kabul edilemez kazandırmalarını önlemek veya tersine çevirmek değildir. Dolayısıyla böylesi durumlarda mirasbırakanın alacaklılarını koruyan İİK m.277 vd. hükümlerinde yer alan tasarrufun iptali davası açılmalıdır[511]. Bununla birlikte öğretideki diğer görüş, mirasbırakanın alacaklılarının tek yasal mirasçıya TMK m.618 anlamında başvurabileceğini savunmaktadır. Görüşe göre, her ne kadar tek mirasçı, denkleştirme

---

507 BAYGIN, s. 109, 110; AYİTER, Miras Hukuku, s. 197; SEROZAN/ENGİN, s. 521, 522; WEIBEL, s. 113.

508 TUOR/PICENONI, BK ZGB 579 N 16. (Naklen: GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N.8); İMRE, s. 574; ÇAKIRCA, Seda İrem, "Mirasın Reddi Halinde Mirasbırakanın Alacaklılarının Korunması", Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2015, s. 279; HELVACI, s. 238, dn. 632; GÜNAY, Miras, s. 34; İNAL, s. 194; GENÇCAN, Tereke Hukuku, s. 277; WEIBEL, s.113; İNAN/ERTAŞ/ALBAŞ, s.523; İMRE/ERMAN, s. 377; ÖZTAN, s. 406; BAYGIN, s. 111; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 632.

509 TMK m.618 ile ulaşılmak istenen amaca, yasal mirasçıların yanında atanmış mirasçıların da iade yükümlüsü olmasıyla varılabileceğine ilişkin olarak bkz. HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N. 4; SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N. 3; BAYGIN, s. 111; PIOTET, SPR IV/2, s. 639. (Naklen: GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N. 8).

510 HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N. 4; MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N. 3.

511 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N. 3.

yükümlüsü olmasa da burada esas önemli olan denkleştirmeye tabi kazandırmayı alan mirasçının mirası reddetmiş olmasıdır. Yani mesele, denkleştirmeden ziyade mirasın reddi ile alakalıdır. Denkleştirmeye ilişkin TMK m.669 hükmü, birden çok mirasçının olduğu durumda mirasçılar arasındaki ilişkileri düzenlemek amacıyla sevk edilmiştir. Ancak TMK m.618 ile mirasçılar arasındaki ilişkiden ziyade, mirasbırakanın alacaklılarının menfaatleri korunmak istenmiştir. Dolayısıyla tek mirasçının mirası reddetmesi durumunda mirasbırakanın alacaklılarına karşı TMK m.618 anlamında sorumluluğu bulunmalıdır[512].

Bununla birlikte yalnızca bir veya birden fazla mirasçının mirası reddettiği durumda mirası reddetmeyen mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Bu ihtimalde alacaklıların alacağını talep etmek için TMK m.641-m.681 ve TMK m.618 hükümlerinden hangisine öncelikle başvurması gerektiği belirlenmelidir. Burada öncelikle mirası kayıtsız şartsız veya resmi deftere göre kabul eden mirasçıların sorumluluğu devam ettiğinden öncelikle onlara başvurulmalıdır. Yani terekeden ya da mirası kabul eden mirasçılardan TMK m.641'e göre elde edilebilecek alacakların öncelikle bu şekilde giderilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla TMK m.618 anlamında mirası reddeden mirasçılara başvuru, ikincil nitelikte olup ancak karşılanamayan kısım için mümkündür[513]. Öğretide reddeden mirasçılara başvurunun ikincil nitelikte olması sonucuna, TMK m.530 hükmünün kıyasen uygulanmasıyla varılmaktadır. Zira bu hususta TMK m.618'de bir açıklık bulunmamaktadır. TMK m.530'a göre mirasın açılması anında terekenin borçları karşılayamadığı ve borçların mirasçılar tarafından da yerine getirilmediği durumda, mirastan feragat eden ve onun mirasçılarının, alacaklılara karşı feragat için ölümden önceki beş yıl içinde mirasbırakandan almış olduğu karşılıktan mirasın açılması anındaki zenginleşme tutarında sorumluluğu bulunmaktadır. Görüldüğü üzere ilgili borçlar, öncelikle terekeden ve

---

512 TUOR/PICENONI, BK, ZGB Art.579, N. 14; ESCHER ZK, ZGB Art. N. 7a. (Naklen: SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N. 3); BAYGIN, s. 110; HELVACI, s. 242; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 634.

513 Miras TMK m.612 gereği yakın mirasçılar tarafından reddedilmesi nedeniyle iflas usulüyle tasfiye edildiği durumda da alacaklılar, öncelikle tasfiye neticesinde elde edilenler için talepte bulunmalıdır. Alacaklar karşılanamamışsa ancak o zaman TMK m.618 gereği mirasçılara başvurulmalıdır. SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N. 6; HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N.6; HELVACI, s. 237.

mirasçılar tarafından karşılanmakta, bunun mümkün olmaması durumunda feragat eden mirasçılara başvuru söz konusu olmaktadır[514].

Mirası reddetmek yerine mirasın resmi tasfiyesini isteyen mirasçının TMK m.618'e göre sorumluluğunun olup olmadığı da incelenmelidir. İfade edildiği gibi TMK m.618 hükmü, mirası reddeden mirasçıların sorumluluğuna ilişkindir. Yani hükmün lafzına göre resmi tasfiye talep eden mirasçıların sorumluluğu olmamalıdır. Resmi tasfiye talebinde bulunan mirasçının sorumluluğu, tasfiye neticesinde geriye bir şey kalırsa o miktarla sınırlıdır ve mirasçının kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Terekenin aktiflerinin pasiflerini karşılamaya yeterli olmaması durumunda da miras iflas hükümlerine göre tasfiye edilmektedir. Tasfiye neticesinde geriye paylaşmaya konu olacak bir şey kalmayacağından mirasçıların iade yükümlülüğü de söz konusu olmamaktadır. Bu durumda tereke alacaklıları alacağını hem terekeden karşılayamamakta hem de mirasçıların kişisel sorumluluğuna başvuramamaktadır. Böylece mirasçı, mirası reddetse TMK m.618'e göre sorumlu olabilecekken resmi tasfiye talebinde bulunması nedeniyle sorumluluktan kurtulmaktadır[515]. Ancak nasıl ki TMK m.618'in amacı dikkate alınarak denkleştirme yükümlülüğü olmayan atanmış mirasçıların veya yükümlülükten muaf tutulan yasal mirasçıların hükme göre sorumlu olması gerektiği kabul ediliyorsa resmi tasfiye durumunda da kanaatimizce aynı bakış açısı geçerli olmalıdır.

---

514 Reddeden mirasçının TMK m.618'e göre sorumluluğunu asli sorumluluk olarak kabul edilmesi ve TMK m.530 hükmünün kıyasen uygulanmaması durumunda Kanun içerisinde tutarsızlık söz konusu olacaktır. Bu nedenle TMK m.530'un kıyasen uygulanması yerindedir. ÇAKIRCA, s. 275, 276; KÖPRÜLÜ, s. 382; OĞUZMAN, s. 299, dn. 155; AYİTER, Miras Hukuku, s. 196, 197; İMRE, s. 575, 576; SEROZAN/ENGİN, s. 522 vd. ; HELVACI, s. 235, dn. 602; Ayrıca yazar, tereke alacaklılarının mirası kabul eden mirasçılardan veya terekeden alacaklarını alabildiği durumda gerçekten zarara uğramadıklarını ve bu sebeple TMK m.618'e göre talepte bulunamayacaklarını ifade etmektedir. BAYGIN, s.102.

515 Öğretide resmi tasfiye talep eden mirasçıların TMK m.618'e tabi olmaması hakkaniyete aykırı görülmektedir. TMK m.618 her ne kadar mirasın reddi için öngörülse de resmi tasfiye halinde de uygulanması mümkün olmalıdır. Mirasbırakandan sağlığında terekeye iadesi gereken bir kazandırma yapılan mirasçının resmi tasfiye talebinde bulunması nedeniyle TMK m.618'e göre sorumluluktan kurtulduğunu kabul etmek adaletli değildir. Bununla birlikte resmi tasfiyeyi, kazandırmayı iade yükümlülüğü olan mirasçı değil de tereke alacaklısı talep etmişse bu durumda TMK m.618'e göre sorumluluğun söz konusu olmayacağı ifade edilmektedir. Ayrıca mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçının da TMK m.618'e göre sorumluluğu bulunmamaktadır. BAYGIN, s. 104, 105 dn. 98; İMRE, s. 628, dn. 33; ÇAKIRCA, s. 279.

3.2.2.3. Tereke Alacaklısının Alacağının Karşılanmaması ve Dava Takip Yetkisi Sorunu

TMK m.618'in lafzına göre mirasçılara başvurma hakkının yalnızca mirasbırakanın alacaklıları için öngörüldüğü görülmektedir. İlgili hükmün karşılığı olan ZGB Art.579'da da ödemeden aciz mirasbırakanın alacaklıları için öngörülen bir sorumluluk söz konusudur. Her ne kadar Kanunda yalnızca mirasbırakanın alacaklıları denilse de hükmün amacı dikkate alındığında intikal alacaklılarının da TMK m.618'e göre reddeden mirasçıya başvurabileceği kabul edilmelidir. Bu anlamda hükmün kapsamı, tereke borçlarının alacaklıları olarak geniş değerlendirilmesi gerekmektedir[516].

İsviçre'de ZGB Art.579'a göre açılacak davada kimlerin dava takip yetkisinin olduğu öğreti ve mahkeme kararlarında farklı değerlendirmelere konu olmuştur. İsviçre Federal Mahkemesinin BGE 67 III 177 sayılı eski bir kararında, alacağı karşılanmayan mirasbırakanın alacaklıları için ZGB Art. 579 hükmünün uygulanması gerektiği kabul edilmiştir. Ancak Federal Mahkeme, tereke iflas usulüyle tasfiye edilirse alacaklıların dava takip yetkisinin olmadığını ve davanın iflas idaresi tarafından açılması gerektiğini ifade etmiştir[517]. Zira mahkeme, kararında tasarrufun iptali davasına ilişkin İİK m.277 vd. karşılık gelen SchKG Art. 285 vd. hükümleri uyarınca iflas idaresinin dava takip yetkisine sahip olduğunu belirtmiştir[518].

Ancak Federal Mahkeme BGE 116 II 253 sayılı kararında bu yöndeki görüşünden dönmüştür[519]. Karara konu olayda, iflas usulüyle tasfiye neticesinde alacağının tamamını

---

516 GUBELI, s.75; JdT 1993 I 326, OĞUZMAN, s. 300, dn. 155a.

517 BGE 67 III 177 sayılı karara konu olan olayda iflas idaresi, mirasbırakanın sağ kalan eşine ZGB Art.579'a dayanarak dava açmıştır. Uyuşmazlıkta iflas idaresinin ilgili davayı açma konusunda dava takip yetkisinin olmadığı iddia edilmiştir. Ancak mahkeme, iflas idaresinin dava takip yetkisinin olduğuna karar vermiştir. Zira ZGB Art.579'da "mirasbırakanın alacaklıları" ifadesinin kullanılmış olması, ilgili davayı yalnızca alacaklıların açabileceği anlamına gelmemektedir. Kaldı ki kararın verildiği dönemde öğretide, iflas idaresinin ilgili davayı açabileceği yaygın olarak kabul edilmekteydi. (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F131-III-49%3Ade&lang=de&type=show_document, Erişim tarihi:19.05.2023).

518 BGE 67 III 177, 184 ff., WEIBEL, s. 114.

519 BGE 116 II 253 sayılı kararda mahkeme, mirasın iflas usulüyle tasfiyesinde mirası reddeden mirasçılara dava açan alacaklının dava takip yetkisinin olduğuna hükmetmiştir. Ancak davayı açan kişi tereke alacaklısı olduğundan kararda iflas idaresinin dava takip yetkisinin olup olmadığına ilişkin bir

elde edemeyen alacaklı, tasfiye sonunda ZGB Art.579'a göre reddeden mirasçıya dava açmıştır. Ancak davalı, miras iflas usulüyle tasfiye edildiyse ilgili davayı açmada yetki sahibinin ancak iflas idaresi olacağını ifade ederek alacaklının yetkisiz olduğunu ileri sürmüştür. Kanton mahkemesi davacının itirazını kabul etse de Federal mahkeme, alacaklının davayı açmada yetkili olduğuna hükmetmiştir. Kararda ZGB Art.579 anlamındaki talep ile tasarrufun iptali davasının ayrılması gerektiği ifade edilmiştir. Her ne kadar tasarrufun iptali davası ile ZGB Art.579'dan kaynaklı talep, birbirine benzese de birbirinden işlevsel olarak farklıdır[520]. Öyle ki ZGB Art.579 hükmü, mirasçıya kazandırma ölçüsünde iade borcu yüklerken; SchKG Art. 285 hükmü, borçlunun malvarlığının iflas masasına dönmesini amaçlamaktadır. Dolayısıyla mahkeme, dava takip yetkisi hususunda farklı bir değerlendirme yapılmasını mümkün görmüştür. Bu nedenle tereke iflas usulüyle tasfiyesi neticesinde alacağı tatmin edilmeyen alacaklının dava takip yetkisi bulunmalıdır[521]. Ancak bu hususta İsviçre öğretisinde yeni bir görüş, BGE 116 II 253 sayılı Federal mahkeme kararının aksine iflas usulüyle tasfiye sonunda terekeden karşılanmayan alacaklar için alacaklıların ZGB Art.579'a göre talepte bulunamayacağını savunmaktadır. İlgili görüş, resmi tasfiyede karşılanamayan alacak için alacaklıların, SchKG Art. 285 vd. hükümlerine göre tasarrufun iptali davası açması gerektiğini ifade etmektedir[522].

İsviçre'de verilen daha yeni tarihli BGE 131 III 49 sayılı kararda ise mirasçıların mirası kabul etmesi durumunda öncelikle kabul eden mirasçıların sorumlu olduğu; ancak alacak karşılanmazsa alacaklıların, reddeden mirasçılara ZGB Art.579'a göre dava açabileceği ifade edilmiştir. Bununla birlikte miras, bütün mirasçılar tarafından reddedilirse miras iflas usulüyle tasfiye edilecek ve ZGB Art.579'a göre iflas idaresi dava takip yetkisine

---

değerlendirme yapılmamıştır. (http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F131-III 49%3Ade&lang=de&type=show_document, Erişim tarihi:19.05.2023).

520 TMK m.618 gereği mirasçıya açılacak dava ile icra iflas hukukundaki tasarrufun iptali davasının (actio Pauliana) birbirinden farklıdır. TURANBOY, Kürşat Nuri, "Mirasçının Alacaklılarının Korunmasında Mirasın Reddinin İptali Davasının Hukuki Niteliği ve Koşullarının Değerlendirilmesi", AÜHFD, 72 (3) 2023, s. 1569; SEROZAN/ENGİN, s. 522 vd.

521 BGE 116 II 253 E. 2–5. Kararla ilgili değerlendirme yapan yazarlar için bkz. WEIBEL, s.114, 115, SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N.3; İlgili karara dayanarak öğretide terekenin iflas yoluyla tasfiyesinde iflas idaresinin yanında alacaklıların da dava takip yetkisinin olduğu kabul edilmeye başlanmıştır. DRUEY, s.191.

522 SANDOZ, Suzette, Commentaire Romand Code civil II: CC II Art. 457-977 CC, Art. 1-61 Tit. fin. CC, Art. 579, N 20. (Naklen: SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N.3).

sahip olacaktır[523]. İflasın açılmasıyla alacaklıların alacaklarını iflas masasına yöneltmesi gerekmektedir. İflas idaresi de tereke alacaklıları lehine mirası reddeden mirasçıların iadeye tabi kazandırmalarını iflas masasına çekmekle görevli olduğu kabul edilebileceğinden iflas idaresinin dava takip yetkisinin olması gerekmektedir[524]. Yani BGE 131 III 49 sayılı kararda, terekenin iflas usulüyle tasfiyesinde ZGB Art.579'a dayanan alacak davası, miras hukuku davası olarak değerlendirilmemiş ve iflas idaresinin de dava takip yetkisine sahip olduğu ifade edilmiştir[525].

Türk hukukunda ise TMK m.612 gereği mirasın iflas usulü ile tasfiye edilmesi durumunda, alacaklıların tasfiyede tahsil edemediği alacak miktarı için tasfiye tamamlandıktan sonra TMK m.618'e göre mirası reddeden mirasçılara başvurabileceği ifade edilmektedir. Yani miras, iflas usulüyle tasfiye edilmiş olsa da tereke alacaklısının tasfiye sonunda TMK m.618'a göre dava açabilmesi mümkün görülmektedir[526].

---

523 BGE 131 III 49, E.2. 3. HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N.10.

524 BGE 131 III 49 E. 2. 1-3. İlgili karardan bu yana iflas idaresinin dava takip yetkisinin olduğu kabul edilmektedir. SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N.5.

525 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N.7; BURGI, KUKO ZGB Art.579, N.7; BGE 131 III 49 sayılı karar referans alınarak tereke iflas usulüyle tasfiye ediliyorsa bundan sonra ZGB Art.579'a göre dava açma yetkisinin iflas idaresinde olduğunu, bireysel olarak alacaklının dava takip yetkisinin olmadığını ifade eden görüş için bkz. TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 905.

526 HELVACI, s. 236, 237; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.633; BAYGIN, s.102; Yargıtay kararında da tasfiye neticesinde elde edilemeyen alacak için TMK m.618'e göre talepte bulunulacağı ifade edilmektedir: "TMK m. 612 uyarınca, en yakın yasal mirasçıların tamamı tarafından reddedilen miras, sulh hukuk mahkemesince iflas hükümlerine göre tasfiye edilir. Sulh hukuk hâkiminin, en yakın yasal mirasçılarının tamamının mirası reddettiklerini belirlemesi halinde her hangi bir başvuruya gerek olmadan, kendiliğinden, resmi tasfiye yoluna gitmesi gerekir. Öte yandan, kanun koyucu murisin alacaklılarına mirasçıların mirası ret hakkından mahrum olduklarının tespiti davası açma imkânı tanımıştır. Ödemeden aciz bir murisin mirasını reddeden mirasçılar onun alacaklarına karşı ölümünden önceki beş yıl içinde ondan almış oldukları ve mirasın paylaşılmasında geri vermekle yükümlü olacakları değer ölçüsünde sorumlu olurlar (TMK m. 618/1). Murisin alacaklılarının korunması aşağıdaki koşulların gerçekleşmesine bağlıdır. Bunun için, miras açılmış olmalıdır. Ödemeden aciz bir muris bulunmalıdır. Miras süresinde reddedilmelidir. Reddeden mirasçıya kazandırma yapılmış olmalıdır. Eda davası açılmış olmalıdır. Davacı, resmi tasfiye sonunda alacağına kavuşamazsa, tüm mirasçılara yönelteceği bir dava ile TMK m. 618 öngörülen koşulların varlığı halinde alacaklının korunmasından yararlanabilecektir", Y. 14HD. 09.09.2015, E. 2015/2313 K. 2015/8045, www.lexpera.com.tr, (Erişim tarihi: 10.05.2023).

3.2.3. Sorumluluğun Sınırı

TMK m.618'de mirası reddeden mirasçıların sorumluluğu, mirasbırakandan elde ettikleri ölçüsünde sınırlandırılmaktadır. Yani mirasçıların alacaklılara karşı kişisel sorumluluğu da bulunmaktadır. Miktar anlamında sınırlı sorumluluğun belirlenmesinde kazandırmanın hangi ana göre hesaplanacağı sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu noktada TMK m.575 hükmü dikkate alınmalı ve kazandırmanın miktarı mirasbırakanın öldüğü ana göre hesaplanmalıdır. Zira TMK m.575'te mirasbırakanın sağlığında mirasla ilgili yaptığı kazandırmalar, kazandırmanın yapılma zamanına göre değil, ölüm anındaki durumuna göre değerlendirilmektedir. TMK m.575'in kapsamına denkleştirmeye ve tenkise tabi kazandırmalar girmektedir. TMK m.618 anlamında mirası reddeden mirasçıların mirasbırakandan aldığı ve iadeyle yükümlü olduğu kazandırmalar da bu kapsamda olmalıdır[527].

TMK m.618/3'te ise reddeden mirasçıların iyiniyetli olmasına kazandırmanın iadesi bakımından sonuç bağlanmıştır. Öyle ki mirasçı iyiniyetli ise kazandırmanın iadesi, geri verme zamanındaki zenginleşmesi ölçüsünde olmaktadır[528]. Kötü niyetli mirasçı ise kazandırma anında elde ettiği zenginleşmenin tamamıyla sorumludur. Yani TMK m.618'in, TBK m.79 anlamında sebepsiz zenginleşenin iade yükümlülüğü ile uyumlu düzenlendiği görülmektedir[529].

Mirasçının iyiniyetli olup olmadığının tespiti, kazandırmanın gerçekleştiği ana göre belirlenmelidir. Öyle ki mirasçı kazandırmayı aldıktan sonra mirasbırakanın ödemeden acz duruma düşeceğini ve alacaklıların alacaklarını alması noktasında zarar göreceğini biliyor veya bilmesi gerekiyorsa iyiniyetli olmadığı söylenebilecektir[530].

---

527 BAYGIN, s. 113, 114.

528 TMK m.618'de kullanılan "geri verme zamanındaki zenginleşme" ifadesinin yanlış olduğu ve yerine "alacaklıların mirası reddeden mirasçıdan TMK m.618'e dayanarak talepte bulundukları andaki zenginleşme" ifadesinin kullanılması gerektiği ifade edilmektedir. HELVACI, s. 245, 246; BAYGIN, s. 114.

529 ÇAKIRCA, s. 286.

530 SCHWANDER, BSK ZGB II, Art.579, N.7.

3.2.4. Sorumluluğun Hüküm ve Sonuçları

TMK m.618 kapsamında birden fazla mirası reddeden mirasçı varsa TMK m.641 hükmünün kıyasen uygulanmasıyla ilgili mirasçıların müteselsil sorumluluğunun olacağı ifade edilmektedir[531]. Ancak her bir mirasçı, iadeye tabi kazandırma ölçüsüyle sınırlı olarak teselsüle dâhil olmaktadır[532]. Reddeden mirasçılar arasındaki iç ilişkideki sorumluluk, iadeye konu kazandırmanın değerine göre belirlenmelidir[533]. Ancak TMK m.618 gereği ödeme yapan mirasçı, yaptığı ödeme nedeniyle mirası kabul eden mirasçılara rücu edememelidir. Aynı şekilde terekenin iflas usulü ile tasfiye edilmiş olması durumunda da reddeden mirasçı yaptığı ödeme nedeniyle terekeye rücu edememelidir. Zira TMK m.618'den kaynaklanan sorumluluk ikincil nitelik taşımaktadır[534]. Bununla birlikte mirası kabul eden mirasçıların, tereke borçlarını ödemesi nedeniyle TMK m.618 gereği mirası reddeden mirasçılara rücu etmesi de mümkün değildir. Bunun sebebi TMK m.618 hükmünün yalnızca tereke alacaklılarının menfaati için öngörülmüş olmasıdır[535].

TMK m.618 anlamında mirası reddeden mirasçıların müteselsil sorumluluğunun TMK m.681'e tabi olup olmayacağı da incelenmelidir. Öğretide sadece TMK m.641'in değil, aynı zamanda TMK m. 681'in de kıyasen bu sorumluluğa uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. Zira mirasın reddi ile ortadan kalkan TMK m.641 ve m.681 anlamındaki birincil sorumluluk, TMK m.618 ile ikincil ve miktarla sınırlı olarak yürürlükte kalmaktadır. Aynı zamanda mirası reddeden mirasçılar için miras ortaklığı ve ortaklığın tasfiyesine ilişkin hükümlerin uygulanmasıyla TMK m.682/3 ile reddeden mirasçıların almış oldukları kazandırmaların oranı esas alınarak birbirlerine rücu edebilmeleri mümkün olmalıdır[536].

Ancak mirası reddeden mirasçının mirası reddetmemiş gibi değerlendirilerek mirasçıların sorumluluğuna ilişkin hükümlere tabi tutulması ve bu anlamda muamele görmesi eleştirilmiştir. Mirası reddeden ve TMK m.618 anlamında sorumluluğu olan birden fazla mirasçı varsa bu mirasçıların sorumluluğu, iadeye konu kazandırma miktarıyla

---

531 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N.6.

532 İMRE/ERMAN, s.379; BAYGIN, s. 116; HELVACI, s. 246, 247.

533 WEIBEL, s.114; HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N.9.

534 CÖMERT-AKBAY, s. 912.

535 HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N.9.

536 Aynı sonuç elbette TBK m.167'den de çıkmaktadır. WEIBEL, s.116.

sınırlandırılmıştır. Yani mirasçılar kendilerine yapılan kazandırma miktarına kadar olan kısma kadar müteselsilen sorumludur. Bu anlamda mirası reddeden mirasçıların oluşturduğu ortaklık, TMK m.640 anlamındaki miras ortaklığından önemli ölçüde farklıdır. Dolayısıyla reddeden mirasçıların müteselsil sorumluluğunun TMK m.681 gereği beş yıl ile sınırlandırılmasını gerektiren bir sebep bulunmamaktadır[537]. Ancak TMK m.641 ve m.681 birbirini tamamlayan ve birlikte uygulanması gereken kurallardır. Bu sebeple kanaatimizce mirası reddeden ancak kazandırması ölçüsünde sorumlu olan mirasçılar için her iki hükmün de kıyasen uygulanması fikri daha doğrudur. Zira her ne kadar mirası reddetmesiyle borçlardan sorumlu olmadığı ifade edilen mirasçı, esasında TMK m.618 anlamında sorumlu olmaya devam etmektedir. Yani mirasçıların sorumluluk rejimi sona ermiş değildir.

TMK m.681'in kıyasen uygulanacağı kabul edildiğinde beş yıllık sürenin başlama zamanının tespit edilmesi gerekmektedir. Reddeden mirasçıların TMK m.681 anlamında beş yıllık müteselsil sorumluluğunun, mirasın intikali ile başlaması gerektiği ifade edilmektedir. Zira tereke borçlarından sorumlu olan tasfiye edilecek gerçek bir miras ortaklığı bulunmadığından reddeden mirasçıların müteselsil sorumluluğunun mirasın intikalinden itibaren başlaması mantıklı görülmektedir[538].

Reddeden mirasçı, kendisine karşı TMK m.618'e göre açılan davanın kabul edilmesiyle elde edilen kazandırmayı nakdi olarak yerine getirmelidir. Yani burada denkleştirmede mirasçının aldığını aynen geri vermesine ilişkin TMK m.671/1 hükmünün kıyasen uygulanamayacağı ifade edilmektedir. Zira TMK m. 618 anlamında sorumlulukta, reddeden mirasçının alacaklılara karşı teknik anlamda iade borcu bulunmamaktadır. Ancak İsviçre öğretisinde ZGB Art.626 yani TMK m.669 gereği burada mirasçının aldığını aynen iade etmesini ve nakdi sorumluluktan kurtulmasını mümkün gören bir görüş de bulunmaktadır[539]. Aynı şekilde ZGB Art.626 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği ve

---

537 Ayrıntılı değerlendirme için bkz. WEIBEL, s.115, 116.

538 WEIBEL, s.117.

539 GUBELI, s. 89.

ilgili malvarlığı değerinin rehnin paraya çevrilmesi yoluyla sorumluluğun yerine getirilebileceği ifade edilmektedir[540].

Mirasçı, mirası reddetmeseydi paylaşmada elde ettiği karşılıksız kazandırmaları TMK m.669 anlamında aynen iade edebileceği dikkate alındığında, TMK m.618 gereği iade edeceği kazandırmalar için de aynen iadeye ilişkin kuralın kıyasen uygulanması kabul edilebilir görünmektedir. Nitekim borçlar hukukunda da aynen ifa esas alındığından reddeden mirasçıyı belli bir değeri ödemeye zorlamak, mirasçı adına haksız bir sonuca sebep olabilecektir. Ancak TMK m.618 hükmünde geçen "kazandırma ölçüsünde sorumluluk" ifadesi, mirasçının nakdi sorumluluğu olduğu yönündeki kanaati güçlendirmektedir. Meseleye alacaklı açısından bakıldığında alacaklının bir para alacağı için TMK m.618 gereği reddeden mirasçıya başvurması durumunda mirasçının kazandırmayı aynen iade etmesi de kabul edilebilir değildir. Ayrıca TMK m.618 gereği hem nakdi hem de ayni iade kabul edilirse, kanunda öngörülmeyen bir seçimlik yetki varmış gibi hareket edilmiş olacaktır.

Bununla birlikte bazı hallerde TMK m.669'un kıyasen uygulanarak mirasçının kazandırmayı aynen iade etmesi, alacaklının da menfaatine uygun olabilmektedir. Bu

---

[540] MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N.5; İlgili görüşte, ZGB Art.626 yani TMK m.669'un kıyasen uygulanarak "rehnin paraya çevrilmesi yoluyla sorumluluğun yerine getirilebileceği" ifadesiyle TMK m.893 gereği elbirliği ortaklar lehine kanuni ipoteğin kastedildiği akla gelmektedir. TMK m.893'te elbirliği ortaklığındaki bir taşınmazın paylaşılmasına bağlı olarak ortakların birbirlerine karşı sahip olduğu alacaklar için taşınmaz üzerinde ipotek hakkı öngörülmektedir. Yani paylaşmadan doğan alacaklar, ipotekle güvence altına alınmaktadır. Elbirliği ortaklık olan miras ortaklığında TMK m.640/2 gereği gerek külli paylaşım gerekse belli bir taşınmaza ilişkin kısmi paylaşım ile ortaklığı sona erdirmeleri mirasçıların bir kısmı aleyhine diğer kısım lehine alacak hakkı meydana getirebilir. Bu tür alacaklar genellikle öğretide denklik alacağı olarak adlandırılan ve mirasın paylaşılmasındaki özgüleme ile ortaya çıkan değer farklılıklarını dengelemek için öngörülen alacaklar olarak karşımıza çıkar. Örneğin 20.000 TL değerinde otomobil ve 60.000 TL değerinde taşınmazın miras kaldığını, mirasçıların A ve B olduğunu kabul edelim. Anlaşma veya mahkeme kararıyla taşınmaz B'ye tahsis edilirse A aleyhine B 20.000TL fazla miras pay olmuş olur. Oysa miras hakları her iki mirasçının da birbirine eşittir. Şu halde A, B'den 20.000 TL alacaklıdır. Bütün açıklamalar ışığında TMK m.618 anlamında talepte bulunacak tereke alacaklısı lehine TMK m.893 kapsamında kanuni ipotek hakkı tanınması mümkün görünmemektedir. Zira TMK m.618 gereği talepte bulunan bir mirasçı değil üçüncü kişidir. Yani TMK m.669'un buraya kıyasen uygulanabileceği görüşü, bir an için TMK m.893'ü de kapsadığı düşünülse bile alacağın tarafı ve niteliği hükmün kapsamına uygun düşmemektedir. Mirasın paylaşılmasında denklik alacaklısı mirasçı lehine kanuni ipotek hakkıyla ilgili verilen örnek ve ayrıntılı bilgi için bkz. ACAR, Faruk, Rehin Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017, s.173; KAHRAMAN, Zafer, "Mirasın Paylaştırılmasında Ortaya Çıkan Denklik Alacağı ve Bunun Teminatı Olarak Tescile Tabi Kanuni İpotek", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 107-108, 2013, s. 127.

hususta örnek bir kurgu: "mirasbırakan malvarlığında yer alan bir taşınırı satmış ancak teslim etmeyip mirasçılarından birine TMK m.618'in kapsamına girecek biçimde kazandırmıştır. Taşınırı alan mirasçı, mirasbırakanın ölümünden sonra mirası reddetmiştir." Bu durumda TMK m.618'e ilişkin sorumluluğun aynen yerine getirilmesi amaca uygun olmaktadır. Nitekim mirasçının kazandırmayı aynen iade etmesi gerektiğini savunan görüş, bu imkânın tanınmaması durumunda ortaya çıkan sonucun, mirasçının mirası kabul etmiş olsaydı içinde bulunacağı durumdan daha kötü ve elverişsiz olabileceğini ifade etmektedir. Kanun koyucu mirası reddeden mirasçı aleyhine böyle bir sonuç öngörmese gerektir.

Son olarak TMK m.618'e göre talepte bulunma hususunda herhangi bir özel zamanaşımı süresi öngörülmemiştir. Dolayısıyla burada alacaklılar, karşılanmayan alacakların zamanaşımı süresi doluncaya kadar TMK m.618'e göre talepte bulunabilmektedirler[541].

4. Mirastan Feragat Eden Mirasçının Sorumluluğu

4.1. Mirastan Feragatin Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğuna Etkisi

İleride mirasçı olması muhtemel bir mirasçı, mirasbırakan ile yaptığı feragat sözleşmesi ile doğması beklenen mirasçılık hakkından vazgeçebilmektedir. Bu durumda mirasbırakan öldüğünde feragat eden mirasçı mirasçılık sıfatını yitirdiğinden miras ortaklığında olmayacak ve terekedeki hak ve borçlar TMK m.599 gereği kendisine intikal etmeyecektir. Dolayısıyla mirastan feragat eden mirasçının, TMK m.641 ve m.681 anlamında sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu sonuç, mirastan feragat eden mirasçının feragat karşılığında ivaz aldığı veya almadığı her iki tür feragatte de geçerlidir. Ancak ivazlı olarak mirastan feragat edenin terekenin borçlarından sorumluluğu konusunda Kanunda

---

[541] BGE 131 III 49, E. 3.1. HÄUPTLI, PKE ZGB Art.579, N.5; Ayrıca sorumluluğun kapsamında yer alan sebepsiz zenginleşme hükümleri ile paralellikten yola çıkarak TBK m.82'deki sürelere göre talepte bulunması gerektiği de ileri sürülmektedir, BAYGIN, s. 117; ayrıca Yargıtay da : "…Davacı idarenin borçlusu, murisin mirasçısı veya mirasçıları olmayıp murisin kendisi olduğundan, bu dava türünde 4721 Sayılı TMK m.617'de belirtilen altı aylık hak düşürücü sürenin uygulanması mümkün değildir" ifadesine yer vererek TMK m.617'deki sürenin TMK m.618 için geçerli olmayacağına hükmetmiştir. Y. 14 HD. 04.03.2021, E. 2021/437, K. 2021/1530. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

istisnai bir düzenleme öngörülmektedir. TMK m. 530'a (ZGB Art. 497) göre mirasın açılması anında tereke, borçları karşılayamıyor ve borçlar mirasçılar tarafından da ödenemiyorsa feragat eden ve mirasçıları, alacaklılara karşı feragat için ölümünden önceki beş yıl içinde mirasbırakandan almış oldukları karşılıktan, mirasın açılması anındaki zenginleşme tutarında sorumludur[542].

4.2. Mirastan Feragat Eden Mirasçının Tereke Borçlarından Özel Sorumluluk Hali

TMK m.530 gereği feragat eden mirasçının sorumluluğu, mirası reddeden mirasçının sorumluluğuna ilişkin TMK m.618'e benzer niteliktedir. Bir önceki başlıkta mirası reddeden mirasçının alacaklılara karşı sorumluluğu ayrıntılı olarak incelendiğinden burada TMK m.530 anlamında sorumluluğun unsurlarının sayılması ve TMK m.618'den ayrılan hususların ifade edilmesiyle yetinilecektir.

Öncelikle kimlerin talepte bulunma hakkının olduğu hususu incelenmelidir. TMK m.530 anlamında talepte bulunacak hak sahipleri hükümde tereke alacaklıları olarak belirlenmiştir. TMK m.618'de ise talepte bulunacak alacaklıların mirasbırakanın alacaklıları olarak düzenlendiği görülmektedir. Ancak Kanunda yalnızca mirasbırakanın alacaklıları denilse de hükmün amacı dikkate alındığında intikal alacaklılarının da TMK m.618'e göre reddeden mirasçıya başvurabilmesi gerektiği öğretide savunulmaktadır. Bu durum dikkate alındığında TMK m.530'da tereke alacaklısı kavramının kullanılması uygun olmuştur. Zira bu kavram, bünyesine mirasbırakanın alacaklılarının yanında intikal alacaklılarını da dâhil etmektedir[543].

---

[542] AKÇA, Neslihan, İvazlı Miras Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2022, s. 147 vd. ; ANTALYA/SAĞLAM, s. 189 vd.; TURANBOY, Makale, s. 1565; Mirasçılıktan çıkarılan mirasçı da mirasbırakan tarafından affedilmezse tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Aynı zamanda çıkarılan mirasçının TMK m.669 gereği denkleştirme yükümlülüğü de bulunmamaktadır. Yani mirastan çıkarılan mirasçı mirasbırakandan karşılıksız kazandırmalar elde etmiş olması durumunda denkleştirme yükümlülüğü olmayacak ve tereke borçlarından sorumluluğu bulunmayacaktır. Ancak bu durum, çıkarılan mirasçı lehine ve diğer mirasçılar aleyhine olan haksız bir sonuç doğuracaktır. Bu sebeple öğretide, çıkarılan mirasçıya mirastan feragat edenin sorumluluğuna ilişkin TMK m. 530 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği ifade edilmektedir. İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s. 278.

[543] GUBELI, s. 94, 96; BAYGIN, s. 119; AKÇA, s. 148.

TMK m.530 gereği sorumluluktan bahsedebilmek için mirasın açılması anında terekenin borçları karşılayamaması ve mirası kabul eden mirasçıların da borcu yerine getirmemeleri gerekmektedir[544]. Öğretide terekenin borçları karşılayamaması, tereke borçlarının tereke aktifleri tarafından karşılanamaması olarak değerlendirilmektedir[545]. Yani TMK m.530 gereği mirastan feragat eden mirasçının sorumluluğunun söz konusu olması için terekenin borca batık olması gereklidir. TMK m.530'a karşılık gelen ZGB Art.497'de ise mirasbırakanın ödeme gücünün olmaması veya ödemeden aciz ifadesi anlamına gelen "Zahlungsunfähig" ifadesi kullanılmaktadır. Bundan yola çıkarak öğretide, ödemeden aciz halinin de hüküm kapsamında olması gerektiği savunulmaktadır[546].

Ancak TMK m.618 gereği mirası reddeden mirasçının sorumluluğuna ilişkin yaptığımız açıklamalarda da değindiğimiz üzere TMK m. 618/1'deki ödemeden acz kavramı ile ilgili hükmün karşılığı ZGB Art. 579 Abs. 1'de "Zahlungsunfähigkeit" (ödemeden acz) ifadesinin borca batıklık (Überschuldung) olarak okunması gerektiği öğretideki hâkim görüştür. Zira "Zahlungsunfähigkeit" ve "Überschuldung" terimleri Almanca hukuk sözlüğünde sırasıyla ödemeden acz ve borca batıklık olarak yer alsa da Fransa'da bu kavramlar tam oturmadığından ve İsviçre'nin Fransızca hukuk sözlüğünde de bu ayrım yapılmadığından ZGB Art. 579 Abs.1'de ödemeden acz anlamında "l'insolvabilité" kullanılmaktadır. Ancak İsviçre öğretisinde, ZGB Art. 579 Abs.1'in uygulanması için pasiflerin aktifleri aşması ve terekenin borca batık olması gerektiği ifade edilmektedir[547]. Dolayısıyla ZGB Art.497'de "Zahlungsunfähigkeit" ifadesinin kullanılmış olması, hükümde ödemeden aczin kastedildiği anlamına gelmemektedir. Yine TMK m.618'e karşılık gelen TKM m.558'de "mevcudu borcuna yetmeyen tereke" ifadesine yer verildiği görülmektedir. Ayrıca mirastan feragat edenin tereke borçlarından sorumluluğuna ilişkin TMK m.530/1'de "mirasın açılması anında terekenin borçları karşılamaması" ifadesi ile borca batıklığa işaret

---

544 TMK m.530 gereği sorumluluk ikinci bir sorumluluktur. Zira alacaklı öncelikle alacağını ya terekeden ya da mirası kabul eden mirasçılardan karşılaması gerekmekte; bunun mümkün olmaması durumunda mirastan feragat eden mirasçıya talepte bulunabilmektedir. WEIBEL, s.118, 119; BREITSCHMID, Peter/BORNHAUSER Philip R., Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, ZGB Art.497, N. 3.

545 AKÇA, s. 148, 149; BAYGIN, s. 119 vd.

546 ANTALYA, Gökhan, Mirastan Feragat Sözleşmesi, İstanbul 1999, s. 199; BAYGIN, s. 119, 120.

547 MULLER/STAMM, OFK ZGB 579, N. 1; GÖKSU, CHK ZGB Art.579, N. 2; SCHWANDER, BSK ZGB II, Art. 579, N. 3.

edilmektedir. TMK m.530'un eski kanundaki karşılığı TKM m.477'de de düzenleme aynı yöndedir. Sonuç olarak TMK m.618'de ödemeden acz ifadesi kullanılmasına rağmen hem İsviçre hem de Türk öğretisindeki hâkim görüş, hükmün uygulanması için borca batıklık şartı ararken; açıkça "mirasın açılması anında terekenin borçları karşılamaması" ifadesine yer veren TMK m.530'a göre talepte bulunmak için ödemeden aczin gerektiği sonucuna varılamayacaktır. Nitekim İsviçre öğretisinde de terekenin borca batık olması gerektiği ödemeden aczin yeterli olmadığı savunulmaktadır[548].

TMK m.530'a göre mirastan feragat eden mirasçıya talepte bulunulabilmesi için mirasçının ölümden önceki beş sene içinde mirasbırakandan bir kazandırma edinmiş olması gerekir. TMK m.618'e paralel olarak TMK m.530 gereği kazandırma sağlararası bir kazandırma olmalıdır. Ayrıca kazandırmaya ilişkin tasarruf işleminin ölümden geriye beş yıl içinde yapılması yeterlidir. Yani kazandırmaya ilişkin sözleşmenin beş yıldan daha önce yapılmış olması hükmün uygulanmasına engel değildir.

Mirastan feragat eden mirasçı, iyi ya da kötü niyetinden bağımsız olarak feragat nedeniyle almış olduğu ivazdan, mirasın açılması anındaki zenginleşmesi tutarında sorumluluğu bulunmaktadır. Mirasçı ivazı elden çıkarmış ve yerine ikame bir değer girmemişse bu durumda mirasçının sorumluluğu bulunmamaktadır. Eğer ikame değer, malvarlığına girmişse bu değer sorumluluğun sınırını oluşturmaktadır[549].

Ayrıca TMK m.530'a dayalı talebe ilişkin zamanaşımı süresinin (TMK m.618'teki alacağın zamanaşımı süresine ilişkin açıklamalara benzer olarak) alacaklının tabi olduğu zamanaşımı süresine göre belirlenmesi gerektiği ifade edilmektedir[550]. Netice olarak şöyle bir sonuca varılmaktadır: TMK m.530 ve TMK m.618 farklılıklar içermekle birlikte her ikisi de tereke alacaklılarının menfaatleri düşünülerek ihdas edilmiştir. Bu sebeple hükümler beraber değerlendirilmeli ve mümkün oldukça aynı sonuçlara tabi tutulmalıdır. Zira hem

---

548 WEIMAR, BK ZGB Art. 497, N.3.

549 BAYGIN, s. 124 vd. ; 11.11.1994, 4/4 sayılı Yargıtay İçtihatı Birleştirme kararı gereği alınan karşılığın talep anındaki değeri esas alınmalıdır. İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s. 293.

550 Bununla birlikte alacaklının tabi olduğu zamanaşımı süresinin dikkate alınması gerektiği fikri, TBK m.82 gereği sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı sürelerinin veya mirasın reddine ilişkin üç aylık sürenin uygulanması yönündeki fikirlerin yerini almıştır. WEIBEL, s.120; ayrıca bkz. ANTALYA, Mirastan Feragat Sözleşmesi, s. 204; GRUNDMANN, PKE ZGB Art.497, N.13.

TMK m.530 hem de TMK m.618'de mirasçılık sıfatı sona erse de mirasçıların sorumlulukları devam etmektedir[551].

III. Türk- İsviçre Hukukunda Özellik Arz Eden Sorumluluk Halleri

1. Devletin Yasal Mirasçı ve Atanmış Mirasçı Olarak Sorumluluğu

TMK m.501'de mirasçı bırakmaksızın ölen kişinin mirasının devlete geçeceği düzenlenmektedir. Yani mirasbırakanın ilk üç zümrede mirasçısı, sağ kalan eşi ve mirasbırakanın yapmış olduğu bir ölüme bağlı tasarruf ile terekenin tamamı için atanmış bir mirasçısı yoksa miras, yasal mirasçı olarak devlete intikal eder[552]. Bununla birlikte terekenin yalnızca bir kısmı için atanan mirasçı varsa devletin kalan kısmı için yasal mirasçılığı devam etmektedir. Bu ihtimalde devlet ve atanmış mirasçının oluşturduğu bir miras ortaklığı söz konusu olmaktadır[553].

TMK m.631'de ise devletin mirasçı olması durumunda gerçekleştirilmesi gereken usulden ve devletin sorumluluğunun sınırından bahsedilmektedir. TMK m.631'in etkileri, hüküm ve sonuçları anlamında öğretide birtakım tartışmalar bulunmaktadır. Esasında ilgili tartışmalar, TMK m.631'in TMK m.619 vd. ile olan bağlantısı ekseninde ortaya çıkmaktadır. TMK m.631'in müstakil olarak yani tek başına veya TMK m.619 vd. ile birlikte

---

551 Bununla birlikte TMK m.530 anlamında sorumluluk yasal ve atanmış mirasçı için de geçerlidir. Nitekim TMK m.618 anlamında sorumluluğun da yalnız yasal mirasçı için geçerli olduğunu savunan görüşün yanında hem yasal hem de atanmış mirasçı için geçerli olduğu da ileri sürülmektedir. Aynı şekilde TMK m.618'e paralel olarak TMK m.530'a göre birden fazla mirastan feragat eden varsa mirasçıların her birinin kazandırmalarıyla sınırlı olarak müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. TMK m.681 anlamındaki beş yıllık müteselsil sorumluluğun da yine TMK m.618'de olduğu gibi mirasın intikali ile başlaması gerektiği ifade edilmektedir. GRUNDMANN, Stefan, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, ZGB Art.497, N. 11, 16; WEIBEL, s.118-120.

552 Mirasçı bırakmaksızın ölen kimsenin mirası Devlete geçer. Mirasbırakanın yasal mirasçıları bulunduğundan Hazine'nin mirasçılığı söz konusu olmaz. Aynı zamanda, yasal mirasçıların tamamı TMK m.605'e uygun şekilde mirası reddetseler dahi, tereke sulh hâkimince iflas hükümlerine göre tasfiye edilip, tasfiye sonunda arta kalan değerler mirası reddetmemişler gibi hak sahiplerine verileceğinden (TMK m. 612) tasfiye sonunda arta kalan değerler üzerinde Hazine'nin herhangi bir hakkı bulunmamaktadır. Gerçekleşen bu durum karşısında yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiştir. Y.2 HD. 02.06.2010, E. 2009/8112, K. 2010/10834, (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023); İMRE/ERMAN, s. 40.

553 SAĞLAM, İpek, "Devletin Yasal Mirasçılığı", MÜHF-HAD, Cevdet Yavuz'a Armağan, C.22, S.3, s. 2474, 2482; DURAL/ÖZ, s. 47, 48; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 118, 119.

değerlendirilip değerlendirilmeyeceği (birlikte değerlendirilecekse hangi sınıra kadar değerlendirileceği) hususu belirsizdir[554].

Bu doğrultuda ilk olarak TMK m.631'in TMK m.619 vd. hükümlerinin bir parçası ve devamı olduğu kabulüyle TMK m.631'in devletin yasal mirasçılığına ek, atanmış mirasçı olması durumunda da uygulanacağı ifade edilmektedir[555]. Nitekim TMK m.631'de de devletin yasal veya atanmış mirasçı olması hususunda bir ayrım yapılmamaktadır[556].

İkinci olarak TMK m.631 gereği resmi defter tutulması neticesinde devletin mirasın reddini veya resmi tasfiyesini isteyip isteyemeyeceği hususu tartışmalıdır. TMK m. 631 hükmü m.619 vd. hükümlerinin bir parçası kabul edilirse devletin de mirasçıların sahip olduğu seçimlik hakları kullanabilmesi gerekmektedir. TMK m.605/1'de hem yasal hem de atanmış mirasçıların mirası reddedebileceği düzenlenmektedir. Öğretide devletin mirası reddedebileceği, reddetmesi durumunda ise TMK m.612 gereği terekenin iflas hükümlerine göre tasfiye edileceği ifade edilmektedir[557].

TMK m.631'de, sulh mahkemesinin resmi defter düzenlenmesine yönelik TMK m.619 vd. hükümlerindeki usule uyması gerektiği ifade edilse de TMK m.631'de usule ilişkin farklı düzenlemelere de yer verilmektedir. Örneğin TMK m.619/1'e göre terekenin resmi defterinin tutulması için mirasçıların talepte bulunması gerekmektedir. Ancak TMK m.631 gereği resmi defterin tutulması için devletin isteği aranmamaktadır. Mirasın devlete geçmesiyle ilgili madde gereği sulh mahkemesi re'sen terekenin defterini düzenlemektedir[558]. Bununla birlikte TMK m.631/2 gereği devlet, resmi deftere yazılan borçlardan yalnızca mirastan elde edilenlerle sınırlı olarak sorumludur. Yani devletin kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Bunun yanında devletin resmi deftere kaydedilmeyen borçlardan da yine terekeden elde ettiğiyle sınırlı sorumlu olduğu kabul edilmektedir. Bu anlamda TMK m.629/1 gereği kaydedilmeyen borçlardan sorumsuzluk devlet için geçerli olmamalıdır. Zira TMK m.629/1'deki koruma, tereke borçlarından kişisel olarak sorumlu

554 LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.592, N.2.

555 LIECHTI, OFK ZGB Art. 592, N.3; BURGI, KUKO ZGB Art.592, N.2, 3.

556 YAKUPPUR, s.35; İMRE/ERMAN, s.40.

557 Ayrıntılı bilgi için bkz. SAĞLAM, Devletin Yasal Mirasçılığı s. 2489, 2490; ANTALYA/SAĞLAM, s. 145; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, 120, 121; HELVACI, s. 47, 48; ANTALYA, C.V/1, 1, s. 121.

558 YAKUPPUR, s. 36.

mirasçılar lehine öngörülmüştür[559]. TMK m.631 gereği tutulan defter, teknik anlamda bir resmi defter değildir ve resmi defterin öngördüğü hukuki sonuçları doğurmamaktadır. TMK m.631'e göre yapılan çağrı ile yalnızca deftere yazılan alacakların öncelikle giderilmesi amaçlanmaktadır. Dolayısıyla terekeden elde edilenler, borçların tamamını karşılamıyor ise TMK m.631 anlamında deftere kaydedilen alacaklar öncelikle giderilecektir[560]. Bununla birlikte TMK m.631 anlamında tutulan resmi defterin de TMK m. 619 vd. anlamında resmi defter sayılması gerektiğini kabul eden diğer görüş ise devletin de TMK m.629/1 anlamındaki korumadan yararlanması gerektiğini savunmaktadır[561].

Son olarak birlikte sorumluluk açısından, terekenin tamamı için atanmamış mirasçıyla devletin mirasçı olduğu ihtimalde TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğun olduğu kabul edilmelidir. Burada devlet, terekeden elde ettikleriyle sınırlı ve müteselsilen sorumlu durumdadır. Bununla birlikte mirasın paylaşılmasından sonra da TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluk beş yıl süreyle devam etmelidir.

2. Miras Sözleşmesiyle Atanan ve Mirasbırakanın Sağlığında Malvarlığını Devralan Atanmış Mirasçının Sorumluluğu

Mirasın açılmasıyla birlikte miras, kül olarak yasal ve atanmış mirasçılara intikal etmektedir. Böylece miras ortaklığına dâhil olan atanmış mirasçılar, yasal mirasçılarla birlikte tereke borçlarından TMK m. m.641 ve m.681 gereği kişisel ve müteselsil olarak sorumlu olurlar[562]. TMK m.572'de atanmış mirasçının, mirasçılığı ve borçlardan sorumluluğu hususunda özellik arz eden bir düzenleme yer almaktadır. TMK m.572/1 gereği mirasbırakan, miras sözleşmesiyle atadığı mirasçıya sağlığında malvarlığının tamamını

---

559 SEROZAN/ENGİN, s. 524 vd. ; Bu hususstaki tartışmada ayrıntılı bilgi için bkz. LIECHTI, OFK ZGB Art. 592, N.5; NONN, PKE ZGB Art.592, N.2; LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.592, N.3; eski tarihli bir Yargıtay kararında da devletin TMK m.629/1'den yararlanamayacağı kabul edilmiştir. YHGK, 21.03.1951, E.4-63, K.21, İMRE, s.605.

560 NONN, PKE ZGB Art.592, N.2.

561 Tartışma için bkz. LEU/BRUGGER, BSK ZGB II, Art.592, N.3; Kanunun düzenlenme tarzı da dikkate alındığında TMK m.629/1'in uygulanması gerektiğini savunan görüş için bkz. TUOR/PICENONI, BK ZGB Art. 592, N.7. (Naklen: İMRE, s.605).

562 Ancak mirasçının terekenin tamamı için mirasçı atanması durumunda sonuç farklı olacaktır. Bu durumda yasal mirasçılar örtülü olarak mirastan çıkarılmış sayılacağından tereke borçlarından sorumluluğunun olmadığı kabul edilmektedir. Ancak saklı paylı mirasçı tenkis davası açarak payını elde ederse tereke borçlarından sorumluluk söz konusu olmalıdır. BAYGIN, s. 54, 55.

devredebilmektedir[563]. Atanmış mirasçıya yapılan bu devir, TBK m.202 (OR Art. 181) anlamında sağlararası devir olarak kabul edilmektedir[564].

TMK m.572/2'deki ifadeden de anlaşıldığı gibi miras sözleşmesiyle atanan mirasçıya miras payına düşen malvarlığının tamamının devredilmesi gerekmemektedir. Yani kişi tek başına mirasçı atanmışsa terekenin tümünün devri gerekmediği gibi; başka kişilerle veya terekenin belirli bir kısmı için mirasçı atanması durumunda da payına karşılık gelen kısmın tamamının devir zorunluluğu bulunmamaktadır. TBK m.202 anlamında malvarlığının hak ve borçlarıyla birlikte kül olarak intikal etmesi şartıyla atanmış mirasçının payına düşenden daha az kısmının devri mümkün olmaktadır[565].

Atanmış mirasçı, miras açılmadan önce devraldığı malvarlığının pasiflerinden TBK m.202 gereği malvarlığını devralan sıfatıyla sorumluyken miras açıldıktan sonra tereke borçlarından mirasçı sıfatıyla sorumlu olmaktadır[566]. TMK m.572/2'de ise mirasbırakanın malvarlığının tamamını devretmediği veya devrettikten sonra yeni malvarlığı edinmesi durumunda aksi öngörülmemişse miras sözleşmesinin yalnızca devredilen kısma ilişkin olduğu düzenlenmektedir. TMK m.572/2 anlamında miras sözleşmesinin yalnızca devredilen varlıklarla ilgili olduğunun kabulü, adi karine niteliğindedir ve aksi ispat

---

563 Malvarlığı devrinin mirasbırakanın sağlığında yapılması mirasbırakanın ve atanmış mirasçının çıkarları açısından gerekli olabilmektedir. Örneğin, taraflar arasında yapılan sözleşme gereği ölünceye kadar bakma veya kaydı hayat şartı ile irat verme borcu mirasbırakanın, malvarlığını atanmış mirasçıya sağlığında devretmesiyle daha iyi ve düzenli olarak yerine getirilebilecektir. DURAL, Mustafa, Miras Sözleşmeleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980, s. 123.

564 MINNIG, Yannick, OFK-Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 4. aktualisierte Aufl. 2021, ZGB Art. 534, N.1.

565 Bu anlamda özel bir malvarlığının ya da malvarlığının belli bir kısmının devri de yapılabilmektedir. Bu hususta malvarlığının esaslı bir bölümünü oluşturması koşuluyla ile örneğin sadece bir çiftlik ya da bir evin devrinin de yeterli olduğu ifade edilmektedir. Ayrıca TBK m.202'in kapsamına giren söz konusu devirde mirasbırakanın borçları Kanun gereği kendiliğinden devralana geçmektedir. Bununla birlikte borçların devrine ilişkin TBK m.202'de yer alan bildirme veya ilan etme yükümlülüğü yerine getirilmelidir. Ancak miras hukukuna özgü olarak TMK m.572/1' gereği atanmış mirasçı malvarlığının devrinde resmi defter tutulmasını talep ederse TMK m.621 gereği alacaklılar ilan yoluyla çağrılacağından ek olarak TBK m.202/1'deki usule gerek kalmamaktadır. Neticede TMK m.572 gereği yapılan devir TBK m.202'de olduğu gibi bir kişinin (mirasbırakanın) sağlığında yaptığı bir devri konu almakta ve bu devir de yapılan ilan veya bildirim ile alacaklıların bilgisine sunulmaktadır. DURAL, s. 126, 127.

566 PIATTI, Giorgio, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023, Art. 534, N. 1; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s. 287 vd.

edilebilmektedir[567]. Yani tereddüt halinde atanmış mirasçıya devredilmeyen ve mirasbırakanın malvarlığında kalan ile devirden sonra elde edilenlerin TMK m.572'ye tabi olmayacağı ifade edilmektedir[568]. Bu doğrultuda devredilmeyen veya devirden sonra edinilen malvarlığı, TMK m.572'e göre değil; miras hukukuna göre külli intikal prensibine göre atanmış mirasçılara geçmektedir[569]. Yani atanmış mirasçı, malvarlığının tamamını devraldıysa borçların tamamından sorumluyken; mirasbırakanın devirden sonra elde ettiği malvarlığından kaynaklanan borçlardan TBK m.202 anlamında sorumluluğu bulunmamaktadır[570]. Bununla birlikte mirasbırakanın terekenin belli bir oranı ya da tamamı için atadığı mirasçıya, sağlığında paya düşen malvarlığının yalnızca bir kısmını devretmesi durumunda mirasçının borçlardan sorumluluğu devredilen malvarlığıyla orantılıdır[571]. Ancak terekenin belli bir oranı için atanan mirasçıya, miras payına düşen malvarlığının tamamı mirasbırakanın sağlığında devredilirse mirasçının devredilen kısmın borçlarının tamamından sorumluluğu bulunmaktadır[572].

Bunun yanında TMK m.572 anlamında malvarlığı devrinde TBK m.202/2 gereği devri gerçekleştiren mirasbırakanın devrin alacaklılara bildirilmesinden itibaren iki yıl süreyle atanmış mirasçıyla birlikte kişisel ve müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[573]. Mirasın açılmasından sonra ise atanmış mirasçının (eğer varsa) diğer mirasçılarla birlikte tereke borçlarının tamamından TMK m.641 ve m.681'e göre kişisel ve müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[574]

---

567 FANKHAUSER, Roland, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl. 2016, Art.534, N.3; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s.288.

568 TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 880; FANKHAUSER, CHK ZGB Art.534, N.3; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s.288; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 880.

569 MINNIG, OFK ZGB Art.534, N.3.

570 BIRRER, Stefan, Der Erbvertrag in Kombination mit einer Vermögensübertragung unter Lebenden nach Art. 534 ZGB, LBR-Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Schulthess Juristische Medien AG, 2013, s. 522.

571 DURAL, s.128; BIRRER, s. 522; GRUNDMANN, PKE ZGB Art.534, N. 7.

572 BAYGIN, s. 55; Yani burada malvarlığının bir kısmının değil; kendi içinde hak ve borçlarıyla malvarlığı bütününün mirasbırakan tarafından sağlığında devredilmesi durumunda devredilen malvarlığının borçlarından atanmış mirasçının sorumlu olacağı ifade edilmektedir. BIRRER, s. 522.

573 TBK m.202'ye karşılık gelen OR Art. 181'e göre bu süre üç yıldır. BIRRER, s. 81, 82; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s.288.

574 BAYGIN, s. 55; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s.288.

Mirasbırakanın malvarlığını atanmış mirasçıya devretmesi durumunda TMK m.572/1 gereği atanmış mirasçı, resmi defterin düzenlenmesini talep edebilmektedir[575]. Söz konusu defterin malvarlığının devrinden önce düzenlenmesi gerekmektedir. Ancak hüküm gereği resmi defterin düzenlenmesine ilişkin bir zorunluluk bulunmamaktadır[576]. Atanmış mirasçı, resmi defterin tamamlanmasından itibaren bir ay içinde malvarlığının devrini reddedebilir. Yani TMK m.572 gereği yapılan sözleşmenin geçerliliği defterin tamamlanmasından sonra atanmış mirasçının yapacağı kabul veya ret beyanına bağlıdır. Bir ay içinde reddetmediği takdirde mirasçının sorumluluğu, resmi deftere kaydedilen borçlarla sınırlıdır. Ancak mirasçı resmi defter tutulmasını talep etmemişse mirasbırakanın devir anındaki borçlarından malvarlığını devralan sıfatıyla sınırsız sorumluluğu bulunmaktadır[577]. Bununla birlikte öğretide, mirasçı gibi mirasbırakanın da yalnızca deftere yazılan borçlardan sorumlu olması gerektiği ifade edilmektedir[578]. Bu durumda mirasbırakanın TMK m.629/2 gereği sorumluluğu ya hiç olmayacak ya da sınırlandırılacaktır[579].

---

575 TMK m.572/1'deki resmi defterin esas olarak miras hukukunda ZGB Art. 580 vd. (TMK m. 619 vd.) anlamında düzenlenen bir resmi defter olduğu ifade edilmektedir. Ancak TMK m.572/1'deki resmi defter mirasbırakanın hayatta olduğu dönemde düzenlendiğinden TMK m.619-631 hükümlerinin hepsinin kıyasen uygulanması mümkün değildir. Öyle ki TMK m.619/1,2; m.620-623; m.624/1; m.625-629 hükümleri kıyasen uygulanırken, m.619/3; m.624/2; m.630 ve m.631 uygulanamayacaktır. Ayrıca mirasbırakan sağlığında bütün malvarlığını değil yalnızca malvarlığının bir kısmını atanmış mirasçıya devretmiş olsa bile mirasbırakanın malvarlığının tamamının defteri tutulmalıdır. Mirasbırakanın malvarlığının tamamı esas alınarak tutulan defterde, malvarlığı toplamının ne kadarının devredilecek kısma tekabül ettiği belirlenmelidir. BIRRER, s. 138, 139, 521, 522 vd.

576 Ayrıca atanmış mirasçının aksine mirasbırakanın, TMK m.572/1'e göre defter tutulmasını talep etme imkânı bulunmamaktadır. BIRRER, s. 521, 522 vd.

577 PIATTI, BSK ZGB II, Art. 534, N. 5; GRUNINGER, Harold, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2018, Art.534, N. 2; BIRRER, s. 79; İMRE, s. 270; İNAN/ERTAŞ/AKBAŞ, s. 288; BAYGIN, s. 55.

578 ESCHER, ZK- ZGB Art. 534, N. 7, Aksi görüş için bkz. TUOR, BK ZGB Art. 534, N. 10. (Naklen: MINNIG, OFK ZGB Art. 534, N. 2).

579 Öğretide bu görüşe gerekçe olarak mirasbırakanın ödediği borçlar için atanmış mirasçıya karşı rücu hakkına sahip olması gösterilmiştir. Gerçekten de mirasbırakan devredilen malvarlığına ilişkin borçları yerine getirirse atanmış mirasçıya rücu talebinde bulunabilmektedir. Deftere yazılı olmayan borçların mirasbırakan tarafından yerine getirilmesi ve mirasçıya rücu edilmesi durumunda atanmış mirasçı TMK m.572/1 gereği öngörülen resmi defter korumasından yararlanamamış olmaktadır. Ancak bu görüş rücu hakkının devreden ve devralan arasındaki iç ilişkiye ilişkin olması nedeniyle eleştirilmiş ve mirasbırakanın söz konusu borçlardan sorumluluğunun sınırlandırılması veya kaldırılması için mantıklı bir gerekçenin olmadığı ifade edilmiştir. Dolayısıyla mirasbırakanın deftere kaydedilmeyen borçlardan kişisel malvarlığıyla sınırsız sorumluluğu bulunmalı; ancak bu borçları ödemiş olması nedeniyle atanmış mirasçılara rücu edememelidir. Genel değerlendirme, eleştiri ve görüşler için bkz. DURAL, s. 131 vd.

Atanmış mirasçı, TMK m.572/1 gereği defter tutulduktan sonra devri reddederse mirasçılık sıfatını kaybetmektedir. Ancak bu noktada mirasbırakanın sağlığında gerçekleştirdiği devir ile mirasçı atama arasındaki bağ ve tarafların bu hususta iradesi önem arz etmektedir. Malvarlığının devri ile mirasçı atama tasarrufunun ayrılmaz bir bütün olduğu sonucuna varılıyorsa malvarlığı devrinin reddi, mirasçılık sıfatını da ortadan kaldırmaktadır. Aksi durumda atanmış mirasçı, malvarlığının devrini ret de etse mirasbırakan öldüğünde mirasçılık sıfatını kazanmakta ve tereke borçlarından TMK m.641 ve m.681'e göre sorumlu olmaktadır[580].

TMK m.572/3'te ise mirasbırakanın sağlığında malvarlığını devretmesi halinde, miras sözleşmesinde başka türlü bir kural yoksa miras sözleşmesinden doğan hak ve borçların atanmış mirasçının mirasçılarına geçeceği düzenlenmiştir. Bu durumun atanmış mirasçıya yapılan TBK m.202 anlamındaki malvarlığı devri ile kişinin miras hakkının yaşama geçirilmiş sayılmasından kaynaklandığı ifade edilmektedir. Hüküm sayesinde atanmış mirasçının mirasbırakandan önce ölmesi durumunda hak ve borçlar atanmış mirasçının mirasçılarına geçmektedir. Böylece atanmış mirasçının mirasçıları yedek mirasçı olarak değerlendirilebilecektir[581].

---

[580] DURAL, s. 130, 131; Atanmış mirasçının mirastan yoksunluk veya TMK m.546/2 gereği mirastan çıkarma nedeniyle mirasçılık sıfatını kazanamaması durumunda, atanmış mirasçının TMK m.572 gereği kendine devredilen malvarlığını iade yükümlülüğü doğmaktadır. MINNIG, OFK ZGB Art.534, N.1; PIATTI, BSK ZGB II Art. 534, N 4; Atanmış mirasçının mirasçılık sıfatını kazanamaması durumunda TMK m.572'e göre yapılan malvarlığı devrinin sebebi ortadan kalkmaktadır. Buna bağlı olarak TMK m.546/2 veya TMK m.547'ye göre miras sözleşmesi, sağlararasında sözleşmeden dönme yoluyla ortadan kaldırılacak ve buna göre iade gerçekleştirilecektir. GRUNDMANN, PKE ZGB Art. 534, N. 15; Türk Hukukunda hâkim olan görüşe göre TMK m.546/2 anlamında miras sözleşmesini ortadan kaldırma hakkının hukuki niteliği sözleşmeden dönmedir. Böyle bir sebebin ortaya çıkması halinde dönme hakkı mirasbırakan tarafından kullanılması gerekmekte olup dönme hakkı mirasçılara geçmeyecektir. Görüşler ve değerlendirme için bkz. KARTAL, Dilşah Büşra, "Mirastan Feragat Sözleşmesinden Miras Sözleşmesine Özgü Sebeplerle Dönme", İnÜHFD, 14(1), 2023, s. 212.

[581] ROLAND, CHK Art.534, N.4; SEROZAN/ENGİN, s. 269, 270, 416.

IV. Alman Hukukunda Tereke Borçlarından Sorumluluğun Sınırlandırılması/ Kaldırılması

1. Mirasçının Kişisel Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması

1.1. Genel Olarak

BGB'de tereke borçlarından sorumluluk, tek bir mirasçının sorumluluğu ve miras ortaklığındaki mirasçıların birlikte sorumluluğu olmak üzere ikili bir sistemde düzenlenmektedir. İlk olarak mirasbırakanın tek bir mirasçısının olması halinde ilgili mirasçının kişisel sorumluluğu ve bu sorumluluğu sınırlandıran sebepler incelenmektedir. Devamında ise birden çok mirasçının olduğu bir miras ortaklığının varlığı durumunda mirasçıların birlikte sorumluluğuna ilişkin esaslar düzenlenmektedir. Alman hukukunda mirasçının BGB §1967 vd. hükümlerine göre, tereke borçlarından kendi kişisel malvarlığıyla sınırsız sorumluluğu bulunmaktadır[582]. Ancak mirasçının kişisel malvarlığıyla sınırsız sorumluluğu, Kanunda düzenlenen belli hallerde terekeyle sınırlı sorumluluğa dönüşebilmektedir. Yani tereke alacaklıları, tereke ile sınırlı sorumluluk sebepleri söz konusu olana kadar, hem terekeye hem de mirasçının kişisel malvarlığına erişme olanağına sahiptir[583].

Bu başlık kapsamında, Alman hukukunda mirasçının kişisel sorumluluğunu sınırlandıran hukuki imkânlar incelenecektir. Türk-İsviçre hukukuyla temelde farklı olan bu haller, hükümlerin amacı ve korunmak istenen menfaatler bakımından belli hallerde benzerlik göstermektedir. Alman hukukunda sorumluluğu sınırlandıran sebepler incelenirken Türk-İsviçre hukuku ile mukayese edilmesi ve benzer yönlerin belirlenmesi

---

582 BGB § 1967 Abs. 1: "Der Erbe haftet für die Nachlassverbindlichkeiten."; WANG, s.68, 90; JOACHIM, Erbenhaftung, s. 13 vd. ; KUPPER, Wolfgang, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl., C.H.Beck, 2022, §1967 N. 1; LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 1967 N. 1.

583 KUPPER, MüKoBGB § 1975 N. 1; LOHMANN, 60. Ed. BeckOK BGB § 1975 N. 1; SIEGMANN/SCHEUING SCHERER, Münchener Anwaltshandbuch Erbrecht, 5. Aufl. 2018, N. 4; Bununla birlikte söz konusu sınırlandırmalar, yalnızca tereke borçlarından sorumluluğa ilişkindir. Yani mirasçının kendi kişisel borçlarından sorumluluğuna herhangi bir sınırlandırıcı etkisi bulunmamaktadır. Bu yönden mirasçının alacaklılarının, tereke alacaklılarından alacağın tahsili açısından daha iyi bir durumda olduğu görülmektedir. FEST, Timo, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Bd. 11 Erbrecht, §§ 1922-2385, §§ 27-35 BeurkG, 9. Aufl. C.H.BECK, 2022, BGB §2058, N. 2.

sistemler arasındaki bağlantının kurulması açısından faydalı olacaktır. Böylece ortaya çıkan hukuki sorunlar benzer uygulamalar esas alınarak çözüme kavuşturulabilecektir.

1.2. Mirasçının Kişisel Sorumluluğunun Bireysel Tereke Alacaklılarına Karşı Sınırlandırılması

1.2.1. Tereke Alacaklılarına Çağrı Usulü

BGB §1970-1974'te, mirasçının tereke alacaklılarının tamamına karşı olmasa da bireysel olarak belli alacaklılara karşı kişisel sorumluluğunu sınırlandıran haller düzenlenmektedir. İlk olarak BGB §1970'de tereke alacaklılarının alacaklarını bildirmelerine ilişkin bir usulün (Aufgebotsverfahren) düzenlendiği görülmektedir[584]. Bu usul sayesinde mirasçı, tereke borçları hakkında bilgi sahibi olma ve çalışmanın devamında açıklanacak olan BGB §1975'te düzenlenen resmi usullere (Nachlassverwaltung ve Nachlassinsolvenzverfahren) başvurup başvurmayacağını tespit etme imkânı elde etmektedir. BGB §1970'de düzenlenen usul sayesinde mirasçı, terekenin bilinmeyen alacaklılarına karşı kişisel malvarlığını koruyabilmektedir[585].

BGB §1973'te ise tereke alacaklısının alacağını BGB §1970'de düzenlenen usule göre bildirmemesinin mirasçının kişisel sorumluluğuna etkisi hükme bağlanmaktadır. İlgili usulde mahkeme, alacaklılara alacaklarını bildirmeleri yönünde çağrıda bulunmaktadır. Çağrı üzerine mahkeme, bildirimde bulunmayan alacaklılar için mirasçının sorumluluğunun sınırlandırılacağına dair karar vermektedir. Alacaklı, alacağını bildirmemesi nedeniyle hak kaybına uğramasa da mirasçının alacaklıya karşı sorumluluğu sınırlanmaktadır. BGB §1973 Abs.1'e göre, bildirimde bulunmayan alacaklıların alacakları, ancak bildirimde bulunan alacaklılar tatmin edildikten sonra terekede kalan değerler ölçüsünde giderilmektedir[586].

---

584 BGB §1970: "Die Nachlassgläubiger können im Wege des Aufgebotsverfahrens zur Anmeldung ihrer Forderungen aufgefordert werden."

585 LOHMANN, 60. Ed. BeckOK BGB § 1970 N. 1; KUPPER, MüKoBGB § 1970 N. 1; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 8.

586 BGB § 1973 Abs. 1: "Der Erbe kann die Befriedigung eines im Aufgebotsverfahren ausgeschlossenen Nachlassgläubigers insoweit verweigern, als der Nachlass durch die Befriedigung der nicht ausgeschlossenen Gläubiger erschöpft wird. Der Erbe hat jedoch den ausgeschlossenen Gläubiger vor den

Alacağını bildirmeyen alacaklının mirasçıya talepte bulunması durumunda mirasçı, bildirimde bulunan alacaklıların tatmin edilmesinden sonra terekede kalan kısmı teslim etmesi gerekmektedir. Ancak mirasçı, BGB §1973 Abs. 2'de belirtildiği üzere terekeden edindiklerinin değerini ödeyerek teslim etmekten kurtulabilmektedir. Terekedeki aktif değerler, ilgili usule göre alacaklarını bildiren alacaklıların tatminiyle tükenmişse mirasçının alacağını bildirmeyen alacaklıların ifa talebini reddetmesi mümkündür. Bu noktada mirasçının terekenin bildirimde bulunan alacaklıların tatminiyle tükendiğini veya tükeneceğini kanıtlaması gerekir[587].

BGB §1974 Abs.1'de ise mirasçının sorumluluğu açısından BGB §1973'ten daha fazla pratik öneme sahip olan bir hal düzenlenmektedir. Kanun koyucu, BGB §1974 Abs.1 ile mirasçının sorumluluğunun süre ile sınırlandırılmasını öngörerek mirasçının BGB §1973'teki usul ile tereke borçlarının belirliliğinin sağlanmadığı hallerde de mirasçının korunmasını amaçlamaktadır[588]. Öyle ki BGB §1974 Abs.1 kapsamında terekenin intikalinden itibaren beş yıl geçtikten sonra alacağını ileri süren alacaklılara karşı mirasçının sorumluluğu, BGB §1973 gereği alacağını bildirmeyen alacaklılara karşı sorumluluğuna benzemektedir. Dolayısıyla beş yıllık süre zarfında talepte bulunmayan alacaklılara karşı mirasçıların sorumluluğu, BGB §1973 Abs. 2'de olduğu gibi sebepsiz zenginleşme hükümlerine göredir. Ancak mirasçı, beş yıllık süre sona ermeden önce söz konusu alacağın varlığı noktasında bilgi sahibi ise ya da BGB §1973'deki usule göre çağrıda bulunulmuş ve

---

Verbindlichkeiten aus Pflichtteilsrechten, Vermächtnissen und Auflagen zu befriedigen, es sei denn, dass der Gläubiger seine Forderung erst nach der Berichtigung dieser Verbindlichkeiten geltend macht."
BGB § 1973 Abs. 2: "Einen Überschuss hat der Erbe zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung herauszugeben. Er kann die Herausgabe der noch vorhandenen Nachlassgegenstände durch Zahlung des Wertes abwenden. Die rechtskräftige Verurteilung des Erben zur Befriedigung eines ausgeschlossenen Gläubigers wirkt einem anderen Gläubiger gegenüber wie die Befriedigung."

[587] BGB § 1973 Abs.2 gereği mirasçının sebepsiz zenginleşmenin iadeye ilişkin hükümlerinin burada uygulanacağı ifade edilmektedir. KUPPER, MüKoBGB § 1973 N. 3-6; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 8.

[588] BGB §1974 Abs.1: "Ein Nachlassgläubiger, der seine Forderung später als fünf Jahre nach dem Erbfall dem Erben gegenüber geltend macht, steht einem ausgeschlossenen Gläubiger gleich, es sei denn, dass die Forderung dem Erben vor dem Ablauf der fünf Jahre bekannt geworden oder im Aufgebotsverfahren angemeldet worden ist. Wird der Erblasser für tot erklärt oder wird seine Todeszeit nach den Vorschriften des Verschollenheitsgesetzes festgestellt, so beginnt die Frist nicht vor dem Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses über die Todeserklärung oder die Feststellung der Todeszeit".

alacak bildirim üzerine kaydedilmişse bahsi geçen alacaklılara karşı sınırlandırma olmaksızın mirasçının sorumluluğu devam etmektedir[589].

1.2.2. Alman Hukukundaki Tereke Alacaklılarına Çağrı Usulü İle Türk-İsviçre Hukukundaki Resmi Defter Tutmanın Sonuçlarının Mirasçıların Sorumluluğuna Etkisi Bağlamında Kıyaslanması

BGB §1970-1974 arasında belli bazı tereke alacaklılarına karşı tek bir mirasçının kişisel sorumluluğunun sınırlandırılmasına ilişkin düzenlemeler mevcuttur. Alman hukukunda BGB §1973'deki tereke alacaklılarına çağrı usulü ile Türk-İsviçre hukukundaki terekenin resmi defterinin tutulmasının benzer yönlerinin olduğu söylenebilir. Her iki hukuki yol da mirasçının sorumlu olacağı tereke borçları hakkında bilgi edinmesine hizmet etmektedir. Aynı zamanda her ikisinde de tereke alacaklılarına alacaklarını bildirmeleri hususunda bir çağrı yapılmakta ve bu çağrıya uymamanın sonucu olarak alacaklı aleyhine sonuçlar öngörülmektedir. Ancak söz konusu usullerin mirasçıların sorumluluğu bakımından hüküm ve sonuçları farklıdır.

Söz konusu çağrı üzerine alacaklılar, terekeden olan alacaklarını bildirmezlerse mirasçının sorumluluğu, bildirmeyen alacaklılara karşı BGB §1973'e göre terekeden elde ettikleriyle sınırlandırılmaktadır. BGB §1973 Abs.1'e göre, bildirimde bulunmayan alacaklıların alacakları, ancak bildirimde bulunan alacaklılar tatmin edildikten sonra terekede kalan değerler ölçüsünde giderilmektedir. Türk-İsviçre hukukunda ise mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçının deftere yazılmayan borçlardan sorumluluğunda alacaklının kusuru belirleyicidir. İlk olarak, TMK m.629/1'de alacağını süre içinde yazdırmayan alacaklıya karşı mirasçının kişisel olarak veya terekeden edindiği mallarla sorumluluğunun olmadığı ifade edilmiştir. TMK m.629/2'de de mirasçının sorumsuzluğunun istisnası olarak sınırlı sorumluluk öngörülmüştür. Tereke alacaklısının alacağının deftere yazılmamasında kusuru yoksa mirasçının kişisel sorumluluğu olsa bile bu sorumluluk terekeden zenginleşmesi üst sınırına kadardır. Deftere kusuruyla alacağını yazdırmayan alacaklıya karşı ise mirasçının sorumluluğu bulunmamaktadır. Nihayetinde iki hukuk sistemi kıyaslandığında şöyle bir sonuç çıkmaktadır: Alman hukukunda alacağını

[589] KUPPER, MüKoBGB § 1974 N. 1, 2-5; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 9.

bildirmeyen alacaklıya karşı sorumluluk tümüyle ortadan kalkmamakla birlikte mirasçının kişisel sorumluluğu sona ermekte ve bunun yerini terekeden elde edilenlerle sınırlı sorumluluk almaktadır. Bunun aksine Türk-İsviçre hukukunda alacaklının kusurlu olup olmadığı kriterinden hareket edilmekte olup kusurlu alacaklıya sorumluluk tamamen sona ererken kusursuz alacaklıya zenginleşme ölçüsünde kişisel sorumluluk bulunmaktadır. Alman hukukunda mirasçının kişisel sorumluluğunun ortadan kalkması mirasçılar açısından lehe olmakla birlikte Türk-İsviçre hukukunda kabul edilen kusur esası benimsenmediğinden mirasçının sorumluluğu (terekeyle sınırlı olsa da) devam etmektedir. Mirasçıları korumayı amaçlayan resmi defter tutma yolunun daha etkili olabilmesi için kanaatimizce, mirasçının alacağını bildirmeyen alacaklıya kişisel sorumluluğu sona ermeli ve alacağını bildirmede kusurlu olan alacaklıya karşı ise sorumluluk tamamen ortadan kalkmalıdır. Bu durumda mirasçının, deftere yazılan borçlardan sınırsız; deftere yazılmamasında alacaklının kusuru olmayan borçlardan ise terekeyle sınırlı sorumluluğu olmuş olacaktır.

1.3. Mirasçının Kişisel Sorumluluğunun Bütün Tereke Alacaklılarına Karşı Sınırlandırılması

1.3.1. Tereke Yönetimi Usulü (Nachlassverwaltung) ve Terekenin İflas Usulüyle Tasfiyesi (Nachlassinsolvenzverfahren)

Mirasçının kendi malvarlığı ile sorumlu olmasını engelleyen hallerden diğeri BGB §1975'te belirtilen resmi usullerdir[590]. Kanun koyucu BGB §1975'teki hallerde tereke borçlarına ilişkin sorumluluğu tereke ile sınırlı tutmaktadır. BGB §1975 kapsamında düzenlenen resmi usullerden ilki, tereke borçlarının yönetimi ve tereke alacaklılarının tatmin edilmesini amaçlayan tereke yönetimi usulüdür (Nachlassverwaltung)[591]. Tereke yönetimi

[590] BGB § 1975: "Die Haftung des Erben für die Nachlassverbindlichkeiten beschränkt sich auf den Nachlass, wenn eine Nachlasspflegschaft zum Zwecke der Befriedigung der Nachlassgläubiger (Nachlassverwaltung) angeordnet oder das Nachlassinsolvenzverfahren eröffnet ist". KUPPER, MüKoBGB §1975 N. 1; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 6; JOACHIM, Erbenhaftung, s. 127 vd. ; SCHUHMANN, s. 47 vd. ; RÜZGARESEN, s.259, dn.54.

[591] BGB § 1975 hükmü, terekenin borçlarının ödenmesini sağlayan bir yönetici ihtiyacından kaynaklı düzenlenmiştir. BGB §1975, terekenin ayrılmasını sağlayan ilk yol olarak belirlenmiştir. İlgili tereke yöneticisi (Nachlassverwalter), terekenin alacaklılarını tatmin etmek amacına hizmet etmekte olup terekenin tereke borçları açısından yönetimini gerçekleştirir. Bu tür resmi tereke yöneticisinin kanuna dâhil edilmesinin nedeni, eski sistemin tek başına mirasçının ve tereke alacaklılarının menfaatlerine adaleti

usulü ile esas olarak amaçlanan, mirasçıların kişisel sorumluluğu kaldırmak ve tereke alacaklılarını tatmin etmektedir. BGB §1981 gereği mirasçının veya şartları varsa tereke alacaklısının talebi üzerine mahkeme, tereke yönetimi usulüne hükmetmektedir[592]. BGB §1981 Abs.2 gereği tereke alacaklısının talebi, mirasçının davranışları ve malvarlığının durumu dikkate alındığında alacaklının menfaatini tehlikeye girdiğini düşündüren bir halin varlığı koşuluyla kabul edilmektedir. Terekenin yönetimine karar verildiğinde alacaklıların BGB §1984 Abs.1.3 gereği taleplerini yöneticiye yöneltmesi gerekmektedir[593].

BGB §1975'te düzenlenen ikinci resmi usul ise terekenin aczi (Nachlassinsolvenzverfahren) haline ilişkindir. Bu usule, yetkili kimselerin başvurusu ile veya bahsi geçen terekenin yönetimi usulü (Nachlassverwaltung) kapsamında terekenin alacaklıları tatmin etmede yetersiz olduğunun belli olması halinde gidilebilmektedir. Mirasçı, terekenin borca batık olduğu veya ödeme güçsüzlüğü ve hatta ödeme güçsüzlüğü tehlikesinin olduğu durumda, bu usule başvurarak tereke ile kişisel malvarlığının ayrılmasını sağlayabilmektedir. Başvurunun ön koşulu, söz konusu usule ilişkin masrafların tereke tarafından karşılanabiliyor olmasıdır[594]. Öngörülen resmi usullerde usule ilişkin masrafların terekeden karşılanabilir olduğu varsayılır. Eğer tereke, söz konusu masrafları karşılayamıyorsa BGB §1990-1991 hükümleri gündeme gelmektedir[595]. BGB §1990'a göre, terekenin aktifi, BGB §1975'te düzenlenen resmi usullere (Nachlassverwaltung ve Nachlassinsolvenzverfahren) ilişkin masrafları karşılayamıyorsa söz konusu işleyişler durdurulmaktadır. Terekenin masrafları karşılayamaması nedeniyle öngörülen usullere

---

sağlamak için yeterli görülmemesidir. KUPPER, MüKoBGB § 1975 N. 2, 3; BGB § 1975'te düzenlenen tereke yöneticisi (Nachlassverwalter), terekenin koruma önlemlerinden birini teşkil eden TMK m.592 vd. hükümlerinde düzenlenen terekenin resmen yönetilmesiyle benzer olduğu noktalar mevcuttur. KURŞAT, s. 88, dn.207.

592 KUPPER, 9. Aufl. MüKoBGB §1981, N. 1.

593 KUPPER, MüKoBGB § 1984, N. 1; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 7.

594 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 7; FIRSCHING, Karl/GRAF, Hans Lothar, Nachlassrecht, 11. Aufl. 2019, § 21 Das Nachlassinsolvenzverfahren, N.2; LOHMANN, 60. Ed. BeckOK BGB §1975 N. 2; Bu usule birden çok mirasçının söz konusu olduğu miras ortaklığında yalnızca tereke paylaşılmadan önce gidilmektedir.

595 BGB §1990 Abs.1: "Ist die Anordnung der Nachlassverwaltung oder die Eröffnung des Nachlassinsolvenzverfahrens wegen Mangels einer den Kosten entsprechenden Masse nicht tunlich oder wird aus diesem Grunde die Nachlassverwaltung aufgehoben oder das Insolvenzverfahren eingestellt, so kann der Erbe die Befriedigung eines Nachlassgläubigers insoweit verweigern, als der Nachlass nicht ausreicht. Der Erbe ist in diesem Fall verpflichtet, den Nachlass zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers im Wege der Zwangsvollstreckung herauszugeben".

gidilemediği veya başlayan ancak masrafların karşılanamaması nedeniyle sürecin sekteye uğradığı hallerde mirasçı, terekenin yetersiz kaldığı kısmı ödemeyi reddedebilmektedir (Dürftigkeitseinrede des Erben). Hükmün uygulanmasında terekenin borca batık olması bir ön şart değildir. Ancak mirasçı, terekenin borca batık olduğu hallerde de BGB §1990'daki korumadan yararlanabilir[596]. Söz konusu düzenleme, mirasçının sorumluluğunun sınırlandırılması noktasında mirasçı lehinedir. Öyle ki bu hüküm sevk edilmeseydi mirasçının tereke borçlarından kişisel olarak sorumluluğu olmaması için ilgili resmi usullerin masraflarını ödemesi ve usullerin devamını sağlaması gibi mantıksız bir sonuç ortaya çıkabilecekti[597].

BGB §1975 gereği başvurulan terekenin iflas yoluyla tasfiyesine yönelik usul; BGB §1989'da belirtildiği üzere varlıkların dağıtılması ve iflas planı yolu ile sona ererse, mirasçının sorumluluğu BGB §1973 Abs. 1'e benzer biçimde olmaktadır. Burada mirasçının tatmin edilmemiş alacaklılara karşı terekeden elde ettiği miktarla sorumluluğu bulunmaktadır. Aynı şekilde mirasçı, söz konusu usul neticesinde terekenin tükendiğini iddia ve ispat ederse sorumluluğu ortadan kalkmaktadır[598].

1.3.2. Alman Hukukundaki Tereke Yönetimi Usulü (Nachlassverwaltung) ve Terekenin İflas Usulüyle Tasfiyesi (Nachlassinsolvenzverfahren) ile Türk İsviçre Hukukundaki Resmi Tasfiyenin Mirasçıların Sorumluluğuna Etkisi Bağlamında Kıyaslanması

BGB §1975'de yer alan ve borçların ödenmesine ve alacaklıların tatminine hizmet eden usulün Türk-İsviçre hukukunda tam bir karşılığı bulunmamaktadır. Yine de "terekenin yönetimi" olarak ifade edilen bu sistemin hukukumuzda yönetimin konusu ve amacı bakımından benzer olduğu kurumlar mevcuttur. Ancak her ne kadar benzer kurumlar olsa da mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu perspektifinden bakıldığında benzer seçenekler azalmaktadır.

---

596 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 7; KUPPER, MüKoBGB § 1990 N. 2.

597 KUPPER, MüKoBGB § 1990 N. 1.

598 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 1989 N. 3; KUPPER, MüKoBGB § 1989 N. 5, 6; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 7.

BGB §1975'deki bu usul, ilk olarak Türk hukukundaki terekenin korunması önlemi olan TMK m. 592 vd. düzenlenen terekenin resmen yönetilmesini akla getirmektedir. Terekenin resmen yönetilmesi, Kanunda sayılan sebeplerin varlığı halinde korunması ve hak sahiplerine sağlıklı bir şekilde geçebilmesi için terekenin yetkili hâkim yahut onun atadığı kimse tarafından, mirasçıların iradelerinden bağımsız bir şekilde geçici bir dönem için yönetilmesi olarak tanımlanmaktadır[599]. Tereke yöneticisinin görevlerinin sayıldığı TMK m. 593/1.3'te de resmi yöneticinin mirasbırakanın alacaklarını tahsil edeceği ve borçlarını ödeyeceği hükme bağlanmaktadır. Her ne kadar görevler bakımından benzerlik bulunsa da terekenin resmen yönetilmesinin temel amacının terekenin korunması olması nedeniyle ilgili kurumlar birbirlerinden farklılaşmaktadırlar[600].

BGB §1975'deki usullerin, Türk hukukunda TMK m.632 vd. hükümlerinde düzenlenen mirasın resmi tasfiyesine benzerlik gösterdiği söylenebilir. Resmi tasfiye, olağan resmi tasfiye ve olağanüstü resmi tasfiye usulüyle gerçekleştirilmektedir. Ancak kural, TMK m.635'de düzenlenen olağan tasfiyedir. Olağan tasfiyede tasfiye memurunun terekedeki nakit parayla tereke borçlarını ödemesi gerekmektedir. Ancak terekedeki nakit para borçların giderilmesinde yetersiz kalırsa, terekenin tahsil edilen alacaklarına başvurulmakta; ancak hala karşılanmayan pasif varsa terekedeki aktiflerin paraya çevrilebilmektedir. Yani olağan tasfiyede, terekedeki aktifler pasifleri karşılamaya yetmektedir.

TBK m. 635'deki olağan usulle tasfiye ile BGB §1975'deki tereke yönetimi usulünün (Nachlassverwaltung) benzeyen yönleri bulunmaktadır. İlk olarak resmi tasfiyenin talep edilmesine ilişkin kuralların her iki ülke hukukunda birbirine yakın olduğu görülmektedir. Öyle ki TMK m.632 gereği resmi tasfiyeyi ilk olarak mirasçılar talep edebilmektedir. Aynı şekilde BGB §1981 Abs.1'de de mirasçı, terekenin yönetimine usulüne başvurmaya yetkilidir. Yine TMK m.633 gereği mirasbırakanın alacakları alacaklarını elde etme noktasında inandırıcı nedenlerden kaynaklanan endişeleri varsa ve talep ettikleri halde alacakları ödenmemiş ve güvence de verilmemişse resmi tasfiye talebinde bulunabilmektedirler. BGB §1981 Abs.2'de ise daha genel bir ifade kullanılarak mirasbırakanın alacaklıları yerine tereke alacaklılarının tereke yönetimini talep edebileceği

599 Tanım için bkz. KURŞAT, s. 88, 89.

600 KURŞAT, s. 88-92, 151 vd.

düzenlenmiştir. Tabi yine tereke alacaklılarının bu talepte bulunabilmesi için alacağını terekeden elde edebilmesine mirasçının davranışları ve malvarlığından kaynaklanan bir tehlikenin var olduğu kuşkusu uyandıran bir neden olmalıdır.

İkinci olarak, olağan resmi tasfiye ile terekenin yönetimi usulüne başvurunun mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğuna etkisi de epey benzerdir. Öyle ki her iki usulde de tereke, mirasçıların malvarlığından ayrılmaktadır. BGB §1975 gereği terekenin yönetiminde mirasçıların kişisel malvarlığı ile sorumluluğu bulunmamakta ve sorumluluk terekeyle sınırlandırılmaktadır. TMK m. 632/3'de ise resmi tasfiyede mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır. Tasfiye sonunda geriye mal ve hak kalırsa mirasçılara verilmekte ve mirasçıların sorumluluğunun da yalnızca tasfiye sonunda verilen tereke değeriyle sınırlı olduğu kabul edilmektedir.

BGB §1975'de yer alan iflas usulüyle tasfiye (Nachlassinsolvenzverfahren) ile TMK m. 636'de düzenlenen olağanüstü resmi tasfiyenin (iflas usulüyle tasfiye) benzer amaçlara ve hukuki sonuçlara sahip olduğu görülmektedir. Türk hukukunda aktiflerin pasifleri karşılamaya yetmediği yani borca batık durumda olduğu, resmi tasfiyeye karar verildiği anda veya resmi defterin tutulmasından sonra fark edilirse olağan tasfiye süreci derhal durdurulmakta ve olağanüstü tasfiye gündeme gelmektedir. Alman hukukunda ise iflas usulüyle tasfiyeye (Nachlassinsolvenzverfahren), yetkili kimselerin başvurusu ile veya bahsi geçen terekenin yönetimi usulü (Nachlassverwaltung) kapsamında terekenin, alacaklıları tatmin etmede yetersiz olduğunun belli olması halinde gidilebilmektedir. Ancak Alman hukukunda Türk hukukundan farklı olarak terekenin borca batık olmasının yanında, ödeme güçsüzlüğü ve hatta ödeme güçsüzlüğü tehlikesinin varlığı halinde de iflas usulüyle tasfiye mümkündür. Mirasçıların sorumluluğuna etkisi bakımından ise Alman hukukundaki iflas usulüyle tasfiye, varlıkların dağıtılması ve iflas planı ile sona ererse mirasçıların sorumluluğu BGB §1973 Abs. 1'deki gibi yani terekeden elde edilenle sınırlıdır. İsviçre hukukunda ise bu hususta, TMK m.612/2'den yola çıkarak iflas usulüyle tasfiye sonunda arta kalan değerlerin mirasçılara verilmesi gerektiği; mirasçıların da alacaklılara bu değerle sınırlı sorumlu olacağı ifade edilmiştir[601]. Bu sonuç Türk hukukunda da kabul edilebilir

[601] WEIBEL, s.107, 108.

niteliktedir. Yani her iki hukuk sisteminde de benzer hukuki kurumlara benzer sonuçlar öngörüldüğü sonucu çıkarılabilecektir.

1.4. Tereke Alacaklılarına Karşı Kişisel Sorumluluğun Sınırlandırılabilir Olma Özelliğinin Kaybedilmesi

BGB §1993-2013 arasında terekenin envanterinin tutulması düzenlenmektedir[602]. Terekenin envanterinin tutulması ile esasen mirasçıların sorumluluğunun tereke ile sınırlandırılması amaçlanmamaktadır[603]. İlgili kurumun hukuki niteliği, BGB §2009'da düzenlenmektedir. Hükümde envantere kaydedilmeyen terekeye konu şeylerin terekede bulunmadığını kabul eden bir karine öngörülmektedir[604]. Dolayısıyla kurumun yalnızca terekenin belirlenmesine hizmet ettiği görülmekte olup mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılması noktasında doğrudan bir etkisi bulunmamaktadır.

BGB §1994'te de tereke alacaklısına, mirasın intikali anında terekenin kapsamının doğru ve eksiksiz saptanmasının sağlanması amacıyla mirasçıdan terekenin envanterinin sunulmasını isteme hakkı tanınmaktadır[605]. Tereke alacaklısının talebi üzerine ilgili mahkeme, söz konusu envanteri düzenlemesi için mirasçıya süre vermektedir[606]. BGB §1993'te mirasçının, terekenin envanterini ilgili mahkemeye sunma hususunda yetkili olduğu düzenlenmektedir. Mirasçı, verilen süre dâhilinde envanteri düzenlemezse, alacaklılara karşı kişisel sorumluluğunu sınırlandırmaya yönelik hükümlerden yararlanma

602 BGB § 1993: "Der Erbe ist berechtigt, ein Verzeichnis des Nachlasses (Inventar) bei dem Nachlassgericht einzureichen (Inventarerrichtung)." BGB § 1993'de envanteri (Inventar), tereke değerlerinin listelenmesi (Verzeichnis des Nachlasses) olarak tanımlamıştır. Aynı zamanda BGB § 1993'ün başlığı olan Inventarerrichtung ile de yapılan bu tereke listesinin ilgili makama sunulması ifade edilmek istenmiştir. Bkz. KUPPER, MüKoBGB § 1993 N.2.

603 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 9; KUPPER, MüKoBGB § 1993 N. 1.

604 KUPPER, MüKoBGB § 2009 N. 1; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 9.

605 BGB § 1994 Abs.1: "Das Nachlassgericht hat dem Erben auf Antrag eines Nachlassgläubigers zur Errichtung des Inventars eine Frist (Inventarfrist) zu bestimmen. Nach dem Ablauf der Frist haftet der Erbe für die Nachlassverbindlichkeiten unbeschränkt, wenn nicht vorher das Inventar errichtet wird."

606 BGB § 1995'e göre, Mahkeme tarafından verilen süre en az bir ay en fazla üç ay olmaktadır. JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 10; KUPPER, MüKoBGB § 1994 N. 6.

hakkını kaybetmektedir. Bu durumda mirasçı tereke borçlarından sorumluluğunu sınırlandırma hakkını kaybettiğinden sorumluluğu kişisel olarak sınırsızdır[607].

Bununla birlikte BGB §2005 Abs. 1'de düzenlenen üç durumda mirasçının tereke alacaklılarına karşı sorumluluğunun sınırsız olacağı öngörülmektedir[608]. BGB §2005 Abs. 1'de öngörülen ilk durum, mirasçı tarafından kasıtlı olarak tereke değerlerinin envanterde eksik düzenlenmesi halidir. Mirasçının düzenlediği envanter, terekenin mevcut durumunu yansıtmamakta olup bu yanıltıcı hal, mirasçının kasıtlı davranışlarından kaynaklanmaktadır[609]. İkincisi ise mirasçının tereke alacaklılarına zarar verme kastı ile terekede mevcut olmayan yükümlülükleri tereke envanterine eklemesi halidir[610]. BGB §2005 Abs. 1.2'de yer alan üçüncü hal ise mirasçının BGB §2003[611] gereği, envanteri tutan notere gerekli bilgiyi vermeyi reddetmesi veya kasıtlı olarak bilgi vermeyi geciktirmesine ilişkindir. Burada da mirasçının sorumluluğu açısından aynı sonuç doğmaktadır. Bu durumda mirasçının kişisel sorumluluğu sınırsızdır[612].

Mirasçının BGB §1994 Abs.1 ve §2005 Abs.1 gereği tereke borçlarından sınırsız sorumlu olmasının hukuki sonuçları §2013'te Abs.1'de düzenlenmektedir. Mirasçının tereke

---

607 KUPPER, MüKoBGB § 1994 N. 11.

608 BGB §2005 Abs. 1: "Führt der Erbe absichtlich eine erhebliche Unvollständigkeit der im Inventar enthaltenen Angabe der Nachlassgegenstände herbei oder bewirkt er in der Absicht, die Nachlassgläubiger zu benachteiligen, die Aufnahme einer nicht bestehenden Nachlassverbindlichkeit, so haftet er für die Nachlassverbindlichkeiten unbeschränkt. Das Gleiche gilt, wenn er im Falle des § 2003 die Erteilung der Auskunft verweigert oder absichtlich in erheblichem Maße verzögert."

609 Mirasçının kastının, tereke alacaklılarını zarara uğratma, vergi makamlarını yanıltma veya diğer mirasçıların aleyhine davranmaya yönelik olabileceği ifade edilmektedir. Bkz. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2005 N. 2.

610 Söz konusu kasıtlı davranış, tereke alacaklılarına, terekenin aşırı borçlu olduğu yönünde yanlış bir görünüş yaratmaktadır. Bkz. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2005 N. 3.

611 Terekenin envanterinin tutulmasında BGB § 2002 gereği resmi makamların katılımı zorunludur. Mirasçı terekenin envanterinin tutulması için resmi makama yani notere başvurmak durumundadır. Noterin envanterin düzenlenmesine katılması zorunluyken mirasçı tarafından sağlanan bilgileri kontrol etme sorumluluğu bulunmamaktadır. Bkz. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2002 N. 1; KUPPER, MüKoBGB § 2002 N. 1; BGB § 2003'te ise, mirasçının mahkemeye başvurarak resmi envanter tutulması sağlayabileceği düzenlenmiştir. Mahkeme bu talep üzerine resmi envanterin tutulması için noter görevlendirmektedir. Bu halde mirasçı, envanteri tutmaya yetkili notere gerekli bilgiyi sağlamakla yükümlüdür. Noter burada tutulan kaydın doğruluğundan sorumlu olacaktır. KUPPER, MüKoBGB § 2003 N. 1-4.

612 KUPPER, MüKoBGB § 2005 N. 2; LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2005 N. 1-8.

alacaklılarına karşı kişisel sorumluluğunun sınırsız olması ile kastedilen, mirasçının kişisel sorumluluğunu sınırlandırmak için Kanunun tanıdığı imkânları kullanma hakkını kaybetmesi anlamına gelmektedir. Yani söz konusu mirasçı, BGB § 1973, §1974 ve §1975'e dayanarak sorumluluğunun sınırlandığını ileri sürememektedir[613].

BGB §2002 ve §2003 gereği düzenlenen envanterin doğruluğu ve tamlığı hususunda mirasçı garanti vermemektedir. Bu sebeple BGB §2006'da tereke alacaklıları, mirasçıdan terekenin mevcudiyetinin yer aldığı envanterin doğrulanmasına ilişkin beyanname vermesini talep edebilmektedir. Mirasçının tereke alacaklılarına karşı sorumluluğu noktasında önem arz eden kısım ise BGB §2006 Abs. 3'te yer almaktadır. Hükme göre mirasçı, talep edilen beyannameyi vermeyi reddederse talepte bulunan alacaklıya karşı sorumluluğu sınırsız olmaktadır. Burada mirasçı, talep edilen beyannameyi vermeyerek söz konusu tereke alacaklısına karşı, sorumluluğun terekeyle sınırlandırılmasını sağlama hakkını kaybetmektedir[614].

Bu noktada önem arz eden diğer husus ise sorumluluğu terekeyle sınırlandırılan mirasçıya yapılan takiplerde ortaya çıkmaktadır. Tereke alacaklıları, alacakları için mirasçının sorumluluğu tereke ile sınırlandırılmış olsun veya olmasın mirasçıların kişisel mallarına da takip yapabilmektedirler. Yani mirasçının sorumluluğunun tereke ile sınırlandırılmış olması icra takibinde otomatik olarak dikkate alınmamaktadır[615]. Bu sebeple mirasçının kendine yapılan takipte kişisel sorumluluğunun sınırlandırıldığını ileri sürebilmesi için Alman Medenî Usul Kanunu ZPO §780 Abs.1 gereği kendisine açılan

---

613 BGB § 1973 § 1974 ve 1975 hükümleri sorumluluğu sınırlandıran haller olarak aynı başlık altında yukarıda açıklanmıştır. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2013 N. 2, BGB § 1975 N. 5; KUPPER, MüKoBGB § 1975 N. 6, BGB § 1984 N. 1.

614 JOACHIM, Erbenhaftung, s. 264; KUPPER, MüKoBGB § 2006 N. 6; Bununla birlikte mirasçının sözleşme özgürlüğü ilkesi gereği tereke alacaklılarına karşı sorumluluğunu sınırlandırma haklarından vazgeçmesi mümkündür. Yani mirasçı, tereke alacaklısı ile yaptığı hukuki işlem ile sorumluluğunun sınırsız olduğunu ve sorumluluğun sınırlandırılmasına yönelik sağlanan haklardan feragat ettiğini kararlaştırabilmektedir. JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s.10, 11.

615 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 11.

davada sınırlandırmaya ilişkin çekince koymuş olması gerekmektedir[616]. Aksi halde mirasçı, ilgili alacaklıya karşı sorumluluğun tereke ile sınırlandığını ileri sürememektedir[617].

2. Birden Fazla Mirasçının Bulunduğu Miras Ortaklığında Mirasçıların Kişisel ve Müteselsil Sorumluluğu ve Sorumluluğun Sınırlandırılması

2.1. Birden Fazla Mirasçının Varlığı Durumunda Mirasçıların Sorumluluğu

Mirasbırakanın tek bir mirasçısının olması durumunda mirasçının yukarıda açıklanan hallerde alacaklılara karşı kişisel sorumluluğu terekeyle sınırlandırılabilmektedir. İlgili mirasçı, terekenin borçlarından sorumluluğunun tereke ile sınırlandırabileceği hukuki imkânlara başvurmamış veya başvurma hakkını kaybetmişse kişisel malvarlığı ile de sorumlu olmaktadır. Mirasbırakanın tek bir mirasçısı olduğu hallerde mirasçının tereke borçlarından sorumluluğunu sınırlandıran haller, birden çok mirasçının olduğu bir miras ortaklığında her bir mirasçının sorumluluğunun sınırlandırılmasında da geçerlidir. Yani bu sınırlama, mirasçının tereke borçlarından yalnızca terekeyle mi yoksa terekeyle birlikte kendi malvarlığıyla mı sorumlu olacağına ilişkindir[618]. Bununla birlikte mirasçılar topluluğu söz konusu olduğunda, mirasçıların borçlardan sorumluluğunun müteselsil veya kısmi sorumluluk olup olmadığı meselesi de gündeme gelmektedir. BGB §2058-2063'de mirasçılarla tereke alacaklıları arasındaki hukuki ilişki incelenmektedir. BGB §2058'de de mirasçıların tereke borçlarından alacaklılara karşı müteselsilen sorumlu olduğu düzenlenmektedir. Miras ortaklığında her bir mirasçı, tereke alacaklılarına karşı hem terekeyle hem de kişisel malvarlığıyla sorumludur[619]. Ayrıca BGB §2059, §2060 ve §2061'de öngörülen hallerde müteselsil sorumluluk, yerini kısmi sorumluluğa bırakabilmektedir. Bu anlamda bu hükümler, müteselsil sorumluluğun istisnaları olarak değerlendirilebilecektir.

---

616 ZPO Art.780: "Der als Erbe des Schuldners verurteilte Beklagte kann die Beschränkung seiner Haftung nur geltend machen, wenn sie ihm im Urteil vorbehalten ist."

617 HANDKE, GÜNTER, KINDL/MELLER-HANNICH, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, Handkommentar, 4. Aufl. 2021, ZPO § 780, N.1, 2-5.

618 JOACHIM, Erbenhaftung, s. 276, 277.

619 ANN, Christoph, Münchener Kommentar zum BGB, Erbrecht, 8. Aufl. C.H.Beck 2020, BGB § 2058 N. 1-38; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 11; JOACHIM, Erbenhaftung, s. 275 vd.

2.2. Birden Fazla Mirasçının Varlığı Durumunda Mirasçıların Sorumluluğunun Sınırlandırılması

2.2.1. Mirasın Paylaşılmasından Önceki Durum

Mirasbırakanın birden çok mirasçısının varlığı durumunda BGB §2058 gereği mirasçıların tereke borçlarından Türk-İsviçre hukukunda olduğu gibi müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[620]. Tereke alacaklılarının müteselsil sorumluluk gereği her bir mirasçıya dava açarak (Gesamtschuldklage) talepte bulunabilmesi mümkündür. Türk-İsviçre hukukunda olduğu gibi Alman hukukunda da kanun koyucunun mirasbırakanın ölümünden sonra tereke alacaklısının alacağını elde etmede dezavantajlı bir duruma düşmesini engellemek istediği ifade edilmektedir[621].

Mirasçıların miras paylaşılmasından sonra bile devam eden sorumluluğu, mirasçıları tereke borçlarının mirasın paylaşılmasında ödenmesi hususunda teşvik etmektedir. Nitekim BGB §2046'da da tereke borçlarının miras paylaşılmasından önce giderilmesi gerektiği hükme bağlanmaktadır. Hüküm sayesinde hem tereke alacaklıları ve mirasçılar korunmuş olacak hem de tereke borçlarının giderilmesinin ertelenmesi mümkün olduğunca önlenebilecektir[622].

BGB §2059 Abs.1 hükmü mirasçıların tereke paylaşılmadan önceki sorumluluğuna ilişkindir[623]. Kanun koyucu, BGB §2059 Abs.1 ile terekenin, miras ortaklığındaki mirasçıların kişisel malvarlığından ayrılmasını amaçlamaktadır[624]. İlgili hüküm yalnızca

---

620 BGB §2058: "Die Erben haften für die gemeinschaftlichen Nachlassverbindlichkeiten als Gesamtschuldner."

621 WOLF, BK ZGB Art.610, N. 33; FEST, MüKoBGB §2058, N. 5.

622 FEST, MüKoBGB §2058, N. 5; WOLF, BK ZGB Art.610, N. 33.

623 ANN, MüKoBGB § 2059 N. 1-3; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 5.

624 Mirasçıların müteselsil ve kişisel sorumluluğu olduğu kabul edilse de mirasın paylaşılmasından önce mirasçıya, kişisel malvarlığını sorumluluk kapsamından kurtarma imkânı tanınmıştır. Mirasın paylaşılmadığı dönemde kendisine yöneltilen alacak talebine karşı mirasçı, tereke değerleri üzerinde tek başına tasarruf yetkisi bulunmadığından alacaklının tereke değerleriyle tatmin edilmesini sağlayamamaktadır. Nitekim BGB § 2040 gereği tereke değerleri üzerinde miras ortaklığı birlikte tasarruf edebilmektedir. Bu sebeple BGB § 2059 Abs. 1.1 ile Kanun koyucu, mirasçının tereke üzerinde tasarruf yetkisi sağlanana kadar mirasçı kişisel malvarlığına başvuruyu engelleyebilecektir. Bunun yanında mirasın paylaşılmasından önce tereke alacaklılarının paylaşılmayan terekeye başvurabiliyor olması, alacaklılar

mirasın paylaşılmasından önceki dönem için geçerlidir. Miras paylaşılmadan önce mirasbırakanın birden çok mirasçısının bulunması durumunda mirasçılardan her biri, tereke borçlarından sorumluluğunu, terekeyle yani terekedeki miras payıyla sınırlandırabilir[625]. Mirasçının tereke borçlarından kişisel malvarlığı ile sorumlu olmayacağını ileri sürme imkânı, mirasın paylaşılmasına anına kadar mümkün olup geçici niteliktedir[626].

BGB §1994 Abs.1. 2, §2005 Abs.1 ve §2006 Abs.3'de öngörülen, terekenin envanterinin talebe rağmen tutulmaması, tutulan envanterin gerçeği yansıtmaması veya envanterin onaylanmaması nedeniyle sorumluluğu sınırsız olan mirasçı için §2059 Abs.1. 2'de sorumluluğu sınırlandıran ek bir imkân öngörülmektedir[627]. BGB §2059 Abs.1. 2'e göre, ilgili mirasçı tereke borçlarından kişisel malvarlığıyla sorumlu olmaya devam etmektedir. Ancak mirasçının sorumluluğu, miras paylaşılmadan önce terekenin toplam borcunun miras payına düşen miktarıyla sınırlıdır[628].

---

açısından menfaat dengesinin kurulduğunu göstermektedir. Bkz. LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2059 N. 3; ANN, MüKoBGB § 2059 N.1-3.

625 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 11; ANN, MüKoBGB § 2059 N. 1-3; Alacaklının talebine karşı BGB § 2059 Abs.1. 1'in ileri sürülmesi mirasçıya karşı açılan davanın reddini gerektirmez. Böylelikle mirasçı, açılan davada ZPO§ 780 gereği sorumluluğunun sınırlandırıldığına ilişkin çekince koymalıdır. Bu çekince mirasçı tarafından koyulmazsa sorumluluğun tereke ile sınırlı olduğunu ileri sürülemez. Mirasçının miras payı ile sınırlı olarak sorumlu olduğunu ileri sürmesi üzerine ZPO § 859 Abs. 2 gereği, mirasçının miras payı haczedilebilecektir. Bkz. ANN, MüKoBGB § 2059 N. 13-15; LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2059 N. 4; KOCH, Raphael, Hrsg. KINDL/MELLER-HANNICH, Nomas Kommentar, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, Handkommentar, 4. Aufl. 2021, ZPO § 859, N. 1-30; miras payının haczine ilişkin bkz. ERTANHAN, Mesut, "Elbirliği Mülkiyeti, Miras Ortaklığı ve Miras Hissesinin Haczi", Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y. 2019, S. 7, S. 13, s. 105.

626 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2059 N. 3.

627 BGB § 1994 Abs.1. 2, § 2005 Abs.1 ve § 2006 Abs.3'de öngörülen hallerin hukuki sonucu BGB § 2013'te düzenlenmiştir. BGB § 2013 gereği mirasçının kişisel sorumluluğu, alacaklılara karşı sınırsız (sınırlandırma imkânlarının kullanılmasının mümkün olmadığı hal) olarak belirlenmiştir. Mirasçının sorumluluğun sınırlandırılması imkânının ortadan kalktığı hallere ilişkin; BGB § 1994 Abs.1. 2, § 2005 Abs.1 ve § 2006 Abs.3 hükümleri hakkında ilgili konunun anlatıldığı kısımda bilgi verilmiştir. (Bölüm II, IV, 1, 1.4)

628 Kanun koyucu, BGB §2059 Abs.1.2'deki (kişisel olarak sınırsız sorumlu olan) mirasçının, mirasın paylaşılmasından önce tereke borçlarının tamamından sorumlu olmasını makul görmemiştir. Zira mirasçının mirasın paylaşılmasından önce tereke üzerinde tasarruf yetkisi bulunmadığından tereke değerlerinin borcun tahsilinde kullanılmasını sağlayamaz. Bu nedenle sorumluluk, toplam tereke borcunun miras payına düşen miktarıyla sınırlandırılabilir. Görüş için bkz. ANN, MüKoBGB § 2059 N. 3.

Tereke alacaklıları, BGB §2058 gereği mirasçıların müteselsil sorumluluğuna başvurabildikleri gibi BGB §2059 Abs.2 gereği (Gesamthandsklage) mirasçıların tamamına başvurması ve tereke mallarının cebri icraya konu olması mümkün kılınmıştır.[629]. BGB §2059 Abs.2'de mirasçıların müteselsil sorumluluğunun, elbirliği borçluluğu ortadan kaldırmadığı düzenlenmiştir. Burada tereke alacaklısının aralarında mecbur dava arkadaşlığı olan mirasçıların tamamına başvurarak tereke malları üzerinde cebri icra mümkün kılınmıştır. Tereke alacaklılarının iki davadan hangisini açacağı kendi tercihine bırakılmıştır. Ancak tabi ki mirasçıların tamamının birlikte yerine getirmesi gereken borçlar için mirasçıların müteselsil sorumluluğuna başvurulamamaktadır[630].

2.2.2. Mirasın Paylaşılmasından Sonraki Durum

Mirasın paylaşılmasından sonra mirasçıların tereke alacaklılarına karşı kişisel ve müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Nitekim bu aşamada miras paylaşılmış ve tereke malları mirasçıların kişisel malvarlıklarına karışmıştır[631]. Ancak mirasın paylaşılmasından sonraki döneme ilişkin olarak BGB § 2060 ve §2061 Abs.1'de sayılan hallerde mirasçılardan her birinin, tereke borçlarının tamamının kendi miras payına düşen miktar oranında sorumluluğu bulunmaktadır[632]. Bu hükümler, mirasın paylaşılmasından sonra mirasçıların

---

629 FEST, MüKoBGB §2058, N. 33.

630 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2059, N.6; FEST, MüKoBGB §2059, N. 21, 22.

631 JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 11. 12.

632 BGB § 2060: "Nach der Teilung des Nachlasses haftet jeder Miterbe nur für den seinem Erbteil entsprechenden Teil einer Nachlassverbindlichkeit:
1. wenn der Gläubiger im Aufgebotsverfahren ausgeschlossen ist; das Aufgebot erstreckt sich insoweit auch auf die in § 1972 bezeichneten Gläubiger sowie auf die Gläubiger, denen der Miterbe unbeschränkt haftet;
2. wenn der Gläubiger seine Forderung später als fünf Jahre nach dem in § 1974 Abs. 1 bestimmten Zeitpunkt geltend macht, es sei denn, dass die Forderung vor dem Ablauf der fünf Jahre dem Miterben bekannt geworden oder im Aufgebotsverfahren angemeldet worden ist; die Vorschrift findet keine Anwendung, soweit der Gläubiger nach § 1971 von dem Aufgebot nicht betroffen wird;
3. wenn das Nachlassinsolvenzverfahren eröffnet und durch Verteilung der Masse oder durch einen Insolvenzplan beendigt worden ist."
BGB § 2061 Abs. 1: "Jeder Miterbe kann die Nachlassgläubiger öffentlich auffordern, ihre Forderungen binnen sechs Monaten bei ihm oder bei dem Nachlassgericht anzumelden. Ist die Aufforderung erfolgt, so haftet nach der Teilung jeder Miterbe nur für den seinem Erbteil entsprechenden Teil einer Forderung, soweit nicht vor dem Ablauf der Frist die Anmeldung erfolgt oder die Forderung ihm zur Zeit der Teilung bekannt ist."

müteselsil sorumluluğunun olmadığı istisnai hallerdir[633]. Burada sorumluluk, mirasçının miras payı ile orantılı olarak belirlenmektedir. Yani mirasçının sorumluluğunun, mirasçının payına düşen tereke değerleriyle veya herhangi bir üst sınırla sınırlanması söz konusu değildir. Denilebilir ki BGB §2060 ve §2061 hükümleri, mirasçının sorumluluğunun kapsamının terekeyle veya kişisel malvarlığıyla olmasına ilişkin değildir. Bu hükümler, mirasçıların sorumluluğunun borcun tamamından mı yoksa belli bir kısmından mı olacağıyla ilgilenir. BGB §2060 ve §2061 Abs.1 gereği mirasçıların bölünme sonrası kısmi sorumluluğu, mirasçıların sorumluluklarının terekeyle sınırlandırıp sınırlandırmamalarından veya hâlihazırda kişisel olarak sınırsız sorumluluğa sahip olup olmamalarından bağımsızdır[634]. Mirasçıların müteselsil sorumluluğunun miras payları oranında sorumluluğa dönüşmesi, öngörülen şartların varlığı halinde Kanun gereği gerçekleşmektedir[635].

BGB §2060'ta öngörülen sınırlama hallerinden ilki, BGB §1970 vd. düzenlenen çağrı usulüyle ilgilidir. BGB §2060 gereği miras ortaklığındaki mirasçıların sorumluluğu, BGB §1970 vd. hükümlerinde öngörülen çağrı usulünde olduğu gibi alacağını bildirmeyen alacaklılara karşı müteselsil sorumluluktan kısmi sorumluluğa dönüşmektedir. Yani mirasçılardan birinin talebi üzerine bildirimde bulunmayan alacaklılara karşı sorumluluğun sınırlandırılmasına ilişkin verilen karar, diğer mirasçılar lehine de geçerli olmaktadır. Bununla birlikte BGB §2060 hükmü sayesinde BGB §2013 gereği kişisel olarak sınırsız sorumlu olan mirasçıların da sorumluluğu sınırlandırılabilmektedir. Bu bağlamda BGB §2013 gereği sorumluluğu terekeyle sınırlandırılması mümkün olmayan mirasçıların sorumluluğu, BGB §1970 vd. hükümlerine göre bildirimde bulunmayan alacaklılara karşı alınan mahkeme kararı ile müteselsil sorumluluktan kısmi sorumluluğa dönüşmektedir. Dolayısıyla ilgili mirasçıların paylaşmadan sonra kişisel sorumluluğu devam etmekle birlikte alacağını bildirmeyen alacaklılara karşı borcun tamamının miras payına tekabül eden

633 ANN, MüKoBGB § 2060 N. 1.

634 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2060 N. 3; ANN, MüKoBGB § 2060 N. 3.

635 Sorumluluğun miktarla sınırlaması söz konusu olmadığı için tereke alacaklısının yönelttiği talebe mirasçının ZPO § 780'e göre çekince koyması söz konusu olmayacaktır. Ancak ilgili mirasçının sorumluluğunun terekeyle sınırlı olduğu haller de mevcutsa çekince koyması sorumluluğun miktarla sınırlandırılması için gereklidir. ANN, MüKoBGB § 2060 N. 3.

kısmı oranında kısmi sorumluluğu olmaktadır[636]. Türk-İsviçre hukukunda ise böyle bir sınırlandırmaya rastlanmamaktadır.

BGB §2060'ta öngörülen ikinci sınırlama hali, BGB §1974'te olduğu gibi alacaklının alacağını bahsedilen beş yıllık süre içinde talep edip etmemesine ilişkindir[637]. Birden çok mirasçının bulunduğu bu ihtimalde, mirasçıların tereke alacaklılarına karşı müteselsil sorumluluğu söz konusu olmamaktadır. Burada mirasçıların sorumluluğu, kendi miras payına tekabül eden oranda kısmi sorumluluktur. Ancak mirasçılar, beş yıllık süre sona ermeden önce söz konusu alacağın varlığını biliyor veya BGB §1973'deki usul gereği alacak bildirim üzerine kaydedilmişse mirasçıların sorumluluğu, ilgili alacaklılara karşı sınırlandırma olmaksızın devam etmektedir[638].

BGB §2060'te öngörülen üçüncü sınırlama hali ise BGB §1975 gereği terekenin iflas yoluyla tasfiye edilmesi durumunda mirasçıların sorumluluğuna ilişkindir. Birden çok mirasçının varlığı durumunda her bir mirasçı, terekenin tamamı için bu usule başvurmaya yetkilidir. BGB §1989'da da belirtildiği gibi mahkeme, terekenin dağıtılması veya iflas planı kararı verirse BGB §2060'teki prensip gereği mirasçılardan her birinin sorumluluğu, borcun miras payına tekabül eden kısmı kadar olmaktadır. Kısmi sorumluluğun ortaya çıkmasının ön koşulu, mirasın paylaşılmasından önce ilgili usule başvurulmuş olmasıdır[639].

BGB §1970 ve §2060 Abs.1.1'de öngörülen çağrı usulüne benzer başka bir usul ise §2061 Abs.1'de düzenlenmektedir. Ancak BGB §2061 Abs.1'deki usul, diğer hükümlerde öngörülen usulden farklı bir biçimde işlemektedir. Nitekim BGB §1970 ve §2060 Abs.1.1'de belirtilen usul birbiriyle aynıdır ve burada tereke alacaklılarına yapılan alacaklılarını bildirmelerine ilişkin çağrı, mahkeme tarafından yapılmaktadır. BGB §2061 Abs.1'de belirtilen usulde ise tereke alacaklılarına yönelik yapılacak çağrı, birden çok mirasçı olduğu

636 ANN, MüKoBGB § 2060 N. 8-10

637 Kanun koyucu, BGB §1974 Abs.1 ile mirasçının sorumluluğunun süre ile sınırlandırılmasını öngörerek mirasçının BGB §1973'teki çağrı usulüne gidilmemesi nedeniyle tereke borçlarının belirliliğinin sağlanmadığı hallerde de mirasçının korunmasını amaçlamaktadır. KUPPER, MüKoBGB § 1974 N. 1, 2-5; JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 9.

638 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2060 N. 5; ANN, MüKoBGB § 2060 N. 11-15.

639 ANN, MüKoBGB § 2060 N. 16-18; LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2060 N. 6.

miras ortaklığında her bir mirasçı tarafından yapılabilmektedir[640]. Mirasçının yaptığı çağrı neticesinde alacaklılar altı aylık süre içinde alacaklarını kendisine veya mahkemeye bildirmezlerse ve borç mirasçı tarafından bilinmiyorsa mirasçıların müteselsil sorumluluğu kısmi sorumluluğa dönüşmektedir. Mirasçılardan birinin bu yola başvurması diğer mirasçılar lehine de aynı etkiyi doğurur. Bunun neticesinde mirasçıların sorumluluğu, bildirimde bulunmayan alacaklılara karşı borcun terekedeki miras payına tekabül eden kısmı kadar olmaktadır[641].

Terekenin envanterinin tutulması ile ilgili olarak tek bir mirasçının varlığı halinde geçerli olan ilkeler birden çok mirasçının olduğu miras ortaklığı için de geçerlidir[642]. Nitekim BGB §2063 Abs.1'de terekenin envanteri bir mirasçı tarafından düzenlenmişse diğer mirasçılar lehine de sonuç doğurmaktadır[643]. Ancak diğer mirasçıların bundan yararlanılması için BGB §2013 gereği mirasçıların kişisel sorumluluğunun sınırsız hale gelmemiş olması gerekmektedir. Bu haller, terekenin envanterinin düzenlenmesine ilişkin BGB §1994 (envanterin verilen süre içinde düzenlenmemesi) ve BGB §2005 Abs.1'deki (envanterin yanlış düzenlenmesi) hallerdir. Her ne kadar prensip olarak mirasçıların envanteri tek başına düzenlemesi gerekse de düzenlenmiş mevcut bir tereke envanteri varsa diğer mirasçıların da onu işaret ederek ondan yararlanması mümkün görülmüştür. Neticede düzenlenen envanterle, terekenin varlığının tamamı belirlenmektedir. Şu husus da belirtilmelidir ki; mirasçılardan birinin bahsedilen envanter ihlallerini gerçekleştirmiş olması diğer mirasçıların aleyhine sonuç doğurmaz. Zira diğer mirasçıların da terekenin envanterini düzenleme hususunda harekete geçmesi mümkündür[644].

---

640 WANG, ZVglRWiss 2022, s. 68, 82-83.

641 JOACHIM, Erbenhaftung, s. 293-297; ANN, MüKoBGB § 2061 N. 1, 2, 7.

642 İlgili başlıkta açıklandığı üzere BGB §1993-2013 arasında terekenin envanterinin tutulması düzenlenmektedir. Terekenin envanterinin tutulması ile esasen mirasçıların sorumluluğunun tereke ile sınırlandırılması amaçlanmamaktadır. İlgili kurumun hukuki niteliği, BGB §2009'da düzenlenmektedir. Hükümde envantere kaydedilmeyen terekeye konu şeylerin terekede bulunmadığını kabul eden bir karine öngörülmektedir. Dolayısıyla kurumun yalnızca terekenin belirlenmesine hizmet ettiği görülmekte olup mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılması noktasında bir etkisi bulunmamaktadır. JOACHIM, "Das Recht der Erbenhaftung", s. 9; KUPPER, MüKoBGB § 1993 N. 1.

643 BGB §2063 Abs.1: "Die Errichtung des Inventars durch einen Miterben kommt auch den übrigen Erben zustatten, soweit nicht ihre Haftung für die Nachlassverbindlichkeiten unbeschränkt ist."

644 ANN, MüKoBGB § 2063 N. 1, 2

Bununla ilgili olarak BGB §2063 Abs. 2'de mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılması noktasında önem arz eden bir hususa yer verilmektedir[645]. BGB §2063 Abs.2'de mirasçı sıfatına da sahip olan bir tereke alacaklısının, BGB § 2013'e göre kişisel sorumluluğu tereke alacaklılarına karşı sınırsız olan diğer bir mirasçıya başvurması durumunda bu mirasçının ilgili alacaklıya karşı sorumluluğunun sınırsız olmayabileceği düzenlenmektedir. Daha önce de ifade edildiği gibi mirasçının BGB §1994 ve §2005 Abs.2'de öngörülen envanter ihlallerini gerçekleştirmesi halinde, BGB §2013 gereği kişisel sorumluluğu sınırsız hale gelmektedir. Kanun koyucu, tereke alacaklısı sıfatıyla başvuran mirasçı lehine böyle bir korumayı gerek görmemiştir. Bahsedildiği gibi mirasçılardan birinin tereke envanterine ilişkin ihlali diğer mirasçılar için etkili değildir. Zira mirasçı sıfatına sahip olan tereke alacaklısının da terekenin envanterini düzenlemesi mümkündür. Dolayısıyla envanter ihlali nedeniyle kişisel sorumluluğu tereke alacaklılarına karşı sınırsız olan mirasçının, aynı zamanda mirasçı olan tereke alacaklısına karşı sorumluluğu sınırsız olmayacaktır[646].

Ancak önemle tekrar edilmelidir ki: BGB §2063 Abs.2'de yer alan imkân, tereke alacaklısının aynı zamanda bir mirasçı olduğu duruma özgüdür. Bu sebeple BGB §2013 gereği tereke alacaklılarına karşı sorumluluğu sınırsız olan mirasçının, mirasın paylaşılmasından önce mirasçıların sorumluluğunun terekeyle sınırlandırılması imkânı tanıyan BGB §2059 Abs.1. 2'den de yararlanması mümkün değildir[647].

---

645 BGB §2063 Abs.2: "Ein Miterbe kann sich den übrigen Erben gegenüber auf die Beschränkung seiner Haftung auch dann berufen, wenn er den anderen Nachlassgläubigern gegenüber unbeschränkt haftet."

646 Mirasçının, aynı zamanda mirasçı olan tereke alacaklısına karşı sorumluluğunun sınırlı olacağını söylemek ne Kanunun lafzına ne amacına ne de sorumluluk sistemine uygundur. Nitekim BGB § 2063 Abs.1 ile birlikte değerlendirildiğinde aynı sonuç ortaya çıkmaktadır. Zira envanter ihlali halinde yasal bir sorumluluk sınırlaması söz konusu olmamakta, yalnızca sorumluluğu tereke ile sınırlandıran hükümleri ileri sürme hakkı kaybedilmektedir. Dolayısıyla BGB 2063 Abs.2 gereği mirasçı, kendisine talepte bulunan tereke alacaklısı mirasçıya ZPO § Abs 780 gereği sorumluluğun tereke ile sınırlandırıldığı ileri sürmesi gerekmektedir. Hükmün lafzı ve amacına uygun yorum bu olacaktır. ANN, MüKoBGB § 2063 N. 4

647 ANN, MüKoBGB § 2063 N. 3-6.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

MİRASÇILARIN TEREKE BORÇLARINDAN BİRLİKTE SORUMLULUĞUNUN HÜKÜM VE SONUÇLARI

I. Türk-İsviçre Hukukunda Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Hüküm ve Sonuçları

1. Genel Olarak

Mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu, üç farklı dönemde incelenmektedir. Bunlardan ilki, mirasın geçişiyle oluşan miras ortaklığı dönemindeki sorumluluktur. Miras ortaklığı devam ederken mirasçılar, TMK m.641'e göre müteselsilen sorumlu olurlar. Mirasın paylaşılmasıyla birlikte mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu TMK m.681'e göre beş yıl daha devam etmektedir. Beş yıllık süre bittiğinde mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu sona erse de birlikte sorumluluğu devam etmektedir. Çalışmanın devamında mirasçıların sorumluluğuna ilişkin hüküm ve sonuçlar, ilgili süreçlere özgü olarak incelenecektir.

TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluğun olduğu dönemde mirasçılardan birinin, birkaçının veya hepsinin iflas etmesi durumunda sorumluluk devam etmekle birlikte, tereke alacaklılarına iflas durumuna özel birtakım haklar verilmektedir. İlk olarak müteselsil borçluların tamamının iflası aynı zamanda gerçekleşirse alacaklının İİK m. 203/1'e göre alacağının tamamını, iflas eden mirasçıların her birinin iflas masasından istemesi mümkündür. Tereke alacaklısı, iflas eden her bir mirasçının iflas masasına alacağının tamamını kaydettirmesiyle alacağı elde edememe riskini en aza indirebilmektedir. Ancak tereke alacaklısının alacağını bütün mirasçıların iflas masasına kaydettirme zorunluluğu bulunmamaktadır. Yani İİK m.203 gereği alacaklının mirasçıların tamamının

iflas masasına alacağı kaydettirme hakkı, kullanımı tereke alacaklısının bizzat kendi iradesine bırakılan hukuki bir imkândan ibarettir[648].

Mirasçıların zamansal olarak aynı anda iflas etmesi ile kastedilen, mirasçıların iflasının tasfiyesine ilişkin işlemlerin aynı zamanlarda gerçekleşmesidir. Mirasçılardan birinin iflasına karar verildiği anda daha önce iflas eden mirasçının iflas masası henüz paylaştırma yapmamışsa iki iflasın aynı anda olduğu kabul edilmektedir. Yani mirasçılardan birinin iflas masası kesin dağıtımı yaptıktan sonra diğer bir mirasçının iflas etmesi durumunda aynı anda iflastan bahsedilememektedir[649]. Tereke alacaklısının alacağı için mirasçıların iflas masalarında ayrılan payların toplamı, alacağın toplamından fazla olması durumunda fazla kısım, sorumlu olduğu kısımdan fazla ödeme yapan mirasçının iflas masasına intikal etmektedir[650]. Ayrıca İİK m.203/3'e göre mirasçıların iflas masalarının tereke alacaklısına ödediği miktarın toplamının alacağın tutarını aşmaması durumunda, iflas masalarından biri, kendi payına düşenden fazlasını ödemiş de olsa diğer masalara rücu etmesi mümkün değildir[651].

Mirasçılardan yalnızca birinin iflas etmesi durumunda ise tereke alacaklıları lehine İİK m.204 hükmü öngörülmüştür. İİK m.204/1 gereği mirasçılardan birinin iflas etmesi durumunda, iflasın açılmasından önce veya sonra diğer bir mirasçı tarafından tereke alacaklısına borcun bir kısmı ödense bile tereke alacaklısı, alacağının tamamı için iflas masasına başvurması mümkündür. Böylece tereke alacaklısının alacağının tamamını alma ihtimali artmaktadır. Ayrıca tereke alacaklısına yapılan kısmi ödemenin iflas eden mirasçının iflasından önce veya sonra yapılmış olması, İİK m.204/1 gereği alacağın

---

648 PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/ SUNGURLUTEKİN-ÖZKAN, Meral/ ÖZEKES, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 8. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2021, s.685; ŞAHİN-CANER, s. 198.

649 KURU, Baki, İflas ve Konkordato Hukuku, 3. Baskı, Alfa Yayınevi, İstanbul 1992, s. 240, 241, dn.2.

650 Y. 11 HD. 03.05.1989, 1929/2793. COŞKUN, Mahmut, Konkordato ve İflas, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019, s. 919; BAYGIN, s. 70 vd. ; AYALP, s. 138 vd.

651 Bu anlamda bütün mirasçıların iflası durumunda TMK m.682'deki rücu kurallarından farklılık olduğu söylenebilecektir. Söz konusu farklılığın ise iflas masalarının birbirine rücu etmesinin uygulamada meydana getireceği karışıklığı önleme düşüncesinden kaynaklandığı ifade edilmektedir. CANYÜREK, s.32; AKINTÜRK, s. 157; ŞAHİN-CANER, s. 198, 199.

tamamının iflas masasına kaydını engellememektedir[652]. Bununla birlikte İİK m.204/2 gereği, tereke alacaklısına borcun bir kısmını ödeyen mirasçı da alacağın tamamını iflas eden mirasçının iflas masasına kendi adına olmasa da tereke alacaklısının temsilcisi sıfatıyla kaydettirebilmektedir. Yalnızca kısmi ödemeyi yapan mirasçının kullanabileceği bu hak sayesinde mirasçı, tereke alacağının kalan kısmı için tekrar kendine başvurulmasını engelleyebilecektir[653]. İİK m.204/3'te de tereke alacaklısının iflas masasında alacağın tamamı için ayrılan kısımdan alacağın ödenmeyen kısmı yerine getirildikten sonra geriye kalan kısımdan da tereke borcunun bir kısmını ödeyen mirasçıya rücu hakkı olduğu miktara düşen hissenin verileceği düzenlenmiştir. Burada kısmi ödemeyi yapan mirasçıya, artan para aynen ödenmeyecek olup ilgili rücu alacağı, bir iflas alacağı olarak değerlendirilerek ve o miktara düşen hisse verilecektir. En nihayetinde bütün bunlardan geriye para kalırsa iflas masasının olacaktır[654].

2. Mirasın Paylaşılmasından Sonraki Müteselsil Sorumluluk

2.1. Mirasçıların Beş Yıllık Müteselsil Sorumluluğunun Başlamasının Şartı Olarak: Mirasın Paylaşılması ve Paylaşma Türleri Açısından Sürenin Değerlendirilmesi

2.1.1. Mirasın Paylaşılması Kavramı

TMK m.641 gereği miras ortaklığında her bir mirasçının tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Mirasçıların müteselsil sorumluluğu, TMK m.681/2 gereği mirasın paylaşılmasından veya daha sonra yerine getirilecek borçlarda muacceliyet tarihinden itibaren beş yıl süreyle devam etmektedir. TMK m.681'e göre beş yıllık süre

---

652 PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURLUTEKİN-ÖZKAN/ÖZEKES, s. 445 vd. ; AKINTÜRK, s. 157 vd.; CANYÜREK, s.28 vd. ; ŞAHİN-CANER, s. 199; EREN, Genel, s. 1373.

653 İİK m.204/2 hükmünün karşılığı SchKG Art. 217/2'de de aynı yönde düzenleme yapılmıştır. YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM, s. 444 vd. ; Tereke alacaklısının alacağını mirasçılardan birinden alacağının tamamını alması durumunda diğer mirasçıların iflas masalarına başvurması mümkün değildir. Tereke borcunu tamamen ödeyen mirasçı, diğer mirasçıya karşı sahip olduğu rücu alacağını diğer iflas alacaklıları gibi, kendi adına iflas masasına yazdırabilecektir. KURU, s.241, dn.1.

654 İİK m.204/3 hükmünün karşılığı SchKG Art. 217/3'de de aynı yönde düzenleme yapılmıştır. YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM, s. 445; BAYGIN, s. 71; ŞAHİN-CANER, s.200; EREN, Genel, s.1373.

mirasın paylaşılmasıyla başladığından müteselsil sorumluluğun başlangıcı ve bitişinin tespiti açısından mirasın paylaşılması kavramının yakından incelenmesi gerekmektedir.

Mirasın paylaşılması şekillerinden ilki, bütün mirasçıların bir araya gelerek paylaşmaya ilişkin anlaşma yapmaları yani iradi paylaşmadır. Burada bütün mirasçıların oybirliği ile karar alması gerekmektedir. İradi paylaşma, TMK m.676 gereği "elden paylaşma" veya "yazılı paylaşma sözleşmesi" ile gerçekleşmektedir. TMK m.642/2'de de mirasçıların mirasın paylaştırılmasına karar verilmesini sulh mahkemesinden isteyebileceği "yargısal paylaşma" düzenlenmektedir.

Bununla birlikte mirasın paylaşılmasında tam paylaşma ve kısmi paylaşma ayrımı yapılmalıdır. Mirasın paylaşılması, miras ortaklığının son bulması yani terekedeki varlıkların tamamının mirasçıların kişisel malvarlığına özgülenmesiyle gerçekleşmektedir. Mirasın kısmi paylaştırılması ise tereke mallarının bir kısmının mirasçılar arasında paylaştırılması ile gerçekleştirilirse objektif kısmi paylaşma söz konusu olmaktadır. Bununla birlikte kısmi paylaştırma, mirasçılardan biri veya birkaçının payına düşenin terekeden verilmesiyle veya miras payının devriyle gerçekleşirse sübjektif kısmi paylaşmadan söz edilmektedir[655].

Hâkim görüş, TMK m.681/2'deki beş yıllık sürenin, terekedeki aktiflerin tamamen paylaşılmasıyla başladığını kabul etmektedir. Eğer terekedeki aktiflerin bir kısmı paylaştırılmışsa, miras ortaklığı paylaştırılmayan kısım üzerinde devam etmektedir[656]. Sürenin mirasın tam paylaşılmasıyla başlayacağının kabulü, esasında tereke alacaklılarının menfaatinin korunması gerekliliğinden kaynaklanmaktadır. Zira mirasçılar arasında yalnız bir kısım aktifin paylaşılmasıyla tereke borçlarından müteselsil sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin başladığını kabul etmek, tereke alacaklılarını mirasbırakan ölmeden önceki halinden daha kötü bir duruma düşürebilecektir. TMK m.681'in amacının tereke alacaklılarının mirasbırakanın ölümünden olumsuz etkilenmesini engellemek olduğu düşünüldüğünde

655 Mirasın kısmi paylaştırılması hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TEKELİOĞLU, s. 74 vd. ; İMRE/ERMAN, s. 466 vd. ; AVCI, s. 53 vd. ; OZANEMRE-YAYLA, s. 180 vd. ; ACAR, Paylaşma Kuralı, s. 127.

656 WOLF/GENNA, SPRIV/I, s. 346, dn. 1603; DRUEY, s. 236; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/JUNGO, s. 935; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 3, 13.

prensip olarak terekedeki aktiflerin kısmi olarak paylaştırılması, müteselsil sorumluluğa ilişkin süreyi başlatmamalıdır[657].

Sürenin başlaması için terekedeki aktiflerin tamamen paylaştırılması gerekliliği istisnasız olarak kabul edilmemelidir. Öyle ki tereke aktiflerinin bölünmesi sonucunda paylaşılmayan kısımda malvarlığı değeri olmayan veya miktar olarak önemsiz bir kısım kalması halinde, mirasçıların sorumluluğuna ilişkin TMK m.681/2'deki beş yıllık sürenin başlaması için tam paylaşmanın beklenmesi, mirasçılar açısından hakkaniyete uygun olmayacaktır[658]. Bu bağlamda mirasın paylaşılması bakımından kısmi paylaşma ve tam paylaşma ayrımının hakkaniyete uygun olarak yapılması, mirasçıların sorumluluğunun başlamasının tespitinde önem arz etmektedir. Aktiflerin mirasçılar arasında bölünmesi neticesinde geriye halen paylaşılmamış kayda değer bir tereke varlığının olması durumunda, kısmi bölünmenin olduğu kabul edilmelidir. Bu durumda miras ortaklığı, sona ermiş sayılamayacak ve süre başlamış kabul edilmeyecektir. Ancak paylaşılmayan kısım olarak geriye ağırlıklı olarak maddi değeri olmayan örneğin aileye ait manevi değeri ağır basan varlıklar varsa burada mirasçıların sorumluluğunun başlaması için tam paylaşmanın yapılması beklenmemelidir. Bu durumda paylaşılmayan değerler üzerinde elbirliği mülkiyetinin devam ettiği veya mirasçılar arasında adi ortaklığın kurulduğu kabul edilebilecektir. Mirasın paylaşılmasından sonra malvarlığı değeri açısından kayda değer bir varlığın bulunduğu ve paylaşmaya katılmadığı ortaya çıkarsa, miras ortaklığının yeniden canlandığı yani devam ettiği kabul edilmelidir[659].

İfade edildiği gibi öğretideki hâkim görüşe göre mirasın paylaşılması, terekedeki aktiflerin paylaşılmasıyla gerçekleşmektedir. Yani mirasın paylaşılmasında tereke borçlarının, mirasçılar tarafından paylaşmaya dâhil edilme zorunluluğu bulunmamaktadır[660].

---

657 GÖKSU, CHK ZGB Art.639, N.7; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 13; OZANEMRE-YAYLA, s.360.

658 Objektif kısmi paylaştırmanın, tam paylaştırma sayılıp sayılmayacağı ilişkin uyuşmazlık durumunda, hâkim; paylaşılmayan kısımda malvarlığı değeri olmayan veya miktar olarak önemsiz bir kısım kalması şartının varlığını takdir edecektir. Bununla birlikte tam paylaşmanın gerçekleşmiş sayılıp sayılmayacağı hususundaki ihtilafta, mirasçıların paylaşım yapılırken sahip olduğu iradenin dikkate alınması gerektiği ifade edilmiştir. Zira terekenin objektif kısmi paylaşımında mirasçıların sahip olduğu irade, paylaşılmayan kısım için de geçerli kabul edilecektir. Görüşler ve Açıklamalar için bkz. WEIBEL, s. 142, 143.

659 WEIBEL, s. 142, 143; AVCI, s. 54; İMRE/ERMAN, s. 583.

660 Mirasın paylaşılması kavramı, öğretide birçok yazar tarafından tanımlanmıştır. Tanımlar incelendiğinde çoğunlukla terekedeki aktiflerin esas alındığı görülmekle olup mirasın tam paylaşılması için bütün tereke

Her ne kadar paylaşmaya borçların dâhil edilmesi mecburi değilse de hâlihazırda bütün mirasçıların, tereke alacaklılarına karşı borcun tamamından sorumluluğu bulunmaktadır[661]. Aynı şekilde terekedeki pasifler, mirasçılar arasında paylaşılmasa bile borcu ödeyen mirasçı, TMK m.682 gereği payını aşan kısmı diğer mirasçılara rücu edebilmektedir. Kanunda ilgili hükümler sevk edilerek paylaşmaya borçların katılma zorunluluğunun olmamasının taraflar açısından olası olumsuz sonuçları telafi edilmeye çalışılmıştır[662].

Bu noktada öğretide başka bir görüş; tereke, miras ortaklığı ve miras paylaşımı kavramlarının terekedeki pasifler esas alınarak tekrar değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu ihtiyaç ilk olarak mirasın kısmi paylaştırılmasında ortaya çıkmaktadır. Miras ortaklığından bir mirasçının ayrılması, miras ortaklığının varlığı veya niteliğinde bir değişikliğe sebep olmamakta ve miras ortaklığı kalan tereke varlığı ile mevcudiyetini devam ettirmektedir. Ancak sübjektif kısmi paylaştırmada miras ortaklığından ayrılan mirasçının, TMK m.681/2 anlamındaki sorumluluğunun başlaması için terekedeki aktiflerin tamamen paylaşılmasının beklenmesi ve miras ortaklığından ayrılma iradesinde olan mirasçının ayrılmasından yıllar sonra tereke borçlarından müteselsil sorumluluğa dâhil edilmesi haksız olabilecektir. İkinci durum ise, borca batık terekeyi kabul eden mirasçılar açısından ortaya çıkmaktadır. Bu ihtimalde mirasın paylaşılması gerektiğinin iddia edilmesi, anlamsız olacak ve her bir mirasçının mirası kabulüyle (her bir mirasçının kendi kabul tarihi itibariyle) TMK m.681/2'deki süre zaten başlayacaktır[663].

TBK m.202 anlamında özel bir malvarlığı niteliği taşıyan tereke, aktif ve pasifiyle birlikte bütün olarak mirasçılara intikal etmektedir. Akabinde mirasçılar tarafından paylaşılmaktadır. Mirasın paylaşılması, terekedeki aktiflerin paylaşılmasının yanında tereke

---

mallarının mirasçılar arasında bölünmesi gerektiği öngörülmektedir. Bununla birlikte öğretide mirasın paylaşılması kavramını terekedeki aktif ve pasiflerin paylaşılması olarak tanımlayan yazarlar da bulunmaktadır. Bu noktada yapılabileceğini düşündüğümüz en kapsamlı tanım şudur: "Miras ortaklığının, mirasçıların talebi üzerine aralarında anlaşmayla ya da mahkeme kararıyla tamamen veya kısmen tasfiye edilerek, hak ve borçların ferdileştirilmesidir". İlgili tanım ve öğretideki diğer tanımlar için bkz. KILIÇOĞLU, Taksim, s. 24, 25; ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C. III, s.472, 585; İMRE/ERMAN, s. 465 vd. ; DRUEY, s. 235 vd. ; TEKELİOĞLU, s. 292; OZANEMRE-YAYLA, s. 213; İMRE, s. 924; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 3; İMRE/ERMAN, s. 585, 586.

661 WOLF, BK ZGB Art. 610, N. 33; ACAR, Paylaşma Kuralı, s. 124.

662 DRUEY, s. 235 vd. ; WEIBEL, s. 144.

663 Görüş için bkz. WEIBEL, s. 145, 146.

borçlarının bir veya daha fazla mirasçının bireysel yükümlülüğü haline gelmesi ve dolayısıyla miras ortaklığından ayrılması anlamına da gelmektedir. Yani mirasın paylaşılmasıyla mirasçıların terekedeki aktif ve pasiflere, miras ortaklığından kaynaklanan kurallar çerçevesinde sahip olma durumu ortadan kalkmaktadır. Bu doğrultuda ilgili görüş, terekedeki pasiflerin bir veya birden fazla mirasçıya devredilerek miras ortaklığı rejiminden ayrılmasıyla TMK m. 681'deki sürenin başlaması gerektiğini öngörmektedir. Bu durumda TMK m.681/2'deki beş yıllık süre, hem her bir mirasçıyla hem de her bir borcun kendisiyle bağlantılı olmalıdır[664].

Tereke borçlarının mirasçılar arasında çeşitli şekillerde paylaştırılabilmesi mümkündür. Öyle ki mirasçılar, terekedeki belli bir borcu bir veya birden fazla mirasçıya devredebildikleri gibi mirasçıların borçlardan belli oranlara göre sorumlu olacağını da kararlaştırabilmektedirler. Burada önemli olan, tereke borçlarının miras ortaklığı rejiminden çıkarılması ve borçtan bir veya birden fazla mirasçının bireysel olarak sorumlu hale gelmesidir. Yani TMK m.681/1 gereği tereke alacaklısı, söz konusu tereke borçlarının bölünmesine veya nakline yönelik anlaşmaya açık veya örtülü olarak rıza göstermezse, mirasçıların ilgili borçtan (kısmi devir varsa devredilen kısım için) beş yıllık müteselsil sorumluluğu başlamalıdır[665].

Mirasın pasif odaklı paylaşımının esas alınarak mirasçıların borçlardan sorumluluğunun belirlenmesi gerektiğini ileri süren görüş, mirasçılar ve tereke alacaklıları arasındaki menfaat dengesinin sağlanması açısından daha uygun görünmektedir. Zira

---

664 TMK m.681/2'de beş yıllık sürenin paylaşmanın gerçekleştiği tarihten veya daha sonra yerine getirilecek borçlarda muacceliyet tarihinden itibaren başlayacağı ifade edilmektedir. Yani Kanunda da beş yıllık sürenin başlamasının tespitinde her bir tereke borcu için ayrı ayrı değerlendirme yapılan bir hale yer verildiği görülmektedir. Bu da ileri sürülen bu görüşü destekler niteliktedir. Yani hükümde mirasın paylaşılmasında terekede yer alan ve muaccel olmayan borca ayrıca yer verilmekte ve beş yıllık sürenin başlaması muacceliyet anına bırakılmaktadır. WEIBEL, s.148, 149.

665 Mirasın paylaşılmasında tereke borcunun mirasçılar arasında bölündüğü veya nakledildiği durumda borcu devralmayan mirasçının borçtan TMK m.681/2 gereği müteselsil sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin başladığını TMK m.6 gereği yine mirasçı ispat edecektir. Yani mirasçı, beş yıllık sürenin başladığına veya süre sonunda müteselsil sorumluluğun sona erdiğine ilişkin hakkın temelindeki olguları ispat yükü altındadır. WEIBEL, s.148, 149; Bununla birlikte borcu devralan mirasçı açısından beş yıllık sürenin işletilmesi anlamsız olacağından bu sürenin esas olarak borcu devralmayan mirasçılar için başladığı söylenebilecektir. Alacaklının borcun bölünmesine veya nakline rıza göstermesi durumunda ise zaten diğer mirasçıların TMK m.681/1 anlamında müteselsil sorumluluğu ortadan kalkmaktadır.

mirasın paylaşılması, miras ortaklığının tasfiye edilerek terekedeki hak ve borçların ferdileştirilmesi olarak tanımlandığında borçların da paylaşmada dikkate alınması gerekmektedir. Nitekim terekede yer alan aktiflerin tamamının paylaşılmasıyla sürenin başlayacağının kabul edilmesi, mirasın paylaşılmasındaki gerçekliğe de aykırıdır. Öyle ki terekedeki aktiflerin, her zaman mirasçılar tarafından topyekûn aynı anda paylaşılmadığı; paylaşımın zaman içinde mirasçılar arasında peyderpey yapıldığı sıkça görülmektedir. Bu durumda mirasçıların beş yıllık müteselsil sorumluluğu, mirasın intikalinden çok uzun bir süre sonra başlamış olacaktır. Bu da mirasçılar açısından hakkaniyetli olmayacaktır. Bu sebeple pasif odaklı görüş, hâkim görüşe karşı çıkmakta ve paylaşmanın pasifler açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi görüşünü ortaya atmaktadır[666].

Mirasın paylaşılmasında pasif odaklı bakış açısı kabul edilirse, paylaşma türleri açısından doğacak sonuçların incelenmesi gerekmektedir. Zira hâkim görüşten farklılaşan bu görüşün haklılığı ancak bu şekilde ortaya konulabilecektir.

Mirasın paylaşılması gibi miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüşmesi de ortaklığı sona erdirmektedir[667]. Bu sebeple mirasın paylaşılmasına benzer sonuçlar, ortaklığın başka bir ortaklığa dönüşmesinde de doğmaktadır. Miras ortaklığındaki aktif ve pasiflerin başka bir ortaklık statüsüne aktarılması neticesinde malvarlığının tamamı, yeni ortaklığın hukuki rejimine tabi olmaktadır. Böylece ilgili borçlardan yeni ortaklık hükümlerine göre sorumluluk söz konusu olmaktadır. Buna ek olarak miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüşmesi de ortaklığı sona erdiren bir sebep olduğundan mirasın paylaşılmasında olduğu gibi mirasçıların TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluğu

---

666 WEIBEL, s.145 vd. ; WEIBEL/MATA, s. 50, N. 170, 171.

667 Miras ortaklığının başka bir ortaklığa dönüştürülmesiyle miras ortaklığı sona ermektedir. Bununla birlikte TMK m.644'de bir mirasçının tereke mallarının tamamı veya bir kısmı üzerinde elbirliği mülkiyetinin paylı mülkiyete dönüştürülmesi isteminde bulunabileceği düzenlenmiştir. Söz konusu istem üzerine sulh hâkimi diğer mirasçılara çağrıda bulunarak belirlenen süre içinde itirazlarını bildirmeye davet eder. Mirasçılar tarafından elbirliği mülkiyetin devamını haklı kılacak bir itiraz ileri sürülmemiş ve mirasçıların mirasın paylaşılmasını istememesi durumunda terekedeki mallar paylı mülkiyete dönüştürülebilecektir. Söz konusu karar yalnızca terekedeki belli değerler için alınmışsa kalan değerler üzerinde elbirliği mülkiyet devam edecektir. Miras ortaklığı da elbirliği mülkiyetin devam ettiği tereke malları üzerinde devam etmektedir. Ancak terekedeki bütün malvarlığı paylı mülkiyete dönüştürüldüyse miras ortaklığı sona ermektedir. Bununla birlikte terekedeki bir kısım malvarlığının paylı mülkiyete dönüştürülmesi durumunda miras kısmi paylaşılmış kabul edilecektir. DURAL/ÖZ, s. 466-470; SEROZAN/ENGİN, s. 594.

bulunmaktadır. TMK m.681/2'deki süre ise yeni ortaklığın usulüne göre kurulması anından itibaren başlamalıdır[668].

2.1.2. Kapsam Bakımından Miras Paylaşma Türlerine Göre Beş Yıllık Sürenin Başlaması

Mirasın paylaşılması kavramına ilişkin açıklamalarda ifade edildiği gibi tereke ve mirasın paylaşılması kavramları aktif veya pasif odaklı tanımlandığında, müteselsil sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin başlamasında farklılıklar ortaya çıkmaktadır. Hâkim görüş, TMK m.681/1'deki sürenin başlaması için terekedeki aktiflerin tamamen paylaşılması gerektiğini ifade etmektedir. Dolayısıyla mirasın kısmi paylaşılmasında TMK m.681/1'deki süre başlamamaktadır. Bu noktada mirasın paylaşılması kavramı ve paylaşmaya ilişkin sonuçlar, terekedeki pasiflerin paylaşılmasını da kapsayacak bir şekilde değerlendirilirse daha farklı neticeler ortaya çıkmaktadır. Bu iki farklı bakış açısının paylaşma türleri bakımından ayrı ayrı incelenmesi ve buna göre bir sonuca varılması gerekmektedir.

2.1.2.1. Mirasın Tam Paylaşılması Bakımından

Daha önce ifade edildiği gibi hâkim görüş, TMK m.681/2'ye göre müteselsil sorumluluğa ilişkin sürenin başlaması için terekedeki aktiflerin tamamının paylaşılmasını yeterli kabul etmektedir. Bununla birlikte mirasçılar, isterlerse terekedeki borçların paylaşılması hususunda iç ilişkide hüküm doğuracak bir anlaşma da yapabilirler. Söz konusu anlaşma, mirasın paylaşılmasıyla birlikte veya ondan ayrı olarak yapılabilmektedir. Ancak mirasçıların bu anlaşmayı yapmamış olmaları, mirasın paylaşılmış kabul edilmesine engel değildir. Zira burada mirasçılar, miras ortaklığını sona erdirmiş ve tereke aktiflerinin mirasçılara devri gerçekleşmiştir. Tereke borçlarından sorumluluk açısından bakıldığında ise borçların paylaşılması hususunda herhangi bir anlaşmanın yapılmadığı durumda TMK

668 WEIBEL, s. 162.

m.682/3 gereği borçların, mirasçılar arasında miras payları oranında paylaşıldığı kabul edilmektedir[669].

Mirasın paylaşılmasına aktiflerin yanında pasiflerin de katılması gerektiğini ileri süren pasif odaklı görüş ise mirasın tam paylaşılması için her iki grubun da miras ortaklığından ayrılması ve mirasçıların bireysel malvarlığına intikal etmesi gerektiğini ifade etmektedir. Bu sebeple yalnızca aktiflerin veya yalnızca pasiflerin mirasçılar arasında paylaşılması durumunda paylaşılmayanlar üzerinde miras ortaklığı varlığını sürdürmektedir. Hâkim görüş, mirasçıların miras ortaklığını sona erdirme iradesi ile yalnızca aktifleri paylaşması durumunda borçların da miras payları oranında paylaşıldığını varsaysa da pasif odaklı görüş buna karşı çıkmaktadır. Bu görüş, terekedeki aktiflerin bölünmesi durumunda pasiflerin de paylar oranında bölünmüş sayılacağı sonucunun zorunlu olarak çıkarılamayacağını ifade etmektedir. Zira burada esas olan, mirasçıların tereke borçlarının akıbeti hususundaki iradesidir. Mirasçılar aralarında tereke borçlarını açıkça veya örtülü olarak paylaşabilecekleri gibi; böyle bir anlaşmayı bilinçli veya bilinçsiz olarak yapmamış olabilirler. Dolayısıyla tereke borçlarının paylaşılması için anlaşma yapılmadığı her durumda, mirasçıların borçları da paylaşma niyetine sahip olduğunu varsaymak, tereke alacaklıları açısından aleyhe olacaktır. Zira mirasçıların tereke borçlarını da paylaştığı varsayıldığında beş yıllık müteselsil sorumluluğun da başladığı kabul edilecek; bu da tereke alacaklılarının korunmasına hizmet eden TMK m.681'in amacına ters düşecektir. Yani mirasçılar arasında pasiflerin paylaşılmasına ilişkin hiçbir anlaşma yapılmamışken sadece aktiflerin paylaşılması ile beş yıllık sürenin başlaması, tereke alacaklılarının korunması ilkesine aykırılık teşkil eder. Esas olarak TMK m.682/3'te, mirasçılar arasındaki rücu ilişkisinde miras paylarının takip edileceği düzenlenmektedir ve de bu, ancak başka bir anlaşmanın olmaması durumu için söz konusudur. Ancak bundan önce TMK m.682/2'ye bakılmalıdır. Zira TMK m.682/2'de rücu hakkının ilk olarak, ödenmiş olan borcu paylaşma sözleşmesinde üstlenen mirasçıya karşı ileri sürülmesi gerektiği düzenlenmektedir. Yani

669 ÖZCAN, Didem, Borcun Üstlenilmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017, s. 130-132; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 601; BURGI, KUKO ZGB Art.639, N.8.

ilgili hükümde ilk etapta mirasçılar arasında pasiflerin paylaşıldığı yönünde bir varsayım kabul edildiği görülmektedir[670].

Pasif odaklı görüş, tam paylaşma için terekedeki aktif ve pasiflerin paylaşılmış olmasını gerekli görmekte ve bunun da ancak mirasçıların iradesine bağlı olduğunu ifade etmektedir. Buna paralel olarak öğretide başka yazarların da mirasçılar arasında borçların paylaşılmasına ilişkin hala bir düzenleme yapılması gerekiyorsa mirasın henüz paylaşılmış kabul edilemeyeceğini savunduğu görülmektedir. Aynı zamanda Federal mahkemenin BGE 96 II 325, 329 sayılı kararında da, mirasın paylaşılma zamanının ve paylaşmanın sonuçlarının mirasçıların iradesine göre tespit edileceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla mirasın tam olarak paylaşıldığını ve TMK m.681/2'deki sürenin başladığını kabul edebilmek için, mirasçıların miras ortaklığını sona erdirme niyetiyle aktifleri paylaşmaları ve pasiflerin paylaşımı noktasında en azından zımni bir anlaşma yapmaları gerekmektedir[671].

2.1.2.2.Mirasın Kısmi Paylaşılması Bakımından

2.1.2.2.1. Mirasın Objektif Kısmi Paylaşılması

İfade edildiği üzere mirasın paylaşılması için terekedeki aktiflerin tamamının paylaşılmasının yeterli sayıldığı hâkim görüşe göre objektif kısmi paylaşma, TMK m.681/2'deki süreyi başlatmamaktadır. Nitekim sürenin başlaması için TMK m.681'de paylaşmanın tamamen gerçekleştiği ana vurgu yapılmaktadır.

Mirasın paylaşılmasında pasiflerin de yer alması gerektiğini ifade eden pasif odaklı ikinci görüş ise objektif kısmi paylaşma kapsamında yalnızca aktiflerin bir kısmının veya miras ortaklığının sona erdirilmesi iradesine sahip olmaksızın aktiflerin tamamının paylaşılmasının TMK m.681/2'deki süreyi başlatmayacağını ifade etmektedir. Burada mirasçıların TMK m.641'e göre müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Bununla birlikte terekedeki hem aktif hem de pasiflerin yalnızca bir kısmının paylaşılması durumunda paylaşılan borçlardan sorumluluğa ilişkin TMK m.681/2 deki beş yıllık sürenin başlayıp

---

670 Pasif odaklı mirasın paylaşılması görüşü ve bu görüşün mirasın tam paylaşılmasına etkisi için bkz. WEIBEL, s. 151, 152.

671 ESCHER, ZK- ZGB Art.634, N.15. (Naklen: WEIBEL, s. 152).

başlamayacağı meselesi de incelenmelidir. Nasıl ki mirasın tam paylaşılmasında terekedeki borçların açık veya örtülü olarak paylaşılmasına cevaz veriliyorsa bunun kısmi paylaşmada da söz konusu olabileceği ifade edilmektedir. Bu durumda borçların tamamı için olmasa da paylaşılan borçlar için TMK m.681/2'deki süre başlamalıdır[672].

2.1.2.2.2. Mirasın Sübjektif Kısmi ve Karma Kısmi Paylaşılması

Mirasın objektif kısmi paylaşılması, terekedeki değerlerin paylaşılmasına ilişkinken; sübjektif kısmi paylaşma, bir veya daha fazla mirasçının miras ortaklığından ayrılması ve kalanların miras ortaklığını devam ettirmesi esasına dayanmaktadır. Bu doğrultuda sübjektif kısmi paylaşma, mirasçılardan biri veya bir kısmının tek taraflı irade beyanı ile miras hukukundan doğan haklarından herhangi bir talepte bulunmaksızın vazgeçmesi ve ortaklıktan ayrılması olarak tanımlanmaktadır. Bununla birlikte miras ortaklığındaki bir veya bir kısım mirasçının terekeden miras paylarını alarak miras ortaklığından ayrılması ve miras ortaklığının diğer mirasçılarla devam etmesi ise karma sübjektif kısmi paylaşma olarak tanımlanmaktadır[673]. Ayrıca TMK m. 677 gereği mirasçının miras payının tamamını devrederek miras ortaklığından ayrılması ile sübjektif kısmi paylaşmanın benzer yönleri olduğu ifade edilmektedir. Sübjektif kısmi paylaşmada olduğu gibi geniş anlamda miras payını devreden mirasçı da miras ortaklığından ayrılmaktadır[674]. Bu benzerlik sebebiyle miras payının devrinin mirasçının tereke borçlarından sorumluluğuna etkisi incelenmelidir.

---

672 Aynı görüş, yalnızca terekedeki pasiflerin paylaşılması durumundaki sorumluluğu da değerlendirmektedir. Teknik olarak mirasçıların yalnızca pasifleri paylaşmasına bir engel bulunmamaktadır. Pasiflerin paylaşılması durumunda TMK m.681/2'deki sürenin başladığının kabul edilmesi gerekmektedir. İşte bu noktada mirasçılar açısından bu durumun tereke alacaklıları aleyhine hakkın kötüye kullanması ihtimali söz konusu olabilecektir. Ancak bu ihtimal daha ziyade teorik bir tartışmanın konusunu teşkil etmektedir. WEIBEL, s. 154, 158.

673 Ayrıntılı bilgi için bkz. MABILLARD, Ramon/BRENNEIS-HOBI, Manuella, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019, ZGB Art. 635, N. 3, 7, 16; KILIÇOĞLU, Taksim, s. 48, 49; BAYGIN, s.83; OZANEMRE-YAYLA, s. 188; İMRE/ERMAN, s. 466; TEKELİOĞLU, s. 135; DURAL/ÖZ, s. 470 vd. ; ANTALYA/SAĞLAM, s. 532.

674 Miras payının devri ve sübjektif kısmi paylaşmada mirasçı benzer şekilde miras ortaklığından ayrılarak miras ortaklığında üye sayısının azalmasına sebep olsa da bu iki kavram birbirinden farklı olup farklı hukuki sonuçlara sahiptir. Ayrıntılı bilgi için bkz. GENÇ ARIDEMİR, Arzu, Mirasın Açılmasından Sonra Yapılan Miras Payının Devri Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 85, 187; KILIÇOĞLU, Taksim, s. 48, 49; ÖZAKMAN, H. Cumhur, Miras Payının Devrine İlişkin Sözleşmeler, Kazancı Hukuk Yayınları İstanbul 1984, s. 144 vd.

TMK m.677'de miras payı üzerinde yapılan sözleşme ile miras payının üçüncü kişiye ya da bir başka mirasçıya devredilebileceği düzenlenmektedir. Miras payını devralan üçüncü kişi, miras ortaklığına dâhil olmamaktadır. Yalnızca payı devreden mirasçıya özgülenen tereke mallarının kendisine verilmesine ilişkin payı devredene karşı bir alacak hakkına sahip olmaktadır[675]. Bu noktada üçüncü kişinin TMK m.641 ve m.681'e göre sorumluluğu bulunmamaktadır. Ancak miras payına özgülenen malvarlığının devrinden sonra üçüncü kişinin TBK m.202 anlamında malvarlığını devralan sıfatıyla sorumluluğu söz konusu olmaktadır. Bu anlamda miras payının TBK m.202 kapsamında bir malvarlığı olduğu kabul edilmektedir. Miras payını devreden mirasçı, mirasçılık sıfatını devirle kaybetmemekte ve miras ortaklığından ayrılmamaktadır. Bu nedenle tereke borçlarından diğer mirasçılarla birlikte TMK m.641 ve m.681'e göre kişisel ve müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır.[676] Miras payının devri ile devreden mirasçının sorumluluğunun ortadan kalkması ve payı devralan üçüncü kişiye geçmesi, ancak tereke alacaklılarının borcun payı devralana nakline TBK m.196/3'e göre rıza göstermesiyle mümkün olmaktadır[677].

Miras payının diğer bir mirasçıya devri ise sonuçları bakımından payın üçüncü kişilere devrinden farklıdır. Mirasçıya yapılan payın devrinin ayni etki taşıyıp taşımadığı öğretide tartışmalıdır. Miras payının üçüncü kişiye devrine ilişkin TMK m.677/2'ye göre üçüncü kişinin miras ortaklığına katılma ve mirasın paylaşılmasını isteme hakkı bulunmamaktadır. Bu ifade gereği mirasçı, payını üçüncü kişiye devretse bile miras paylaşılana kadar ortaklıkta kaldığı kabul edilmektedir. Bu doğrultuda miras payının üçüncü

---

675 Mirasçı, miras payının tamamını ve bir kısmı üzerinde satış vaadi sözleşmesi de yapabilir. Borç doğurucu bu işleme göre mirasçı, paylaşmanın sonunda kendisine düşen eşya ya da taşınmazı, satış vaadi olunan kişiye devri borcu altındadır. Y. 13 HD. 02.02.1976, 4856/2832. İMRE/ERMAN, s. 539, dn.4; BGE 85 II 603, 606. MINNIG, BSK ZGB II, Art.635, N.15; Yargıtay ilgili taşınmaz satış vaadi sözleşmelerini geçerli saymış ve borcun muaccel olması için iştirak halinin çözülmesi gerektiğini belirtmiştir. Bununla birlikte Yargıtay, geçerli taşınmaz satış vaadi sözleşmesini tahvil ile alacağın temliki sözleşmesi olarak da nitelendirmektedir. Kararlar ve değerlendirme için bkz. GÜMÜŞ, Mustafa Alper, "Belirli Bir Taşınmaz Üzerindeki Miras Payına İlişkin Olarak Mirasçı ve Üçüncü Kişi Arasında Akdedilen Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesine Dair Yargıtay Uygulamasının Kısa Değerlendirmesi", KHAS HFD, C.5, S.1, 2017, s. 123 vd.

676 BAYGIN, s. 81, 82; BOLATOĞLU, Bolat, Miras Açıldıktan Sonra Miras Hakkının Devri Sözleşmesi, Kazancı Hukuk Yayınları 1984, s. 98.

677 BOSSHARDT, Martina, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 4. Aufl. 2021, Art.635, N.2, 3; Y. 13HD. 22.03.1979 959/1435, "… Alacaklı razı olmadıkça payını devreden mirasçılar, paylaşmadan sonra dahi terekenin borçlarından kişisel ve müteselsil olarak sorumludur." BOLATOĞLU, s. 96; BAYGIN, s. 81-83.

kişiye devrine ilişkin ilgili hükmü dikkate alan hâkim görüş, miras payının diğer bir mirasçıya devri durumunda bunun aksinin kabul edilmesi gerektiğini ifade etmektedir. Böylelikle payını devreden mirasçı, miras ortaklığından ayrılmakta ve mirasın paylaşılmasını talep edemez duruma gelmektedir. Bu halde miras payının devri sözleşmesinin ayni etkili bir sözleşme olduğu ve mirasçının tereke üzerindeki ayni hakkının diğer mirasçıya geçmesiyle devralan mirasçının miras payının arttığı sonucu çıkmaktadır[678].

Miras payının diğer mirasçıya devri durumunda devreden mirasçının tereke borçlarından sorumlu olup olmayacağı öğretide tartışmalıdır. İlk olarak payını diğer mirasçıya devreden mirasçı, her ne kadar miras ortaklığından çıksa ve paylaşmayı isteme hakkı ortadan kalksa da tereke borçlarından sorumlu olmaktan kurtulamayacağı savunulmaktadır. Aynı şekilde burada da payın devri ile tereke borçlarından sorumluluğun payı devralana geçmesi için tereke alacaklılarının devre rıza göstermesi gerekmektedir. Mirasçılık sıfatı devre rağmen devam eden mirasçının TMK m.641 ve m.681'e göre tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[679]. Bu noktada aktif odaklı paylaşma görüşü dikkate alınırsa miras payını devreden mirasçının müteselsil sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin, TMK m.681'e göre tereke aktiflerinin tamamen paylaşıldığı tarihten veya daha sonra yerine getirilecek borçlarda muacceliyet tarihinden itibaren başladığı kabul edilecektir[680].

Ancak aktif odaklı paylaşma görüşünün, miras payını devreden mirasçının menfaati açısından tekrar değerlendirilmesi gerektiği düşünülmüş olacak ki öğretide bu hususta bir istisnaya yer verilmiştir. Şöyle ki; karma kısmi paylaşmada terekedeki aktiflerin tamamen

---

678 GENÇ-ARIDEMİR, s. 184, 185; İMRE/ERMAN, s. 546-548; BGE 118 II 514. E. 3.e -4; BGE 102 Ib 321, E. 1-4. MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 635, N. 15; Öğretide başka bir görüş ise miras payının diğer mirasçıya devrinin de üçüncü kişiye devriyle aynı olduğu ve devralan mirasçının devir ile ayni bir hak değil yalnızca bir alacak hakkı kazandığı ifade edilmektedir. Görüşe göre, miras payını devralan mirasçının devir ile ayni hakkı kazanması ancak Kanunda özel bir düzenlemenin var olmasıyla mümkündür. İMRE/ERMAN, s. 547, 548; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 557; Öğretide ayni etkiyi değil nispi etkiyi savunan görüşün yanında devir sözleşmesinde ortaya konulan iradenin yorumlanmasıyla doğru tespitin yapılabileceğini savunan başka bir görüş de bulunmaktadır. Tereddüt halinde ayni etkinin var olduğu kabul edilmelidir. ANTALYA/SAĞLAM, s. 501; ÖZAKMAN, s. 177 vd.

679 MINNIG, BSK ZGB II, Art.635, N.11; BOLATOĞLU, s. 98, 99; ÖZAKMAN, s. 177 vd.

680 ÖZAKMAN, s.176 vd. ; GENÇ-ARIDEMİR, s. 187; SCHAUFELBERGER/KELLER, BSK II, Art.639, N.20.

paylaşılması değil, mirasçılardan bir veya bir kısmının terekeden paylarını alarak ortaklıktan ayrılması söz konusudur. Burada her ne kadar miras tamamen paylaşılmasa da ortaklıktan ayrılan mirasçı açısından paylaşma gerçekleşmiş olmaktadır. Dolayısıyla ilgili mirasçı için TMK m.681'deki süre, miras payına belli tereke değerlerinin özgülenmesi ve mirasçının ortaklıktan ayrılmasından itibaren başlamalıdır[681]. Karma kısmi paylaşma için öngörülen bu sonuç, TMK m.677 gereği miras payını devrederek ortaklıktan ayrılan mirasçı için de kıyasen uygulanmalı ve payın devri sözleşmesinin yapılması tarihinden itibaren TMK m.681'deki süre başlamalıdır[682].

Pasif odaklı paylaşma görüşü de TMK M.677 gereği miras payını devreden mirasçının TMK m.681/2'ye göre müteselsil sorumluluğunun terekenin aktiflerinin tamamen paylaşılmasından itibaren başlamasını adaletsiz bulmaktadır. Zira pasif odaklı paylaşma görüşünün ortaya atılmasının temel nedenlerinden biri, miras payını devreden mirasçının tereke borçlarından sorumluluk açısından menfaatini koruma arzusudur. Aktiflerin tamamının paylaşılmasına kadar miras payını devreden mirasçının süresinin başlatılmaması, mirasçının çok uzun bir süre ortaklıkla bağlantı içinde kalmasına neden olmaktadır[683]. Bu sebeple ilgili görüş, karma kısmi paylaşmada mirasçı için paylaşmanın gerçekleştiğini ve mirasçının TMK m.681 gereği beş yıllık müteselsil sorumluluğunun bu andan itibaren başlaması gerektiğini kabul etmektedir[684].

2.1.3. Gerçekleştirme Şekli Bakımından Miras Paylaşma Türlerine Göre Beş Yıllık Sürenin Başlaması

Mirasın iradi paylaşımı kapsamında elden paylaşmada, TMK m.681/2'ye göre beş yıllık süre fiilen paylaşma anında başlamaktadır[685]. Bununla birlikte pasif odaklı görüş, daha

---

681 ESCHER/ESCHER, Art.639 N.14; TUOR, Peter/PICENONI, Vito: Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, B.III: Das Erbrecht, 2. Abteilung:Der' Erbgang, Artikel 537-640 ZGB, 2. Aufl. Staempfli Verlag, 1966, Art.639, N.12. (Naklen: GENÇ ARIDEMİR s.187); ÖZAKMAN, s.176 vd.

682 Ayrıntılı bilgi için bkz. GENÇ ARIDEMİR, s. 186 vd. ; BAYGIN, s. 82, 83; SEROZAN/ENGİN, s. 556-559.

683 Bununla birlikte miras payı devri ile payını devreden mirasçının geçmişe dönük olarak mirasın geçtiği anda tereke borçlarından ibra edildiği sonucu da çıkarılamayacaktır. Zira bu sonuç, mirasçının mirası reddetmesiyle ortaya çıkacak türden bir sonuçtur. WEIBEL, s. 155-157; WEIBEL/MATA, s. 52, N. 179.

684 WEIBEL, s. 155-157; WEIBEL/MATA, s. 52, N. 179.

685 AYALP, s.102; OZANEMRE-YAYLA, s. 359.

önce de ifade edildiği gibi tereke borçlarına ilişkin olarak da mirasçılar arasında (örtülü bile olsa) anlaşma olması gerektiğini savunmaktadır[686]. İradi paylaşımın diğer türü olan paylaşma sözleşmesinde ise sürenin başlayacağı an öğretide tartışmalıdır. Bu hususta ilk görüş, sözleşmenin yapılması ile sürenin başlaması gerektiğini ifade etmektedir[687]. Diğer görüşe göre ise mirasçılar tarafından imzalanan miras paylaşma sözleşmesine göre fiilen paylaşmanın gerçekleştiği anda süre başlamalıdır. Bu görüş, miras paylaşma sözleşmesinin ayni etkisinin olmaması nedeniyle sözleşmenin yapılmış olmasının sürenin başlaması için yeterli olmadığını ifade etmektedir[688]. Pasif odaklı paylaşma görüşü de birinci görüşü savunmaktadır. Zira terekedeki borçların paylaşılması için sözleşmenin yapılması yeterlidir. Bu sebeple süre sözleşmenin yapıldığı zaman başlamalıdır. Aynı görüş mirasın mahkeme kararıyla paylaşılması durumunda sürenin mahkeme kararıyla başlaması gerektiğini belirtmektedir[689].

2.1.4. Değerlendirmeler

Mirasın tam paylaşılması hususunda ileri sürülen her iki görüş de, tereke alacaklılarının menfaatini esas alarak meseleye yaklaşmaktadır. Bu noktada ilgili hükümlerin amacı ve ileri sürülen görüşlerin hukuki sonuçları dikkate alınarak tereke alacaklıları ve mirasçılar arasındaki menfaat dengesinin sağlanması gerekmektedir.

Paylaşmada aktif odaklı hâkim görüş, yapılacak kısmi paylaşmalarla beş yıllık sürenin başlamasını tereke alacaklıları açısından aleyhe kabul etmektedir. Dolayısıyla tereke alacaklıları açısından beş yıllık sürenin başlamasının aktiflerin tamamının paylaşılmasına kadar ertelenmesi gerekmektedir. Böylece mirasçıların tereke alacaklıları aleyhine davranması engellenebilecektir. Ancak pasif odaklı görüş, mirasçıların mirası bir anda tamamen paylaşmayabileceğini ve bunun bir sürece yayılması durumunda dengenin mirasçılar aleyhine bozulacağını savunmaktadır. Zira tam paylaşma gerçekleşene kadar bekleneceğinden müteselsil sorumluluğa ilişkin sürenin başlaması gecikecektir. Bunun

686 WEIBEL, s.160.

687 İMRE/ERMAN, s.583; İMRE, 924.

688 ÖZDEMİR, Makale, s.216; BAYGIN, s.76-77; AYALP, s. 102; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N.12, 13; GÖKSU, Tarkan, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023, ZGB Art.639, N.7-8.

689 WEIBEL, s.161.

yerine mirasın paylaşılmasında terekedeki aktiflerin yanında pasifler de dikkate alınmalı ve beş yıllık süre paylaşılan pasife özgü olarak işlemeye başlamalıdır. Böylece mirasçılar arasında aktifler tamamen paylaşılmasa da borçlardan bazıları paylaşılmışsa süre paylaşılanlar için başlayabilecektir. Bu durumda hem tereke alacaklıları için alacakları odaklı bir değerlendirme yapılmış olacak hem de mirasçıların müteselsil sorumluluğuna ilişkin süre hakkaniyete uygun bir zamanda başlayacaktır.

Bununla birlikte pasif odaklı görüş, mirasın paylaşılmasında mirasçıların pasiflerin paylaşılmasına ilişkin açık veya örtülü olarak anlaşması gerektiğini savunmaktadır. Bu görüş, mirasçılar arasında tereke borçlarının paylaşılması hususunda bir anlaşma yapılmamış olmasına rağmen TMK m.682/3'e göre paylaşılmış sayılmasına karşı çıkmaktadır. Bunun aksine aktif odaklı görüş, pasifler üzerinde bir anlaşma yapılmasa da aktiflerin paylaşılmasıyla beş yıllık sürenin başlaması gerektiğini ileri sürmektedir ve bu durumda TMK m.682/3 gereği mirasçıların tereke borçlarını miras payları oranında üstlenerek paylaştığını varsaymaktadır. Ancak bu durum tereke alacaklıları için aleyhedir. Nitekim tereke borçlarının paylaşılması hakkında hiçbir irade gösterilmemiş olmasına rağmen borçların paylaşıldığını varsaymak ve TMK m.681'deki sürenin başladığını kabul etmek, tereke alacaklılarının menfaatini korumak için öngörülen hükmün amacına aykırıdır.

Bununla birlikte karma kısmi paylaşmada terekeden payını alarak miras ortaklığından ayrılan mirasçının tereke borçlarından sorumluluğu için mirasın tamamen paylaşılmasının beklenmesi de doğru olmayacaktır. Bu sebeple hâkim görüşe istisna getirilerek ortaklıktan ayrılan mirasçı için paylaşmanın gerçekleştiği savunulmuş ve o anda sürenin başlaması gerektiği kabul edilmiştir. Ancak pasif odaklı görüş en baştan kabul edilirse böyle bir istisnaya gerek kalmamaktadır. Zira pasif odaklı görüşün ortaya çıkışında beş yıllık sürenin başlaması için tam paylaşmanın beklenmemesi gerektiği düşüncesi vardır. Bu durumda mirasçı, miras ortaklığından ayrılmasıyla onun için beş yıllık süre başlamış olmaktadır.

Kanaatimizce ikinci görüş TMK m.681'in amacını gerçekleştirmeye ve taraflar arasındaki dengeyi sağlamaya daha uygundur. Zira tereke borçlarından sorumluluğun başlamasında tereke borçlarının değil, tereke aktiflerinin paylaşılmasını esas alan bir

sistemin kabul edilmesi pek de mantıklı olmasa gerektir. Kaldı ki terekedeki aktiflerin paylaşılmasının pasifler üzerinde teknik anlamda bir etkisi de bulunmamaktadır.

2.2. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğuna İlişkin Beş Yıllık Sürenin Hukuki Niteliği

TMK m.681/2'de mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğunun mirasın paylaşılmasından veya sonra yerine getirilecek borçlarda muacceliyet tarihinden itibaren beş yıl geçmekle sona ereceği düzenlenmektedir. Hükme göre sürenin başlaması için tereke borcunun muaccel olması gerekmektedir[690]. Yani her ne kadar mirasın paylaşılmasına ilişkin koşullar yerine getirilmiş olsa da borcun borçlar hukukuna göre TBK m. 90 vd. gereği vadesi gelmemişse beş yıllık süre başlamamaktadır. Bununla birlikte tereke borcundan sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin başlaması için mirasçıların alacaklılara mirasın paylaşıldığını bildirme zorunluluğu bulunmamaktadır[691]. Burada tereke alacaklılarının mirasbırakanın ölümünü makul özeni göstererek öğreneceği kabulünden hareket edilmektedir. Zira miras ortaklığı, yapısı gereği geçici olduğundan alacaklılar açısından intikalden sonra mirasın paylaşılması ve TMK m.681/2'deki sürenin başlaması öngörülebilir bir durum olarak değerlendirilmektedir. Dolayısıyla alacaklının mirasın intikalinden uzun bir süre sonra alacağını ileri sürmesi durumunda mirasçının müteselsil sorumluluğun sona erdiğine ilişkin iddiasıyla karşılaşma ihtimali yüksektir[692].

TMK m.681/2 gereği başlayan sürenin hukuki niteliği hususunda hem Türk hem de İsviçre öğretisinde görüş ayrılığı bulunmaktadır. TMK m.681/2'de sürenin hukuki karakterini gösteren bir ifadeye yer verilmemektedir. Aynı şekilde TKM m.616'da da

---

690 KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 737; KILIÇOĞLU, Taksim, s.112; İMRE, s. 924; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 3, 14; GÖKSU, Tarkan, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023, ZGB Art.639, GÖKSU, 4.Aufl. CHK ZGB Art. 639 N.7; BOSSHARDT, OFK ZGB Art.639, N.5.

691 Beş yıllık sürenin başlamasının paylaşmanın tereke alacaklısına bildirilmesi ile alakalı olmadığı hakkında MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 12; MABILLARD/ BRENNEIS-HOBI, PKE 5. Aufl. ZGB Art.639, N. 5.

692 Nasıl ki TBK m.82 gereği sebepsiz zenginleşme alacağına ilişkin zamanaşımı, alacaklının alacağını veya borçlunun borcunu öğrenmesinden önce başlamaktaysa TMK m.681/2'deki süre de alacaklının mirasbırakanın ölümünü veya mirasın paylaşıldığını öğrenmeden önce başlayabilecektir. WEIBEL, s.167, 168.

sürenin niteliği hakkında bir bilgiye yer verilmiş değildir. ZGB Art.639 Abs.2'de ise beş yıllık sürenin bir zamanaşımı süresi olduğu düzenlenmişse de İsviçre öğretisinde sürenin hukuki niteliği hususunda farklı görüşler ileri sürülmektedir[693]. Öğretide ilgili sürenin, hak düşürücü süre (Verwirkungsfrist), zamanaşımı süresi (Verjährungsfrist) ve müteselsil sorumluluğu sınırlandıran bir süre (Befristung) olarak nitelendirildiği görülmektedir[694].

Bu hususta İsviçre hukukunda ileri sürülen ilk görüş, süreyi hak düşürücü süre olarak kabul etmektedir. İlgili görüşe göre beş yıllık süre kesindir ve alacaklı süre içinde alacağını ileri sürmezse hakkı sona ermektedir[695]. Bu görüşe benzer olarak Türk öğretisinde de TMK m. 681'de (TKM m.616) zamanaşımı ifadesine yer verilmediğinden sürenin hak düşürücü süre olarak nitelendirilebileceği ifade edilmektedir[696].

Ancak genel olarak öğretide bu görüş kabul görmemektedir. Zira hak düşürücü süre söz konusu olduğunda Kanunda belirtilen süre içinde hakkın kullanılmaması, hakkı ortadan kaldırmaktadır. Ayrıca hak düşürücü sürenin Kanunda öngörülen süre içinde ileri sürülmeyen hakkı ortadan kaldırıcı cezai etkisinin, müteselsilen sorumlu olan mirasçılara öngörülen süre içinde başvurmaması nedeniyle alacaklı açısından da geçerli olacağını savunmak adaletli değildir. Ayrıca mirasbırakanın ölümünün veya mirasın paylaşılmasının

693 MABILLARD/ BRENNEIS-HOBI, PKE 5. Aufl. ZGB Art.639, N. 10-12; OZANEMRE-YAYLA, s. 357 vd.

694 Zamanın geçmesinin hakların kazanılması veya kaybedilmesi üzerine etkileri bulunmaktadır. Örneğin kazandırıcı zamanaşımı ile eşya hukukunda hak iktisabı söz konusu olabilmektedir. Bununla birlikte zamanın geçmesi hakkın sona ermesine neden olabilmektedir. Bunlardan ilki (befristete Rechte) hakkın kullanılması için belli bir süre öngörülmüş olması ve o sürenin sona ermesi halidir. Burada süreye bağlı bir haktan bahsedilmektedir. İkincisi ise (Verwirkungsfristen) kullanılmaması ve öngörülen sürede hareketsiz kalınması nedeniyle hakkın sona ermesi hali olan hak düşürücü süredir. Üçüncü olarak (Verjahrung) alacaklının alacağını elde etmede hareketsiz kalması nedeniyle borçlunun ifadan süresiz olarak kaçınmasını sağlayan zamanaşımı süresidir. OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 16. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021, s. 575, 625 vd. ; EREN, Genel, s. 1453.

695 TUOR/PICENONI ZGB Art.639 N.16. (Naklen: İMRE, s. 926).

696 İMRE, s. 926; Sürenin zamanaşımı süresi olarak değil hak düşürücü süre olarak kabul edilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Böylece TBK m.154'te öngörülen zamanaşımı süresini kesen nedenlerin TMK m.681'deki beş yıllık süreye etkisi olmayacaktır. Öyle ki miras paylaşılmasından sonra mirasçılar arasında borçların paylaşılması veya borçların nakline ilişkin iç ilişki kuralların tereke alacaklılarına karşı ileri sürülememesi ve mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam etmesi durumunun zamanaşımının kesilmesine ilişkin bir neden sebebiyle uzayabileceği kabul edilemeyecektir. TMK m.681 gereği beş yıllık süre nitelik olarak kesin bir süre olduğundan süre bitince müteselsil sorumluluk ortadan kalkmaktadır. İMRE/ERMAN, s. 584.

tereke alacaklarına ilişkin zamanaşımı süresine bir etkisi yoktur. Alacak için öngörülen genel on yıllık zamanaşımı devam etmektedir. Öte yandan ne mirasbırakanın ölümünün ne de mirasın paylaşılmasının alacaklıya bildirilmesi gerekmektedir. Dolayısıyla öngörülen beş yıllık sürenin bitiminde hakkın sona erdiği kabul edilemeyecektir[697].

Bununla birlikte öğretide beş yıllık sürenin bir zamanaşımı süresi olduğu da savunulmaktadır. Yine öğretide bu sürenin, müteselsil sorumluluğu sınırlandıran bir süre olarak değerlendirildiği de görülmektedir. Sürenin zamanaşımı veya müteselsil sorumluluğun sona ermesi sonucunu doğuran bir süre olarak nitelenmesinin pratikteki farkı, zamanaşımı süresini kesen nedenlerin müteselsil sorumluluğa ilişkin süre için geçerli olup olmadığı noktasında ortaya çıkmaktadır[698]. Türk ve İsviçre öğretisinde beş yıllık sürenin müteselsil sorumluluğun sona ermesi sonucunu doğuran bir süre olduğu görüşü daha yaygın olarak savunulmaktadır. Bu görüşü savunan yazarlara göre, TMK m.681/2'deki süre, zamanaşımı süresi olarak nitelendirilemez zira bu sürenin kesilmesi veya durması mümkün değildir. Süre, zamanaşımı süresi olarak kabul edilirse TBK m.155 gereği müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesi durumunda diğerlerine karşı da kesilmesi gerekecektir. Bu da sürenin zamanaşımı süresi olmadığını savunan görüşün en temel gerekçesidir[699].

İsviçre öğretisinde sürenin zamanaşımı olduğunu savunan görüş ise, sürenin her bir borç ve borçtan sorumlu mirasçı için ayrı ayrı işlemeye başladığını ve bir mirasçı için sürenin kesilmesinin veya durmasının diğer mirasçıların süresinde bir değişikliğe neden olmayacağını ifade etmektedir. Bu anlamda diğer mirasçılara yönelik genel bir etki söz konusu değildir. Zira ZGB Art. 639 Abs.2'deki açık ifade gereği beş yıllık süre, alacağı veya alacağın ileri sürülmesini sınırlandırmayı değil, müteselsil sorumluluk süresini sınırlandırmayı hedeflemektedir. Yani ilgili görüşe göre hükümdeki beş yıllık zamanaşımı

---

697 WEIBEL, s. 170.

698 Sürenin zamanaşımı süresi olarak değerlendirilmesi ve zamanaşımı süresini kesen veya durduran sebeplerin TMK m.681/2'de de aynen uygulanması gerektiğini hakkında bkz. KILIÇOĞLU, Taksim, s. 113.

699 Sürenin müteselsil sorumluluğu sınırlandıran bir süre olduğunu savunan görüşler için bkz. WOLF/GENNA, SPR IV/2, s. 399; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N.9; ESCHER, ZK ZGB Art.639, N.12. (Naklen: BOSSHARDT, OFK ZGB Art.639, N.5); KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 737; TUOR/SCHNYDER/SCHMID/RUMO-JUNGO, s. 728; GÖKSU, 4. Aufl. CHK ZGB Art.639, N. 6; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II, Art. 639 N. 18; BURGI, KUKO ZGB, Art. 639, N. 9, 10.

süresi, sorumluluğun türü (müteselsil sorumluluk) için öngörülmüştür. ZGB Art.136 (TBK m.155) gereği zamanaşımının müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesi durumunda, diğer borçlulara karşı da kesileceği kuralı, yalnızca alacağa ilişkin olup müteselsil sorumlu olmaya yönelik beş yıllık süreye ilişkin değildir. Yine görüşe göre ZGB Art.639 Abs.2'de "zamanaşımı" kavramına yer verilmiş olması, sürenin zamanaşımı süresi olduğu noktasındaki kanaati güçlendirmektedir[700]. Ayrıca hükmün tarihi yorumunda da zamanaşımına işaret edildiği savunulmaktadır. Öyle ki hükmün düzenlenmesi aşamasında zamanaşımı kavramı üzerine tartışıldığı ve dolayısıyla bu seçimin kasıtlı olarak yapıldığı ifade edilmektedir[701]. Ayrıca hükmün amaçsal yorumu da aynı hukuki sonuca ulaştırmaktadır. Zira ZGB Art.639'daki (TMK m.681) müteselsil sorumluluğun devam edeceği beş yıllık süre, mirasın paylaşılmasından sonra tereke alacaklılarını korumayı amaçlamaktadır. Bu doğrultuda hükmün amaçsal yorumu neticesinde kanun koyucunun tereke borçlusunu değil tereke alacaklısını korumayı amaçladığı sonucuna varılmalıdır. Yani görüşe göre sürenin zamanaşımı olarak değerlendirilmesi ve yalnızca sürenin kesilme sebebi mevcut olan borçlu için kesilerek sadece o mirasçının müteselsil sorumluluk süresinin uzadığının kabul edilmesi, Kanunun amacına daha uygundur. Böylece mirasçılardan biri için kesilmesiyle uzayan zamanaşımı süresinde müteselsil sorumluluk devam ederken, beş yıllık süre kesilmeden devam eden mirasçı için müteselsil sorumluluk sona ermiş olacaktır. Ayrıca bu görüş, beş yıllık müteselsil sorumluluğa ilişkin süre sona erse de teselsülün ortadan kalkmayacağını ileri sürmektedir. Öyle ki beş yıllık süre sona erdikten sonra tereke alacaklısının mirasçılardan birine borcun tamamı için başvurması ve mirasçının zamanaşımı def'inde bulunmaması durumunda teselsül varlığını korumuş olmaktadır[702]. Ancak bu da TMK m.681'de mirasçı lehine öngörülen sınırlamayı büyük oranda etkisizleştirmektedir. Yani sürenin zamanaşımı süresi olduğu kabul edilirse, mirasçılar uzun yıllar borcun tamamından sorumlu olacak ve taraflar arasındaki menfaat dengesi mirasçılar aleyhine bozulacaktır. Bu sebeple sürenin müteselsil sorumluluğu sınırlandıran bir süre olduğu

---

700 MABILLARD/ BRENNEIS-HOBI, 5. Aufl. PKE ZGB Art.639, N 11; WEIBEL, s. 170; Ancak yine İsviçre'de ZGB Art.639'daki (TMK m.681) sürenin müteselsil sorumluluğu sınırlandıran bir süre olduğunu kabul eden görüş, her ne kadar ZGB'nin Almanca metninde zamanaşımı ifadesine yer verilse de ZGB'nin Fransızca metninde teselsülün sona ermesi anlamına gelen "la solidarité cesse" ifadesinin kullanıldığını belirtmiştir. MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 9.

701 WEIBEL, s. 170.

702 Burada alacak ve bu alacaktan mirasçıların müteselsil borçluluğu için iki ayrı zamanaşımı süresinin işlediği kabul edilmektedir. (Dualismus der Verjahrungen) Ayrıntılı değerlendirme için bkz. WEIBEL, s. 181-189.

yönündeki hâkim görüş, mirasçılar ve tereke alacaklıları arasındaki menfaat dengesini sağlamaya daha uygundur. Zira müteselsil sorumluluğun yalnızca belli bir süre için devam ettiğinin kabul edilmesi, sorumlulukta öngörülebilirliği mümkün kılmaktadır. Ayrıca hakkın kullanımının süreyle sınırlandırılması nedeniyle sürenin sona erdiği hâkim tarafından re'sen dikkate alınmaktadır.

2.3. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğuna İlişkin Beş Yıllık Sürenin Sona Ermesinden Önceki Hukuki Durum

2.3.1. Tereke Alacaklıları ve Tereke Borçlusu Mirasçılar Arasındaki Dış İlişki

TMK m.641 gereği mirasçıların müteselsil sorumluluğu, TMK m.681 ile miras paylaşıldıktan sonra beş yıl daha devam etmektedir. Yani mirasçılar tarafından borçların paylaşılmasına yönelik iç ilişkide yapılan sözleşmeye dayanarak alacaklılara karşı müteselsil sorumluluğun ortadan kalktığı ve borçların paylaşıldığı ileri sürülememektedir. Daha önce de ifade edildiği gibi TMK m.641 ile başlayan ve TMK m.681 ile devam eden müteselsil sorumluluk, birbirlerini tamamlamakta ve hukuki nitelikleri bakımından müteselsil sorumluluğuna ilişkin temel hüküm TBK m. 162'nin miras hukukundaki yansımasını oluşturmaktadır[703].

Mirasçıların TMK m.641 ve m.681 anlamında sorumluluğu, TBK m.162/2 anlamında Kanundan doğan bir müteselsil sorumluluk olduğu için müteselsil sorumluluğa ilişkin kurallar burada da geçerlidir. Dolayısıyla TMK m.163 gereği tereke alacaklısı, borcun tamamını veya bir kısmının ifasını, mirasçıların tamamına birden ileri sürebileceği gibi

[703] Müteselsil sorumluluğun mirasın paylaşılmasından sonra bitmeyip beş yıl daha devam etmesinin iki temel nedeni olduğu ifade edilmektedir. Bunlardan ilki miras paylaşılmadan önce TMK m.641 gereği mirasçıların müteselsil sorumlu olduğu dönemde tereke borçlarının ödenmesinin TMK m.649/3 anlamında mirasçıların isteğine bağlı tutulmasıdır. Yani miras paylaşılmadan önce tereke borçlarının ödenmesini zorunlu tutan bir hüküm bulunmamaktadır. İkinci olarak ise mirasın paylaşıldığının tereke alacaklılarına bildirilmesi gerekmediğinden paylaşımı bilmeyen tereke alacaklıları için teselsülün paylaşma ile bitmemesi ve devam etmesi gereklidir. WEIBEL, s. 188; TERCIER, Pierre/ PICHONNAZ, Pascal/ DEVELİOĞLU, H. Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2020, s. 564 vd. ; AKINTÜRK, s. 122 vd.

ödeme kabiliyeti yüksek olan tek bir mirasçıya karşı da başvurmayı tercih edebilmektedir[704]. Tereke alacaklısının talepte bulunduğu mirasçı, kendisinin borçtan ikincil olarak sorumlu olduğunu ifade ederek diğer mirasçı veya mirasçılara takipte bulunmadan kendisine başvurunun mümkün olmadığını iddia edememektedir. Yani müteselsil sorumlu olan mirasçılar kendisine başvurulması durumunda tartışma def'i ileri sürememektedir. Aynı şekilde mirasçı, borçtan yalnızca iç ilişkideki payı oranında sorumlu olduğu savunmasında bulunamamaktadır[705]. Ayrıca tereke alacaklısının ifa talebi, borç tamamen yerine getirilene kadar devam etmektedir[706]. Yani mirasçı, borcun bir kısmını yerine getirdikten sonra kalan

---

704 "Davacı vekili, davalılar H.H.Ç ve B.B.Ç'nin murisi olan E.Ç'in, müvekkiline …TL borcu bulunduğunu ve bu sebeple çek keşide ederek kendisine verdiğini, vade günü gelmeden E.Ç.'nin ölmesi nedeniyle bu borçtan mirasçılarının sorumlu bulunduğunu ileri sürerek …TL alacağın, 14.10.2008 tarihinden itibaren davalılardan müştereken ve müteselsil olarak alınmasını talep ve dava etmiş, yargılama sırasında diğer davalıları da davaya dahil etmiştir. Davalılar, davaya cevap vermemiştir. Mahkemece, içeriğine, imzasına ve miktarına davalı ve dahili davalılar tarafından itiraz edilmeyen ve yasal süresi içinde karşılığının bulunmadığı belirlenen çek bedeli …TL alacağın keşide tarihi olan 14.10.2008 tarihinden itibaren yasal faiziyle birlikte müştereken ve müteselsilen davalı ve dahili davalılardan alınmasına karar verilmiştir. Karar davalılar tarafından temyiz edilmiştir. Terekeyle ilgili olup, konusu para alacağı olan davaların bütün mirasçılara birlikte yöneltilmesi zorunlu değildir. TMK m.641 gereği mirasçılardan yalnızca birine de açılması mümkündür. Ancak davacı dava arkadaşlarından(müteselsil borçlulardan) yalnız birine karşı dava açtıktan sonra, davayı dava arkadaşı olabilecek diğer kişilere teşmil edemez. Dava, davalıların murisin davacıya olan para borcundan dolayı açılmış çeke dayalı alacak davasından ibaret olmakla beraber davacının dava dilekçesiyle davasını murisin mirasçılarından B.B.Ç İLE H.H.Ç'ye yönelttikten sonra diğer davalılara da dâhili dava yoluyla davayı yöneltmiş olması doğru görülmemiş kararın bu sebeple temyiz eden dâhili davalılar yararına bozulması gerekmiştir. Öte yandan temyiz dilekçesinden temyiz eden davalıların mirası reddettiği anlaşılmaktadır. Bu durum değerlendirmeye alınmadan karar verilmesi doğru görülmemiş ve temyiz eden davalılar yararına bozulması gerekmiştir", Y. 11HD. 30.03.2012-3059/5028, GÜNAY, Miras, s.79, 80; CANYÜREK, s.25, 26; KAPANCI, s. 143.

705 BGE 56 II 115, ŞAHİN-CANER, s. 48, 197; AYAN, Rücu, s. 5.

706 "TMK'ye göre, mirasçılar tereke borçlarından müteselsilen sorumludur. Alacaklı, müteselsil borçluların hepsine karşı takip yapabileceği gibi borçlulardan yalnızca biri aleyhine takip yaparak borcun tamamını veya bir kısmını talep edebilir. Murisin tedavisi nedeniyle davacı hastane tarafından düzenlenen ve itiraz edilmeyen fatura bedelinden mirası reddetmeyen mirasçılar müteselsilen sorumludur. Öte yandan mirasçılardan biri aleyhine kambiyo takibi yapılması aynı borç için faturaya dayalı ikinci bir takip yapılmasına engel teşkil etmez. Davacı, davalıların murisi F'nin hastanelerinde tedavi görürken vefat ettiğini, davalılardan H. aleyhine …TL tutan tedavi giderini ödemediği için 8. İcra Müdürlüğü'nün 2003/3746 Esas sayılı dosyasıyla takip başlattıklarını, verilen sağlık hizmetleri nedeniyle fatura kesilip diğer davalı M'ye de bildirildiğini, ödemeye yanaşmayan her iki davalı aleyhine bu kez 5. İcra Müdürlüğü'nün 2003/4954 esas sayılı dosyası ile takibe geçildiğini, davalılardan H'nin 1/2 payına isabet eden …TL'lik kısmını kabul edip bakiyesine, diğer davalı M'nin ise borcun tamamına itiraz ettiğini, itiraz nedeniyle takibin durduğunu, davalıların mirasçı sıfatıyla borcun tamamından müşterek-müteselsil sorumlu olduklarını ileri sürerek itirazın iptali ile takibin devamına ve % 40 İcra inkâr tazminatına hükmedilmesini talep etmiştir. Muris F'nin tedavisi nedeniyle davacı hastane tarafından düzenlenen ve itiraza uğramayan faturalardaki bedelden, mirası reddetmedikleri anlaşılan her iki davalı da sorumludur.

kısma ilişkin talebi, iç ilişkide sorumlu olduğu kısmı aştığı gerekçesiyle yerine getirmekten kaçınamamaktadır. Yine mirasçılardan biri aleyhine kesinleşmiş mahkeme kararının olması, diğer borçlu mirasçıya borçtan sorumlu olmadığını ileri sürme imkânı vermemektedir[707].

Borçlar hukukunda müteselsil sorumlu borçluların alacaklıya karşı birlikte sorumluluğu bulunmakta ve borçlu sayısı kadar dar anlamda borç ilişkisinin olduğu kabul edilmektedir[708]. Ancak tereke borcu yalnızca tek bir mirasçının yerine getirebileceği bir borçsa (örneğin mirasın paylaşılması ile kendisine özgülenen mirasçının taşınmaz mülkiyetinin devri borcunda olduğu gibi) alacaklı diğer mirasçılara başvuramamaktadır[709].

Bununla birlikte mirasın paylaşılmasından önce Kanunda öngörülen nedenlerle mirasçıların sorumluluğu sınırlandırılmışsa, aynı sınırlandırmalar miras paylaşıldıktan sonra da devam etmektedir. Örneğin terekenin resmi defterinin tutulması durumunda mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçının deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumluluğu terekeden zenginleştiği ölçüyle sınırlıdır. Dolayısıyla bu sınırlama, mirasın paylaşılmasından sonra da geçerli olmaktadır.

Öte yandan davalı H. hakkında kambiyo senedine dayalı takip yapılması, faturalara dayalı olarak genel haciz yoluyla ikinci bir takip yapılmasına engel değildir. Kaldı ki, davaya konu olan ve itirazın iptalinin istendiği 5. İcra Müdürlüğü'nün 2003/4954 Esas sayılı dosyasında davacı alacaklının "Adana 8. İcra Müdürlüğü'nün 2003/3746 sayılı dosya ile tahsilde tekerrür olmamak üzere" şerhi de bulunmaktadır. Bu durumda davanın kabulü gerekirken aksine düşüncelerle yazılı şekilde hüküm tesisi usul ve yasaya aykırı olup, bozmayı gerektirir." Y. 13HD. 03.03.2006, E. 2005/16006, K. 2006/2920. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

707 KAPANCI, s. 142 vd. ; MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 640, N. 1; ŞAHİN-CANER, s.193, 194.

708 Ayrıntılı bilgi için bkz. AKINTÜRK, s. 58-70; OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s. 477 vd. TERCIER/PICHONNAZ/DEVELİOĞLU, s.562; DAĞDELEN, Ahmet Hakan, Borçlular arasında akdi teselsül: 818 ve 6098 sayılı borçlar kanunlarında, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011, s.193 vd. ; KAPANCI, s.140 vd. ; CANYÜREK, s. 26; AYAN, Rücu, s. 7; GÜNAY, Miras, s. 260

709 MINNIG, BSK ZGB II Art.639, N.2.

2.3.2. Tereke Borçlusu Mirasçılar Arasındaki İç İlişki

2.3.2.1. Tereke Borcunu Ödeyen Mirasçının Rücu Hakkı

Müteselsil borçlulukta borçlular arasındaki iç ilişki, teselsüle vücut veren veya teselsülden meydana gelen hukuki ilişkilerin bütünüdür[710]. Müteselsil borçluluğun doğumuna bağlı olarak ortaya çıktığı kabul edilen "iç ilişki" ile borçlular arasında hakkaniyete uygun bir denkleştirme yapılması amaçlanmaktadır[711]. Bu doğrultuda borçlular arasındaki iç ilişkide üstlendiğinden fazlasını ödeyen kişinin rücu hakkı bulunmaktadır. Rücu hakkı ile başka bir kimsenin üstlenmesi gereken yükü geçici olarak üstlenen kişinin, üstlenmesi gereken kişiye başvurması ve bu durumun giderilmesi amaçlanmaktadır. Miras hukukunda da müteselsil borçlu mirasçılar arasındaki iç ilişki TMK m.682'de düzenlenmektedir. Hüküm gereği rücu hakkının doğması için borçlunun borcu geçerli olarak yerine getirmesi ve alacaklının tatmin edilmesi gerekmektedir. İfade edildiği gibi mirasçının rücu hakkının doğması için borcun tamamını yerine getirmesi gerekmemekte olup iç ilişkideki payını aşan kısmı yerine getirmesi yeterlidir[712].

İç ilişkideki payını aşan miktarda ödemede bulunan mirasçı, TMK m.682 gereği rücu hakkını tereke borçlarından müteselsilen sorumlu olan atanmış ve yasal mirasçılara karşı kullanabilecektir. Bu anlamda tereke borcundan sorumluluğu olmayan vasiyet alacaklılarına

---

710 TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Borçlular Arasında Akdî Teselsül, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul 1956, s. 153. (Naklen: ALTAY, Sabah, " Müteselsil Borçlunun Rücu Hakkının Doğumundan Önce Borçtan Kurtarılma Talebi", MÜHF–HAD, C. 17, S. 1-2, s. 395).

711 ALTAY, s. 395; Müteselsil borç ilişkisinde iç ilişki dış ilişkinin gerisinde konumlanır. Teselsülün tipik özellikleri teselsül halinde olan taraf ile ilişkinin karşı tarafında dış ilişkide kendini göstermektedir. ACAR, Teselsül, s. 333 vd.

712 Rücu hakkının iki dayanağı olduğu kabul edilmektedir. Bunlardan ilki Kanunda rücu hakkının tanınmasıdır. İkincisi ise taraflar arasındaki hukuki ilişkiden kaynaklı rücu hakkının doğmasıdır. KAPANCI, s. 61, 355; AYAN, Rücu, s.9; ŞAHİN-CANER, s. 254; DURAL/ÖZ, s.459 vd. ; "…TMK m. 682 miras payı oranında ödemeyle yükümlülük üçüncü kişilere karşı değil, mirasçıların birbirlerine karşı rücu haklarına ilişkin bir düzenlemedir. Murisin mirasını reddetmeyen her bir mirasçı, murisin borçlarından müteselsilen sorumludur. O halde mahkemece mirasçıların sorumlu oldukları miktarların ödeme emrinde gösterilmesi gerektiğine ilişkin şikâyetin reddi ile sair itirazların incelenmesine geçilmesi gerekirken, yazılı gerekçe ile ödeme emrinin iptaline karar verilmesi isabetsizdir." Y. 12HD. 30.10.2013, E. 2013/27022, K. 2013/33535, (kararara ma.yargitay.gov.tr, Erişim tarihi: 29.10.2023); Müteselsil borçlulukta iç ilişkideki payından fazlasını ödeyen borçluların rücu hakkı bulunmaktadır. Zira müteselsil sorumluluğu olan borçlu, iç ilişkideki payından fazlasını ödeyerek diğer borçlular lehine zarara uğramaktadır. Bu düşünceye uygun olarak rücu kavramı kullanılmaktadır. ACAR, Teselsül, s. 334.

karşı rücu hakkı bulunmamaktadır. Her ne kadar vasiyet alacaklısına rücu edilemese de Kanunda mirasçının vasiyet alacaklısından talepte bulunabilmesini mümkün kılan hallere yer verilmektedir. Bu hususta bir örnek verilmesi faydalı olacaktır:

Mirasçılar tarafından vasiyet konusu malın vasiyet alacaklısına verilmesiyle terekede başka bir aktif kalmamıştır. İlgili vasiyet borcu ve diğer tereke borçları yerine getirildikten sonra mirasbırakanın başka bir alacaklısı olduğu ortaya çıkmış ve alacaklı, alacağını mirasçıların birinden talep etmiştir. Esas olarak ifa sırasında TMK m.603/1 gereği mirasbırakanın alacaklıları, vasiyet alacaklılarından önce gelmektedir. Ancak örnekte sonradan ortaya çıkan mirasbırakanın alacaklısı, mirasçılardan birinin kişisel malvarlığına başvurarak alacağını tahsil etmiştir. Bu durumda borcu ödeyen mirasçının TMK m.682 gereği diğer mirasçılara rücu hakkı vardır. Ancak cüzi halef olan vasiyet alacaklısı tereke borçlarından sorumlu olmadığından ona karşı rücu hakkı yoktur. Bu durumda TMK m.604 hükmü gündeme gelebilir. TMK m.604/1 gereği mirasçılar, vasiyet yükümlülüğünü yerine getirdikten sonra mirasbırakanın daha önce bilmedikleri borçlarını öderlerse, vasiyet alacaklısından vasiyetin tenkisini isteyebilecekleri oranda verileni geri isteyebilirler[713]. Örnekte de borcu ifa eden mirasçı, TMK m. 604 hükmüne dayanarak yerine getirilmesiyle terekedeki malvarlığının tükenmesine neden olan vasiyetin tenkisini talep edebilir. Böylece vasiyetin tenkisini isteyebileceği oranda verileni geri alması mümkün olacaktır.

Bununla birlikte rücu talebinin diğer mirasçılara karşı ileri sürülebilmesi için tereke borcunu ifadan kaçınmayı mümkün kılan bir sebebin olmaması gerekmektedir. Bu anlamda mirasçılardan birine karşı açılan dava ve yapılan takiplere karşı mirasçının zamanaşımı, ödemezlik ve borcun muaccel olmadığı def'i gibi ortak def'i ve itirazları ileri sürmesi

[713] Borçların ödenmesinden sonra yerine getirilecek vasiyet miktarı, terekeyi veya saklı paylı mirasçılar varsa ve onların tasarruf oranını aşıyorsa mirasçılar vasiyetin tenkisini talep edebilirler. Ayrıca vasiyetler yerine getirildikten sonra, daha önce varlığı bilinmeyen bir tereke borcunun yerine getirilmesi az önce belirtilen sonuçlara sebep oluyorsa mirasçıların terekeyi aşan kısmın yerine getirilen vasiyetlerden orantılı olarak tenkis edilerek geri verilmesini talep etmesi mümkündür. Ayrıca vasiyetin yerine getirilmesinden sonra ödenen tereke borcunun varlığının mirasçılar tarafından önceden bilinmemesi gerekliliğine TMK m.604'te vurgu yapılmaktadır. Mirasçıların bu hususa vâkıf olarak tereke borcunu yerine getirmesi durumunda tenkis talebinden feragat ettiği kabul edilmelidir. OĞUZMAN, s. 287, 288, dn.106; ŞENTÜRK, Ekin, Belirli Mal Vasiyeti, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2023, s.116-119; SEROZAN/ENGİN, s. 495, 502 vd. ; İMRE/ERMAN, s. 353.

gerekmektedir. Aksi takdirde mirasçı, diğer mirasçılara karşı rücu hakkını kaybetmektedir[714].

TMK m.682 hükmü, müteselsil borçlulukta iç ilişkiye ilişkin genel hüküm TBK m.167'nin yerine uygulanmakta veya onu tamamlamaktadır[715]. TMK m.682'deki düzenleme gereği iç ilişkide ödemesi gerekenden daha fazla tereke borcu ödeyen mirasçının iç ilişkide rücu hakkını mirasın paylaşılmasından sonra kullanabileceği öngörülmektedir. Ancak her ne kadar rücu hakkının mirasın paylaşılmasından sonra kullanılacağı düzenlenmiş olsa da öğretide miras paylaşılmadan önce de kullanılması gerektiği kabul edilmektedir[716].

TMK m.682'nin düzenleniş biçimine bakıldığında ilk fıkrada tereke borcunun mirasçılardan biri tarafından üstlenildiği paylaşma sözleşmesine atıf yapılmaktadır. TMK m.682/2 gereği tereke borcunu üstlenmeyen mirasçı, yaptığı ödeme nedeniyle paylaşma sözleşmesinde borcu üstlenen mirasçıya rücu etmektedir. Ayrıca tereke borcunu üstlenen mirasçının, üstlendiğinden daha fazlasını ödemesi durumunda da diğer mirasçılara rücu etmesi mümkündür. Mirasçılar, iç ilişkideki sorumluluğu düzenleyebildikleri gibi mirasbırakan da ölüme bağlı tasarrufla tereke borçlarını bir veya birden fazla mirasçıya yükleyebilir. Mirasçılar tarafından oybirliğiyle aksi öngörülmedikçe borcu ödeyen mirasçının, ölüme bağlı tasarrufta ilgili borcun yüklendiği mirasçıya rücu etmesi mümkündür[717].

TMK m.682/3'te ise tereke borcunun mirasçılardan birine yükletilmediği durumda, borcu ödeyen mirasçının iç ilişkide diğer mirasçılara payları oranında rücu etmesi gerektiği öngörülmektedir[718]. Yani iç ilişkideki payından fazla ödemede bulunan mirasçı, diğerlerine

---

714 EREN, Genel, s.1366.

715 MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 640, N. 2.

716 MINNIG, BSK ZGB II Art.640, N. 8; ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.III, s. 598; İMRE/ERMAN, s. 586;

717 Mirasbırakan mirasçıların iç ilişkideki sorumluluğuna ilişkin yaptığı düzenleme ölüme bağlı tasarrufla yapılması gerekmektedir. Bu sebeple mirasbırakanın alacaklıyla yaptığı sözleşmede, doğan borçların belli mirasçılara yüklendiğine ilişkin düzenleme geçerli olmayacaktır. DURAL/ÖZ, s. 459 vd. ; ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.III, s. 599 vd.

718 MINNIG, BSK ZGB II Art.640, N.1; KAPANCI, s.355 vd. ; GÜNAY, Miras, s. 68; Örneğin, mirasbırakanın eşi ve iki üstsoyunun bulunması durumunda tereke alacaklısının borcun tamamı olan 100.000TL için üstsoya başvurması ve borcun üstsoy tarafından ödenmesi durumunda rücu ilişkisi şöyle olmalıdır: (1/4) miras payına sahip olan üstsoy, 25.000TL'i için diğer altsoya; 50.000TL için de (1/2) miras payına sahip olan sağ kalan eşe başvurabilir. 25.000TL'nin ödenmesinden de kendisi sorumludur. Ancak

rücu etmesi sırasında yaptığı fazla ödemenin tamamını dilediği diğer bir mirasçıdan isteyememektedir[719]. TMK m.682/3 hükmü, TBK m.167/1 gereği borçluların iç ilişkide eşit paylarla sorumlu olması kuralının kanuni istisnasını oluşturmaktadır[720].

Tereke borcunu yerine getiren mirasçının rücu talebinin, başvurduğu başka bir mirasçı tarafından karşılanmaması durumunda ortaklıktaki diğer bir mirasçılara başvurup başvuramayacağı hususunda TMK'de hüküm bulunmamaktadır. Burada TBK m. 167/3 hükmünün uygulanması gerektiği ve tereke borcunu ödeyen mirasçının diğer mirasçılara eşit olarak başvurabilmesinin mümkün olduğu ifade edilmiştir[721]. Hatta müteselsil borçlulardan biri, borcun tamamını ödememekle birlikte kendi payını veya daha fazlasını ödemişse bile daha sonra diğer mirasçıların rücu talepleriyle karşılaşabilir. Örneğin tereke borçlarından sorumlu üç adet mirasçının olduğu ihtimalde, borcu ödeyen mirasçının diğer bir mirasçıya yönelttiği rücu talebi, mirasçı tarafından karşılanmazsa borcu ödeyen mirasçının zararın yarısı için kalan diğer mirasçıya başvurması mümkündür. Ancak öğretide rücu hakkında olduğu gibi zarara katlanma konusunda da diğer mirasçıların eşit olarak sorumlu olduğunu kabul etmektense her bir mirasçının zarara miras payı oranında katılmasının daha uygun olacağı da savunulmuştur[722].

---

alacaklının 100.000TL talep ettiği üstsoyun borcu ifa etmediği ancak alacaklının üstsoya yaptığı icra takibinde üstsoydan 40.000TL tahsil ettiği durumda rücu ilişkisi şöyle olmalıdır: İlgili üstsoy miras payına düşen 25.000TL'nin ödenmesinden yine kendisi sorumlu olacaktır. Bu sebeple 40.000TL'den 25.000TL çıkarıldığında üstsoyun rücu alacağı 15.000TL olmuş olacaktır. Bunun için de üstsoy diğer üstsoya 5.000TL, sağ kalan eşe de 10.000 TL talepte bulunabilecektir. Örnek için bkz. WEIBEL, s. 24-25.

719 ACAR, Faruk, "Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK m.141-147)", e-akademi Hukuk ve Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Şubat 2007, S. 60, Paragraf 65.

720 MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 640, N. 2; KAPANCI, s. 355; AKINTÜRK, s.209-211; ŞAHİN-CANER, s.259; Mirasın paylaşılması için mirasçılar arasında borçların paylaşımının örtülü de olsa yapılması gerektiğini savunan pasif odaklı görüşe göre, borçlar bir veya birden fazla mirasçılar arasında üstlenilmiş olacağından rücu da buna göre yapılacaktır. Tereke borçlarının paylaşımı veya üstlenilmesine ilişkin anlaşma, mirasçılar arasında açık bir biçimde kararlaştırılmamışsa ve mirasçıların miras ortaklığını ortadan kaldırma istekleri açıksa rücu oranlarının belirlenmesinde TMK m.682/3 hükmü uygulanmalıdır. Yani tereke borçlarının mirasçılar arasında örtülü olarak paylaşıldığı durumda miras payı oranında sorumluluk esasının değiştirildiğini kanıtlayan bir anlaşmanın olmaması gerekmektedir. WEIBEL, s. 192, 193; KORKMAZ, s. 442 vd.

721 ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.III, s. 601.

722 WEIBEL, s. 25.

Bununla birlikte terekedeki borç birden çok mirasçı tarafından üstlenilmiş ancak ilgili borç, üstlenenlerin dışındaki mirasçılar tarafından ödenmişse borcu üstlenen mirasçılara rücu edilecektir. Ancak burada borcu üstlenen mirasçıların müteselsil sorumluluğu değil kısmi sorumluluğu bulunmaktadır[723]. Zaten TBK m.167/2 gereği borçlar hukukunda teselsülün yalnızca dış ilişki için geçerli olduğu ve diğer borçlulara ancak payı oranında başvurulabileceği kabul edilmektedir. Bununla birlikte borçluların aralarındaki iç ilişkide müteselsil sorumlu olacaklarına karar vermeleri mümkündür[724].

Müteselsil borçlulukta borcu ödemesiyle alacaklının haklarına halef olan borçlunun, rücu hakkına ilişkin zamanaşımı süresi, halef olduğu alacaklının alacağının tabi olduğu zamanaşımı süresiyle aynıdır[725]. Ancak burada alacaklının alacak hakkı için işleyen zamanaşımı süresinin de halefiyette dikkate alınması gerekmektedir. Yani kural olarak halefiyetin konusunu oluşturan hak, alacaklının sahip olduğu biçimde borçluya geçmektedir. Ancak TBK m.155/1 hükmü dikkate alındığında müteselsil borçlulukta borcu yerine getiren borçlunun rücu alacağının tabi olacağı zamanaşımı süresinin başlamasında genel kuraldan farklı değerlendirme yapılması gerektiği savunulmaktadır. TBK m.155'e göre zamanaşımı, müteselsil borçlulukta borçlulardan birine karşı kesilirse diğerlerine karşı da kesilmiş olmaktadır. Yani burada müteselsil borçlunun borcu ifa etmesi ile borç ikrar edilmiş sayılmakta ve TBK m.155 gereği zamanaşımı süresi kesilmektedir[726]. Borcu yerine getiren mirasçının ifası ile TBK m.155 anlamında zamanaşımının kesildiği kabul edildiğinden rücu alacağına ilişkin zamanaşımı süresi, (tereke borcunun tabi olduğu esas zamanaşımı süresi) baştan başlamaktadır. Bu durumda rücu hakkı, yeniden işlemeye başlayan süre içinde talep edilmelidir[727].

---

723 MINNIG, BSK ZGB II Art.640, N. 3; KAPANCI, s.392; AKINTÜRK, s. 215; SEROZAN/ENGİN, s. 594; MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 640, N. 2; ALTAY, s. 399.

724 ŞAHİN-CANER, s. 255, 256; KAPANCI, s. 381 vd.

725 Müteselsil borçlulukta borcu ödeyen borçlu alacaklının haklarına halef olur. Müteselsil borçlulukta halefiyetten bahsedebilmek için öncelikle varlığından şüphe edilmeyecek biçimde TBK m.162 gereği kanundan veya sözleşmeden doğan müteselsil borçluluk ilişkisinin varlığı gerekmektedir. KAPANCI, s. 389; Miras hukukunda da mirasçılardan birinin tereke borcunu ödemesi durumunda tereke alacaklısının haklarına halef olması gerektiği hakkında bkz. WEIBEL, s. 22 vd.

726 Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. KORKMAZ, s. 433 vd. ; KAPANCI, s. 540-546.

727 WEIBEL, s. 22.

2.3.2.2. Rücu Hakkından Kaynaklanan Sorunlar

2.3.2.2.1. İç İlişkide Üstlenmediği Tereke Borcunu Ödeyen Mirasçının Rücu Talebinin Borcu Üstlenen Mirasçı Tarafından Yerine Getirilmemesi

Tereke borcunu ödeyen mirasçının borcu üstlenen mirasçıya rücu ettiği ancak alacağını elde edemediği durumda diğer mirasçılara başvurup başvurulamayacağı tartışmalıdır. Öğretide bir görüş, bu durumda diğer mirasçılara başvurunun mümkün olduğunu ifade etmektedir. Bununla birlikte borcu ödeyen mirasçı, TMK m.682/1'deki "diğer mirasçılar" kavramına dâhil olduğundan borçtan kendi payına düşen kısma ilişkin rücu hakkını kullanamamaktadır. İsviçre'de de TMK m.682/3'ün, diğer mirasçılara başvurulmasını kural olarak engellemediği ancak açıkça da gerektirmediği ifade edilmektedir. Bu durumda TBK m.167/3 gereği müteselsil borçlulardan birinden alınamayan miktarın diğer borçlular tarafından eşit olarak üstleneceğine ilişkin hüküm, burada kıyasen uygulanmalıdır. Böylece hakkaniyete uygun olarak tüm mirasçılar zarara katılmış olacak ve eşitlik sağlanacaktır. Ancak böyle bir durumda sorumluluğa ilişkin mirasçılar arasında başka bir anlaşma varsa yine diğer mirasçılara payları oranında başvurulamayacak ve anlaşmadaki sorumluluk rejimine bağlı kalınacaktır. Dolayısıyla burada da ilk olarak bu duruma ilişkin düzenlemenin olup olmadığına bakılacak; yoksa her bir mirasçının (borcu ödeyen mirasçı da dâhil olarak) ilgili borçtan miras payları oranında sorumlu olduğu kabul edilecektir[728]. Öğretideki diğer görüş, borcu ödeyen mirasçının borcu üstlenen mirasçıdan alacağını elde edememesi durumunda diğer mirasçılara başvurabileceği sonucu çıkabilecekse de buna karşı çıkmaktadır. Zira mirasçılar arasında miras paylaşma sözleşmesinde borcun kim tarafından üstleneceğine karar verildiğinden diğer mirasçılara rücu edilmemesi gerekmektedir. Dolayısıyla TBK m.167/3 burada uygulanmamalıdır[729].

[728] WEIBEL, s. 194, 195; MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE ZGB Art. 640, N. 5. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 735.

[729] ÇABRİ, Miras Hukuku Şerhi C.III, s. 600.

2.3.2.2.2. Mirasçıların Rücu Hakkının Güvence Altına Alınıp Alınamayacağı Sorunu

Tereke borçlarının mirasçılar tarafından üstlenilmesi, TBK m.195 gereği iç üstlenme sözleşmesi olarak kabul edilirse TBK m.195/3 hükmünün uygulanıp uygulanmayacağı öğretide değerlendirilmiştir. TBK m.195/3'te, borçlunun borcundan kurtarılmaması durumunda diğer taraftan güvence isteyebileceği öngörülmektedir. Mirasçılardan biri, tereke borcunu üstlense bile alacaklının açık veya örtülü olarak rıza vermemesi durumunda diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Bu durumda TBK m.195/3 anlamında borcu üstlenen mirasçı dışındaki diğer mirasçılar borçtan kurtarılmamış olmaktadır. Dolayısıyla hüküm gereği miras ortaklığındaki her bir mirasçının güvence isteme hakkı olmalıdır. Ancak bu yönde karar alacak miras ortaklığı üyelerinin her zaman kesin olarak belirlenmesi ve bir araya gelmesi kolay olmayacaktır. Aynı zamanda borcu üstlenen mirasçının da oy hakkının olduğu kabul edilirse güvenceye ilişkin talepte oybirliği sağlanamayabilecektir. Dolayısıyla TBK m.195/3 anlamında güvence talebi, borcu devralmayan mirasçıları koruma anlamında kullanışlı olmayacaktır[730].

ZGB Art.604 Abs.3'te, ödeme güçsüzlüğü içinde olan mirasçı varsa diğer mirasçıların, mirasın intikaliyle birlikte gerekli önlemlerin alınmasını talep edebileceği düzenlenmektedir[731]. Buna dayanarak iç ilişkide borcu üstlenmeyen mirasçıların, ilgili borcu üstlenen ve ödeme güçsüzlüğü içinde olan mirasçıya karşı rücu alacağının korunacağı ifade edilmektedir. Her bir mirasçının ilgili önlemleri talep etme yetkisi bulunmaktadır. Böylece terekedeki bir borcun üstlenilmesiyle iç ilişkide borçtan sorumluluğu olmayan diğer mirasçılar, ödeme güçsüzlüğündeki borcu üstlenen mirasçıdan kaynaklanacak riskten korunma şansı elde edebilmektedir[732]. Türk hukukunda ise benzer düzenleme, ZGB Art.604'ün TMK'deki karşılığı TMK m.642'de değil, TMK m.640/5'te yer almaktadır. TMK m.640/5'te, miras ortaklığında ödemeden aciz halinde olan bir mirasçı varsa, diğer mirasçıların haklarının korunması için gerekli önlemlerin alınmasının gecikmeksizin sulh

730 WEIBEL, s. 195, 196.

731 ZGB Art. 604 Abs.3: "Den Miterben eines zahlungsunfähigen Erben steht die Befugnis zu, zur Sicherung ihrer Ansprüche sofort nach dem Erbgange vorsorgliche Massregeln zu verlangen."

732 MINNIG, BSK ZGB II Art. 604, N. 40; WEIBEL, s. 196; KUNZLE, KUKO ZGB Art. 604, N. 12-14.

mahkemesinden talep edilebileceği düzenlenmektedir[733]. Tereke malvarlığının korunması amacı ile alınacak önlemler, somut olayın koşullarına göre hâkim tarafından takdir edilmektedir. Miras paylaşılmadan önce tereke borçlarının ödenmesi veya rehin veya kefil ile teminat altına alınması, terekenin defterinin tutulması ve mühürlenmesi, taşınırların emin bir yere tevdii edilmesi ve miras ortaklığı temsilcisinin atanması yönünde önlemler alınabilmektedir. Talep üzerine alınan önlemler ile borçlu mirasçının tereke mallarına ilişkin tasarrufu önlenmekte ve mirasçının hissesine isabet edecek tereke borçlarının onun miras hakkına girecek tereke mallarından ödenmesi veya bu malların borçlar için tahsis edilmesi mümkün olmaktadır. Söz konusu önlemlerin alınabilmesi için borçlu mirasçı adına aciz belgesinin alınması da gerekmemektedir. Mirasçının içinde bulunduğu ödeme güçsüzlüğü, mali durumunun kötü olduğunu gösteren diğer delillerle ispat edilmesi mümkündür[734].

2.3.2.2.3. Tereke Borcunu Üstlenen Mirasçının Rücu Talebini Reddedip Reddedemeyeceği Sorunu

Miras paylaşma sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliği taşıyabileceği ve TBK m. 97 gereği ödemezlik def'inin ileri sürülebileceği ifade edilmektedir. Miras ortaklığında ikiden fazla mirasçının olması buna engel teşkil etmemektedir. Miras paylaşma sözleşmesinde her bir mirasçı, diğer mirasçılarla karşılıklı borç ilişkisine girebilmektedir. Örneğin mirasçılar, terekedeki her bir unsurun; arabanın, evin ve tarımsal arazinin, üç yasal mirasçıya sırasıyla devredileceğini kararlaştırdılarsa tarımsal arazinin mirasçılardan birinin mülkiyetine geçirilmesi, diğer mirasçıların devir borcunu oluşturmaktadır. Aynı husus diğer tereke mallarının öteki mirasçılara devrinde de geçerlidir. Burada mirasçıların, söz konusu edimleri karşılıklılık ilişkisi içinde üstlenip üstlenmediği belirlenmelidir. Mirasçıların üstlendiği edimler arasında bir değişim ve bağlılık ilişkisi varsa iki tarafa borç yükleyen sözleşmenin olduğu söylenebilecektir. Dolayısıyla mirasçılardan biri borçlandığı edimi ifa etmeden veya ifasını teklif etmeden ifa talebinde bulunursa TBK m. 97 gereği ödemezlik def'ini ileri sürebilecektir[735].

---

733 SEROZAN/ENGİN, s. 563-566; DURAL/ÖZ, s. 460.

734 İMRE/ERMAN, s. 458.

735 Y. 8. HD. 29. 9. 2014, E.14944/ K. 17379 sayılı kararda ikiden fazla mirasçının bulunduğu miras paylaşma sözleşmesinde taraflar arasında üstlenilen edimler açısından karşılıklılık ilişkisi olduğu ancak mirasçının,

Miras paylaşma sözleşmesinde az önce terekedeki aktifler için ifade edildiği gibi tereke borçlarının tamamının veya bir kısmının mirasçılar arasında paylaşıldığı ve borcu paylaşan mirasçılar için diğer mirasçıların edim borcu altında olduğu durumda yine iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmeden bahsedilecektir. Örneğin bazı tereke borçlarının üstlenilmesi karşılığında diğer mirasçılar, terekedeki bazı aktifleri devretme borcu altında girmiş olabilir. Bu durumda borcu üstlenmeyen mirasçılardan biri tarafından borç yerine getirilirse borcu üstlenene rücu talebinde bulunulabilecektir. Ancak paylaşma sözleşmesinde mirasçılar tarafından (borcu üstlenen mirasçıya bunun karşılığında devri üstlenilen) tereke unsurunun devri gerçekleştirilmemişse borcu üstlenen mirasçı da TBK m.97 gereği rücu talebini reddedebilecektir. Yani tereke borçlarının tamamının veya bir kısmının veya belli bir tereke borcunun mirasçılardan biri veya birkaçı tarafından üstlenilmesi, bir iç üstlenme sözleşmesi olarak değerlendirilirse, borcu üstlenen mirasçının, TBK m.196/2 (TBK m. 97) gereği sözleşmenin yerine getirilmemiş olması def'ini ileri sürülerek rücu talebini reddedebileceği ileri sürülmektedir. Ayrıca görüşe göre, borcu üstlenen mirasçı tarafından rücu talebinin reddi, yalnızca rücu talebinde bulunan mirasçının TBK m.196/2 gereği borcunu yerine getirmediği duruma özgü değildir. Yani miras paylaşma sözleşmesi gereği diğer mirasçıların da borcu üstlenen mirasçıya borcu varsa yine rücu talebinin reddi mümkün olmalıdır. Burada önemli olan, miras paylaşma sözleşmesinde tereke borcunu üstlenen mirasçıya olan bütün borçların ifa edilmiş olmasıdır[736].

2.4. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Sona Ermesi

2.4.1. Borçlar Hukukunda Borcu Sona Erdiren Sebepler Bakımından Müteselsil Sorumluluğun Sona Ermesi

2.4.1.1. Tereke Alacaklısının Tatminiyle Borcun Sona Ermesi

Mirasçıların müteselsil sorumluluğunun sona ermesi, genel olarak borçlar hukukundan ve miras hukukundan doğan sona erme sebepleriyle gerçekleşmektedir. Borçlar

karşı edimin ifasını tek başına isteyemeyeceği ifade ederek ödemezlik def'inin ileri sürülemeyeceği kabul edilmiştir. Karara katılmayan yazarlar için bkz. PEKMEZ, Cüneyt, Borcun İfa Edilmediği Defi (Ödemezlik Defi), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021, s. 148; TEKELİOĞLU, s. 126, 127, 250 vd.

736 WEIBEL, s. 196.

hukukunda borcu sona erdiren en temel sebep olan borcu ifası, müteselsilen sorumlu olan bir veya birden fazla mirasçı tarafından gerçekleştirilirse müteselsil sorumluluk ortadan kalkmaktadır[737]. Aynı zamanda tereke borcu, mirasçılar dışında bir üçüncü kişi tarafından yerine getirilirse mirasçıların tereke alacaklısına olan borcu sona ermektedir. Bununla birlikte müteselsil sorumlu olan mirasçılar, borcun bir kısmını ifa veya takas yoluyla sona erdirmesi durumunda da ödenmeyen kısım için bütün mirasçıların müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Ayrıca ifade edildiği gibi mirasçılar tarafından yapılan kısmi ifa, tereke alacaklısı tarafından kural olarak kabul edilmek zorunda değildir. Ancak tereke alacaklısı kısmi ifayı kabul etmişse TBK m.166/1 gereği borç kısmi olarak sona erecek; diğer mirasçılar da bu oranda borçtan kurtulmuş olacaklardır[738].

Daha önce de ifade edildiği üzere TMK m.649/3'e göre paylaşmadan önce her bir mirasçı, tereke borçlarının ödenmesini veya güvence altına alınmasını ayrı ayrı isteme hakkına sahiptir. Tereke borçları hüküm kapsamında yerine getirilirse, tereke alacaklılarının tatminiyle borç sona erecek ve müteselsil sorumluluk ortadan kalkacaktır. Ancak bunun için mirasçıların mirasın paylaşılmasına kadar TMK m.649/3'e göre talepte bulunması gerekmektedir. Bu hak paylaşma tamamlandıktan sonra sona ermektedir[739].

---

737 ACAR, Teselsül, s. 238; ERDOĞAN, Genel, s. 269; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 376.

738 Müteselsil borçlu mirasçıların ifada bulunması ile diğerlerinin borcunun sona ermesi için ifayı gerçekleştiren mirasçının müteselsil borcu ifa iradesiyle hareket etmesi gerekmemektedir. Yani mirasçı, diğer mirasçıları borçtan kurtarma amacına sahip olmasa veya kendinden başka mirasçı olduğunu bilmese de borç ifa ile sona ermektedir. Bu sonuç, müteselsil borçluluğun niteliği gereği ortaya çıkmakta olup borcu yerine getiren mirasçı diğer mirasçıların temsilcisi olarak hareket etmemekte, esasında kendine ait bir borcu yerine getirmektedir. AKINTÜRK, s.171; EREN, Genel, s. 1373; ŞAHİN-CANER, s. 203 vd. ; DALKILIÇ, s. 110 vd. ; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 376.

739 Her ne kadar Türk-İsviçre hukukunda tereke borçlarının paylaşmadan önce ödenme zorunluluğu bulunmasa da mirasçılar açısından paylaşmadan ödenmesinin şüphesiz faydalı olduğu yönler bulunmaktadır. Ödeme gücü en yüksek olan mirasçının tereke borcunun tamamını ödemesi durumunda ödeme gücü düşük olan diğer mirasçılardan rücu alacağını alamayabilecektir. Ayrıca borçların paylaşmada ödenmesi, sonrasında çıkabilecek ihtilaf ihtimalini düşürecektir. Ek olarak ifade edildiği gibi ZGB Art. 603'te "mirasbırakanın borçları" ifadesi kullanılsa da sorumluluğun tereke borçları için geçerli olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte ZGB Art. 610 Abs.3'de"mirasbırakanın borçlarının ödenmesi" ifadesine yer verilmiştir. Ancak hem ZGB Art.603 hem de Art. 610 Abs.3'ün tereke borçlarını kapsayacak şekilde uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Ayrıntılı değerlendirme için bkz. WOLF, BK ZGB Art.610, N. 34, 35, 45; WEIBEL, PKE ZGB Art. 610, N.7.

Borçların güvence altına alınması durumunda ise mirasçıların müteselsil sorumluluğunda herhangi bir değişiklik olmamaktadır. Yani mirasçı, TMK m.649/3 gereği tereke borcunun güvence altına alındığını ileri sürerek borcu ifayı reddedememektedir. Bu güvence ile tereke borcunun tamamından kişisel ve sınırsız sorumluluğu olan mirasçıların korunması amaçlanmaktadır. Zira borcu ödeyen mirasçı, diğer mirasçılara rücu etmek yerine payını aşan kısmın karşılanmasını güvenceden sağlayabilmektedir[740].

Bununla birlikte TMK m.649/3 hükmü, borçların ödenmesi veya güvence altına alınması yükümlülüğü de yüklememektedir[741]. Ancak mirasçılardan biri TMK m.649/3 gereği talepte bulunursa, borçların ödenmesine ya da güvence altına alınmasına kadar paylaşmaya katılmayı reddetmesi mümkündür. Yani TMK m.649/3 gereği mirasçıya tanınan bu hak ileri sürülmüşse TMK m.642/1 anlamında paylaşmadan önce dikkate alınması gerekmektedir[742].

TMK m.669 gereği mirasbırakandan miras payına mahsuben elde ettiği sağlararası kazandırmaları denkleştirme borcu altında olan yasal mirasçı da her ne kadar mirasın paylaşılması neticesinde kendisine bir mal düşmeyecek olsa da TMK m.649/3 gereği borçların ödenmesi veya güvence altına alınması talebinde bulunabilecektir. Zira ilgili mirasçının da tereke borçlarından sorumluluğu bulunduğundan TMK m.649/3'deki hakkı kullanabilmesi gerekmektedir[743]

Ayrıca mirasçılardan her biri, TMK m.649/3'ten kaynaklanan talebini mecburi dava arkadaşlığı gereği diğer mirasçıların tamamına birden yöneltmelidir[744]. Ancak hâlihazırda devam eden bir paylaşma davasında da TMK m.649/3 gereği talepte bulunulabilir. Öyle ki mirasçılardan birinin bile borçların ödenmesi veya güvence altına alınmasını istemesi durumunda mahkeme bu talebi reddetmemelidir[745]. Bu durumda mahkeme, borçların

---

740 WEIBEL, s. 222.

741 WEIBEL, PKE ZGB Art. 610, N.9.

742 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 231.

743 WOLF, BK ZGB Art.610, N. 39; WEIBEL, s. 221, 222.

744 WEIBEL, PKE ZGB Art. 610, N.10.

745 Bu davada hem davalı hem de davacı mirasçıların TMK m.649/3 gereği borçların ödenmesini veya güvence altına alınmasını talep etmesi mümkündür. WOLF, BK ZGB Art.610, N.41, 43; WEIBEL, s. 221, 222.

ödenmesi veya güvence altına alınmasına kadar paylaşma kararı vermeyi ertelemelidir[746]. Bu anlamda borçların ödenmesi veya güvence altına alınması talep edildiğinde mirasın paylaşılması geciktirilmelidir. Ayrıca tereke borçlarının herhangi bir sebeple sona ermesi veya güvence altına alınması, mirasın paylaşılmasına ilişkin engeli ortadan kaldırmaktadır. Bu noktada tereke borcunun tamamen yerine getirilmesi veya tamamını karşılayacak bir güvence verilmesi gerekmektedir. Bu sebeple kısmi ifa veya kısmi güvence verilmesi yeterli değildir[747].

TMK m.649/3 hükmü emredici niteliği haiz olduğundan mirasbırakan yapacağı bir ölüme bağlı tasarrufla mirasçıların bu hakkı kullanmasını engelleyememektedir[748]. Ancak mirasçıların, TMK m.649/3'ten doğan hakkın kullanımından feragat etmesi mümkündür. Ayrıca mirasbırakanın, mirasın paylaşılmasından önce tereke borçlarının ödenmesini veya güvence altına alınmasını isteme hakkı bulunmamaktadır. Aynı şekilde tereke alacaklılarının TMK m.649/3'ten yararlanması mümkün değildir. Zira tereke alacaklıları, mirasçıların TMK m.681 gereği paylaşmadan sonra devam eden müteselsil sorumluluğuyla yeterince korunmaktadır. Kaldı ki TMK m.649/3'te de bu hakkın yalnızca mirasçılara tanındığı ifade edilmektedir[749]. Buna dayanarak sulh hâkiminin de talep olmaksızın re'sen borçların ödenmesi veya güvence altına alınmasına karar verme yetkisi bulunmamaktadır[750].

Tereke borcu ihtilaflı ise TMK m.649/3'e göre borç yerine getirilmemelidir. Zira borç ödendikten sonra borcun doğmadığı veya sona erdiği ortaya çıkabilecektir. Ancak ihtilaflı veya henüz muaccel olmayan borçların TMK m.649/3 gereği güvence altına alınması mümkündür. Tereke borcunun vadesinin gelmediği ihtimalde ise tereke alacaklısıyla anlaşılırsa erken ödeme yapılabilir.[751]. Bununla birlikte Türk-İsviçre

---

746 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 231; BGE 109 II 408, 411 sayılı Federal mahkeme kararında etkili bir miras paylaşımı için tereke borçlarının güvence altına alınması veya ödenmesi gerektiğini belirtmiştir. WOLF, BK ZGB Art.610, N. 48; ZGB Art. 610 Abs.3'ten kaynaklanan talep, ZGB Art. 604 Abs.1'den (TMK m.642/1) önce gelmektedir. Açılmış bir davada mirasçının ZGB Art. 610 Abs.3 (TMK m.649/3) gereği talepte bulunması durumunda mahkeme bu talebi reddetmeyecektir. Mahkeme, paylaşma kararı verse bile borçlar, fiilen ödenmeden veya güvence altına alınmadan karar icra edilemez. WEIBEL, s. 221.

747 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 231.

748 WEIBEL, PKE ZGB Art. 610, N. 8.

749 WEIBEL, s. 222.

750 ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 231; WOLF, BK ZGB Art.610, N. 38.

751 WOLF, BK ZGB Art.610, N. 47; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 231.

hukukunun aksine Alman hukukunda BGB §2046 Abs. 1.1'de tereke borçlarının paylaşmadan önce ödenmesi gerektiği düzenlenmektedir[752]. Aynı şekilde BGB §2046 Abs. 1.2'de tereke borcu ihtilaflı veya henüz muaccel olmadıysa borcun yerine getirilmesi için gerekli olan kısmın alıkonması gerektiği belirtilmektedir[753].

Alacaklının tatminiyle borcun sona erdiği diğer bir sebep ise takastır. Mirasçılar, tereke borcunu takas yoluyla sona erdirebilecek; TBK m.166/1'de de ifade edildiği gibi takas hakkına sahip olan mirasçının bu hakkı kullanması neticesinde takas edilen kısım oranında müteselsil sorumluluk sona erecektir[754]. Müteselsil sorumlulukta borçlulardan birinin tereke alacaklısından alacağının olması, tereke borcu için takas yapma zorunluluğu doğurmamaktadır. Aynı şekilde tereke borcu için kendisine başvurulan mirasçı, tereke borcuna diğer bir mirasçının tereke alacaklısından olan alacağı ile takas etmesi mümkün değildir. Ancak mirasçılardan biri tereke alacaklısından olan alacağı için tereke borcunu takas ettiyse, diğer bir mirasçı ilgili tereke borcu için kendisine başvurulması durumunda borcun sona erdiğini ileri sürebilecektir. Nitekim bu takas ileri sürmek değil; takas ileri sürülmesi nedeniyle borcun sona erdiğine ilişkin mirasçıların ortak itirazıdır[755].

---

752 İfade edildiği gibi Türk-İsviçre hukukunda hâkim olan aktif odaklı paylaşma görüşüne göre mirasın paylaşılması için aktiflerin paylaşılması yeterli olup paylaşmadan önce tereke borçlarının ödenmesi gerekmediği gibi borçların paylaşılmasına ilişkin anlaşma yapma zorunluluğu da bulunmamaktadır. Aktif odaklı görüş, paylaşmada tereke borçlarının dikkate alınmamasının ve borçların ödenmesinin ertelenmesinin daha avantajlı olduğunu ifade etmektedir. Zira mirasın paylaşılmasından önce borçların ödenmesi kuralı gereği terekedeki malların paraya çevrilmesi gerekebilmektedir. Bu da tereke mallarının olduğundan çok daha az bir bedelle paraya çevrilerek ekonomik olarak mirasçıların kaybına neden olabilmektedir. Türk-İsviçre hukukunda borçların paylaşmada ödenmesi gerekliliği olmadığından Alman hukukuna göre daha pratik ve faydalı olduğu belirtilmektedir. WOLF, BK ZGB Art.610, N. 33. Ancak İsviçre hukukunda savunulan mirasın paylaşılmasında pasif odaklı görüş ile borçların paylaşmadan önce ödenmesi gerektiğini öngören BGB §2046'nın mirasın paylaşılmasında tereke pasiflerini de dikkate alması yönüyle benzer olduğu söylenebilecektir.

753 BGB §2046 Abs.1: "Aus dem Nachlass sind zunächst die Nachlassverbindlichkeiten zu berichtigen. Ist eine Nachlassverbindlichkeit noch nicht fällig oder ist sie streitig, so ist das zur Berichtigung Erforderliche zurückzubehalten."; Ayrıca BGB §2046 Abs.2 gereği tereke borçlarının belli mirasçılara yüklenmesi durumunda bu borçların paylaşmada ödenmesini yalnızca ilgili mirasçılar talep edebilecektir. FEST, MüKoBGB §2058, N. 17.

754 ACAR, Teselsül, s. 249; DALKILIÇ, s. 111 vd.

755 ŞAHİN-CANER, s. 206, 207.

2.4.1.2. Tereke Alacaklısı Tatmin Edilmeksizin Borcun Sona Ermesi

Hak düşürücü sürenin sona ermesi, ibra, alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi, kusursuz sonraki imkânsızlık ve zamanaşımı halleri, alacaklı tatmin edilmeksizin müteselsil borcun sona erdiği hallerdendir. Ancak borcu sona erdiren sebep kendisi için gerçekleşmeyen diğer borçluların müteselsil borçluluğu kural olarak devam etmektedir[756].

TBK m. 132 gereği alacaklı ve borçlunun yapacakları ibra sözleşmesiyle alacaklı tatmin edilmeksizin borç sona ermektedir. Bu sözleşme ile borcun bir kısmı veya tamamı sona erdirilebilir[757]. Her ne kadar borcu sona erdiren sebebin diğer borçluların borcunu sona erdirmeyeceği ifade edilse de ibra ile ilgili TBK m.166/2'de bir istisna öngörülmektedir[758]. TBK m. 166/2'de müteselsil borçlulardan birinin, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulması durumunda, diğer borçluların bundan ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabileceği düzenlenmektedir. Yani yapılan anlaşmanın içeriğinden veya somut durumun niteliğinden diğer borçluların tamamının ibra edildiği sonucu çıkıyor ve ilgili borçlular da ibra edildiklerini kabul ediyorsa, ibranın gerçekleştiği söylenebilecektir. Bu sebeple tek bir borçluyla yapılan ibra sözleşmesinin diğer mirasçıları da etkileyip etkilemediği, her bir durum açısından ayrı ve özel olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bununla birlikte alacaklı ile borçluların tamamı arasında ibra sözleşmesi yapılırsa, müteselsil sorumluluğun sona ereceği açıktır[759].

Tereke alacaklısı ile yalnız bir mirasçı arasında ilgili mirasçının borçtan kurtarılmasına yönelik ibra sözleşmesi yapılması durumunda diğer mirasçıların sorumluluğuna ilişkin TBK m.166/3 hükmü gündeme gelmektedir[760]. İlgili hükme göre

---

756 EREN, Genel, s. 1374.

757 GÜMÜŞ, Mustafa Alper, "Bir Borç İlişkisinde Müteselsil Borçlulardan Birinin İbrasının Diğer Müteselsil Borçlular Üzerindeki Etkisi", Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul 1999, s. 313 vd. ; TURANBOY, Kürşat Nuri, İbra Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998, s. 26, 58; ACAR, Teselsül, s. 254.

758 ÜNLÜTEPE, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s.317; EREN, Genel, s. 1374.

759 WEIBEL, s. 223; KAPANCI, s.228, 229; ŞAHİN-CANER, s. 211.

760 TBK m.166/3 hükmü, 818 sayılı BK m.145'te yer almadığından alacaklının borçlulardan birini ibra etmesi durumunda diğer borçluların bundan yararlanıp yararlanmayacağı öğretide tartışmalıydı. Bu sebeple TBK m.166/3 hükmü sevk edilmiştir. TBK m.162/2'nin karşılığı BK m. 145/2 hükmünün sonucu olarak, bütün mirasçıların borçtan kurtarılması arzu edilmemişse ya da güven teorisi gereği bu sonuç çıkmıyorsa ibranın

diğer mirasçılar ibra edilen mirasçının iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtulmaktadır[761]. Bununla birlikte öğretide ibra edilen müteselsil borçlunun, diğer borçlulara ihbarda bulunması gerektiği ifade edilmektedir. Bu doğrultuda ibra edilen mirasçı da ibra edildiğini ihbar etmelidir. Zira diğer mirasçılar da ibra edilen mirasçının payı oranında borçtan kurtuldukları için bu bilgiye vakıf olmamaları durumunda eski borç tutarında ödeme yapabileceklerdir. Bu da mirasçıların durumunu TBK m.165'e aykırı olarak ağırlaştıracaktır. Bu sebeple ibra edilen mirasçı, diğer mirasçılara ihbarda bulunmamışsa, ibra gerçekleşmemiş gibi ilgili mirasçıya rücu edilmesi mümkün olmalıdır[762].

Müteselsil borçlulardan biri ile alacaklı arasında yapılan sulh sözleşmesinin müteselsil sorumluluğa etkisi de incelenmelidir. 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (HMK) m.313'te düzenlenen sulh sözleşmesi, hukuki ilişkinin taraflarının anlaşarak uyuşmazlığı sonlandırdığı bir sözleşmedir. Bu sözleşme ile amaçlanan, çekişmeli veya belirsiz durumun, çekişmesiz ve belirli bir hale getirilmesidir. Bu anlamda maddi hukuk açısından borcu sona erdiren bir etkisi bulunmaktadır. Usul hukukunda ise davacı ve davalı yaptıkları sulh sözleşmesi ile dava konusu uyuşmazlığı ortadan kaldırmakta; böylece görülmekte olan dava sona ermektedir[763].

---

yalnıza ibra edilen borçluyu borçtan kurtarabileceği; ancak ibra edilen borçlunun kendisine rücu edilmesini engelleyemeyeceği ifade edilmiştir. HATEMİ/GÖKYAYLA, s. 364, 355; ACAR, Teselsül, s. 114. Ayrıca TBK m.166'nın gerekçesinde: " Tasarının 165. maddesine eklenen ve 818 sayılı Borçlar Kanununda yer verilmeyen son fıkrasında, alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesinin, diğer borçluları da sınırlı olarak borçtan kurtaracağı kabul edilmiştir. Buna göre, bu durumda diğer borçlular, ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtulacaklardır. Aslında maddenin son fıkrasında öngörülen durumda da alacaklının, müteselsil borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi sonucunda, o müteselsil borçlunun, aynı maddenin ikinci fıkrası anlamında, ifada bulunmaksızın borcundan kurtulması söz konusu olmakla birlikte, ibranın diğer müteselsil borçlulara etkisinin öğretide de tartışmalı olduğu göz önünde tutularak, yasal bir çözüme bağlanması uygun görülmüştür" denmiştir.

761 DİMDİK, Hakan, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi", İzmir Barosu Dergisi, Y.77, Mayıs 2012, S.2, s. 113; CANBOLAT, Ferhat, "Müteselsil Borcun Sona Erme Sebepleri, Borçlar Kanunu Tasarısındaki İlgili Hükümlerin Değerlendirilmesiyle Birlikte", ABD, Yıl.66, S.3, 2008, s. 79 vd. ; ÜNLÜTEPE, s.317 vd. ; ŞAHİN-CANER, s. 211; KAYIHAN/ÜNLÜTEPE, s. 377.

762 Ayrıntılı bilgi için bkz. KAPANCI, s.232, 233.

763 ACAR, Teselsül, s. 261, 262; KAPANCI, s. 238 vd. ; AKİL, Cenk, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Sulh ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, 2012, S. 4, s. 2 vd.

Müteselsilen sorumlu mirasçıların tamamının alacaklı ile sulh sözleşmesi yapması durumunda da borcun tamamen sona ereceği aşikârdır. Bununla birlikte müteselsil borçlu mirasçılardan biri ile alacaklı arasında yapılan sulh sözleşmesi neticesinde alacaklı tatmin edilmişse diğer mirasçıların da borcu sona ermektedir. Ancak alacaklı tatmin edilmemiş ve sulh sözleşmesi yalnızca sözleşmeye taraf olan mirasçı açısından uyuşmazlığı sona erdirici nitelikteyse borçtan kurtarıcı etki de ilgili mirasçı içindir. Tabi ki tereke alacaklısı, müteselsil borçlu diğer mirasçılara borcun tamamı için başvuramamalıdır. Burada sulhun ibraya olan benzerliği nedeniyle TBK m.166/3 hükmünün kıyasen uygulanması gerektiği savunulmaktadır. Böylece müteselsil borçlu olan diğer mirasçıların sorumluluğu, sulh sözleşmesinin yapılmasıyla sözleşmeye taraf mirasçının miras payı oranında sona ermiş olacaktır[764].

Alacaklı tatmin edilmeden borcun sona erdiği diğer bir sebep ise, TBK m.133'te düzenlenen yenilemedir. Hükme göre yenileme, tarafların yeni bir borç ilişkisiyle mevcut borç ilişkisini bu hususta açık bir iradeyle ortadan kaldırması anlamına gelmektedir. Müteselsil sorumluluk söz konusu olduğunda da alacaklı ile yenileme yapılması mümkündür. Öyle ki müteselsil borçluların tamamı, sahip oldukları tasarruf yetkisi sayesinde alacaklıyla anlaşarak yenileme ile hem dar anlamda hem de geniş anlamda borç ilişkisini sona erdirebilirler. Bununla birlikte her bir müteselsil borçlunun da yenilemeyle dar anlamda borç ilişkisini sona erdirmeye ilişkin tasarruf yetkisi bulunmaktadır. Ancak tek bir müteselsil borçlunun alacaklıyla dar anlamda borç ilişkisini yenilemesinin diğer borçlulara etkisi tartışmalı bir konudur. Zira bu hususta TBK'de açık bir düzenleme yoktur[765].

Müteselsil borçlulardan birinin alacaklıyla yaptığı yenilemenin diğer borçlulara etkisine ilişkin ileri sürülen görüşler, mirasçılar ve tereke borcu odaklı incelenmelidir. İlk olarak mirasçılardan biri ile yapılan yenilemenin diğer mirasçıları da borçtan kurtardığı ve yenileme yapılan mirasçının alacaklıya karşı tek ve yeni sorumlu kişi durumuna geldiği ifade

764 Ayrıntılı bilgi için bkz. KAPANCI, s. 249 vd.

765 KAPANCI, s. 251, 252; ŞAHİN-CANER, s.246, 247; DALKILIÇ, s. 117 vd.

edilmektedir[766]. Mirasçılardan biri ile yapılan yenilemenin diğer mirasçıları da etkileyeceği görüşü kabul edilemeyecektir. Hatta yenileme yapan tereke alacaklısının diğer mirasçıların da yararlanması yönünde iradesi olsa bile bu mümkün olamayacaktır. Zira TBK m.133/1 gereği yenileme iradesinin açık olması gerektiğinden yenilemeye taraf olmayan diğer mirasçılar için sonuç doğurmamaktadır[767]. İkinci olarak, yenileme yapılan mirasçının borcunun sona ermesi ile ilgili mirasçının miras payı oranında diğer mirasçıları da borçtan kurtaracağı savunulmaktadır[768]. Ancak bu görüş de isabetsiz bulunmaktadır. Mirasçılardan birinin ibra edilmesinin diğer mirasçılar üzerindeki etkisi, yenileme için de geçerli olamayacaktır. Zira ibrada borç sona ererken yenilemede yeni bir borcun varlığı söz konusudur[769]. Son ve isabetli olan üçüncü görüş ise müteselsilen sorumlu olan her bir mirasçı ile yapılan yenilemenin yalnızca ilgili mirasçı için sonuç doğurması gerektiğini savunmaktadır. Bu durumda ilgili mirasçı için eski borç sona erse de; diğer mirasçıların sorumluluğunda bir değişiklik olmamaktadır. Bununla birlikte yenileme yapan mirasçının diğer mirasçıların yanında müteselsil sorumluluğu devam etmektedir[770].

Borcu sona erdiren diğer bir sebep ise TBK m.135/1'de düzenlenen bir borç ilişkisinde alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi halidir. Mirasın intikaliyle terekedeki aktif ve pasifler Kanun gereği mirasçılara geçmektedir. Mirasçıların mirasbırakandan olan alacağı, mirasın intikaliyle bütün mirasçıların sorumlu olduğu bir tereke borcu haline gelmektedir. Mirasçıların tereke borçlarından TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Ancak daha önce de ifade edildiği üzere mirasçılardan birine borcu olan mirasbırakanın, ondan alacaklı olduğu mirasçısı dışında başka mirasçıları da varsa onların bu borçtan TMK m.641'e göre müteselsil sorumluluğu bulunmamaktadır. Zira tereke alacaklısı olan mirasçı, aynı zamanda tereke borçlusu olduğundan TBK m.135/1 gereği alacaklı ile borçlu sıfatları birleşmekte ve kendi miras payı oranında borç sona ermektedir. Müteselsil sorumlulukta borçlulardan birinin alacaklı ile borçlu sıfatları birleştiyse yalnızca ilgili borçlu borçtan kurtulmaktadır. Tabi ki müteselsil borçluların

---

766 ERMAN, Eyüp Sabri, "Müşterek ve Müteselsil Borçluluk ve Borçlulardan Birinin Beraatını Gerektiren Hallerin Diğer Mirasçılara Etkisi", Adalet Dergisi, Y.59, S. 7-12, 1968, s. 604. (Naklen: ŞAHİN-CANER, s. 246, 247).

767 KAPANCI, s. 252; ŞAHİN-CANER, s. 247.

768 CANYÜREK, s. 60.

769 Görüşün ayrıntılı değerlendirmesi için bkz. KAPANCI, s. 254; ŞAHİN-CANER, s. 247, 248.

770 KAPANCI, s. 253; ŞAHİN-CANER, s. 247; EREN, Genel, s. 1375.

tamamının alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi durumunda müteselsil borçluluk tamamen sona ermektedir[771].

Müteselsil sorumlulukta mirasçıların alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi çeşitli durumlarda söz konusu olabilir. Örneğin tereke borçlusu olan mirasçılardan birinin tereke alacaklısına mirasçı olması halinde alacaklı ve borçlu sıfatları birleşmektedir. Tereke alacaklısının müteselsil borçlu mirasçıya mirasçı olması durumunda da alacaklı ve borçlu sıfatları birleşmektedir. Tereke alacaklısının alacağını mirasçılardan birine devretmesi durumunda da aynı sonuç geçerlidir[772]. Burada TBK m.163/3'ün kıyasen uygulanması gerektiği kabul edilmektedir. Örneğin tereke alacaklısının, mirasçılardan birine mirasçı olması durumunda ilgili mirasçının iç ilişkideki payı oranında tereke alacaklısının alacaklı ve borçlu sıfatının birleştiği kabul edilmelidir. Kalan kısım için diğer mirasçıların tereke alacaklısına müteselsil sorumluluğu devam etmektedir[773]. Ayrıca mirasçıların tereke alacaklısına borcun tamamını ifa etmesi durumunda, müteselsil borçlu sıfatını tereke alacaklısı sıfatıyla birleştiren alacaklıya rücu hakkı doğacağından, TBK m.163/3'ün kıyasen uygulanarak sorumluluk miktarının baştan belirlenmesi daha pratik olacaktır[774].

Borcu sona erdiren bir diğer sebep ise TBK m.136 gereği borçlunun sorumlu tutulamayacağı bir sebep yüzünden imkânsızlaştığı sonraki kusursuz imkânsızlık halidir. Müteselsil borçlu olan mirasçıların borcu yerine getirmesi mirasçıların kusurundan kaynaklanmaksızın imkânsızlaştıysa müteselsil sorumluluk sona ermektedir. Ancak ifa imkânsızlığının borçlanılan edimin yerine getirilmesine ilişkin olmadığı; mirasçılardan birinin şahsına özgü olan ve kusurun olmadığı bir sebepten kaynaklandığı durumda borç yalnızca ilgili mirasçı için sona ermektedir. Bu durumda diğer mirasçıların tereke borcundan müteselsil sorumluluğu devam etmektedir[775].

Tereke borcunun, mirasçıların tamamının kusuru ile imkânsızlaşması durumunda tereke alacaklısının ifayı talep hakkı, TBK m.112 gereği tazminatı talep hakkına

---

771 KAPANCI, s. 258.

772 OĞUZMAN/ÖZ, C.II, s. 495; CANYÜREK, s.58, 59; DALKILIÇ, s. 120.

773 Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için bkz. KAPANCI, s. 257, 258.

774 OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 495 vd. ; DALKILIÇ, s. 120.

775 CANYÜREK, s.75; DALKILIÇ, s. 121 vd. ; FURRER-MULLER/CHEN/ÇETİNER, s. 605.

dönüşmektedir. Bu durumda mirasçıların tazminat borcundan müteselsil sorumlu olduğu söylenebilecektir. Ancak müteselsil sorumluluğu olan borçlulardan birinin sebep olduğu borca aykırılığın diğer borçluları etkileyip etkilemeyeceği öğretide tartışmalıdır. Müteselsil sorumlulukta her bir borçlunun diğerinin ifa yardımcısı olduğunu savunan görüşe göre borçlulardan birinin kusuruyla ifa imkânsızlaştıysa diğer mirasçılar için borç sona ermemelidir. Bu durumda kusurlu borçlu TBK m.112'e göre, diğer mirasçılar da TBK m.116'ya göre uyarınca tazminat borcundan sorumlu olmaktadır. Bu noktada öğretide müteselsil borçlulukta borçluların birbirinin ifa yardımcısı olup olmadığı tartışılmıştır. Borçlulardan her birinin diğerinin ifa yardımcısı olduğu kabul edilebilecekse ifa edilecek borcun her bir mirasçı için aynı olması ve her birinin tek başına ifa edebileceği türde olması gerekmektedir[776]. Bunun aksine müteselsil borçlulukta her bir borçlunun birbirinin ifa yardımcısı olarak değerlendirilmemesi gerektiği de öğretide savunulmaktadır. Bu görüşe göre her bir borçlunun borcun yerine getirilmesinden bizzat sorumludur ve birbirlerinin ifa yardımcısı değillerdir. Yani borçluların her biri ile alacaklı arasında ilişki bireysel ve doğrusaldır[777]. Buradaki asıl mesele, müteselsil borçluluğun, borcun yerine getirilmemesi nedeniyle doğan sonuçtan sorumlulukta da geçerli olup olmayacağıdır. Öğretide sözleşmeden kaynaklanan müteselsil sorumlulukta borçluların borçtan birlikte sorumlu olacaklarına ilişkin yaptıkları anlaşmanın teselsül esnasında ortaya çıkan bütün ihtimalleri de kapsayacağı gibi genel bir değerlendirme yapılamayacağı savunulmaktadır. Aynı görüş, müteselsil borçlulukta çokluk teorisi kabul edildiğinden alacaklı ile borçlular arasında borçlu adedince borç ilişkinin olduğunu ve bu ilişkilerin birbirinden bağımsız olduğunu belirtmektedir. Zira diğer mirasçıların ifanın imkânsız hale gelmesinde kusuru bulunmadığından tazminat borcundan sorumlu olmamalıdırlar. Aksinin kabulü, borçlulardan birinin davranışıyla diğer borçluların durumunu TBK m.165'e aykırı olarak ağırlaştırmasına sebep olacaktır[778].

Sözleşmeden doğan müteselsil borçlulukta borçlulardan her birinin birbirinin ifa yardımcısı sayılıp sayılamayacağı hususunda yapılan değerlendirmeler incelendiğinde şu sonuca varılmaktadır: Miras ortaklığındaki mirasçıların müteselsil sorumluluğu kanundan

---

776 Konu hakkında ayrıntılı bilgi ve görüşü savunanlar için bkz. KAPANCI, s. 159, 160.

777 AKINTÜRK, s.196; CANYÜREK, s. 40.

778 Bu görüş, bütün borca aykırılık halleri için aynı sonucun kabul edilmesi gerektiğini savunmaktadır. KAPANCI, s. 161-163, 220 vd.

doğmaktadır. Kendi aralarında anlaşmaksızın sırf kanunda öngörülmüş olması nedeniyle doğan teselsülün yalnızca öngörülen tereke borçlarının yerine getirilmesine ilişkin olduğu ve bununla sınırlı tutulması gerektiği kabul edilmelidir. Bu anlamda mirasçılar, tereke borçlarının yerine getirilmesinde ifa yardımcısı olarak kabul edilemeyecektir. Her bir mirasçı, tereke borcunun yerine getirilmesinden bireysel olarak sorumludur. Ayrıca yardımcı kişinin fiillerinden sorumluluğun en temel şartlarından biri, bir borç ilişkisinde ifanın veya hakkın üçüncü kişiye bırakılmasıdır. Ayrıca burada önem arz eden, yardımcı kişinin borçlunun isteğiyle bu ilişkiye dâhil olmasıdır[779]. Yani borçlunun yardımcı kişinin fillerinden sorumlu olması için borçlunun üçüncü kişi tarafından yerine getirilmesine izin vermesi gerekmektedir. Bu anlamda üçüncü kişi ifa yardımcısı sıfatını ancak borçlunun izniyle kazanmaktadır[780]. Konumuz bakımından kanundan doğan müteselsil sorumlulukta mirasçıların birbirleri ile böyle bir ilişki içinde olmadığı aşikârdır. Bu sebeple mirasçılardan birinin kusuru nedeniyle borcun ifası imkânsız hale gelmesi nedeniyle diğer mirasçıların TBK m.116 anlamında sorumluluğunun olmadığı sonucuna varılmaktadır[781].

Son olarak müteselsil borçlu mirasçının ölümü, müteselsil sorumluluğun ortadan kalkmasına neden olmamaktadır. Ölen mirasçının yerini mirasçıları almaktadır. Ancak müteselsil sorumlu olan yalnızca iki mirasçı varsa ve sağ kalan mirasçı ölen mirasçının tek mirasçısıysa müteselsil sorumluluk sona ermektedir. Ancak tereke borcu bu durumda da varlığını sürdürmektedir[782].

---

779 YÜNLÜ, Semih, Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 108 vd.

780 ŞENOCAK, Zarife, Borçlunun İfa Yardımcılarından Doğan Sorumluluğu, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara 1995, s. 152; EREN, Genel, s.1215.

781 Bu sonuç, mirasçılardan biri tarafından gerçekleştirilen bütün borca aykırılık sebepleri için de geçerli kabul edilmelidir.

782 WEIBEL, s. 225.

2.4.2. Miras Hukukundan Kaynaklanan Müteselsil Sorumluluğun Sona Ermesi

2.4.2.1. Mirasçılar Arasında Tereke Borçlarının Ferdileştirilmesi İçin Yapılan Sözleşmeler Bakımından İnceleme

Mirasın paylaşılması kavramı ve türlerinin açıklandığı kısımda belirtildiği gibi mirasçılar arasında tereke borçlarının tamamının veya bir kısmının paylaşılması veya bir veya birkaçına yüklenmesine ilişkin anlaşma yapılabilmektedir. Bu anlaşmanın mirasçıların müteselsil sorumluluğunu sona erdirmesi için TMK m.681/1'e göre tereke alacaklısının rıza vermesi gerekmektedir. Yani tereke borçlarının paylaşılması veya bir veya birkaç mirasçıya yükletilmesine yönelik anlaşma teklifi, tereke alacaklısının rızasının konusunu oluşturmaktadır. Tereke alacaklısının rıza açıklaması, herhangi bir şekil şartına tabi değildir. Tereke alacaklısının anlaşmaya açık veya örtülü rızasının olmaması durumunda mirasçılar arasında borçların paylaşımına ilişkin yapılan anlaşmalar, tereke alacaklılarına karşı ileri sürülemeyecek; yalnızca mirasçılar arasında etkili olarak varlığını sürdürecektir[783].

TBK m.195/1'de borçlu ile iç üstlenme sözleşmesi yapan kişinin borcu bizzat ifa ederek veya alacaklının rızasıyla borcu üstlenerek, borçluyu borcundan kurtarma yükümlülüğü altına girdiği düzenlenmektedir. TMK m.196/1'de ise borcu üstlenenin asıl borçlunun yerine geçerek onu borçtan kurtarması için alacaklıyla bir dış üstlenme sözleşmesi yapması gerektiği belirtilmektedir. TBK m.196/2'de de iç üstlenme sözleşmesinin alacaklıya bildirilmesi dış üstlenme sözleşmesinin yapılmasına ilişkin bir öneri olarak değerlendirilmiştir. TBK m.196/2'deki ifadeye paralel olarak TMK m.681/1'de de borcun üstlenilmesi için alacaklının rızası aranmaktadır[784]. Bu anlamda TMK m.681/1 gereği mirasçılar arasında tereke borçlarının üstlenilmesine ilişkin yapılan sözleşme, TBK m.195

---

783 OZANEMRE-YAYLA, s. 344 vd. ; KILIÇOĞLU, Taksim, s. 111, 112; İMRE, s. 919; BURGİ, KUKO ZGB Art. 639, N. 5; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 5-8; MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE Art. 639, N. 8; GÖKSU, 4.Aufl. CHK ZGB Art. 639 N.7-8; BOSSHARDT, OFK ZGB Art.639, N. 4.

784 FURRER-MULLER/CHEN/ÇETİNER, s. 730 vd. ; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 734; İMRE, s. 919; Alacaklının rızasıyla borçlu sıfatı tek bir mirasçı üzerine konumlandığı ve diğer mirasçıların bu kapsamdan çıkarıldığı ifade edilmektedir. WOLF/GENNA, SPR IV/2, s. 399; BURGI, KUKO ZGB Art.639, N. 5; EREN, Genel, s.1408 vd. ; OĞUZMAN/ÖZ, C. II, s. 619 vd.

anlamında borcun iç üstlenilmesi sözleşmesine benzetilmektedir[785]. Yine TMK m.681/1 gereği borcun üstlenilmesi için tereke alacaklısının mirasçılar arasındaki anlaşmaya açık veya örtülü rıza vermesi gerektiğinden TBK m. 196 anlamında borcun dış üstlenilmesi sözleşmesiyle benzerlik kurulduğu söylenmektedir[786]. Bu sebeple öğretide TBK m.195 ve m.196'nın kıyasen uygulanacağı ifade edilmektedir[787]. TMK m.681/1 gereği yapılan sözleşme her ne kadar TBK m.195'e benzetilse de farklı olduğu birçok yönü vardır. TBK m.195'e göre iç üstlenme sözleşmesinin tarafı olan üçüncü kişinin borç ilişkisine yabancı bir üçüncü kişi olması gerekmektedir. Oysaki TMK m.681'de borcu üstlenen mirasçının öncesinde borçtan diğer mirasçılarla birlikte müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır[788]. Farklılıklar mevcut olsa da borcun dış üstlenilmesinde olduğu gibi tereke alacaklısının rızası, borcu üstlenen mirasçıyı borçtan sorumlu tek borçlu haline getirirken; diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunu ortadan kaldırmaktadır[789].

---

785 Mirasçılar arasında tereke borçların paylaşılması "borcun yüklenilmesi" veya "borçtan kurtarma taahhüdü" olarak algılanabilir. ACAR, Paylaşma Kuralı, s. 124; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 734; KILIÇOĞLU, Taksim, s. 111; İMRE, s.921.

786 KILIÇOĞLU, Taksim, s. 111; İMRE/ERMAN, s. 582; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.734; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 7; BURGI, KUKO ZGB Art.639, N. 5; Alacaklının susması tek başına rıza teşkil etmemektedir. MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE Art. 639, N 8-9. Kural olarak susma hukukumuzda irade beyanı olarak kabul edilmemektedir. Örneğin sözleşmenin kurulmasında öneriye karşı bir cevap vermeyen yani sessiz kalan taraf, karşı taraf öneriyi kabul etmiş sayılmamaktadır. Önerenin önerisinin reddedildiği bildirilmezse karşı tarafın öneriyi kabul etmiş sayacağını önerisinde belirtmesinin sonuca etkisi yoktur. Ancak ret cevabı verme zorunluluğu varken karşı tarafın susması durumunda susma önem arz etmektedir. OĞUZMAN/ÖZ, C.I, s.70. Ayrıca, borcu devralan mirasçı tarafından yapılan bir ödemenin kabul edilmesi ya da mirasçının başka bir borcu üstlenmesine ilişkin işlemine rıza verilmiş olması örtülü rıza olarak değerlendirilemeyecektir. Zira burada ilgili mirasçı bu işlemleri tek bir borçlu olarak değil; müteselsil borçluluk kapsamında da gerçekleştirmiş olabilir. Bu nedenle alacaklının rızasının yazılı olarak alınması tavsiye edilmektedir. MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE Art. 639, N 8-9; BOSSHARDT, OFK ZGB Art.639, N. 4.

787 WEIBEL, s. 229; İMRE/ERMAN, s. 582; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.734; KILIÇOĞLU, Taksim, s. 111.

788 KILIÇOĞLU, Taksim, s. 112; MABILLARD/BRENNEIS-HOBI, PKE Art. 639, N 8; Söz konusu farklılıklar nedeniyle mirasçılar arasındaki işlemin borcun nakli yerine borçlu mirasçının borcunun değiştiğini ifade etmektedir. Ancak yine de yazar tarafından borcun nakli hükümlerinin kıyasen uygulanması gerektiği belirtilmektedir. KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.734 vd. ; Aynı şekilde İsviçre'de de bu durum için borcun yenilenmesine işaret edildiği görülmektedir. Söz konusu görüşler ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639, N. 8.

789 Bununla birlikte mirasçılar, mirasın paylaşılmasından sonra ayrı ve bağımsız olarak tereke borçlarını paylaştığı veya bir veya birden fazla mirasçı tarafından üstlenildiği durumlar ile mirasçılardan birine veya birkaçına, terekede yer alan bir işletmenin, aktif ve pasifleriyle birlikte devredildiği hâllerde, TMK m.681

2.4.2.2. İpotekli Taşınmazın Özgülenmesinin Müteselsil Sorumluluğa Etkisi Bakımından İnceleme

TMK m.655 gereği mirasın paylaşılmasında kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilen bir tereke malı düşen mirasçının mal ile güvence altına alınan tereke borcunu da üstlendiği kabul edilmektedir[790]. Ancak rehinle güvence altına alınan borcun ilgili mirasçı tarafından üstlenilmesinin hukuki niteliği öğretide tartışmalıdır. Çalışmanın ikinci bölümünde ayrıntılı olarak açıklanmakla birlikte ilk görüş TMK m.655 gereği borcun üstlenilmesini, TBK m.195 anlamında borcun iç üstlenilmesi olarak kabul etmektedir. Bu sebeple borcun üstlenildiğinin tereke alacaklısına karşı ileri sürülebilmesi için alacaklının TBK m.196 gereği açık veya örtülü kabulü gereklidir[791]. Öğretideki ikinci görüş ise TMK m.655'e göre borcun üstlenilmesini dış üstlenme olarak değerlendirmektedir. Zira TMK m.655'in lafzında açıkça rehinli malın özgülendiği mirasçının borcu üstleneceği belirtildiğinden alacaklının rızası gerekli değildir. Dolayısıyla rehinli tereke malının mirasçılardan birine özgülenmesiyle, tereke alacaklısının rızası aranmaksızın borç üstlenilmektedir[792].

Birinci görüşün kabul edilmesi durumunda tereke alacaklısının borcun üstlenilmesine rızası yoksa diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğu devam etmektedir. Ancak ikinci görüş kabul edilirse TMK m.655 gereği tereke alacaklısının rızası gerekmeksizin mirasçı borcu üstlenmiş sayılacağından diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğu sona erecektir[793].

---

hükmünün uygulanmayacağı öğretide ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre malvarlığının aktif ve pasifleriyle devrine ilişkin TBK m.202 hükmü uygulanmalıdır. İMRE, s. 922; Ayrıntılı bilgi ve değerlendirme için bkz. OZANEMRE-YAYLA, s. 351 vd.

790 SCHOBI, s. 108, 115; SCHAUFELBERGER/KELLER-LUSCHER, BSK ZGB II Art.615, N. 1; BAYRAM, Üçüncü Kişi İpoteği, s. 420; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N. 3.

791 TEKELİOĞLU, Numan, Miras Paylaşma Sözleşmesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 95, 96; OZANEMRE-YAYLA, s. 362 vd. ; WOLF/EGGEL, BK ZGB Art. 615, N.14; BAYGIN, s. 80; İMRE, s. 746.

792 DURAL/ÖZ, s.462; ÖZDEMİR, Makale, s.212; ÇABRİ, Miras Hukuku C. III, s. 297; BERKİ, Mesuliyet, 114 vd. ; ÖZDEMİR, Şerh, s. 137 vd.

793 Çalışmanın Bölüm II, I, 1 numaralı "Rehinle Güvence Altına Alınan Bir Tereke Borcundan Mirasçıların Sorumluluğu" başlığında ilgili konu ayrıntılı olarak incelenmiş ve kanaatimiz belirtilmiştir. O sebeple

II. Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğunun Sona Ermesinden Sonraki Birlikte Sorumluluğu

Mirasçıların tereke borçlarından birlikte sorumluluğu bulunmaktadır. Öyle ki mirasın intikali ile paylaşılması arasında TMK m.641 gereği başlayan müteselsil sorumluluk, mirasın paylaşılmasıyla TMK m.681 gereği beş yıl daha devam eder. Beş yıllık sürenin bitmesi ile mirasçıların müteselsil sorumluluğu sona erse de; başka bir birlikte sorumluluk rejimi yürürlüğe girmektedir[794]. Tereke borcu için beş yıllık müteselsil sorumluluk süresinin sona ermesinden sonra, borcu iç ilişkide devralmayan mirasçı, müteselsil sorumluluk sonrasında kabul edilen birlikte sorumluluk haline ilişkin esaslara göre sorumlu olmaya devam etmektedir[795]. Yani müteselsil sorumluluğun sona ermesi, tereke borcunun veya mirasçıların sorumluluğunun sona erdiği anlamına gelmemektedir[796].

TMK m.681'de düzenlenen beş yıllık müteselsil sorumluluğun sona ermesinden sonra mirasçıların hangi birlikte sorumluluk esaslarına göre sorumlu olacağı hususu öğretide tartışmalıdır. Ancak burada kesin olan husus, mirasçıların birlikte sorumluluğunda teselsül olmadığıdır. Kanundan doğan müteselsil sorumluluk sona erse de TBK m.162/1 gereği birden çok mirasçıdan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirmesi durumunda yine müteselsil sorumluluk söz konusu olabilecektir. Tabi ki bu sorumluluk, mirasçıların iradelerine dayalı olan ve hukuki işlemden doğan bir sorumluluktur[797].

Mirasçıların birlikte sorumluluğunun elbirliği borçluluk esaslarına göre olması gerektiğini ifade eden görüş, öğretide oybirliği ile reddedilmiştir. Zira miras ortaklığının sona ermesiyle mirasçıların tereke üzerindeki elbirliği mülkiyeti de ortadan kalkmıştır. Kaldı ki, TMK m.641 ve m.681'de elbirliği ortaklığı niteliğindeki miras ortaklığında tereke

---

burada yalnızca ileri sürülen görüşlerin kabulünün müteselsil sorumluluğa etkisine kısa ve genel biçimde değinilmekle yetinilmiştir.

794 BAYGIN, s. 78 vd. ; AYALP, s. 104; DURAL/ÖZ, s. 461.

795 WEIBEL, s. 199.

796 İMRE/ERMAN, s. 584; SEROZAN/ENGİN, s. 594; DURAL/ÖZ, s. 461, 462.

797 WEIBEL, s. 201; KAPANCI, s. 49 vd. ; ŞAHİN-CANER, s. 67 vd.

borçlarından sorumluluk için mirasçılar arasında teselsül olduğu kabul edilerek elbirliği borçluluk esası benimsenmemiştir[798].

Öğretide hâkim görüş, mirasçıların tereke borçlarından kısmi sorumluluğunun olacağını belirtmektedir. Yani mirasçıların tereke borcunun tamamından değil, ancak belirli bir oranında sorumluluğu bulunmalıdır. Ancak kısmi sorumluluğu olan mirasçıların hangi oranda sorumlu olacağı öğretide tartışmalıdır. İlk görüş, mirasçıların tereke borcundan miras payları oranında kısmi sorumlu olduğunu kabul etmektedir[799]. Mirasçıların miras payı oranında kısmi sorumlu olduğu kabul edilirse, tereke alacaklılarının hangi mirasçının hangi oranda sorumlu olduğunu tespit edebilmesi açısından şeffaflık sağlanabileceği düşünülebilecektir. Ancak TMK m.495 vd. hükümlerinde yalnızca yasal mirasçıların belirlenmesindeki derece sisteminden söz edildiğinden alacaklılar açısından mevcut yasal mirasçılarının miras payı oranları açısından belirlilik sağlanamamaktadır. Ayrıca yasal mirasçılar arasında TMK m.506 anlamında saklı paylı mirasçının olmaması veya saklı paylı mirasçı olsa bile saklı paydan kaynaklanan korumanın talep edilmemesi nedeniyle cari olacak mirasçı atama tasarrufu gereği, tereke borçlarından sorumlu mirasçıların miras payı oranının tespiti zorlaşmaktadır. Dolayısıyla miras payı oranında sorumluluk kabul edilse bile sorumlu olunan payların belirlenmesindeki netlik her durumda sağlanamamaktadır[800].

---

798 Görüşü öğretide kabul eden tek yazar, STREBEL, August, Die rechtliche Stellung der Glaubiger des Erblassers und der Erben nach dem schweiz. Zivilgesetzbuch mit Vergleichen zum deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, Diss. Bern/Zürich 1916, s. 29. (Naklen: İMRE/ERMAN, s. 584, 585); KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.737.

799 BERKİ, Şakir, Miras Hukuku, Sevinç matbaası, Ankara 1975, s. 278vd; DURAL/ÖZ, s. 462; KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s. 738; "…MK'nın 616. maddesi, miras taksim sözleşmesi yapanların miras bırakanın borçları sebebiyle sorumluluklarını düzenlemekte olup, somut olayda davalı mirasçıların taksim sözleşmesi yaptıklarına ilişkin hiçbir savunmada bulunmadıkları gibi, bu yönde bir delil de ikame edilmediği anlaşılmaktadır. Bu durumda davada, MK'nın 616. maddesinin tatbik yeri bulunmadığı halde, mahkemece mirasçıların terekenin borçlarından dolayı mesuliyetlerinin, yukarıda anılan yasa hükmü gereğince taksimden itibaren beş yıllık hak düşürücü süre ile sınırlandırıldığı ve davanın bu süre geçirildikten sonra açıldığından bahisle reddi doğru olmadığı gibi, taksim sözleşmesi yapılmış olsaydı bile mirasçıların müteselsil sorumluluklarının taksimden itibaren beş yıl sonunda nihayete erip, bundan sonra sorumluluklarının payları oranında devam edeceğinin düşünülmemesi ve MK'nın 616. maddesi hükümlerine yanlış anlam verilmiş olması da kabul tarzı itibariyle doğru bulunmamıştır", Y. 19. HD. 03.02.1997, E. 1996/4606, K. 1997/769. ÇABRİ, Miras Hukuku, C.III, s. 80; BAYGIN, s. 80; BURGI, KUKO ZGB Art. 639 ZGB N 13; WOLF/GENNA, SPR IV/2, 401; MINNIG, BSK ZGB II, Art. 639 ZGB N. 11.

800 WEIBEL, s. 203.

İkinci görüş ise, kısmi sorumlulukta sorumluluk oranının, iç ilişkide mirasçılar arasında kararlaştırılan paylaşma oranına göre belirlenmesi gerektiğini ifade etmektedir[801]. Ancak öğretide TMK m.681/1 gereği mirasçılar arasında sonuç doğuran bu tür anlaşmaların, tereke alacaklıları rıza göstermediği takdirde alacaklılara karşı ileri sürülemeyeceği kabul edilmektedir. Bu görüşe göre kuralın müteselsil sorumluluğun ortadan kalktığı dönemde terk edilmesi için mantıklı bir gerekçe bulunmamaktadır[802]. Sorumluluk normları, emredici nitelikte hükümler olup alacaklılar aleyhine değiştirilmemelidir. Yani mirasın paylaşılmasına katılamayan tereke alacaklılarının menfaatlerinin korunması için sorumluluk oranının mirasçıların inisiyatifine bırakılmaması gerektiği kabul edilmelidir. Mirasçıların müteselsil sorumluluk sona erdikten sonra borçlardan ağırlıklı olarak mali açıdan en zayıf olan mirasçıların sorumlu olduğunu kararlaştırmaları durumunda alacaklılar açısından haksız bir durum ortaya çıkabileceği aşikârdır. Dolayısıyla TMK m.641 ve m.681 gereği tereke alacaklılarını korumak için öngörülen ve miras paylaşılsa bile devam eden teselsül sayesinde sağlanan elverişli koruma, müteselsil sorumluluğun sona ermesiyle alacaklıları oldukça elverişsiz bir duruma getireceğinden ilgili görüşün reddi gerekmektedir[803].

Alacaklıların korunması için miras payı oranında sorumluluğun olması gerektiğini savunan görüş de bazı noktalarda eleştirilmektedir. Eleştiride, TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluğunun beş yıl sürmesi ile alacaklılar için yeterince koruma sağlandığı ifade edilmektedir. Ayrıca görüşe göre, malvarlığının veya işletmenin devralınması durumunda da devredenin müteselsil sorumluluğunun TBK m.202 gereği iki yıl süreceği öngörülmüşken; beş yıllık süre sonunda hala bütün mirasçıların payları oranında sorumlu tutulması ve mirasçılar arasındaki anlaşmanın alacaklılara karşı ileri sürülememesi, taraflar arasındaki menfaat dengesini borçlular aleyhine bozmaktadır[804].

---

801 MABILLARD/ BRENNEIS-HOBI, PKE 5. Aufl. ZGB Art.639, N. 15; İMRE/ERMAN, s. 585.

802 DURAL/ÖZ, s.462.

803 ESCHER, ZK ZGB Art. 639, N 21. (Naklen: WEIBEL, s. 204); KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, s.738, 739.

804 Ayrıntılı eleştiri için bkz. WEIBEL, s. 205-209.

III. Tereke Borçlarının Dava ve Takibi

1. Mirasbırakanın Borçları için Ölümden Önce Açılan Dava ve Takipler

Mirasbırakanın intikale elverişli borçları külli intikal gereği mirasçılarına geçtiğinden, mirasbırakana açılan alacak davası, ölümle mirasçılarına karşı yürütülecektir[805]. Burada kanundan kaynaklı bir taraf değişikliği söz konusu olmaktadır. İlgili davada verilecek karar bütün mirasçıları bağlayacağından davanın miras ortaklığındaki bütün mirasçılara birden yürütülmesi gerekmektedir[806].

Alacaklısı tarafından mirasbırakanın sağlığında başlatılan icra takibinin ölümden sonraki akıbeti İİK m.53'te düzenlenmektedir. Hükme göre tereke alacaklısı haline gelen alacaklı, mirasçılara karşı takibin devam edilmesini talep edebilir. İİK m.53/1.1 gereği takibin mirasçılara karşı devam edilmesi için mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumlu hale gelmesi gerekmektedir. Yani mirasın mirasçı tarafından kabul edilmesi veya

---

805 LORANDI, Franco, "Erblasser, Erbengemeinschaft, Erbe(n) und Erbschaft als Schuldner", AJP/PJA 10/2012, s.1378; YAZICI, Ayşe Nur Merve, Miras Ortaklığının Paylaşmadan Önceki Durumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018, s. 95.

806 SAÇAR, Ömer Faruk, Medeni Usul Hukukunda İhtiyari Dava Arkadaşlığı, Yetkin Yayınevi, İstanbul 2022, s. 81 vd. ; BAYGIN, s. 56; Yargılama süresince tarafların, taraf ve dava ehliyetine sahip bulunmaları gereği usul hukukunun temel ilkelerindendir ve dava şartıdır (HMK m.114/1-d). "...Yargılama sırasında taraflardan birinin ölmesi halinde, ölen tarafın ehliyeti sona ereceğinden, ölen kişinin veya kural olarak vekilinin davaya devam etmesi mümkün olmayıp, sadece bu kişinin mirasçıları tarafından (dava konusunun ölenin malvarlığına ilişkin olması ve dava sonunda verilecek hükmün olumlu veya olumsuz bir şekilde mirasçıların haklarını etkilemesi durumunda) davaya devam edilebilir. Dava, arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinin feshi ile uğranılan kira kaybının tazmini istemlerine ilişkindir. Davacı D. ve dahili davacı A. arsa sahibi, davalı ise yüklenicidir. Somut olayda; Davacı D. I.'nın bozma sonrası yapılan yargılama sırasında 19.09.2019 tarihinde vefat ettiği, nüfus kayıt örneğine göre yasal mirasçıları bulunmasına rağmen yargılamaya davacı vekili sıfatıyla vekilleri Av. A. G. ve Av. M. E. A. tarafından devam edildiği, ölen davacının tüm mirasçılarına ilişkin veraset ilamı ve tüm mirasçılarının vekili olduğuna dair vekâletnamelerin sunulmadan, mirasçıların davada davacı sıfatıyla yer alması gerektiği kuralı gözetilmeyerek yargılamaya devam edildiği ve işin esası hakkında karar verildiği anlaşılmıştır. Bu durumda mahkemece yapılacak iş; davacının talebinin 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 640, 701, 702 ve 692. maddeleri gereğince tüm hissedarların oybirliğini gerektiren sözleşmenin feshi talebine ilişkin olduğu gözetilerek davacı vekiline, davacının veraset ilamını dosyaya ibraz etmek üzere mehil verilmesi, adı geçenin tüm mirasçılarının yöntemince davacı sıfatıyla davayı takip etmeleri için kendilerine olanak tanınması ve bu şekilde usulüne uygun taraf teşkili sağlandıktan sonra sonucuna göre karar verilmesinden ibarettir." Y. 6HD. 22.3.2022, E. 2021/3859, K. 2022/1569. (www.kazanci.com.tr, Erişim Tarihi: 01.10.2023).

üç aylık ret süresi geçmelidir. Bu ana kadar takip geri bırakılmaktadır[807]. Ancak alacaklı, bu dönemde mirasçılara karşı takibi sürdüremese de terekeye karşı sürdürebilmektedir[808].

Alacaklının mirasçılara karşı takibin devam edilmesini talep edebilmesi için mirasbırakana başlatılan takibin haciz veya rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip olması gerekmektedir. Yani mirasbırakana karşı başlatılan iflas yoluyla takibe mirasçılara karşı devam edilemez[809]. Mirasçılara karşı devam eden takibin konusu bir malın verilmesine ilişkin ilamlı icra takibi veya rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip ise mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığı bulunmaktadır. Tereke değerleri üzerinde mirasçıların elbirliği mülkiyeti olduğundan tek bir mirasçının mal üzerinde tasarruf yetkisi bulunmamaktadır. Ancak miras paylaşılmış ve takip konusu mal mirasçılardan birine verilmiş ise takip yalnızca ilgili mirasçıya karşı devam edilmelidir. Bununla birlikte takibin konusu para alacağı ise mirasçılar arasında mecburi takip arkadaşlığının olmadığı ifade edilmektedir. Alacaklı takibe tek bir mirasçıya, birden fazla ya da mirasçıların tamamına karşı devam edebilir. Bu durumda mirasçılar arasında ihtiyari takip arkadaşlığı bulunmaktadır[810].

Ayrıca İİK m.53/2 gereği alacaklının takibe terekeye karşı devam etmesi de mümkündür[811]. İİK m. 53/2 gereği terekeye karşı takip yapabilmek için, mirasın

---

807 İİK m.53/1 gereği borçlunun ölümünden itibaren icra takibi üç gün geri bırakılır. Üç günlük sürede zamanaşımı durmaktadır. Borçlunun mirasçıları mirası bu süre içinde kabul etmezse mirası ret süresi beklenecektir. Mirasçının mirası reddedebileceği üç ay süre içinde de zamanaşımı işlememektedir. Bu süre içinde mirasçı veya mirasçılardan biri mirası kabul ederse veya bütün mirasçılar reddederse zamanaşımı işlemeye başlamaktadır. Ayrıca miras bırakanın aciz halinde olması nedeniyle TMK m. 605/2' de öngörülen karine gereği tereke reddedilmiş sayılırsa, İİK m. 53/I'de öngörülen üç günlük süre dışında zamanaşımı durmaz.

808 ÖZDEMİR, Makale, s.193, 194, 209, 210; Alacaklıların takibi terekeye karşı devam ettirmeleri durumunda tereke mallarının haczi söz konusu olacaktır. Artık ilgili takiple mirasçıların malları üzerinde haciz işlemi gerçekleştirilemeyecektir. Takip, terekeye karşı devam ettirilecekse bu durumunda terekenin tüzel kişiliği olmadığından mirası kabul eden veya süresi içinde reddetmeyen mirasçıların tamamına ya da varsa tereke temsilcisine karşı yöneltilmelidir. Mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı bulunmaktadır. AŞIK, İbrahim/ SAÇAR, Ömer Faruk/ TOK, Ozan/ ORUÇ, Yakup, İcra ve İflas Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022, s. 81 vd.

809 MUŞUL, s. 85; PEKCANITEZ/ATALAY/SUNGURLUTEKİN-ÖZKAN/ÖZEKES, s. 81.

810 DİŞEL, Buse, İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı, On iki Levha Yayınları, İstanbul 2014, s.131 vd. AŞIK/SAÇAR/TOK/ORUÇ, s. 82.

811 MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku Esasları, 5. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2015, s. 84vd; BAYGIN, s. 58; Alacaklının takibi terekeye veya mirasçılara karşı devam ettireceğini icra müdürlüğüne bildirmesi gerekmektedir. AŞIK/SAÇAR/TOK/ORUÇ, s. 80 vd.

paylaşılmamış olması; terekenin resmi tasfiyesine karar verilmiş olmaması ve mirasçılar arasında aile şirketi kurulmamış olması gerekir. Bu doğrultuda mirasbırakan aleyhine başlatılmış olan icra takibine hayatta olsa hangi usul ile icra takibi yürütülecekse terekeye karşı da ona göre takip devam etmektedir[812].

Mirasbırakan hakkında sağlığında başlatılan iflas takibi varsa İİK'de öngörülen şartların yerine getirilmesiyle iflas takibine terekeye karşı devam edilebilmektedir. Bu durumda Asliye Ticaret Mahkemesi iflas kararı verecek ve tasfiye iflas hükümlerine göre yapılacaktır[813].

2. Tereke Borçları İçin Ölümden Sonra Açılan Dava ve Takipler

Mirasçılar, tereke borçlarından TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsilen sorumlu olduğundan açılan davada mirasçılar arasında ihtiyari dava arkadaşlığı bulunmaktadır[814]. Bununla birlikte mirasçıların tereke üzerinde elbirliği mülkiyeti bulunduğundan elbirliği halinde mülkiyette ortaklar aleyhine açılacak davalar açısından da değerlendirme yapılmalıdır. Yani burada eşya hukuku ile borçlar hukukunda kullanılan bölünebilen-bölünemeyen edim/eşya gibi kavramların miras hukukundaki kurallarla bağlantısı kurulmalıdır[815].

Elbirliği halinde mülkiyette ortaklar aleyhine açılacak davanın mecburi dava arkadaşlığı gereği ortakların hepsine birden yöneltilmesi gerektiği ifade edilmektedir. Ancak bu noktada çeşitli ayrımlar yapılmaktadır. İlk olarak elbirliği halindeki maliklerin borçlu olduğu edimin bölünemez nitelikte olması durumunda mecburi dava arkadaşlığının olduğu

---

812 Bu durumda takip kaldığı yerden devam etmektedir. Örneğin ödeme emri gönderilmişse bir daha ödeme emri gönderilmez. Aynı şekilde mirasbırakana iflas yoluyla takip başlatılmışsa hükümde belirtildiği üzere aynı usul devam ettirilir ve terekeye karşı iflas yoluyla takibe devam edilir. AŞIK/SAÇAR/TOK/ORUÇ, s. 81 vd.

813 YILDIRIM/DEREN-YILDIRIM, s. 388-389.

814 YHGK, 17.12.2008, E. 2008/15-769, K. 2008/752; YHGK, 08.07.2009, E. 2009/21-286, K. 2009/328, YARDIMCI, Taner Emre, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, Adalet Yayınevi, Ankara 2021, s. 85; SAÇAR, s. 122 vd.

815 BİLGİN-YÜCE, Melek, "Medeni Hukuk Bakış Açısıyla Elbirliği Mülkiyetinde Dava Arkadaşlığının Değerlendirilmesi", Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildirileri, On İki Levha Yayınevi, 2019, s. 347-350.

ve ortakların hepsine birden talepte bulunulması gerektiği ifade edilmektedir. Bu noktada elbirliği mülkiyetinde ortakların müteselsil sorumluluğunun yalnızca para borcu için geçerli olabileceği; bunun dışında kalan borçlar için mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı olduğu belirtilmektedir[816]. İkinci olarak mecburi dava arkadaşlığının yalnızca ortakların tamamı tarafından yerine getirmesi gereken edimlerin ifasında söz konusu olacağı savunulmaktadır. Yani burada elbirliği mülkiyetindeki belirli bir mala ilişkin olan ve ortakların şahsen ve birlikte yerine getirmesi gereken bir edimden bahsedilmektedir[817].

Miras ortaklığında da mirasçıların tereke üzerinde elbirliği mülkiyeti bulunduğundan bahsi geçen değerlendirmeler burada da yapılmalıdır. İlk olarak elbirliği ortaklığında para borcunda ihtiyari dava arkadaşlığı; para dışındaki şeylerin borçlanılmış olması halinde mecburi dava arkadaşlığı olduğu savunulmaktadır. Bu doğrultuda konusu paradan başka bir şey olan ve terekedeki belli bir mal veya hakkın talebi için açılacak davanın bütün mirasçılara yöneltilmesi gerekmektedir[818]. Zira terekede yer alan mallar üzerinde elbirliği mülkiyetine sahip olan mirasçılar, mallar üzerinde tek başlarına tasarruf yetkisine sahip olmadıkları için birlikte hareket etmek zorundadırlar[819].

Ancak borçlar hukukunda müteselsil borçluluğun konusunu yalnızca para borçları oluşturmamaktadır. Müteselsil borçluluğun konusu, yapma veya yapmama edimi de dâhil olmak üzere her türlü yükümlülüğü kapsayabilmektedir. Hatta TBK m.166/1'e karşılık gelen 818 sayılı BK m.145/1'deki "borcun tediyesi" kavramı, müteselsil borcun konusunun yalnızca para borcu olmaması nedeniyle eleştirilmiştir. Nitekim bu durum TBK m.166/1'de

---

816 Y. 3HD. 19.10.2017, E. 2017/5372, K.2017/14191, sayılı kararında Yargıtay bu yönde hüküm kurmuştur. YARDIMCI, s. 80, 81.

817 BİLGİN-YÜCE, s. 377, 378; YARDIMCI, s. 79.

818 Bu görüşü savunan yazarlar için bkz. SAÇAR, s. 178 vd.

819 TOPUZ, Gökçen/ TOPUZ, Seçkin, "Miras Ortaklığında Mirasçıların Dava Arkadaşlığı", ABD, Y. 66, S. 3, 2008, s. 61; AKBULUT, Pakize Ezgi, "Elbirliği Mülkiyeti Çerçevesinde El Atmanın Önlenmesi Davası ve Ecrimisil Tazminatı Talebi (Özellikle Miras Ortaklığı Halinde)", LHD, C.16, S.181, 2018, s. 75, dn.18; BAYGIN, s. 56, 57; "Ancak mirasbırakan yaptığı vasiyetname ile kardeşinden olan 20.000 TL alacağına ilişkin ibra vasiyeti ya da yeğeni lehine kardeşindeki 20.000 TL alacağını devretme yönünde belirli mal vasiyeti yapması hallerinde yine müteselsil borçluluğun bir anlamı kalmaz. Burada da tasarruf yetkisinin kullanılması gereken işlemler söz konusu olduğundan, mirasçıların tümü zorunlu olarak davalı konumuna getirilmelidir. Bu iki durumda da, mirasçıların borcu alacağın devri veya ibra yönünde irade beyanında bulunma borcu olup; her iki işlem de tasarruf işlemi niteliğinde olduğundan bu irade beyanı için tasarruf yetkisi gerekir." BİLGİN-YÜCE, s. 378; YAZICI, s.94, 99; SAÇAR, s. 148 vd.

borcun ifası kavramına yer verilerek düzeltilmiştir[820]. Aksinin kabulü, yani para dışındaki bütün borçlar için elbirliği borçluluğun öngörülmesi, tereke alacaklılarının alacaklarını tahsil etmesini zorlaştırmaktadır. Bu doğrultuda, elbirliği ortaklığında talebin konusu, ortaklardan birinin tek başına ifa edebileceği bir edim ise müteselsil sorumluluk ve ihtiyari dava arkadaşlığı olması gerektiği kabul edilebilecektir. Öğretide de benzer bir görüş, elbirliği ortaklıkta ortakların borcu cins borcu ise elbirliği borçluluğun ortadan kalkması gerektiğini savunmaktadır. Yani elbirliği ortaklıklarda ortakların tek başına yerine getirebilecekleri cins borcundan müteselsil sorumluluk bulunmalıdır. Zira Kanunda miras ortaklığında olduğu gibi elbirliği mülkiyetinin öngörüldüğü ortaklıklarda, borçlardan müteselsil sorumluluk esası benimsenmektedir. Ancak miras ortaklığında tereke borcunun terekede yer alan bir parça borcu olması durumunda mirasçıların elbirliği borçluluğu olduğu kabul edilmelidir[821]. Burada borçların türüyle bağlantılı olarak mirasçılardan her birinin borç konusu üzerinde tasarruf yetkisinin olup olup olmadığı esasından hareket edilmektedir. Kanaatimizce de mirasçıların sorumluluğu kapsamında her bir borç konusu edimin türü ve ifanın yapılma biçimi ve mirasçıların borç konusu üzerinde tasarruf yetkisinin olup olmadığı ayrıca değerlendirilmeli[822], buna göre mecburi veya ihtiyari dava arkadaşlığı ayrımı yapılmalıdır[823].

---

820 AKINTÜRK, s. 170; ŞAHİN-CANER, s. 46 vd.

821 SAÇAR, s. 178 vd.

822 BİLGİN-YÜCE, s. 379.

823 Bu noktada çıkarılacak sonuçlar kanaatimizce şöyle olmalıdır:

1. Mirasçıların tereke borcunun konusu üzerinde tasarruf yetkisini birlikte kullanması gerekiyorsa ilgili borçtan elbirliği borçluluk ve mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı olmalıdır. Burada mirasçıların birlikte hareket etmesi gerekmektedir. Borcun türü bakımından ise bu tür tereke borçlarının, terekede yer alan parça borcunun ifasına ilişkin olması mümkündür.

2. Tereke borcunun konusu, cins borcu niteliğinde ise bu durumda mirasçıların sorumluluğu TMK m.641 ve m. 681'e göre olması gerekir. Mirasçılar arasında ihtiyari dava arkadaşlığı bulunmaktadır.

3. Mirasbırakandan intikal eden yapma borcundan mirasçıların TMK m.641 ve m.681'e göre müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. İlk olarak yapma borcunun konusu mirasbırakanın şahsına bağlı bir edim ise borç zaten mirasçılara intikal etmemektedir. Ancak şahsa bağlı bir edim değilse mirasçılara geçmektedir. Örneğin vekâlet sözleşmesinde borç çoğunlukla borçlunun şahsına bağlı olduğundan vekilin ölümü halinde mirasçılarına geçmemektedir. Ancak TBK m.513/2'de vekâletin sona ermesi vekâlet verenin menfaatlerini tehlikeye düşürüyorsa, vekâlet veren ve mirasçısı ya da temsilci işleri kendi başına görebilecek duruma gelinceye kadar vekil veya mirasçısı ya da temsilcisinin vekâleti ifaya devam etmekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir. Bu durumda vekilin mirasçıları, söz konusu yapma borcundan müteselsilen sorumlu olmalıdır. Ancak intikal eden yapma borcunun yerine getirilmesi için mirasçıların birlikte hareket etmeleri gerekliyse yine elbirliği borçluluk ve mecburi dava arkadaşlığının olduğu kabul edilmelidir.

Cebri icra açısından ise tereke alacaklısı tarafından mirasçının kişisel sorumluluğuna başvurulmuşsa, icra için yine ilgili mirasçının kişisel malvarlığına başvurulması gerekmektedir. Söz konusu dava neticesinde verilen kararın icrası için doğrudan tereke malvarlığına başvuru mümkün değildir. Bu durumda İİK m. 94/1, m.121 gereği cebri icra, miras paylaşıldığında mirasçıya düşecek olan olası tasfiye payına ilişkindir[824]. İsviçre hukukunda mirasbırakan öldükten sonra terekeye takip yapılması mümkün görülmüşken Türk hukukunda bu imkân yalnızca mirasbırakan ölmeden önce başlatılan takipler için geçerlidir. Tereke alacaklıları mirasbırakan ölmeden önce takip başlatmadılarsa ölümden sonra terekeye takip yapamazlar[825].

Elbirliği ortaklıkta ortaklıktan kaynaklanan talepler için ortakların tamamına dava açılması gerektiği ifade edilmişti. Bununla birlikte Kanunda elbirliği ortaklıklarda ortakların tereke borçlarından kişisel ve müteselsil sorumluluğu öngörülmektedir. Ortakların müteselsil sorumluluğunun öngörülmesinin alacaklıların bütün ortaklara başvurarak alacağını terekeden elde etme hakkını ortadan kaldırıp kaldırmayacağı öğretide incelenmiştir. Öğretideki bir görüşe göre, mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu yanında mirasçıların elbirliği mülkiyetinde malik olması nedeniyle elbirliği borçluluğu da olmalıdır. Zira Kanunda öngörülen müteselsil sorumluluk hali, tereke alacaklısının menfaatini korumak adına yapılan istisnai bir düzenlemedir. Bu sebeple mirasçıların müteselsil sorumluluğuna rağmen tereke alacaklarının taleplerinin konusu ne olursa olsun, elbirliği borçluluk kapsamında bütün mirasçılara başvurarak alacağın terekeden karşılanmasını talep etme hakkı olmalıdır[826].

---

824 ÖZDEMİR, Makale, s. 210; YARDIMCI, s. 86; Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş payları bulunmadığından ortakların hakları TMK m.701/2 gereği malların tamamı üzerine yaygındır. Paylaşılmayan miras hissesinin haczi İİK m. 94/1 ve m. 121 gereği mümkündür. AŞIK/SAÇAR/TOK/ORUÇ, s. 161, 286.

825 Bu durumda alacaklı, bütün mirasçıları birden takip edebilir. Yani tereke alacaklısının alacağını terekeden elde edebilmesi için bu yola başvurması gerekmektedir. BAYGIN, s. 58, 59; İsviçre hukukundaki usul ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. LORANDI, s. 1383 vd.

826 Hatta Yargıtay, kararında mirasbırakanın kredi kartı sözleşmesinden doğan borcu için tereke alacaklısının, mirasçıların tereke üzerinde elbirliği mülkiyete sahip olması nedeniyle bütün mirasçılara mecburi dava arkadaşlığı kapsamında dava açması gerektiğine hükmetmiştir. Y. 19HD. 07.05.2019, E. 2018/833, K. 2019/2950, YARDIMCI, s. 85.

Bu doğrultuda yine öğretide borç bir para borcu olsa bile terekede yer alan bir hakka ilişkin talepte bulunulması halinde elbirliği halinde hak sahipliğinin dikkate alınması gerektiği ifade edilmektedir. Görüşe göre ilgili alacak, tereke kapsamında mirasbırakandan intikal eden ve bankada bulunan paradan karşılanması gerektiğinde bütün mirasçıların davalı olarak gösterilmesi gerekmektedir. Yani tereke alacaklısının alacağını terekedeki paradan alması, hatta terekede bulunan bir malın haczedilerek paraya çevrilmesi yoluyla alması söz konusu ise mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığı olmalıdır. Dolayısıyla mirasçıların müteselsil sorumluluğunun varlığı, tereke alacaklısının para alacağı için bu yollara başvurmasına engel olmamalıdır[827].

BGB'de ise tereke alacaklıları, §2058 gereği mirasçıların müteselsil sorumluluğuna başvurabilmektedirler. Bunun yanında tereke alacaklılarının BGB §2059 Abs.2 gereği mirasın paylaşılmasından önce, aralarında mecburi dava arkadaşlığı bulunan mirasçıların tamamına dava açarak alacaklarının terekeden karşılanmasını sağlayabilmektedir. Burada kanun koyucu, açıkça mirasçıların müteselsil sorumluluğunun elbirliği borçluluğu ortadan kaldırmadığını düzenlemiştir. Dolayısıyla her iki davadan hangisini açmak istediğine tereke alacaklısı karar vermektedir. Tabi ki mirasçıların tamamının yerine getirmesi gereken borçlar için mirasçıların müteselsil sorumluluğuna başvurmak mümkün olmamaktadır[828].

Mirasbırakan tarafından vasiyeti yerine getirme görevlisinin atanması durumunda da TMK m.552 gereği dava ve takipler görevliye karşı açılabilmektedir. Zira ilgili hüküm gereği, vasiyeti yerine getirme görevlisi atanması halinde mirasbırakan, tasarrufunda aksini öngörmediği veya sınırlı bir görev vermediği sürece vasiyeti yerine getirme görevlisi, mirasbırakanın son arzularının yerine getirilmesi için gerekli bütün işlemleri yapmakla görevli ve yetkilidir. Vasiyeti yerine getirme görevlisi terekeyle ilgili dava ve takiplerde miras ortaklığını temsil etmektedir. Yani görevlinin açıdan dava ve takiplerde dava takip

---

827 BİLGİN-YÜCE, s. 378; Ancak cebri icra aşamasında alacağın, belirlenmiş bir paradan ödenmesi talebinde bulunması mümkün değildir. Hacizde tertip ilkesi gereği paranın önce haczedilmesi gerekliliği de bu sonucu değiştirmemektedir. Yani talep konusu para alacağı için tereke mallarının haczi ve paraya çevrilmesi isteniyorsa (ifade edildiği gibi haciz için belli bir mala veya paraya işaret edilemese bile) mirasçılar arasında mecburi dava arkadaşlığından söz edilebilecektir. Eleştiri için bkz. YARDIMCI, s. 87, dn. 312.

828 LOHMANN, 61. Ed. BeckOK BGB § 2059, N.6; FEST, MüKoBGB §2058, N. 33; §2059, N. 21, 22.

yetkisi bulunmaktadır[829]. Ancak dava neticesinde verilen kararın icrası için yalnızca tereke değerlerine başvurulabilmektedir. Mirasçıların kişisel malvarlığına başvurmak isteyen tereke alacaklıları, mirasçıların kişisel sorumluluğuna gitmelidirler. Zira vasiyeti yerine getirme görevlisine karşı açılan davada verilen karar ile mirasçıların kişisel malvarlığına başvurulamamaktadır. Yani vasiyeti yerine getirme görevlisine başvurmak ya da tereke yönetimine başvurmak yerine mirasçıların kişisel malvarlığına başvurmak, tereke alacaklısının isteğine bırakılmış durumdadır[830].

TMK m.640/3 gereği miras ortaklığı temsilcisinin atanması halinde de vasiyeti yerine getirme görevlisinin atanmasındaki sonuçlar doğmaktadır. Tereke alacaklıları müteselsil sorumluluk gereği bir veya birden fazla mirasçıya başvurabilmektedir. Yani miras ortaklığı temsilcisinin atanmış olması, mirasçıların pasif dava sıfatını ortadan kaldırmamaktadır. Bununla birlikte tereke alacaklıları, miras ortaklığı temsilcisine de başvurabilmektedir. Bu noktada tercih hakkı alacaklılardadır. Ancak tabi ki mirasçılara veya miras ortaklığı temsilcisine dava açmış olmanın cebri icra açısından farklı sonuçları vardır. Mirasçılara başvuru durumunda cebri icra, mirasçıların kişisel malvarlığına yöneltilecekken; miras ortaklığı temsilcisine dava açılmış olması durumunda mirasçıların kişisel malvarlığına gidilemeyecektir. Miras ortaklığı temsilcisine başvurulması durumunda cebri icranın mirasçılara yapılmaması, HMK m.27'de düzenlenen hukuki dinlenilme hakkı gereği doğal bir sonuçtur. Dolayısıyla tereke alacaklısının davayı miras ortaklığına ve/veya mirasçı/lara yönelttiğini açıkça belirtmelidir[831]. Mirasçıların tamamına yöneltilmesi gereken elbirliği borçluluğa ilişkin talepler de miras ortaklığı temsilcisinin atanmış olması durumunda temsilciye yöneltilmelidir[832]. Bununla birlikte terekenin korunma önlemi olan terekenin

---

829 ATICI, Cansu, Medeni Usul Hukukunda Dava Ehliyeti, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021, s. 295; AKBIYIK, Vasiyet, s. 134.

830 AKBIYIK, Vasiyet, s. 95; Vasiyeti yerine getirme görevlisine başvurulması neticesinde alınan karar yalnızca terekeye giren mallarda icra edilebilecektir. Ancak tereke alacaklısı aynı zamanda mirasçıların kişisel malvarlığına da başvurabilmesi için vasiyeti yerine getirme görevlisi ile birlikte mirasçıları da dava etmeli veya mirasçılara ayrıca dava açmalıdır. OĞUZMAN, s.162, dn.372.

831 ORUÇ, s. 136; WOLF, BK ZGB Art.602, N.114.

832 Miras ortaklığı temsilcisi atandığını bilmeyen tereke alacaklısı mirasçıların tamamı tarafından yerine getirmesi gereken bir borç için (temsilciye başvurması gerekirken) mirasçılara başvurması durumunda ne olacaktır? Bu durumda HMK m.124/4 gereği iradi taraf değişikliğine gidilebilecektir. Zira temsilci atanması kararının ilan edilmemesi karşısında, dava dilekçesinde tarafın yanlış gösterilmesi kabul edilebilir bir yanılgıya dayanmaktadır. Ayrıca dürüstlük kuralına aykırı bulunmama şartıyla iradi taraf değişikliğine müsaade eden HMK m.124/3 hükmü ile de aynı sonuca ulaşılabilmektedir. ORUÇ, s. 137.

resmen yöneltilmesinde TMK m.593/1.4 gereği resmi yönetici tereke borçlarını ödemekle görevlidir. Bu doğrultuda TMK m.593/2'de resmi yöneticinin görevine giren hususlarda miras ortaklığının temsilcisi olduğu ve ortaklık aleyhine açılan davalarda ve yapılan icra takiplerinde ortaklığı temsil edeceği düzenlenmektedir[833].

[833] KURŞAT, s. 145.

SONUÇ

Çalışmamızda miras hukukunda mirasçıların birlikte sorumluluğu birçok farklı açıdan incelenmiş ve aşağıdaki sonuçlara ulaşılmıştır:

1. Mirasbırakanın ölümüyle yasal ve atanmış mirasçılar, terekeyi aktif ve pasifleriyle bir bütün olarak kazanmaktadır. Terekede yer alan aktifleri elde eden mirasçıların, tereke borçlarından sorumlu olması olağan bir sonuçtur. Mirasçıların tereke borçlarından sorumluluk rejimi farklı hukuk sistemlerinde değişiklik göstermektedir. Türk-İsviçre miras hukukunda mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunun büyük oranda benzediği görülmektedir. Her iki hukuk sisteminde de istisnai haller olmakla birlikte mirasçıların tereke borçlarından kişisel ve müteselsil sorumlu olduğu kabul edilmektedir. Alman hukukunda da mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu kabul edilse de bu sorumluluğun terekeyle sınırlı ve/veya kısmi sorumluluğa dönüşme imkânı tanıyan düzenlemelere ağırlıklı olarak yer verildiği görülmektedir. Bu anlamda Türk-İsviçre hukukuna kıyasla Alman miras hukukunda mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılmasında mirasçıların menfaatinin daha önde tutulduğu çıkarımı yapılabilecektir.

2. Çalışmada tereke borcu kavramı üzerine ayrıntılı olarak durulmuş ve tereke borcu kavramının sınırları çizilmeye çalışılmıştır. Türk ve İsviçre hukukunda tereke borcu kavramının kapsamı tartışmalı bir konudur. Ancak her iki hukuk sisteminde de mirasçıların sorumluluğunun mirasbırakandan intikal eden borçlarla sınırlı olmayacağı ve tereke borcu kavramının daha geniş çerçevede değerlendirilmesi gerektiği görüşü hâkimdir. Alman hukukunda ise tereke borcunun düzenlendiği hükümde tereke borcu kavramının geniş bir kapsamda ayrıntılı olarak tespit edildiği görülmektedir. Bu sayede kapsam bakımından şüpheye yer kalmamaktadır. Bahsi geçen bütün hukuk sistemlerinde mirasbırakandan geçen borçlar ile terekenin intikalinden kaynaklanan intikal borçlarının tereke borcu olarak kabul edildiği söylenebilecektir. Vasiyet borcu bakımından da Türk-İsviçre hukukunda mirasçıların sorumluluğuna ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması gerektiği öğretide savunulurken; Alman Medeni Kanununda vasiyet borcunun açıkça tereke borcu olarak düzenlendiği görülmektedir. Sonuç itibariyle tereke borcu kavramı, vasiyet borcunu da kapsayan ve içine mirasbırakandan geçen ve mirasın intikalinden doğan borçların da dâhil olduğu çatı bir kavram olarak değerlendirilmelidir. Kanaatimizce de TMK m.641 hükmü

geniş yorumlanmalı ve sayılan borçlar aynı sorumluluk rejimine tabi tutularak sorumlulukta birlik sağlanmalıdır.

3. Çalışmada tereke borçlarının sınıflandırılması, miras ortaklığında ve devam eden miras ortaklığında ayrı ayrı yapılmıştır. Bu ayrımın temelinde devam eden miras ortaklığında sonradan doğan borçların tereke borcu sayılıp sayılmayacağı hususu vardır. İsviçre'de ileri sürülen bir görüşe göre miras ortaklığının esas ve tek amacı ortaklığın tasfiyesi olduğundan miras ortaklığı bu amacı aşan bir biçimde devam ettirilirse devam eden miras ortaklığından bahsedilecektir. Devam eden miras ortaklığında miras ortaklığının pasif tasfiye amacını aşan biçimde sürdürülmesi nedeniyle sonradan doğan borçlar, tereke borcu olarak kabul edilemeyecektir. Zira pasif tasfiye amacından aktif bir devamlılığa evrilen devam eden miras ortaklığı için tasfiye amacı güdülerek düzenlenen miras ortaklığı hükümleri yetersiz kalacaktır. Bu sebeple devam eden miras ortaklığının söz konusu borçları ortaklık borcu sayılmalı ve miras ortaklığına yapı olarak benzeyen ortaklığa ilişkin hükümler kıyasen uygulanmalıdır. Tartışmalı olmakla birlikte devam eden miras ortaklığında sonradan doğan ve miras hukukundan kaynaklanmayan borçlar için adi ortaklığa ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanabileceği kabul edilmektedir. Zira adi ortaklıkta miras ortaklığındaki pasif tasfiye amacını aşan dinamik bir yapı bulunmaktadır. Devam eden miras ortaklığında ilgili borçlardan sorumlulukta adi ortaklık hükümlerine başvurulacağı kabul edilirse mirasçıların yine müteselsilen sorumluluğu olacaktır. Ancak burada miras hukukundan farklı olarak mirasçıların müteselsil sorumluluğu süre ile sınırlandırılmış değildir. Mirasçıların miras ortaklığının pasif amacını aşan hukuki işlemler yapması ve borç altına girmesi durumunda halen miras hukuku hükümlerine tabi tutularak beş yıl ile sınırlı teselsülün olduğunu kabul etmek, alacaklıların menfaatine aykırılık teşkil etmektedir. Bu sebeple kanaatimizce devam eden miras ortaklığında sonradan doğan borçların her biri bireysel olarak incelenmeli ve miras hukukundan kaynaklanan, mirasın tasfiyesi ve terekenin korunması amacını taşıyan borçlar ile bu amacı aşan ve aktif bir devamlılık ile yapılan hukuki işlemlerden doğan borçlardan sorumluluk, farklı hukuki kurallara tabi olmalıdır.

4. Mirasçıların mirasbırakandan intikal eden borçlardan sorumluluğu sözleşmeden, haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden ve vekâletsiz iş görmeden kaynaklanabilir. Esas olarak mirasbırakanın borçlarının mirasçılara intikalinden bahsedebilmek için borcun mirasbırakanın şahsına sıkı surette bağlı olmaması gerekmektedir. Aksi durumda borç sona

ermektedir. Yani her bir borcun intikalinin mümkün olup olmadığı ayrıca incelenmelidir. Öğretide, mirasbırakanın taraf olduğu sözleşmeden doğan dar anlamda borçların yanında geniş anlamda borç ilişkilerinin de mirasçılara intikal ettiği savunulmaktadır. Bu doğrultuda sözleşmenin mirasçılarla devam edeceği, ilgili sözleşme kaynaklı sonradan mirasçılar üzerinde doğan borçların da tereke borcu olarak değerlendirileceği ve TMK m.641 ve m.681'e tabi olacağı ifade edilmektedir. Kira sözleşmesinin mirasbırakanın mirasçılarıyla devam etmesi durumunda sonradan doğan kira borçlarından mirasçıların sorumluluğu buna örnek gösterilmiştir. Ancak tereke borçlarının sınıflandırılmasında yapılan miras ortaklığı ve devam eden miras ortaklığı ayrımının burada tekrar gündeme getirilmesi gerekmektedir. Kira sözleşmesinin devam eden miras ortaklığının tasfiye amacını aşan faaliyetlerine yönelik olarak sürdürülmesi durumunda kiracı sıfatını kazanan ve birlikte kiranın meydana gelmesine neden olan mirasçıların müteselsil sorumluluğu, miras hukuku kurallarına göre beş yıl ile sınırlandırılmamalı; TBK m.638/3'ün kıyasen uygulanmasıyla süreyle sınırlandırılmaksızın devam etmelidir.

Vekâlet sözleşmesindeki borçtan sorumluluk rejiminin belirlenmesinde ise kanaatimizce iş görme borcunun hukuki niteliği ve mevcut olayda ölümün vekâlet sözleşmesini sona erdirmeme nedeni dikkate alınmalıdır. Vekâlet sözleşmesi, TBK m.513/2 gereği vekâletin sona ermesi nedeniyle vekâlet verenin menfaatlerinin tehlikeye düşmesi nedeniyle devam ediyorsa sözleşmeden doğan borçların tereke borcu olduğu ve vekâlet verenin mirasçılarının TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilmelidir. TBK m.513/1 gereği vekâlet ilişkisinin işin niteliği gereği devam etmesi durumunda ise bir alt ayrım yapılmalıdır. İş görme borcunun niteliği esas alınarak arızi bir işin yerine getirilmesi için yapılan olağan vekâlet sözleşmesi, ani edimli sayıldığından sözleşmeden doğan borçlardan vekâlet verenin mirasçılarının TMK m.641 gereği müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilmelidir. Aynı sonuç, vekâlet sözleşmesinin sürekli olmamakla birlikte sürekli sözleşme benzeri olduğu durum için de geçerli olmalıdır. Yani iş görme borcu, ani edimli olmasa da bir bütün olarak değerlendirilmeli ve vekâlet verenin mirasçılarının sözleşmeden doğan borçlardan TMK m.641 gereği sorumluluğu olmalıdır. Dolayısıyla burada geniş anlamda vekâlet sözleşmesinin intikal ettiği ve vekâlet verenin mirasçılarının bu sözleşmeden doğan borçlardan da tereke borcu anlamında sorumlu olduğu kabul edilmelidir.

Ancak vekâlet sözleşmesinde vekilin iş görme borcu sürekli ise ve vekâlet verenin mirasçıları ile vekil arasında sözleşme devam ediyorsa mirasçıların sözleşmeden doğan borçlardan sorumluluğunun tespitinde miras ortaklığı ve devam eden miras ortaklığı ayrımına göre değerlendirme yapılmalıdır. İfade edildiği gibi miras ortaklığının basit tasfiye amacını aşan bir biçimde sürdürülmesi durumunda doğan borçlardan tereke borcu anlamında sorumluluğun olmaması gerektiği savunulmaktadır. Vekâlet verenin mirasçıları, iş görme borcu süreklilik arz eden vekâlet sözleşmesini, miras ortaklığının basit tasfiye amacını aşan aktif bir amaç için sürdürüyorsa birlikte vekâlet verenlerin sorumluluğuna ilişkin TBK m.511/1 gereği vekile karşı müteselsil sorumluluğu olmalıdır. Müvekkilin ölümü durumunda çıkarılan bu sonuçlar, vekilin ölümünde mirasçıların iş görme borcundan sorumlu olduğu haller için de geçerli olmalıdır.

5. Mirasın intikali nedeniyle doğan intikal borçları, mirasçıların birlikte sorumluluğunun olduğu tereke borcu kapsamındadır. İntikal borçlarının terekeden giderilmesi gerektiği birçok Kanun hükmünde düzenlenmekte ve tereke borcu niteliği taşıması nedeniyle mirasçıların kişisel sorumluluğu kapsamında olduğu kabul edilmektedir. Ancak tartışmalı olmakla birlikte bazı intikal borçlarının salt terekenin borcu olduğu ve mirasçıların kişisel sorumluluğunun olmadığı ileri sürülmektedir. TMK m.643, m.645, m.674 ve m.641/2'de düzenlenen borçlara ilişkin ayrıntılı değerlendirmenin yapıldığı kısımda açıklandığı gibi bu borçlar, terekeye yüklenen ve terekeden giderilmesi gereken borçlardır. Bundan dolayı mirasçıların kişisel malvarlığına başvurulmaması gerektiği fikri ileri sürülmektedir. Kanaatimizce bu fikir yerindedir. Aksinin kabulü, mirasçıların kişisel malvarlığı açısından oldukça aleyhe bir duruma sebep olabilecektir. Yine kanaatimizce elbirliği borçluluğu savunan diğer görüşün aksine, mirasçıların diğer intikal borçlarında olduğu gibi bu borçlardan da müteselsil sorumluluğu olmalıdır. Zira bu borçlar da tereke borcudur ve sorumlulukta mirasçılar arasında teselsül olmalıdır.

6. Türk-İsviçre hukukunda mirasçıların vasiyet borcundan kıyasen müteselsil sorumluluğunun olduğu kabul edilmektedir. Bununla birlikte öğretide hâkim olarak mirasbırakanın bir ya da birden çok kanuni veya atanmış mirasçıyı vasiyet borçlusu olarak belirlemesi durumunda diğer mirasçıların sorumluluğunun olmadığı savunulmaktadır. Ancak böyle bir durumda bile diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğunun devam etmesi gerektiğini savunan ikinci görüş kanaatimizce daha doğrudur. Zira vasiyet konusunun

mislen yerine getirilecek bir edim olması bu fikri mümkün kılmaktadır. Belirtildiği gibi TMK m.519/2 gereği vasiyet borçlusu mirasçının mirasçılık sıfatını kazanamaması durumunda vasiyet borcu ortadan kalkmamaktadır. Bu da vasiyet borcunun yalnızca ilgili mirasçının kişiliğine bağlanmadığının göstergesidir. Mirasçıların oybirliği ile değiştirebilmesi mümkün olan yani mutlak olmayan böylesi düzenlemeler nedeniyle vasiyet alacaklısının mirasçıların müteselsil sorumluluğundan kaynaklanan avantajları kaybetmediği kabul edilmelidir.

7. Mirasçıların tereke borçlarından kişisel sorumluluğu, pek çok hukuk sisteminde belli hallerde sınırlamaya tabi tutulmaktadır. Bu sayede tereke alacaklıları ile mirasçılar arasındaki menfaat dengesinin sağlanması amaçlanmaktadır. Çalışmanın ikinci bölümünde Türk-İsviçre hukukunda mirasçıların birlikte sorumluluğunun sınırlandırıldığı veya kaldırıldığı haller ayrıntılı olarak incelenmiş ve Alman hukukundaki düzenlemelerle mukayese edilmiştir. Her ne kadar bu sistemler birbirinden farklı olsa da sorumluluğu sınırlandıran hukuki araçlar benzerlik göstermektedir. Bu yönlü bir karşılaştırmanın yapılması, benzer hukuki sorunların çözümünde yol gösterici ve fikir verici olabilecektir.

İlk olarak TMK m.655 gereği mirasın paylaşılmasında kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilen bir tereke malı düşen mirasçının mal ile güvence altına alınan tereke borcunu da üstlendiği kabul edilmektedir. Bu durumda diğer mirasçıların ilgili tereke borcundan sorumluluğunun ortadan kalkıp kalkmayacağı öğretide tartışılmış ve iki ana görüş ortaya çıkmıştır. Bunlar, paylaşmada kendisine mirasbırakanın borcu için rehnedilen mal özgülenen mirasçının borcu üstlenmesi için tereke alacaklısının rızasını arayan iç üstlenme görüşü ve tereke alacaklısının rızasını aramayan dış üstlenme görüşüdür. Gerekçeleri çalışmanın ilgili kısmında ayrıntılı olarak belirtilmekle birlikte, kanaatimizce TMK m.655 gereği rehinli malın özgülendiği mirasçının borcu da alacaklının rızası olmaksızın üstlendiği kabul edilmelidir. Dolayısıyla ilgili hükmün, diğer mirasçıların rehinle güvence altına alınan tereke borcundan sorumluluğunu ortadan kaldıran bir düzenleme olduğu sonucuna varılmaktadır.

8. Kanunda mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunu sınırlandırmayı mümkün kılan birçok hukuki imkâna yer verilmektedir. Mirasçıların terekedeki aktif ve pasifleri bir bütün olarak külli intikal prensibine göre kazanması, mirasçıları koruyan

düzenlemeleri gerekli kılmaktadır. Bunlardan ilki, birçok hukuk sisteminde az veya çok benzer biçimlerde düzenlenmiş olan terekedeki aktif ve pasiflerin kaydedilmesi ve sorumluluğun yazılan borçlarla sınırlı olması esasına dayanan defter tutma kurumudur. Bu anlamda Türk-İsviçre hukuku ve Alman hukukunda tereke alacaklılarına tutulacak deftere alacaklarını bildirmeleri için bir çağrı usulü benimsenmiştir. Her ne kadar bu usuller mirasçıların sorumluluğunu farklı bir biçimde etkilese de yapılmak istenenin temelinde aynı amaç vardır.

9. Mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunu ortadan kaldıran diğer bir hukuki imkân ise terekenin tasfiyesidir. Terekenin tasfiyesi, terekenin durumuna göre olağan veya olağanüstü yani iflas usulüyle gerçekleştirilmektedir. Terekenin tasfiyesi yoluna gidilirse mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu bulunmamaktadır. Alman hukukunda da Türk-İsviçre hukukundaki ikili tasfiye sistemine benzer ikili bir usul öngörülmüştür. İfade edildiği gibi hukuk sistemlerinde öngörülen mirasın tasfiyesine ilişkin hukuki araçlar birbirinden farklı özelliklere sahip olsalar da bu araçlar ile temelde amaçlanan aynıdır. Farklı ülke hukuklarında aynı amaca hizmet etmek için öngörülen ve tereke borçlarından sorumluluğu sınırlandıran/kaldıran imkânlar kıyaslanmış; benzer ve farklı yönler ortaya konulmuştur.

10. Çalışmanın son bölümünde mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunun hüküm ve sonuçları incelenmiştir. Bu kapsamda mirasçıların sorumluluğu üç farklı dönemde incelenerek süreçler arasındaki geçiş ve farklılıklar ortaya konmuştur. Mirasbırakanın ölümüyle tereke, miras ortaklığına intikal etmekte ve mirasçılar arasında bir miras ortaklığı meydana gelmektedir. Bu dönemde mirasçıların, TMK m.641 gereği tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu bulunmaktadır. Mirasın paylaşılması ile müteselsil sorumluluk TMK m.681 gereği beş yıl daha devam etmektedir. Bu anlamda esas olarak TMK m.641 ve m.681 hükümleri birlikte değerlendirilmeli ve uygulanmalıdır. Beş yıllık süre bittiğinde mirasçıların tereke borçlarından müteselsil sorumluluğu sona erse de birlikte sorumluluk varlığını farklı bir formda devam ettirmektedir.

11. Mirasçıların sorumluluğunda mirasın paylaşılması anının belirlenmesi önem arz etmektedir. Bu doğrultuda mirasın paylaşılması kavramının tereke borçlarının perspektifiyle değerlendirilmesi ve bunun tereke borçlarından sorumluluğa etkisinin ortaya konulması gerekmektedir. Öğretide mirasın paylaşılmasının tereke borçlarından sorumluluğa etkisini

açıklayan iki temel görüş bulunmaktadır. Hâkim olarak ileri sürülen görüş, mirasçıların terekedeki aktifleri paylaşmasıyla mirasın paylaşılmış sayıldığını ve böylece TMK m.681'deki müteselsil sorumluluğa ilişkin beş yıllık sürenin başlayacağını savunmaktadır. Bu görüş, paylaşmada terekedeki pasiflerin dikkate alınmasının gerekli olmadığını ifade etmektedir. Ancak öğretide ileri sürülen diğer görüş, mirasın paylaşılmasında yalnız aktiflerin değil pasiflerin de dikkate alınması gerektiğini ileri sürmektedir. Buna göre mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğuna ilişkin beş yıllık müteselsil sorumluluğun başlaması için tereke borçlarına ilişkin örtülü de olsa anlaşma yapılması gerekmektedir. Paylaşmada aktif odaklı hâkim görüş, yapılacak kısmi paylaşmalarla beş yıllık sürenin başlamasını tereke alacaklıları açısından aleyhe görmüş ve beş yıllık sürenin başlamasının aktiflerin tamamının paylaşılmasına kadar ertelenmesi gerektiğini savunmuştur. Paylaşmada pasif odaklı ikinci görüş ise mirasın bir anda tamamen paylaşılmayabileceğine dikkat çekmektedir. Bu durumda mirasçıların bütün bu süre boyunca müteselsil sorumluluğu devam edecek ve beş yıllık sürenin başlaması mirasçılar aleyhine uzayacaktır. Her iki görüşün ayrıntılı olarak incelendiği değerlendirme kısmında belirtildiği gibi kanaatimizce ikinci görüş TMK m.681'in amacını gerçekleştirmeye ve taraflar arasındaki dengeyi sağlamaya daha uygundur.

12. TMK m.641 ve m.681'deki sorumluluk, TBK m.162/2 gereği kanundan doğan bir müteselsil sorumluluk olduğu için müteselsil sorumluluğa ilişkin kurallar uygulanmaktadır. Müteselsil sorumluluk gereği mirasçılar ile tereke alacaklıları arasında bir dış ilişki; müteselsil sorumlu mirasçılar arasında da bir iç ilişki meydana gelmektedir. Mirasçılar arasındaki iç ilişkinin düzenlendiği TMK m.682 hükmü, genel hüküm olan TBK m.167'nin yerine uygulanmakta veya onu tamamlamaktadır. İç ilişkide mirasçılar arasındaki rücu ilişkisinden kaynaklı birtakım sorunlar ortaya çıkmaktadır. Bunlardan biri, iç ilişkide üstlenmediği tereke borcunu ödeyen mirasçının rücu talebinin, borcu üstlenen mirasçı tarafından yerine getirilmemesi durumunda diğer mirasçılara başvurunun mümkün olup olmadığına ilişkindir. Öğretide bunun mümkün olduğunu savunan görüşün yanında borcun üstlenilmesi durumunda diğer mirasçılara başvurunun mümkün olmadığını savunan başka bir görüş de bulunmaktadır. Kanaatimizce TBK m.167/3 gereği müteselsil borçlulardan birinden alınamayan miktarın diğer borçlular tarafından eşit olarak üstlenileceğine ilişkin hüküm, burada kıyasen uygulanmalıdır. Bu görüşün benimsenmesiyle bütün mirasçıların

zarara eşit olarak katılmış olduğu kabul edileceğinden hakkaniyete uygun bir sonuç doğacaktır. Ancak öğretide, rücu hakkında da olduğu gibi mirasçıların miras payı oranında zarara katılması gerektiği de savunulmaktadır.

13. Mirasçıların müteselsil sorumluluğunun sona ermesi, genel olarak borçlar hukukundan ve miras hukukundan doğan sona erme sebepleriyle gerçekleşmektedir. Mirasçılar, aralarında tereke borçlarının tamamının veya bir kısmının paylaşılması veya bir veya birkaçına yüklenmesine ilişkin anlaşma yapabilir. Bu anlaşma neticesinde mirasçıların müteselsil sorumluluğunun sona ermesi için TMK m.681/1'e göre tereke alacaklısının rıza vermesi gerekmektedir. TMK m.681/1'de borcun üstlenilmesi için tereke alacaklısının açık veya örtülü rızasının varlığı arandığından TBK m. 196 anlamında borcun dış üstlenilmesine benzetilmektedir. Bundan dolayı TBK m.195 ve m.196'nın kıyasen uygulanması gerektiği savunulmaktadır.

14. TMK m.681'deki sürenin sona ermesiyle mirasçıların müteselsil sorumluluğu sona ermektedir. Ancak birlikte sorumluluğun devam ettiği ve mirasçıların tereke borçlarından kısmi sorumluluğunun olduğu öğretide hâkim görüştür. Ancak mirasçıların kısmi sorumluluğunun hangi oranlara göre olması gerektiği öğretide tartışmalıdır. İlk görüş, mirasçıların miras payı oranında sorumlu olduğunu; ikinci görüş ise mirasçılar arasındaki iç ilişkide kararlaştırılan sorumluluk oranlarının dikkate alınması gerektiğini savunmaktadır. İlk görüşe göre, miras payı oranında kısmi sorumluluğun olduğu kabul edilirse, tereke alacaklılarının mirasçıların hangi oranda sorumlu olduğunu tespit etmeleri mümkün hale gelir. Ancak bu görüş TMK m.681 gereği müteselsil sorumluluğunun beş yıl sürmesi ile alacaklılar için yeterince koruma sağlandığı ifade edilerek eleştirilmektedir. Bu sebeple mirasçılar arasında bu dönemde yapılacak anlaşmaya üstünlük verilmelidir. Ancak TMK m.681/1'de mirasçılar arasında sonuç doğuran anlaşmaların tereke alacaklıları rıza göstermediği takdirde alacaklılara karşı ileri sürülemeyeceği kabul edildiğinden kanaatimizce bu kuralın teselsül sona erdikten sonra da dikkate alınması gerekmektedir. Aksinin kabulü, tereke alacaklılarını öngörülmez bir duruma sokmaktadır.

15. Mirasbırakana açılan alacak davası, ölümden sonra bütün mirasçılara karşı yürütülmelidir. Zira bu davada alınacak karar bütün mirasçıları bağlamaktadır. Mirasbırakana karşı başlatılan takipler ise İİK m.53 gereği hükümde belirtilen koşulların

gerçekleşmesi durumunda mirasçılara veya terekeye karşı sürdürülebilmektedir. Mirasbırakan öldükten sonra tereke alacaklılarının açacağı dava ve takipler için ayrı bir değerlendirme yapılmalıdır. Mirasçılar arasındaki mecburi/ihtiyari dava/takip arkadaşlığının tespiti, tereke borcunun türü ve borcun yerine getirilmesi için mirasçıların birlikte hareket etmelerinin gerekli olup olmadığına göre yapılmalıdır. Bu sebeple mirasçıların tereke borçlarından TMK m.641 ve m.681 gereği müteselsil sorumluluğunun olması, mirasçılar arasında her durumda ihtiyari dava/takip arkadaşlığının olacağı anlamına gelmemektedir.

16. Çalışmada mirasçıların birlikte sorumluluğu, Türk-İsviçre ve Alman hukuku karşılaştırmalı olarak incelenmiş ve hüküm ve sonuçlar ortaya konmuştur. Hem Türk-İsviçre hem de Alman hukukunda temel olarak mirasçıların tereke borçlarından kişisel ve müteselsil sorumluluğu olduğu kuralı getirilmiştir. Aynı zamanda her iki hukuk sisteminde de tereke alacaklılarını ve mirasçıları koruyan düzenlemeler öngörülmüştür. Hatta iki hukuk sisteminde de mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğunu sınırlandıran hukuki araçların birbirine oldukça benzeyen yönleri bulunmaktadır. Ancak kabul edilen bu hukuki araçlar, mirasçıların sorumluluğunun sınırlandırılmasına etkisi bakımından farklı hüküm ve sonuçlar doğurmaktadır. Örneğin Türk-İsviçre hukukunda terekenin resmi defterinin düzenlenmesi ile Alman hukukunda öngörülen tereke alacaklılarına çağrı usulü, tereke borçlarının kaydedilmesini amaçlayan ve mirasçıların kaydedilmeyen borçlardan sorumluluğunu sınırlandırıcı/kaldırıcı etkiye sahip olan hukuki araçlardır. Türk-İsviçre hukukunda resmi deftere kaydedilmeyen borçlarda tereke alacaklısının kusurunun olup olmadığı hususu sorumluluğu sınırlandıran veya kaldıran kıstastır. Tereke alacaklısının kusuru, mirasçıların sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırırken; aksi durum mirasçıların sorumluluğunu terekeden zenginleştiği ölçüde sınırlandırmaktadır. Ancak burada hala tereke alacaklısının mirası resmi deftere göre kabul eden mirasçıların kişisel malvarlığına başvurması mümkündür. Ancak Alman hukukundaki benzer çağrı usulünde deftere kaydedilmeyen borçlardan sorumluluk terekeye sınırlandırılmıştır ve mirasçıların kişisel sorumluluğu ortadan kalkmaktadır. Alman hukukunda mirasçının kişisel sorumluluğunun ortadan kalkması, mirasçılar açısından lehe olmakla birlikte Türk-İsviçre hukukunda kabul edilen kusur esası benimsenmediğinden mirasçının sorumluluğu (terekeyle sınırlı olsa da) devam etmektedir. Verilen örnekte olduğu gibi Alman hukukunda sınırlayıcı sebepler mirasçıların kişisel sorumluluğunu ortadan kaldırmayı ilke edinmiştir. Yani BGB'de öngörülen bütün

sınırlayıcı haller, mirasçıların kişisel malvarlığını tereke alacaklılarına kapatmayı amaçlamaktadır. Kanaatimizce bu sistemin Türk hukukunda da kabul edilmesi, tereke alacaklıları ile mirasçılar arasındaki menfaat dengesinin sağlanmasını mümkün kılacaktır. Zira mirasçıların her ne kadar sorumluluğu sınırlandıran hukuki imkânlara başvurma hakkı olsa da mirası reddetmediği veya resmi tasfiye talep etmediği ihtimalde önceden bilmediği tereke alacaklılarının kişisel malvarlığına başvurması riski altındadır. Bu sebeple mirası ret süresini geçiren veya mirası reddetmeyi veya resmi tasfiye talep etmeyi gelenek ve göreneklere aykırı görerek kişisel ve toplumsal nedenlerle bu yollara başvurmayan mirasçıların menfaati tehlikeye düşecektir. Kaldı ki resmi defter tutulsa bile tereke alacaklısının alacağını kusuru olmaksızın deftere kaydettiremediği borçlardan mirasçıların kişisel sorumluluğu devam etmektedir. Dolayısıyla Alman hukukunda olduğu gibi kural olarak kişisel sorumluluğun olduğu kabul edilse bile öngörülen hukuki araçlara başvuru ile mirasçıların kişisel sorumluluğunu terekeyle sorumluluk haline çeviren bir sistemin kabul edilmesi taraflar arasındaki menfaat dengesini sağlamaya daha uygundur.

Ayrıca Alman hukukunda Türk-İsviçre hukukunda karşılığı olmayan ve doğrudan mirasçıların kişisel sorumluluğunu sınırlandırmamakla birlikte sorumluluğu sınırlandıran hukuki araçlara başvuruyu engelleyen hukuki bir imkâna yer verilmiştir. Buna göre tereke alacaklıları, mirasçılara başvurarak terekenin envanterinin sunulmasını isteyebilirler. Bu sayede tereke alacaklıları, terekedeki aktif ve pasifler hakkında bilgi edinme imkânına sahip olurlar. Talepte bulunulan mirasçı, terekenin envanterini düzenlemezse, kasıtlı olarak tereke aktiflerini envanterde eksik gösterirse veya terekede yer almayan pasifleri envantere eklerse ve envanteri tutan notere gerekli bilgiyi vermezse veya kasıtlı olarak bilgi vermeyi geciktirirse envanter ihlali yapar. Bu ihlalin ilgili mirasçının borçlardan sorumluluğuna doğrudan olmasa da dolaylı olarak etkisi bulunmaktadır. Bu mirasçı, tereke alacaklılarına karşı BGB'de mirasçıların kişisel sorumluluğunu ortadan kaldıran hukuki yollardan yararlanma hakkını kaybetmektedir. Yani söz konusu mirasçı, çalışmanın ilgili bölümünde açıklanan BGB § 1973, §1974 ve §1975'e dayanarak sorumluluğunun terekeyle sınırlandığını ileri sürememektedir. Mirasçı, tereke alacaklılarına karşı kişisel sorumluluğunu terekeyle sınırlı sorumluluk haline getiren hukuki imkânlara başvuru hakkını kaybettiğinden, tereke borçlarından kişisel malvarlığıyla sınırsız sorumlu hale gelir. İşte talep üzerine mirasçı tarafından Kanunda öngörülen esaslara uygun

olarak terekenin envanteri tutulmazsa mirasçılar dolaylı olarak cezalandırılmaktadır. BGB'deki söz konusu envanter tutma yolunun mirasçı ile tereke alacaklıları arasındaki menfaat dengesini sağlamaya oldukça uygun olduğu düşüncesindeyiz. Zira mirasçının en başta kişisel sorumluluğu bulunmakla birlikte yine mirasçının, sorumluluğunu terekeyle sınırlandırma yollarından yararlanma hakkı da vardır. Ancak tereke alacaklısının talep doğruldusunda mirasçının kanuna uygun olarak tereke envanterini düzenlemesi gerekir. Mirasçı, envanter ihlaline neden olursa yine en başa dönülecek ve mirasçının sorumluluğu kişisel malvarlığıyla sınırsız olacak ve sınırlandırma imkanı ortadan kalkacaktır. Yani görülmektedir ki, Kanunda mirasçının kişisel sorumluluğunu terekeyle sınırlandıran hukuki araçların yanında, tereke alacaklılarının sorumluluk sistemine yön vereceği imkânlar da düzenlenmektedir. Yine Alman hukukunda miras ortaklığının varlığı halinde Türk-İsviçre hukukunda olmayan bir sorumluluk sınırlandırma sistemine yer verilmektedir. Alman hukukunda mirasbırakanın birden çok mirasçısı varsa mirasçıların tereke borçlarından müteselsilen sorumlu olduğu kabul edilmiştir. Ancak çalışmanın ikinci bölümünde açıklandığı üzere BGB'de düzenlenen hallerde müteselsil sorumluluk, kısmi sorumluluğa dönüşmektedir. Bu anlamda söylenebilir ki, tereke alacaklıları lehine mirasçıların kişisel ve müteselsil sorumluluğu kabul edilirken kişisel sorumluluğun terekeyle sınırlı sorumluluğa, müteselsil sorumluluğun da kısmi sorumluluğa dönüşebiliyor olması, menfaat dengesini mirasçılar lehine dengelemektedir. Aynı şekilde Türk hukukunda da mirasçıların sorumluluğunu sınırlandıran sebeplerin, Alman hukukunda olduğu gibi kişisel ve müteselsil sorumluluğu, terekeyle sınırlı ve kısmi sorumluluğa dönüştürmesi, tereke alacaklıları ile mirasçılar arasındaki dengenin sağlanması açısından uygun görünmektedir.

KAYNAKÇA

ABT, Daniel, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2016.

ABT, Daniel/ BLESKİE, Nicolai, "Sicherung und Durchsetzung von Vermächtnisansprüchen: ZGB, ZPO und/oder SchKG?", AJP 2020.

ACAR, Faruk, "Borçlar Kanunu ve Borçlar Kanunu Tasarısı Çerçevesinde Müteselsil Borçluluğa Toplu Bakış (BK m.141-147)", e-akademi Hukuk ve Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi, Şubat 2007, S. 60. (Kısaltma: ACAR, Müteselsil Borçluluk).

ACAR, Faruk, "Miras Hukukunda Paylaşma Kuralı", Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2006. 121-159. (Kısaltma: ACAR, Paylaşma Kuralı).

ACAR, Faruk, Aile Hukukumuzda Aile Konutu Mal Rejimleri, Seçkin Yayınevi, 2021.

ACAR, Faruk, Rehin Hukuku Dersleri, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017.

ACAR, Faruk, Türk-İsviçre Medeni Hukukunda Alacaklılar Arası Teselsül, Seçkin Yayınevi, Ankara 2003. (Kısaltma: ACAR, Teselsül).

AKBIYIK, Cem, "Fransız Hukukunda Ölümden Sonra Etkili Vekâlet", İKÜHFD, 15, (2), 2016. 81-101.

AKBIYIK, Cem, Vasiyeti Yerine Getirme Görevlisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012. (Kısaltma: AKBIYIK, Vasiyet).

AKBULUT, Pakize Ezgi, "Elbirliği Mülkiyeti Çerçevesinde El Atmanın Önlenmesi Davası ve Ecrimisil Tazminatı Talebi (Özellikle Miras Ortaklığı Halinde)", LHD, C.16, S.181, 2018. 69-102.

AKÇA, Neslihan, İvazlı Miras Sözleşmeleri, Adalet Yayınevi, Ankara 2022.

AKÇAAL, Mehmet, "Elbirliği Mülkiyetinde Yönetim", SDÜHFD, C.9, S. 2, 2009.

AKÇAAL, Mehmet, "Sağ Kalan Eşin Katılma Alacağı ve Bunun Mirasın Tasfiyesine Etkisi", İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Y.6, S.2, 2020.

AKDOĞAN, Abdurrahman, Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi (Temel İlke Esaslar, Vergileme ve Vergiler Hukuku, Uygulama Örnekleri), Gazi Kitabevi, 2019.

AKINCI, Şahin, Vekâlet Sözleşmesinin Sona Ermesi, Sayram Yayınları, Konya 2004.

AKINTÜRK, Turgut, Müteselsil Borçluluk, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No.295, Sevinç Matbaası, Ankara 1971.

AKİL, Cenk, "Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nda Sulh ve Sulh Yoluyla Şarta Bağlı Hüküm Verilip Verilemeyeceği Meselesi", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XVI, 2012.

AKİPEK, Jale/ AKINTÜRK, Turgut/ ATEŞ, Derya, Eşya Hukuku, 2. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2018.

AKKANAT, Halil, Ölümün Özel Hukuk Borç İlişkilerine Etkisi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004.

AKYİĞİT, Ercan, "Ölüm ve İş İlişkisindeki Yeni Sonuçları", Sicil İş Hukuku Dergisi, (22), 2011. 32-45.

ALTAY, Sabah, " Müteselsil Borçlunun Rücu Hakkının Doğumundan Önce Borçtan Kurtarılma Talebi", MÜHF–HAD, C. 17, S. 1-2. 393-411.

ANN, Christoph, Münchener Kommentar zum BGB, Erbrecht, 8. Aufl. C.H.Beck 2020.

ANTALYA, Gökhan, Marmara Hukuku Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. V/1, 3, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2019. (Kısaltma: ANTALYA, C.V/1, 3).

ANTALYA, Gökhan, Marmara Hukuku Yorumu Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. V/1,1, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2019. (Kısaltma: ANTALYA, C.V/1, 1).

ANTALYA, Gökhan, Mirastan Feragat Sözleşmesi, İstanbul 1999.

ANTALYA, Gökhan/SAĞLAM, İpek, Miras Hukuku C.III, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2021.

ARIKAN, Mustafa, "Eser Sözleşmesinde İfa İmkânsızlığı ve Sonuçları", SÜHFD, C. 16, S. 2, 2008. 265–285.

ARMUTCUOĞLU, Can Yalçın, Adî Ortaklıkta Borçlardan Sorumluluk, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2009.

ASLAN, Memduh, "Mirasçıların Vergi Borçlarından Sorumluluğu", MÜHF–HAD, C. 17, S. 3-4, 2011. 127-144.

AŞIK, İbrahim/ SAÇAR, Ömer Faruk/ TOK, Ozan/ ORUÇ, Yakup, İcra ve İflas Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

ATEŞAĞAOĞLU, Erdem/ SAKLAN, Ali, "Atanmış Mirasçıların ve Muayyen Mal Vasiyeti Lehtarının Murisin Vergisel Borçlarından Sorumluluğu", ODÜ Sosyal Bilimler Araştırmaları Dergisi, ISSN. 1309-9302, 13(1), 1195-1214.

ATICI, Cansu, Medeni Usul Hukukunda Dava Ehliyeti, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

ATLAN-GÜRER, Hülya, "Kira Sözleşmesinin Kiracının Ölümü Üzerine Sona Erdirilmesi ve Kiralananın Kiraya Verene İadesi", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S. 206, 2022. 39-70.

AVCI, Mehmet Özgür, Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2014.

AYALP, Ridade Tuba, Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023.

AYAN, Mehmet, Miras Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.

AYAN, Mehmet/ AYAN, Nurşen, Kişiler Hukuku, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.

AYAN, Serkan, "Emeğini veya Gelirini Aileye Özgüleyen Altsoyun Denkleştirme Alacağı ve Almanya Örneği", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12, S. 1, 2010. 25-84. (Kısaltma: AYAN, Denkleştirme).

AYAN, Serkan, "Müteselsil Borçlulukta Rücu Zamanaşımına İlişkin Bazı Sorunlar", AHBVHFD, C. 24, S. 4, 2020. 3-59. (Kısaltma: AYAN, Rücu).

AYANOĞLU-MORALI, Ahu, "Mirasın Açılmasından Önce Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğunda Geçerli Temel İlkeler ve Bu Sorumluluğun Sınırlandığı Haller", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi, C.11, S.145-146, 2016. 555-586.

AYDEMİR, Efrail, Türk Borçlar Yasası'na Göre Kira Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.

AYDIN, **Mehmet Akif,** Türk Hukuk Tarihi, 19. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2021.

AYİTER, Nurşin, Miras Hukuku, S yayınları, 1980.

AYİTER, Nurşin, Türk Medeni Kanunu ve Borçlar Kanunu'nda Elbirliği Ortaklıkları (İştirak Halinde Mülkiyet), Ankara 1961.

BAŞPINAR, Veysel, Vekilin (Avukatın, Hekimin, Mimarın, Bankanın) Özen Borcundan Doğan Sorumluluğu, Yetkin Yayınları, Ankara 2004.

BAUMANN, Lorenz, "Geteilt–oder noch nicht geteilt?", Zeitschrift für Erbrecht, Successio S. 96, Schulthess Legal Media AG, 2015. 96-108.

BAYGIN, Cem, "Tenkis Davalarında Mirasbırakanın Tasarruf Nisabının Hesaplanması", EÜHFD, C. 12, S. 3-4, 2008. 137-179. (Kısaltma: BAYGIN, Makale).

BAYGIN, Cem, Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

BAYRAM, Aziz Erman, "Birlikte Kira", ABD, 2019/1. 91-154. (Kısaltma: BAYRAM, Birlikte Kira).

BAYRAM, Aziz Erman, "Üçüncü Kişi İpoteğinde Taşınmaz Malikinin Borcu İfası ve İfanın Hukuki Sonuçları", ÇÜHFD, C. 5, S. 1, Nisan 2020. (Kısaltma: BAYRAM, Üçüncü Kişi İpoteği). 409-453.

BELGE, Ayşe Merve, "Vasiyete Konu Eşyanın Üçüncü Kişinin Mülkiyetinde Olması Durumunda Tedarik Vasiyetinin Yerine Getirilmesi", ÇÜHFD, C. 5, S. 1, 2020. 519-558.

BELGE-ÇETİN, Ayşe Merve, Vasiyet (Belirli Mal Bırakma), Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

BERBEROĞLU-YENİPINAR, Filiz, Örnek İçtihatlarla Kira Davaları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

BERBEROĞLU-YENİPINAR, Filiz, Uygulamada İflas Yolu ile Adi Takip, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020.

BERKİ, Şakir, "Türk Medeni Kanunu'nda Miras Hukukunun Esasları", AÜHFD, C. 33, S. 1, 1976. 125-138.

BERKİ, Şakir, "Türk Medenî Kanununda Mirasçıların Mesuliyeti", AÜHFD, 25, 1968. 107-136. (BERKİ, Mesuliyet).

BERKİ, Şakir, Miras Hukuku, Sevinç Matbaası, Ankara 1975.

BIRRER, Stefan, Der Erbvertrag in Kombination mit einer Vermögensübertragung unter Lebenden nach Art. 534 ZGB, LBR - Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Schulthess Juristische Medien AG, 2013.

BİLDİR, Murat, "Resmî Defter Tutmanın Takip Hukukuna İlişkin Sonuçlarının Değerlendirilmesi", NEÜHFD, C. 6, S. 2, 2023. 826-850.

BİLGİN-YÜCE, Melek, "Medeni Hukuk Bakış Açısıyla Elbirliği Mülkiyetinde Dava Arkadaşlığının Değerlendirilmesi" Yargıtay Kararları Işığında Güncel Medeni Hukuk Problemleri Sempozyumu Bildirileri, On İki Levha Yayınevi, 2019. 344-383.

BİRİNCİ-UZUN, Tuba, Mirasın Resmi Tasfiyesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018.

BOLATOĞLU, Bolat, Miras Açıldıktan Sonra Miras Hakkının Devri Sözleşmesi, Kazancı Hukuk Yayınları 1984.

BOSSHARDT, Martina, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 4. aktualisierte Aufl. 2021.

BREITSCHMID, Peter, Entscheidbesprechungen OGer Zürich, Aktuelle Juristische Praxis AJP 10/1996. 1283-1287.

BREITSCHMID, Peter/BORNHAUSER Philip R., Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7.Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

BUCHER, Eugen, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl., Schulthess, 1988.

BUCHI-WEHİNGER Claudia/ REICH, Rahel, ZGB Kommentar OFK-Orell Füssli Kommentar, (Navigator.ch), 4. Aufl., Orell Füssli Verlag, 2021.

BURGI, Urs, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2. Aufl., 2018.

BUZ, Vedat, "Eser Sözleşmesinde Müteahhidin Eseri Tamamlama Borcunun İmkânsızlaşması", Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 49, 1994/1-2. 23-40.

BÜYÜKAY, Yusuf, Eser Sözleşmesi, Yetkin Yayıncılık, Ankara 2019.

CANARSLAN, Gökçe, "Vasiyet Borçlusunun, Vasiyet Edilen Mala İlişkin Sorumluluğu", LHD, S. 216, C. 18, 2020. 5503–5534.

CANBOLAT, Ferhat, "Müteselsil Borcun Sona Erme Sebepleri, Borçlar Kanunu Tasarısındaki İlgili Hükümlerin Değerlendirilmesiyle Birlikte", ABD, Y. 66, S.3, 2008. 68-81.

CANYÜREK, Murat, Müteselsil Borçlulukta İç ve Dış İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2003.

COŞKUN, Mahmut, Konkordato ve İflas, 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019.

CÖMERT-AKBAY, Büşra, "Mirasın İradi Reddi (Mirasın Gerçek Reddi)", YBHD, Y.7, S. 2022/2, Prof. Dr. M. Fatih Uşan'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı. 873-926.

ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574) Cilt I, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2022.

ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 575-639) C.II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

ÇABRİ, Sezer, Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 640-682) Cilt III, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

ÇABRİ, Sezer, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun Şerhi, Adalet Yayınevi, Ankara 2016.

ÇAKIR, Aytuğ Ceyhun, Sağ Kalan Eşin Mirasçılığı, On İki Levha Yayıncılık, 2018.

ÇAKIRCA, Seda İrem, "Mirasın Reddi Halinde Mirasbırakanın Alacaklılarının Korunması", Prof. Dr. Hasan Erman'a Armağan, Der Yayınları, İstanbul 2015. 1-10.

ÇAKIRCA, Seda İrem, Adi Alacakların Rehni, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2006.

ÇAVDAR, Pelin, Karşılıklı Borç Yükleyen Sözleşmelerde İfa Güçsüzlüğü ve Hukuki Sonuçları (TBK md.98), On İki Levha Yayıncılık, 2021.

ÇAVDAR, Pelin/ AYDIN, Sema, "İş Görme Borcu Doğuran Sözleşmelerde Taraflardan Birinin Ölümünün Asli Edim Yükümlülüklerinin İfasına Etkisi", İnÜHFD, 13/2, 2022. 323-339.

ÇELİK, Nazlı Kübra, Vergi Hukuku Kapsamında Sorumluluk, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Erzincan 2015.

DAĞDELEN, Ahmet Hakan, Borçlular arasında akdi teselsül: 818 ve 6098 sayılı borçlar kanunlarında, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.

DALKA-OKUMUŞ, Şüheda, Elektrik - Doğal Gaz Piyasaları Abonelik Sözleşmeleri ve Bu Sözleşmelerde Yer Alan Genel İşlem Koşullarının Denetimi, Yetkin Yayınevi, Ankara 2018.

DALKILIÇ, Nesibe Gülgün, Miras Paylaşılmasından Sonra Mirasçıların Müteselsil Sorumluluğu, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.

DAYANÇ-KUZEYLİ, Nazlı Nilay, Külli Halefiyet Hallerinin Vergi Sorumluluğu Açısından Değerlendirilmesi, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İhsan Doğramacı Bilkent Üniversitesi Ekonomi ve Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2019.

DİMDİK, Hakan, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel Hükümleriyle Getirilen Değişikliklerin Değerlendirilmesi", İzmir Barosu Dergisi, Y.77, Mayıs 2012, S.2. 95-118.

DİŞEL, Buse, İcra Hukukunda Takip Arkadaşlığı, On iki Levha Yayınları, İstanbul 2014.

DOĞAN, Murat, "Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Vakıf Kuruluşu ve Vakıfların Mal Varlıkları", KHAS HFD, C. 4, S.1, 2016. 43-58.

DORJEE-GOOD, Andrea/ DARDEL, Daniela, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023.

DOTTA, Orazio, La natura giuridica dei debiti della comunione ereditaria e le norme sulla responsabilità ad essi relative, Bern, 1948.

DRUEY, Jean Nicolas, Grundriss des Erbrechts, Stämpfli Verlag AG, 5. Aufl. 2002.

DURAL, Mustafa, Miras Sözleşmeleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1980.

DURAL, Mustafa/ ÖZ, Turgut, Türk Özel Hukuku C.IV Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2019.

EDER, Karoline, Recht und Risiko heute und in Zukunft / VII. Vorsicht, (überschuldete) Erbschaft! – eine Risikoanalyse, LBR -Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, 2019.

EDİS, Seyfullah, "Birlikte Yaşadığı Ailesine Emeğini veya Gelirlerini Tahsis Eden Reşit Çocuğun Muhik Tazminat Alacağı", AÜHFD, 1964/1-4, 369-419.

EFEDAYIOĞLU, Kübra Kamelya, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesinde Sağ Kalan Eşin Talep Hakkı, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Çankaya Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, 2019.

EİTEL, Paul/ MEYER, Thomas/SPYCHER, Annette/ WEIBEL, Thomas, Ausgewählte Aspekte der Erbteilung, Institut für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern, Stämpfli Verlag AG Bern, 2005.

ERDEM, Mehmet, Özel Hukukta Zamanaşımı, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2010.

ERDEM, Mustafa Ruhan/ ÖZTÜRK, Bahri, Ceza Hukuku Ve Güvenlik Tedbirleri Hukuku, Seçkin Yayınevi, 2021.

ERDOĞAN, İhsan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2019. (ERDOĞAN, Genel).

ERDOĞAN, İhsan/ KESKİN, A. Dilşad, Türk Medeni Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara 2019.

ERDOĞAN, Kemal, "Taahhütlü Abonelik Sözleşmesinin Sona Ermesi Ve Sonuçları", SÜHFD, C. 26, S. 3, 2018. 271-330. (Kısaltma: ERDOĞAN, Makale).

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Yetkin Yayınevi, Ankara 2021, (Kısaltma: EREN, Genel).

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yetkin Yayınları, Ankara 2017, (Kısaltma: EREN, Özel).

EREN, Fikret/ YÜCER-AKTÜRK, İpek, Türk Miras Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

ERİŞGİN, Nuri, Mirasçılık Belgesi, Turhan Kitabevi, Ankara 2013.

ERKİN, Gözde, "Türk Vergi Hukukunda Kanuni Temsilcilerin Mirasçılarının Sorumluluğu", THD, C. 7, S. 71, 2012. 29-34.

ERMAN, Eyüp Sabri, "Müşterek ve Müteselsil Borçluluk ve Borçlulardan Birinin Beraatını Gerektiren Hallerin Diğer Mirasçılara Etkisi", Adalet Dergisi, Y.59, S.7-12, 1968. 597-605.

EROL, Ahmet/ CİNGÖZ, Dilek, "Bir Mükellef Hakkı Olarak Mirasın Reddi", TBB Dergisi (118), 2015. 271-296.

ERTANHAN, Mesut, "Elbirliği Mülkiyeti, Miras Ortaklığı ve Miras Hissesinin Haczi", Antalya Bilim Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 7, S. 13, 2019. 99-136.

ESCHER Arnold, Zürcher Kommentar, Das Erbrecht, Erste Abteilung, Art. 457-536 ZGB, 3.A. Zürich 1959.

ESCHER, Arnold/ ESCHER, Arnold, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, III. Bd., Das Erbrecht, Zweite Abteilung, Der Erbgang (Art.537-640), Schulthess CO AG, 1960.

FANKHAUSER, Roland, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., 2016.

FEST, Timo, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Bd. 11: Erbrecht, §§ 1922-2385, §§ 27-35 BeurkG, 9. Aufl., C.H.Beck, 2022.

FIRSCHING, Karl/ GRAF, Hans Lothar, Nachlassrecht, § 21 Das Nachlassinsolvenzverfahren, 11. Aufl. 2019.

FURRER, Andreas/ CHEN-MULLER, Markus/ ÇETİNER, Bilgehan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

GENÇ-ARIDEMİR, Arzu, Mirasın Açılmasından Sonra Yapılan Miras Payının Devri Sözleşmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2012.

GENÇCAN, Ömer Uğur, Miras Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2021.

GENÇCAN, Ömer Uğur, Tereke Hukuku, Yetkin Yayınevi, Ankara 2022.

GINALI, Ayşe, "Mükellefin Ölümü Halinde Mirasçıların Sorumluluğu", İstanbul SMMMO Mali Çözüm, S.103 Ocak-Şubat 2011. 231-238.

GÖKSU, Tarkan, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023.

GÖKSU, Tarkan, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht, 3. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2016.

GRAHAM-SIEGENTHALER, Barbara, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Aufl. Schulthess Juristische Medien AG, 2023.

GRUNDMANN, Stefan, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

GRUNINGER, Harold, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2018.

GUBELI, Christian A., Glaubigerschultz im Ebrecht, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1999.

GUHL, Theo, Neuere Ansichten in Theorie und Praxis zum schweizerischen Erbrecht, ZBJV 86, 1950.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, "Belirli Bir Taşınmaz Üzerindeki Miras Payına İlişkin Olarak Mirasçı ve Üçüncü Kişi Arasında Akdedilen Taşınmaz Satış Vaadi Sözleşmesine Dair Yargıtay Uygulamasının Kısa Değerlendirmesi", KHAS HFD, C. 5, S.1, 2017.123-137.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, "Bir Borç İlişkisinde Müteselsil Borçlulardan Birinin İbrasının Diğer Müteselsil Borçlular Üzerindeki Etkisi", Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, Beta Yayınevi, İstanbul 1999. 311-321.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler C.II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2018.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, Yeni 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesi (TBK m. 299-356), Vedat Kitapçılık, İstanbul 2012.

GÜNAY, Erhan, Bağışlama Sözleşmesinden Kaynaklanan Uyuşmazlıklar, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020. (Kısaltma: GÜNAY, Bağışlama).

GÜNAY, Erhan, Miras Hukukunda Mirasçıların Sorumluluğu ve Alacaklıların Korunması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2019. (Kısaltma: GÜNAY, Miras).

GÜNAY, Erhan, Vakıf Davaları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

GÜRSOY, Kemal Tahir, Türk Medeni Kanun Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti, Yıldız Matbaası, Ankara 1955.

GÜRSOY, Kemal Tahir, Vekâlet Akdinin Ölüm Nedeniyle Sona Ermesi ve Sonuçları, Temsil ve Vekâlete İlişkin Sorunlar Sempozyum 14- 16 Haziran 1976, İÜMHE Yayma, İstanbul 1977.

HÄFLIGER, Manuela, ZGB Kommentar, OFK-Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 4. aktualisierte Aufl., 2021.

HANDKE, GÜNTER, KINDL/ MELLER-HANNICH, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, Handkommentar, 4. Aufl. 2021.

HATEMİ, Hüseyin, Miras Hukuku, 5. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2014.

HATEMİ, Hüseyin/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Genel Bölüm, 4. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2017.

HÄUPTLI, Matthias, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

HEINEMEYER, Susanne, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl., C.H.Beck, 2019.

HELVACI, İlhan, Eski Medenî Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medenî Kanununa Göre Mirasın Reddi, İstanbul 2002.

HELVACI, İlhan, Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Reddi, Filiz Kitabevi, İstanbul 2014.

HELVACI, Serap/ TOPUZ, Murat, Geçmişten Günümüze Özdeyişlerle Hukukun Kadim İlkeleri (Şerhli–İçtihatlı), 2. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2023.

HRUBESCH-MILLAUER, Stephanie, Erbrecht Art. 457-640 ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 3. Aufl., 2016.

HURLIMANN, Roland/ SIEGENTHALER, Thomas, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 4. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, 2023.

HUWILER, Bruno, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag 2019.

ITEN, Marc'Antonio, "Vom Schwarzen Peter im Erbrecht: Haftet der Nachlass, die überlebende Ehegattin, der Willensvollstrecker oder haften die Erben?", Der Treuhandexperte, Treuhand |Suısse Schweizerischer Treuhänderverband, TREX 2017.

İLHAN, Ahmet Furkan, Yüklemeli (Mükellefiyetli) Bağışlama, Adalet Yayınevi, 2022.

İMRE, Zahit, Türk Miras Hukuku, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1978.

İMRE, Zahit/ ERMAN, Hasan, Miras Hukuku, Der Yayınları, İstanbul 2018.

İNAL, Nihat, Örnek Karar ve Dilekçelerle Açıklamalı Miras Davaları, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

İNAN, Ali Naim/ ERTAŞ, Şeref/ ALBAŞ, Hakan, Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2022.

İNCEOĞLU, Murat, Kira Hukuku C.I, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014.

İNCEOĞLU, Murat, Kira Hukuku C.II, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2014.

İŞGÜZAR, Hasan, Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Miras Hukuku Hükümlerindeki Değişiklikler ve Yenilikler, Yetkin Yayınları, Ankara 2003.

JOACHIM, Norbert, "Das Recht der Erbenhaftung", Notar 2019.

JOACHIM, Norbert, Erbenhaftung, Berliner Handbücher, Erich Scmidt Verlag, 4. Aufl., 2018.

KAHRAMAN, Süheylâ, "Ölüme Bağlı Tasarrufla Vakıf Kurma", Prof. Dr. Feyzi Necmeddin Feyzioğlu'nun Anısına Armağan, On İki Levha Yayıncılık, 2020. 293-326.

KAHRAMAN, Zafer, "Mirasın Paylaştırılmasında Ortaya Çıkan Denklik Alacağı ve Bunun Teminatı Olarak Tescile Tabi Kanuni İpotek", Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 107-108, 2013. 119-138.

KALENDEROĞLU, Mahmut, Vergi Hukuku-Türk Vergi Sistemi, Seçkin Yayınevi, 2017.

KAPANCI, Kadir Berk, Birlikte Borçlulukta Borçlular Arasındaki İlişkiler, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2015.

KARA, Gülüstan, Eser Sözleşmesinde İş Sahibinden Kaynaklanan İfa İmkânsızlığı ve Sonuçları, Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli 2019.

KARACA, Osman Umut, "Eser Sözleşmesinin Yüklenicinin Ölümü veya Eseri Tamamlama Yeteneğini Kaybetmesi Sebebiyle Sona Ermesi", Hasan Kalyoncu Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 8, S. 16, 2018. 91-104.

KARAKİMSELİ, Ayşe, Eşler Arasındaki Yasal Mal Rejimine Karşı Alacaklıları Koruyucu Düzenlemeler, Adalet Yayınevi, Ankara 2017.

KARAMERCAN, Fatih, Katkı–Değer Artış Payı &Katılma Alacağı Davaları, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023.

KARRER, Martin/ VOGT, Nedim Peter/ LEU, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6.Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

KARTAL, Dilşah Büşra, "Mirastan Feragat Sözleşmesinden Miras Sözleşmesine Özgü Sebeplerle Dönme", İnÜHFD, 14, 1, 2023. 209-217.

KAYIHAN, Şaban, Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler–Tüzel Kişiler), Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

KAYIHAN, Şaban/ ÜNLÜTEPE, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. Baskı, Ankara 2018.

KAYIŞ, Ferhat, "Eşlerden Birinin Ölümünün Boşanma Davasına, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Tasfiyesine ve Miras Hakkına Etkisi", THD, C. 7, S. 67, 2012. 14-28.

KAZMACI-UZUN, Özge/ ŞENOL, Nilay, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.513, Aristo Yayınları, İstanbul 2017.

KESKİN-ORHAN, Merve, Türk Borçlar Hukukunda Hayvan Bulunduranın Sorumluluğu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2020.

KILIÇ, Mehmet, "Türk Hukukunda Mirasın Resmi Tasfiyesi", AÜHFD, C. 62, S. 3, 2013. 761-817.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Katkı-Katılma Alacağı, Turhan Kitabevi, Ankara 2013.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Miras Taksim Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1989.

KILIÇOĞLU, Ahmet, Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Sevinç Matbaası, 1979.

KIRMIZI, Mustafa, Açıklamalı İçtihatlı Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi ve Aile Konutu, Yargın Hukuk Yayınları, İstanbul 2012.

KOCAR, Serra/ ACAR, Faruk, "Mirasçıların İntikal Borçlarından Sorumluluğu Bakımından Terekenin Resmi Defterinin Tutulması", MÜHF-HAD, C. 29, S. 2, Özel Sayı, Aralık 2023. 1242-1256.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Miras Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 1987.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU, Necip, Mirasta İade Mefhumu ve Murisin İadeye Tabi Kazandırmaları, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul, 1960.

KOCH, Raphael, Nomas Kommentar, Gesamtes Recht der Zwangsvollstreckung, Handkommentar, Hrsg. KINDL/MELLER-HANNICH, 4. Aufl. 2021.

KOLLER, Pius/ STUDER, Benno, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2022.

KORKMAZ, Ekin, Türk Borçlar Hukukunda Halefiyet, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

KÖKSAL, Onur Görkem, Adi Ortaklıkta Ortakların Sorumluluğu, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2021.

KÖPRÜLÜ, Bülent, Miras Hukuku Dersleri, Fakülteler Matbaası, İstanbul, 1985.

KÖROĞLU, Emre, "Edinilmiş Mallara Katılma Rejimini Sona Erdiren Sebepler ve Bu Mal Rejiminin Sona Erme Anı (TMK m. 225)", ERÜHFD, C. 9, S. 1. 229-251.

KÖSEOĞLU, Şehnaz, Terekenin İflas Hükümlerine Göre Tasfiyesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya 2019.

KUNZLE, Hans Rainer, Die Willensvollstrecker, Art. 517-518 ZGB, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Erbrecht, Die Erben, Die Verfügungen von Todes wegen, BK-Berner Kommentar, Stämpfli Verlag, 2011.

KUNZLE, Hans Rainer, Kurzkommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2018.

KUPPER, Wolfgang, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl., C.H.Beck 2020.

KUPPER, Wolfgang, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl., C.H.Beck, 2022. (Kısaltma: KUPPER, 9 Aufl. MüKoBGB)

KURŞAT, Zekeriya, Paylı Mülkiyetin Sona Ermesi, Arıkan Yayınevi, İstanbul 2007.

KURŞAT, Zekeriya, Terekenin Korunması Önlemleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2010.

KURU, Baki, İflas ve Konkordato Hukuku, 3. Baskı, Alfa Yayınevi, İstanbul 1992.

LEIPOLD, Dieter, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 8. Aufl. C.H.Beck 2020.

LEU, Daniel/ BRUGGER, Lukas, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

LIECHTI, Fabrizio Andrea, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar, 4. aktualisierte Aufl. 2021.

LOHMANN, Ilse, Beck'scher Online-Kommentar Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 60. Ed, C.H.Beck 2021.

LOHMANN, Ilse, Beck'scher Online-Kommentar Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 61 Ed, C.H.Beck 2022.

LORANDI, Franco, "Erblasser, Erbengemeinschaft, Erbe(n) und Erbschaft als Schuldner", AJP/PJA 10/2012. 1378-1392.

MABILLARD, Ramon/ BRENNEIS-HOBI, Manuela, Praxiskommentar Erbrecht (PKE), 5. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

MABILLARD, Ramon/ BRENNEIS-HOBI, Manuella, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

MAZAN, Stephan, CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Obligationenrecht - Allgemeine Bestimmungen Art. 1-183 OR, Schulthess Juristische Medien AG, 3. Aufl., 2016.

MINNIG, Yannick, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

MINNIG, Yannick, OFK-Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 4. aktualisierte Aufl. 2021.

MULLER Franz/ LIEB-LINDENMEYER, Saskia, ZGB Kommentar OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 3., überarbeitete Aufl., Orell Füssli Verlag, 2016.

MULLER, Franz/ STAMM, Johannes, ZGB Kommentar, OFK-Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), 4. aktualisierte Aufl., Orell Füssli Verlag, 2021.

MULLER, Thomas, OFK - Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht, 3. Aufl., Orell Füssli Verlag, 2016.

MULLER-CHRISTMANN, Bernd, Beck'scher Online-Kommentar Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 60. Ed, C.H.Beck 2022.

MUŞUL, Timuçin, İcra ve İflas Hukuku Esasları, 5. Baskı, Adalet Yayınları, Ankara 2015.

NAR, Ahmet, Türk Miras Hukukunda Tenkis, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2016.

NONN, Michael, "Keine zweite Auflage des öffentlichen Inventars", Successio 2020, Schulthess Juristische Medien AG. 293-298. (Kısaltma: NONN, Inventar).

NONN, Michael, "Wer haftet für die Kosten der Bestellung einer Erbenvertretung–und wirkt sich die Annahme unter öffentlichem Inventar auf diese Haftung aus?", Zeitschrift für Erbrecht, Successio S. 44, Schulthess Legal Media AG, 2016. 44-47. (Kısaltma: NONN, Haftung).

NONN, Micheal, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019. (Kısaltma: NONN, PKE ZGB).

OĞUZMAN, Kemal /SELİÇİ, Özer / OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Kişiler Hukuku, 21. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2022.

OĞUZMAN, Kemal, Miras Hukuku, 6. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1995.

OĞUZMAN, Kemal/ BARLAS, Nami, Medeni Hukuk, 24. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2018.

OĞUZMAN, Kemal/ DURAL, Mustafa, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul 1998.

OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.I, 19. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021.

OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.II, 16. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2021.

OĞUZMAN, Kemal/ SELİÇİ, Özer/ OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, Eşya Hukuku, 20. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 2017.

ORUÇ, Murat, Miras Ortaklığı Temsilcisi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2020.

OZANEMRE-YAYLA, Hatice Tolunay, Mirasın Paylaşılması, Turhan Kitabevi, Ankara 2011.

ÖNER, Erdoğan, Vergi Hukuku ve Türk Vergi Sistemi, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, 2014.

ÖZAKMAN, H. Cumhur, Miras Payının Devrine İlişkin Sözleşmeler, Kazancı Hukuk Yayınları İstanbul 1984.

ÖZCAN, Cem, "Terekenin Resmi Defterinin Tutulması Talebinden Sonra Miras Ortaklığına Temsilci Atanmasının İstenmesi", THD, S. 200, Nisan 2023. 84-90.

ÖZCAN, Didem, Borcun Üstlenilmesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

ÖZDEMİR, Hayrunnisa, "Mirasçıların Murisin Borçlarından Dolayı Sorumluluğu", EÜHFD, C. 16, S. 1-2, 2012. 191-223. (Kısaltma: ÖZDEMİR, Makale).

ÖZDEMİR, Hayrunnisa, Türk Medeni Kanununa Göre Mirasın Paylaşılması Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2019. (Kısaltma: ÖZDEMİR, Şerh).

ÖZDEMİR, M. Erdem, "Yeni Borçlar Kanunu'nun İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Hükümlerinin 4857 Sayılı Kanun Kapsamındaki İş İlişkilerine Etkisi", Sicil İş Hukuku Dergisi, 27, 2012. 27-48.

ÖZEN, Burak, "Kira Konusunun Devri", MÜHF-HAD, C. 16, S. 1-2, 2013. 137-179.

ÖZEN, Burak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi, 2. Baskı, Vedat Kitapçılık İstanbul 2012.

ÖZER-DENİZ, Miray, Edinilmiş Mallara Katılma Rejiminin Sona Ermesi ve Tasfiyesi, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2016.

ÖZKAYA, Eraslan, Vekâlet Sözleşmesi ve Kötüye Kullanılması, Seçkin Yayınevi, Ankara 2005.

ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2019.

ÖZTAN, Bilge, Miras Hukuku, 6. Baskı, Turhan Yayınevi, Ankara 2014.

ÖZUĞUR, Ali İhsan, Türk Medeni Kanunundan Önce ve Sonra Miras Hukuku, C.1, 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2016.

PEKCANITEZ, Hakan/ ATALAY, Oğuz/ SUNGURLUTEKİN-ÖZKAN, Meral/ ÖZEKES, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 8. Baskı, On İki Levha Yayınları, İstanbul 2021.

PEKMEZ, Cüneyt, Borcun İfa Edilmediği Defi (Ödemezlik Defi), On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

PETEK, Hasan, "Mirasın Hükmen Reddi", Yaşar Üniversitesi E-Dergisi, C. 8, Özel Sayı, 2013, doi:10.19168/jyu.93118. 2191-2236

PIATTI, Giorgio, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

PICENONI, Jennifer, Der Erbenvertreter nach Art. 602 Abs. 3 ZGB, Zürcher Studien zum Privatrecht, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich Basel Genf 2004.

PIOTET, Paul, Schweizerisches Privatrecht, Bd. IV/1, Basel Stuttgart 1978.

RUDY, Mathis, Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 9. Aufl., C.H.Beck 2022.

RUHİ, Ahmet Cemal/ Canan Ruhi, Türk Borçlar Kanunu ve İcra İflas Kanunu Hükümlerine Göre Kira Hukuku, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

RUHİ, Ahmet Cemal/ RUHİ, Canan, Rehin ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla İcra Takibi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

RUSCH, Lukas, OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch), Orell Füssli Verlag AG, 4. aktualisierte und überarbeitete Auflage, 2023.

RÜZGARESEN, Cumhur, "Mirasbırakanın Borca Batık Olması", EÜHFD, C. 14, S. 1-2, 2010. 271-311.

SAATÇIOĞLU, Fuat, "Mirasın Gerçek Reddi", Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, S. 1, 2013. 173-208.

SAÇAR, Ömer Faruk, Medeni Usul Hukukunda İhtiyari Dava Arkadaşlığı, Yetkin Yayınevi, İstanbul 2022.

SAĞLAM, İpek, "Devletin Yasal Mirasçılığı", MÜHF-HAD, Cevdet Yavuz'a Armağan, C.22, S.3. 2474-2495. (Kısaltma: SAĞLAM, Devletin Yasal Mirasçılığı).

SAĞLAM, İpek, "Kiracının Ölümünün Her Türlü Kira İlişkisine Etkisi ve Bu Etkinin Özellikle Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları Bakımından Gösterdiği Özellikler", MÜHF-HAD, C.23, S.2, 2017. 249-266. (Kısaltma: SAĞLAM, Kira).

SANDOZ, Suzette, Commentaire Romand Code civil II: CC II Art. 457-977 CC, Art. 1-61 Tit. Fin.

SARI, Cengiz, Vakıf Hukuku (Kuruluşu, İşleyişi ve Sona Ermesi), Seçkin Yayınevi, Ankara 2023.

SARI, Suat, Vekâlet Sözleşmesinin Tek Taraflı Olarak Sona Erdirilmesi, Beşir Kitabevi, İstanbul 2004.

SAYIN-KORKMAZ, Bengi Sermet, "Roma Hukuku'nda Taraflardan Birinin Ölümünün Vekâlet Sözleşmesine Etkisi", AÜHFD, 69, 2, 2020. 709-732.

SCHAUFELBERGER, Peter C./ KELLER-LUSCHER, Katrin, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

SCHOBI, Felix, "Die bundesgerichtliche Rechtsprechung zur Erbteilung", Zeitschrift für Erbrecht, Successio 2021, S. 108, Schulthess Legal Media AG.

SCHUHMANN, Helmut, Die Erbenhaftung, Schenken und Vererben Bd. 13, VSRW-Verlag, Bonn, 2006.

SCHWALLER, Michael, "Der Begriff der Zahlungsunfähigkeit bei der solidarischen Haftung der Ehegatten", Archiv für schweizerisches Abgaberecht, Institut für Steuerrecht, Bern, ASA 80.

SCHWANDER, Ivo, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

SEÇER, Öz, "Vekâlet Sözleşmesinin Vekâlete Özgü Sebeplerle Sona Ermesi", İnÜHFD, Özel Sayı, C. 2, 2015. 877-944.

SEROZAN, Rona, Borçlar Hukuku Özel Bölüm, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2018.

SEROZAN, Rona, Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1979.

SEROZAN, Rona/ ENGİN, Baki İlkay, Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları, 8. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

SERTKAYA-DANİŞ, Rahşan, Tasarrufun İptali Davası, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2022.

SIEGMANN/ SCHEUING SCHERER, Münchener Anwaltshandbuch Erbrecht, 5. Aufl. 2018.

SIRATAŞ, Burcu, Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kira Sözleşmesinin Sona Ermesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

SİRMEN, Lale, Eşya Hukuku, 10. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara 2022.

STAEHELIN, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 7. Aufl. Helbing Lichtenhahn Verlag, 2023.

STAUFFER, Nando, "Erbrecht in Patchwork-Familien", ius.full 6/13.190-200.

STREBEL, August, Die rechtliche Stellung der Glaubiger des Erblassers und der Erben nach dem schweiz. Zivilgesetzbuch mit Vergleichen zum deutschen Bürgerlichen Gesetzbuch, Diss. Bern/Zürich 1916.

STUDHALTER, Philipp, ZGB Kommentar OFK - Orell Füssli Kommentar, 4. überarbeitete Aufl. Orell Füssli Verlag AG, 2021.

ŞAHİN, Mustafa, "Borçların Nisbiliği İlkesi ve Türk Miras Hukuku Anlamında Mirasbırakanın Borçlarından Dolayı Mirasçıların Sorumluluğu", AHBVHFD, C. 25, S. 2, 2021. 97-128.

ŞAHİN-CANER, Ayşenur, Türk Borçlar Hukukunda Müteselsil Borçluluk, On İki Levha Yayınevi, İstanbul 2017.

ŞEKER, Muzaffer, "Eşin Ölümü Halinde Malların Miras ve Yasal Mal Rejimi Kapsamında Birbirinden Bağımsız Olarak Tasfiye Edilmesi Ve Özellikle Sağ Kalan Eşin Aile Konutu ve Ev Eşyası Üzerinde Miras ve Yasal Mal Rejimini Hükümlerinden Kaynaklanan Hakları (MK m.240, 652)", T.C. Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2007/1. 435-450.

ŞENOCAK, Zarife, Borçlunun İfa Yardımcılarından Doğan Sorumluluğu, Dayınlarlı Hukuk Yayınları, Ankara 1995.

ŞENTOP, Mustafa, "Önceki Hukukumuzda Terekeye Yapılacak Muamele ve Mirasbırakanın Borçlarından Mirasçıların Sorumluluğu", Prof. Dr. Necip Kocayusufpaşaoğlu için Armağan, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004. 435-447.

ŞENTÜRK, Ekin, Belirli Mal Vasiyeti, Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2023.

ŞENYÜZ, Doğan/ YÜCE, Mehmet/ GERÇEK, Adnan, Vergi Hukuku Genel Hükümler, Ekin Basım Yayın Dağıtım, Bursa 2022.

ŞIPKA, Şükran/ ÖZDOĞAN, Ayça, Yargı Kararları Işığında Soru ve Cevaplarla Eşler Arasındaki Malvarlığı Davaları, 2. Baskı, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2017.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C.II, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2010.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C. I/II Kira ve Ödünç Verme (Ariyet, Karz) Sözleşmeleri, Vedat Kitapçılık, Ankara 2008.

TANDOĞAN, Haluk, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C.I/I, Kendisine Özgü Yapısı Olan ve Karma Sözleşmeler, Satış ve Çeşitleri Trampa, Bağışlama, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2008.

TANDOĞAN, Haluk, Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk–İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme, Fakülteler Matbaası, İstanbul 1957.

TEKELİOĞLU, Numan, "Mehir Vermek Amacıyla Taşınmaz Mülkiyetinin Devri ve Devir Vaadi", ERÜHFD, C. 16, S. 2, 2021. 217-272.

TEKELİOĞLU, Numan, Miras Paylaşma Sözleşmesi, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Borçlular Arasında Akdî Teselsül, Yayımlanmamış Doçentlik Tezi, İstanbul 1956.

TEKİNAY, Selahattin Sulhi, Türk Aile Hukuku, 7. Baskı, Filiz Kitabevi, İstanbul 1990.

TERCIER, Pierre/ PICHONNAZ, Pascal/ DEVELİOĞLU, H. Murat, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, On İki Levha Yayıncılık, 2. Baskı, İstanbul 2020.

TOPUZ, Gökçen/ TOPUZ, Seçkin, "Miras Ortaklığında Mirasçıların Dava Arkadaşlığı", ABD, Y. 66, S. 3, 2008. 60-67.

TOPUZ, Murat, İsviçre ve Türk Borçlar Hukuku ile Karşılaştırmalı Olarak Roma Borçlar Hukukunda Maddi Zarar ve Bu Zararın Belirlenmesi, 3. Baskı, Seçkin Yayınevi, İstanbul 2023.

TUNÇ, Zinnur, Vergi Hukukunda Temsil ve Sorumluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2021.

TUOR, Peter/ PICENONI, Vito, Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, B.III: Das Erbrecht, 2. Abteilung: Der Erbgang, Artikel 537-640 ZGB, 2. Aufl., Staempfli Verlag, 1966.

TUOR, Peter/ SCHNYDER, Bernhard/ SCHMID, Jörg/JUNGO, Alexandra, ZGB Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, 2015.

TURAN-BAŞARA, Gamze, "Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğu Bağlamında Mirasbırakanın Kefalet Borcundan Sınırlı Sorumluluk", AÜHFD, 71 (3) 2022. 141-180.

TURANBOY, Kürşat Nuri, "Mirasçının Alacaklılarının Korunmasında Mirasın Reddinin İptali Davasının Hukuki Niteliği ve Koşullarının Değerlendirilmesi", AÜHFD, 72 (3) 2023. 1559-1590. (Kısaltma: TURANBOY, Makale).

TURANBOY, Kürşat Nuri, İbra Sözleşmesi, Yetkin Yayınları, Ankara 1998.

TÜRKAY, İmdat, "Ölüm Halinde Mirasçıların Yükümlülükleri ve Veraset ve İntikal Vergisinin Ödenmesi", THD, C. 9, S. 96, 2014. 90-100.

TÜRKMEN, Ahmet, "Yargıtay'ın Bağışlama Yaklaşımı Çerçevesinde Mehir ve Mehrin Geri Alınması", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 22, S. 2, 2020. 541-576.

TÜRKMEN, Ahmet, Bağışlamanın Geri Alınması, Adalet Yayınevi, Ankara 2019. (Kısaltma: TÜRKMEN, Bağışlama).

ULUSU-KARATAŞ, Elif, "Türk Miras Hukukunda Mirasın Kazanılmasında Halefiyet Türleri ve Türk Milletlerarası Özel Hukukundaki Yansımaları", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXIII, S. 2, 2015. 357-390.

UMAR, Bilge, "Aciz Hâli-Borca Batıklık Kavramlarının Farkı ve Bu Yönden Yeni MK Metninin Düştüğü Bir Yanlışlık". Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 1, 2004. 326-333.

ÜNLÜTEPE, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Seçkin Yayınevi, Ankara 2021.

ÜREM, Müge, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.512, Aristo Yayınları, İstanbul 2017.

VARDAR-HAMAMCIOĞLU, Gülşah, Taşınır ve Taşınmaz Mülkiyetini Konu Alan Bağışlama Sözleşmesi, Adalet Yayınevi, 2020.

VOGT, Nedim Peter/ LEU, Daniel, Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II, 6. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

WANG, Qiang, Optimiert oder nur halbherzig geändert?-Die Erbenhaftung für Nachlassverbindlichkeiten in Chinas neuem Erbrecht im rechtswissenschaftlichen und -terminologischen Vergleich zum deutschen Erbrecht, Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft, Deutscher Fachverlag GmbH, 2022.

WEIBEL, Thomas, Das Ende der Solidarhaftung der Erben, Helbing Lichtenhahn, 2002.

WEIBEL, Thomas, Praxiskommentar Ebrecht (PKE), 4. Aufl., Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.

WEIBEL, Thomas/ MATA, Aline, Die Erbteilung, Erben Und Vererben, Schulthess Juristische Medien AG, 2020.

WEIMAR, Peter, Die gesetzlichen Erben; Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB, BK - Berner Kommentar, Stämpfli Verlag AG, 2009.

WOLF, Stephan, BK-Berner Kommentar Die Teilung der Erbschaft, Art. 602-619 ZGB, Stämpfli Verlag AG, 2014.

WOLF, Stephan/ DOBLER, Katharina, "Das dinglich belastete Grundstück als Vermächtnisgegenstand Ein Rechtsvergleich zwischen der Schweiz und Österreich", AJP/PJA 2/2020. 187-197.

WOLF, Stephan/ EGGEL, Martin, BK-Berner Kommentar Die Teilung der Erbschaft, Art. 602-619 ZGB, Stämpfli Verlag AG, 2014.

WOLF, **Stephan/ GENNA, Gian Sandro,** Schweizerisches Privatrecht, Ebrecht, IV/1, Helbing Lichtenhahn Verlag, 2012.

YAKUPOĞLU, S. Derya, "Olumlu Miras Sözleşmesinin Bağlayıcılığı", TBB Dergisi 2018, (136). 225-262.

YAKUPPUR, Sendi, Resmi Defter Tutma ve Mirasın Tutulan Deftere Göre Kabulü, Seçkin Yayınevi, Ankara 2022.

YALÇINDURAN, Türker, Vekâlet Sözleşmesinde Ücret, Yetkin Yayınevi, Ankara 2007.

YARDIMCI, Taner Emre, Hukuk Davalarında Mecburi Dava Arkadaşlığı, Adalet Yayınevi, Ankara 2021.

YAVUZ, Cevdet/ ACAR, Faruk/ ÖZEN, Burak, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, Beta Yayıncılık, İstanbul 2018. (Kısaltma: YAVUZ/ACAR/ÖZEN, 2018).

YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, 10. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul 2014.

YAZICI, Ayşe Nur Merve, Miras Ortaklığının Paylaşmadan Önceki Durumu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2018.

YENER M. Serhat/ GÜVEN, Bade, "Türk Hukuk Sisteminde Ölüme Bağlı Tasarrufla Kurulan Vakıflar", THD, C.9, S. 94, Haziran 2014. 56-60.

YENİCE-CEYLAN, Özge, "Mirasın Reddinin Diğer Mirasçılar Bakımından Sonuçları", Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 2019/2. 641-674.

YENİOCAK, Umut, Vekâlet Sözleşmeleri Kısa Şerhi TBK m.511, Aristo Yayınları, İstanbul 2017.

YILDIRIM, Mehmet Kamil/ DEREN-YILDIRIM, Nevhis, İcra ve İflas Hukuku, 7. Baskı, Beta Yayınevi, İstanbul 2016.

YILMAZ, Merve, 6098 Sayılı Yeni Türk Borçlar Kanunu ile Karşılaştırmalı Olarak Bağışlama Sözleşmesinin Sona Ermesi, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2011.

YILMAZ, Onur, Birlikte Vekâlet, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2017.

YILMAZ, Süleyman/ YILDIRIM, Abdulkerim, Temel Hukuk Dizisi Medeni Hukuk–I (Thd) (Başlangıç Hükümleri–Kişiler Hukuku–Aile Hukuku), 4. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2023.

YÜNLÜ, Semih, Yardımcı Kişilerin Fiillerinden Sorumluluk, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul 2019.

ZEITER, Alexandra, Die Erbstiftung (Art. 493 ZGB), Universitätsverlag Freiburg, Schweiz 2001.

ZEVKLİLER, Aydın/ GÖKYAYLA, K. Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Turhan Kitabevi, Ankara 2017.

ZEYTİN, Zafer, Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi, 5. Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara, 2021.