



İstanbul Hukuk Mecmuası

Başvuru: 22.01.2024
Revizyon Talebi: 24.05.2024
Son Revizyon Tarihi: 28.05.2024
Kabul: 27.06.2024

ARAŞTIRMA MAKALESİ / RESEARCH ARTICLE

Tereke Borçlarından Sorumluluk Kapsamında Rehinli Tereke Malının Mirasçıya Bırakılması

Cemile Turgut*, Dilşah Buşra Kartal**

Öz

Kişinin ölümünden sonraki özel hukuk ilişkilerini düzenleyen miras hukuku, mirasbırakanın ve mirasçıların menfaati yanında alacaklıların menfaatini de korumaktadır. Bu alacaklılardan bir kısmı ise mirasbırakanın alacaklılarıdır. Mirasçılar, mirasbırakanın terekesindeki borçlardan tüm kişisel malvarlıklarıyla ve diğer mirasçılarla müteselsilen sorumludurlar (TMK m 599, 641-ZGB Art 560, 603). Miras ortaklığının giderilmesi kural olarak bu sorumluluğu kendiliğinden ortadan kaldırmaz (TMK m 681, ZGB Art 639). Ancak tereke borçlarının bölünmesine veya üstlenilmesine alacaklı tarafından rıza gösterilmesi mümkündür. Alacaklının bölünmesine veya üstlenilmesine razı olduğu tereke borçlarına ilişkin olarak diğer mirasçıların müteselsil sorumluluğu sona erer. Mirasbırakanın üçüncü kişilere karşı borçları için üzerinde rehin tesis edilmiş bir tereke malının paylaşılması halinde ise kanun koyucu TMK m 655'te (ZGB Art 615) özel bir hüküm öngörmüştür. Hükme göre "Paylaşmada kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilmiş bir tereke malı düşen mirasçı, o malın güvence altına aldığı borcu üstlenmiş olur." Ancak hükümden ne anlaşılması gerektiği, mirasbırakanın alacaklısına karşı kimin, ne şekilde sorumlu olacağı, alacaklının rızasının aranıp aranmayacağı açık değildir. Çalışmada bahsi geçen hüküm incelenecek olup paylaşmada kendisine rehnedilmiş tereke malı düşen mirasçının sorumluluğunun şartları, kapsamı ve sonuçlarına yer verilecektir.

Anahtar Kelimeler

Tereke Borcu, Rehinli Tereke Malı, Mirasçının Sorumluluğu, Müteselsil Sorumluluk, Borcun Üstlenilmesi

Transfer of Pledged Estate Property to the Heir within the Liability for Inheritance Debt Framework

Abstract

Inheritance law, which regulates private law relations after the death of an individual, protects the interests of creditors, the deceased, and heirs. Some of these creditors are the creditors of the deceased. Joint and several heirs' liability for debts of the estate is regulated in the CC (CC Art. 599, 641-ZGB Art. 560, 603). As a rule, this liability does not disappear with the dissolution of the community of heirs per se (Art. 681 CC, Art. 639 ZGB). On the other hand, a creditor may give consent to the division or assumption of the debt of the property. In this scenario, the joint and several liabilities of the heirs against the creditor shall cease. In the case of the division of an estate property pledged for the debts of the deceased, the legislator has provided a special provision in Article 655 of the CC (ZGB Art 615). According to this provision, "The heir who inherits an estate property pledged for the debts of the deceased shall assume the debt secured by that property." However, this provision is not clear in meaning and does not directly regulate who is liable to the deceased's creditor and does not specify how and whether the consent of the creditor will be sought. In this study, the aforementioned provision is analysed, and the conditions, scope and consequences of the liability of the heir who receives pledged property in the partition are discussed.

Keywords

Estate Debt, Pledged Estate Property, Heir's Liability, Joint and Several Liability, and Assumption of Debt

* **Sorumlu Yazar:** Cemile Turgut (Dr. Öğr. Üyesi), Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı, Kocaeli, Türkiye. E-posta: cemile.turgut@kocaeli.edu.tr, ORCID: 0000-0002-2969-8700.

** Dilşah Buşra Kartal (Dr. Öğr. Üyesi), Kocaeli Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medeni Hukuk Ana Bilim Dalı, Kocaeli, Türkiye. E-posta: dilshah.kartal@kocaeli.edu.tr, ORCID: 0000-0002-2615-5698.

Atf: Turgut C, Kartal DB, "Tereke Borçlarından Sorumluluk Kapsamında Rehinli Tereke Malının Mirasçıya Bırakılması" (2024) 82(2) İstanbul Hukuk Mecmuası 425. <https://doi.org/10.26650/mecmua.2024.82.2.0003>



Extended Summary

In Turkish inheritance law, heirs obtain the entire estate as a whole upon testator's death. This classical understanding, which is rooted in Roman and Pandect law, is also acknowledged in the Turkish-Swiss legal system as well (Art 599 of the Turkish Civil Code; Art 560 of the Swiss Civil Code).

When multiple heirs exist, they form a community of heirs. In this case, the heir jointly bears the rights and assets of the inheritance. For this reason, they must make a unanimous decision on all disposals of the probate property. They are also under joint and several liability for the debt of the estate. Joint ownership of the estate continues until division. However, joint and several liabilities for debts do not cease with the division of the property. As a rule, in order for the division or assumption of the debts of the estate among the heirs to be effective against creditors, the heirs must consent to an agreement between them (Art 681 of the Turkish Civil Code).

Art. 655 of the Turkish Civil Code regulates this special provision. According to Art. 655, *“The heir who inherits an estate property pledged for the debts of the deceased shall assume the debt secured by that property.”* There is a dispute concerning whether this provision establishes an exception to Article 681. The debate centres on whether the consent of the creditor is required for the assumption of debt or whether a mere transfer of the property that is pledged to the heir is sufficient.

The first requirement for the application of Art. 655 of the Turkish Civil Code is the establishment of a pledge on the deceased's own property. The scope of the provision includes pledges concerning movable and immovable property. The second condition is that the pledge must be established for the deceased's debt. Although a pledge is generally granted by the debtor of the receivable it secures, it may also be granted by another person to the debt of another person. If the deceased has established a pledge for the debt of a third party, Art. 655 shall not be applicable and the heir to whom the pledged property is assigned shall not have assumed the original debt. Under these circumstances, the heir only has to bear the risk that if the debt is not fulfilled, the property will be sold and the receivable will be collected. The last requirement for the application of the provision is that the pledged property is left to the heir. This is done through division of inheritance. The heirs may conclude a written sharing agreement (Art 676 of the Turkish Civil Code), or if they cannot agree, a partition lawsuit is filed (Art 642 of the Turkish Civil Code).

When interpreting Article 655, Article 888 of the Turkish Civil Code should be taken into account where the pledge concerned an immovable property. Accordingly, in the event that the immovable property on which the mortgage is established is left to one or more of the heirs in the division of inheritance, the creditor must notify the land registry officer in writing that he reserves the right to apply to the other heirs

within one year following the notification of this circumstance to him. Otherwise, the debt is assumed by the heirs to whom the property was left. Thus, other heirs are released from liability.

The basic principles of inheritance law should be considered when assigning other pledged probate assets. For the protection of the creditors of the deceased, the legislator has provided a double guarantee by allowing recourse to both the estate of the deceased and heirs' personal assets. The joint and several liabilities of the heirs against the creditors end upon the approval of the creditors to the agreements regarding the debt's assumption by one of the heirs or upon the expiration of the 5-year period stipulated in the law. All of these regulations are primarily intended to protect the creditors of the deceased. There is a risk that the pledged creditor may be harmed by leaving the pledged probate property to an heir that is financially unstable. As a result, it should be accepted that the provision regulates only the internal relations of the heirs and cannot be asserted against creditors without their consent.

Giriş

Mirasbırakanın ölümü mirasçılarının mirası bir bütün olarak ve kanun gereği kazanması sonucunu doğurur (TMK m 599). Hüküm külli halefiyet prensibini (*successio per universitatem*) düzenler¹. Anlamı, ölüm ile birlikte mirasbırakanın terekedeki hak ve borçlarının *ipso iure* (kendiliğinden) ve *ipso morte* (ölüm anında) bütün olarak mirasçılara geçmesidir. Türk – İsviçre hukuk sisteminde hakim olan bu klasik anlayış (*ZGB Art 560*), Roma ve Pandekt hukukuna dayanmaktadır².

Mirasçı sayısı birden fazla ise yasal ve atanmış mirasçılar arasında miras ortaklığı meydana gelir (TMK m 599, 640/I). Elbirliği ile hak sahipliğinin bir türü olan miras ortaklığında tüm mirasçılar, miras paylaşılana kadar tereke malları üzerinde elbirliği ile hak sahibi olurlar ve tüm tasarruf işlemlerini oybirliği ile gerçekleştirmeleri gerekir (TMK m 640/II). Tüm mirasçılar tereke borçlarından da kişisel malvarlıklarının tamamı ile diğer mirasçılarla müteselsilen sorumlu olurlar (TMK m 599, m 641). Kanunkoyucunun, mirasçıları borçlardan müteselsil sorumlu kılma tercihi, alacaklıların alacaklarına kavuşmasını kolaylaştırmaktır. Zira alacaklılar, kendi malvarlıklarıyla da (terekeden kalanlarla sınırlı olmaksızın) kişisel olarak sorumlu kılınan mirasçıların değil, kural olarak mirasbırakanın alacaklılarıdır³. Mirasçıların her birine veya hepsine birden başvurarak haklarını talep edebileceklerdir (TBK m 162/II, 163).

Tereke borçlarından mirasçıların müteselsil sorumluluğu, mirasın açılması ile başlayarak, miras ortaklığı süresince devam etmektedir. Oybirliği ile hareketin ve müteselsil sorumluluğun olduğu miras ortaklığında arzu edilen, paylaşım ile birlikte münhasır hak sahipliğine geçmektir. Bu kapsamda mirasçılar terekedeki hakların ve borçların bölünmesine ilişkin anlaşmalar yapabilirler. Özellikle tereke borçlarına ilişkin akdedilen sözleşmelerin diğer mirasçıların sorumluluğuna etkisi önem arz eder. Bu hususta TMK m 681 tereke borçlarının paylaşılmasına veya devrine ilişkin anlaşmaların alacaklılara karşı hüküm ifade etmesini onların rızasına bağlayan genel bir prensip öngörmüştür. Diğer yandan “*Paylaşmada kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilmiş bir tereke malı düşen mirasçı, o malın güvence altına aldığı borcu üstlenmiş olur.*” hükmünü düzenleyen TMK m 655’in TMK m 681’e istisna getirip getirmediği doktrinde tartışma konusu olmuştur. Düzenlemenin lafzı, paylaşmayla birlikte borcun kanun gereği mirasçılardan biri tarafından üstlenilmesi sonucunu doğuracak şekildedir. Ancak hükümden ne anlaşılması (hükümün nasıl yorumlanması) gerektiği tartışmalıdır. Tartışma özellikle, rehinle güvence altına alınan borcun üstlenildiğinin alacaklıya karşı ileri sürülebilmesi için alacaklının üstlenmeye ilişkin rızasının gerekip gerekmediğinde toplanmaktadır. Buna göre;

¹ Miras hukuku, mirasbırakanın terekasının kaderini, temel kavramlarda istisna olan külli halefiyet ilkesiyle ortaya koyar. İlke, istisna olduğu için kanun hükmü ile düzenlenmiştir. Bkz Herdem Belen, (2. Baskı, Beta 2021) 3.

² Zahit İmre ve Hasan Erman, (16. Baskı, Der 2022) 11.

³ Belen (n 1) 296.

“rehinli tereke malının özgülendiği mirasçı sadece iç ilişkide bu borcu üstlenir, borcun üstlenildiğinin alacaklıya karşı ileri sürülebilmesi için alacaklının da buna rıza göstermesi gerekir” sonucuna mı; yoksa “alacaklının rızası olmasa da rehinli malın mirasçığa bırakılmasıyla borç üstlenilmiş olur” sonucuna mı varmak gerekir? Çalışma bu hukuki sorunun çözüme kavuşturulmasına ilişkindir.

I. Tereke Borçlarının Paylaşılmasına İlişkin Genel Esaslar

Mirasbırakanın ölümünden sonra mirasçılar tereke borçlarının paylaşılmasına ilişkin anlaşma yapmazlarsa miras paylaşıldıktan sonra da borçlardan müteselsil sorumlulukları devam eder (TMK m 681). Bu bakımdan tereke borçlarının paylaşılması da somut olayda mirasçıların menfaatine uygun olabilir. Ancak mirasçıların yanı sıra mirasbırakanın alacaklarının menfaatlerini de korumak gerekir⁴. Nitekim TMK m 681 de tereke borçlarının paylaşılmasına ilişkin anlaşmalara imkan verirken bunu dikkate almıştır.

Mirasçıların mirası paylaşırken tereke borçlarının da bölünmesini veya mirasçılardan biri ya da birkaçı tarafından üstlenilmesini kararlaştırdıkları anlaşma miras paylaşımına ilişkin bir sözleşme niteliğinde olacağı için TMK m 676/III uyarınca yazılı şekilde düzenlenmelidir⁵. Tereke borcunun ifasına yönelik bu anlaşmalar, mirasçıların kendi aralarındaki iç ilişkide hüküm ve sonuç doğurur ancak alacaklılara karşı dış ilişkide ileri sürülemez. Alacaklılar borçların bu şekilde paylaşılmasına veya nakline açıkça ya da örtülü olarak rıza göstermedikçe, tüm mirasçılar paylaşmadan sonra da tereke borçlarının tamamından müteselsil şekilde ve tüm malvarlıklarıyla sorumlu olurlar (TMK m 681/I). Paylaşma sözleşmesine alacaklı tarafından rıza gösterilmesi mirasçıların durumunu etkiler. Buna göre alacaklının rızası borcu üstlenen mirasçının borcunun kapsamını değiştirir ve diğer mirasçıların kendisine karşı sorumluluğunu sona erdirir⁶. Artık tereke borçlarının paylaşılmasına veya devrine rıza gösteren alacaklılar, paylaşmadan sonra diğer mirasçılardan bu borçların ifasını talep edemezler.

Tereke borçlarının paylaşılmasına veya nakline alacaklının rıza göstermesinin borcun dış üstlenilmesi sözleşmesinin özel bir türünü teşkil ettiği söylenebilecekse de kural olarak TBK'nın 195 vd maddeleri değil, TMK m 681 hükmü uygulanır. Çünkü TBK m 195 vd hükümlerindeki borcun üstlenilmesinde, borç ilişkisinin tarafı olmayan bir kişi borcu devralmak suretiyle sorumlu hale gelirken paylaşma sözleşmesiyle borcu üstlenen mirasçı zaten müteselsil sorumluluk altındadır. Yalnızca

⁴ İmre ve Erman (n 2) 576.

⁵ Sezer Çabri, (On İki Levha 2020) 587.

⁶ Tereke alacaklılarından sadece bazıları mirasçılar arasındaki anlaşmayı kabul ederse, mirasçıların müteselsil sorumluluğu sadece söz konusu alacaklılara karşı sona erer. Bkz İmre ve Erman (n 2) 577; Çabri (n 5) 586; Gamze Turan Başara, 'Mirasçıların Tereke Borçlarından Sorumluluğu Bağlamında Mirasbırakanın Kefalet Borcundan Sınırlı Sorumluluk', (2022) 71 (3) 1099, 1110.

borcu üstlenen mirasçının halihazır sorumluluğunun kapsamı değişmektedir⁷. TBK m 195 vd hükümleri ancak bünyesine uygun düştüğü ölçüde kıyasen uygulanabilir⁸. Eğer miras paylaşıldıktan sonra borçlar ayrı bir sözleşme ile bir mirasçıdan diğerine nakledilirse TBK m 195 vd hükümleri doğrudan uygulanacaktır⁹.

Alacaklı tereke borçlarının paylaşılmasına rıza göstermezse mirasçıların yaptığı anlaşma sadece kendi aralarında hüküm ifade eder ve alacaklıya karşı ileri sürülemez¹⁰. Bu durumda TMK m 681 uyarınca mirasçıların tereke borçlarından sorumluluğu miras paylaşımından ve paylaşımından sonra muaccel hale gelecek olan borçlarda ise muacceliyet tarihinden başlayarak 5 yıl daha devam eder.

II. Rehinli Tereke Malının Paylaşılması

A. Genel Olarak

Mirasbırakanın terekesinde rehinli bir malın bulunması mümkündür. Mirasbırakanın ölümüyle birlikte rehinli mal, üzerindeki tüm takyidatlarla birlikte mirasçılara geçer. Mirasın anlaşma veya dava yoluyla paylaşılmasından sonra bu malın mirasçılardan birine veya birkaçına özgülenmesi halinde rehinle teminat altına alınan borcun akıbeti TMK m 655'te hüküm altına alınmıştır. Hükme göre, *“Paylaşmada kendisine mirasbırakanın borçları için rehnedilmiş bir tereke malı düşen mirasçı, o malın güvence altına aldığı borcu üstlenmiş olur.”* TMK m 655 yedek hukuk kuralı niteliğinde olup taraflarca aksi kararlaştırılabilir¹¹. Tarafların TMK m 655'ten ayrılan bir anlaşma yapmamaları halinde ise hüküm aşağıda açıklanacak olan şartların varlığı halinde uygulanabilecektir. Hükümün uygulanma şartları konusunda doktrinde pek tartışma olmasa da hukuki sonuçları bakımından birbirine zıt görüşler bulunmaktadır.

B. TMK m. 655 Hükümünün Uygulanışı ve Şartları

TMK m 655'in uygulanabilmesi için ilk şart mirasbırakanın kendi malı üzerinde bir rehin tesis edilmesidir¹². Rehin hakkı, bir borç ilişkisinde alacaklının alacak hakkını teminat altına alan, borç yerine getirilmezse rehinli alacaklıya, rehin hakkının konusu olan şeyi veya hakkı paraya çevirmek suretiyle alacağını tahsil etme yetkisi veren bir ayni haktır¹³. Rehin hakkı yalnız eşya üzerinde değil, alacaklar ve diğer haklar (TMK

⁷ İmre ve Erman (n 2) 579; Çabri (n 5) 586; Turan Başara (n 6) 1110.

⁸ İmre ve Erman (n 2) 579.

⁹ İmre ve Erman (n 2) 579; Didem Özcan, (On İki Levha, 2017) 130.

¹⁰ İmre ve Erman (n 2) 579; Mustafa Dural ve Turgut Öz, (18. Baskı, Filiz 2022) 467.

¹¹ Necip Kocayusufoğlu, (3. Baskı, Filiz 1987) 734 dn 37a; Mehmet Özgür Avcı, (On İki Levha 2014) 216; Çabri (n 5) 294; Fikret Eren ve İpek Yücer Aktürk, (3. Baskı, Yetkin 2020) 546; Thomas Meyer, (3. Baskı, Schulthess 2016) N 2; Claudia Büchi-Wehinger ve Rahel Reich, 'Art. 615' in (4. Baskı, Orell Füssli Verlag 2021) N 3.

¹² Stephan Wolf ve Martin Eggel, 'Art. 615' in (Stämpfli 2014) N 8.

¹³ Lale Sirmen, (10. Baskı, Yetkin 2022) 645; Kemal Oğuzman, Özer Seliçi ve Saibe Oktay Özdemir, (22. Baskı, Filiz 2020) 1021.

m 954) üzerinde de kurulabilmektedir¹⁴. Ancak TMK m 655 hükmünde “*rehnedilmiş tereke malı*” ifadesiyle sınırlandırılmıştır. Her ne kadar hükmün gerekçesinde, “*rehinli bir taşınmazın devredilmesi durumunda, taşınmazın yeni malike rehinle yüklü geçeceği kuralının, mülkiyetin miras yoluyla (mirasçılara) geçmesi hâlinde de söz konusu olacağı hükme bağlanmıştır*” denilse de hüküm kapsamına taşınır ve taşınmaz malların rehni dahildir. TMK m. 655 muhtevası gereği ipotek, ipotekli borç senedi veya teslim bağli taşınır rehni ile yüklü tereke mallarının mirasçığa bırakılmasında da uygulanabilecektir¹⁵. Yine hükümde “rehin” ifadesi yer aldığı için, başka tür bir teminat işlevi gören taşınmaz yükü hükmün kapsamında değildir¹⁶.

Hükmün uygulanabilmesinin ikinci şartı rehlin mirasbırakanın kendi borcu için tesis edilmiş olmasıdır. Rehin genellikle güvence altına aldığı alacağın borçlusu tarafından verilse de başkasının borcu için üçüncü kişi tarafından da verilebilir. Diğer ifadeyle üçüncü kişi, başkasının borcunu güvence altına almak amacıyla alacaklı lehine rehin hakkı kurabilir¹⁷. Mirasbırakan üçüncü kişinin borcu için rehni tesis etmişse TMK m 655 uygulanamaz ve rehinli mal kendisine özgülenen mirasçı asıl borcu üstlenmiş olmaz. Bu ihtimalde mirasçının sadece, borç ifa edilmezse bu malın paraya çevrilerek alacağın tahsil edilmesi riskine katlanması gerekir¹⁸.

Hükmün uygulanması için aranan son şart, mirasbırakanın borcu için rehnedilen malın mirasçığa bırakılmasıdır. Bu da mirasın paylaşılması yoluyla olur. Mirasçılar paylaşmanın nasıl yapılacağı konusunda uzlaşmaya varırsa yazılı bir paylaşma sözleşmesi akdedebilirler (TMK m 676). Paylaşma sözleşmesi, her bir mirasçının, diğer tüm mirasçılarla karşılıklı ve birbirine uygun irade beyanını içerir. Sözleşme iki taraflı değil, çok taraflıdır¹⁹. İlgili mirasçı bu sözleşmenin ifasını diğer mirasçılardan talep ederek rehinli malın kendisine devrini sağlayabilir. Eğer mirasçılar anlaşamazsa paylaşma davası açılır (TMK m 642). Paylaşma davasında hakim her bir mirasçığa özgülenecek olan payların içeriğini tespit ederken rehinli malla temin edilen borç tutarını da dikkate almalıdır²⁰. Buna göre rehinli malın bırakıldığı mirasçının payına rehinle temin edilen borç tutarı kadar eklemeye yapılarak mirasçının miras payındaki kayıp giderilmelidir²¹.

¹⁴ Sirmen (n 13) 647.

¹⁵ Stephan Wolf ve Stephanie Hrubesch-Millaue, (Stämpfli Verlag 2017) 461; Wolf ve Eggel, (n 12) N 6; Avcı (n 11) 216.

¹⁶ Wolf ve Eggel, (n 12) N 7; Peter C. Schaufelberger ve Katrin Keller Lüscher, ‘Art. 615’ in (6. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag 2019) N 3.

¹⁷ Sirmen (n 13) 648.

¹⁸ Dural ve Öz (n 10)468 dn 1176; Çabri (n 5) 295; Büchi-Wehinger ve Reich, (n 11) N 2.

¹⁹ Kemal Oğuzman ve Turgut Öz, (14. Baskı, Vedat 2018) 42; Belen (n 1) 306.

²⁰ Çabri (n 5)295; Ali Naim İnan, Şeref Ertaş ve Hakan Albaş, (11. Baskı, Seçkin 2022) 585; Büchi-Wehinger ve Reich, (n 11) N 1; Schaufelberger ve Keller Lüscher, (n 16) N 1.

²¹ Çabri (n 5) 295; Wolf ve Eggel, (n 12) N 10; Wolf ve Hrubesch-Millaue (n 15) 461.

C. TMK m 655 Hükümüne İlişkin Tartışmalar ve Değerlendirmemiz

TMK m 655'te, borcun rehinli malın bırakıldığı mirasçı tarafından üstlenilmiş olacağı hüküm altına alınmıştır. Ancak hüküm tek başına borcun üstlenilmesinin nasıl gerçekleşeceğini açıklamakta yetersiz kalmaktadır.

Borcun üstlenilmesine ilişkin genel prensiplere bakıldığında Türk Borçlar Kanunu'nun borcun üstlenilmesini m 195 vd hükümlerinde iki ayırım ile düzenlediği görülmektedir: Birincisinde borçlu ile borcu üstlenmek isteyen kişi arasında mevcut borçluyu borcundan kurtarmanın vaat edildiği bir sözleşme yapılır. Buna borcun iç üstlenmesi denir (TBK m 195). İkinci ayırmada borçluyu borcundan kurtarmayı vaat eden kişi ve alacaklı arasında borcun devrine ilişkin bir sözleşme yapılır (TBK m 196). Bu işleme borcun dış üstlenmesi denir ve esas borcun üstlenilmesi sözleşmesi budur. Zira *“borçlunun yerine yenisinin geçmesinin ve borcundan kurtarılmasının, borcu üstlenen ile alacaklı arasında yapılacak sözleşmeyle”* olacağı açıkça düzenlenmiştir (TBK m 196/I). O halde Türk Borçlar Kanunu borcun üstlenilmesi için eski borçlu ile yeni borçlu arasında yapılan bir borcun üstlenilmesi sözleşmesini yeterli görmemiştir.

Dış üstlenme sözleşmesi ile birlikte sözleşme konusu borç, eski borçludan, üstlenene geçer²². Borcun dış üstlenilmesi akabinde alacaklı, borcu artık sona ermiş olan eski borçluya karşı ifa talebini ileri süremez. Yeni borçlunun borca aykırı davranışı, ödeme güçlüğü içinde olması veya başka bir sebeple de alacaklı eski borçluya başvuramaz. Alacaklının tek muhatabı yeni borçludur²³.

Doktrindeki bir görüşe göre²⁴, TMK m 655'te kanun gereği gerçekleşen borcun dış üstlenilmesi hüküm altına alınmıştır. Burada borcun üstlenilmesi alacaklı ve mirasçılardan iradesinden bağımsızdır. Alacaklının rızası olmasa da rehinli malın mirasçıya bırakılmasıyla borç da üstlenilmiş olur. Hükme göre, kendisine terekedeki rehinli malın bırakıldığı mirasçı, mirasın paylaşılmasıyla birlikte, beş yıl beklemezsizin, rehinle teminat altına alınan borçtan bizzat sorumlu olacaktır²⁵. Dolayısıyla mirasın paylaşılmasından sonra diğer mirasçıların bu borçtan sorumlulukları kalmaz. Alacaklı sadece rehinli malın özgülendiği mirasçıdan ifa talebinde bulunabilir.

Diğer görüşe göre²⁶ ise TMK m 655 hükmü, Türk Borçlar Kanunu'nda düzenlenen borcun üstlenilmesi sözleşmesi ile paralel değerlendirilmelidir. Hüküm, mirasçıların

²² Selahattin Sulhi Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu ve Atilla Altop, (7. Baskı, Filiz 1993) 272; Fikret Eren, (24. Baskı, Yetkin 2019) 1396; Oğuzman ve Öz (n 19) 617.

²³ Tekinay, Akman, Burcuoğlu ve Altop (n 22) 272; Oğuzman ve Öz (n 19) 617; Eren (n 22) 1397.

²⁴ Dural ve Öz (n 10) 468; Çabri (n 5) 297; Süleyman Yılmaz, (Yetkin 2022) 283; Belen (n 1) 303; Erhan Günay, (Seçkin 2016) 159; Turan Başara (n 6) 1112-1113.

²⁵ Hayrunnisa Özdemir, 'Mirasçıların Mirasın Borçlarından Dolayı Sorumluluğu', (2012) 16 (1-2) 191, 212.

²⁶ Wolf ve Eggel, (n 12) N 14; Schaufelberger ve Keller Lüscher, (n 16) N 4; Cem Baygın, (Seçkin 2005) 80; Hatice Tolunay Ozanemre Yayla, (Turhan 2011) 362; Avcı, (n 11) 216-17; Büchi-Wehinger ve Reich, (n 11) N 5; Zafer Kahraman, (Vedat 2013) 188; Eugen Spirig, 'Vorbemerkungen zu Art. 175-183' in , (3. Baskı, Schulthess 1994) N 168.

kendi iç ilişkilerini düzenleyen bir karineden ibarettir ve rehinli tereke malının özgülendiği mirasçı sadece iç ilişkide bu borcu üstlenmiş olur. Borcun üstlenildiğinin alacaklıya karşı ileri sürülebilmesi için (genel kural uygulama alanı bularak) alacaklının da buna rıza göstermesi gerekir. Borcun devrine rıza göstermeyen alacaklı dilediği mirasçıdan borcun ifasını talep edebilir²⁷. Yine bu görüşü savunan yazarların bir kısmına göre²⁸, alacaklının borcun üstlenilmesine rızası olmadığını ve diğer mirasçılara başvurma hakkının saklı olduğunu bir yıl içinde yazılı olarak diğer mirasçılara bildirmesi gerekir. Aksi halde rehinli alacaklının borcun üstlenilmesine örtülü rızası olduğu kabul edilmeli ve diğer mirasçıların sorumlulukları sona ermelidir. Görüş dayanağı, ipotekli taşınmaz devrini düzenleyen TMK m 888 (*ZGB Art 832*) hükmünün kıyasen uygulanmasıdır²⁹.

Kanaatimizce de TMK m 655'in hukuki sonuçlarını tespit ederken TMK m 888 hükmü özel olarak incelenmelidir. Hükmün ilk fıkrasına göre, “*ipotekli taşınmazın devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, borçlunun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmez.*” Buna göre yeni malik, taşınmazın mülkiyetini rehin yükü ile birlikte kazanır³⁰.

Türk Borçlar Kanunu'na göre iki safhada gerçekleşen borcun üstlenmesine karşın TMK m 888/II ile “*Yeni malik, borcu yüklediği takdirde alacaklı, kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bir yıl içinde yazılı olarak önceki borçluya bildirmezse, borçlu borcundan kurtulur*” hükmü düzenlenmiştir³¹. Bu hüküm uyarınca borçluyla yeni malik arasında akdedilen borcun üstlenilmesi sözleşmesinin hüküm doğurması için borcun yeni malik tarafından üstlenildiğinin tapu müdürlüğünce rehinli alacaklıya bildirilmesi (TMK m 890) ve rehinli alacaklının borcun üstlenilmesine rıza göstermesi veya süreyi geçirmesi şeklinde iki şartın gerçekleşmesi gerekir³².

Buna göre ilk aşamada yeni malikle borçlunun yaptığı borcun üstlenilmesi sözleşmesinin tapu memuru tarafından rehinli alacaklıya bildirilmesi gerekir³³. Bu bildirim tapu idaresinin, yeni maliki temsilen yaptığı bir öneri veya beyan olmayıp tapu memurunun resmen yerine getirdiği kanuni bir görevdir³⁴. Bu bildirimden sonra

²⁷ Bu görüş yanlırlarınca, müteselsil sorumluluğun yarattığı riski bertaraf etmek için mirasçılardan birinin tereke borçlarının paylaşmadan önce ödenmesini veya güvenceye bağlanmasını talep etmesi (TMK m 649/III) tavsiye edilmektedir. Bkz: Avcı (n 11) 216-17; Schaufelberger ve Keller Lüscher, (n 16) N 4.

²⁸ Baygın (n 25) 80-81; Ozanemre Yayla (n 25) 363-364; Avcı (n 11) 216 dn 712.

²⁹ Wolf ve Eggel, (n 12) N 15; Baygın (n 25) 80-81.

³⁰ Urs Fasel, ‘Art 832’ in (4. Baskı, Schulthess 2023) N 3-4; Sirmen (n 13) 714.

³¹ Hem Türk Borçlar Kanunu m 204 hem İsviçre Borçlar Kanunu Art 183, miras paylaşımı ve rehinli taşınmazların devri durumunda borcun üstlenilmesine dair özel hükümleri açıkça saklı tutmuştur. Özel hükmün gerekliliği için bkz. Thomas Wenger, ‘Art. 832’ in (4. Baskı, Orell Füssli Verlag 2021) N 2.

³² Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir (n 13) 1106; Sirmen (n 13) 714. Mehmet Ayan, (8. Baskı, Seçkin 2017) 236.

³³ Wenger, (n 31) N 6; Urs, (n 30) N 9; Taşınmaz üzerinde intifa hakkı olduğu takdirde bu bildirim intifa hakkı sahibine de yapılması gerektiği konusunda bkz. Ayan (n 32) 236.

³⁴ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir (n 13) 1106; Sirmen (n 13) 714. Yeni malik veya borçlunun rehinli alacaklıya bildirimde bulunmasının bir yıllık süreyi başlatmayacağı yönünde bkz. Wenger, (n 31) N 6.

borcun üstlenilmesine rehinli alacaklı tarafından rıza gösterilmesi halinde borç, rızanın verildiği andan itibaren yeni malike geçer ve eski malik borçtan kurtulur³⁵.

Bildirimi takip eden bir yıl içinde, rehinli alacaklı, borcun üstlenilmesine rızasının bulunmadığını, yeni maliki borçlu olarak tanımadığını yazılı şekilde eski borçluya bildirirse borcun üstlenilmesi hüküm doğurmaz³⁶. Bir yıllık sürede alacaklı, borcu üstlenmek isteyeninin durumu hakkında bilgi edinme olanağına kavuşmaktadır³⁷. Rehlinli alacaklı bahsi geçen bir yıl içinde borcun üstlenilmesine rızası olmadığını yazılı şekilde bildirmeyerek sustuğu takdirde, borcun üstlenilmesine örtülü rıza gösterdiği kabul edilir. Burada alacaklının susmasına onay anlamı yükleyen bir faraziye söz konusu olduğu için süre dolduktan sonra alacaklının borcun üstlenilmesine rızasının olmadığını ileri sürme imkanı ortadan kalkmaktadır³⁸. Bir yıllık süre hak düşürücü niteliktedir³⁹. Süre sona erdiğinde yeni malik kişisel borçlu sıfatını haiz olur ve eski borçlu artık borçtan kurtulur.

Mirasbırakanın borcu sebebiyle üzerinde ipotek tesis edilen ve terekede bulunan bir taşınmazın mirasçılardan birine (veya birkaçına) özgülenmesi halinde de alacaklının durumun kendisine tebliğ edilmesinden itibaren bir yıl içinde yazılı şekilde diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tuttuğuna yönelik bildirimde bulunmaması, borcun, taşınmazın özgüldüğü mirasçı (veya mirasçılar) tarafından üstlenildiğini kabul ettiği sonucunu doğurur⁴⁰. Alacaklı, diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tuttuğunu bu sürede bildirmediğinde, alacağını yalnızca ipotekli taşınmazın özgüldüğü mirasçıdan talep edebilir. Bu ihtimalde mirasçıların bu borcun ödenmesinden müteselsil sorumlulukları, beş yıldan önce, bir yılın dolmasıyla sona erer⁴¹. O halde mirasbırakanın borcu için üzerinde rehin tesis edilen tereke malının taşınmaz olması durumunda yukarıdaki tartışmadan bağımsız olarak doğrudan TMK m 888 hükmü uygulanacaktır.

Miras hukukundaki külli halefiyet ilkesinin işlevi, mirasbırakanın pasifinin (borçlarının) aktifıyla (haklarla) birlikte, terekenin ayrılmaz bir unsur olarak tümünden mirasçılara geçmesidir. Kanunkoyucu mirasbırakanın alacaklılarını korumak için çifte teminat öngörmüş ve borçların mirasçılara geçmesinin yanında mirasçıların bu borçlardan kendi malvarlıklarıyla da sınırsız sorumlu olmasını düzenlemiştir. Gerçekten, miras resmi deftere göre kabul etmek dahi mirasçının sorumluluğunu tereke ile elde edilen değerlerle sınırlandıramaz (TMK m 619 vd)⁴². O halde kural,

³⁵ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir (n 13) 1106.

³⁶ Wenger, (n 31) N 7.

³⁷ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir (n 13) 1106.

³⁸ Kahraman (n 26) 180; Fasel (n 30) N 11.

³⁹ Oğuzman, Seliçi ve Oktay Özdemir (n 13) 1106; Ayan (n 32) 236.

⁴⁰ Ozanemre Yaşla (n 25) 363.

⁴¹ Ozanemre Yaşla (n 25) 364.

⁴² Bununla birlikte bazı istisnai hallerde mirasçıların şahsi sorumluluğu, tereke değeri ile zenginleştiği ölçüde yahut terekeden

tüm mirasçılarının tereke borçlarından şahsi malvarlıklarının tamamı ve diğer mirasçılar ile müteselsilen sorumlu olmasıdır (TMK m 599, 641). Çünkü alacaklılar, şahsi olarak sorumlu kılınan mirasçılarının değil, kural olarak mirasbırakanın alacaklılarıdır. Alacaklı, borcun mirasçılar arasında bölünmesine veya bazı mirasçılar tarafından üstlenilmesine açık veya örtülü olarak rıza göstermedikçe, müteselsil sorumluluk miras paylaşımının ardından beş yıl daha sürecektir (TMK m 681). Hükme göre müteselsil sorumluluğun sınırı mirasçılar arasındaki iç ilişkiye (mirasçılarının borçlarını bölünmesine ve üstlenilmesine dair olan anlaşmasına) alacaklının rıza göstermesi veya beş yıllık sürenin geçmesidir. Yine TMK m 888 hükmünde ipotek hakkına sahip alacaklının diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tutması için bir yıllık süre tanınmıştır. Düzenlemelerin nedeni, mirasçılarının lehine olan miras paylaşımının alacaklı aleyhine bir durum yaratmasını engellemektir. Mirasbırakanın borçlarını üstlenen mirasçının mali durumunun kötülüğü, alacaklının alacağına kavuşmasını engelleyebilecek hatta imkansız kılabilir. O halde genel prensiple, alacağın ve alacaklının tahsil kabiliyetinin korunması açısından TMK m 655 hükmünün, mirasçılarının kendi iç ilişkilerini düzenleyen bir karineden ibaret olduğu ve rehinli tereke malının özgülediği mirasçının sadece iç ilişkide bu borcu üstlenmiş olacağı şeklinde yorumlanması gerekir. Borcun üstlenildiğinin alacaklıya karşı ileri sürülebilmesi için alacaklı da buna rıza göstermelidir. Söz konusu olan rehinli mal taşınmaz ise TMK m 888 uyarınca alacaklının kendisine yapılacak bildirimden sonraki bir yıl içinde rıza göstermesi veya bu süre dolana kadar susarak örtülü rızası ile bu şart sağlanacaktır. Diğer rehinli tereke malların mirasçılardan biri veya birkaçına özgülenmesi halinde ise TMK m 681/I uyarınca alacaklının borcun üstlenilmesine açıkça veya örtülü biçimde rıza göstermesi gerekecektir. Alacaklının sessiz kalması ise güven teorisi çerçevesinde yorumlanacaktır. Buna göre somut olayda işin niteliği ve durumun gereği, alacaklının açık rızası gerekmedikçe susmasına rıza anlamı yüklenebilecektir (TBK m 6). Güven teorisi çerçevesinde alacaklının susmasına rıza anlamı yüklenemediği müddetçe borcun dış üstlenilmesi gerçekleşmeyecektir. Rehinli tereke malının paylaşılması halinde borcun üstlenilmesine alacaklı rıza göstermediğinde ise rehinli malı devralan mirasçı da dahil, tüm mirasçılar paylaşmadan itibaren beş yıl daha borçtan müteselsilen sorumlu olmaya devam edecektir. Beş yıl içerisinde alacaklı herhangi bir mirasçıdan alacağı talep edebilecektir. Mirasçılardan biri borcu öderse rehinli tereke malı kendisine düşen ve böylece borcu yüklenen mirasçıya rücu edebilecektir.

Sonuç

Mirasçılar, mirasbırakanın ölümüyle birlikte, kanunen ve kendiliğinden terekedeki tüm hakları kazanır ve tereke borçlarından sorumlu olurlar. Miras ortaklığı devam ettiği müddetçe de mirasçılar, terekedeki malvarlığı unsurlarında elbirliğiyle hak

elde ettiği değerlerle sınırlanmıştır. Bkz: Baygın (n 25) 52.

sahibidirler ve terekedeki borçlarından tüm kişisel malvarlıklarıyla müteselsilen sorumludurlar. Böylece mirasbırakanın alacaklılarının tahsil kabiliyeti de artmış olur.

Mirasçılardan tereke borçlarını aralarında paylaşmak suretiyle müteselsil sorumluluklarını sonlandırmaya ilişkin anlaşmaları TMK m 681 uyarınca alacaklılara karşı ancak paylaşmaya rızaları varsa ileri sürülebilir. Terekede rehinli bir malın bulunması halinde ise TMK m 655 özel bir düzenleme getirmiştir. Hüküm, rehinli tereke malının paylaşılması durumunda, malın bırakıldığı mirasçının rehinli borcu üstlenmiş sayılacağını düzenler. Bu hükmün uygulanabilmesi için mirasbırakanın kendi malı üzerinde, kendi borcu için rehin tesis edilmesi ve rehinli malın anlaşma veya paylaşma davası sonucunda mirasçıya bırakılması gerekir.

TMK m 655'in uygulanması için aranan şartlar gerçekleştikten sonra rehinli tereke malının kendisine bırakıldığı mirasçının borcu üstlenmesinin ne anlama geldiği tartışmalıdır. Kanaatimizce rehin konusu tereke malı taşınmaz ise TMK m 888 hükmü dikkate alınarak sonuca varılmalıdır. Buna göre üzerinde ipotek tesis edilen taşınmazın miras paylaşımında mirasçılardan biri veya birkaçına bırakılması halinde, alacaklı durumunun tapu memuru tarafından tebliğ edilmesinden itibaren bir yıl içerisinde yazılı şekilde diğer mirasçılara başvurma hakkını saklı tuttuğuna yönelik bildirimde bulunmazsa, borcun malın bırakıldığı mirasçılar tarafından üstlenildiğini kabul etmiş sayılır. Böylece diğer mirasçılar sorumluluktan kurtulur ve alacaklı ifa talebini artık sadece malın kendisine özgülediği mirasçı veya mirasçılara yöneltebilir. Diğer rehinli tereke mallarının mirasçıya özgülenmesinde de sorunun TMK m 655'in miras hukukunun temel prensipleri göz önüne alınarak değerlendirilmesi gerekir. Kanun koyucu mirasbırakanın alacaklılarını korumak için hem mirasbırakanın terekesine hem de mirasçılardan kişisel malvarlıklarına başvurulmasına imkan sağlayarak çifte teminat sağlamıştır. Mirasçılardan alacaklılara karşı müteselsil sorumluluğu, borcun mirasçılardan biri tarafından üstlenilmesine ilişkin anlaşmalara alacaklıların rıza göstermesi veya kanunda öngörülen muacceliyetten itibaren 5 yıllık sürenin dolması ile sınırlandırılmıştır. Bu düzenlemelerin hepsi miras paylaşımında öncelikle alacaklıları korumaya yöneliktir. Rehlinli tereke malının mali güçlük içinde olan bir mirasçıya bırakılması suretiyle rehinli alacaklının zarara uğratılması riski mevcuttur. Böyle bir durumda TMK m 655'in borcun kanun gereği devri sonucu doğurduğu kabulü alacaklı açısından kendi dahli olmaksızın orantısız bir güçlük yaratmaktadır. Haliyle TMK 655'in lafzını yorumlarken tüm bu prensipler ve riskler de dikkate alınmalıdır. Sonuç olarak da hükmün mirasçılardan sadece kendi iç ilişkilerini düzenlediğini ve alacaklılara karşı rızaları olmadıkça ileri sürülemeyeceğini kabul etmek gerekir.

Hakem Değerlendirmesi: Dışbağımsız.

Çıkar Çatışması: Yazarlar çıkar çatışması bildirmemiştir.

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

Yazar Katkısı: Çalışma Konsepti/Tasarımı: xx.; Veri Toplama: xx.; Veri Analizi /Yorumlama: xx.; Yazı Taslağı: xx.; İçeriğin Eleştirel İncelemesi: xx.; Son Onay ve Sorumluluk: xx

Peer-review: Externally peer-reviewed.

Conflict of Interest: The authors have no conflict of interest to declare.

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

Author Contributions: Conception/Design of study: xx.; Data Acquisition: xx.; Data Analysis/ Interpretation: xx.; Drafting Manuscript: xx.; Critical Revision of Manuscript: x.; Final Approval and Accountability: xx.

Bibliyografya/Bibliography

- Avcı MÖ, *Mirasın Mahkeme Kararıyla Paylaşılması* (On İki Levha, 2014).
- Ayan M, *Eşya Hukuku Cilt 3* (8. Baskı, Seçkin Yayıncılık 2017).
- Baygın C, *Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması* (Seçkin 2005).
- Belen H, *Miras Hukuku Şema Kitap* (2. Baskı, Beta 2021).
- Büchi-Wehinger C ve Reich R, 'Art. 615' in *ZGB Kommentar: Schweizerisches Zivilgesetzbuch OFK - Orell Füssli Kommentar* (4. Baskı, Orell Füssli Verlag 2021).
- Çabri S, *Miras Hukuku Şerhi (TMK m. 640-682) Cilt III* (On İki Levha 2020).
- Dural M ve Öz T, *Türk Özel Hukuku, Cilt IV, Miras Hukuku* (18. Baskı, Filiz 2022).
- Eren F ve Yücer Aktürk İ, *Türk Miras Hukuku* (3. Baskı, Yetkin 2020).
- Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (24. Baskı, Yetkin 2019).
- Fasel U, 'Art 832' in *Sachenrecht Art. 641-977 ZGB – Art. 1-61 SchlT ZGB, CHK-Handkommentar zum Schweizer Privatrecht* (4. Baskı, Schulthess 2023).
- Günay E, *Yargıtay Kararları Eşliğinde Miras Paylaşım Davaları* (Seçkin 2016).
- İmre Z ve Erman H, *Miras Hukuku* (16. Baskı, Der 2022).
- Kahraman Z, *Karşılaştırmalı Hukukta Borcun Dış Üstlenilmesi (Borcun Nakli)* (Vedat 2013).
- Kocayusufoğlu N, *Miras Hukuku* (3. Baskı, Filiz 1987).
- Meyer T, 'Art. 615' in *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht* (3. Baskı, Schulthess 2016).
- Oğuzman K ve Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 2* (14. Baskı, Vedat 2018).
- Oğuzman K, Seliçi Ö ve Oktay Özdemir S, *Eşya Hukuku* (22. Baskı, Filiz 2020).
- Ozanemre Yayla HT, *Mirasın Paylaşılması* (Turhan 2011).
- Özcan D, *Borcun Üstlenilmesi* (On İki Levha, 2017).
- Özdemir H, 'Mirasçılardan Murisin Borçlarından Dolayı Sorumluluğu', (2012) 16 (1-2) *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 191-223.
- Schaufelberger PC ve Keller Lüscher K, 'Art. 615' in *Basler Kommentar Zivilgesetzbuch, Cilt II* (6. Baskı, Helbing Lichtenhahn Verlag 2019).
- Sirmen L, *Eşya Hukuku* (10. Baskı, Yetkin 2022).
- Spirig E, 'Vorbemerkungen zu Art. 175-183' in *Zürcher Kommentar: Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Cilt 5/I* (3. Baskı, Schulthess 1994).

- Tekinay SS, Akman S, Burcuoğlu H ve Altop A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (7. Baskı, Filiz 1993).
- Turan Başara G, 'Mirasçılardan Tereke Borçlarından Sorumluluğu Bağlamında Mirasbırakanın Kefalet Borcundan Sınırlı Sorumluluk', (2022) 71 (3) Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi 1099-1123.
- Wenger T, 'Art 832' in *ZGB Kommentar: Schweizerisches Zivilgesetzbuch OFK - Orell Füssli Kommentar* (4. Baskı, Orell Füssli Verlag 2021).
- Wolf S ve Eggel M, 'Art. 615' in *Berner Kommentar Zivilgesetzbuch Die Teilung der Erbschaft, Art. 602 - 619 ZGB* (Stämpfli 2014).
- Wolf S ve Hrubesch-Millauer S, *Grundriss des schweizerischen Erbrechts* (Stämpfli Verlag 2017).
- Yılmaz S, *Miras Hukuku, Cilt IV* (Yetkin, 2022).