

MÜTESELSİL SORUMLULUKTA BORÇLAR KANUNU TASARISI İLE GETİRİLEN DEĞİŞİKLİKLER

Doç. Dr. Çiğdem KIRCA *

Giriş

Adalet Bakanlığı Komisyonu¹ tarafından hazırlanan ve makalenin Prof. Dr. Fikret Eren Armağanı'na sunulduğu sırada Başbakanlıkta bulunan Türk Borçlar Kanunu Tasarısında² müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler, yürürlükteki Borçlar Kanununun 50 ve 51. maddelerini karşılamak üzere Tasarının 60 ve 61. maddelerinde³ düzenlenmiş olup, bu konuda önemli değişiklikler ve yenilikler getirilmiştir⁴.

Tasarının 60. maddesinin 1. fıkrasına göre, “Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerden dolayı sorumlu oldukları takdirde, haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır”.

Bu düzenleme ile tam teselsül eksik teselsül ayırımı kaldırılmaktadır.

Tasarının 60. maddesinin 2. fıkrasında, “Müteselsil sorumluluk, bu kişilerden her biri için, tek başına sorumlu olsalardı yükümlü tutulacakları tazminat miktarıyla sınırlıdır.” hükmü yer almakta olup, bu hükmün nasıl anlaşılması gerektiği önemli tartışmalara neden olmaktadır.

* Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

¹ Bu tasarı için bkz., T.C. Adalet Bakanlığı Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, Ankara 2005. (Adalet Bakanlığı Tasarısı)

² Bu makale açısından *Tasarı*, Başbakanlıkta bulunan Türk Borçlar Kanunu Tasarısını ifade etmektedir. Bu tasarı için bkz., <http://www.kgm.adalet.gov.tr/borclarkanunu.htm> (30.12.2005). Adalet Bakanlığı Tasarısı ile Başbakanlıkta bulunan Tasarının arasında madde numaraları başta olmak üzere çeşitli farklılıklar bulunmaktadır.

³ Bu hükümler Adalet Bakanlığı Tasarısında 75 ve 76. maddelere karşılık gelmektedir.

⁴ Müteselsil borçlar ise Tasarının 161–167 maddelerinde düzenlenmiş olup, yürürlükteki Borçlar Kanununun 141–147 maddelerini karşılamakta ve bu hükümlerde dildeki sadeleştirme dışında esas itibarıyla önemli bir değişiklik bulunmamaktadır. Tek önemli farklılık, Tasarının 166. maddesinin III. Fıkrası ile getirilen “Alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtarır” hükmüdür. Bu konuda bkz., aşa., III, C.

Tasarının 61. maddesi ise, müteselsil sorumlulukta iç ilişkiyi, rücu ve halefiyeti düzenlemektedir: “*Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaştırılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur.*”

Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur.”

Biz müteselsil sorumluluğa ilişkin bu değişiklikleri ve yenilikleri inceleyeceğiz.

Bu konudaki değişiklik ve yeniliklerin tamamına yakın bir kısmı İsviçre Sorumluluk Hukukunda Değişiklik ve Sorumluluk Hukukunun Birleştirilmesine İlişkin Öntasarıdan aynen Türk Borçlar Kanunu Tasarısına alınmıştır⁵. Bu sebeple çalışmamızda İsviçre Öntasarısı ve onu hazırlayanların gerekçelerinden de yararlanacağız.

Söz konusu değişikliklerin çoğunun⁶ Sayın Hocam Prof. Dr. Fikret Eren’in savunduğu ve yürürlükteki hukuku eleştirdiği noktalarda gerçekleşmiş olması dolayısıyla bu çalışma kendisine armağan olarak hazırlanmıştır.

I. Tam Teselsül ve Eksik Teselsül Ayırımının Kaldırılması

A. Müteselsil Borçluluk ve Müteselsil Sorumluluk

Müteselsil borç, alacaklının birden çok borçlunun her birinden borcun tamamının veya bir kısmının ifasını isteyebildiği ve borcun tamamı ifa edinceye kadar tüm borçluların sorumlu olduğu borç ilişkisidir⁷. Ancak edimin borçlulardan biri tarafından tamamen ifa edilmesi halinde borç sona erer.

⁵ İsviçre Adalet ve Polis Bakanlığı, sorumluluk hukukunda genel bir değişiklik gerçekleştirmek amacıyla 1988 yılında bir Çalışma Komisyonu oluşturmuş ve bu Komisyon 1991 yılında raporunu sunmuştur. Daha sonra İsviçre Adalet Bakanlığı, özel kanunlardaki sorumluluk hukukuna ilişkin düzenlemelerin Borçlar Kanununun genel kısmındaki düzenlemelerle uyumlaştırılması amacıyla bir öntasarı hazırlanması için Prof. Dr. Pierre Widmer ve Prof. Dr. Pierre Wessner’i 1992 yılında görevlendirmiştir. Onlar da bu konudaki öntasarıyı (*İsviçre Öntasarısı*) ve raporlarını 1999 yılında Bakanlığa sunmuştur. İsviçre Federal Meclisi 9 Ekim 2000 yılında öntasarıyı görüşlere açmış, ancak Meclis bu öntasarının 2003–2007 yılları arasındaki kanun yapma gündemine almayacağını açıklamıştır. (Bkz. İsviçre Konfederasyonu, Federal Adalet ve Polis Bakanlığının resmi sayfası <http://www.ofj.admin.ch/bj/de/home/themen/wirtschaft/gesetzgebung/haftpflicht.html>)

⁶ Değişikliklerin bir kısmı Prof. Dr. Fikret Eren’in eleştirdiği noktalarda gerçekleşmiştir. Bunlar yeri geldiğinde belirtilecektir.

⁷ Eren, s. 1152 vd.; Akıntürk, s. 4 vd., 7, 25, 35.

Türk İsviçre hukukunda bölünebilen bir edimin birden fazla borçluları arasında kısmi borçluluk esası geçerlidir⁸. BK 141 uyarınca bir borcun birden fazla borçlusunu alacaklıya karşı müteselsilen borçlu olduklarını beyan etmedikleri veya kanun borçlular arasında teselsül halini öngörmediği sürece müteselsil borçluluk değil, kısmi borçluluk bulunur.

Müteselsil borçlulukta alacaklı ile borçlu arasında tek bir borç ilişkisinin mi (teklik görüşü)⁹, yoksa her bir borçlu ile ayrı ayrı olmak üzere birden çok borç ilişkisinin mi (çokluk görüşü) bulunduğu önemli tartışmalara neden olmuştur. Bu konuda hâkim görüş, çokluk görüşü olup, alacaklı ile borçlular arasında, borçlulardan birinin borcunu ifa etmesiyle diğerlerinin borcunun da sona ermesi etkisi dışında, birbirinden bağımsız birden çok borç ilişkisinin bulunduğu ve bu borç ilişkilerinin birbirleriyle yarışma halinde olduklarıdır¹⁰. İsviçre- Türk Borçlar Kanunu Roma Hukukunun teselsül konusundaki korrealite modelini¹¹ değil, solidarite (teselsül) modelini¹² benimsemiştir¹³.

⁸ **Gauch/Schluep/Rey**, N. 3886; **Merz**, SPR VI/1, s. 101; **Schwenzer**, N. 88.03; **Akıntürk**, s.14 vd., 99, 100 vd. Türk Ticaret Kanununa göre, ticari işlerde teselsül karinesi esastır (TTK 7).

⁹ Teklik görüşüne göre, bütün borçlular aynı şeyi borçlanmışlardır. Ortada tek edim, fakat onun birden fazla borçlusunu vardır. Borçlular birden fazla olduğu halde alacak tekdir. Ancak, bütün müteselsil borçluların aynı şeyi borçlanmış olmaları, alacaklı ile borçlular arasından birden çok hukuki bağın (rabitanın) kurulmasına engel değildir. Her bir borçlunun taahhüdü ayrı bir borç oluşturur. Fransız Medeni Kanununda müteselsil borçlulukta bütün borçluların aynı şeyi borçlanmış olduğu açıkça ifade edilmektedir (CC 1200). (Bu görüş için bkz., **Akıntürk**, s. 48, 49).

¹⁰ **von Tuhr-Siehwart**, s. 737 vd., 743, 744; **Eren**, Haftung, s. 432; **Eren**, s. 1152, 1153; **Merz**, SPR VI/1, s. 101; **Rey**, s. 1416.

¹¹ Roma hukukundaki korreal borçlar aynı hukuki muameleden doğan ve konuları da aynı olan borçlardır. Bu borçlar tek bir hukuki sebebe dayanıyordu. Burada tek bir borç söz konusuydu. Zamanaşımının borçlulardan birine karşı kesilmesi diğerlerine de etki ediyor, yani onlara karşı da kesilmiş oluyordu. Tecdit ve ibra borçlulardan her birini borçtan kurtarıyordu, borçlulardan biri aleyhine açılan dava sonuçsuz kalırsa alacaklı diğer borçlulardan bir talepte bulunamıyordu (**Akıntürk**, s. 54, 46).

¹² Basit teselsül adı da verilen solidar borçlarda aynı borç sebebine dayanarak birbirleriyle bağlantılı hale gelmiş birden çok borç ilişkisi vardı. Bu anlamda teselsül iradeden değil, doğrudan doğruya ilişkinin niteliğinden kaynaklanıyordu. Bunun en sık rastlanan örneği, birden fazla kişinin bir haksız fiilden doğan aynı zararı tazmin etmekle yükümü bulunması haliydi. Korreal borçların aksine müteselsil borçlar alacaklının tatmin edilmesiyle, ifa veya ifa yerini tutan muamelelerle ortadan kalkıyordu. Alacaklının temerrüt haline sokulması, zamanaşımının kesilmesi ve borçlulardan birinin kusuru tamamen bireysel etki yaratmaktaydı (bkz., **Akıntürk**, s. 46, 47).

¹³ **von Tuhr-Siehwart**, s. 737; **Akıntürk**, s. 64; **Eren**, Haftung, s. 432; **Eren**, s. 1152, 1153; **Rey**, s. 1416; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 289 vd. Her iki görüş açısından yapılan tartışmanın değer taşımadığı konusunda bkz., **Gauch/Schluep/Rey**, N. 3949, 3950, 3951.

Gerçekten de borçlulardan birinin borcunun sona ermesine karşılık, diğer borçluların borçlarının devam etmesi (BK 145/II), bireysel ve ortak def'ilerin farklı düzenlenmesi (BK 143), borçlulardan birinin zamanaşımından feragat etmesinin diğer borçlulara karşı ileri sürülememesi (BK 139/II) gibi hükümler çokluk görüşünü doğrulamaktadır. Bununla birlikte Borçlar Kanununda teklik görüşüne uygun bir hüküm de bulunmaktadır. Zamanaşımının müteselsil borçlulardan birine karşı kesilmesinin, diğerlerine karşı da kesilmiş olması (BK 134/I) teklik görüşüne uygun tek örnek olarak kabul edilmekte, "izleri silinmiş olan teklik görüşünün bir kalıntısı olarak" görülmektedir¹⁴.

Müteselsil borç ilişkisi sadece alacaklı ile birden çok borçlu arasındaki ilişkide söz konusu olabilir. Buna dış ilişki denir. Buna karşılık, müteselsil borçluların borcun ifasından sonra kendi aralarındaki rücu ilişkisi olan iç ilişkide müteselsil borçluluk yoktur.

Müteselsil borçluluk biri iradeden diğeri kanundan olmak üzere iki kaynaktan doğmaktadır (BK 141). Borçlar Kanununda kanundan doğan müteselsil borçluluk halleri 50 ve 51. maddelerinde düzenlenmiştir.

Haksız fiil sorumluluğunda, zarar görene karşı birden fazla kişi sorumlu ise, bu sorumluluğun kural olarak müteselsil sorumluluk olacağı konusunda yazılı olmayan temel bir ilke bulunmaktadır¹⁵. *Müteselsil sorumluluk*, birden çok kişinin, aynı zarardan, yükümlülerden her birinin zarar görene karşı, diğer yükümlüler tarafından zararın tamamı tazmin edilinceye kadar sorumlu olmasıdır¹⁶. Zarar gören, her bir tazminat borçlusundan alacağının tamamını veya bir kısmını isteyebilir.

Haksız fiil hukukunda müteselsil sorumluluğun kabul edilmesiyle amaçlanan, zarar göreni birden çok zarar verenin zararın oluşumundaki katkı oranlarını belirleme külfetinden kurtarmak ve böylece birden çok borçlu ile karşı karşıya kalması nedeniyle meydana gelen olumsuz durumu gidermektir¹⁷. Ayrıca bu durum zarar görene ispat ve tahsil kolaylığı sağladığı gibi, borcun ödenmemesi riskini azaltmaktadır¹⁸. Böylece zarar gören alacağını mümkün olan en iyi şekilde elde etmiş olur. Öyle ki alacaklının bu olumlu durumu bazı yazarlar tarafından "alacaklı belli ölçüde bir hukuk paşasıdır" şeklinde ifade edilmiştir¹⁹.

¹⁴ Eren, Haftung, s. 414, 422, 423; Eren, s. 787, 1160.

¹⁵ Oftinger/Stark, § 10, N. 11, 12; BernK-Brehm, Art. 50, N. 30; Keller/Gabi, s. 137; Rey, N. 1403.

¹⁶ Eren, s. 775 vd. Bu durum pasif teselsül olarak da ifade edilmektedir (bkz., Rey, N. 1403).

¹⁷ Oftinger, s. 337 vd.; Oftinger/Stark, s. 343; BSK-Schneider, Art. 50, N.; BernK-Brehm, Art. 50, N. 31; Eren, s. 777, 783; Rey, N. 1404; Bucher, s. 494.

¹⁸ Weber, s. 340 vd.

¹⁹ Heck, Philipp: Grundriss des Schuldrechts, Tübingen 1958, s. 234 (Akıntürk, s. 40'dan naklen). Gauch/Schluep/Rey, N. 3832.

Zararın tamamından sorumluluk, uygun illiyet bağı teorisinden kaynaklanmaktadır²⁰. Zira uygun illiyet bağı teorisine göre uygun her sebep, bu sebep kısmi bir sebep olsa da meydana gelen sonucun gerçekleşmesini sağlar²¹. Birden çok kişiden her birinin davranışı aynı zararlı sonucun meydana gelmesine diğerlerinin davranışı olmasa da sebep olacağından, bunlar zararın tamamından sorumludur. Sorumlulardan hiç biri “kendi davranışı olmasaydı bile, zararlı sonuç yine meydana gelecekti” şeklinde bir savunmada bulunarak sorumluluktan kurtulamaz²². Aksi halde her sorumlu aynı savunmada bulunur, zarar, zarar görenin üstünde kalırdı.

Müteselsil sorumlulukta çokluk görüşüne uygun olarak, müteselsil borçlular ile onların alacaklıları arasında birden çok ve ekonomik bir bütünlük ile bağlanan bağımsız talepler bulunmaktadır²³. Bu alacaklar zarar görenin ifa menfaatinin gerçekleşmesi amacıyla bağlanmıştır. Zarar gören alacaklının her bir borçluya karşı ileri sürebileceği bağımsız talep hakları ise birbirleriyle yarışmaktadır²⁴. Böylece taleplerin yığılması ve dolayısıyla zarar görenin sebepsiz zenginleşmesi engellenmiş olur²⁵.

Müteselsil sorumluluk ancak birden çok kişinin bir tek ve aynı zararı meydana getirmesi halinde söz konusu olur²⁶. Tek (bütün) zarar, sebepler açısından bölünemeyen, zarar verenlerden her birine paylaştırılması mümkün olmayan zarardır. Buna karşılık zarar verenlerden her biri bütün zarara değil, zararın belirlenebilen bir kısmına sebep olmuşsa, (meydana gelen zarardaki payı belirlenebiliyorsa) müteselsil sorumluluk değil, kısmi sorumluluk bulunur²⁷. Bu halde her zarar veren sebep olduğu kısmi zarardan sorumlu olur.

²⁰ **Oftinger/Stark**, § 10, N. 1, 10, 11; **BernK-Brehm**, Art. 50, N. 32; **Widmer/Wessner**, Bericht, s. 164; **Weber**, s. 343.

²¹ **Eren**, Haftung, s. 417; **Eren**, s. 508; **Guhl/Koller**, § 26, N. 6. (Örneğin zehirli atık bırakan iki fabrika, nehirdeki balıkların zehirlenmesinden doğan zararın tümünden müteselsilen sorumludur. Her bir fabrikanın bıraktığı atık tek başına balıkların zehirlenmesi için yeterlidir).

²² **Eren**, s. 508; **Honsell**, § 11, N. 2.

²³ **Larenz, Karl**: Lehrbuch des Schuldrechts, Band I, Allgemeiner Teil, 14. Aufl. München 1987, I, § 38, II, s. 683; **Merz**, SPR VI/1, s. 101; **Rey**, N. 1416; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 289 vd.

²⁴ **Bucher**, s. 491; **Keller/Gabi**, s. 154; **Oftinger**, s. 341; **Oftinger/Stark**, § 10, N. 20; **Rey**, N. 1407; **Eren**, s. 776, 1153.

²⁵ **Eren**, s. 776, 1153.

²⁶ **Eren**, s. 777; **Eren**, Haftung, s. 410; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 698; **Rey**, N. 628, 633.

²⁷ **Eren**, Haftung, s. 410.

B. Tam Teselsül Eksik Teselsül Ayırımı ve Bunun Eleştirisi

Klasik doktrin ve yargı kararları uzun zamandan beri tam ve eksik teselsül ayırımı yapmaktadır²⁸. Birden çok kişinin ortak kusur ve davranışlarıyla aynı zarara sebep olmaları halinde tam teselsül (BK 50), birden çok kişinin çeşitli sebeplerle aynı zarara sebep olmaları halinde ise eksik teselsül (BK 51) bulunur.

Tam teselsülün söz konusu olması için birden çok kişinin aynı zarara birlikte sebep olan bir davranışta bulunması gerekir²⁹. Hâkim doktrin tam teselsülün söz konusu olabilmesi için zarara birlikte sebep olma yanında bu zararın zarar verenlerin “ortak kusurlarından” meydana gelmiş olmalarını da aramaktadır³⁰. Bu durumda İsviçre Borçlar Kanununun 50. maddesinin Almanca metni esas alınmakta ve diğer metinlerin (bu arada Fransızca metnine uygun olarak kaleme alınmış Türk Borçlar Kanununun 50. maddesinin) de bu şekilde anlaşılması gerektiği kabul edilmektedir. Ortak kusurdan anlaşılması gereken, birlikte zarar verme iradesi ve bilincidir. Bu ise, zarar verenin, diğer birlikte sorumluların hukuka aykırı davrandığını bildiği veya bilmesi gerektiği durumlarda gerçekleşir³¹.

Buna karşılık birden çok kişi aynı zarardan farklı hukuki sebeplerle (haksız fiil, sözleşme, kanun) sorumlu olursa veya birlikte değil de bağımsız hareket ederek (ortak kusurları olmaksızın) aynı zarara sebep olursa eksik

²⁸ **BernK-Brehm**, Art. 51, N. 17 vd., 23; **Oğuzman/Öz**, s. 677 vd., 683 vd. BGE 93 II 317 E.2e; 104 II 225, E. 4a; 115 II 42, E.1; 119 II 127, E. 4b; 13.8.2004, 4C.96/2004, E. 5.5.1. Ayrıca bkz., **Oftinger**, s. 338; **Oftinger/Stark**, s. 493; **Bucher**, s. 498; **BSK-Schneider**, Art. 50, N. 2; **Rey**, N. 1420, 1421; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 325; **Akıntürk**, s. 125.

²⁹ Ortak illiyet, yarışan illiyet ve seçimlik illiyet halinde zarara birlikte sebep olma şartı gerçekleşmiştir (**Eren**, s. 778). Bu kavramlar konusunda bkz., **Eren**, s. 506 vd.

³⁰ Bkz., **BernK-Brehm**, Art. 50, N. 7 vd; **BSK-Schneider**, Art. 50, N. 7; **Akıntürk**, s. 126; **Tandoğan**, s. 368; **Oğuzman/Öz**, s. 677. BGE 115 II 42, E.1, s. 45; 104 II 225, E. 4a; 97 II 339, E. 3; 13.8.2004, 4C.96/2004, E. 5.5.1. Karş., **Honsell**, § 11, N. 4. (Yazar, teselsül için kanunun Almanca metninin ortak kusur olarak ifade edildiğini, ancak doğru olanın Fransızca ve İtalyanca metnindeki gibi “ortak sebep” olduğunu belirtmektedir). Yargıtay tam teselsül için bazı kararlarında, zarar verenler arasında önceden birleşme, bir başka deyişle “asgari düzeyde birbirlerinin fiillerinden haberdar olma”yı ararken (bkz., Y.HGK T. 30.6.1999, E. 1994/4-527, K. 1999/532, **Kılıçoğlu**, Sorumluluk, s. 518, 519), bazı kararlarında ortak kusuru aramayıp, “sorumluluk için aynı irade ve birlikte hareket etme zorunluluğunun bulunmadığı”nı belirtmektedir (bkz., Y.4.HD, T. 3.4.2000, E. 2000/925, K. 2000/2997, **Kılıçoğlu**, Sorumluluk, s. 520, 521).

³¹ **BSK-Schneider**, Art. 50, N. 5; **Guhl/Koller**, § 25, N. 1; **Eren**, Haftung, s. 407 vd. BGE 115 II 42, E. 1; 104 II 225, E. 4a. Ortak kusurun hukuki niteliği konusundaki görüşler için bkz., **Eren**, s. 778 vd; **Akıntürk**, s. 127 vd.

teselsül söz konusu olur³². Eksik teselsülün varlığı için birden çok zarar verenin birbirlerinin davranışından haberdar olması veya davranışlarından birinin diğerine bağımlı olması şart değildir. İsviçre Borçlar Kanununun 51. maddesinde, madde 50'deki gibi borçluların müteselsilen sorumlu olacakları belirtilmemiş, sadece 50. maddeye rücu açısından atıfta bulunulmakla yetinilmiştir³³. İsviçre doktrininde bir görüş ve Federal Mahkeme kanun koyucunun İBK 51'de açıkça teselsülden bahsetmemiş olmasına rağmen, bu halde de borçluların zarardan müteselsilen sorumlu olduklarını kabul etmektedir³⁴. Zira bu madde borçlulara rücu hakkını tanımaktadır. Ancak buradaki teselsül, 50. maddedeki gibi tam teselsül olmayıp, birden çok talebin yarışmasının söz konusu olduğu "eksik teselsül" niteliğindedir.

Türk hukukunda da klasik doktrin BK 51'de eksik teselsülün bulunduğu görüşüne katılmaktadır³⁵. Her ne kadar BK 51'de, BK 50'nin tamamına yollama yapılmışsa da, bu yollamanın maddenin tamamına değil, sorumluların birbirlerine rücu hakkı bakımından olduğu, kaynak İsviçre Borçlar Kanununun 51. maddesi esas alınarak kabul edilmektedir³⁶. Bu sebeple teselsülün bütün hükümlerinin uygulanmayacağı ileri sürülerek BK 51 kapsamına giren

³² Eren, Haftung, s. 416; Honsell, § 11, N. 12; Guhl/Koller, § 26; N. 6; Akıntürk, s. 130; Oftinger, s. 338; BSK-Schneider, Art. 51, N. 1, 2; BGE 115 II 42, E.1; 93 II 317 E.2e; 97 II 339, E. 3; 119 II 127, E. 4b; 13.8.2004, 4C.96/2004, E. 5.5.1. Burada birden çok kişinin aynı zarara sebep olması yeterlidir. Kanunda "farklı sebeplerden" ifadesi geçmesine rağmen aynı sebepten de sorumlu olması mümkündür, yeter ki bu sorumluluk borçluların "ortak kusurlarından" kaynaklanmasın. Dolayısıyla birbirinden bağımsız olarak aynı hukuki sebepten sorumlu olanlar da müteselsilen sorumlu olur. Buna karşılık, doktrinde bir başka görüş, eksik teselsülün sadece birden çok kişinin farklı hukuki sebeplerle aynı zarara sebep olması halinde söz konusu olacağını; birden çok kişinin birbirinden bağımsız olarak aynı sebepten sorumlu olması halinde ise BK 51 hükmünün kıyasen uygulanacağını kabul etmektedir (bkz., Rey, N. 1445; BernK-Brehm, Art. 51, N. 95).

³³ Nitekim İBK 51'e göre, "birden fazla kişi çeşitli hukuki sebeplerlerden, haksız fiil, akit veya kanun hükmünden dolayı aynı zarar için zarara uğrayana karşı sorumlu oldukları takdirde, haklarında ortak kusurlarıyla bir zarara sebep olan kişiler arasındaki *rücu ilişkin hüküm* kıyasen uygulanır".

³⁴ Bkz., von Tuhr/Siegmart, s. 765; Oftinger, s. 338, 340, 341; Oftinger/Stark, § 10, N. 20; Rey, N. 1437-1440; BSK-Schneider, Art. 51, N. 1, 2, 5; BGE 115 II 42, E.1; 93 II 317 E.2e; 97 II 339, E. 3; 119 II 127, E. 4b; 13.8.2004, 4C.96/2004, E. 5.5.1.

³⁵ Oğuzman/Öz, s. 682. Bu konudaki çeşitli tartışmalar için bkz., Akıntürk, s. 132 vd.; Tandoğan, s. 381 vd.

³⁶ Bkz., Oğuzman/Öz, s. 682. Karş., Eren, Haftung, s. 431.

durum eksik teselsül olarak adlandırılmakta veya sadece tazminat davası haklarının yarışmasından söz edilmektedir.

Tam teselsül eksik teselsül ayırımı doktrinde isabetli olarak eleştirilmekte, birden çok kişinin hangi sebebe dayalı olursa olsun aynı zarara sebep olması halinde müteselsil sorumluluğun söz konusu olduğu, bunun ayrıca tam teselsül eksik teselsül şeklinde ayrılmasına gerek olmadığı savunulmaktadır³⁷:

Bir kere, kanundan tam teselsül eksik teselsül ayırımı çıkarmak mümkün değildir. Borçlar Kanununun 141 ve 50. maddelerinde sadece teselsül-den söz edilmekte, eksik ve tam teselsül ayırımı yapılmamaktadır³⁸. Teselsül kanunda karene olarak kabul edilmemiş, bunun yerine teselsülün söz konusu olması için taraflarca kararlaştırılması veya kanunda açıkça öngörülmesi aranmıştır (BK 141). BK 50, birden çok kişinin aynı zarardan sorumluluğunu ortak kusurlu olup olmadığına, sorumluluklarının kanuna veya sözleşmeye dayanıp dayanmadığına bakmaksızın düzenlemektedir³⁹. BK 51 ise birden çok kişinin taleplerinin yarışması halinde müteselsil sorumluluğu düzenlemektedir. BK 51, BK 50'nin rücuyla ilişkin hükmüne⁴⁰ değil, doğrudan BK 50'ye atıfta bulunmaktadır⁴¹. Türk hukuku açısından burada yanlış bir tercümenin bulunduğuna ilişkin bir işaret veya ibare de olmadığından, Türk kanun koyucusunun bu atfı iradi olarak yaptığından hareket etmek gerekir⁴². Bunun sebebi ise Türk hukukunda sadece bütünsel tek bir müteselsil sorumluluğun varlığıdır. Dolayısıyla Türk hukuku açısından eksik teselsül ve tam teselsül olarak ayrılmış iki farklı teselsül bulunmamaktadır.

İkinci olarak, doktrinde tam teselsül ile eksik teselsül ayırımı açısından kabul edilen ölçütler isabetli değildir. Öncelikle, tam teselsülde alacağın bir

³⁷ **Eren**, Haftung, s. 423, 432 vd.; **Eren**, s. 777; **Oftinger**, s. 338; **Oftinger/Stark**, § 10, N. 14; **Keller/Gabi**, s. 138; **Merz**, SPR VI/I, s. 103; **Honsell**, § 11, N. 13; **von Büren**, s. 104, 282. Karş., **BernK-Brehm**, Art. 51, N. 23.

³⁸ **Eren**, Haftung, s. 431.

³⁹ **Merz**, SPR VI/I, s. 104; **von Büren**, s. 104.

⁴⁰ İsviçre Borçlar Kanununun 51. maddesi ise, Kanununa 1911'de son dakikada eklenen bir madde olup 50. maddenin rücuyla ilişkin hükmüne atıfta bulunmaktadır. Bununla birlikte İsviçre Hukukunda bu şekilde atıf hükmünden, İBK 51'in farklı bir teselsül şekli getirdiği sonucunun çıkarılmayacağı, İBK 50'nin aynı sebepten doğup doğmadığına bakmaksızın aynı zarardan birden çok kişinin sorumlu olması halinde müteselsil sorumluluğun söz konusu olacağı ileri sürülmektedir (bkz., **Merz**, SPR VI/I, s. 104).

⁴¹ "Dolayısıyla çeşitli sorumluluk sebeplerinin yarışması halinde de müteselsil sorumluluğun söz konusu olacağı Türk hukukunda açıkça düzenlenmiştir" (**Eren**, Haftung, s. 431).

⁴² **Eren**, Haftung, s. 431, 432.

tek ve aynı sebepten, eksik teselsülde birden çok ve farklı sebeplerden doğduğuna ilişkin ölçütler müteselsil sorumluluğun niteliği konusunda hâkim olan çokluk görüşü ile bağdaşmaz⁴³. Çokluk görüşüne göre, tam teselsülde de eksik teselsülde olduğu gibi birden çok bağımsız borç bulunmaktadır. Birden çok bağımsız borcun varlığı ise, sorumluluk sebeplerinin tek olmasını kendiliğinden ortadan kaldırır. Birlikte planlanan bir haksız fiilde de katılanlardan her birinin yükümlülüğü, her birinin bireysel kusuruna dayanmakta olup, ayrı bir sebep oluşturmaktadır. Diğer taraftan, teselsülde bir borçlunun edimi ile diğer borçlunun ediminin aynı olduğunu söylemek mümkün değildir. Müteselsil borç ilişkisi farklı içerikleri de kapsayabilir⁴⁴. Benzer şekilde “amaç birliği” ölçütü de isabetli değildir⁴⁵. Zira alacaklının menfaatlerini tatmin bilinci olan sübjektif amaç birliği kanundan doğan müteselsil sorumlulukta söz konusu olamaz. Birden çok borcun tamamen tesadüfi sebeplerle aynı hukuki amaca yöneldiği objektif amaç birliği ise, hem tam hem de eksik teselsülde söz konusu olacağından bir ayırım ölçütü oluşturmaz.

Eksik teselsül tam teselsül ayırımı konusunda ileri sürülen ölçütler güvenli de değildir⁴⁶. Hangi durumlarda tam, hangi durumlarda eksik teselsül bulunduğu açık bir şekilde belirlenememekte, bu durum kanunun uygulanmasını güçleştirmektedir. Çünkü gerçekte her ikisi arasında maddi bir farklılık bulunmamaktadır⁴⁷.

Üçüncü olarak, böyle bir ayırım yapılması gerekli değildir⁴⁸. Çünkü uygulamadaki etkisi yok denecek kadar azdır. Bu iki tür arasında ayırım yapılması açısından uygulamada önem taşıyan tek farklılık, tam teselsülde zamaşımasının bir borçlu için kesilmesinin diğerleri için de kesilme sonucu doğururken, eksik teselsülde zamaşımasının bir borçlu için kesilmesinin diğerleri için de aynı sonucu meydana getirmemesidir (BK 134)⁴⁹. Doktrin ve yargı

⁴³ Eren, Haftung, s. 433, 434. Buna karşılık, *Von Tuhr-Siegrwart*’a göre İsviçre-Türk Borçlar Kanunu çokluk görüşünü benimsemiş olmasına rağmen, bu sistemde birden fazla borçluya karşı yarışan alacakların bulunduğu her durum müteselsil borçluluk değildir. Müteselsil borçluluk için “birden fazla alacağın bir tek ve aynı sebepten doğmuş olması” şartı da gerekir (s. 743, 765).

⁴⁴ Merz, SPR VI/1, s. 101. Her bir müteselsil borçlu borçlanılan edimin ötesinde şahsen daha fazla bir edimi de borçlanmış olabilir. Özellikle bu borçlunun farklı sebeplerle tazminat edimi ile yükümlü olduğu zamanlarda söz konusu olur (BK 51) (bkz., *Gauch/Schluemp/Rey*, N. 3922).

⁴⁵ Eren, Haftung, s. 434, 435.

⁴⁶ Oftinger, s. 338; *von Tuhr/Siegrwart*, s. 766, 767.

⁴⁷ Oftinger, s. 338.

⁴⁸ *von Tuhr/Siegrwart*, s. 767; Oftinger, s. 339; Eren, s. 1167; Honsell, § 11, N. 13; *Gauch/Schluemp/Rey*, N. 3972; Akıntürk, s. 137.

⁴⁹ Eren, s. 1167; Bucher, s. 498, 499; *Rey*, N. 1421. BGE 104 II 225, E. 4b.

bu hükmü sadece tam teselsül için uygulamakta, eksik teselsülde zamanaşımını her bir borçlu hakkında diğerlerinden bağımsız olduğundan, biri hakkından kesilen zamanaşımının diğerlerini etkilemeyeceği kabul edilmektedir⁵⁰. Oysa BK 134. maddesi, “Roma hukukunun korreal borç anlayışı ile teklik görüşünün günümüze yansıyan tek anısı” olup, hâkim olan borcun çokluğu görüşüne uygun bulunmamaktadır⁵¹. Müteselsil borçta ne kadar borçlu varsa o kadar borçlu vardır ve borçlardan her biri birbirinden bağımsızdır. Bu nedenle borçlulardan biri için kesilen zamanaşımı sadece o borcu etkilemeli, diğerlerini kesmemelidir. Bu ilkeye aykırılık oluşturan BK 134/T’in kaldırılması gereken hukuk açısından önerilmektedir⁵².

Tam ve eksik teselsül ayırımı açısından önemli görünen bir başka farklılık ise, tam teselsülde rücu hakkı sahibi borçlunun, alacaklının haklarına halef olurken, eksik teselsülde ödeme yapan borçlunun sadece kendi talebini geçerli kılması, alacaklının haklarına halef olmamasıdır. Oysa hakim görüş, haksız fiillerde kural olarak zarar verenler ile zarar gören arasında daha önce verilmiş bir teminat söz konusu olmadığından, bu kuralın önemli rücu olaylarında uygulanmadığını kabul etmektedir⁵³. Tazminat alacaklısını tatmin eden borçlunun onun haklarına halef olup olmamasının bu açıdan pratik bir önemi bulunmamaktadır.

Tüm bu sebeplerle eksik ve tam teselsül ayırımı terk edilmelidir. Tam ve eksik teselsül ayırımı yapılmadan tek bir müteselsil sorumluluk kabul edilmelidir.

C. Ayırımın Kaldırılması

Yukarıda belirtilen eleştiriler dikkate alınarak Türk Borçlar Kanunu Tasarısında tam teselsül ve eksik teselsül ayırımı isabetli olarak kaldırılmıştır. Adalet Bakanlığı Tasarısı gerekçesinde ayırımın kaldırılmasının sebebi,

⁵⁰ Merz, SPR VI/1, s. 103 dn. 6. BGE 104 II 232, E. 4b; 115 II 42, E. 1b. Bkz., Y.HGK T. 27.6.2001, 2001/4-472; K. 2001/547.

⁵¹ Eren, s. 1167.

⁵² Eren, s. 787, 1160, 1167; Eren, Haftung, s. 423. Oysa bir başka görüş, tam teselsül eksik teselsül ayırımının kaldırılmasını ve tüm teselsül hallerinde zamanaşımın kesilmesine ilişkin hükmün uygulanmasını savunmaktadırlar (bkz., Bucher, s. 499; von Büren, s. 104, 105). Ayrıca bkz., aşa., I, D.

⁵³ von Tuhr/Siegrwart, s. 767; Oftinger, s. 339; Eren, Haftung, s. 429; Eren, s. 1167; Akıntürk, s. 137. Karş., Kılıçoğlu, Halefîyet s. 71 (Yazar, haksız fiilden doğan alacaklar için dahi sonradan bir teminat verilmiş olabileceğini, ayrıca halefîyetin sadece teminatların intikali bakımından değil, ispat bakımından da halef olan kişi lehine bir durum sağladığını belirterek bu görüşü eleştirmektedir. Kılıçoğlu’na göre, eksik teselsül hallerinde halefîyetin reddedilmesi için haklı bir sebep yoktur (bkz., s. 71 vd.)).

açıkça öğretilen yapılan eleştiriler olarak gösterilmiştir⁵⁴. Tasarının 60. maddesinin kenar başlığı “müteselsil sorumluluk” ve “dış ilişkide” olup, madde, “*Birden çok kişi birlikte bir zarara sebebiyet verdikleri veya aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu oldukları takdirde haklarında müteselsil sorumluluğa ilişkin hükümler uygulanır*” hükmünü taşımaktadır. Böylece tam teselsül eksik teselsül ayırımı yapılmadan her iki durumda da müteselsil sorumluluğun söz konusu olacağı açıkça ifade edilmiştir. Bundan böyle eksik teselsül olarak nitelendirilen durumlarda da artık “müteselsil sorumluluk” söz konusu olacak; birden çok kişinin müteselsilen sorumlu olması için, sorumluluğun aynı hukuki sebepten veya farklı hukuki sebeplerden doğup doğmadığına bakılmayacaktır. Aslında BK 51. maddesinin, doğrudan BK 50. maddesine atıfta bulunduğu kabul edilseydi zaten böyle bir ayırma gidilmesine gerek olmayan, uygulamada karışıklıklara sebep olan bu durum Tasarı ile ortadan kaldırılmaktadır.

Bununla birlikte, tasarının ifadesi “birlikte bir zarara sebep verme” veya “aynı zarardan çeşitli sebeplerle sorumlu olma” gibi iki farklı teselsül türü bulunduğu izlenimini verdiği için isabetli değildir. Her iki durumda da müteselsil sorumluluk söz konusu olacak, aralarında bir farklılık olmayacaksa, ayrıca iki farklı teselsül durumu varmış gibi gösterilmeden bir bütünlük içerisinde ifade edilmesi yerinde olurdu. Ayrıca “birlikte zarar verme” ifadesi, “ortak kusurla zarar verme” olarak nitelendirilerek, müteselsil sorumluluk için ortak kusurun aranması gerektiği gibi bir yanlış yoruma yol açabilir⁵⁵. Oysa bu değişiklik ile amaçlanan tek bir müteselsil sorumluluk sistemi getirmek⁵⁶ ve bu sistemi taleplerin yarışması esasına dayandırmaktır⁵⁷. Bundan

⁵⁴ **Adalet Bakanlığı Tasarısı**, 75. madde gerekçesi, s. 251. Benzer şekilde İsviçre Sorumluluk Hukukunda Değişiklik ve Sorumluluk Hukukunun Birleştirilmesi'ne ilişkin Öntasarıyı hazırlayanların açıklayıcı raporlarında da tam ve eksik teselsül ayırımının kaldırıldığı ve birlik taşıyan bir düzenleme getirildiği belirtilmektedir. Bu rapora göre, birden çok kişinin sorumluluğu yarışma ilkesine göre düzenlenecektir (**Widmer/Wessner**, Bericht, s. 166). İsviçre Öntasarısında müteselsil sorumluluğu düzenleyen 53b maddesinin kenar başlığı “sorumlulukların yarışması” ve “dış ilişki” olup, madde “Üçüncü bir kişinin zararından sorumlu olan birden çok kişi, tazminatı müteselsilen ödemekle yükümlüdür” şeklinde ifade edilmiştir.

⁵⁵ Nitekim BK 50 metninde ortak kusurla zarar verme yer almamakla birlikte, bu şart doktrin tarafından İsviçre Borçlar kanununun 50. maddesinin Almanca metni esas alınarak kabul edilmektedir. Bkz., yuk., I, B.

⁵⁶ Adalet Bakanlığı Tasarısının 75. maddesinin gerekçesi'ne göre “818 sayılı Borçlar kanununun ikili teselsül sistemi terkedilmiş ve her iki teselsül durumu bir bütün olarak değerlendirilip, aynı hükümlere tabi tutulmuştur”, s. 251.

⁵⁷ Adalet Bakanlığı Tasarısının gerekçesinde bu husus açık olmamakla birlikte, Tasarının kendisine model olarak aldığı İsviçre Öntasarısını hazırlayanların raporunda açıklıkla belirtilmiştir (bkz., **Widmer/Wessner**, Bericht, s. 166).

böyle birden çok kişinin birlikte aynı zarara sebep olması yeterli olacak, ayrıca bu zararın ortak kusurdan kaynaklanması aranmayacaktır.

Tasarıda, BK 50. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan yataklık edenin⁵⁸ sorumluluğuna ilişkin hüküm de kaldırılmıştır. Zira tasarının gerekçesine göre BK50/II hükmü “yeni düzenleme karşısında gereksiz”dir⁵⁹. İsviçre Öntasarısını hazırlayanlara göre de genel kurallar uygulandığında, yataklık edenin sorumluluğu için ayrıca bir düzenlemeye gerek bulunmadığı gibi yataklık eden yararına böyle bir sorumluluk sınırlamasının getirilmesi açıklanamamaktadır⁶⁰.

Yataklık edenin sorumluluğu için, yataklık edenin davranışının aynı zararı meydana getirmesi halinde zarar gören yataklık edene karşı da müteselsilen sorumluluk hükümlerine göre başvurulabilecektir⁶¹. Tam teselsül eksik teselsül ayırımı kaldırıldığı ve müteselsil sorumluluk için ortak kusur aranmayacağından, yataklık edenin sorumluluğu için, onun sonradan meydana gelen davranışının diğer müteselsil sorumlular ile birlikte mağdura zarar vermesi; zarar ile davranış arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekir. Aksi takdirde yataklık eden -şartları gerçekleşmişse- tek başına sorumlu olur.

Borçlar Kanununun 50. maddesinin birinci fıkrasında kullanılan “müşevvik ile asıl fail ve fer’an methali olanlar, tefrik edilmeksizin” şeklindeki ifadelerin Tasarıda yer almaması, bunların gereksiz örnekler niteliğinde olması ve ceza hukuku kavramları içermesi dolayısıyla isabetli olmuştur⁶².

D. Borçlulardan Biri Lehine Kesilen Zamanaşımının Diğer Borçlular Açısından da Kesilmiş Sayılması

Tasarının 154. maddesi’nin birinci fıkrasına göre, “*Zamanaşımı müteselsil borçlulardan veya bölünemeyen borcun borçlularından birine karşı kesilince, diğerlerine karşı da kesilmiş olur*”. Tüm müteselsil sorumluluk du-

⁵⁸ Haksız fiil işlendikten sonra, delillerin ortaya çıkmasına engel olacak veya zarar görenin hakkına kavuşmasını güçleştirecek davranışlarda bulunan ve bu suretle asıl faile yardım eden kimseye yataklık eden denir. Yataklık eden haksız fiilin işlenmesine doğrudan doğruya katılmaz, ancak haksız fiil tamamlandıktan sonra ortaya çıkar (Eren, s. 780, 781; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 699, 700).

⁵⁹ Adalet Bakanlığı Tasarısı, 75. madde gerekçesi, s. 251. Ayrıca bkz., Widmer/Wessner, Bericht, s. 167.

⁶⁰ Bkz., Widmer/Wessner, Bericht, s. 167; BernK-Brehm, Art. 50, N. 66, 70.

⁶¹ Tasarının düzenlenmesinde yataklık eden kişinin de diğer sorumlularla aynı şekilde bir değerlendirmeye mi tabi tutulacağı, yoksa hiç mi sorumlu olmayacağını belirsiz olduğu görüşü hakkında bkz. Kuntalp/Barlas/Ayanoğlu/Işıntan/İpek/Yaşar/Koç, s. 51 (Işıntan).

⁶² Adalet Bakanlığı Tasarısı, 74. madde gerekçesi, s. 251.

rumlarına uygulanacak olan, BK'nun 134. maddesinin birinci fıkrasına karşılık gelen bu hükmün saklı tutulması isabetli olmamıştır:

Bir kere, yukarıda açıkladığımız müteselsil borcun niteliğini açıklayan çokluk görüşüne göre, alacaklının borçlulara karşı ileri sürdüğü, birbiriyle yarışan birden çok, bağımsız talep hakları bulunmaktadır⁶³. Bir başka ifadeye ne kadar borçlu varsa, o kadar ayrı borç bulunmaktadır. Bu durumda, borçlulardan biri açısından kesilen zamanaşımının, diğer borçlular açısından kesilmiş sayılması burada ayrı, birden çok borç bulunduğu ilkesi ile bağdaşmaz ve dolayısıyla çokluk görüşüne açık ve ağır bir aykırılık oluşturur⁶⁴.

Ayrıca, borçlulardan biri kendisi açısından zamanaşımı süresinin dolduğunu düşünürken, bir başka borçlu açısından zamanaşımının kesilmiş olması onun beklemediği bir şekilde zamanaşımı defini ileri sürememesine neden olur. İsviçre Öntasarısının 55c maddesinin ikinci fıkrasında yer alan, davalının birlikte sorumlu olduğu kişilere kendisinden tazminat istenildiğini bildirme yükümlülüğü dolayısıyla zamanaşımının kesilmesinin müteselsil sorumluları çok fazla etkilemeyeceği konusundaki Öntasarıyı hazırlayanların görüşüne⁶⁵ katılmıyoruz. Müteselsil borçluların diğer borçlulara rücu etmesine ilişkin olan bu hüküm, rücu zamanaşımını, durumun diğer müteselsil borçlulara bildirilmediği takdirde dürüstlük kuralına göre bildirilmesi gereken tarihten itibaren başlatmaktadır⁶⁶. Oysa müteselsil borçlunun diğer borçlulara durumu bildirme yükümü, özellikle zamanaşımının kesilmesine ilişkin hükmün artık eksik teselsül olarak nitelendirilen durumlarda da uygulanacağı göz önünde tutulduğunda, hem davalı müteselsil borçlunun hem de diğerlerinin birbirlerini bulma ve bilmelerini sağlamaz. Diğer taraftan zamanaşımının dürüstlük kuralına göre bildirim yapılabilmesi andan itibaren başlatılması, diğer müteselsil borçluların zamanaşımını kesmeye yönelik davranışlarını engellemez.

⁶³ Bkz., yuk., I, A.

⁶⁴ Bkz., Eren, Haftung, s. 414, 422, 423; Eren, s. 787, 1160; Akıntürk, s. 65, 66. Söz konusu hükmün (İBK 136/I), "atipik olup, teselsül sistemine uygun olmayan bir şekilde, alacaklı ile borçlular arasında tek bir borç ilişkisi varmış izlenimini" yarattığı İsviçre Öntasarısını Hazırlayanların Açıklayıcı Raporunda da kabul edilmekle birlikte, hüküm kaldırılmamıştır (bkz., Widmer/Wessner, Bericht, s. 166).

⁶⁵ Widmer/Wessner, Bericht, s. 166, 167.

⁶⁶ Bu hüküm, Türk Tasarısının 72. maddesine karşılık gelmektedir. 72. maddenin ikinci fıkrasına göre, "Tazminat ödenmesi kendisinden istenen kişi, durumu birlikte sorumlu olduğu kişilere bildirmek zorundadır. Aksi takdirde zamanaşımı, bu bildirim dürüstlük kuralına göre yapılabilmesi tarihte işlemeye başlar". Bu konudaki açıklamalarımız için bkz., aşa., III, D.

Tasarı 154/I, müteselsil borçluların kendi bireysel davranışları ile diğer müteselsil borçluların durumunu ağırlaştıramayacağı ilkesine de aykırıdır. Doktrinin bu ilkeyi gerçekleştirmek amacıyla BK 134 hükmünü dar yorumlayıp sadece tam teselsülle sınırlama⁶⁷ çabaları, tek teselsül sistemi getirilmesine rağmen kanunun bu hükmünün saklı tutulmasıyla boşa çıkmak zorunda kalacaktır.

BK 134 (Tasarı 154)'in saklı tutulmasının amacı, zarar veren davalıyı değil, zarar gören alacaklıyı korumaktır. Menfaatler dengesi açısından böyle bir tercih yapılabilir⁶⁸. Ancak, çokluk görüşü özellikle tam ve eksik teselsülün de kaldırılması ile kanunda yerleşirken, bu görüşe tamamen aykırı bir düzenlemenin korunması kanaatimizce isabetli olmamıştır.

II. Bireysel İndirim Sebeplerinin Dış İlişkide İleri Sürülebilmesi

A. Yürürlükteki Hukuktaki Durum

Bireysel indirim sebepleri, özellikle zarar verenin kusurunun hafifliği, isnat edilen riskin hafifliği, zorda kalma gibi, zarar verenin durum ve davranışlarına ilişkin def'ilerdir (BK 43, 44)⁶⁹. Müteselsil sorumluların zarar görene karşı dış ilişkide bireysel indirim sebeplerini ileri sürüp süremeyeceği tartışmalıdır:

Bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesi bir görüş tarafından hem tam hem eksik teselsülde reddedilirken⁷⁰, bir başka görüş tara-

⁶⁷ Bkz., yuk., I, B.

⁶⁸ Bkz., Widmer/Wessner, Bericht, s. 167. Eksik teselsülde bir borçlu açısından kesilen zamaşımının diğer borçlular açısından kesilmemesi halinde, tamamen tatmin edilmeyen alacaklının her bir borçluya karşı zamaşımını kesen faaliyette bulunma zorunda kalacağı konusunda bkz., Rey, N. 1421.

⁶⁹ Tasarı 51, 52. Müteselsil sorumlulukta tazminattan indirim sebepleri kanunun zarar verene tanımış olduğu def'ilerdir. Bunlar ortak def'iler ve bireysel def'iler olarak ikiye ayrılır. Ortak def'iler, zarar görenin ortak veya bireysel kusuru, bünyevi istidadı, yüksek gelir durumu, zarar razı olması gibi, onun durum ve davranışlarına ilişkin olup, dış ilişkide yani tazminatın hesaplanmasında göz önünde tutulan, ileri sürülmediği takdirde iç ilişkide diğer müteselsil borçlulara sorumluluk getiren def'ilerdir (BK 143). Bireysel def'iler ise ortak olmayan, zarar verenin durum ve davranışına veya zarar görenle zarar verenin durum ve davranışlarının karşılaştırılmasına ilişkin def'ilerdir (Eren, s. 784; Eren, Haftung, s. 411, 412).

⁷⁰ BernK-Brehm, Art. 50, N. 43, Art. 51, N. 29; Merz, SPR VI/I, s. 107 vd.; Zellweger, s. 50-82, 74. BGE 113 II 323, E. 2b; 93 II 317, E. 2c; 97 II 403, E. 7d.

findan ise, sadece tam teselsülde reddedilmekte eksik teselsülde kabul edilmektedir⁷¹.

Bu görüşlere göre, bireysel indirim sebeplerini dış ilişkide dikkate almak alacaklının korunmasını adil olmayan bir şekilde azaltır⁷² ve müteselsil sorumluluk ilkesinin ortadan kalkmasına neden olur⁷³. Zira tazminatın tamamını bireysel indirim sebebini ileri süren borçludan alamayan zarara gören, diğer müteselsil borçlulara başvurduğunda, diğerlerinin benzer bir def'i veya ödememe riski ile karşılaşır, zarar kendisinde kalır⁷⁴.

⁷¹ Bkz., Weber, s. 356, 357; Oğuzman/Öz, s. 679, 680, 683; Tandoğan, s. 382; Akıntürk, s. 125, 126, 138, 139; Nomer, s. 178; Helvacı, Domaniç'e Armağan, s. 232. İsviçre Federal Mahkemesi bazı kararlarında bu indirim sebeplerinin sadece eksik teselsülde ileri sürülebileceğini, tam teselsülde ileri sürülemeyeceğini kabul etmektedir (BGE 95 II 93, E.4f). Bununla birlikte Mahkeme bu indirim sebeplerini kabul etmede oldukça çekingen davranmaktadır (BGE 93 II 317, E.2e, bb). Bu son karara göre, indirim, yapılmadığı takdirde zarar verenin tamamen yük altına girmesi açıkça hakkaniyete aykırılık oluşturuyor ise söz konusu olabilir.

⁷² Nitekim Brehm'e göre, "*Kanun koyucu tarafından zarar gören lehine müteselsil sorumluluğun getirdiği yararlar azaltılmak istenmiyorsa*, kusurun hafif olması halindeki indirim sebepleri, dış ilişkide değil, davacının birden çok sorumluya başvurmaya zorlanmaması amacıyla ilk önce iç ilişkide ileri sürülmelidir. ... Diğer failerin katılımıyla sorumluluğun belli davalılar açısından ağırlaşması, iç ilişkide telafi edilmektedir. Diğer müteselsil borçluların ödememe riskini zarara gören değil, zarar veren taşımaktadır. Zarar görenin bu riski zarar veren yerine taşınması adil değildir. Nitekim davacı zarar gören, davalı ise kusuruyla zarar veren kişidir. Diğerlerinin katılması dolayısıyla hafif kusurlu olanın durumunun zorlaşması, her bir sorumluya zararın birden çok kişiye dağıtılması gibi bir yarar da sağlamaktadır, oysa tek başına sorumlu olan tüm zararı tek başına taşımak zorundadır (BernK-Brehm, Art. 50, N. 43); BGE 97 II 403, E. 7d. İsviçre Anonim Şirketler hukukuna İBK 759 ile getirilen, bireysel indirim sebeplerinin özellikle kusurun hafifliğinin dış ilişkide ileri sürülmesi, Helvacı'ya göre, "teselsülün alacaklılar tarafından gerekli ve faydalı olan bütün sonuçlarının İBK 759'un yeni metni ve teselsüle ilişkin yeni anlayış çerçevesinde terkedilmiş" olmasına sebep olur. Yazara göre, ".hakkaniyete uygunluk gerekçesi ile, özellikle müteselsil sorumlulardan bir kısmının ödeme gücünün bulunmaması halinde müteselsil sorumlulukta risk alacaklının üzerine devredilmiş bulunmaktadır (Helvacı, Domaniç'e Armağan, s. 232). Bu konuda bkz., aşa., II, C.

⁷³ Zellweger, s. 68 vd.; BernK-Brehm, Art. 50, N. 43. Sadece tam teselsül açısından bkz., Weber, s. 356. Teselsülün varlığı bakımından ileri sürülen en önemli gerekçe olan alacaklıların korunması ilkesi terk edildiği takdirde, teselsül sadece usuli bir düzenleme haline dönüşecek ve Kanun Koyucunun kanuni teselsül olarak düzenlediği sonuçlar alacaklıları koruyamayacaktır". (Helvacı, Domaniç'e Armağan, s. 232). BGE 113 II 323, E. 2b, 93 II 317, E. 2e 4C.365/1999/rmd, 11.01.2000.

⁷⁴ BernK-Brehm, Art. 50, N. 43.

Tam teselsülde ortak kusur yani daima bilinçle veya ihmalle birlikte etki etme söz konusudur. Böyle davranan kişilerin daha sonra kusurlarının hafifliğine dayanmaları indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesini kabul etmeyen görüşe göre, mantıklı ve adil değildir⁷⁵. Zira müteselsil sorumlulardan her biri ortak kusur sebebiyle bir bütün oluşturan zarar verici olayda diğerlerinin davranışlarından sorumlu durumdadırlar⁷⁶. Ayrıca bu görüş, müteselsil borçluların birlikte sorumlu olduğu diğer bir müteselsil borçlunun ödeme riskini taşımasını da adil bulmamakla birlikte, zarar veren müteselsil borçluların bu riski zarar gören yerine taşıması gerektiği kanaatindedir.

Eksik teselsülde de indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülemeyeceğini savunan görüş, alacaklının, önceden davalının bireysel indirim sebeplerini ileri sürüp süremeyeceğini veya hâkimin buna karar verip vermeyeceğini bilemeyeceğinden, bütün sorumlulara karşı farklı yerlerde dava açmak zorunda kalacağını, bunun ise, kanun koyucunun müteselsil sorumlulukla öngörülen alacaklının korunması düşüncesine aykırılık oluşturacağını belirtmektedir⁷⁷.

Ayrıca bu görüşe göre, bireysel indirim sebeplerini dış ilişkide ileri sürmek, üçüncü kişilerin kusurunun zarar verenin kusurundan indirim sebebi olarak dikkate alınması sonucunu doğuracağından, üçüncü kişinin kusurunun tazminatın belirlenmesinde esas alınamayacağı ilkesine aykırıdır⁷⁸. Üçüncü kişinin kusurunun zarar verenin kusurundan indirim sebebi olarak dikkate alınması, üçüncü kişinin tesadüfen etki etmesiyle, sorumlunun zararı tek başına vermiş olsaydı bulunacağı durumdan daha iyi bir duruma sokulması anlamına gelir. Dolayısıyla böyle bir görüş zarar verenin durumunu tek taraflı olarak iyileştirmekte ve genel hukuk duygusuna aykırılık oluşturmaktadır. Tazminatın hesaplanması normal durumda üçüncü kişinin davranışına bağlı olmamalıdır. Aksi takdirde BK 43 kullanılarak birden çok kişinin müteselsilen sorumlu olması kuralının etkisizleşmesine sebep olunur⁷⁹. Zarar gören böyle bir indirimden korktuğunda, müteselsil sorumluluk kurumunun amaçlamadığı bir şekilde tüm borçluları dava etmek zorunda kalır.

⁷⁵ BernK-Brehm, Art. 50, N. 45.

⁷⁶ Oğuzman/Öz, s. 679, 680; Nomer, s. 178; Weber, s. 356. 93 II 329, s. 333.

⁷⁷ BernK-Brehm, Art. 51, N. 29.

⁷⁸ BernK-Brehm, Art. 43, N. 86, 87; Zellweger, s. 66 vd., 69 vd.

⁷⁹ Zellweger, s. 68; BernK-Brehm, Art. 43, N. 85. Brehm, üçüncü kişinin kusurunun indirim sebebi olmasının bu indirimin yapılmamasının hakkaniyete aykırılık oluşturduğu istisnai durumlarda mümkün olabileceğini kabul etmektedir. Yazar, diğer durumlarda, müteselsil sorumluluğun İBK 43'deki indirim imkânlarından önce gelmesi gerektiğini savunmaktadır (BernK-Brehm, Art. 43, N. 87, Art. 51, N. 30).

Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ise, bireysel indirim sebepleri (tam teselsül eksik teselsül ayırımı yapmaksızın) dış ilişkide ileri sürülebilir⁸⁰:

Her şeyden önce şuna işaret etmek gerekir ki, BK 43 ve 44'deki indirim sebeplerine ilişkin hükümler genel tazminat hukukunun bir parçasıdır⁸¹. Müteselsil sorumluluk, tazminatın hesaplanması ve tazminattan indirim sebepleri gibi haksız fiil sorumluluğu kısmında düzenlenmiştir. Bu hükümlerin müteselsil sorumluluğa uygulanmaması için her hangi bir sebep yoktur.

Ayrıca, müteselsil borçlulukta farklı içerikte veya miktarlardaki edimlerin de borçlanılabileceği kabul edilmektedir⁸². Bu durumun müteselsil sorumlulukta kabul edilmemesi için bir sebep yoktur. Fraklı miktarlarda birden çok borç olması halinde ise, teselsül en düşük miktardaki edime kadardır⁸³.

Diğer taraftan haksız fiilden sorumlu olan kişi, sadece başkaları da kendisi ile birlikte sorumlu olduğu için, zarar görene karşı daha ağır bir hukuki duruma düşürülmemelidir⁸⁴. Zarar verenin, tek başına sorumlu olsaydı zarar görene karşı ileri sürebileceği bireysel indirim sebeplerini, birden çok kişiyle birlikte sorumlu olduğu için ileri sürememesi adil ve hakkaniyete uygun değildir. Zarar verenin bireysel indirim sebeplerini zarar görene karşı ileri sürebilmesi kabul edildiğinde, daha ağır kusurlu olanların ödememe riskinin belli bir ölçüde zarar gören tarafından taşınması söz konusu olabilir. Fakat bu sonuç, önerilen çözümün adalete aykırı olduğunu savunmaya esas olmaz⁸⁵. Sorumlulardan birinin sadece başkaları da kendisi ile birlikte sorumlu olduğu için zarar gören kişiye karşı daha ağır bir hukuki duruma düşürülmesindeki adaletsizlik, çok daha ağır olup, bu adaletsizliğin rücu sırasında gidebileceğini düşünmek yanıltıcıdır.

Bu görüş, müteselsil borcun niteliği konusundaki hâkim olan çokluk görüşüne de uygundur. Her borç bağımsız bir borç olduğuna ve somut olayda bunlardan biri hakkında indirim sebebi bulunduğuna göre, lehine böyle bir

⁸⁰ **Oftinger, I**, s. 345; **Oftinger/Stark, I**, §10, N. 33, s. 500, 501; **Eren, Haftung**, s. 413, 421; **von Büren**, s. 64, 65; **Gauch/Schluemp/Rey**, N. 3941; **Rey**, N. 1465 vd.; **Keller/Gabi**, s. 137, 139; **Honsell**, § 11, N. 20; **Widmer/Wessner, Bericht**, s. 168; **Gauch/Schluemp/Rey**, N. 3941; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 701 vd.; **Loser-Krogh**, ZSR 2003, s. 182.

⁸¹ **Eren, Haftung**, s. 413.

⁸² **Gauch/Schluemp/Rey**, N. 3944; **Eren**, s. 786.

⁸³ **Merz**, SPR VI/1, s. 101; **Eren**, s. 786.

⁸⁴ **Oftinger**, s. 345; **Oftinger/Stark, I**, §10, N. 33, s. 500, 501; **Eren, Haftung**, s. 413, 421; **Keller/Gabi**, s. 134; **Rey**, N. 1465 vd.; **Widmer/Wessner, Bericht**, s. 168.

⁸⁵ **Eren**, s. 786; **Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop**, s. 702.

sebepe bulunan sorumlunun bu indirimden doğrudan doğruya dış ilişkide yararlanması gerekir⁸⁶.

Bir zararın oluşmasına üçüncü bir kişinin kusuruyla katılması, tazminat indirim sebebi değildir⁸⁷. Ancak kusur sorumluluklarında, üçüncü kişinin kusuru, zarar verenin kusurunun hafif değerlendirilmesine sebep olmakta ve böylece tazminattan indirim sebebi olarak dikkate alınmaktadır (Verschuldenskonnexitaet)⁸⁸. Bu durum, üçüncü kişinin kusurunun indirim sebebi olmayacağı ilkesine olsa olsa görünüşte aykırılık oluştur, gerçekte oluşturmaz. Zira üçüncü kişinin kusuru sonucu sorumlunun kusurunun daha düşük değerlendirilmesi, BK 43'deki tazminatın kusurun ağırlığına göre belirlenmesi ilkesinin bir uygulanma halidir⁸⁹. Üçüncü kişinin kusuru sadece zarar verenin kusurunun hafif görülmesini sağladığı sürece indirim sebebi olur. Böylece burada teselsül ilkesinden ayrılma veya ilkenin zayıflatılması söz konusu değildir⁹⁰.

Eksik teselsülde bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide de ileri sürülebileceği kabul edildiğine göre, bunun tam teselsülde reddedilmesi mantıklı değildir⁹¹.

Yukarıda açıkladığımız gerekçelerle bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesi kabul edilmelidir.

B. Tasarıdaki Durum

Türk Borçlar Kanunu Tasarısı yukarıda bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülebilmesini kabul etmiştir. Nitekim Tasarının 60/II maddesine göre "*Müteselsil sorumluluk, bu kişilerden her biri için, tek başına sorumlu olsalardı yükümlü tutulacakları tazminat miktarıyla sınırlıdır*". Adalet

⁸⁶ Eren, s. 786; Eren, Haftung, s. 414. Eksik teselsül açısından Weber, s. 357.

⁸⁷ Oftinger, s. 281, s. 99; Oftinger/Stark, I, §10, N. 34; Eren, Haftung, s. 421; Eren, s. 786; Keller/Gabi, s. 104; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 702 vd. 708; Weber, s. 353. Zira kısmi bir sebebin varlığı da illiyet bağı oluşturup, zararın tamamından sorumluluğa sebep olmaktadır. Örneğin iki bisiklet sürücüsü A ve B yaya C'ye zarar verirse ve C, A'ya dava açarsa, bu davada A'nın tazminat miktarı B'nin kusuru gösterilerek indirilemez.

⁸⁸ Oftinger, s. 281, s. 99; Eren, s. 787; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 708; Weber, s. 353, 354; Loser-Krogh, ZSR 2003, s. 182; Nomer, s. 116. BGE 80 III 41, E. 9; 93 II 317, E.2e; 97 II 221, E. 5. Karş., BernK-Brehm, Art. 43, N. 81; Oftinger/Stark, § 7, N. 40, dn. 74; Merz, SPR VI/1, s. 223. BGE 13.8.2004, 4C.96/2004, E. 5.5.1.

⁸⁹ Loser-Krogh, ZSR 2003, s. 182; Nomer, s. 117.

⁹⁰ Oftinger, s. 281, 282; Loser-Krogh, ZSR 2003, s. 182; Widmer/Wessner, Bericht, s. 155, 168.

⁹¹ von Büren, s. 64, 65.

Bakanlığı Tasarısı gerekçesinde de bu husus açıkça belirtilmiştir. Buna göre, söz konusu hüküm, “müteselsil sorumlulardan her birinin kendisi yönünden tazminatın azaltılmasını gerektiren nedenlerin dış ilişkide göz önünde tutulmasının hakkaniyete uygun olacağı” sebebiyle kabul edilmiştir⁹². “Böylece, her bir müteselsil sorumlunun kendisi yönünden tazminatın azaltılmasını gerektiren nedenleri, sadece iç ilişkide diğer sorumlulara karşı ileri sürmesi yerine bunu dış ilişkide zarar görene karşı da ileri sürme olanağı sağlanmıştır”.

Böylece yürürlükteki hukuktaki tartışmalı olan ve sadece başkaları ile birlikte zarar verdiği için, daha ağır bir duruma düşen borçlunun hakkaniyete aykırı bu durumu düzeltilmiş bulunmaktadır.

Dış ilişkide bireysel indirim sebeplerinin ileri sürülmesi, dış ilişkide bireysel ve farklı miktarlarda tazminat yükümlülükleri bulunmasına yol açar⁹³. Dolayısıyla, bir sorumlunun ödemesi gereken tazminat miktarı diğerlerinden daha az olabilir. Bunun sonucunda ise müteselsil sorumluluk, en düşük tazminat miktarına kadar söz konusu olur⁹⁴.

Dış ilişkide bireysel indirim sebebinin ileri sürülmesine şu örnek verilebilir. A, B, C X’de meydana gelen 5000’lik zarardan müteselsilen sorumludurlar. İç ilişkide A kusurunun hafif olması dolayısıyla 1000, B ve C ise 2000’erden sorumludurlar. Dış ilişkide X A’dan en fazla 1000 talep edebilir, diğerlerinden ise 2000’e kadar isteyebilir⁹⁵. Bir başka örneğe göre ise, üç kişi 10000’lik bir zarar sebep olsa, bunlardan ikisi ağır kusurlu ve biri hafif kusurlu bulunsa ve iç ilişkide zarara sebep olma oranları %40, %40, %20 olsa, dış ilişkide sorumluluk 10000, 10000, 8000 olarak belirlenir⁹⁶. Böylece hafif kusurlu olan %20’lik bir indirim sebebinden yararlanıp 10000’lik zararın 8000’ini öder. Diğerleri ise ağır kusurlu olduğu için indirim sebebi ileri süremez zararın tamamından müteselsilen sorumlu olur.

İndirim sebebiyle karşılaşan ve alacağını tamamını alamayan alacaklının, diğer borçlulara başvurabilmesi mümkün müdür sorunu çeşitli tartışma-

⁹² **Adalet Bakanlığı Tasarısı**, 75. madde gerekçesi, s. 252. Ayrıca bkz., **Widmer/Wessner**, Bericht, s. 169.

⁹³ **Eren**, Haftung, s. 421; **Von Tuhr/Siegwart**, s. 744.

⁹⁴ **Oftinger**, s. 345; **Oftinger/Stark**, I, § 10, N. 33; **Keller/Gabi**, s. 140; **BSK-Schneider**, Art. 50, N. 11; **Rey**, N. 1465; **Merz**, SPR VI/1, s. 101. Örneğin, A 10.000, B 7.000, C, 5000’den sorumludur. Bu olayda teselsül A, B ve C arasında 5000’e kadar; A ve B arasında 7000’e kadardır. A, 10000’e kadar olan kısımdan tek başına sorumlu olur.

⁹⁵ **Rey**, N. 1466.

⁹⁶ **Losser-Krogh**, ZSR 2003, s. 181.

lara neden olmuştur⁹⁷. Alacaklının zarara uğramaması açısından kabul edilmesi gereken, indirim yapılması sebebiyle karşılanmayan alacağın geri kalanı için alacaklının diğer borçlulara da başvurabilmesidir⁹⁸. İndirim sebebiyle karşılaşılan alacaklının alacağını tamamen alamaması halinde, alacaklı tatmin edilene kadar tüm müteselsil borçluların yükümlü olmaya devam etmesi, *açığı kapama yükümü* (Überschussdeckung)⁹⁹ veya *sınırlı talep yığılması*¹⁰⁰ olarak ifade edilmektedir. Müteselsil borçluların açığı kapama yükümünün kabul edilmesi, sorumlulardan birinin ödemede bulunmasıyla diğer sorumluların borçtan kurtulacağı ilkesine aykırılık¹⁰¹ oluşturmaz¹⁰². Zira bu ilke alacaklının zenginleşmemesi amacıyla getirilmiş olup, alacaklının tatmin edilene kadar diğer borçlulara başvurabilmesi onun zenginleşmesine sebep olmaz.

Dış ilişkide indirim sebeplerinin ileri sürülmesinin kabul edilmesi meydana gelen borcun müteselsil borç değil, kısmi borç olmasına neden olmaz. Kısmi borcun söz konusu olması için birden çok borçlunun alacaklıya karşı sadece bir kısmını ifa ile yükümlü olması gerekir ve kısmi sorumlulukta zarar verenlerin her biri zarara sebep oldukları oranda sorumlu olurlar¹⁰³. Burada ise birden çok borçlunun alacaklıya karşı borcun sadece bir kısmı ile yükümlü olması değil, her bir borçlunun borcun tamamından sorumlu olmasıyla birlikte somut olayda, tek başına sorumlu olsaydı ileri sürebileceği

⁹⁷ Bkz., Keller/Gabi, s. 137, 140; von Büren, s. 105, 106; Weber, s. 257, 258; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 703. Karş., Zellweger, s. 69, 70. Anonim Ortaklık yönetim ve denetim kurulu üyelerinin sorumluluğu açısından bkz., aşa., II, C.

⁹⁸ Bkz., Keller/Gabi, s. 137, 140; von Büren, s. 105, 106; Weber, s. 257, 258. Oysa Zellweger, bu görüşü alacaklının zararına olması dolayısıyla eleştirmektedir: A ve B tarafından 10000'lik bir zarar verilse, BK 43'ün uygulanmasıyla A 7500'den B 5000'den sorumlu olsa, teselsül sınırı yukarıdaki görüşe göre 5000 olacaktır. Önce A'ya başvurduklarında A'dan 7500 alınsa, sonra geri kalan 2500 için B'ye başvurulabilecek midir? Teselsül sınırı 5000 olarak kabul edildiğinde, Zellweger'e göre 2500 için B'ye başvurulamayacaktır. Zira teselsül, tüm borçluların müteselsil borcun tamamı için sorumlu olmasını gerektirir, borçlulardan biri tarafından ödenme alacaklıya karşı tamamen sorumluluktan kurtulma sonucunu doğurur ve bu durumun alacaklının zararına olduğu açıktır. Yazar'a göre, böyle bir sorumluluk İsviçre hukukunda kabul edilmemiştir. Teselsül ilkesinden ödün vermedikçe, kabul edilemez (Zellweger, s. 69, 70).

⁹⁹ von Büren, s. 105, 106; Böckli, SZW 1993, s. 261 vd., 269 vd. Ayrıca bkz., aşa., II, C.

¹⁰⁰ Weber eksik teselsül açısından bu kısmi sınırlı talep yığılması olarak nitelendirmektedir (Weber, s. 358).

¹⁰¹ Oftinger, zarar kapanana kadar talep yığılmasını (veya açığı kapama yükümünü), sorumlulardan birinin ödemede bulunmasıyla diğer sorumluların borçtan kurtulacağı ilkesinin bir istisnası olarak değerlendirmektedir (Oftinger, s. 345).

¹⁰² Weber, s. 358; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 703.

¹⁰³ Gauch/Schlupe/Rey, N. 3886; Eren, s. 776; Schwenger, N. 88.03.

bireysel indirim sebeplerini ileri sürebilmesi söz konusudur. Ayrıca, Tasarının 60. maddesi açıkça “müteselsil sorumluluk” ifadesini kullanmıştır ve burada kısmi sorumluluk değil, Tasarı gerekçesinde de belirtildiği gibi bireysel indirim sebeplerinin ileri sürülebilme olanağı getirilmektedir.

C. Anonim Ortaklıklar Hukukundaki Durum

İBK 759’a göre, anonim ortaklık organlarının (Yönetim kurulu İMK 754, Denetim Kurulu İMK 755) sorumluluğu, bunların aynı zarara sebebiyet vermeleri halinde müteselsil sorumluluk niteliğindedir¹⁰⁴. Ancak, sorumluluk belirlenirken her bir sorumlunun bireysel kusuru ve durumun özellikleri dikkate alınır (İBK 759/1). Bir başka ifadeyle BK/İBK 43’de yer alan bireysel indirim sebepleri dış ilişkide de dikkate alınır¹⁰⁵. Bunun anlamı ise, zarara sebep olan kişiler arasında diğerlerine nazaran kusuru hafif olan kişinin sorumluluğunun, bu kişinin tek başına sorumluluğuna gidilse mahkûm olacağı tazminat miktarı ile sınırlı tutulmuş bulunmasıdır¹⁰⁶. Zira (yukarıdaki açıklamalarımızda da belirttiğimiz gibi¹⁰⁷), müteselsil sorumluluk ilkesi hiçbir zaman sorumluluğun ağırlaştırılmasını gerektirmez ve bir kişi tek başına sorumlu olduğunda ileri sürülebileceği indirim sebeplerini diğer kişilerle birlikte sorumlu olduğunda ileri süremeyecekse, bu adil değildir¹⁰⁸.

Bu değişiklik halen Başbakanlıkta bulunan Türk Ticaret Kanunu tasarı-
sına aynen (m. 557)¹⁰⁹ alınmıştır. TTK Tasarısı 557. madde gerekçesine göre, “1991 tarihli anonim şirket reformuyla köklü bir şekilde değiştirilen İsv. BK m. 759’dan alınan 557. madde, BK’nın sorumluluğa ilişkin ilkeleriyle

¹⁰⁴ İBK 759, Abs.1: Birden çok kişi aynı zararı tazmin etmekle yükümlüyse, bunlardan her biri, kusuruna ve durumun gereklerine göre, zarar bireysel olarak kendisine isnat edilebildiği ölçüde, diğerleriyle birlikte müteselsilen sorumludur. Abs. 2: Davacı sorumluları zararın tamamı için birlikte dava edebilir ve hâkimden aynı davada her birinin tazminat miktarını belirlemesini talep edebilir. Abs. 3: Sorumlular arasındaki rücu, hâkim tarafından durumun bütün gerekleri değerlendirilerek belirlenir.

¹⁰⁵ Forstmoser, Verantwortlichkeit, s. 73 vd. 76; Forstmoser, ST 1997/5 s. 5; Böckli, Revisionsstelle, s. 25 vd; Böckli, SZW 1003, s. 267 vd.; Helvacı, Domaniç’e Armağan 2001, s. 228 vd. “Görüldüğü gibi, değişiklikten sonra İBK Art. 43 Abs.1 öngörüsü adeta aynen İBK Art. 759 Abs. 1 hükmüne taşınmıştır” (Bilgili, s. 175).

¹⁰⁶ Helvacı, Domaniç’e Armağan, s. 229; Bilgili, s. 175

¹⁰⁷ Bkz., yuk., II, B.

¹⁰⁸ Forstmoser, Aktienrechtliche Verantwortlichkeit, N. 391, 395; Böckli, ZSW 1993, s. 268; Honsell, Solidarität, s. 376; Bilgili, s. 175.

¹⁰⁹ Bkz., T. C. Adalet Bakanlığı Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, Ankara 2005, s. 128.

uyum içinde bulunan bir anlayışla anonim şirkete özgü sorumluluk sistemi bağlamında müteselsil sorumluluk ile zararın tamamının birlikte dava edilmesi ve rücu ilişkilerini düzenlemektedir... Böylece, İsviçre’de 1991 yılına kadar İsv. BK’nın eski 759. maddesine dayalı olarak anonim şirketler uygulamasında egemen bulunan ve özellikle Federal Mahkeme Kararları bağlamında sert eleştirilere konu yapılan *mutlak teselsül anlayışı terk edilmiştir*... Birlikte verilen zararlarda da *kusurun ağırlığına ve diğer indirim olgularına göre farklılaştırılmış teselsüle* gidilmelidir”.

Bireysel indirim sebeplerinin dış ilişkide ileri sürülmesi olanağı, TTK Tasarısı gerekçesinde de belirtildiği gibi, özellikle anonim şirketler hukuku literatüründe *farklılaştırılmış teselsül* olarak ifade edilmektedir¹¹⁰. Farklılaştırılmış müteselsil sorumluluktan anlaşılması gereken ise bireysel indirim sebeplerinin (BK 43) dış ilişkide ileri sürülebilmesidir. Burada zayıflatılmış veya ortadan kaldırılmış bir müteselsil sorumluk söz konusu değildir¹¹¹. Bu durum sorumluluğu kısmi sorumluluk yapmaz. Zira borçluların iç ilişkide yükümlü oldukları miktardan daha fazlasını dış ilişkide ödeme yükümü devam etmektedir¹¹². Alacaklı sorumlulardan dilediğinden, borcunun tamamını veya bir kısmını isteyebilir. Ancak, borçlu nasıl tek başına sorumlu olsaydı, BK 43’deki indirim sebeplerini ileri sürebilecek ise, bir başkası ile birlikte sorumlu olduğu takdirde de bu indirim sebebini ileri sürebilmelidir. Böyle bir indirim sebebini ileri sürmek tek başına sorumlulukta alacaklının zararının tamamını isteme hakkını engellemediğine göre, aynı durum müteselsil sorumlulukta da söz konusu olmaktadır. Nitekim İsviçre Hukukunda hâkim görüş, hafif kusurun dış ilişkide ileri sürülmesini kabul etmeyen önceki Federal Mahkeme kararlarına karşısında, İBK 759/I’in, her bir sorumlunun kendisi için geçerli indirim sebebini, özellikle hafif kusurunu ileri sürebileceğini açıklığa kavuşturduğunu kabul etmektedir¹¹³. Böckli’ye göre, “bura-

¹¹⁰ Farklılaştırılmış teselsül (differenzierte Solidarität) kavramı *Böckli* tarafından ilk defa kullanılmıştır (bkz., **Böckli**, Revisionsstelle, s. 25 vd.; **Böckli**, SZW 1993, s. 267. Ayrıca bkz., **Forstmoser**, Verantwortlichkeit, s. 76 vd.; **Fostmoser**, ST 1997/5, s. 5, dn. 26); **Honsell**, Solidarität, s. 377. **Karayalçın** bu durumda “farklılaştırılmış sınırlı müteselsil sorumluluk” ifadesini kullanmaktadır (Tekinalp’e Armağan, s. 670); Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, 557. madde Gerekçesi s. 604, 605.

¹¹¹ **Böckli**, SZW 1993, s. 268; **Böckli**, Revisionsstelle, s. 25 vd.; **Forstmoser**, Verantwortlichkeit, s. 76; **Honsell**, Solidarität, s. 378. Buna karşılık, **Karayalçın**’a göre ise, “Zarar veren davalıların sadece bireysel sorumlu olacakları tutarla sorumlu olduğu hallerde müteselsil sorumluluktan değil, münferit sorumluluktan bahsedilebilir” (Tekinalp’e Armağan, s. 671).

¹¹² **Honsell**, Solidarität, s. 378.

¹¹³ **Böckli**, SZW 1993, s. 268; **Böckli**, Revisionsstelle, s. 25 vd.; **Forstmoser**, Verantwortlichkeit, s. 76, 79; **Forstmoser**, ST 1997/5, s. 5.

daki ‘farklılaştırma’ teselsül kavramının esasına dahildir”¹¹⁴. İsviçre Federal Mahkemesi 11.06.1996 tarihli kararında aslında İBK 759’da gerçek anlamda hukuki ve sistematik bir değişikliğe gidilmemiş olduğunu, değişikliğin sadece mevcut durumun açıklığa kavuşturulmasından ibaret bulunduğunu belirtmektedir¹¹⁵.

Dış ilişkide borçluların sorumlu olacakları miktar, birlikte sebep olunan zarar miktarı üst sınır (limit) kabul edilmek üzere, sorumluluğu iddia edilen kişilerin kusuruna ve durumun özelliğine göre yapılan değerlendirmeye hâkim tarafından belirlenir. Değerlendirmede her bir sorumlu ayrı ve tek başına tazminattan sorumlu tutuluyormuş gibi kabul edilip BK 43’deki indirim nedenleri bu şekilde uygulanır¹¹⁶. Bu konuda şöyle bir örnek verilebilir: A, B ve C, 4000 lik zarara birlikte sebep olmuşlardır. A ve B kasıtlı, C ise kusurlu olup, mahkeme BK 43, 44’ü uygulayıp C’nin hafif kusuru dolayısıyla %10 indirimde bulunmuştur. Bu durumda A, B ve C müteselsil sorumlu-

¹¹⁴ **Böckli**, Revisionstelle, s. 25 vd.; **Böckli**, SZW 1993, s. 269.

¹¹⁵ İsviçre Federal Mahkemesinin 4C. 147/1995 sayılı kararına göre (bkz., SZW 1996, s. 234 vd. Peter Nobel’in değerlendirmesiyle), BGE 122 III 324 vd. (ancak burada uygun gerekçeler eklenmemiştir), “... İBK 759’a bakıldığında yasa koyucunun iki önemli yenilik getirdiği anlaşılmaktadır. Bunlardan birincisi, hükmün birinci fıkrasıyla düzenlenen *farklı bir teselsül prensibinin varlığıdır*. Buna göre dış ilişkide yönetim kurulu üyelerinden birinin müteselsilen mahkûm edilebileceği zarar miktarı, bu kişinin kendisine atfedilebilecek kusurun ve genel şartların meydana çıkaracağı sorumluluk miktarından fazla olamayacağıdır (Böckli, s. 1101, 1104, not 2022)...” (Helvacı, Domaniç’e Armağan, s. 230, 231’den naklen). Aynı görüşte bkz., **Bilgili**, s. 175.

¹¹⁶ **Bilgili**, s. 176, 177. Oysa **Karayalçın**’a göre, “davalı bireysel sorumlu olduğu tutara ilave olarak diğer davalılara karşı müteselsilen sorumluluk sıfatıyla aynı tutara kadar sınırlı sorumlu olacaktır. Davalının bireysel sorumluluk miktarı 100 ise, davalılara karşı müteselsil sorumluluk sıfatıyla ayrıca 100 kadar daha sorumlu olur. Böylece riski 200’e kadardır. Eğer bunu böyle anlamaz, sadece bireysel sorumlu olacakları tutarla sorumlu kılsak müteselsil sorumluluktan değil, münferit sorumluluktan bahsedilir. Kanunda teselsülen sorumludur ifadesi bulunduğu göre münferit sorumluluk esası benimsenmiştir denilemez. Örneğin, A’nın tüm zararı 3000 ise, B1 bireysel olarak 2000, B2, 600, B3 400 borçlu ise ve B1’in ödeme gücü yoksa, davacı B2’den 600, B3’den 400’ü bireysel sorumlu oldukları için ve ayrıca B2’den 600’ü, B3’den 400’ü müteselsilen sorumlu oldukları için talep edebilecektir. Sonuçta davacı B2’den toplam 1200, B3’den toplam 800 talep edebilecektir. Bu durumda bireysel sorumlu olanların ödeyecekleri toplam tutarlar tüm zararın altında ise bu riski alacaklı mı taşıyacaktır? Örneğin, B1 700, B2 500, B3 300 bireysel sorumlu ise ve tüm zarar 2000 ise, A bu tutarlar ödendikten sonra aynı tutara kadar müteselsil sorumluluk sıfatıyla borçlulardan 500 birim daha talep edebilir (**Karayalçın**, Tekinalp’e Armağan, s. 671).

dur. Ancak, A ve B'nin sorumluluk tavanları 4000 iken, C'nin sorumluluk tavanı 3600'dür. A ve B'nin ödeme güçleri bulunmaması halinde alacaklının elde edemediği 400'lik kayıp ise genel hükümlerin ve hâkimin takdirinin doğal sonucudur¹¹⁷.

TTK Tasarısı gerekçesinde de belirtildiği üzere “teselsül tavanı içinde müteselsil sorumluluk gereği açığı kapama yükümü aynen devam eder”¹¹⁸. Bununla anlatılmak istenen yukarıda belirttiğimiz müteselsil borçluların açığı kapama yükümü olup, bireysel indirim sebeplerinin uygulanması sonucunda elde edilen indirilmiş miktarla sorumlulardan birinin ödeme yapmasının, diğer borçluların borcunu sona erdirmemesidir¹¹⁹. Müteselsil borçlulukta, ödendiği oranda diğer borçluların borçtan kurtulması ilkesi ancak alacaklının tam tatmin edilmesi, yani alacaklının alacağına tamamına kavuşması halinde mümkündür¹²⁰. Örneğin, A, B, C ve D'nin müteselsilen sorumlu oldukları 1000 birimlik bir zararda, A hariç, B, C ve D hafif kusurlu olduklarından tazminat borçlarından %50 indirim yapılmıştır. Bu durumda dış ilişkide B, C ve D 500'er den, A ise 1000'den sorumlu olur. Ödeme yetersizliği dolayısıyla alacaklı A'dan borcunu alamadığı alacağı için B'den 500 aldıktan sonra kalan 500 için C'ye başvurabilir. Borçlulardan birinin borcunu ödemesiyle diğer müteselsil borçluların borcundan kurtulması ancak alacaklının tatmin edildiği ölçüde geçerlidir. Aksi bir çözüm, müteselsil sorumlulukta alacaklının alacağına kavuşmasını tehlikeye düşürdüğü için işin tabiatına aykırıdır.

III. İç İlişki

Müteselsil sorumlulukta, dış ilişkide alacaklıya karşı zararın tamamından veya bir kısmından sorumlu olan borçlular arasında zararın kesin bir şekilde paylaşılması iç ilişkide belirlenir¹²¹. Müteselsil borçlular arasındaki iç ilişki müteselsil borca ilişkin Borçlar Kanunundaki genel hükümlerde (BK 146–147), (Tasarı 166–167) düzenlenmektedir. Bu hükümler yanında BK 50/I'in 2. cümlesine ve 51. maddesine karşılık gelmek üzere Tasarının 61. maddesi yer almaktadır¹²².

¹¹⁷ Bkz., Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, 557. madde Gerekçesi, s. 604, 605.

¹¹⁸ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı, 557. madde Gerekçesi, s. 602, 603, 604.

¹¹⁹ Bkz., yuk., II, B.

¹²⁰ Böckli, N. 2029 vd.; Böckli, SZW 1993, s. 269 vd.; Bilgili, s. 177.

¹²¹ Eren, s. 1161, 787; Keller/Gabi, s. 141.

¹²² Tasarının 61. maddesine göre, “Tazminatın aynı zarardan sorumlu müteselsil borçlular arasında paylaşılmasında, bütün durum ve koşullar, özellikle onlardan her birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı ve yarattıkları tehlikenin yoğunluğu göz önünde tutulur”.

A. Rücu Düzeni

BK'nun 146. maddesini karşılayan, Tasarının 166. maddesi eşit paylaşım ilkesini düzenlemektedir¹²³. Eşit paylaşım ilkesinin aksi kararlaştırılabileceği gibi, borçlular arasındaki hukuki ilişkinin niteliğine göre veya kanundaki özel bir düzenlemeyle farklı bir paylaşım tarzı söz konusu olabilir. Kanunda düzenlenen farklı paylaşım düzeni Tasarının 61. maddesinin 1. fıkrasında yer almakta olup, paylaşımın bütün durum ve koşullar göz önünde tutularak yapılacağı öngörülmektedir¹²⁴. Tasarıda açıkça belirtilmemiş olmamakla birlikte paylaşım hâkim tarafından yapılır. Paylaşımada göz önünde tutulacak bütün durum ve koşullar arasında, özellikle “borçlulardan birine yüklenebilecek kusurun ağırlığı” ve borçluların “yarattıkları tehlikenin yoğunluğu” yer almaktadır. Bu hüküm, esas itibarıyla BK 50/T'in 2. cümlesini karşılamaktadır. Tasarı ile tam teselsül ve eksik teselsül ayırımı ve bunun sonucunda eksik teselsülü düzenleyen madde olarak kabul edilen BK 51. maddesi de yürürlükten kaldığından, BK 51/II. fıkrasında yer alan farklı sebeplerden sorumlu olanlar arasında tazminatın paylaşılmasındaki hâkime yol gösteren düzenleme de yürürlükten kaldırılmıştır. Dolayısıyla müteselsil sorumlulukta paylaşımın nasıl yapılacağı konusunda tek hüküm, Tasarı 61/I hükmüdür. Böylece müteselsil sorumlulukta iç ilişkide sorumlunun aynı veya farklı sebeplerden doğup doğmadığına bakılmaksızın, paylaşımın hâkim tarafından yapılması kabul edilmiştir.

BK 51/II'ye göre, tazminat kural olarak haksız fiilden sorumlu olan kişi tarafından, daha sonra sözleşmeden sorumlu olan, sonunda kanundan sorumlu olan tarafından taşınır. Bunun anlamı ise dış ilişkide zararı kim tazmin ederse etsin, rücu ilişkisinde zararın kusur sorumlusunun üzerinde kalmasıdır¹²⁵. Oysa bu hüküm doktrinde önemli ölçüde eleştirilmekte, BK/İBK 51'in

¹²³ Tasarının 166. maddesine göre, “Aksi kararlaştırılmadıkça veya borçlular arasındaki hukukî ilişkinin niteliğinden anlaşılmadıkça, borçlulardan her biri, alacaklıya yapılan ifadan, birbirlerine karşı eşit paylarla sorumludurlar”.

¹²⁴ Bu hüküm İsviçre Öntasarısının 53c maddesinden alınmıştır. Buna göre, “Müteselsil sorumlular kendilerine isnat edilen zararı tüm durum ve koşullar özellikle kusurun ağırlığı ve karakteristik riskin yoğunluğu ölçüsünde taşırlar”.

¹²⁵ Eren, s. 789. BK 51/II'de öngörülmüş olan rücu düzeni, emredici bir kural olmayıp, yalnız hâkime yol gösteren bir kuraldır. Dolayısıyla hâkim somut olayda dilerse takdir hakkını kullanarak bu sıradan ayrılabilir. Ancak doktrindeki bir görüş bu durumda hakimin sağlam bir gerekçe bulması, çekingen davranması gerektiğini ileri sürerken (bkz., **Oftinger**, s. 352; **Eren**, s. 789, 790); bir başka görüş, BK 51/II'deki düzenlemenin çok sıkı ele alınmaması gerektiği, somut olayın özelliklerine göre hakimin serbest bir şekilde rücunun kapsamını belirleyebileceği kabul edilmektedir (bkz., **Oftinger/Stark**, § 10, N. 50, dn. 76; **Rey**, N. 1517).

beklenilmedik bir şekilde ve ayrıntılı düşünülmezsizin 1911'de Borçlar Kanununa girdiği belirtmektedir¹²⁶. Ayrıca bu hüküm, 20. yüzyılın başlarından itibaren kabul edilmeye başlanan sıkı sebep sorumluluklarını dikkate almadığı sebebiyle de eleştirilmektedir. Zira BK 51/II'deki düzenleme dolayısıyla, tehlikeli bir faaliyette bulunarak sorumlu olan kişilerle, kusurundan sorumlu olan kişiler bir araya geldiğinde bütün yük, kusuruyla sorumlu olan kişide kalmaktadır¹²⁷.

BK 51/II'nin yukarıda sözü geçen sakıncalarının giderilmesi ve müteselsil sorumlulukta rücu konusunda birlik getiren bir düzenleme yapmak amacıyla bu hüküm kaldırılmıştır ve rücu düzenini belirlemek açısından hâkime geniş takdir yetkisi verilmiştir¹²⁸. Kusur sorumluluğunun söz konusu olduğu durumlarda hâkim kusurun ağırlığına göre, sebep sorumluluğunun söz konusu olması halinde ise sebep olma oranlarına göre paylaşım miktarını belirler. Bunu yaparken de yaratılan tehlikenin ağırlığını dikkate alır, haksız fiilin kimin menfaati için yapıldığını göz önünde bulundurur. Hâkim paylaştırmayı yaparken sorumluluğu mutlaka kusurlu olan kişiye yıkmayıp, gerektiğinde tehlike sorumlusu olan kişiyi de paylaştırmaya dâhil eder¹²⁹.

B. Rücu ve Halefiyet

Rücu, zarar görene payından fazla ödeme yapan müteselsil sorumlunun, diğer borçlulara karşı ileri sürebileceği bağımsız ve bireysel bir talep hakkıdır¹³⁰. Payından fazla ödemede bulunan borçlu bu fazla ödeme oranında alacaklının haklarına halef olur (Tasarı 61/II ve 167/I). Burada rücu talebi halefiyet yoluyla kuvvetlendirilmekte ve tamamlanmaktadır, yoksa halefiyet rücu hakkını ortadan kaldırmamaktadır. Rücu hakkı, halefiyet ile elde edildikten bağımsız, rücu edenin şahsına ait, ayrı bir haktır. Rücu hakkı sahibi, lehine halefiyetin öngörülmesiyle, halefiyetin bazı yararlarını, örneğin, alacağa bağlı hakların intikal etmesi, ispat vasıtalarının alacaklı tarafından rücu hakkı sahibine teslim edilmesi gibi, elde etmektedir¹³¹. Alacaklıya ödemede

¹²⁶ BernK-Brehm, Art. 51, N. 5; Widmer/Wessner, Bericht, s. 170, 171.

¹²⁷ Oftinger, s. 358.

¹²⁸ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, s. 253 (76. madde Gerekçesi); Widmer/Wessner, Bericht, s. 170, 171. Karş., Kuntalp/Barlas/Ayanoğlu/Işıntan/İpek/Yaşar/Koç, s. 52 (Işıntan).

¹²⁹ Widmer/Wessner, Bericht, s. 170, 171. Karş., Kuntalp/Barlas/Ayanoğlu/Işıntan/İpek/ Yaşar/Koç, s. 52 (Işıntan).

¹³⁰ Oftinger/Stark, § 10, N. 16, 17; BernK-Brehm, Art. 51, N. 139; Gauch/Schluemp/Rey, N. 3963; Rey, N. 1720; Widmer/Wessner, Bericht, s. 171, 172; Kılıçoğlu, Halefiyet, s. 13 vd., 70 vd. YHGK, 23.2.2000, E. 2000/4, K. 2000/124, Kılıçoğlu, Sorumluluk, s. 52-33 vd., 539).

¹³¹ Bkz., Kılıçoğlu, Halefiyet, s. 15.

bulunan müteselsil sorumlu, bu ödemeye kendisine ait yeni bir alacak hakkı elde etmekte, halefiyet yoluyla da rücu hakkı desteklenmekte kolaylaştırılmaktadır.

Tasarı 61/II'ye göre, "Tazminatın kendi payına düşeninden fazlasını ödeyen kişi, bu fazla ödemesi için, diğer müteselsil sorumlulara karşı rücu hakkına sahip ve zarar görenin haklarına halef olur". Bu hüküm, bugün hâkim doktrin tarafından sadece tam teselsülde uygulanan BK 147/I'in, tam ve eksik teselsül ayırımı yapmadan tüm müteselsil sorumluluk hallerinde uygulanması amacıyla konulmuştur¹³². Böylece önceden eksik teselsül olarak nitelendirilen durumlarda da ödeme yapan borçlu alacaklının haklarına halef olacaktır. Ancak kanaatimizce BK 147/I'i karşılayan Tasarının 167/I maddesi mevcut olduğu sürece, ayrıca bu hükmün (Tasarı 61/II) tekrarlanması gereksiz olmuştur. Zaten genel müteselsil borçlar için geçerli olan BK 147/I (Tasarı 167/I)'in müteselsil sorumluluk açısından da geçerli olacağı açıktır.

Hâkim tarafından belirlenen paylaşırma düzenine göre, dış ilişkide alacaklıya kendine düşen paydan daha fazla ödeme yapan paydaş, diğer sorumlulara ancak payı oranında rücu edebilir (BK 146/I, Tasarı 166/II)¹³³. Hakim doktrin tarafından kabul edilen bu görüş Tasarının 166. maddesinin ikinci fıkrasında yeni bir hüküm olarak açıkça düzenlenmiştir. Buna göre, "Kendisine düşen paydan fazla ifade bulunan borçlunun, ödediği fazla miktarı diğer borçlulardan isteme hakkı vardır. *Bu durumda borçlu, her bir borçluya ancak payı oranında rücu edebilir.*" Birlikte sorumluların ödeme yetersizliği durumunda ise, diğerleri ödenmeyen bu kısmı payları oranında taşırlar (BK 146/II, Tasarı 166/III)¹³⁴.

C. İbra

Yürürlükteki hukukta doktrinde hâkim olan görüşe göre ibra edilmek suretiyle bir borçlunun borçtan kurtulması, diğer borçluların borçtan kurtulmasına neden olmaz¹³⁵. Bununla birlikte, iç ilişkide kendi payından fazla ödeme yapan borçlu, alacaklı tarafından ibra edilen borçluya da rücu edebilir. Zira

¹³² Widmer/Wessner, Bericht, s. 172. Bkz., karşı., Türk Borçlar Kanunu Tasarısı, s. 252.

¹³³ Oftinger, s. 354; Gauch/Schlupe/Rey, N. 3958; Eren, 1162, 1165.

¹³⁴ Oftinger, s. 354; Honsell, Solidarität, s. 375; Gauch/Schlupe/Rey, N. 3958; Eren, s. 791; Kılıçoğlu, Halefiyet, s. 76, 77.

¹³⁵ Tuhr/Sieglwart, s. 759; Gauch/Schlupe/Rey, N. 3930, 3931, 3956; Bucher, s. 479; BSK-Schneider, Art. 148, N. 2; von Büren, s. 98; Merz, SPR VI/1, s. 114; Schwenger, N. 88.37; Eren, s. 1163, 1165; Oğuzman/Öz, s. 826, 681.

BK 145/II¹³⁶'a göre, "Eğer müteselsil borçlulardan biri borç tediye olunmamış iken ondan tahallüs etmiş ise, diğer borçlular ancak halin veya borcun mahiyetinin irae ettiği nispette bu beraatten istifade edebilirler". Şu halde hâkim görüşe göre, alacaklının borçlulardan birini ibra etmesi, borçlular arasındaki iç ilişkiye somut olayın özelliği veya aralarındaki ilişkinin niteliği aksini gerektirmedikçe etkili olmaz ve alacaklının borçlulardan birini ibra etmesi halinde diğer borçluların borcu ilke olarak devam eder¹³⁷. Aralarındaki ibra ilişkisinde alacaklı tüm borçluları ibra etme amacıyla hareket etmiş, bunu açıkça belirtmiş veya borç senedini geri vermişse, diğer borçlular da borçtan kurtulmuş sayılır¹³⁸.

Buna karşılık, doktrinde azınlıkta kalan bir görüş, alacaklının ibra sözleşmesini sadece buna taraf olan borçluyu kurtarmak amacıyla yaptığı durumlarda da diğer borçluların ibra edilen borçlunun iç ilişkide payına düşen miktar kadar borçtan kurtulabileceğini kabul etmektedir¹³⁹. Bu görüşü savunanlar BK 145/II düzenlemesinin, ifa ve takastan başka bir sebeple borçlulardan birinin borçtan kurtulmasından diğer borçluların da kural olarak faydalanabilecekleri fikrinden hareket ettiği ve bu faydalanmanın derecesini belirlemeye yarayan bir ölçü vermek istediği kanaatinde¹⁴⁰. Ayrıca bu görüş kabul edildiğinde diğer sorumlular, borçlunun borçtan kurtulduğu oranda borçtan kurtulacakları için onların bu oranda ibra edilen borçluya rücu etmesine, rücu edilen borçlunun da alacaklıya bu miktarda başvurmasına gerek kalmayacaktır. Dolayısıyla bu çözüm tarzının daha sade ve bir takım karışıklıkları önlemeye elverişli olduğu ve ayrıca ibranın niteliğine ve tarafların ibra ile güttükleri amaca daha uygun olduğu ileri sürülmektedir¹⁴¹. Bundan başka, alacaklının sadece dilediği borçluyu takip etme hakkından feragat etmek isteseydi, bunun için ibrada bulunmasına gerek olmaksızın sadece bir borçluyu takip etmesinin yeterli olacağı da eklenmektedir.

Borçlar Kanunu Tasarısı ikinci görüşü esas almış ve BK 145'e karşılık gelen Tasarının 165. maddesine üçüncü bir fıkra ekleyerek bu konuyu açıkça düzenlemiştir. Tasarı 165/III' göre, "*Alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca*

¹³⁶ Tasarı 165/II'ye göre, "borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilirler".

¹³⁷ Bkz., Eren, s. 1163, 1165; Gauch/Schluep/Rey, N. 3930, 3931, 3956.

¹³⁸ Bucher, s. 497; BSK-Schneider, Art. 147, N. 3; Oğuzman/Öz, s. 826.

¹³⁹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 301, 306.

¹⁴⁰ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 304.

¹⁴¹ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 305.

*katılma payı oranında borçtan kurtarılır*¹⁴². Kanaatimizce bu düzenleme isabetli olmamıştır. Alacaklı borçlulardan sadece birini borçtan kurtarmak istemişse, bunu diğerlerine de yansıtmak alacaklının aleyhine onun iradesine aykırı bir durumu kabul etmek anlamına gelir¹⁴³. Diğer taraftan, müteselsil sorumlulukta birden çok birbirinden bağımsız borç bulunduğuna göre bu durumda alacaklı ile borçlulardan biri açısından yapılan ibra sözleşmesinin diğerlerini etkilememesi gerekir. Teklik görüşünü savunanlarca ibranın diğer borçluları da borçtan kurtarmasına¹⁴⁴ ilişkin bu düzenleme müteselsil sorumlulukta çokluk görüşüne aykırılık oluşturur.

D. Rücu Zamanaşımı

Yürürlükteki hukukta rücu davalarında uygulanacak özel bir zamanaşımı süresi yoktur. Bu durumda hangi zamanaşımının uygulanacağı ve zamanaşımının başlangıcı konusunda çeşitli görüşler ileri sürülmüştür:

Bir görüş, zarar görenin alacağı (asıl alacak) hangi zamanaşımına tabi ise o zamanaşımının kabul edilmesini savunmaktadır¹⁴⁵. Zamanaşımının süresi konusunda rücunun sebebi haksız fiil ise BK 60, sözleşme ise BK 125,126, şüphe halinde BK 125 uygulanır¹⁴⁶. Bu görüşü savunanlardan bazılarına göre, rücu alacağı ödeme ile meydana gelir ve zamanaşımı rücu alacağının öğrenildiği andan itibaren başlar¹⁴⁷; bazılarına göre ise, burada asıl alacaktan bağımsız bir talep bulunup, rücu zamanaşımının başlangıcı, asıl zamanaşımının başlangıcı değil, ödemenin yapıldığı andır¹⁴⁸.

¹⁴² Tasarının gerekçesinde, tamamen yeni olan bu hükmün niçin getirildiğine ilişkin bir açıklama yoktur. Bkz., **Türk Borçlar Kanunu Tasarısı**, s. 299.

¹⁴³ “Bir borçluya hiç başvurmadan diğerlerinden ifa isteyebilen alacaklının sırf bu başvurmayacağı borçluya güvence vermek için onunla ibra sözleşmesi yapmasının alacaklı aleyhine sonuç doğurması isabetli değildir” (Oğuzman/Öz, s. 826, dn. 202).

¹⁴⁴ Bkz., Akıntürk, s. 54, 46.

¹⁴⁵ Gauch/Schlupe/Rey, N. 3960; von Büren, s. 426; Oftinger/Stark, § 10, N. 82; Rey, 1717; Schwenger, N. 88.39; Kılıçoğlu, Halefiyet, s. 135, 136; Kılıçoğlu, Sorumluluk, s. 555. Bkz., Karayalçın, s. YKD 1979, s. 377.

¹⁴⁶ Oftinger, s. 356; Oftinger/Stark, § 10, N. 82; Rey, 1717. Y.11.HD, T. 24.3.2003, E. 2002/10419, K. 2003/2693, YKD 2003, s. 1226, 1227.

¹⁴⁷ Gauch/Schlupe/Rey, N. 3960. BGE 115 II 42, E. 2

¹⁴⁸ Oftinger, s. 356; Oftinger/Stark, § 10, N. 82; Kılıçoğlu, Halefiyet, s. 136, 137. YHGK 22.3.1978, E. 1976/9-3592, K. 255 (Bkz., Karayalçın, YD 1979, s. 373 vd.); Y.11.HD, T. 24.3.2003, E. 2002/10419, K. 2003/2693, YKD 2003, s. 1226, 1227; Y.4.HD T. 28.3.1995; E. 1995/1204, K. 1995/2603, YKD 1995, s. 879, 880.

Bir başka görüş ise, burada asıl alacaktan bağımsız ayrı bir rücu alacağı bulunduğunu, rücu talebinin zamanaşımına uğramasının, zarar görenin talebinin hukuki niteliğine bağlı olmadığını kabul etmektedir. Rücu hakkı sahibinin diğer sorumlulara rücu etmesi bir tazminat talebi de olmadığından BK 60, sözleşme niteliğinde olmadığından BK 125, 126 uygulanamaz. Onun yerine sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı süresi uygulanmalıdır ve zamanaşımı ödemenin yapıldığı andan itibaren başlatılmalıdır¹⁴⁹.

Bir diğer görüşe göre ise, burada zamanaşımı düzenlenmemiştir, dolayısıyla haksız fiil zamanaşımına ilişkin sürelerin (BK 60) kıyasen uygulanması gerekir¹⁵⁰. İsviçre Federal Mahkemesi, rücu zamanaşımı süresinin sorumlunun rücu hakkını öğrendiği tarihten itibaren başlayacağını ve buradaki sürenin BK 60/I'e göre belirleneceğini kabul etmektedir¹⁵¹.

Borçlar Kanunu tasarısı doktrindeki ve uygulamadaki bu farklı görüşleri ortadan kaldırmak, bu konuda açıklık ve hukuki güvenliği sağlamak açısından isabetli şekilde birlik taşıyan bir düzenleme getirmiştir¹⁵². Tasarının 72. maddesinin birinci fıkrasına göre, "*Rücu istemi, tazminatın tamamının ödendiği ve birlikte sorumlu kişinin öğrenildiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar*".

Böylece rücu alacağının asıl alacaktan bağımsız ayrı bir alacak olduğu kabul edilmekte ve bu alacak için özel bir zamanaşımı süresi öngörülmektedir. Yukarıda da belirttiğimiz gibi rücu hakkı sahibi alacaklının haklarına halef olmakla birlikte, halefiyet rücu hakkını sadece kuvvetlendirmekte, rücu hakkı bağımsız bir hak olarak yer almaktadır¹⁵³. Dolayısıyla asıl alacaktan bağımsız bu hak için ayrı ve bağımsız bir zamanaşımı süresi öngörülmesi isabetlidir. Böylece bu çözüm daha henüz rücu hakkı doğmadan, rücu alacağının zamanaşımına uğraması gibi bir sonucu da önlemektedir¹⁵⁴. Genel haksız fiil zamanaşımı süresi ile uyumlu olarak 2 ve 20 yıllık süreler getiril-

¹⁴⁹ BernK-Brehm, Art. 50, N. 56, 64; Art. 51, N. 141, 143; Rey'e göre sebepsiz zenginleşmeye ilişkin zamanaşımı sürelerinin uygulanması pragmatik açıdan tatmin edici olsa da metodolojik açıdan ikna edici değildir (Rey, N. 1723).

¹⁵⁰ Oğuzman/Öz, s. 681. BGE 115 II 42 E. 2

¹⁵¹ BGE 115 II 42, E. 2

¹⁵² Bkz. Widmer/Wessner, Bericht, s. 225; Kuntalp/Barlas/Ayanoğlu/Işıntan/İpek/Yaşar/Koç, s. 54 (Işıntan). Borçlar Kanunu Tasarısında bu konuda da herhangi bir "gerekçe" bulunmamaktadır (bkz., Adalet Bakanlığı Borçlar Kanunu Tasarısı, s. 254).

¹⁵³ Bkz., yuk., III, B.

¹⁵⁴ Widmer/Wessner, Bericht, s. 224.

miştir¹⁵⁵. İki yıllık kısa süre, tazminatın tamamen ödenmesi ve diğer sorumluların öğrenilmesinden itibaren başlatılmıştır. Burada alacaklının tamamen tatmin edildiği fiilen ödeme günü esas alınmakta ve diğer sorumluların bilinmesi, tanınması aranmaktadır¹⁵⁶.

Yirmi yıllık sürenin başlangıcı ise zarar verici fiilin işlendiği andan itibaren¹⁵⁷. Böylece zarara sebep olan birlikte sorumluların kendilerine tazminat için rücu edilebilecek en son süreyi kolaylıkla tespit edebileceklerinden, artık onlar açısından da hukuki güvenlik sağlanmış olacaktır¹⁵⁸. Ancak, zararın belli bir süreye yayıldığı, henüz zararın dolayısıyla rücu alacağının doğmadığı durumlarda, rücu alacağının henüz doğmadan zamanaşımına uğraması gibi bir sonuçla karşılaşılacağından, zamanaşımının zararın gerçekleştiği veya sona erdiği andan itibaren başlatılmaması kanaatimizce isabetli olmamıştır.

Tasarı ile alacaklı tarafından kendisinden tazminatın ödenmesi istenen kişinin, durumu diğer müteselsil sorumlulara bildirmesi aranmaktadır. İsviçre Öntasarısının açıklayıcı raporundan anlaşıldığı üzere bunun sebebi, diğer sorumluların durumu bilseydi onu sorumluluktan kurtaracak veya sorumluluğunu azaltacak delillerin kaybolmasını önleyecek tedbirleri önceden alabilmesini sağlamaktır¹⁵⁹. Müteselsil sorumlular bir menfaat birliği oluşturmaktadır ve bu şekilde bildirimde bulunmak aynı zamanda dürüstlük kuralının bir gereğidir. Böyle bir bildirimde bulunma külfetinin yaptırımını ise, rücu alacağının iki yıllık zamanaşımının bu bildirimde bulunma dürüstlük kuralına göre yapılacağı andan itibaren başlatılmasıdır. Tasarının 72. maddesinin ikinci fıkrasına göre, “Tazminatın ödenmesi kendisinden istenilen kişi, durumu birlikte sorumlu olduğu kişilere bildirmek zorundadır. Aksi takdirde zamanaşımı, bu bildirimde bulunma dürüstlük kurallarına göre yapılabileceği tarihte işlemeye başlar”. Kanaatimizce bu hüküm isabetli değildir. Zira Tasarı 72/II’ye göre, diğer sorumluyu bilmekle birlikte alacaklının kendisine karşı dava açtığını onlara bildirmeyen sorumlunun rücu zamanaşımı henüz rücu alacağı doğmamış olsa bile başlayabilecektir. Bu durum doğmamış bir alacak için

¹⁵⁵ Tasarının 71. maddesinde haksız fiillerde zamanaşımı süresi değiştirilmiştir. Buna göre, “Tazminat istemi, zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yılın ve her hâlde, fiilin işlendiği tarihten başlayarak yirmi yılın geçmesiyle zamanaşımına uğrar.” Bu sürelerinin ne derecede isabetli olduğu bu çalışmada ele alınmayacaktır. İsviçre Öntasarısının 55c maddesinde rücu zamanaşımına ilişkin kısa süre 2 değil, 3 yıldır.

¹⁵⁶ Bkz., Widmer/Wessner, Bericht, s. 225.

¹⁵⁷ İsviçre Öntasarısının 55c maddesinde bu süre zararın gerçekleştiği veya sona erdiği andan itibaren başlamaktadır.

¹⁵⁸ Widmer/Wessner, Bericht, s. 226.

¹⁵⁹ Widmer/Wessner, Bericht, s. 226.

Doç. Dr. Çiğdem KIRCA

zamanaşımı süresini başlatılmasına sebep olabileceği gibi, zamanaşımının başlangıcını sorumlunun diğer sorumluları bilip bilmediği gibi belirlenmesi kesin olmayan olgulara bağlamaktadır¹⁶⁰. Diğer sorumlulara bildirimde bulunma dürüstlük kuralının bir gereği ise, bunun yaptırımını zamanaşımı süresinin başlangıcını değiştirmek değil, genel kuralları uygulamak olmalıdır.

¹⁶⁰ Nitekim İsviçre Öntasarısını Hazırlayanların Raporunda da hükmün belirsiz olduğu vurgulanmakla birlikte, mahkemelerin bu hükmü rücu alacaklısı lehine esnek bir şekilde uygulama yönünde bir eğilim taşıdığına güvenilmektedir (Widmer/Wessner, Bericht, s. 226).

KISALTMALAR

| | |
|---------------|---|
| Abs. | : Absatz |
| Anm. | : Anmerkung |
| Art. | : Artikel |
| Aşa. | : Aşağıda |
| Aufl. | : Auflage |
| Bd. | : Band. |
| BernK. | : Berner Kommentar |
| BGE | : Bundesgerichtsentscheide |
| BK | : Türk Borçlar Kanunu |
| bkz., | : Bakınız |
| C. | : Cilt |
| CC | : Code Civil |
| dn. | : Dipnot |
| E. | : Erwägung |
| E. | : Esas |
| FS | : Festschrift |
| HD | : Hukuk Dairesi |
| Hrsg. | : Herausgeber |
| İBK | : İsviçre Borçlar Kanunu |
| K. | : Karar |
| Karş. | : Karşılaştırmamız |
| Komm. | : Kommentar |
| MK | : Türk Medeni Kanunu |
| N. | : Nummer, Randnummer |
| OR | : Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911 |
| RG | : Resmi Gazete |
| s. | : Sayfa |
| SPR | : Schweizerisches Privatrecht |
| ST | : Der Schweizer Treuhänder |
| SZW | : Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht |
| TTK | : Türk Ticaret Kanunu |
| vd. | : ve devamı |
| Y. | : Yargıtay |

Doç. Dr. ıđdem KIRCA

- YD** : Yargıtay Dergisi
YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
YKD : Yargıtay Kararları Dergisi
Yuk. : Yukarıda
ZSR : Zeitschrift für schweizerisches Recht

BİBLİYOGRAFYA

AKINTÜRK, Turgut: Müteselsil Borçluluk, Ankara 1971.

BİLGİLİ, Fatih: Yeni Gelişmelerle İsviçre ve Alman Anonim Ortaklıkların Organlarının Davranışlarından Dolayı Üçüncü Kişiler Karşısındaki Sorumluluğu ve Organların Tazminat Borcu, Ankara 2004.

BÖCKLİ, Peter: Neuerungen im Verantwortlichkeitsrecht für den Verwaltungsrat, SZW 1993/6, s. 261 vd.

BÖCKLİ, Peter: Neuerungen im Verantwortlichkeitsrecht für Revisionsstelle, Zürich 1994. (Revisionsstelle).

BREHM, Roland: *Berner Kommentar*, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band 6, Das Obligationenrecht, Abt. 1, Allgemeiner Bestimmungen, Teilbd. 3, Unterteilbd.1, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Kommentar zu Art. 41-61 OR, Bern 1988 (BernK- Brehm).

BUCHER, Eugen: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 2. Aufl., Zürich 1988.

von BÜREN, Bruno: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Zürich 1964.

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 8. bası, İstanbul 2003.

EREN, Fikret: Haftung mehrerer Schädiger für den gleichen Schaden, in: Die Verantwortlichkeit im Recht, Band II, Türkisch-schweizerische Juristenwoche 1980 in Zürich und Bern, Zürich 1981, s. 403 vd.

FORSTMOSER, Peter: Aktienrechtliche Verantwortlichkeit, Zürich 1987.

FORSTMOSER, Peter: Die Verantwortlichkeit des Revisors nach Aktienrecht, Zürich 1997. (Verantwortlichkeit)

FORSTMOSER, Peter: Die Verantwortlichkeit des Revisors, Der Schweizer Treuhänder (ST 1997/5) <http://www1.treuhaender.ch/05-97/Atienre/06dforst/06dfost.html> 30.12.2005

GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R./SCHMID, Jörg/REY, Heiz: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bd. II, 8. Aufl. Zürich 2003. (Gauch/Schluep/Rey)

GUHL, Theo/ KOLLER, Alfred/, SCHNEIDER, Anton K/ DRUEY, Jean Nicholas: Das schweizerische Obligationenrecht, Zürich 2000.

HELVACI, Mehmet: Anonim Ortaklıkta Yönetim Kurulu Üyesinin Hukuki Sorumluluğunun Müteselsil Olmasının Anlamı ve İsviçre Borçlar Kanunu 759. Maddesi ile Getirilen Müteselsil Sorumluluğun Anlamının

Doç. Dr. Çiğdem KIRCA

Tanıtilması, Prof. Dr. Hayri DOMANIÇ'e 80. Yaş Günü Armağanı, I. Cilt, İstanbul 2001, s. 218 vd.

HONSELL, Heinrich/ VOGT, Nedim Peter/ WIEGAND, Wolfgang: *Basler Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 3. Aufl., Basel 2003; (BSK- Yazar Adı).*

HONSELL, Heinrich: Schweizerisches Haftpflichtrecht, 3. neubearbeitete Aufl., Zürich 2000.

HONSELL, Heinrich: Solidarität und Rückgriff bei der aktienrechtlichen Verantwortlichkeitsklage, Mélanges En L'Honneur de Carlo Augusto Cannata, Basel 1999, s. 373 vd.

KARAYALÇIN, Yaşar: İsviçre Hukukunda Müteselsil Sorumluluk Konusunda Tartışmalar ve Yasal Gelişmeler, Bilgi Toplumunda Hukuk, Ünal Tekinalp'e Armağan, C. II, İstanbul 2003, s. 651 vd.

KARAYALÇIN, Yaşar: Rücu Davalarında Zamanaşımının İşlemeye Başlayacağı Tarih, Karar Tahlili "HGK 22.3.1978, E. 1976/ 9-3592, K.255", Yargıtay Dergisi 1979, C: 5, S.2, s. 373 vd.

KELLER, Max/ GABI, Sonja: Das schweizerische Schuldrecht, Band. II, Haftpflichtrecht, zweite korrigierte Aufl., Basel Frankfurt am Main 1988.

KILIÇOĞLU, Ahmet M.: Türk Borçlar Hukukunda Kanuni Halefiyet, Ankara 1979.

KUNTALP/BARLAS/AYANOĞLU/İŞINTAN/İPEK/YAŞAR/KOÇ: Türk Borçlar Kanunu Tasarısına İlişkin Değerlendirmeler, İstanbul 2005.

LOSER-KROGH, Peter: Kritische Überlegungen zur Reform des Privaten Haftpflichtrechts, Haftung aus Treu und Glauben, Verursachung und Verjährung, ZSR 2003/II, s. 127 vd.

MERZ, Hans: Schweizerisches Privatrecht, 6. Band, Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 1. Teilband, Einleitung §§ 1-3; Entstehung, allgemeine Charakterisierung; Die Obligation §§ 4-20, Basel 1984 (SPR VI/1).

NOMER, Haluk N.: Haksız Fiil Sorumluluğunda Maddi Tazminatın Belirlenmesi, İstanbul 1996.

OFTİNGER, Karl: Schweizerisches Haftpflichtrecht I, 4.überarbeitete und vermehrte Auflage, Zürich 1975.

OFTİNGER, Karl/ STARK, Emil W.: Schweizerisches Haftpflichtrecht, Erster Band: Allgemeiner Teil, 5. Aufl, Zürich 1995.

OĞUZMAN, Kemal/ ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 3. bası, İstanbul 2000.

REY, Heinz: Außervertragliches Haftpflichtrecht, 2. überarbeitete und ergänzte Aufl., Zürich 1998.

SCHWENZER, Ingeborg: Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Bern 1998.

Müteselsil Sorumlulukta Borçlar Kanunu Tasarısı ile Getirilen Değişiklikler

TANDOĞAN, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku, Ankara 1961.

TEKİNAY, Selâhattin Sulhi/AKMAN, Sermet/BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atila: Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. bastı, İstanbul 1993.

von TUHR, Andreas/ PETER, Hans: Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 1. Band, 3. Aufl., Zürich 1979.

von TUHR, Andreas/ SIEGWART, Alfred: Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, 2. ergänzte Auflage Zürich 1944.

WEBER, Stephan: Eine einheitliche Lösung für eine Mehrheit von Ersatzpflichtigen?, Liber Amicorum Pierre Widmer, Helmut Koziol Jaap Spier (eds.), Wien New York 2003, s. 341 vd.

WIDMER, Pierre/ WESSNER, Pierre: Revision und Vereinheitlichung des Haftpflichtrechts, Erläuternder Bericht, 1999. <http://www.ofj.admin.ch/etc/medialib/data/wirtschaft/gesetzgebung/haftpflich.Par.0002.File.tmp/vn-ber-d.pdf>

ZELLWEGER, Hans Jakob: Haftungsbeschränkung und Solidarhaftung im Verantwortlichkeitsrecht der AG, Bern 1972.