



# İstanbul Hukuk Mecmuası

Başvuru: 31.05.2022  
Revizyon Talebi: 23.11.2022  
Son Revizyon Tarihi: 26.11.2022  
Kabul: 4.11.2022

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

## Belirli Mal Bırakmada Yarar ve Hasarın Geçişi (TMK m. 518/I)

Merve Ürem Çetinel\*

### Öz

TMK m. 517/I hükmünde mirasbırakanın bir kimseye onu mirasçı atamaksızın kazandırmada bulunabilmesi şeklinde ifade edilen “belirli mal bırakma (vasiyet)”da yarar ve hasarın geçişi konusu önemi sebebiyle ayrıca bir incelemenin konusunu oluşturabilecek niteliktedir.

TMK m. 518/I hükmünde, vasiyet olunan belirli malın, mirasın açılması anındaki durumuyla teslim olunacağı; yarar ve hasarın, mirasın açılması anında kendisine belirli mal bırakılana geçeceği hüküm altına alınmıştır. Görüldüğü üzere, kanun koyucu vasiyet edilen şeyde mirasın açılmasından önce ve sonra meydana gelen değişiklikler olmak üzere ayırım yapmış olup, bunlara farklı sonuçlar bağlamıştır. Bu ayırım çerçevesinde çalışmamız belirli mal bırakma türündeki vasiyette vasiyet mal edilen şeyde mirasın açılmasından önce ve sonra meydana gelen değişikliklere özgülülmüştür. Belirli mal bırakmanın çeşit vasiyeti, tedarik vasiyeti ve koşula bağlı vasiyet şeklinde düzenlenmesi ihtimalleri ise ayrıca incelenmiştir. Çalışmamızda ilk olarak mirasın açılması anına kadar vasiyet edilen şeyde meydana gelen değişiklikler ve bunların sonuçlarından bahsedilmiştir. Bu bölümde vasiyet edilen şeyde mirasın açılması, yani mirasbırakanın ölümü anına kadar meydana gelen ve teknik anlamda yarar ve hasar olarak nitelendirilmeyen, vasiyet konusu şeyde meydana gelen maddi ve hukuki değişikliklere kimin katlanacağı veya bu değişikliklerden kimin faydalanacağı üzerinde durulmuştur.

Çalışmamızın ikinci kısmında ise, vasiyet edilen şeyde mirasın açılmasından sonra meydana gelen değişiklikler ele alınmıştır. TMK m. 518/I uyarınca bu değişiklikler yarar ve hasar şeklinde adlandırılır. Bu bağlamda vasiyet alacağı bakımından yarar ve hasar kavramlarının tanımlanması, vasiyet alacağında yarar ve hasarın geçişi ile ne ifade edilmek istendiğinin açıklanması gerekir. Ayrıca mirasın açılması anı ile vasiyetin ifası arasında geçen sürede vasiyet edilen şeydeki hasara kimin katlanacağı veya vasiyet edilen şeyde yarar meydana gelmişse bundan kimin yararlanacağı tespit edilmelidir. Çalışmamızda son olarak, vasiyet alacağında yararın geçişi ile bağlantılı olarak, vasiyet edilen şeyin mirasın açılması anından sonra meydana getirdiği ürünlerin kime ait olduğu sorununa da değinilmiştir. Vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olan kişilerin vasiyet konusu mala yaptığı harcamalar ise incelememiz dışında bırakılmıştır.

### Anahtar Kelimeler

Vasiyet, Mirasın Açılması, Yarar, Hasar, Vasiyet Edilen Şeyde Yarar ve Hasarın Geçişi

### Transferring Benefits and Damages in Certain Bequeathed Property (Art. 518/I of the Turkish Civil Code)

### Abstract

The study takes the transfer of benefits and damages in regards regard to a specific endowment, which is defined in Art. 517/I of the Turkish Civil Code as the disposition of property to a person without them being made an heir per se, as the subject of analysis due to its importance.

Art. 518/I of the Turkish Civil Code stipulates that bequeathed property must be delivered to the beneficiary in its current state once succession has begun, and the benefits and damages associated with this property will also pass on to the beneficiary at this time. In light of this distinction, this paper study will focus on legacies, specifically in regard to the

\* **Sorumlu Yazar:** Merve Ürem Çetinel (Dr. Öğr. Üyesi), İstanbul Medeniyet Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Anabilim Dalı, İstanbul, Türkiye. E-posta: merve.cetinel@medeniyet.edu.tr ORCID: 0000-0002-4710-6545.

**Atıf:** Ürem Çetinel M, “Belirli Mal Bırakmada Yarar ve Hasarın Geçişi (TMK m. 518/I)” (2022) 80(4) İstanbul Hukuk Mecmuası 1139. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2022.80.4.0003>



changes that occur to the bequeathed property before and after the start of succession. The study will also analyze demonstrative legacy, procurement legacy, and conditional legacy as the types of legacies.

The first part of this paper addresses the changes that happen to a bequeathed property up to the start of succession and the consequences of these changes. This part will examine the question of who will bear or benefit from the material and legal changes that have occurred up to the death of the testator.

Meanwhile, the second part of the study will analyze the changes that occur to bequeathed property once succession has been initiated. According to Art. 518/I of the Turkish Civil Code, these changes are called benefits and damages. In light of this, defining benefit and damage as terms within the context of legacy and explaining what is meant by transferring benefits and damages in the context of legacy are important. However, the analysis will exclude the topic of expenditures made by those who are obliged to fulfill the requirements of the legacy regarding a bequeathed property.

**Keywords**

Legacy, Succession Initiation, Benefit, Damage, Transfer Of Benefits And Damages To Bequeathed Property

**Extended Summary**

Article 518/I of the Turkish Civil Code provides that bequeathed property be delivered to the testator in the state in which it is found at the time succession is begun, with the benefits and damages also being transferred to the legatee upon the initiation of succession.

This provision makes a distinction in regard to the changes that occur to the bequeathed property before succession has begun compared to the changes that happen after. The legislator is to distinguish between the changes that occur prior to the initiation of succession those that occur after and to attribute different consequences to them.

According to Art. 518/I of the Turkish Civil Code, bequeathed property is to be delivered to the testator in its current state once succession has been initiated. Accordingly, the beneficiary will suffer or benefit from the material and legal changes that have occurred up until the initiation of succession (i.e., the death of the testator) and that do not technically qualify as benefits or damage.

The changes that occur upon the initiation of succession but prior to the execution of the legacy before updating the land register and ownership had transferred are referred to as benefits and damages. However, these concepts have not been defined, and thus the results of transferring benefits and damages are not clearly regulated in this provision.

According to Art. 518/I of the Turkish Civil Code, benefits and damages will pass on to the testator at the time of death and prior to the execution of the will. As follows from this provision, the benefits and damages should belong to the legatee who will benefit from the bequeathed property despite not actually yet having become the owner and possessor of the property; at the same time, however, the legatee must also endure any destruction/damage to the bequeathed property, including the impossibility of transferring ownership for any reason.

Meanwhile, the wording in Art. 518 of the Turkish Civil Code suggests this provision to only regulate the transfer of benefits and damages with regard to specific types of legacy. The provision in the doctrine has been argued to also be applicable by analogy to demonstrative legacy. However, the provision is also accepted as not being applicable to general legacy as well as legacy for procurement.

In the case of a demonstrative legacy, the transfer of benefits and damages is carried out in accordance with Paragraph 1 of Article 518 of the Turkish Civil Code. Hence in the case of a demonstrative legacy, benefits and damages pass on to the legatee upon the initiation of succession. Although the provision does not clearly regulate this, the current study's opinion regarding the case of a general legacy is that the benefits and damages pass on to the beneficiary only once the adjustment is made to the entry in the land register or the property is transferred.

Regarding the case of a legacy for procurement, nothing changes in regard to the transfer of benefits and damages. Regardless of whether a generic debt or a piece debt has arisen from the legacy, benefits and damages will pass on to the legatee once the bequeathed property has been procured and handed over. Finally, a difference is seen regarding whether the legacy is subject to a condition precedent or a condition subsequent. In the case of a legacy being subject to a condition precedent, the benefits and damages will pass on to the beneficiary upon the occurrence of the condition precedent. In the case of a legacy subject to a condition subsequent, the beneficiary is entitled to the benefits and responsible for the damages arising from the legacy during the period from succession initiation up to the realization of the condition subsequent.

When reading Article 518/I of the Turkish Civil Code from the heir's perspective, heirs acting without authority are under the obligation to fulfill the requirements of the legacy and have to protect, manage, and preserve the bequeathed property while simultaneously being held liable for faults of any kind; on the other hand, the heir is not entitled to the benefits that accrued prior to the transfer (in accordance with Article 518/II of the Turkish Civil Code).

Although at first glance, one might think that heirs have a more disadvantageous position compared to legatees, the responsibility of the heirs toward the bequeathed property is an extension of the principle of universal succession. As a consequence of universal succession, heirs must bear the debts associated with their title just as the rights belonging to the estate are vested in the heirs (Art. 599/II of the Turkish Civil Code). Furthermore, according to Art. 518/II of the Turkish Civil Code, heirs may claim the necessary and useful expenses they have incurred for the bequeathed property under the provisions of acting without authority. In addition, an heir who does not wish to bear the obligation to protect and maintain a bequeathed property has the right to refuse the inheritance (Art. 605 of the Turkish Civil Code).

## Giriş

TMK m. 517/I hükmünde mirasbırakanın bir kimseye onu mirasçı atamaksızın kazandırmada bulunabilmesi şeklinde ifade edilen “*belirli mal bırakma (vasiyet)*”ya ilişkin ele alınması gereken hususlar arasında vasiyet edilen malda meydana gelen değişiklikler ve sonuçları da yer almaktadır.

TMK m. 518/I hükmünde, vasiyet olunan belirli malın, mirasın açılması anındaki durumuyla teslim olunacağı; yarar ve hasarın, mirasın açılması anında kendisine belirli mal bırakılana geçeceği hüküm altına alınmıştır. Anılan hükümde vasiyeti yerine getirme yükümlüsünün teslim borcu ve vasiyet konusu malda meydana gelen yarar ve hasarın kendisine belirli mal bırakılana (*vasiyet alacaklısına*) geçişi düzenlenmiştir. Buna göre yarar ve hasarın geçişi mirasın açılması, yani mirasbırakanın ölümü anında (*TMK m. 575/I*) gerçekleşmektedir. TMK m. 518 hükmünün birinci fıkrası öncelikle ölüme bağlı tasarrufun düzenlenmesi ile mirasbırakanın ölümü anına kadar geçen süre zarfında vasiyet konusunda meydana gelen durum değişikliklerini ele almaktadır. Ardından hükümde vasiyet alacağı yarar ve hasarın geçişi düzenlenmektedir. TMK m. 518 düzenlemesi karşısında vasiyet olunan malda mirasbırakanın ölümünden önceki olumlu veya olumsuz değişiklikler ile mirasbırakanın ölümünden sonraki döneme ilişkin olarak vasiyet alacağı bakımından yarar ve hasar kavramları, ayrıca vasiyet alacağı yarar ve hasarın geçişinin sonuçları irdelenmeye muhtaçtır. Hükümün ikinci fıkrasında ise, mirasın açılmasından sonra, yani mirasbırakanın ölümünden sonra vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olan kişinin vasiyet konusu mala yaptığı harcamalar dolayısıyla sahip olduğu haklar ve vasiyet konusu malın hasara uğramasından sorumluluk düzenlenmiş olup, hükümün ikinci fıkrasına ilişkin hususlar inceleme konumuz dışında bırakılmıştır.

### I. Mirasın Açıldığı Ana Kadar Vasiyet Konusu Edilen Şeyde Meydana Gelen Değişiklikler ve Sonuçları

Türk Medeni Kanunu’nda vasiyet edilen belirli malın mirasın açılması anındaki durumuyla teslimi kabul edilmiştir (*TMK m. 575, 518/I*)<sup>1</sup>. Bilindiği üzere, kendisine belirli mal bırakılan mirasbırakanın ölümüyle birlikte kendiliğinden malik olmaz. Kendisine belirli mal bırakılan cüz’i halef olup, vasiyet konusunun kendisine

<sup>1</sup> Art. 485 Abs. 1 ZGB (*TMK m. 518/I*) hükmünün emredici olmadığı, mirasbırakanın vasiyet edilen şeyin durumu hakkında belirleyici olmak üzere kendi ölüm anı dışında bir zamanı tespit edebileceği hakkında bkz Stephan Wolf ve Gian Sandro Genna, *Schweizerisches Privatrecht, Band: IV/1: Erbrecht* (Helbing Lichtenhahn Verlag 2012) 267.

devri konusunda bir alacak hakkı elde eder<sup>2</sup>. Kendisine mal bırakılan ile mirasçılar arasındaki ilişki niteliği itibarıyla bir borç ilişkisidir<sup>3</sup>. Bu nedenle vasiyet olunan hak üzerinde hak sahipliğinin kazanılabilmesi için ayrıca bir tasarruf işleminin (*teslim, tescil veya devir*) yapılması gerekir<sup>4</sup>. Bu kapsamda kendisine mal bırakılanın vasiyeti yerine getirme yükümlüsüne (*mirasçılar, üçüncü bir şahsa bir şey yapmak veya vermek mükellefiyeti ile kendilerine bir şey vasiyet olunanlar*) karşı sahip olduğu hak, mirasbırakanın ölümü anında vasiyet konusu her ne halde ise, o haliyle kendisine teslimine yönelik şahsi alacak hakkından ibarettir (*TMK m. 600/I*)<sup>5</sup>. Vasiyetin bir ölüme bağlı tasarruf olmasından dolayı vasiyet alacağı mirasbırakanın ölümüyle doğar<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Peter Weimar, *Berner Kommentar (Kommentar zum schweizerischen Privatrecht), Band III: Das Erbrecht, 1. Abteilung: Die Erben, 1. Teilband: Die gesetzlichen Erben, Die Verfügungen von Todes wegen, 1. Teil: Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB*, Heinz Hausheer ve Hans Peter Walter (eds), (Stämpfli Verlag AG 2009) Art. 484, N. 3; Bruno Huwiler, *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB*, Thomas Geiser ve Stephan Wolf (eds), (6. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag 2019) Art. 484, N. 1 vd; Stephanie Hrubesch-Millauer, *CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht Art. 457-640 ZGB*, Peter Breitschmid ve Alexandra Jungo (eds), (3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2016) Art. 484, N. 2; Necip Kocayusufpaşaoğlu, *Miras Hukuku* (3. Bası., Filiz Kitabevi 1987) 260; Nuşin Ayiter ve Ahmet Kılıçoğlu, *Miras Hukuku* (2. Bası, Savaş Yayınları 1991) 75; M. Kemal Oğuzman, *Miras Hukuku* (6. Bası., Filiz Kitabevi 1995) 140; Mustafa Dural ve Turgut Öz, *Türk Özel Hukuku, C: IV: Miras Hukuku* (16. Bası, Filiz Kitabevi 2021) N. 673; Ali Naim İnan, Şeref Ertaş ve Hakan Albaş, *İnan Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku* (10. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019) § 17, N. 642; Zahit İmre ve Hasan Erman, *Miras Hukuku* (13. Bası, Der Yayınları 2017) 122, 350; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Miras Hukuku* (10. Bası, Turhan Kitabevi 2019) 146-147; Cem Baygın, *Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması* (Seçkin Yayıncılık 2005) 197; Sezer Çabri, *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 575-639), C: 2* (On İki Levha Yayıncılık 2020) N. 674; Rona Serozan ve Baki İlkay Engin, *Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları* (6. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019) N. 27; O. Gökhan Antalya ve İpek Sağlam, *Miras Hukuku, C: III* (4. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019) N. 767; Fikret Eren ve İpek Yücer Aktürk, *Türk Miras Hukuku* (2. Bası, Yetkin Yayınları 2020) N. 436; Hasan İşgüzar, Mehmet Demir ve Süleyman Yılmaz, *Miras Hukuku* (Yetkin Yayınları 2019) 56-57; Ömer Uğur Gençcan, *Miras Hukuku* (3. Bası, Yetkin Yayınları 2016) 197; Yargıtay 9 HD, 5427/15612, 01.06.2010, <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/9hd-2010-5427.htm>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2021.

<sup>3</sup> İmre ve Erman, (n 2) 57-58. Vasiyeti yerine getirme yükümlülere ile miras alacaklısı arasındaki borç ilişkisinin kurulma anı belirli mal bırakmanın miras sözleşmesi veya vasiyetnameyle yapılmasına göre değişmektedir. Şöyle ki, TMK m. 600/II'ye göre tasarruftan aksi anlaşılmıyorsa vasiyet yükümlüsünün mirası kabul etmesi veya ret hakkının düşmesiyle alacak muaccel hale gelir. *Albaş*, mirası yerine getirme yükümlüsü ile miras alacaklısı arasındaki hukuki ilişkinin alacağın muacceliyeti ile kurulduğunu kabul etmektedir. Belirli mal bırakmanın vasiyetname şeklinde yapılması durumunda ise mirası yerine getirme yükümlülere ile miras alacaklısı arasında hukuki ilişki mirasbırakanın ölümüyle kurulacaktır (*TMK m. 575/I*). Vasiyetname şeklindeki belirli mal bırakmada hukuki ilişkinin doğum anı hakkındaki ayrıntı için bkz Hakan Albaş, 'Belirli Mal Bırakma Vasiyetinin Teslim Borcu (MK m. 518)' (2013) 8 (özel sayı Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan) Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi 131, 142-143.

<sup>4</sup> Peter Tuor, Bernhard Schnyder, Jörg Schmid ve Alexandra Jungo, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch* (14. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2015) § 77, N. 27; Stephan Wolf ve Stephanie Hrubesch-Millauer, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts* (Stämpfli Verlag 2017) N. 596; Wolf ve Genna, (n 1) 264; Kemal Tahir Gürsoy, *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti* (Yıldız Matbaası 1955) 34; Oğuzman, (n 2) 140; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 667, 684; Albaş, (n 3) 141; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 436; İşgüzar, Demir ve Yılmaz, (n 2) 57; Bilge Öztan, *Miras Hukuku (Tablolar ve Örneklerle)* (10. Bası, Yetkin Yayınları 2019) 299.

<sup>5</sup> BGE 89 II 278, 281 E. 4; Tuor, Schnyder, Schmid ve Jungo, (n 4) § 77, N. 26 vd; Peter Tuor ve Vito Picononi, *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Das Erbrecht, 2. Abteilung: Der Erbgang, Art. 537-640 ZGB* (Verlag Stämpfli&Cie 1973) Art. 484, N. 10; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 6; Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 485, N. 4; Alexander Beck, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts* (2. Auflage, Verlag Staempfli&Cie AG 1976), 75; Jean Nicolas Druey, *Grundriss des Erbrechts* (5. Auflage, Verlag Staempfli & Cie AG 2002) §11, N. 16; Wolf ve Hrubesch-Millauer, (n 4) N. 578, 587, 599, 619; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 34; Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 260; Esat Şener, *Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh)* (Seçkin Kitabevi 1988), 439; Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 102; Oğuzman, (n 2) 140; Dural ve Öz, (n 2) N. 673; Serozan ve Engin, (n 2) N. 6, 16, 27; İmre ve Erman, (n 2) 123; Kılıçoğlu, (n 2) 146-147; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 643, 666; Baygın, (n 2) 197; Mehmet Ayan, *Miras Hukuku* (9. Bası, Seçkin Yayıncılık 2016) 131; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 434 vd; Antalya ve Sağlam, (n 2) N. 760, 767; Öztan, (n 4) 300; Yargıtay 2 HD, 21598/7105, 12.04.2010, karar özeti için bkz Gençcan, (n 2) 196-197; Yargıtay 2 HD., 9576, 12093, 10.11.1999, <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/2hd-1999-9576.htm>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2021.

<sup>6</sup> Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 485, N. 4; Druey, (n 5) §11, N. 16-17; Hüseyin Hatemi, *Miras Hukuku* (6. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2021) § 5, N. 6; Dural ve Öz, (n 2) N. 705; Antalya ve Sağlam, (n 2) N. 761.

Kural, vasiyet konusunun mirasbırakanın ölümü anındaki durumu ile vasiyet alacaklısına teslimi olmakla birlikte, özellikle ölüme bağlı tasarrufun yapıldığı tarihten uzun süre sonra mirasbırakanın ölmesi durumunda arada geçen sürede vasiyet konusunda bazı hukuki veya fiili değişikliklerin<sup>7</sup> olması ihtimali yüksektir. Çalışmamızın ilk bölümünde bu değişiklikler ele alınmıştır<sup>8</sup>.

### A. Mirasın Açıldığı Ana Kadar Vasiyet Edilen Şeyde Meydana Gelen Değişikliklerin Değerlendirilmesi

Türk Medeni Kanunu'nda vasiyet edilen belirli bir malın mirasın açılması anındaki durumuyla teslimi kabul edilmiştir (*TMK m. 575, 518/I*)<sup>9</sup>. Ölüme bağlı tasarrufun yapılmasından mirasbırakanın ölümü anına kadar geçen sürede vasiyet edilen şeyde olumlu veya olumsuz yönde değişiklik olması riskini vasiyet alacaklısı taşır<sup>10</sup>.

Burada ilk olarak mirasbırakanın, vasiyet ettiği mal üzerindeki onun değerini azaltıcı veya arttırıcı davranışları üzerinde durulabilir.

Malvarlığına yaptıkları etki bakımından tasarruf işlemleri, malvarlığının aktifinde yer alan hakları sınırlandırmaya, içeriğini değiştirmeye, tamamen ortadan kaldırmaya veya devretmeye yönelik hukuki işlemlerdir<sup>11</sup>. Ölüme bağlı tasarrufların hüküm ve sonuçları ise mirasbırakanın ölümüyle meydana gelir<sup>12</sup>. Bunun sonucu olarak ölüme bağlı tasarruf, mirasbırakanın tasarruf yetkisini sınırlandırmaz. Diğer bir ifadeyle ölüme bağlı tasarruflar mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufa konu şey üzerinde

<sup>7</sup> Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 3; Kocayusufoğlu, (n 2) 269-270; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 144; Oğuzman, (n 2) 287; Dural ve Öz, (n 2) N. 715; Sezer Çabri, *Miras Hukuku Şerhi* (*TMK m. 495-574*), C: 1 (On İki Levha Yayıncılık 2018) N. 639.

<sup>8</sup> Belirli mal bırakmada kendisine belirli mal bırakılan ve vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlar arasında vasiyetin ifasına yönelik borç ilişkisinin mirasbırakanın ölümüyle doğması sebebiyle mirasbırakanın ölümünden sonra vasiyet konusu maldaki değişiklikleri "yarar" ve "hasar" olarak adlandırıyor, mirasbırakanın ölümünden önceki vasiyet konusu maldaki değişimleri ise bu kavramlar altında ele almıyoruz.

<sup>9</sup> Art. 485 Abs. 1 ZGB (*TMK m. 518/I*) hükümünün emredici olmadığı, mirasbırakanın vasiyet edilen şeyin durumu hakkında belirleyici olmak üzere kendi ölüm anı dışında bir zamanı tespit edebileceği hakkında bkz Wolf ve Genna, (n 1) 267.

<sup>10</sup> Arnold Escher ve Arnold Escher, *Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, III. Band: Erbrecht, Erste Abteilung: Die Erben* (Art. 457-536 ZGB) (3. Auflage, Schulthess&Co AG 1959) Art. 485, N. 2; Wolf ve Hrubesch-Millauer, (n 4) N. 600; Wolf ve Genna, (n 1) 267; Serozan ve Engin, (n 2) N. 36; vasiyet alacaklısına vasiyet konusunun mirasbırakanın ölümü anındaki değerinin garanti edilmediği hakkında bkz Weimar, (n 2) Art. 485, N. 7.

<sup>11</sup> Peter Gauch, Walter R. Schlupe ve Jörg Schmid, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. I* (10. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2014) N. 137 ff.; Ingeborg Schwenzer, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil* (7. Auflage, Staempfli Verlag 2016) N. 3.33; Claire Huguenin, *Obligationenrecht, Allgemeiner Teil und Besonderer Teil* (2. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2014) N. 64; Christoph Müller, *Berner Kommentar, Art. 1-18 OR, Allgemeine Bestimmungen mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht* (Staempfli Verlag 2018) N. 158; Mustafa Dural ve Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku, C:1 Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri* (16. Bası, Filiz Kitabevi 2021) N. 1134 vd

<sup>12</sup> Samim Gönensay ve Kemaleddin Birsan, *Miras Hukuku* (2. Bası, Ahmed Said Matbaası 1963) 39; Rona Serozan, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma* (Fakülteler Matbaası, 1979) 14-15; İmre ve Erman, (n 2) 13-14; Çabri, C: 1 (n 7) N. 94; Dural ve Öz, (n 2) N. 236; Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, *Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı* (On İki Levha Yayıncılık 2014) 8-9.

tasarrufta bulunmasını engellemezler<sup>13</sup>. Zira tasarruf işlemlerine özelliğini veren “malvarlığının aktifine doğrudan etki etme<sup>14</sup>” unsuru ölüme bağlı tasarruflarda yoktur, yani ölüme bağlı tasarruflar mirasbırakanın ölümünden önce malvarlığında değişiklik yaratmazlar<sup>15</sup>. Bu sebeple ölüme bağlı tasarrufları, mirasbırakanın ölümünden sonra gerçekleşmesini istediği hususlara ilişkin emir ve isteklere ilişkin hukuki işlemler olarak anlamak gerekir<sup>16</sup>. Buna uygun olarak vasiyet alacaklısı ilk olarak mirasbırakanın ölümüyle alacak hakkına sahip olur<sup>17</sup>. Dolayısıyla mirasbırakan, vasiyet konusu üzerindeki mülkiyet hakkına dayalı olarak şeye bizzat kendisi zarar verebilir, onu yok edebilir veya ona değer katan fiillerde bulunabilir. Ayrıca mirasbırakanın vasiyet edilen şey üzerinde üçüncü kişi lehine hak tesis etmesi de söz konusu olabilir. TMK m. 518/I hükmünde açıkça mirasbırakanın ölümü anında mal ne halde ise malın o şekilde vasiyet alacaklısına teslimi düzenlenmiştir. Anılan düzenleme karşısında vasiyet alacaklısı örneğin; kendisine X marka bir araç bırakılmışsa ve fakat mirasbırakan ölümünden önce yanlışlıkla veya bilinçli olarak araca zarar vermişse, artık aracın kendisine vasiyet edildiği anki durumuyla (*tamir edilerek*) teslimini<sup>18</sup>, yahut değer azalmasından dolayı mirasçı veya vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlardan tazminat talep edemez<sup>19</sup>. Buna karşılık vasiyet alacaklısı mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufun yapılmasından sonra aracın iç aksamını yenilemesi ihtimalinde araçta yapılmış olan yenilemeden faydalanır ve aracın bu haliyle kendisine teslim edilmesini isteyebilir. Bu ihtimalde mirasbırakanın mirasçıları vasiyet alacaklısından araçta meydana gelen değer artışına karşılık olarak belirli bir miktarın kendisine verilmesini, yani denkleştirme isteyemezler<sup>20</sup> veya değeri artmış malı vasiyet alacaklısına vermekten kaçınmazlar. Ayrıca mirasçılar malın ölüme bağlı tasarrufun yapıldığı andaki değerini teklif ederek vasiyet alacaklısını bu değeri kabule ve malı teslim almaktan kaçınmaya zorlayamazlar<sup>21</sup>.

<sup>13</sup> Çabri, C: I (n 7) N. 96; Ayan, *Miras* (n 5) 131; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 439. Belirli mal bırakma kural olarak mirasbırakanın tasarruf yetkisini sınırlamamakla birlikte, TMK m. 527/II uyarınca, belirli mal bırakmanın miras sözleşmesiyle yapılmış durumda mirasbırakanın miras sözleşmesindeki yükümlülüğüyle bağdaşmayan ölüme bağlı tasarruflara veya bağışlamalara itiraz edilebilir. Kendisine belirli mal bırakılan kişi ölüme bağlı tasarrufun veya bağışmalanın iptalini dava yoluyla ister. Bkz Ayan, *Miras* (n 5) 131.

<sup>14</sup> Schwenzer, (n 11) N. 3.33; Huguenin, (n 11) N. 64; Müller, (n 11) N. 160.

<sup>15</sup> Bkz İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 10, N. 366; Serozan, (n 12) 14-15; Çabri, C: I (n 7) N. 94; Hatemi, *Miras* (n 6) § 5, N. 6; Vardar Hamamcıoğlu, (n 12) 8-9.

<sup>16</sup> Bkz Andreas von Tuhr ve Hans Peter, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I* (3. Auflage, Schulthess Polygraphischer Verlag AG 1984) 194, dn. 4; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 10, N. 365; Ayan, *Miras* (n 5) 93; Çabri, C: I (n 7) N. 94; Dural ve Öz, (n 2) N. 236; Vardar Hamamcıoğlu, (n 12) 10.

<sup>17</sup> Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 13.

<sup>18</sup> Aynı yönde bkz Weimar, (n 2) Art. 485, N. 6. Ayrıca vasiyet alacaklısının bırakılan malı kendisinin tamir ettirip, tamir masrafları da talep edemeyeceği yönünde bkz Şakir Berki, *Miras Hukuku* (Sevinç Matbaası 1975) 62-63.

<sup>19</sup> Oğuzman, (n 2) 172.

<sup>20</sup> Aynı yönde bkz Berki, *Miras* (n 18) 62-63; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 7.

<sup>21</sup> Örneğimizde aracın yenileme işini yapan üçüncü kişinin alacağını mirasbırakandan alamamış olması durumunda ise bu borçtan cüz'i halef sıfatıyla mirasbırakanın borçlarından sorumlu olmayan vasiyet alacaklısı değil, mirasbırakanın mirasçıları sorumlu olacaktırlar (*TMK m. 599/II*). Mirasbırakanın borçlarından vasiyet alacaklısının sorumlu olmayacağı hakkında bkz Beck, (n 5) 76; Wolf ve Hrubesch-Millauer, (n 4) N. 587; Wolf ve Genna, (n 1) 264-265; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 34, 145-146; Serozan ve Engin, (n 2) 362, N. 133; Gönensay ve Birsan, (n 12) 136; Kılıçoğlu, s. 145; Antalya ve Sağlam, (n 2) 235, N. 769; İlgüzar, Demir ve Yılmaz, (n 2) 57-58; Yargıtay 9 HD, 5427/15612, 01.06.2010 < <https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/9hd-2010-5427.htm> > Erişim Tarihi 24 Kasım 2011; Öztan, (n 4) 293.

Bir diğer örnek olarak; kendisine bir arsa bırakılan vasiyet alacaklısı arsanın mirasbırakanın ölümü anındaki durumuyla kendisi adına tescilini talep edebilir (TMK m. 706). Şöyle ki, vasiyet edilen arsada sonradan bina yapılması halinde vasiyet alacaklısı binanın da kendisi adına tescili yönünde talepte bulunabilir<sup>22</sup>.

Öte yandan vasiyet edilen şeyde meydana gelen değişikliğin mirasbırakanın fiilinden doğması ise şart değildir. Değişiklik, herhangi müdahale olmaksızın kendiliğinden gerçekleşebilir<sup>23</sup> veya mücbir sebepten (*mesela vasiyet olunan bir dükkanın elektrik kaçağı yüzünden yanması*) ya da üçüncü kişinin fiilinden kaynaklanabilir<sup>24</sup>. Konjonktürel değer artışları veya azalmaları da bu kapsamda düşünülebilir. Bu bağlamda vasiyet edilen malın kendiliğinden eskimesi mümkündür ve bu ihtimalde vasiyet alacaklısı bırakılan şeyi mevcut eskimeyle beraber kabul etmelidir<sup>25</sup>. Yahut vasiyet olunan bir dükkan mesela Covid-19 pandemisi sebebiyle plazaların artık eskisi gibi/kadar rağbet görmemesinden dolayı değer kaybettiyse vasiyet alacaklısı meydana gelen değer kaybına katlanmak zorunda kalır. Diğer bir örnek olarak, vasiyet edilmiş X marka araca üçüncü kişi tarafından zarar verilmesi (*camlarının kırılması, iç aksama dahil parçaların sökülüp çalınmasında olduğu gibi*) halinde vasiyet alacaklısı aracın tamir ettirilerek ölüme bağlı tasarrufun yapıldığı anki durumuyla kendisine teslimini talep edemez<sup>26</sup>. Bu halde vasiyet alacaklısı malın teslimini isteyebilir, ancak buna ek olarak maldaki değer azalmasından dolayı tazminat verilmesini isteyemez<sup>27</sup>. Bırakılan mala verilen zarardan dolayı tazminat talep hakkı ise vasiyet alacaklısına değil, mirasbırakanın mirasçılara aittir<sup>28</sup>. Konjonktürel değer artışları veya kayıplarına örnek olarak, bir taşınmaz vasiyet edilmişse mirasın açılmasından sonra döviz kurunda yaşanan ani değişiklik sonucu vasiyet edilen taşınmazın değerindeki artıştan vasiyet alacaklısı faydalanır.

## B. Mirasın Açıldığı Ana Kadar Vasiyet Edilen Şeyin Meydana Getirdiği Ürünler

TMK m. 685/II'de “ürünler, dönemsel olarak elde edilen doğal veya hukuki ürünler ile bir şeyin özgülendiği amaca göre adetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimler” olarak tanımlanmıştır. Hükümden anlaşılacağı üzere kanun koyucu ürün kavramını iki alt başlığa ayırmıştır: a) dönemsel olarak elde edilen doğal veya hukuki ürünler, b) bir şeyin özgülendiği amaca göre adetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimler.

<sup>22</sup> Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 12; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 145; Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 228; Gönensay ve Birsen, (n 12) 136; Kocayusufoğlu, (n 2) 270; Baygın, (n 2) 200.

<sup>23</sup> Baygın, (n 2) 201.

<sup>24</sup> Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 145; Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 228; Gönensay ve Birsen, (n 12) 136.

<sup>25</sup> Çabri, C: I (n 7) N. 639.

<sup>26</sup> Bu yönde bkz Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 2.

<sup>27</sup> Gönensay ve Birsen, (n 12) 136; Dural ve Öz, (n 2) N. 1692; Baygın, (n 2) 199.

<sup>28</sup> Gönensay ve Birsen, (n 12) 136.



Doktrinde doğal ürün, fazla uzun olmayan aralıklarla, dönemsel (*her mevsim veya her sene*), şeyin doğası gereği meydana gelen ve ayrılması aslın verimini etkilemeyen ürünler olarak tanımlanmaktadır<sup>29</sup>. Bu ürünlere ağaçların meyvesi, tarlada yetişen mahsul, koyunun sütü, tavuğun yumurtası vb örnek olarak verilebilir<sup>30</sup>. Hukuki ürün ise, kira geliri, faiz alacağı, kar payı alacağı gibi bir hukuki ilişki çerçevesinde bir eşya veya haktan dönemsel elde edilen ekonomik gelirlerdir<sup>31</sup>.

Bir ormanın ağaçları, taş ve maden cevheri, maden suyu, kaya tuzu, hayvanların yünü ve yavruları vb ise asıl şeyin özüne, ekonomik değerine ve özgülenme amacına zarar gelmeksizin ondan ayrılabilen ve kendini yenilemeyen (*aksine alındıkça zamanla azalır, tümüyle yok olan*<sup>32</sup>), yerel adetin o şeyden elde edilmesini uygun gördüğü verimler olarak ifade edilebilir<sup>33</sup>.

TMK m. 518/I hükmünde malın mirasbırakanın ölümü anındaki haliyle vasiyet alacaklısına teslimi öngörülmektedir. Her ne kadar vasiyet alacaklısının mirasın açılmasından önce vasiyet edilen şeyde meydana gelen değer artışlarından faydalanabileceği kabul edilse de<sup>34</sup> mirasın açılmasından önce vasiyet edilen şeyin meydana getirdiği ürünlerin vasiyet alacaklısına ait olup olmadığı, bunlar üzerinde

<sup>29</sup> Robert Haab, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Eigentum, Art. 641 bis 729* (Schultess Verlag 1977) Art. 643, N. 5; Heinz Rey, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum* (3. Auflage, Staempfli Verlag AG 2007) N. 461; Kemal T. Gürsoy, Fikret Eren ve Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku* (2. Bası, Ankara Üniversitesi Basımevi 1984) § 40, 385; Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, *Tekinay Eşya Hukuku, Cilt: 1* (5. Bası, Filiz Kitabevi 1989) 537; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku* (22. Bası, Filiz Kitabevi 2020) N. 1176; Fikret Eren, *Mülkiyet Hukuku*, (5. Bası, Yetkin Yayınları 2020) 69; Turhan Esener ve Kudret Güven, *Eşya Hukuku* (8. Bası, Yetkin Yayınları 2019) 284; Lale Sirmen, *Eşya Hukuku* (8. Bası, Yetkin Yayınları 2020) 287; Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku II Mülkiyet* (10. Bası, Adalet Yayınevi 2020) 43-44; Jale Akipek, Turgut Akıntürk ve Derya Ateş, *Eşya Hukuku* (Beta Yayıncılık, 2018) 64 vd Doğal ürünü “*dar ve gerçek anlamda ürün*” olarak tanımlama için bkz Hüseyin Hatemi, *Eşya Hukuku* (On İki Levha Yayıncılık 2020) § 1, s. 4.

<sup>30</sup> Turgut Akıntürk, *Satım Akdinde Hasarın İntikali* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 212, Sevinç Matbaası 1966) 188; Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) § 40, s. 385; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya* (n 29) 537; Hatemi, *Eşya* (n 29) § 1, s. 4; Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, (n 29) N. 1176; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 69; Esener ve Güven, (n 29) 284; Sirmen, *Eşya* (n 29) 287; Aydın Zevkililer ve K. Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri* (20. Bası, Vedat Kitapçılık 2020) 44.

<sup>31</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 30; Oğuzman, Seliçi ve Oktay-Özdemir, (n 29) N. 1179; Hatemi, *Eşya* (n 29) § 1, s. 4; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 69; Esener ve Güven, (n 29) 284; Sirmen, *Eşya* (n 29) 288; Ayan, *Eşya* (n 29) 43; Akipek, Akıntürk ve Ateş, (n 29) 63-64.

<sup>32</sup> Ayan, *Eşya* (n 29) 44.

<sup>33</sup> Arthur Meier-Hayoz, *Berner Kommentar, Das Sachenrecht, I. Abteilung, Das Eigentum, I. Teilband, Systematischer Teil und Allgemeine Bestimmungen, Art. 641-654 ZGB*, (5. Auflage, Verlag Staempfli&Cie AG 1981), Art. 643, N. 15; Rey, (n 29) N. 463; Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) § 40, 386-387; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya* (n 29) 538; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 70; Akipek, Akıntürk ve Ateş, (n 29) 67 vd Burada öz korunmak istendiğinden (*özün korunmak istenmesi ve öze zarar verilmemesi koşulu hakkında bkz Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) § 40, 386; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, Eşya* (n 29) 538; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 70; Sirmen, *Eşya* (n 29) 288; Meier-Hayoz, (n 33) Art. 643, N. 9) öze zarar verildiği ya da özün yok olduğu hallerde (*koyunun kesilmesinde olduğu gibi*) elde edilen şey (*et, deri vb*) bu anlamda verim olarak kabul edilmeyecektir. Bkz Haab, (n 29) Art. 643, N. 6; Meier-Hayoz, (n 33) Art. 643, N. 9; Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) § 40, s. 386; Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, *Eşya* (n 29) 538; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 70; Sirmen, *Eşya* (n 29) 288; Akipek, Akıntürk ve Ateş, (n 29) 68. Aynı şekilde bir şeyin yerine geçen şey ya da değer olarak karşılığı da bu manada verim değildir. Örneğin; kamulaştırma bedeli yahut sigorta bedeli asıl şeyin özüne, ekonomik değerine ve özgülenme amacına zarar gelmeksizin ondan ayrılabilen ve tekrarlanmayan, yerel adetin o şeyden elde edilmesini uygun gördüğü verim kapsamına girmez. Bkz Meier-Hayoz, (n 33) Art. 643, N. 9; Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) § 40, s. 386; Eren, *Mülkiyet* (n 29) 70; bırakılan malın yerine geçen sigorta bedeli veya bırakılan mal istimlak edilmiş istimlak bedeli hakkında bkz ayrıca Gönensay ve Birsen, (n 12) 137.

<sup>34</sup> Farklı örnekler için bkz Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 145; Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 228; Gönensay ve Birsen, (n 12) 136; Kocayusufoğlu, (n 2) 270; Baygın, (n 2) 200; İmre ve Erman, (n 2) 351.

vasiyet alacaklısının hak talep edip edemeyeceği sorularına doktrinde çoğunlukla olumsuz yanıt verilmektedir<sup>35</sup>. Bu görüşün gerekçesi doktrinde açıkça belirtilmemekle birlikte mirasın açılmasından önce meydana gelen ürünlerin vasiyet alacaklısına ait olmayacağı görüşü, mirasbırakanın iradesinin vasiyet edilen şeyin kendisinin vasiyet alacaklısına teslimi yönünde ve bununla sınırlı olmasıyla açıklanabilir. Buna göre asıl vasiyet konusu üzerinde iyileştirme veya değer artışlarına sebep olan fiiller ile onun meydana getirdiği ürünler arasında bir ayırım yapmak gerekir. Örneğin; vasiyet edilen bir taşınmazda ölüme bağlı tasarruf yapıldıktan sonra temel güçlendirme çalışması yapılması ile vasiyet edilen bir yarış atının ölüme bağlı tasarruf yapıldıktan sonra doğurması birbirinden farklı değerlendirilmelidir. İlkinde vasiyet edilen şey aynı kalmakla birlikte yapılan temel güçlendirme çalışması şeyin değerinde olumlu yönde değişiklik meydana getirmiştir ve vasiyet alacaklısı vasiyet konusunun değerindeki artıştan faydalanır. İkincisinde ise, vasiyet edilen şey ve meydana getirdiği ürün söz konusudur. Örneğimizdeki vasiyet edilen atın yavrusu doğal üründür. Doğal ürünler asıl şeyden ayrılınca kadar onun bütünleyici parçasıdır (*TMK m. 685/III*). Bu bağlamda asıl şeyden henüz ayrılmamış olan doğal ürünler (*mesela ağaçların meyveleri, ineğin sütü vb*), asıl şeyin hukuki kaderine tabidir<sup>36</sup>. Bununla beraber bazı kişilere başkasının mülkiyetine tabi bir malın ürünlerini toplayıp bu ürünlere malik olma hakkı tanınmıştır (*bkz TMK m. 804/I, TBK m. 357/I*). Vasiyet alacaklısına ise açıkça bu yönde bir hak tanınmamıştır. Dolayısıyla doğal ürün mirasbırakanın aksi yönde tasarrufu bulunmadıkça mirasbırakana aittir. Buna göre örneğimizde vasiyet edilen atın yavrusu vasiyet alacağına dahil değildir, vasiyet alacaklısı at ile birlikte tayın da kendisine teslim edilmesini isteyemez.

Hukuki ürün açısından bakıldığında ise, bir şeyin maliki onun hukuki ürünlerinin de malikidir (*TMK m. 685/I*). Konumuzla bağlantılı olarak bir taşınmazın vasiyet edilmesi durumunda taşınmazın kiraya verilmesi sonucu mirasbırakanın ölümünden önce elde edilen kira gelirleri hukuki üründür ve taşınmazın malikine, yani mirasbırakana aittir. Sonuç olarak, mirasın açılmasından önce vasiyet edilen şeyin meydana getirdiği hukuki ürünler (*kira geliri, faiz gibi*) vasiyet alacağına dahil olmazlar.

### C. Vasiyet Edilen Şey Üzerinde Üçüncü Kişilerin Sahip Olduğu Haklar

Vasiyet edilen şeyin mirasın açıldığı andaki durumu incelenirken vasiyet konusu şey üzerinde üçüncü kişilerin sahip olduğu haklardan da bahsedilebilir. Zira daha önce ifade ettiğimiz üzere, belirli bir malın vasiyet edilmesi mirasbırakanın vasiyet edilen şey üzerindeki tasarruf yetkisini etkilemez.

<sup>35</sup> Dural ve Öz, (n 2) N. 1692; İmre ve Erman, (n 2) 351; Baygın, (n 2) 200; Çabri, *C:1* (n 7) N. 642.

<sup>36</sup> Gürsoy, Eren ve Cansel, (n 29) 387-388; Akipek, Akıntürk ve Ateş, (n 29) 69.

İşte vasiyet edilen şey üzerinde mirasın açıldığı anda başkası lehine bir aynı hak mevcut ise, bu durumda vasiyete konu şey vasiyet alacaklısına o hakla birlikte teslim edilir<sup>37</sup>. Vasiyet alacaklısı vasiyet edilen şeyin üçüncü kişi lehine aynı haktan arındırılarak kendisine teslimini talep edemez<sup>38</sup>. Buna göre mesela Üsküdar İlçesi'ndeki bir apartman dairesi bir kimseye vasiyet edildikten sonra mirasbırakan tarafından üçüncü kişinin borcunu teminat altına almak üzere daire üzerinde üçüncü kişi lehine ipotek tesis edilmişse TMK m. 518/I hükmü uyarınca vasiyet alacaklısı üçüncü kişinin mal üzerindeki ipotek hakkına katlanmak zorundadır. Yani örneğimizde vasiyet alacaklısı kendisine vasiyet edilen dairenin ipotegün paraya çevrilmesi yoluyla icra takibi sonucu satılmasına itiraz edemez. Ancak vasiyet alacaklısının borçtan şahsen sorumluluğu da söz konusu değildir, borcun kişisel borçlusu mirasçılardır (TMK m. 599/II)<sup>39</sup>. Vasiyet alacaklısı borcu ödemesi neticesinde mirasçılara karşı alacaklının haklarına halef olur (TBK m. 127 b. 1)<sup>40</sup>.

Bir diğer örnek olarak, vasiyet edilen taşınır veya taşınmaz üzerinde intifa hakkı tesis edilmiş olabilir. Bu halde intifa hakkı sona ermedikçe vasiyet yerine getirilemez ve vasiyet alacaklısı üstünde intifa hakkı tesis edilmiş şeyin kendisine teslimi talep edemez<sup>41</sup>.

Mirasbırakanın ölümü anında vasiyet edilen şey üzerinde üçüncü kişinin şahsi bir hak iddiası da söz konusu olabilir. Örneğin; mirasbırakan, ölümünden önce vasiyet ettiği bir apartman dairesini üçüncü bir kişiye kiralamışsa mirasbırakanın ölümüyle vasiyet konusunun mülkiyeti mirasçılara geçer. Mirasbırakanın ölümünden sonra vasiyet alacaklısının kira sözleşmesinin tarafı olabilmesi ise vasiyet konusu üzerindeki mülkiyet hakkının vasiyet alacaklısına devredilmesine bağlıdır (TBK m. 310/I)<sup>42</sup>. Zira mirasbırakanın ölümüyle vasiyet konusunun mülkiyeti mirasçılara geçer, kira sözleşmesinin vasiyet alacaklısına devri ise mülkiyetin devrine bağlı olarak gerçekleşir.

<sup>37</sup> Bkz Beck, (n 5) 78; Tuor, Schneyder, Schmid ve Jungo, (n 4) § 77, N. 29 vd; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 8; Wolf ve Hrubesch-Millaue, (n 4) N. 601; Philipp Studhalter, *ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, OFK-Orell Füssli Kommentar* (3. Auflage, Orell Füssli Verlag AG 2016) Art. 485, N. 5; Wolf ve Genna, (n 1) 267.

<sup>38</sup> Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 7; Wolf ve Hrubesch-Millaue, (n 4) N. 601; Wolf ve Genna, (n 1) 267-268; Gürsoy, *Mal Vasiyeti*, (n 4) 145. Ayrıca belirli mal bırakmanın olumlu miras sözleşmesiyle yapılmasına ilişkin bkz TMK m. 527/II.

<sup>39</sup> BGE 45 II 155 Erw. 2, 104 II 338 vd, 115 II 323 1b; Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 8; Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 9; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 8; Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 12; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 5; Druey, (n 5) §11, N. 21; Hrubesch-Millaue, (n 2) Art. 485, N. 2; Wolf ve Genna, (n 1) 265; Wolf ve Hrubesch-Millaue, (n 4) N. 601; Oğuzman, (n 2) 287, dn. 102; Dural ve Öz, (n 2) N. 673; Baygın, (n 2) 199, dn. 12; Öztan, (n 4) 293.

<sup>40</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 8; Wolf ve Hrubesch-Millaue, (n 4) N. 602; BGE 104 II 337; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 146; Oğuzman, (n 2) 287, dn. 102; Dural ve Öz, (n 2) N. 673; Baygın, (n 2) 199, dn. 12; Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 10; Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 8.

<sup>41</sup> Şener, (n 5) 441.

<sup>42</sup> Bkz Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 14; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 5.

## II. Vasiyet Alacağında Yarar ve Hasarın Geçişi

Uygulamada çoğu zaman mirasbırakanın ölümü ile vasiyetin ifası arasına uzun zaman girmektedir. Bu zaman diliminde mesela vasiyet edilen bir taşınmazdan yüksek meblağlı kira geliri elde edilebilir, vasiyet edilen iş makinesi önemli bir gelir getirebilir ya da vasiyet edilen değerli yarış atı yakalandığı hastalık neticesinde aniden ölebilir. Bir diğer örnek olarak, mirasbırakanın sahibi olduğu şirket hisselerinin %50'sini vasiyet etmiş olduğunu düşünelim. Mirasbırakanın ölümü anı ile vasiyet borcunun ifa edildiği an arasında şirket hisselerine denk gelen kârın kime ait olacağıın tespiti gerekebilir.

Kanun koyucu, vasiyet edilen şeyde mirasın açılmasından önce ve sonra meydana gelen değişiklikler olmak üzere ayırım yapmış olmakla birlikte asıl güçlük, mirasbırakanın ölümünden, yani mirasın açılmasından sonra vasiyet edilen şeyde meydana gelen değişikliklere bağlanacak sonuçların tespitinde yaşanır. Bu bağlamda aşağıda öncelikle yarar ve hasar kavramları açıklanmış, ardından yarar ve hasarın geçişinden ne anlaşılması gerektiği üzerinde durulmuştur.

### A. Yarar ve Hasar Kavramları

TMK m. 518/I hükmünde belirli mal bırakmada yarar ve hasarın geçişi düzenlenmekle birlikte yarar ve hasar kavramları açıklanmamıştır. Bu sebeple önce “*yarar*” ve “*hasar*” kavramlarının açıklanması gerekir.

Doktrinde yarar, şeyin meydana getirdiği ürünleri (*semere*leri) ve ürün dışında o şey veya haktan elde edilen fazlalıkları/yararları da kapsayacak şekilde<sup>43</sup> genel bir ifadeyle “*bir şeyde kendiliğinden ya da malikin normal çabası karşılığında meydana gelen fazlalık, fazla değer veya değer artışı*” olarak açıklanmaktadır<sup>44</sup>. TMK m. 518 hükmü uyarınca yarar kavramı ise, “*kendiliğinden veya her malikin normal olarak yapacağı faaliyetler sonucu vasiyet konusu malda meydana gelen her türlü fazlalık veya fazla değer*” olarak ifade edilebilir<sup>45</sup>.

<sup>43</sup> Jolanta Kren Kostkiewicz, *Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht* (3. Auflage, Orell Füssli Verlag 2016) Art. 185, N. 17; Herbert Schönle, *Zürcher Kommentar, Kauf und Schenkung, Erste Lieferung, Art. 184-191 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)* (3. Auflage, Schulthess Verlag 1993) Art. 185, N. 6; Şakir Berki, *Borçlar Hukuku (Özel Hükümler)* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1973) 9; Esat Arsebük, *Borçlar Hukuku C: I* (3. Bası, Güney Matbaacılık 1950) 73, dn. 22; Necip Bilge, *Borçlar Hukuku: Özel Borç Münasebetleri* (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 1971) 33; Haluk Nami Nomer ve Baki İlkay Engin, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri Cilt- I: Satış Sözleşmesi* (5. Bası, Seçkin Yayıncılık 2021) 99; Akıntürk, (n 30) 188.

<sup>44</sup> Haab, (n 29) Art. 643, N. 6; Cevdet Yavuz, Faruk Acar ve Burak Özen, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)* (17. Bası, Beta Yayıncılık 2021) 35; Zevkliler ve Gökyayla, (n 30) 47-48; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (9. Bası, Yetkin Yayınları 2021) 48, N. 136; Murat Aydoğdu ve Nalan Kahveci, *Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)* (5. Bası, Adalet Yayınevi 2021) 67; Bilgehan Çetiner, ‘Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Yarar ve Hasarın İntikali ile Satıcının Ayrıptan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi’ (2009) 67 (1-2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 97, 98, <<https://dergipark.org.tr/tr/pub/iuhfm/issue/9182/114973>> Erişim Tarihi 23.11.2021.

<sup>45</sup> Baygin, (n 2) 201; Çabri, C: I (n 7) dn. 1095.

Hasar kavramı ise geniş ve dar anlamda hasar olmak üzere ikili bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Geniş anlamıyla hasar (*eşya hasarı*), bir sözleşme ilişkisinin bulunup bulunmadığına bakılmaksızın “*bir şeyde sonradan ortaya çıkan ve onun kırılması, bozulması, kötüleşmesi, telef olması gibi sonuçlar yaratan zararlı haller*”<sup>46</sup> olarak tanımlanmaktadır. Geniş anlamıyla hasar, günlük dilde kullanılan hasarı karşılar. Örneğin; dolu sebebiyle bazı araçların hasar gördüğünden bahsedildiğinde burada hasar kavramı geniş anlamıyla kullanılmaktadır.

Dar anlamıyla hasar (*borca ilişkin hasar*) ise, “*sözleşmenin geçerli olarak kurulmasıyla ifası arasında taraflardan kaynaklanmayan sebeplerle edimin hiç veya gereği gibi yerine getirilememesi*”ne ilişkindir<sup>47</sup>. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere dar anlamda hasar, edimin ifasından önce meydana gelen bir olay sebebiyle ifanın veya ifanın gereği gibi gerçekleşmesinin imkansızlaşması ihtimalini karşılamaktadır<sup>48</sup>. Dar anlamda hasardan bahsedilebilmesi için borcun ifasının taraflara yüklenemeyen sebeplerle imkansızlaşması gerekir<sup>49</sup>. Bu ihtimalde ortaya çıkan olumsuz sonucu borç ilişkisinin taraflarından hangisinin katlanacağı sorusu dar anlamda hasarın konusudur<sup>50</sup>. TMK m. 518/I hükmünün düzenlemesine bakıldığında hükümde geçen hasarın dar anlamıyla hasar olarak anlaşılması gerektiği sonucuna varmaktayız. Vasiyet alacağında hasar ise kısaca, taraflara yüklenemeyecek sebeplerle mirasın açılmasından sonra vasiyet edilen şeyin yok olması ya da değerinin azalması ve bundan dolayı borcun hiç veya gereği gibi ifa edilememesine kimin katlanacağı sorundur. Doktrinde vasiyet alacağında hasar “*vasiyet olunan şeyde meydana gelen değer eksilmeleri*” olarak da ifade edilmektedir<sup>51</sup>.

<sup>46</sup> Schönle, (n 43) Art. 185, N. 16; Kren Kostkiewicz, (n 43) Art. 185, N. 3; Akıntürk, (n 30) 21 vd; Yavuz, Acar ve Özen, (n 44) 35; Zevkililer ve Gökyayla, (n 30) 47; Aydoğdu ve Kahveci, (n 44) 67 vd; Nomer ve Engin, (n 43) 79 vd; Mustafa Alper Gümtüş, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Kısa Ders Kitabı* (5. Bası, Filiz Kitabevi 2020) 30; Hakan Acar, *Uluslararası Satışlarda Hasar Riskinin Geçışı* (1. Bası, Kazancı Hukuk Yayınevi 2009) 3; Sera Reyhani Yüksel, *Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Hasarın Geçışı* (Legal Yayıncılık 2020) 97, 99-100; Yeşim Atamer, ‘Satım Sözleşmesinde Hasarın İntikali Anı: Hukuk Tarihi, Karşılaştırmalı Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Açısından BK m. 183’ün Farklı Okunması Gereği’ (2000) Prof. Dr. Kemal Oğuzman’a Armağan 131, 132; Kübra Yetiş-Şamlı, ‘Borçlar Kanunu ve CISG Çerçevesinde Hasarın İntikali’ (2007) 65 (1) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 303, 305; Sabah Altay, *Satım Sözleşmesinde Hasarın Geçışı* (Vedat Kitapçılık 2008) 4; Sabah Altay, ‘6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ve Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Hasarın Alıcıya Geçışı’ (2013) 2013 (1, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Anlaşması’nın (CISG) Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi Sempozyumu Özel Sayısı) Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 183, 187; Murat Oruç, *Satış Sözleşmesinde Riskin Geçışı* (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2015) 8 vd; Aziz Erman Bayram, *Türk Borçlar Kanununa ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçışı* (Yetkin Yayınları 2017) 28-29; Esra Hansu, *Satım Sözleşmesinde Hasarın Geçışı* (On İki Levha Yayıncılık 2017) 6-7.

<sup>47</sup> Akıntürk, (n 30) 24; Aydoğdu ve Kahveci, (n 44) 67; Eren, *Borçlar Özel* (n 44) 49, N. 137; Fahrettin Aral ve Hasan Ayrancı, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, (12. bs., Yetkin Yayınları, 2019), 83; Yavuz, Acar ve Özen, (n 44) 35; Nomer ve Engin, (n 43) 80; Rona Serozan, Başak Baysal ve Kerem Cem Sanlı, *Borçlar Hukuku Özel Bölüm* (4. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2019), N. 518; Gümtüş, (n 46) 30; Yetiş-Şamlı, (n 46) 304; Altay, *Satım Sözleşmesi* (n 46) 4, 7; Emrah Kulaklı, ‘Taşınmaz Satışında Hasarın Geçışı’ (Ocak 2017) 7 (29) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 113, 115; Hayrunnisa Özdemir, ‘Satış Sözleşmesinde Hasar ve Yararın İntikali’ Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan (Legal Yayıncılık 2012) 355, 363; Oruç, (n 46) 7-8; Bayram, (n 46) 30; Hansu, (n 46) 8; Yüksel, (n 46) 97-98.

<sup>48</sup> Hrubesch-Millaue, (n 2) Art. 185, N. 1; Altay, *CISG* (n 46) 187; Bayram (n 46) 30-31; Yüksel, (n 46) 101-102.

<sup>49</sup> Bayram, (n 46) 31.

<sup>50</sup> Halil Akkanat, ‘Gefahrtragung beim internationalen Versandkauf nach UN-Kaufrecht’ (2003) Annales de la Faculté de Droit d’Istanbul 35 (52) 269; Akıntürk, (n 33) 24; Altay, *Satım Sözleşmesi* (n 46) 7; Acar, (n 46) 4; Oruç, (n 46) 12; Özdemir, (n 46) 359 (361).

<sup>51</sup> Baygın, (n 2) 199; Aral ve Ayrancı, (n 50) 83; yarar ve hasar kavramları hakkında bkz Yavuz, Acar ve Özen, (n 44) 35 vd; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 686 vd

## B. Yarar ve Hasarın Geçişi

TMK m. 518/I hükmünde yarar ve hasarın geçişi düzenlenmekle birlikte yarar ve hasarın geçişinden (*Gefahrtragung*) ne anlaşılması gerektiği ayrıca açıklanmamıştır. Mirasın açılması anı (*mirasbırakanın ölümü*) ile vasiyetin ifası arasında geçen sürede vasiyet alacaklısı ve vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlardan kaynaklanmayan sebeplerle (*tesadüf, üçüncü kişinin fiili gibi*) vasiyet olunan şeyin teslimin imkansızlaşması riskine kimin katlanacağı<sup>52</sup>, yahut aksine vasiyet olunan şeyde fazlalık meydana gelmişse (*vasiyet olunan arazideki meyve ağaçlarının büyüyüp meyve vermesi gibi*) bundan kimin yararlanacağı ve bu sonuçların hangi andan itibaren doğacağı yarar ve hasarın geçişinin konusunu oluşturur<sup>53</sup>.

Dikkat edilmesi gerekir ki, dar anlamıyla hasar, yani borca ilişkin hasar ile borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkansızlık kavramları arasında sıkı bir bağ vardır<sup>54</sup>. Kusursuz ifa imkansızlığını düzenleyen TBK m. 136/I hükmüne göre, borcun ifası tarafların sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkansızlaşır, diğer bir deyişle edim hasarı söz konusuysa borç sona erer<sup>55</sup>. Bu halde borçlu borcunu ifadan kurtulur; borcun ifasının sonradan imkansızlaşmasından borçlunun herhangi bir sorumluluğu doğmaz. Dar anlamıyla hasar, diğer bir ifadeyle borca ilişkin hasar ise, sözleşme geçerli olarak kurulduktan sonra borçluya yüklenemeyen sebeplerle borcun ifasının imkansızlaşmasının sonuçlarına sözleşme taraflarından hangisinin katlanmak zorunda olduğuna ilişkindir<sup>56</sup>. Vasiyet alacağında ise, vasiyetin ifası vasiyet alacaklısı ve vasiyeti yerine getirme görevlilerinin kusuru olmaksızın imkansızlaşır, bunun sonucuna, yani edim hasarına vasiyet alacaklısı katlanır (*kıyasen TBK m. 136/I*)<sup>57</sup>.

Çalışmamızda yarar ve hasarın geçişine ilişkin olarak öncelikle mirasın açılmasından sonra vasiyet alacaklısı ve vasiyeti yerine getirme yükümlülerinin karşılıklı hak ve borçları ele alınmış olup, ardından vasiyete konu malın ürünlerinin kime ait olacağı sorusu cevaplanmaya çalışılmış ve akabinde vasiyetin farklı türlerinde yarar ve hasarın geçişine ilişkin tespitlerde bulunulmuştur.

<sup>52</sup> Karş. Kren Kostkiewicz, (n 43) Art. 185, N. 2; Nomer ve Engin, (n 43) 80; Akkanat, (n 50) 269; Haluk Tandoğan, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C: 1/1* (4. Bası, Oğaç Matbaası 1985) 106; Altay, *CISG* (n 46) 187; Yetiş-Şamlı, (n 46) 305.

<sup>53</sup> Bkz Altay, *Satım Sözleşmesi* (n 46) 13; Yüksel, (n 46) 105.

<sup>54</sup> Altay, *Satım Sözleşmesi* (n 46) 8; Hansu, (n 46) 15.

<sup>55</sup> TBK m. 136/I'de yer alan düzenlemenin edim hasarına ilişkin olduğu yönünde bkz. Özdemir, (n 46) 355 (362); Nomer ve Engin, (n 43) 82; Gümüş, (n 46) 32; Oruç, (n 46) 37; Bayram, (n 46) 34.

<sup>56</sup> Karş. Akıntürk, (n 30) 24-25; Serozan, Baysal ve Sanlı, *Borçlar Özel* (n 47) 155; Nomer ve Engin, (n 43) 80, N. 3; Çavuşoğlu, (n 54) 49.

<sup>57</sup> Borçlunun sorumlu olmadığı sonraki imkansızlığı düzenleyen TBK m. 136 hükmünün sadece sözleşmeden doğan borçlar hakkında uygulama alanı bulacağı hakkında bkz. Ümit Vefa Özbay, *Roma Hukukunda Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (Yetkin Yayınları 2020) 135-136. Edim hasarı hakkında bkz Nomer ve Engin, (n 43) 82 vd; Eren, *Borçlar Özel* (n 44) N. 139; Yavuz, Acar ve Özen, (n 44) 36; Bayram (n 46) 32 vd.

## 1. Vasiyet Alacaklısı ve Vasiyeti Yerine Getirme Yükümlülerinin Mirasın Açılması Anından Sonraki Karşılıklı Hakları ve Borçları

Vasiyet alacağında yarar ve hasar, ölüme bağlı tasarrufun hüküm ve sonuçlarını doğurduğu mirasbırakanın ölümü anından (*mirasın açılmasından*) itibaren vasiyet alacaklısına geçer (TMK m. 518/I)<sup>58</sup>. Dikkat edilmesi gerekir ki, vasiyet alacaklısı henüz mülkiyet hakkını kazanmamışken (*vasiyet ifa edilmemişken*) vasiyet edilen şeyde meydana gelen yarar ve hasar, vasiyet alacaklısına ait kabul edilmiştir. Buna göre vasiyetin açılması anından sonra vasiyet edilen şeyde meydana gelen fazlalık veya yararlarından vasiyet alacaklısı faydalanır<sup>59</sup>. Hatta vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlar bahsi geçen fazlalık veya yararları karşılık olarak belirli bir miktarın kendisine verilmesini (*denkleştirme*) de talep edemezler<sup>60</sup>. Diğer taraftan, vasiyet alacaklısı vasiyet edilen şeyin kendisine teslim edilemeyecek hale gelmesi riskini de taşımaktadır<sup>61</sup>. Ayrıca mirasbırakanın ölümüyle birlikte vasiyet edilen şeyin mülkiyeti külli halefiyet yoluyla mirasçılara geçmekte (TMK m. 599), vasiyet edilen şeye zilyet olmayan, vasiyetin açılmasıyla birlikte sadece vasiyete konu edilen şeyin mülkiyetinin kendisine devrini (*ve kendisi adına tescilini*) talep yönünde alacak hakkına sahip vasiyet alacaklısının vasiyet konusunda meydana gelebilecek hasarı önleme imkânı da bulunmamaktadır. Bu anlamda vasiyet alacaklısı örneğin; kendisine bırakılan Trabzon ilindeki bir yayla evinin olası bir heyelan sebebiyle yok olmasının önüne geçmek için gerekli önlemleri alamaz. Aşağıda açıklanacağı üzere vasiyet konusunun bakımı ve korunması vasiyetin ifası anına kadar vasiyeti yerine getirme yükümlülerinin borcudur.

Mirasçılarının durumuna bakıldığında ise, TMK m. 518/II'ye göre vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçılar vekaletsiz işgörendir (TBK m. 526 vd). Kanun koyucu, vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçıları mirasın kazanılmasıyla birlikte vasiyet edilen şeyi vasiyet alacaklısının menfaatine olacak şekilde, fakat onun vekaleti olmaksızın muhafaza eden kişiler olarak kabul etmektedir. Diğer bir deyişle kanun koyucu vasiyet edilen mal üzerindeki olası hasarı ve vasiyet alacaklısı aleyhine tasarrufları engelleyebilmek adına vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçıları vekaletsiz işgören, vasiyet alacaklısını ise kendi menfaatine hareket edilen işsahibi olarak öngörmüştür. Bu kapsamda mirasçılar işi görürken özen göstermek zorundadırlar ve bunun sonucu olarak her türlü kusurlarından sorumludurlar<sup>62</sup>. Mirasçılar vasiyet edilen şeyin değerini azaltan hukuki işlemlerinden (*vasiyet*

<sup>58</sup> Bu yönüyle TMK m. 518/I hükmü mülga BK m. 183/I hükmüyle paralel bir düzenlemeye sahiptir. Anılan hüküm gereğince satış sözleşmesinde yarar ve hasar sözleşmenin kurulmasıyla (*akdin inikadından itibaren*) alıcıya geçmektedir.

<sup>59</sup> İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 686.

<sup>60</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 7; Albaş, (n 3) 146.

<sup>61</sup> İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 686; Tuor ve Picenoni, (n 5) Art. 485, N. 12; Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, Nr. 2.

<sup>62</sup> Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 3; Beck, (n 5) 83; Tuor, Schneyder, Schmid ve Jungo, (n 4) § 77, N. 31; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 23; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 6; Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 484, N. 5; Gürsoy, *Mal Vasiyeti*, (n 4) 147; Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 270; Dural ve Öz, (n 2) N. 716, 1692; Serozan ve Engin, (n 2) N. 36; Çabri, C. 1 (n 7) N. 643; vekaletsiz işgörenin sorumluluğu hakkında genel bilgi için bkz Zevkliler ve Gökyayla, (n 30) 680-681.

*konusunun satılması, üzerinde rehin hakkı tesis edilmesi vb)* veya o şeyde meydana gelen maddi zararlardan sorumlu olurlar<sup>63</sup>. Hatta mirasbırakanın açık talimatının varlığı halinde mirasçılar bu açık talimata uymayarak zarara sebep olmuşlarsa, zararın meydana gelmesinde kusurlu olmaları aranmaksızın zarardan sorumludurlar (*TBK m. 527/II*)<sup>64</sup>. Fakat iyiniyetli mirasçılar terekeye dahil şeyin vasiyet edildiğini bilmiyorlarsa ya da bilmeleri gerekmiyorsa vasiyet edilen şeyi kullanmaları sebebiyle veya şeyin yok olması yüzünden vasiyet alacaklısına tazminat ödemek zorunda değillerdir (*TMK m. 993, Art. 938 ZGB*)<sup>65</sup>.

Buna karşılık, mirasçılar vasiyet edilen şeyin teslimine, tesciline ya da devrine kadar vasiyet edilen şeyin bakımı, korunması ve idaresiyle yükümlüdürler<sup>66</sup>. Bu kapsamda mirasçıların vasiyet konusunun mirasbırakanın ölümü anındaki durumunu korumaları, onu her türlü saldırı ve dış etkenden korumak için gerekli tedbirleri almaları ve onu mümkün olduğunca iyi durumda muhafaza etmeleri gerekir<sup>67</sup>. Aksi halde vasiyet alacaklısına karşı tazminat ödeme borcu altına girerler<sup>68</sup>. Örneğin; mirasbırakanın değerli bir türden elli tane kuş vasiyet etmesi halinde kuşların bakımını yapmak, onların hayatta kalması için gereken önlemleri almak mirasçıların borcudur. Benzer şekilde, antika bir otomobilin vasiyet edilmesi halinde otomobilin zarar görmemesi için asgari bakımların yapılması mirasçılardan beklenebilmelidir.

Görüldüğü üzere, *TMK m. 518* hükmü mirasçılar açısından ağır bir koruma ve saklama yükümlülüğü getirmektedir. İlk bakışta mirasçıların vasiyet alacaklısı karşısında daha dezavantajlı bir konumda olduğu düşünülse de vasiyet edilen mala ilişkin mirasçıların sorumluluğu külli halefiyetin bir sonucudur. Külli halefiyet sonucu nasıl ki terekeye dahil haklar mirasçılara aitse, bununla birlikte mirasçılar mirasçı sıfatına bağlı borçlara da katlanmalıdır. Kaldı ki, *TMK m. 518/II* gereğince mirasçılar mirasın açılmasından sonra bırakılan belirli mala yaptıkları ve halin icabından yapmaları haklı görülecek zaruri ve faydalı masrafları vekaletsiz işgören sıfatıyla talep edebilirler<sup>69</sup>. Ayrıca vasiyet edilen mala ilişkin koruma ve saklama yükümlülüğüne katlanmak istemeyen mirasçıların mirası reddetme imkanı vardır (*TMK m. 605 vd*).

<sup>63</sup> Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 147; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 24. Vasiyeti yerine getirme görevlisinin vasiyet konusunu üçüncü kişiye satması halinde vasiyet alacaklısının üçüncü kişilerden herhangi bir talepte bulunamayacağı, yalnızca vasiyeti yerine getirme yükümlülerinden şeyin bedelini isteyebileceği yönünde bkz İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 688.

<sup>64</sup> Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485i N. 16; Tuor, Schneyder, Schmid ve Jungo, (n 4) § 77, N. 31; Beck, (n 5) 83; Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 485, N. 5; Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 147; Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 270; Dural ve Öz, (n 2) N. 716; Çabri, C: 1 (n 7) N. 643.

<sup>65</sup> Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 20; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 26; karşı. Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 3.

<sup>66</sup> Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 14; Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 3; Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 20; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 3; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 6; Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 485, N. 5.

<sup>67</sup> Hrubesch-Millauer, (n 2) Art. 485, N. 5; Gönensay ve Birsan, (n 12) 137; Çabri, C: 1 (n 7) N. 643.

<sup>68</sup> Çabri, C: 1 (n 7) N. 643.

<sup>69</sup> Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 228; Çabri, C: 1 (n 7) N. 644; Baygın, (n 2) 201; Wolf ve Genna, (n 1) 268.



## 2. Mirasın Açıldığı Andan Sonraki Vasiyet Edilen Şeyin Meydana Getirdiği Ürünler

Türk Medeni Kanunu'nda mirasın açılmasından sonraki vasiyet olunan şeyin ürünlerinin kime ait olacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Yararın geçişine ilişkin açıklamalar kapsamında bu hususun da ele alınması gerekir.

Mirasbırakanın ölümünden vasiyet konusunun teslimine kadar vasiyet edilen şeyin meydana getirdiği ürünlerin vasiyet alacağına dahil olup olmadığı hakkında doktrinde görüş birliği bulunmamaktadır.

Bir görüş, TMK m. 518/I (*Art. 485 Abs. 1 OR*) hükmünün “*bırakılan belirli malın mirasın açılması anındaki durumuyla teslimi*” yönündeki düzenlemesinden yola çıkarak vasiyet alacağının kapsamını mirasbırakanın ölümü anındaki hal ile sınırlandırmaktadır. Bu görüşe göre, vasiyet alacaklısı yalnızca vasiyet edilen malın kendisinin teslimini talep edebilir, mirasbırakanın ölümü ile vasiyet edilen şeyin teslimi arasında meydana gelen doğal veya hukuki ürünleri talep edebilmesi ise tasarrufu yerine getirmekle yükümlü olanların vasiyetin ifasında temerrüde düşmeleri şartına bağlıdır (*bkz TBK m. 117 vd, Art. 102 OR vd*)<sup>70</sup>. Temerrüde düşene kadar vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olan kimse vasiyet konusunun ürünlerini toplama hakkına sahiptir<sup>71</sup>.

Diğer bir görüş ise, vasiyet alacaklısının mirasbırakanın ölümü, yani mirasın açılması anından itibaren vasiyet konusu şeyin ürünlerini talep hakkına sahip olduğunu kabul etmektedir<sup>72</sup>.

Vasiyet olunan şeyin ürünlerinin kime ait olacağına ilişkin kanaatimizi açıklamadan önce TMK m. 518 hükmü uyarınca yarar kavramı içerisine vasiyet edilen şeyin ürünlerinin dahil olup olmadığının kısaca ele alınması yerinde olur.

Görüşümüzce yarar, “*kendiliğinden veya her malikin normal olarak yapacağı faaliyetler sonucu vasiyet konusu malda meydana gelen fazla değer, her türlü fazlalıklar, ürünler ve diğer verimler*”dir<sup>73</sup>. Şayet TMK m. 518 hükmü uyarınca yararın kapsamı bu şekilde belirlenecek olursa mirasbırakanın ölümü anında vasiyet edilen şeyden ayrılmamış veya onun sonradan meydana getirdiği ürünler vasiyet alacağına

<sup>70</sup> Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 6; Druey, (n 5) §11, N.17.

<sup>71</sup> TMK m. 518'e göre yararın sadece şeyde meydana gelen değer artışı olarak kabulüyle aynı yönde bkz Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 148; Gönensay ve Birsen, (n 12) 138; Yargıtay 2 HD, 9576/12093, 10.11.1999, <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/2hd-1999-9576.htm>> Erişim Tarihi 24 Kasım 2021. Vasiyet alacaklısının faiz talep edebilmesi için vasiyeti yerine getirme yükümlülerini temerrüde düşürmesi gerektiği yönünde bkz Antalya ve Sağlam, (n 2) N. 761.

<sup>72</sup> Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 6.

<sup>73</sup> Huwiler, (n 2) Art. 485, N. 26 vd

<sup>74</sup> Baygın, (n 2) 201; Çabri, *C: 1* (n 7) dn. 1095; Eren, *Borçlar Özel* (n 44) N. 132; Akıntürk, (n 30) 188.

dahildir<sup>74</sup> ve vasiyet alacaklısına aittir<sup>75</sup>. Vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlar bu ürünleri toplamak ve vasiyet alacaklısına teslim etmekle yükümlüdürler<sup>76</sup>. Vasiyet alacaklısının vasiyet edilen şeyin sonradan meydana getirdiği ürünlerden de yararın geçişi kapsamında faydalanabilmesi, mirasın açılmasıyla birlikte vasiyet edilen şeydeki hasara katlanmasının karşılığı olarak görülmelidir.

### 3. Vasiyet Türlerine Göre Yarar ve Hasarın Geçişi

TMK m. 518 hükmü belirli mal bırakma şeklindeki tüm vasiyet türlerini kapsamamaktadır. TMK m. 518 hükmünün ifadesine bakıldığında hükmün terekede mevcut ve ferden tayin edilmiş bir malın vasiyet edilmesini düzenlediği görülmektedir<sup>77</sup>. Diğer bir deyişle TMK m. 518 hükmü parça vasiyeti hakkında uygulanır. Doktrinde hükmün sınırlı çeşit vasiyetine de kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmekte<sup>78</sup>, çeşit vasiyeti ve tedarik vasiyetine ise uygulanamayacağı kabul edilmektedir<sup>79</sup>.

#### a. Parça Vasiyetinde Yarar ve Hasarın Geçişi

Terekede bulunan, ferden belirlenmiş bir malın vasiyet edilmesi durumunda parça vasiyeti söz konusudur. Burada vasiyet borçlusunun borcu parça borcu niteliğindedir<sup>80</sup>. Bir kedinin, ünlü bir heykeltıraşın bir heykelinin, bir çift antika küpenin, belli bir taşınmazın vasiyetinde olduğu gibi özel olarak belirlenmiş ve çoğunlukla misli olmayan şeyler parça vasiyetinin konusunu oluşturmaktadır.

Parça vasiyetinde yarar ve hasar TMK m. 518/I hükmündeki genel kurala uygun olarak mirasın açılması anında vasiyet alacaklısına geçer. Mirasbırakanın ölümünden sonra vasiyet edilen şeyde meydana gelen yararlardan vasiyet alacaklısı faydalanır. Buna göre örneğin; vasiyet edilen seyahat otobüsünün işletilmesinden elde edilen gelir vasiyet alacaklısına aittir.

<sup>74</sup> Bu görüş hakkında bkz Weimar, (n 2) Art. 485, N. 29 vd; Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 228; Baygın, (n 2) 200-201; Çabri, C: I, (n 7) dn. 1095; Doktrinde Gürsoy, hukuki ve doğal ürünlerinin vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanların vasiyetin ifasında temerrüde düşmelerinden sonra vasiyet alacaklısına ait olacağını belirttikten sonra bu sonucun tatmin edici olmadığını, mirasbırakanın arzusunun ve özel durumların mirasın açılmasından itibaren vasiyet alacaklısına bir hak tanımayacağına izin verebileceğini savunmuştur. Detaylı açıklama için bkz Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 148.

<sup>75</sup> Tuor, Schnyder, Schmid ve Jungo, (n 4) § 77, N. 32; Tuor ve Picononi, (n 5) Art. 485, N. 17, 5; Wolf ve Genna, (n 1) s. 268; karşıt görüş için bkz Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 4, 6.

<sup>76</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 31.

<sup>77</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 4; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 1; Hrubesch-Millaue, (n 2) Art. 485, N. 1; Albaş, (n 3) 142; Çabri, C: I (n 7) N. 637.

<sup>78</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 4; Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 1; Çabri, C: I (n 7) N. 640; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 451.

<sup>79</sup> Hrubesch-Millaue, (n 2) Art. 485, N. 1; Çabri, C: I, (n 7) N. 640. TMK m. 518 hükmünün çeşit vasiyetine uygulanmamasının sebebi olarak vasiyet konusunun terekeden çıkmak zorunda olmaması ve sadece genel olarak belirlenmesi gösterilmektedir. Bkz Studhalter, (n 37) Art. 485, N. 1. Ayrıca ferdileştirilmiş malın tedarik edilmesine yönelik olduğu gerekçesiyle hükmün tedarik vasiyeti hakkında uygulanacağı görüşü hakkında bkz Tuor ve Picononi, (n 5) Art. 485, N. 2; Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 1.

<sup>80</sup> İmre ve Erman, (n 2) 127.

Buna karşılık, mirasın açılmasından sonra vasiyet edilen şey tarafların kusuru olmaksızın yok olmuşsa buna vasiyet alacaklısı katlanmak zorundadır<sup>81</sup>. Borcun ifasının sonradan imkansızlaşması, doğal bir olaydan, bir kişinin fiilinden ya da hukuki bir sebebin ortaya çıkmasından da kaynaklanabilir<sup>82</sup>. Mesela vasiyet edilen evcil hayvan vasiyet alacaklısına tesliminden önce aniden gelişen bir hastalık sonucu ölmüşse, vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanların teslim borcu sona erer (TMK m. 517/III, kıyasen TBK m. 136). Vasiyet alacaklısı aynı cinsten bir başka evcil hayvanın kendisine verilmesini talep edemez. Diğer bir örnek olarak, belirli bir arazi vasiyet edilmişse, arazinin vasiyet alacaklısına teslim ve adına tescil edilmesinden önce kamulaştırılması neticesinde vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanların vasiyet konusunu teslimi borcu ortadan kalkar (TMK m. 517/III, kıyasen TBK m. 136). Vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanların kusuru olmaksızın vasiyet edilen arazinin kamulaştırılmasına ve dolayısıyla edimin hukuki bir sebepten dolayı ifasının imkansızlaşmasına vasiyet alacaklısı katlanmalıdır. Bu sonuçla vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanlar hiçbir tazminat ödemedi borçtan kurtulurlar (TMK m. 517/III, kıyasen TBK m. 136/I)<sup>83</sup>.

## b. Çeşit Vasiyetinde Yarar ve Hasarın Geçişi

Vasiyet edilen şeyin terekede bulunup bulunmadığına bakılmaksızın ferden değil de, çeşidiyle (*cinsiyile, neviyle*) belirlenmesi çeşit vasiyeti olarak adlandırılmaktadır<sup>84</sup>. Çeşit borcu doğuran<sup>85</sup> çeşit vasiyetinde parça vasiyetinden farklı olarak vasiyet edilen şey özellikleri belirtilerek benzerlerinden ayırt edilmemiştir. Mirasbırakanın on koyun, elli çuval un, plakası belirtilmeksizin X markalı bir araç ya da bir miktar para<sup>86</sup> vasiyet etmesi çeşit vasiyetine örnek olarak verilebilir.

<sup>81</sup> Druey, (n 5) §11, N. 18; Çabri, C: 1, (n 7) N. 640; Serozan, Baysal ve Sanlı, *Borçlar Özel* (n 47) N. 519, 534 vd Mirasın açılmasından sonra vasiyet edilen şeyin kötüleşmesi veya değer kaybına uğraması ise dar anlamda hasara ilişkindir. Mesela vasiyet alacaklısına tesliminden önce vasiyet edilmiş apartman dairesi deprem sebebiyle zarar görmüşse bu zarar mirasbırakanın mirasçıları katlanır. Zira vasiyet alacaklısı mirasbırakanın ölümü ile birlikte vasiyeti yerine getirme yükümlülerine karşı bir vasiyet konusunun teslimi (*ve buna ek olarak tescilli, devri*) yönünde sadece alacak hakkı sahibidir. Bu halde vasiyet edilen şeyin kötüleşmesi, zarara uğraması onun malik(ler)ini, yani mirasçıları ilgilendirmektedir. Karş. Atamer, (n 46) 131, 132; Altay, *Satım Sözleşmesi* (n 46) 5.

<sup>82</sup> Turgut Öz, TBK m. 136 in Rona Serozan, Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla ve H. Murat Develioğlu (eds), *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Cilt: 1 Genel Hükümler* (Vedat Kitapçılık 2018) N. 2; Özbay, (n 57) 137.

<sup>83</sup> Nomer ve Engin, (n 43) 81 N. 5; M. Kemal Oğuzman ve M. Turgut Öz, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: 1* (18. Bası, Vedat Kitapçılık 2020) N. 1809 vd; bkz ayrıca Albaş, (n 3) 135; Özbay, (n 57) 142-143; L. Müjde Kurt, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (TBK m. 136) (Yetkin Yayınları 2016) 214. İfası imkansızlaşan edimin yerine borçlunun malvarlığına giren kaim değer (*mesela kamulaştırma bedelinin*) alacaklı tarafından talep edilemeyeceği hususu Türk Borçlar Kanunu'nda açıkça düzenlenmemiştir. Vasiyet alacaklısının kaim değerini kendisine verilmesini talep etmesine bir engel bulunmadığı yönündeki, kanaatimizde de isabetli olan görüş için bkz Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Bası, Yetkin Yayınları 2020) N. 4142 vd; Rona Serozan, Başak Baysal ve Kerem Cem Sanlı, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (8. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2022) 270; S. Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. Bası, Filiz Kitabevi 1993) 1009; Kurt, (n 83) 227, 238-239 (*imkansızlık sonucu sona eren asli edim borcunun yerine kaim değerini geçeceğinden bahisle*); Öz, (n 82) TBK m. 136 N. 30 (*dürüstlük kuralı uyarınca kaim değerle imkansızlaşmamış edim borcunun değişimi şeklinde yeni bir borç ilişkisinin doğması*); Oğuzman ve Öz, N.; Yargıtay 13 HD, 6878/1034, 07.02.1991; 8883/11265, 10.12.1991, <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/13hd-1991-8883.htm>>, Erişim Tarihi 30 Mayıs 2022. Edimin imkansızlaşmışsa borçlunun edimi ya da yerine geçen (*kaim*) değeri ifaya zorlanamayacağı hakkında bkz Oruç, (n 46) 31; Bayram, (n 46) 34; Karş. Kurt, (n 83) 216-217.

<sup>84</sup> Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 263; Dural ve Öz, (n 2) N. 680; Oğuzman, (n 2) 141; Öztan, (n 4) 296.

<sup>85</sup> İmre ve Erman, (n 2) 127; Öztan, (n 4) 296.

<sup>86</sup> Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 153; İmre ve Erman, (n 2) 127; Dural ve Öz, (n 2) N. 680; Kurt, (n 83) 152.

TMK m. 518 hükmü yarar ve hasarın geçişi hakkında ana kuralı koymakla birlikte, vasiyet edilen şeyin çeşidiyle belirlenmesi halinde yarar ve hasarın geçişini ayrıca düzenlememiştir. Fakat vasiyet edilen şeyin çeşidiyle belirlenmesi ihtimalinde vasiyet borçlusu mirasbırakanın ölümüne bağlı tasarrufunda belirtmiş olduğu çeşit ve miktardaki şeyi vasiyet alacaklısına teslim borcu altındadır. Vasiyet edilen şey terekede bulunmuyorsa vasiyet borçlusu bunu temin edip vasiyet borcunu yerine getirecektir<sup>87</sup>. Buna göre, bırakılan mal terekede bulunmadığı takdirde, tasarruftan aksi anlaşılmadıkça, ölümüne bağlı tasarrufu yerine getirmekle yükümlü olanların borçtan kurtulacağını düzenleyen TMK m. 517/III hükmü çeşit vasiyetine uygulanmaz<sup>88</sup>. Çeşit borçları bakımından “*çeşit (nevi) telef olmaz (genus non perit)*” ilkesi geçerlidir<sup>89</sup>. Borcun ifasının imkansızlaşması, kural olarak çeşit borçlarını değil, parça borçlarını ilgilendirir<sup>90</sup>. Doktrinde bazı yazarlarca<sup>91</sup> mülga BK m. 183/II düzenlemesi ile paralel olarak çeşit borcunda edim konusunun somutlaştırılıp ayırt edilip (*somutlaştırılıp*) parça borcu halinde gelmesinden önceki hasar o şeye malik olan borçluya ait olduğu; edim konusunun ayırt edilmesinden sonra ise edim hasarına alacaklının katlanması gerektiği (*kıyasen TBK m. 136/I*) görüşü savulmakla birlikte, Kanun’da bu yönde açık bir düzenleme bulunmamasına dayalı olarak bu görüşün çeşit vasiyeti bakımından geçerli olmayacağı görüşündeyiz. Kanaatimizce çeşit borcunda edim konusunun ayırt edilmesi mevcut borcu parça borcuna dönüştürmez. Çeşit borcu niteliğindeki vasiyet konusu borcun taraflarına yüklenemeyen bir sebeple telef olmuşsa vasiyete konu şeyi başkasından tedarik edilmedir. Yani çeşit borcu bakımından edim hasarı borçluya aittir<sup>92</sup>. Buna uygun olarak vasiyet edilen şey cinsiyle belirlenmişse yarar ve hasar vasiyet edilen şeyin vasiyet alacaklısına teslimi, tapu siciline tescili veya devirle geçer.

Çeşit vasiyetinin tereke ile sınırlandırılmış olması durumunda ise, mesela mirasbırakan garajındaki arabalarından birini, çiftliğindeki koyunlardan on tanesini ya da X Holding’e ait yüz adet hisse senedini vasiyet etmişse, sınırlı çeşit vasiyeti

<sup>87</sup> Dural ve Öz, (n 2) N. 680; Öz, (n 82) TBK m. 136 N. 10; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 449.

<sup>88</sup> Bu konudaki açıklamalar için bkz aşağıda tedarik vasiyetinde yarar ve hasarın geçişine ilişkin açıklamalar.

<sup>89</sup> Tuor ve Picenoni, (n 5) Art. 484, N. 22; Escher ve Escher, (n 10) Art. 484, N. 11; Wolf ve Hrubesch-Millauer, (n 4) N. 611; Dural ve Öz, (n 2) N. 680; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Bası, Yetkin Yayınları 2020) N. 4128; Ayan, *Miras* (n 5) 132; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 687; Eren ve Yücer Aktürk, (n 2) N. 450, 463; Aydoğdu ve Kahveci, (n 44) 69; Hüseyin Hatemi ve K. Emre Gökyayla, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (5. Bası, Filizkitabevi 2021) 358.

<sup>90</sup> Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop, (n 83) 909-910; Oğuzman ve Öz, (n 83) N. 1805; Gümüş, (n 46) 32; Fatih Gündoğdu, *Borca Ayıklılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları* (On İki Levha Yayıncılık 2014) 155; Özbay, (N 57) 139. Çeşit borcu bakımından ifa imkansızlığı istisnaen mümkün olabilmektedir. Mesela cinsiyle borçlanılan bir şeyin yeryüzünde tamamen tükenmesi veya cins borcunun ifasının veya borcun konusunun tedarikinin önünde engel bulunması (*ithalat yasağı gibi*) halinde borcun ifasının imkansızlaşabilir.

<sup>91</sup> Nomer ve Engin, (n 43) 83; Serozan, Baysal ve Sanlı, *Borçlar Özel* (n 47) N. 519; çeşit borcunda ifa konusunun ayırt edilmiş olmasının ve bu ayırt edilmiş malların telef olmasının borçlunun imkansızlık sebebiyle borcundan kurtulmasına yetmeyeceği yönünde karşı. Gündoğdu, (n 90) 160-161.

<sup>92</sup> Sözleşme veya kanun gereği cins borcunda edim hasarının alacaklıya yüklenmişse cins borcu konusu eşyanın yok olmasının cins borcunun ifasının imkansız hale getirmeyeceği, bunun borçlunun artık aynı türden bir başka eşyayı tedarik etme yükümlülüğünün sona ermesi olarak anlaşılması gerektiği yönünde bkz Kurt, (n 83) 150- 151.

söz konusudur<sup>93</sup>. Sınırlı çeşit vasiyetinin TMK m. 518/I'deki genel kurala tabi olduğu ve böylece yarar ve hasarın geçişinin anılan kurala göre gerçekleşeceği kabul edilmektedir<sup>94</sup>. Bu itibarla sınırlı çeşit vasiyetinde yarar ve hasar mirasın açılması anından itibaren vasiyet alacaklısına ait olacaktır. Yukarıdaki örnekle bağlantılı olarak, mirasın açılmasından sonra çıkan yangında çiftlikteki koyunların hepsi telef olmuşsa vasiyet borçlularının borcu sona erer<sup>95</sup>. Vasiyet borçlularının vasiyet edilen on koyunun yerine yenisini temin etme yükümlülükleri bulunmamaktadır<sup>96</sup>. Bu halde vasiyet edilen şeyin yok olmasına vasiyet alacaklısı katlanacaktır, yani edim hasarı vasiyet alacaklısına aittir (TBK m. 518/I, kıyasen TBK m. 136/I)<sup>97</sup>.

### c. Tedarik Vasiyetinde Yarar ve Hasarın Geçışı

TMK m. 517/III hükmü uyarınca vasiyet edilen şey terekede bulunmadığı takdirde, mirasbırakanın tasarrufundan aksi anlaşılmadıkça, ölüme bağlı tasarrufu yerine getirmekle yükümlü olanlar borçtan kurtulurlar. Burada vasiyet edilen şey, ya ölüme bağlı tasarrufun yapıldığı anda mevcut, fakat sonradan mirasbırakanın malvarlığından çıkmıştır<sup>98</sup> ya da mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufu yaptığı esnada zaten onun malvarlığında bulunmuyordur<sup>99</sup>. İşte böyle bir durumda TMK m. 517/III'e göre karine, vasiyet borçlularının borçtan kurtulacakları yönündedir<sup>100</sup>. Fakat mirasbırakanın ölüme bağlı tasarrufundan terekede bulunmayan şeyin tereke dışından tedarik edilip vasiyet alacaklısına teslim edilmesini istediği anlaşılırsa tedarik vasiyetinden söz edilir ve bu halde vasiyet borçlularının borcu sona ermez<sup>101</sup>.

Tedarik vasiyeti TMK m. 517/III'te düzenlenmiş olup, terekede bulunmayan bir şeyin (*mirasbırakanın tedarik edilerek vasiyet alacaklısına verilmesini arzu ettiği bir eşya ya da hakkın*) tedarik edilip vasiyet alacaklısına verilmesi anlamına gelir<sup>102</sup>.

<sup>93</sup> Burada vasiyet borçlusu vasiyet edilen şey terekede mevcutsa borcunu yerine getirecektir. Aksi halde vasiyet borçlusu TMK m. 517/III uyarınca borcundan kurtulur. Diğer bir deyişle vasiyet borçlusu vasiyet edilen şeyi tereke dışından tedarik etmekle yükümlü değildir. Bkz Dural ve Öz, (n 2) N. 681.

<sup>94</sup> Çabri, C:1, (n 7) N. 640; Weimar, (n 2) Art. 485, N. 4.

<sup>95</sup> Karş. Öz, (n 82) TBK m. 136 N. 10; Kurt, (n 83) 151.

<sup>96</sup> Wolf ve Genna, (n 1) 249.

<sup>97</sup> Nomer ve Engin, (n 43) 85.

<sup>98</sup> Bu halde vasiyet edilen şey yok olmuş (*vasiyet edilen on koyunun hepsinin birden eceliyle ölmesi, vasiyet edilen taşınmazın kaza sonucu yanıp kül olması gibi*), yahut teslim borcunun ifası herhangi bir sebeple imkansızlaşmış (*mesela mirasbırakanın sağken vasiyet edilen arabayı başkasına satması veya bağışlaması*) olabilir. Bkz Şener, (n 5) 442; Çabri, C: 1, (n 7) N. 614.

<sup>99</sup> Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 265-266.

<sup>100</sup> Şener, (n 5) 442. Burada imkânsızlık halinin kabulü için bkz Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 143.

<sup>101</sup> Kocayusufpaşaoğlu, (n 2) 265-266; İmre ve Erman, (n 2) 133-134; Dural ve Öz, (n 2) N. 682.

<sup>102</sup> Gürsoy, *Mal Vasiyeti* (n 4) 142, 157 vd; İmre ve Erman, (n 2) 133-134; Dural ve Öz, (n 2) N. 682; Serozan ve Engin, (n 2) N. 139; Ayşe Merve Belge, 'Vasiyete Konu Eşyanın Üçüncü Kişinin Mülkiyetinde Olması Durumunda Tedarik Vasiyetinin Yerine Getirilmesi' (2020) 5 (1) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 519, 532 vd, <<http://earsiv.cankaya.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12416/4682/Belge%2c%20Ayşe%20Merve.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> Erişim Tarihi 20 Ocak 2022; tedarik etme vasiyeti hakkında ayrıca bkz Beck, (n 5) 79; Escher ve Escher, (n 10) Art. 484, N. 19; Wolf ve Genna, (n 1) 257, 259-260; BGE 101 II 25.

Bu noktada TMK m. 518/I hükmünün tedarik vasiyeti hakkında uygulanmayacağını ifade etmek gerekir. Zira TMK m. 518/I'de “*bırakılan belirli malın mirasın açılması anındaki durumu*”ndan bahsedilmektedir. Tedarik vasiyetinde ise, mirasbırakanın ölümü anında yarar ve hasarı vasiyet alacaklısına geçecek vasiyet edilen şey terekede bulunmamaktadır. Bu sebeple tedarik vasiyetinde vasiyet borçlularının öncelikle vasiyet edilen şeyi tedarik etmeleri ve vasiyet alacaklısına vermeleri gerekir<sup>103</sup>. Görüldüğü üzere burada vasiyetin gereği gibi ifası iki basamaktan oluşur: 1) vasiyet edilen şeyin tedarik edilmesi, 2) tedarik edilen şeyin vasiyet alacaklısına devri. Bu halde vasiyet edilen şey vasiyet borçluları tarafından tedarik edildikten sonra TMK m. 518 uyarınca teslim borcu kapsamında ayrıca bir devir işlemi (*teslim, şey üzerinde hakimiyeti sağlayan araçların vasiyet alacaklısına teslimi, tapu siciline tescil ya da alacağın devri*) yapılmalıdır<sup>104</sup>. Henüz tedarik edilmemiş ve halen üçüncü kişiye ait malda meydana gelen yarar ve hasarın vasiyet alacaklısına geçtiğini kabul etmek ise mümkün görünmemektedir<sup>105</sup>.

Öte yandan tedarik vasiyetinin çeşit vasiyeti veya parça vasiyeti niteliğine sahip olması mümkündür. Mirasbırakan ölümüne bağlı tasarrufta çeşidiyle belirlenmiş bir şeyin (*örneğin; X marka bir otomobil, Bodrum İlçesi'nde 3+1 bir yazlık ev*) ya da ferden belirlenmiş bir şeyin (*örneğin; ressam Devrim Erbil'e ait belirli bir tablo, Bodrum İlçesi'nde belirli bir arazi, ünlü iş insanı A'ya ait antika araba koleksiyonunda bir araba*) tedarik edilerek vasiyet alacaklısına teslimini arzu etmiş olabilir. İlk ihtimalde tedarik vasiyeti çeşit vasiyeti, ikinci ihtimalde parça vasiyeti niteliğinde karşımıza çıkar<sup>106</sup>. Ancak tedarik vasiyetinden çeşit veya parça borcu doğması yarar ve hasarın geçişi bakımından bir fark yaratmaz. Zira daha önce ifade ettiğimiz üzere, tedarik vasiyeti vasiyet edilen malın tedarik edilip vasiyet alacaklısına devriyle birlikte ifa edilmiş olur. Örneğin; Kadıköy ilçesinde belirli bir taşınmazın alınıp vasiyet alacaklısına verilmesi vasiyet edilmişse, bu tedarik vasiyetinden parça borcu doğar; yarar ve hasar ise taşınmazın satın alınıp vasiyet alacaklısı adına tapu siciline tesciliyle birlikte vasiyet alacaklısına geçer. Mirasbırakanın miras hukukuna ilişkin 2021 yılında yayımlanmış hukuk kitaplarından on tanesinin alınıp vasiyet alacaklısına verilmesini vasiyet etmesinde ise, tedarik vasiyeti çeşit borcu meydana getirir, yarar ve hasar ise çeşit vasiyetinde bahsedildiği üzere vasiyet edilen şeyin teslimiyle vasiyet alacaklısına ait olur.

<sup>103</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 2, 5; Kocayusufoğlu, (n 2) 266; Şener, (n 5) 442; Oğuzman, (n 2) 141; Dural ve Öz, (n 2) N. 682; İmre ve Erman, (n 2) 133-134; Ayan, *Miras* (n 5) 132; Çabri, C: 1 (n 7) 373; İşgüzar, Demir ve Yılmaz, (n 2) 61-62. Mirasbırakanın malın tedarik edilip, teslim edilmesi yönündeki iradesi ölümüne bağlı tasarruftan anlaşılabilceği gibi, başka diğer vasıtalarla da ispat edilebilir. Bkz İmre ve Erman, (n 2) 133-134. Malı tedarik etmeyen vasiyet borçlularının tazminat sorumluluğu (*TMK m. 600/III*) hakkında bkz Gönensay ve Birsan, (n 12) 137; İmre ve Erman, (n 2) 134.

<sup>104</sup> Kocayusufoğlu, (n 2) 51; Serozan ve Engin, (n 2) N. 74; diğer atıflar için bkz yukarıda dn. 4.

<sup>105</sup> Weimar, (n 2) Art. 485, N. 2; Albaş, (n 3) 141-142; karş. Escher ve Escher, (n 10) Art. 485, N. 1; Tuor ve Piconi, (n 5) Art. 485, N. 2. Doktrinde TMK m. 518/I'in uygulaması dışında bırakılan tedarik vasiyetleri hakkında yarar ve hasarın geçişi hakkında niteliğine uygun düştüğü ölçüde, Türk Borçlar Kanunu'nun genel nitelikli hükümlerinin uygulanacağı görüşü için bkz Albaş, (n 3) 146.

<sup>106</sup> Kocayusufoğlu, (n 2) 263; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 653; Çabri, C: 1 (n 7) N. 603; diğer atıflar için bkz Belge, (n 102) 533-534.

#### d. Koşula Bağlı Vasiyette Yarar ve Hasarın Geçiş

Genel olarak koşul (*şart*) TBK m. 170 vd hükümlerinde düzenlenmiştir. Koşul, hukuki işlemin hüküm ifade etmeye başlamasının ya da doğurmakta olduğu hüküm ve sonuçların sona ermesinin gelecekteki objektif olarak şüpheli bir olayın meydana gelmesine bağlanması olarak tanımlanabilir<sup>107</sup>.

TMK m. 515/I c.1'e göre ölüme bağlı tasarrufların da geciktirici veya bozucu koşula bağlı yapılmaları mümkündür<sup>108</sup>. Ölüme bağlı tasarruflar bakımından koşul, “*mirasbırakan tarafından ölüme bağlı tasarrufun hukuki sonuçlarının doğumunu geciktiren (talik eden) veya doğmuş olan hukuki sonuçları sona erdiren, bozan (infisah ettiren) gelecekte ve gerçekleşmesi şüpheli bir olaydır*”dır<sup>109</sup>. Mirasbırakanın avukatlık bürosu olarak kullandığı taşınmazı İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni kazanma şartıyla ya da ölüncüye kadar kendisine bakma, ihtiyaçlarını karşılama vb. görevleri yerine getirmek şartıyla<sup>110</sup> vasiyet etmesi halinde geciktirici koşula bağlı belirli mal bırakma varken; bir taşınmaz vasiyet alacaklısına evleninceye kadar vasiyet edilmişse bozucu şarta bağlı belirli mal bırakma söz konusudur<sup>111</sup>.

Geciktirici koşul varsa, ölüme bağlı tasarrufun hukuki sonuçlarını doğurması koşulun gerçekleşmesine bağlıdır (*TBK m. 170*)<sup>112</sup>. Buna göre mirasbırakan geciktirici koşulla bir kimseye belirli bir malını vasiyet etmişse bu takdirde ölüme bağlı tasarruf, koşulun gerçekleşmesiyle hüküm ve sonuç doğurur. Vasiyet edilen şeyin teslimine yönelik alacak hakkı ilk olarak geciktirici şartın gerçekleşmesiyle doğar. Bunun sonucu olarak, yarar ve hasar, mirasbırakanın ölümü anında değil, geciktirici koşulun gerçekleşmesiyle vasiyet alacaklısına geçer<sup>113</sup>. Diğer bir ifadeyle geciktirici koşula bağlı belirli mal bırakmada mirasın açılması anından şartın gerçekleşmesine kadarki devrede vasiyet edilen şeyin yararı ve hasarı vasiyeti ifa ile yükümlü olanlara aittir<sup>114</sup>. Örneğin; mirasbırakanın şehirlerarası yolcu taşıyan bir otobüsü vasiyet etmesi örneğinde mirasın açılmasından geciktirici koşulun gerçekleşmesine kadar otobüsün işletilmesi sonucu elde edilen gelir vasiyeti yerine getirme yükümlüsü mirasçıya

<sup>107</sup> A. Lale Sirmen, *Türk Özel Hukukunda Şart* (Ayyıldız Matbaası 1992) 53.

<sup>108</sup> Dural ve Öz, (n 2) N. 725; Ayan, *Miras* (n 5) 95 vd; Abdülkerim Yıldırım, *Türk Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şart ve Mükellefiyetler* (Turhan Kitabevi 2004) 60; koşula bağlı ölüme bağlı tasarruflar hakkında ayrıntılı bilgi için bkz Kemal Tahir Gürsoy, ‘Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şart ve Mükellefiyetler’ (1953) 10 (1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 458-541; H. Kübra Ercoşkun Şenol, *Ölüme Bağlı Tasarruflar ve Özellikle Bu Tasarruflardaki Koşullar ve Yüklemeler* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2011).

<sup>109</sup> İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 607; tanım için bkz ayrıca Dural ve Öz, (n 2) N. 725.

<sup>110</sup> Yargıtay 2 HD, 2164/7061, 15.06.1995, <<https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/2hd-1995-2164.htm>> Erişim Tarihi 21 Aralık 2021.

<sup>111</sup> Yıldırım, (n 108) 60, dn. 242.

<sup>112</sup> Kocayusufoğlu, (n 2) 272-273; Sirmen, *Şart* (n 107) 54; Yıldırım, (n 108) 60; Dural ve Öz, (n 2) N. 724; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 614; Öztan, (n 4) 301; Ayan, *Miras* (n 5) 97-98.

<sup>113</sup> Çabri, C: I, (n 7) N. 641.

<sup>114</sup> Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 113; Ayan, *Miras* (n 5) 99.

aittir<sup>115</sup>. Koşulun gerçekleşmesinden sonra vasiyet edilen şeyin meydana getirdiği yarar ve hasar ise vasiyet alacaklısını ilgilendirir.

Bozucu koşula bağlı ölüme bağlı tasarrufta ise, tasarruf mirasbırakan ölünce derhal hüküm ve sonuç doğurur (*vasiyet edilen şeyi talep edebilme*, *TMK m. 600116*), fakat bozucu koşul gerçekleşince tasarruf artık hüküm ifade etmez (*TBK m.173*)<sup>117</sup>. Bozucu koşula bağlı belirli mal bırakmada ölüme bağlı tasarruf sonucunu normal şekil ve zamanda, mirasbırakanın ölümüyle birlikte doğuracağı için yarar ve hasar ana kurala göre *TMK m. 518/I* uyarınca mirasbırakanın ölümüyle vasiyet alacaklısına geçer<sup>118</sup>. Buna göre mirasın açılması anından bozucu koşulun gerçekleşmesine kadar geçen süre içerisinde vasiyet edilen şeyde meydana gelen yarar ve hasar vasiyet alacaklısına ait olur<sup>119</sup>. Dolayısıyla örneğin bir şirkete ait hisse senetlerinin vasiyet edilmesi durumunda mirasbırakanın ölümünden bozucu koşulun gerçekleşmesine kadar geçen süre zarfında şirketin üçüncü kişilere olan borcu sebebiyle iflas etmesi ve sonuç olarak tasfiye edilmesi halinde şirket hisselerinin vasiyet alacaklısına devri mümkün olmaz ve bu sonuca vasiyet alacaklısı katlanır.

## Sonuç

*TMK m. 518/I* hükmünde, vasiyet edilen şeyde meydana gelen değişiklikler mirasın açılması anından önceki ve sonraki değişiklikler olarak ayrılmıştır. *TMK m. 518/I* uyarınca, vasiyet edilen şey mirasın açılması anındaki durumuyla vasiyet alacaklısına teslim edilir. Buna göre vasiyet alacaklısı vasiyet edilen şeyde mirasın açılması, yani mirasbırakanın ölümü anına kadar meydana gelen, teknik anlamda yarar ve hasar olarak nitelendirilmeyen, maddi ve hukuki değişikliklere katlanır veya onlardan yararlanır.

Mirasın açılması anından sonra, fakat vasiyetin teslim, tapu siciline tescil ve devir yoluyla ifasından önce vasiyet edilen şeyde meydana gelen değişiklikler ise “*yarar*” ve “*hasar*” olarak adlandırılmaktadır. *TMK m. 518/I*'de yarar ve hasarın mirasın açılması anında vasiyet alacaklısına geçişi öngörülmüş, fakat hükümde vasiyet alacağında yarar ve hasar kavramları açıklanmamış, yarar ve hasarın geçişinin sonucu açıkça düzenlenmemiştir.

*TMK m. 518/I* uyarınca, yarar ve hasar mirasbırakanın ölümü anında, vasiyetin ifasından önce vasiyet alacaklısına geçmektedir. Bu düzenlemenin vasiyet alacaklısı bakımından sonucu, henüz malik ve zilyet olmayan vasiyet alacaklısının vasiyet

<sup>115</sup> Benzer bir örnek için bkz İmre ve Erman, (n 2) 141; Ayan, *Miras* (n 5) 99.

<sup>116</sup> İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 617.

<sup>117</sup> Sirmen, *Şart* (n 107) 54; Gürsoy, *Şart ve Mükellefiyetler* (n 108) § 4, s. 499; Yıldırım, (n 61) 60; Dural ve Öz, (n 2) N. 724; İnan, Ertaş ve Albaş, (n 2) § 17, N. 617; Ayan, *Miras* (n 5) 98-99.

<sup>118</sup> Çabri, *C: I*, (n 7) N. 641.

<sup>119</sup> Ayiter ve Kılıçoğlu, (n 2) 113; Ayan, *Miras* (n 5) 99.



edilen şeyin yararının kendisine ait olması; buna karşılık, henüz maliki ve zilyedi olmadığı vasiyet edilen şeyin yok olmasında veya herhangi bir sebeple kendisine tesliminin imkansızlaşmasına katlanmak zorunda olmasıdır.

Kanaatimizce bu kapsamda mirasbırakanın ölümü anında vasiyet edilen şeyden ayrılmamış veya onun sonradan meydana getirdiği ürünler yarar kavramı içerisinde değerlendirilmeli, vasiyeti yerine getirmekle yükümlü olanların bu ürünleri toplamak ve vasiyet alacaklısına teslim etmekle yükümlü oldukları kabul edilmelidir.

Öte yandan TMK m. 518 hükmünün ifadesine bakıldığında parça vasiyetinde yarar ve hasarın geçişini düzenlediği görülmektedir. Doktrinde hükmün sınırlı çeşit vasiyetine de kıyasen uygulanabileceği ileri sürülmekte, hükmün çeşit vasiyeti ve tedarik vasiyetine ise uygulanamayacağı kabul edilmektedir.

Parça vasiyetinde yarar ve hasar, TMK m. 518/I hükmündeki genel kurala uygun olarak mirasın açılması anında vasiyet alacaklısına geçer.

Sınırlı çeşit vasiyetinin TMK m. 518/I'deki genel kurala tabi olduğu ve böylece yarar ve hasarın geçişinin anılan kurala göre gerçekleşeceği kabul edilmektedir. Bu itibarla sınırlı çeşit vasiyetinde yarar ve hasar mirasın açılması anından itibaren vasiyet alacaklısına ait olacaktır.

Hükümde açıkça düzenlenmemekle birlikte, kanaatimizce vasiyet edilen şey cinsiyle belirlenmişse yarar ve hasar vasiyet edilen şeyin vasiyet alacaklısına teslimi, tapu siciline tescili veya devirle geçer.

Tedarik vasiyetinde ise yarar ve hasarın geçışı bakımından vasiyetten çeşit veya parça borcu doğması arasında bir fark bulunmaz: vasiyet edilen malın tedarik edilip vasiyet alacaklısına teslimiyle birlikte yarar ve hasar vasiyet alacaklısına geçmiş olur.

Son olarak, koşula bağlı vasiyette yarar ve hasar koşulun geciktirici veya bozucu olmasına göre farklılık gösterir. Geciktirici koşul varsa, yarar ve hasar, geciktirici koşulun gerçekleşmesiyle vasiyet alacaklısına geçer. Bozucu koşula bağlı vasiyette ise, mirasın açılması anından bozucu koşulun gerçekleşmesine kadar geçen süre içerisinde vasiyet edilen şeyde meydana gelen yarar ve hasar vasiyet alacaklısına ait olur.

Yarar ve hasarın geçişine ilişkin açıklamalar mirasçılar açısından ele alındığında ise, TMK m. 518/II gereğince vekaletsiz işgören olarak kabul edilen vasiyeti yerine getirmekle yükümlü mirasçılar bir yandan vasiyet edilen şeyi korumak, idare etmek ve saklamak zorunda olup, her türlü kusurdan sorumluyken; diğer yandan teslimden önce vasiyet edilen şeyde meydana gelen yarardan faydalanamamaktadırlar. İlk bakışta mirasçıların vasiyet alacaklısı karşısında daha dezavantajlı bir konumda olduğu düşünülse de vasiyet edilen mala ilişkin mirasçıların sorumluluğu külli halefiyetin

bir uzantısıdır. Külli halefiyet sonucu nasıl ki terekeye dahil haklar mirasçılara aitse (TMK m. 599/II), bununla birlikte mirasçılar mirasçı sıfatına bağlı borçlara da katlanmalıdırlar. Kaldı ki, TMK m. 518/II gereğince mirasçılar mirasın açılmasından sonra bırakılan belirli mala yaptıkları ve halin icabından yapmaları haklı görülecek zaruri ve faydalı masrafları vekaletsiz işgören sıfatıyla talep edebileceklerdir. Ayrıca vasiyet edilen mala ilişkin koruma ve saklama yükümlülüğüne katlanmak istemeyen mirasçının mirası reddetme hakkı da bulunmaktadır (TMK m. 605 vd).

**Hakem Değerlendirmesi:** Dış bağımsız.

**Çıkar Çatışması:** Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

**Finansal Destek:** Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

**Peer-review:** Externally peer-reviewed.

**Conflict of Interest:** The author has no conflict of interest to declare.

**Grant Support:** The author declared that this study has received no financial support.

## Bibliyografya/Bibliography

- Acar H, *Uluslararası Satışlarda Hasar Riskinin Geçişi* (1. Bası, Kazancı Hukuk Yayınevi 2009).
- Akıntürk T, *Satım Akdinde Hasarın İntikali* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları No: 212, Sevinç Matbaası 1966).
- Akipek J, Akıntürk T ve Ateş D, *Eşya Hukuku* (Beta Yayıncılık, 2018).
- Akkanat H, 'Gefahrtragung beim internationalen Versandungskauf nach UN-Kaufrecht' (2003) *Annales de la Faculté de Droit d'Istanbul* 35 (52) 269-281.
- Albaş H, 'Belirli Mal Bırakma Vasiyetinin Teslim Borcu (MK m. 518)' (2013) 8 (özel sayı Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan) *Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi* 131-150.
- Altay S, *Satım Sözleşmesinde Hasarın Geçişi* (Vedat Kitapçılık 2008). (satım sözleşmesi)
- Altay S, '6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu ve Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Anlaşması (CISG) Uyarınca Hasarın Alıcıya Geçişi' (2013) 2013 (1, Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Birleşmiş Milletler Anlaşması'nın (CISG) Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Değerlendirilmesi Sempozyumu Özel Sayısı) *Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 183-225. (CISG)
- Antalya OG ve Sağlam İ, *Miras Hukuku, C: III* (4. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019).
- Arsebük E, *Borçlar Hukuku C: I* (3. Bası, Güney Matbaacılık 1950).
- Atamer Y, 'Satım Sözleşmesinde Hasarın İntikali Anı: Hukuk Tarihi, Karşılaştırmalı Hukuk ve Milletlerarası Hukuk Açısından BK m. 183'ün Farklı Okunması Gereği' (2000) Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan 131- 167.
- Ayan M, *Eşya Hukuku II Mülkiyet* (10. Bası, Adalet Yayınevi 2020). (Eşya)
- Ayan M, *Miras Hukuku*, (9. Bası, Seçkin Yayıncılık 2016). (Miras)
- Aydoğdu M ve Kahveci N, *Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri (Sözleşmeler Hukuku)* (5. Bası, Adalet Yayınevi 2021).
- Ayiter N ve Kılıçoğlu A, *Miras Hukuku* (2. Bası, Savaş Yayınları 1991).
- Baygın C, *Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması* (Seçkin Yayıncılık 2005).

- Bayram A E, *Türk Borçlar Kanununa ve Viyana Satım Sözleşmesine (CISG) Göre Satış Sözleşmesinde Hasarın Geçışı* (Yetkin Yayınları 2017).
- Beck A, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts* (2. Auflage, Verlag Staempfli&Cie AG 1976).
- Belge AM, ‘Vasiyete Konu Eşyanın Üçüncü Kişinin Mülkiyetinde Olması Durumunda Tedarik Vasiyetinin Yerine Getirilmesi’ (2020) 5 (1) Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 519-558, <<http://earsiv.cankaya.edu.tr:8080/xmlui/bitstream/handle/20.500.12416/4682/Belge%2c%20Ayse%20Merve.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> Erişim Tarihi 20 Ocak 2022.
- Berki Ş, *Borçlar Hukuku (Özel Hükümler)* (Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları 1973). (Borçlar Özel)
- Berki Ş, *Miras Hukuku* (Sevinç Matbaası 1975). (Miras)
- Bilge N, *Borçlar Hukuku: Özel Borç Münasebetleri* (Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü 1971).
- Çabri S, *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 495-574), C: 1* (On İki Levha Yayıncılık 2018). (C: 1)
- Çabri S, *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 575-639), C: 2* (On İki Levha Yayıncılık 2020). (C: 2)
- Çavuşoğlu A, (1. Bası, Oniki Levha Yayınları 2020).
- Çetiner B, ‘Yeni Türk Borçlar Kanunu’nda Yarar ve Hasarın İntikali ile Satıcının Ayıptan Sorumluluğuna İlişkin Hükümlerin Değerlendirilmesi’ (2009) 67 (1-2) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 97-113, <<https://dergipark.org.tr/pub/iuhfm/issue/9182/114973>> Erişim Tarihi 23 Kasım 2021.
- Dural M ve Öz T, *Türk Özel Hukuku, C: IV: Miras Hukuku* (16. Bası, Filiz Kitabevi 2021).
- Dural M ve Sarı S, *Türk Özel Hukuku, C:I Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri* (16. Bası, Filiz Kitabevi 2021).
- Drucey JN, *Grundriss des Erbrechts* (5. Auflage, Verlag Staempfli & Cie AG 2002).
- Ercoşkun Şenol HK, *Ölüme Bağlı Tasarruflar ve Özellikle Bu Tasarruflardaki Koşullar ve Yüklemler* (Atatürk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2011).
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (25. Bası, Yetkin Yayınları 2020).
- Eren F, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler* (9. Bası, Yetkin Yayınları 2021). (Borçlar Özel)
- Eren F, *Mülkiyet Hukuku* (5. Bası, Yetkin Yayınları 2020). (Mülkiyet)
- Eren F ve Yücer Aktürk İ, *Türk Miras Hukuku* (2. Bası, Yetkin Yayınları 2020).
- Escher A ve Escher A, *Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, III. Band: Erbrecht, Erste Abteilung: Die Erben (Art. 457-536 ZGB)* (3. Auflage, Schulthess&Co AG 1959).
- Esener T ve Güven K, *Eşya Hukuku* (8. Bası, Yetkin Yayınları 2019).
- Gençcan ÖU, *Miras Hukuku* (3. Bası, Yetkin Yayınları 2016).
- Gönensay S ve Birsen K, *Miras Hukuku* (2. Bası, Ahmed Said Matbaası 1963).
- Gümüüş MA, *Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Kısa Ders Kitabı* (5. Bası, Filiz Kitabevi 2020).
- Gündoğdu F, *Borca Aykırılık Hallerinden Kusurlu İfa İmkansızlığı ve Hukuki Sonuçları* (On İki Levha Yayıncılık 2014).
- Gürsoy KT, ‘Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şart ve Mükellefiyetler’ (1953) 10 (1) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 458-541. (Şart ve Mükellefiyetler)
- Gürsoy KT, *Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Mal Vasiyeti* (Yıldız Matbaası 1955). (Mal Vasiyeti)

- Gürsoy KT, Eren F ve Cansel E, *Türk Eşya Hukuku* (2. Bası, Ankara Üniversitesi Basımevi 1984).
- Haab R, *Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Das Eigentum, Art. 641 bis 729* (Schultess Verlag 1977).
- Hansu E, *Satım Sözleşmesinde Hasarın Geçişi* (On İki Levha Yayıncılık 2017).
- Hatemi H, *Eşya Hukuku* (On İki Levha Yayıncılık 2020).
- Hatemi H, *Miras Hukuku* (6. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2021).
- Hatemi H ve Gökyayla KE, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (5. Bası, Filizkitabevi 2021).
- Hrubesch-Millauer S, *CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Erbrecht Art. 457-640 ZGB*, Peter Breitschmid ve Alexandra Jungo (eds), (3. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2016).
- Huguenin C, *Obligationenrecht, Allgemeiner Teil und Besonderer Teil* (2. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG 2014).
- Huwiler B, *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, Thomas Geiser ve Stephan Wolf (eds), (6. Auflage, Helbing Lichtenhahn Verlag 2019).
- İmre Z ve Erman H, *Miras Hukuku* (13. Bası, Der Yayınları 2017).
- İnan AN, Ertaş Ş ve Albaş H, *İnan Türk Medeni Hukuku Miras Hukuku* (10. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019).
- İşgüzar H, Demir M ve Yılmaz S, *Miras Hukuku* (Yetkin Yayınları 2019).
- Kılıçoğlu AM, *Miras Hukuku* (10. Bası, Turhan Kitabevi 2019).
- Kulaklı E, ‘Taşınmaz Satışında Hasarın Geçişi’ (Ocak 2017) 7 (29) Türkiye Adalet Akademisi Dergisi 113-133.
- Kurt LM, *Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (TBK m. 136) (Yetkin Yayınları 2016).
- Kocayusufoğlu N, *Miras Hukuku* (3. Bası, Filiz Kitabevi 1987).
- Kren Kostkiewicz J, *Orell Füssli Kommentar, OR Kommentar Schweizerisches Obligationenrecht* (3. Auflage, Orell Füssli Verlag 2016).
- Meier-Hayoz A, *Berner Kommentar, Das Sachenrecht, I. Abteilung, Das Eigentum, 1. Teilband, Systematischer Teil und Allgemeine Bestimmungen, Art. 641-654 ZGB*, (5. Auflage, Verlag Staempfli&Cie AG 1981).
- Müller C, *Berner Kommentar, Art. 1-18 OR, Allgemeine Bestimmungen mit allgemeiner Einleitung in das Schweizerische Obligationenrecht* (Staempfli Verlag 2018).
- Nomer HN ve Engin Bİ, *Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri Cilt- I: Satış Sözleşmesi* (5. Bası, Seçkin Yayıncılık 2021).
- Oğuzman MK, *Miras Hukuku* (6. Bası, Filiz Kitabevi 1995).
- Oğuzman MK, Seliçi Ö ve Oktay Özdemir S, *Eşya Hukuku* (22. Bası, Filiz Kitabevi 2020).
- Oğuzman MK ve Öz MT, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: 1* (18. Bası, Vedat Kitapçılık 2020).
- Oruç M, *Satış Sözleşmesinde Riskin Geçişi* (İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, 2015).
- Öz T, TBK m. 136 in Rona Serozan, Turgut Öz, Faruk Acar, Emre Gökyayla ve H. Murat Develioğlu (eds), *İstanbul Şerhi Türk Borçlar Kanunu Cilt: 1 Genel Hükümler* (Vedat Kitapçılık 2018).
- Özbay ÜV, *Roma Hukukunda Borçlunun Sorumlu Olmadığı Sonraki İmkansızlık* (Yetkin Yayınları 2020).
- Özdemir H, ‘Satış Sözleşmesinde Hasar ve Yararın İntikali’ Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan (Legal Yayıncılık 2012) 355-376.

- Öztan B, *Miras Hukuku (Tablolar ve Örneklerle)* (10. Bası, Yetkin Yayınları 2019).
- Rey H, *Die Grundlagen des Sachenrechts und das Eigentum* (3. Auflage, Staempfli Verlag AG 2007).
- Schönle H, *Zürcher Kommentar, Kauf und Schenkung, Erste Lieferung, Art. 184-191 OR Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR)* (3. Auflage, Schulthess Verlag 1993).
- Schwenzer I, *Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil* (7. Auflage, Staempfli Verlag 2016).
- Serozan R, *Sağlararası İşlem Yoluyla Ölüme Bağlı Kazandırma* (Fakülteler Matbaası 1979).
- Serozan R ve Engin Bİ, *Miras Hukuku ve Uygulama Çalışmaları* (6. Bası, Seçkin Yayıncılık 2019).
- Serozan R, Baysal B ve Sanlı KC, *Borçlar Hukuku Özel Bölüm* (4. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2019).
- Serozan R, Baysal B ve Sanlı KC, *Borçlar Hukuku Genel Bölüm* (8. Bası, On İki Levha Yayıncılık 2022).
- Sirmen L, *Eşya Hukuku* (8. Bası, Yetkin Yayınları 2020). (Eşya)
- Sirmen AL, *Türk Özel Hukukunda Şart*, (Ayyıldız Matbaası, 1992). (Şart)
- Studhalter P, *ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch, OFK-Orell Füssli Kommentar* (3. Auflage, Orell Füssli Verlag AG 2016).
- Şener E, *Eski ve Yeni Miras Hukuku (Şerh)* (Seçkin Kitabevi 1988).
- Tandoğan H, *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C: I/1* (4. Bası, Olgaç Matbaası 1985).
- Tekinay SS, Akman S, Burcuoğlu H ve Altop A, *Tekinay Eşya Hukuku, Cilt: I* (5. Bası, Filiz Kitabevi 1989). (Eşya)
- Tekinay SS, Akman S, Burcuoğlu H, Altop A, *Tekinay Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. Bası, Filiz Kitabevi 1993). (Borçlar)
- Tuor P ve Piconi V, *Berner Kommentar, Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Das Erbrecht, 2. Abteilung: Der Erbgang, Art. 537-640 ZGB* (Verlag Stämpfli & Cie 1973).
- Tuor P, Schnyder B, Schmid J ve Jungo A, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, (14. Auflage, Schulthess Juristische Medien AG, 2015).
- Vardar Hamamcioğlu G, *Medeni Hukuk'ta Tasarruf İşlemi Kavramı* (On İki Levha Yayıncılık 2014).
- Von Tuhr A ve Peter H, *Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Band I*, (3. Auflage, Schultess Polygraphischer Verlag AG 1984).
- Weimar P, *Berner Kommentar (Kommentar zum schweizerischen Privatrecht), Band III: Das Erbrecht, 1. Abteilung: Die Erben, 1. Teilband: Die gesetzlichen Erben, Die Verfügungen von Todes wegen, 1. Teil: Die Verfügungsfähigkeit, Die Verfügungsfreiheit, Die Verfügungsarten, Die Verfügungsformen, Art. 457-516 ZGB*, Heinz Hausheer ve Hans Peter Walter (eds), (Stämpfli Verlag AG 2009).
- Wolf S ve Genna GS, *Schweizerisches Privatrecht, Band: IV/1: Erbrecht* (Helbing Lichtenhahn Verlag 2012).
- Yavuz C, Faruk A ve Özen B, *Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler)* (17. Bası, Beta Yayıncılık 2021).
- Yetiş-Şamlı K, 'Borçlar Kanunu ve CISG Çerçevesinde Hasarın İntikali' (2007) 65 (1) İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası 303-349.

Yıldırım A, *Türk Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarruflarda Şart ve Mükellefiyetler* (Turhan Kitabevi 2004).

Yüksel SR, *Milletlerarası Mal Satımına İlişkin Sözleşmeler Hakkında Birleşmiş Milletler Antlaşması (CISG) Uyarınca Hasarın Geçişi* (Legal Yayıncılık 2020).

Zevkliler A ve Gökyayla KE, *Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri* (20 Bası, Vedat Kitapçılık 2020).

Wolf S ve Hrubesch-Millauer S, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts* (Stämpfli Verlag 2017).