

■ Dr. Öğr. Üyesi Mesut ERTANHAN ■

HACİZLİ MİRAS HİSSESİNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ (SATIŞI) USULLERİ

(THE PROCEDURES OF THE REALIZATION OF THE ATTACHED SHARE IN THE SUCCESSION AND SOME ASSETS IN THE SUCCESSION PARTNERSHIP)

ÖZET

Elbirliği mülkiyeti ilişkisinin en yaygın olduğu hukuki kurum, miras ortaklığıdır. Miras ortaklığında yer alan mirasçılardan birinin şahsi alacaklısının, miras hissesini veya miras ortaklığında yer alan muayyen mal ve haklardaki hissesini haczetmesinden sonra paraya çevirme talebiyle beraber miras hissesinin satışı işlemleri başlatılır. İcra ve İflas Kanunu m. 121’de, miras hissesinin paraya çevrilmesiyle ilgili olarak ayrıntılı düzenleme getirilmemiş, bu husus icra mahkemesinin takdirine bırakılmıştır. Kanuna (m. 121) göre haczedilen miras hissesinin açık arttırma ile de satılabilir.

İcra mahkemesi, miras ortaklığında, elde edilecek ürün ve semerelerden alacaklının alacağı karşılanabilecek ise haczedilen miras hissesinin cebri idaresine karar verebilir. Yine icra mahkemesi, rızaen paylaşım yapılması veya alacaklının alacağının başka şekillerde ödenmesi hususlarında tarafları uzlaşma ve anlaşmaya teşvik edebilir. Son çare miras ortaklığının sonlandırılması ve tasfiye edilerek borçlu mirasçının hissesinin belirlenmesi için alacaklıya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisi verilmesi ve borçlu ortağa düşecek mal ve haklardan alacaklının alacağının karşılanmasıdır.

Anahtar Kelimeler: Miras Hissesi, Miras Hissesi Paraya Çevrilmesi, Miras Hissesi- nin Cebren İdaresi, Ortaklığın Giderilmesi.

ABSTRACT

The succession partnership is the most common type of the joint ownership as a legal institution, having not legal entity. After the attachment of the share in succession, upon a request made by the creditor of any heirs, the realization stage of this attached share shall be initiated by the relevant execution office. The Art. 121 of Turkish Execution and Bankruptcy Code doesn’t include the detailed and explanatory provisions with related to the proceedings by the realization of the share in the succession partnership, but the Execution Court shall identify which the proceedings and solutions to be applied. Nonetheless, the Art. 121 has also stipulated some provisions for the realization of the attached share, also those only stated as examples in the Article, not numerus clauses, for instance the attached share shall be sold by auction for the satisfaction of the creditor.

In this context, the execution court can make the decision of compulsory managing and exploitation of the attached share, thus, the creditor may be satisfied with the incomes of the attached share in the succession partnership. If it has some income- yielding property, like a real estate, rights etc. Moreover, the execution court should be able to encourage, prompt and help heirs to find different solutions, which may be sharing of asset in the succession partnership, or making payment to the creditor in any way to be detected by the all heirs in order to satisfy to the creditor. The last solution is that the succession partnership shall be terminated and liquidated by giving the right to creditor to file an action. In this way, upon filing an action, the relevant court shall put an end to the joint ownership in the succession partnership, and then its asset shall be shared and the asset passed to the debtor by inheritance shall be realized.

Keywords: The share in succession, the realization of the share in succession, compulsory managing and exploitation of the attached share, the ending of the succession partnership.

Makale Geliş Tarihi: 089.05.2020 Kabul Tarihi: 05.05.2021

* ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0003-3665-7533>

Antalya Bilim Üniversitesi, mesut.ertanhan@antalya.edu.tr

GİRİŞ

Hukuki olayla vücut bulan elbirliği ortaklığının tipik örneği, ölen bir kimsenin mirasçılarının birden çok olması halinde, murisin ölümü üzerine, tereke bakımından mirasçıların teşkil ettikleri ortaklıktır. Bu elbirliği mülkiyeti ortaklığı, “miras şirketi” ya da “miras ortaklığı” olarak isimlendirilmektedir¹ (TMK² m. 640, eMK m. 581).

Miras ortaklığı; tüzel kişiliği olmayan, hukuk tekniğine özgü bir ortaklık olup uzun süren ortak bir işletme, ortak bir yarar ya da kazanç sağlama amacı taşımaz. Diğer bir ifadeyle miras ortaklığı; geçici bir ara dönemi ifade eden, mirasçıların eşitliğini gözeten ve mirasçılar arasındaki eşitçe paylaşım ilkesine uygun bir tasfiye amacıyla ön görülmüş bir süreçtir. Bu yönüyle miras ortaklığı, bir adi şirket veya aile malları ortaklığından farklıdır. Nitekim bu tür ortaklıktaki ortaklar arasındaki ilişki, diğer ortaklıklara oranla ikinci plana itilmiştir.³

Dolayısıyla miras ortaklığı; sürekliliği beklenmeyen, mirasbırakmanın malvarlığının bir an önce paylaşımına kadar (ara dönemde) mirasçıların durumunu belirleyen ve terekenin tasfiye edilmesini amaçlayan ortaklık olduğundan özellikle ortaklardan birinin hissesinin haczi halinde, bu tasfiye süreci Kanun⁴ tarafından hızlandırılır. Böylece, miras hissesini haczettiren alacaklı devreye girerek zaten geçici nitelikteki bu ortaklığın tasfiyesinin bir an önce yapılmasını yani mirasın paylaşılmasını hızlan-

¹ Bkz. Lale Sirmen, *Eşya Hukuku*, Ankara 2018, s. 307; Şeref Erişgin, *Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku*, 11. B., İzmir 2014, s. 257; Amil Artus, “İştirak Halinde Tasarruf Olunan Bir Mal Hisselinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi”, *AD*, 1941/8, S.: 8, s. 572-587, s. 577 vd., M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, 21. Bası, İstanbul 2018, s. 345; Kemal Hakkı Kut, “İcra Hukukunda İştirak Halinde Mülkiyet”, *İleri Hukuk Dergisi*, No: 63, s. 1021-1033, Ahmet Kılıçoğlu, *Miras Hukuku*, Ankara 2018, s. 310; karşı. Timuçin Muşul, *İcra ve İflas Hukuku-Temel Bilgiler*, Ankara 2012, s. 276; Timuçin Muşul, *İcra ve İflas Hukuku C.: I*, Ankara 2013, s. 548; Zahit İmre/ Hasan Erman, *Miras Hukuku*, 14. B.; İstanbul 2018, s. 428-429.

² Makalede, TMK kısaltması 4721 sayılı yeni Türk Medeni Kanunu’nu; eMK, yürürlükten kalkan 743 sayılı Medeni Kanunu; TBK, 6098 sayılı yeni Türk Borçlar Kanununu; eBK 818 sayılı yürürlükten kalkan Borçlar Kanununu ifade etmek için kullanılmıştır.

³ Fikret Eren, *Mülkiyet Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2016, s. 129.

⁴ Makalede belirtilen “Kanun” ibaresi, İcra ve İflas Kanununu ifade etmekte olup, ayrıca gereken hallerde parantez içinde İcra ve İflas Kanununa ait maddeler “m” kısaltması ile birlikte verilmiştir.

dırmış, el almış olur.⁵ Çünkü alacaklı, miras hissesinin haczinden sonra bu hissenin paraya çevrilmesi talebinde bulunarak alacağına kavuşmak ister.

İcra ve İflas hukukumuzda ön görülen paraya çevirme şekillerinin genel olarak, “açık arttırma suretiyle satış”, “pazarlık suretiyle satış”, “ödeme yerine alacakların devri”, “çekişmeli hakların talep eden alacaklılara devri” olduğunu söyleyebiliriz (bkz İİK m. 114, 119, 120, 123). Bunun dışında, bir diğer düzenleme de İcra ve İflas Kanunu m.121’de ön görülen “paraya çevirmenin diğer tarzı” başlığı ile yer alan düzenlemedir.

Kanun’da (m. 121), miras hissesinin (ve bu madde kapsamında olan diğer hisseler ile mal ve hakların) paraya çevrilmesiyle ilgili olarak ayrıntılı düzenleme getirilmemiş; bu husus icra mahkemesinin takdirine bırakılmıştır. Buradan hareketle paylaşılmamış bir miras hissesi veya genel anlamda el birliği halinde tasarruf olunan mal veya haklar üzerindeki hisseler, belirli taşınır veya taşınmaz malvarlığı değerlerinden oluşsalar bile, kural olarak paraya çevrilecek olan değerler, doğrudan bu mal veya haklar değil bu mal veya haklar üzerindeki hisselerdir.

I. HACİZLİ MİRAS HİSSESİNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ (SATIŞ) USULLERİ

A. HACZEDİLEN MİRAS HİSSESİNİN CEBRİ İDARESİ VE ORTAKLIKTAKİ MALLARIN ÜRÜN VE SEMERELERİ İLE KIYMETİ DÜŞEN VEYA MUHAFAZASI ZOR OLAN MALLARIN PARAYA ÇEVİRİLMESİ SURETİYLE ALACAKLIYA ÖDEME YAPILMASI

⁵ Bkz. Nuri Erişgin, “Birlikte Mirasçılardan Miras Bırakanın Banka Hesabı Üzerindeki Tasarruf Yetkisi”, *AÜHF*, Yıl: 2003, C.: 52, S.: 3, s. 121-143, s. 124; Nüşin Ayiter, *Türk Medeni ve Borçlar Kanunu’nda Elbirliği Ortaklıkları*, Ankara 1961, s. 89; Nüşin Ayiter: *Mamelek Kavramı Üzerine İnceleme*, Ankara 1968; İmre/ Erman, s. 425, 432; Kılıçoğlu s. 311, 338; Eren, Mülkiyet s. 133.

⁶ Pazarlık yoluyla satış için bkz. Seda Özmumcu: *Cebri İcra Hukukunda Pazarlık Suretiyle Satış*, İstanbul 2005.

1. Haczedilen Miras Hissenin Cebri İdaresi ve Ortaklıktaki Malların Ürün ve Semerelerinin Paraya Çevrilmesi Suretiyle Alacaklıya Ödeme Yapılması

İcra ve İflas Kanunu'nun 92. maddesinde (ilk cümlede) "Bir taşınmazın haczi, hasılat ve menfaatlerine de şamildir" hükmü yer almaktadır. Bu hükme ilaveten söylemek gerekir ki; "aynı ikame ilkesi" gereği ortaklık malvarlığına dahil bir değer yerine kaim olan değer de kendiliğinden bu malvarlığına dahil olur. Keza, ortaklık malvarlığındaki değerlerden hâsıl olan bütün semereler de elbirliği mülkiyeti düzenine tabidir.⁷ Dolayısıyla miras ortaklığında, herhangi bir mirasçının hissesinin haczinden sonra, ortaklıktaki malların yerine ikame edilen yeni bir malın ortaklığa girmesi, aynı şekilde ortaklıktaki mal ve haklardan ürün veya semerelerin (tarımsal ürünler, faiz gelirleri, kâr payı, kira gibi) ortaya çıkması halinde, bunlar da ortaklık düzenine tabi olurlar ve haczin kapsamındadırlar.

Ayrıca, İcra ve İflas Kanunu'nun "Mahsullerin toplanması, borçlunun hakkı:" başlıklı, 93. maddesinde de "İcra dairesi mahsullerin toplanması için lazım gelen tedbirleri alır. Borçlunun geçineceği, yoksa, kendisinin ve ailesinin geçinmeleri için kâfi miktar mahsulden veya satıldıkça bedelinden münasip miktar kendisine bırakılır." şeklinde hüküm yer almaktadır.

Mirasçılar, miras ortaklığındaki gelir ve ürünlerden paylı mülkiyetteki gibi yararlanma ve katılma hakkına sahiptir. Dolayısıyla mirasçı, gelir ve ürünlerden miras hissesi oranında yararlanır.⁸ Ortaklardan birinin alacaklısının, borçlu mirasçının hissesini haczettirmesiyle beraber

⁷ Oğuzman / Seliçi/ Oktay-Özdemir, s. 346; Ayiter, Elbirliği Ortaklığı, s. 103; Ertaş s. 257; Sirmen s. 308.

⁸ Turhan Esener/Kudret Güven: *Eşya Hukuku*, 8. Bası, Ankara 2019, s. 222. "Elbirliği mülkiyetinde, paylı mülkiyetteki anlamda pay kavramına yer yoktur; ancak kendime özgü işlevleri olan bir pay kavramı vardır. Buna göre pay kazancın ve tasfiye sonucu elde edilecek değer in bölüşülmesinde önem taşır" (bkz. Sirmen, s. 307). Yine öğretilde, ortaklığın son bulması halinde, ortaklık malvarlığının tasfiyesi sonucunda kalacak artığın (bakilyenin) belirli bir oranda kendilerine verilmesini isteme hususunda ortaklardan her birinin sahip olduğu hakka "katılma hakkı" denmektedir (Jale Akipek/Turgut Akıntürk /Derya Ateş: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2018, s. 411); ayrıca bkz. Eren, Mülkiyet s. 131, 139.

bu suretle haczin kapsamına, o ortağa düşecek olan gelir ve ürünler de dahil olur.⁹

Hacizli miras hissesinin bulunduğu miras ortaklığında, gelir veya ürün getiren bazı mal veya haklar ya da alacaklar yer alabilir. Bu gelir veya ürünlerden alacaklının alacağı belli bir dönemde ödenmesi (karşılanması) mümkün olabilir. Dolayısıyla, alacaklının paraya çevirme talebi ve icra müdürünün hissenin nasıl paraya çevrileceğini icra mahkemesinden sorması üzerine, öğretide¹⁰ de kabul edildiği üzere, icra mahkemesi Kanun'da (m. 121'de) yer alan "gerekli diğer tedbirlerden olarak", miras ortaklığındaki hacizli miras hissesinin cebri idaresine ve gelir veya ürünlerden borçlunun payına düşen kısmı ile alacağın karşılanmasına karar verebilir. Zira haczedilen miras hissesinin bulunduğu miras ortaklığında kira geliri, faiz geliri, kâr payı geliri, ürün ve hasılat gelirleri olan mal veya haklardan (örneğin arazilerin birkaç yıl ekilip biçilmesi sonucunda veya bir apartmanın kirasından veyahut da bir mal veya hakkın herhangi bir şekilde işletilmesi sonucunda elde edilecek hâsılattan), borçlunun hissesine düşecek para ile borcun belli bir zamanda ödenebileceği kanısına varılırsa, hacizli hissenin cebri idaresine karar verilmesi uygun olur.¹¹ Bu konuda teknik ve uzmanlık gerektiren

⁹ "... Ortaklardan birisinin alacaklısı, borçlu mirasçının katılım hakkını haczettirirse, bu suretle haczin konusu, o ortağa düşecek olan gelir ve ürünler ile artığı (bakıyeyi) isteme hakkıdır" (bkz. Akipek/Akintürk/Ateş s. 414).

¹⁰ Baki Kuru /Ramazan Arslan /Ejder Yılmaz: İcra İflas Hukuku Ders Kitabı, 28. B., Ankara 2014., s. 324; Baki Kuru, İcra İflas Hukuku Ders Kitabı, İstanbul 2016, s. 224; Baki Kuru: İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, Ankara 2019, s. 225-226; Baki Kuru: İcra ve İflas Hukuku (El Kitabı), İstanbul 2013, s. 638; Ramazan Arslan / Ejder Yılmaz / Sema Taşpınar-Ayvaz: İcra ve İflas Hukuku, 3. Bası Ankara 2017, s. 317; Ramazan Arslan /Ejder Yılmaz /Sema Taşpınar-Ayvaz /Emel Hanağası: İcra ve İflas Hukuku, 5. Bası, Ankara 2019, s. 320-321; Hakan Pekcanitez/ Oğuz Atalay/ Meral Sungurtekin-Özkan/ Muhammet Özokes, İcra ve İflas Hukuku, 10. Bası, Ankara 2012, s. 369; Hakan Pekcanitez/ Oğuz Atalay/ Meral Sungurtekin-Özkan/ Muhammet Özokes, İcra ve İflas Hukuku-Ders Kitabı, 16. Bası, İstanbul 2019, s. 224-225. Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin-Özkan / Muhammet Özokes: İcra ve İflas Hukuku- Temel Bilgiler, 16. Bası, İstanbul 2019, s. 145; Talih Uyar / Alper Uyar /Cüneyt Uyar: İcra ve İflas Hukuku Rehberi 3. Baskı, C.: I, Ankara 2015, s. 921.

¹¹ Kuru, Baki: İcra İflas Hukuku, C. II, İstanbul 1990, s. 1231; Ansay, Sabri Şakir: *Hukuk İcra ve İflas Usulleri*, S. B., Ankara 1960, s. 145 vd.; Belgesay, M. Reşit: İcra-İflas Hukuku, İstanbul 1945, s. 399; Belgesay, M. Reşit: *İcra-İflas Kanunu Şerhi*, C.: II, 4. B., İstanbul 1955, s. 304; Şemsettin Temizer: "İHM ve İİK 94. ve 121. Maddeleri Hakkında Bazı İzahatlar", *AD*, 1944/5, C.: 35, S.: 5, s. 381-390; s. 387; Talih Uyar: "Hacizli Malların Paraya Çevrilmesini İsteme Süresi", *Bursa BD* 1988/Şubat, s. 13-22, Talih Uyar: "Paraya Çevirme (Satış) İsteminde Bulunma Süresi", *Manisa BD*, 2001/2, s. 43-52, Talih Uyar: "Paraya Çevrilmesi Özel Bir Usulü Gerektiren Mal ve Haklar", *ABD* 1978/3, s. 431-435, s. 434; Talih Uyar: İcra

hesaplamalar olacak olursa icra mahkemesi bilirkişilerden de yararlanabilir (bkz. İİK m. 87, 121, 128/a).

Paraya çevirmenin yöntemlerinin belirlenmesine ilişkin olarak icra mahkemesinde yapılacak duruşmada, hâkim tarafları dinledikten sonra, diğer mirasçılardan da kabul etmesi halinde, bu nitelikteki belirli gelir veya hasılatların tamamının alacaklının tatmin edilmesi amacıyla kullanılmasına da karar verebilir. Böyle halde mahkeme, Kanun'da (m. 121) geçen diğer tedbirlerden tarafların kabulü doğrultusunda karar oluşturur, tutanak düzenlenir ve ilgililere imzalatılır. Mahkeme tarafından verilen bu karar bütün ilgilileri bağlar.

Diğer yandan, tereke mallarının belirli bir süre idaresi sonucu (TMK m. 589) borçlu mirasçıya düşecek ürün veya semereler ile borcun belirli bir zamanda ödenebileceği kanısına varılırsa, hacizli miras hissesinin cebri idaresi için kayyım da görevlendirebileceği kanaatindeyiz (TMK m. 648).¹² Bu amaçla borçlu mirasçının hissesinin cebri idaresinde, özellikle miras ortaklığında tarımsal ürün veren malların bulunması halinde, icra mahkemesi alacaklıya, sulh hukuk mahkemesinden bir kayyım atanmasını talep etmesi için süre vermelidir (TMK m. 648, İİK m. 121). Çünkü bazı özel durumlarda örneğin bir bağın, bahçenin veya tarlanın işletilmesi, yani ürünlerinin hasat edilip borçlu ortak adına düşen hissenin miktarının belirlenmesi ve hatta pazarlanması söz konusu olabilir. Böyle bir durumda bir kayyım tayin edilmesinde yarar vardır. Alacaklı, bu süre içinde kayyım atanmasını talep etmez veya gerekli işlemleri yapmaz ise icra mahkemesi, terekenin cebri idaresi veya gelir ve hasılatların toplanarak alacaklının alacağının karşılanması görevini, icra

Hukukunda İhale ve İhalenin Bozulması, C.: II, Ankara 2002, s. 1569-1570; Kuru, El Kitabı 2013, s. 543; karşı. Ömer Ulukapı: İcra ve İflas Hukuku, 5. Bası, Konya 2012, s. 124; Talih Uyar/Alper Uyar/Cüneyt Uyar: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C. II, Ankara 2014, s. 2186-2187; Gökçen Topuz: *Hisse Haczi ve Satışı*, Ankara 2009, s. 143-144; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324.

¹² Bkz. Kuru, El Kitabı 2013, s. 638; M. Kemal Yıldırım/Nevhis Deren-Yıldırım: İcra Hukuku, İstanbul 2015, s. 231; Topuz s. 144. Hatta Topuz'a göre, mirasçılardan birisinin hissesinin haczedilmesi halinde, borçlu mirasçının tereke mallarını kullanma ve istifade etme hakkını kullanmak üzere TMK m. 648 gereğince kayyım atanır. Kayyım, borçlu mirasçı yer ine tereke mallarının idaresi için gereken işleri yapacaktır (bkz. Topuz s. 143-144). Oskay/Koçak/Deynekli/Doğan da, icra mahkemesinin kayyım görevlendirerek de, miras hissesinin cebri idaresine karar verebileceğini belirtmektedirler (bkz. Mustafa Oskay / Coşkun Koçak /Adnan Deynekli /Ayhan Doğan: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C.: 3, Ankara, s. 3106).

daresine veya icra memuruna verir (İİK m. 93). Eğer kayyım atanmış ise ürün ve semerelerin toplanmasına ve paylaşımına iştirak eden kayyım, borçlu mirasçının hissesine düşen ürün veya semereleri icra daresine teslim eder. Diğer taraftan, hissedarlar borçlu ortağın miras hissesinin haczi ile ortaya çıkan kısıtlamalara ve bildiriye rağmen, ortaklıkta yer alan mal veya hakların ürün veya semerelerini icra daresine (veya kayyıma) değil de borçluya verirlerse, bunu icra daresine tekrar ödemek zorunda kalırlar.¹³

İcra mahkemesi, miras hissesinin cebri idaresine, Kanun (m. 121, II) gereği lüzum görülen “diğer bir tedbirden” bahisle karar vermiş olsa bile daha sonra bu kararını haklı gerekçeler varsa değiştirebilir. Yani miras hissesinin paraya çevrilmesi ve alacaklının alacağını elde etmesi bakımından daha sonra başkaca bir karar verebilir. Yalnız böyle bir durumda, mutlaka ilgililer davet edilip gelenler dinlemeli ve onların da görüşü alınmalı, hatta anlaşmaya sevk edilmelidir (İİK m. 121, I).¹⁴

2. Miras Hissenin Haczinden Sonra Miras Ortaklığı İçindeki Kıymeti Düşen veya Muhafazası Zor Olan Malların Paraya Çevrilmesi ve Alacaklıya Ödeme Yapılması

Mirasçılardan birinin borcundan dolayı miras hissesinin haczinden sonra, bir elbirliği mülkiyet ortaklığı olan miras ortaklığında, kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası zor ve masraflı mallar bulunabilir. İcra ve İflas Kanunu’muzda (m. 113), “Alacaklı talep etmeden borçlunun talebiyle de satış yapılabilir. İcra memuru kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası masraflı olan malların satılmasına her zaman karar verebilir.” şeklinde hüküm sevk edilmiştir. Böylece, alacaklı veya borçlunun talebi olmasa da ortaya çıkabilecek sakıncaları gidermek amacıyla, icra memuru kıymeti süratle düşen veyahut muhafazası masraflı olan malların satılmasına her zaman karar verebilecektir.

¹³ Karş. Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 252. Borçlunun, iştirak halinde malik olduğu bir taşınmazdaki hissesi haczedilince tapu daresine (m. 94) şerh verilir (Baki Kuru, *İcra İflas Hukuku*, C.: I, İstanbul 1988, s. 670). Tapu daresine yapılan bu kayıt el koyma gibidir (Postacıoğlu İlhan E.: “Borçlunun Üçüncü Şahsa Karşı Alacaklarının Haczi ile İlgili Bazı Problemler”, *BATİDER*, 1979, C.: X, S.: 2, s. 353-368). Ayrıca bkz. Kuru, *El Kitabı* 2013, s. 453; Uyar/Uyar/Uyar C.: II-2014, s. 1817 vd.

¹⁴ Karş. Kuru, *İcra II*, s. 1231; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 276; Temizer s. 387.

Böyle bir halde, acaba İİK m.121 ile m. 113 hükümleri birlikte nasıl uygulanacak, yani birbiri ile nasıl bağdaştırılacaktır? Zira İİK m. 121 gereği, öncelikle hacizli miras hissesinin nasıl paraya çevrileceğinin paraya çevirme talebiyle beraber icra mahkemesinden sorulması gerekir. Diğer yandan miras hissesinin haczi ile beraber, alacaklının satış talebinin (İİK m. 121) ve arkasından icra mahkemesinin kararının beklenmesi, büyük zararlara yol açabilir ya da malın muhafazası için büyük masraf yapılması gerekebilir, hatta yapılacak masraflar malın bedelini aşabilir. Böyle hallerde acaba İİK m. 121 hükümleri uygulanmayacak mıdır?

Kanaatimizce böyle hallerde icra dairesine istisnai olarak verilmiş ve belli şartlara bağlı bir yetki vardır. İcra ve İflas Kanunu'nun 113.madde hükmü, 121.madde hükmü ile çelişmez. Hatta Kanun koyucu, İİK m. 108'de, muvakkaten veya ihtiyaten haczedilen malların, ancak 113 üncü maddenin son fıkrasında yazılı hallerde satılabileceğini de belirtmiştir.

İcra dairesi bu satışı gerçekleştirdikten sonra eğer alacaklının alacağı tam olarak karşılanamamış ise, borçlu mirasçı veya alacaklının talebi halinde alacaklının bakiye alacağının, terekede hala başkaca mal veya haklar varsa, hacizli miras hissesinden nasıl karşılanacağını, başka bir anlatımla hacizli hissennin nasıl paraya çevrileceğini icra mahkemesinden soracaktır.

Burada icra dairesinin İİK m. 113 hükümlerine dayalı olarak satış yapmasının hacizli miras hissesinin paraya çevrilmesine ilişkin süre üzerinde herhangi bir etkisi olmayacaktır. Zira bu gibi hallerde, icra dairesine verilmiş bir yetkinin kullanımı vardır. Eğer hacizli miras hissesinin süresinde paraya çevrilmesi talep edilmez ise alacağın geri kalan, ödenmeyen kısmı için miras hissesi üzerindeki haciz düşer.

Ayrıca şunu da belirtmekte yarar vardır ki; miras hissesi içinde tarımsal ürünlerin bulunduğu hallerde, özellikle kıymeti hızla düşen, saklanması zor olan, depolanma olanağı olmayan, doğrudan hasat ile beraber Toprak Mahsulleri Ofisi (TMO), Tarım Satış Kooperatifleri Birliği (TARİŞ) gibi kurum ve kuruluşlara teslim edilen ürünler söz konusu

olabilir. Uygulamada ortaya çıkabilecek birtakım sorunların önüne geçmek amacıyla diğer mirasçılar, varsa kayyımın nezaret ve katılımı ile, yoksa icra dairesinin izni ile, söz konusu ürünleri borçlu mirasçının payı da dahil belirtilen mahiyetteki kurum ve kuruluşlara satıp teslim edebilir mi?

Genel kurallara bakıldığında (İİK m. 110 vd.), haczedilen mal ve haklar ancak yetkili icra dairesi tarafından satılabilir, yani paraya çevrilebilir. Kayyım ise TMK m. 648 hükümleri ve Yargıtay HGK Kararlarına göre¹⁵, sadece paylaşmaya iştirak edebilir. Dolayısıyla kayyımın katılımı olsa da diğer mirasçıların haczedilen miras hissesinde yer alan mal veya hakların borçlu mirasçının hissesi de dahil tamamını satmaları (paraya çevirmeleri) mümkün değildir. Miras hissesinin cebren idaresine karar verildiği hallerde de bu durum geçerli olup ürün veya gelirlerin toplanması, bunlardan borçlu mirasçının payına düşenin atanmış ise kayyım tarafından, yoksa diğer mirasçılar tarafından icra dairesine teslim edilmesi gerekir. Başka bir anlatımla, açıkça satış yetkisi icra dairesine verildiğinden (bkz. İİK m. 113) kayyımın katılımı olsa bile paraya çevirme işlemini kayyım veya diğer mirasçılar yapamazlar. Burada kayyım, paylaşmaya katılarak derhâl paraya çevrilmelerini sağlamak üzere, borçlu mirasçıya intikal eden mal ve hakları, ürün veya semereleri icra dairesine bildirip teslim etmeli ve gerekli muhafaza tedbirlerini almalıdır.

Buradan elde edilen ürünlerden borçlu mirasçının hissesine düşen kısmı, icra dairesince paraya çevrilir. Dolayısıyla bu şekilde borçlunun hissesine düşen gelir (para) ile alacaklının alacağı ve masrafları karşılanabilir.

¹⁵ HGK 11.05.2005, 6-314/321 (*Legal*, Haziran 2005, Y.: 3, S.: 30, s. 2152-2155); HGK 03.11.2004, 6-509/568 (www.kazanci.com.tr/17.05.2015). Ayrıca HGK kararına uygun olarak karar veren daire kararları için bkz. 6.HD 01.02.2005, 2004/9679-2005/352 (YKD, 2005/4, C.: 31, S.: 4, s. 526-552).

B. HACİZLİ MİRAS HİSSESİNİN DOĞRUDAN SATIŞI İLE MİRAS ORTAKLIĞI İÇİNDE YER ALAN PARA VE ALACAKLARDAN ALACAKLININ ALACAĞININ KARŞILANMASI

1. Alacak Tutarına Bağlı Olarak Haczedilen Miras Hisselinin Doğrudan Satışı ile Muayyen Bir Mal Üzerindeki Miras Hisselinin Doğrudan Satışı

a) Genel Olarak Miras Hisselinin Doğrudan Satışı

Hukukumuzda, İcra ve İflas Kanunu'nun, "Paraya Çevirmenin Diğer Tarzı, İştirak Halinde Mülkiyet Hisseleri" başlıklı 121. maddesine göre, "Bir intifa hakkı veya paylaşılmamış bir miras veya bir şirket yahut iştirak halinde tasarruf olunan bir mal hissesi gibi yukarıdaki maddelerde gösterilmeyen başka nevi malların satılması lazım gelirse, icra memuru satışın nasıl yapılacağını icra mahkemesinden sorar. İcra mahkemesi, yerleşim yerleri malum olan alakadarları davet ve gelenlerini dinledikten sonra açık artırma yaptırabileceği gibi satış için bir memur da tayin edebilir yahut iktiza eden diğer bir tedbiri alabilir."

Kanun'un (m. 121) lafzına baktığımız zaman haczedilen miras hissesinin kül olarak (bütünüyle), muayyen mal ya da haklar üzerindeki miras hissesinin de doğrudan, elbirliği mülkiyet hali sonlandırılmadan satışı¹⁶ mümkündür.

Türk hukuk öğretisinde de¹⁷ genel olarak kabul edildiği üzere; icra

¹⁶ Cebri icra hukukundaki paraya çevirme terimi yanında "satış" terimi de kullanılmaktadır. İcra ve İflas Kanununda (m. 106 vd.; 150 vd.; 241 vd. gibi) kullanılan satış, Borçlar Hukuku anlamında satış değil, haczedilen bir mal veya hakkın bir cebri icrai tasarrufla paraya çevrilmesidir. Ancak Arslan'ın da belirttiği gibi, cebri icra hukukunda satış terimi paraya çevirme anlamında da kullanılmakta, öğreti ve uygulamada bu kullanım yerleşmiş bulunmaktadır (bkz. Arslan, Ramazan: *İcra- İflas Hukukunda İhale ve İhalenin Feshi*, Ankara 1984, s. 33, dn. 1 ile 56 vd.; "... satış cebri icrada paraya çevirmez..." Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz, s. 300).

¹⁷ Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324; Kuru, Ders Kitabı 2016, s. 224; Kuru, 2019, s. 225; Kuru, El Kitabı 2013, s. 638; Arslan/ Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 317; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 320; Yılmaz, Şerh, s. 652; Ulukapı s. 124; Ömer Ulukapı: *İcra ve İflas Hukuku*, 5. Bası, Konya 2012; Ömer Ulukapı, *İcra ve İflas Hukuku*, Ankara 2001, s. 94; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 230-231; Uyar/Uyar/Uyar C.: II-2014, s. 2187; Topuz s. 143; İlhan E Postacıoğlu/ Sümer Altay, *İcra Hukuku Esasları*, 5. Bası, İstanbul 2010, s. 555; Oskay/ Koçak /Deynekli /Doğan, s. 3105-3106; Atalı, Murat/ Ermenek, İbrahim: *İcra ve İflas Hukuku*, 2. Bası, Ankara 2019, 156; Üstündağ'a göre, terekedeki miras hissesinin devri

mahkemesi, borçlu mirasçının haczedilen miras hissesinin paraya çevrilmesiyle ilgili olarak mirasın paylaşımı (paylaştırılması) sonucunda borçlu mirasçıya düşecek olan hissenin (tasfiye payının) açık arttırma yolu ile satılmasına karar verebilir (karş. TMK m. 677). Buradaki satışın temelini, borçlu mirasçının kendi rızasıyla miras hissesi üzerinde temlik yapabilmesi oluşturur. Zira mirasçının hissesi, onun hakkı, hacizle beraber cebri icrai yolla satılmaktadır.¹⁸ İcra mahkemesi, ihale suretiyle satış ya da normal satış yapılması için icra dairesine yetki verebilir.¹⁹ Hatta somut olayın özelliğine, mirasa konu mal ve hakların niteliğine göre satış için ayrı bir memur görevlendirilebilir, gerekli diğer kararları alabilir.²⁰ Yine öğretide belirtildiği üzere; cebri icrai yoldan da olsa TMK m. 677 gereği hisseyi devralan, sadece paylaşma sonunda hissesini devraldığı borçlu mirasçıya özgülünen payın kendisine verilmesini isteyebilecek olup hisse üzerinde borçlu mirasçı gibi, hak ve yetkiye sahip olmayacaktır.²¹ Buradaki satış bir aynı hak geçişini sağlayacak satış değil borçlu mirasçıya düşecek tasfiye payını istemek yolunda, yalnızca kişisel bir istem hakkı verecek olan bir satıştır. Yanlış olarak tasarruf işlemi niteliğinde görülmemelidir.²² Başka bir ifadeyle, burada yapılacak satış, bir eşya üzerinde satış değil hak üzerinde yani ortağın tasfiye sonucunda kendisine

mümkün olduğuna göre, bu hissesinin haczi ile açık arttırma suretiyle temlik de mümkündür (bkz, Saim Üstündağ: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2000, s. 299; Saim Üstündağ: İcra Hukukunun Esasları, İstanbul 2004, s. 248). Diğer yandan, Pekcanitez'e göre icra mahkemesi iştirak halinde miras hissesinin tamamının açık arttırma suretiyle satışına karar verebilir. Ancak muayyen bir mal üzerindeki miras hissesinin satışı yapılamaz. Böyle bir durumda icra mahkemesi, mirasçı adına hissenin paylaşımı veya üzerindeki ortaklığın giderilmesi için icra memuruna veya bir alacaklıya yetki verebilir (karş. TMK m. 648) (bkz. Pekcanitez/Atalay/Özkan-Sungurtekin/Özekes, 2012, s. 369; Pekcanitez/ Atalay/Özkan-Sungurtekin/ Özekes 2019 s. 225). Üstündağ da, terekeyi vücuda getiren münferit malların (üzerindeki miras hissesinin) haczinde 14.04.1943 tarihli ve 48/15 sayılı İBK'ni da gerekçe göstererek, bu defa paraya çevirmenin, icra dairesinin sorması üzerine İİK m. 121 babında, icra mahkemesi tarafından alacaklıya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisinin verilerek, icra edileceğini, fakat icra dairesince hacizli muayyen mal üzerindeki miras hissesinin satılmayacağını belirtmektedir (bkz. Üstündağ, 2000, s. 300; Üstündağ, 2004, s. 248).

¹⁸ Postacıoğlu/Altay s. 555.

¹⁹ Ekrem Korkut: "Elbirliği Mülkiyetinde Haciz ve Satış", İBD, 1947/4, s. 207-217, s. 209.

²⁰ Ejder Yılmaz: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Ankara 2016, s. 652; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324.

²¹ Karş. Mine Erturgut: *İcra ve İflas Hukukunda Menkullerin Paraya Çevrilmesi*, Ankara 2000, s. 212.

²² İnan/Ertuş/Albaş'a göre, TMK m. 688'e bakıldığında, miras hissesinin haczedilebileceği sonucu çıkmaktadır. Ancak miras ortaklığı tasfiye olmadıkça, miras payının bir tasarrufu işlem ile aynı bir hak olarak, üçüncü şahıslara intikali mümkün olmadığından bunun icra suretiyle paraya çevrilmesi mümkün değildir (bkz. Ali Naim İnan/Şeref Ertuş/Hakan Albaş: *Türk Medeni Hukuku-Miras Hukuku*, Ankara 2015, s. 581).

düşecek tasfiye payına yöneliktir. Çünkü burada paylı mülkiyetteki gibi bağımsız paylar yoktur.²³ Aynı zamanda tasfiye payı, ürün ve semereleri de kapsayacak olup miras hissesinin satılmasıyla beraber ürün ve semereler de bu payı alana geçer.²⁴

Yargıtay, 14.04.1943 gün ve 1940/48, 1943/15 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararından²⁵ beri, diğer kararlarında iştirak halinde mülkiyette (elbirliği mülkiyetinde) hissenin söz konusu olmadığını, her ortağın malın tamamı üzerinde diğer ortaklarla birlikte mülkiyet hakkına sahip olduğunu, bununla beraber elbirliği mülkiyetinde ortakların bir katılma payı veya hakkının var olduğunu, bu payın da ortaklığın sona ermesi halinde tasfiye sonucuna (tasfiye payına) iştirak hakkı niteliğinde olduğunu belirtmektedir. Yargıtay’a göre; İİK m. 121’e göre, tasfiye edilmemiş bir miras hissesinin haczi üzerine, satışın ne şekilde yapılacağı icra mahkemesinden sorulur. Maddedeki “açık arttırma ile satışa karar verebilir” şeklindeki hüküm, Türk Medeni Kanunu ile kabul edilmiş olan “hisse satışının mümkün olmadığı kuralını” ortadan kaldıran bir hüküm niteliğinde değildir. Madde; alacaklıya, hacizli mallardaki (veya hissedeki) elbirliği ortaklığını son vermek için dava açma yetkisi verir²⁶. Dolayısıyla Yargıtay, miras hissesinin haczi halinde “ortaklar arasındaki

23 Her ne kadar paylı mülkiyete konu mal ve haklardaki pay, bağımsız olarak cebri icrai yolla satılabilirse de, Yargıtay bir kararında 5403 sayılı Kanun gereği pay satışı mümkün olmayan paylı mülkiyete tabi tarımsal nitelikli taşınmazlarda ise, alacaklı İİK m. 121 uyarınca aldığı yetki belgesine dayanarak taşınmazın tamamının satılması suretiyle ortaklığın giderilmesini isteyebileceğini belirtmiştir (14. HD, 6281/8568, 04.06.2013; Nihat Meydan/Fadime Yapal, İcra ve İflas Kanunu Emsal Yargıtay Kararları, Ankara 2014, s. 352-353).

24 Karş. Sirmen s. 309; Esener/Güven s. 222; Kılıçoğlu s. 330; Bilge Öztan: *Miras Hukuku*, 10. Bası, Ankara 2019, s. 492 vd.; Akipek/Akıntürk/ Ateş s. 410-411. “... ortakların alacaklıları (borçlu mirasçının) katılım payını haczettirebilirler. Haczedilmiş katılım payının nasıl satılacağı hususunda İİK m. 121’de hüküm olmakla beraber hükmün kaleme alınış şekli elbirliği mülkiyetinin mahiyetine uygun değildir...” (bkz. Akipek/Akıntürk/Ateş s. 411-414). “Borçlu mirasçının haczedilen miras hissesinin alacaklıları tarafından satışa çıkarılarak paraya çevrilmesi konusunda, icra ve iflas hukuku kurallarının uygulanması gerekir” (bkz. İmre/Erman, s. 551).

25 Kararın eleştirisi ve aynı zamanda 538 Sayılı Kanun’dan önceki uygulama için ve miras hissesinin satışı ile ilgili olarak bk. Sıddık Sami Onar: “İçtihadı Birleştirme Kararı Eleştirisi (İİK M. 121 ile İlgili)”, İHFM, 1944 /3-4, s. 826-829; Sıddık Sami Onar: “Mahcuz Elbirliği Mülkiyeti Hissenin Satışı”, İHFM, 1943, s. 826-828.

26 HGK 24.09.2003, 6-514/512 (YASA, Y.: 27, s. 256 vd.; ABD, 2004/1, s. 223-231).

elbirliği hali ortadan kaldırılmadan” hissenin icraca satılamayacağını²⁷ fakat alacaklıya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisinin verilmesi gerektiğini kabul etmektedir.²⁸ Uygulamada icra mahkemeleri de paraya çevirme işlemlerini bu yöntemle yapmaktadırlar.²⁹

b) Miras Hissesi ile Muayyen Bir Mal veya Haktaki Hissenin Satışı ve Satışta Uygulanacak Kuralların Belirlenmesi

İcra ve İflas Kanunu’nun 94. maddesi ile Türk Medeni Kanunu’nun 648 ve 677. maddeleri anlamında, miras hissesinin haczi mümkün olduğu gibi³⁰ haczedilen miras hissesinin veya muayyen bir mal veya haktaki miras hissesinin (elbirliği mülkiyet hissesinin) doğrudan satışı da mümkündür. Başka bir deyişle, Kanun’un 121. maddesi anlamında hem lafzı hem de teorik olarak elbirliği hali çözülmeyen miras hissesi ya da muayyen mal veya haklar üzerinde hisse satılabilir.

Haczedilen miras hissesinin satışının en kısa sürede, en ucuz ve en kolay yolla yapılması, takibin diğer tarafı olan borçlunun da yararına ve menfaatine uygun olacaktır. Dolayısıyla taraf menfaatlerine uygun olarak tasarruf hakkı kısıtlılığının ve paraya çevirme işlemlerinin, en kısa sürede tamamlanması ve sonlandırılması için, paraya çevirme talebine ilişkin süre ile uygulanacak hükümler, taşınır ve alacakların paraya çevrilmesine ilişkin hükümler olmalıdır. Sonuç olarak, hukukumuzda,

²⁷ İBK, 14.04.1943, 1940/48, 1943/15; 6. HD 28.11.2005, 9206/10885; 6. HD 08.07.2008, 6202/8914 (Muşul, 2012, s. 379, dn. 2). Ayrıca bkz. 12. HD 20.01.1989, 10473/598 (Talih Uyar, *Gerekçeli Notlu İçtihatlı-İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, C.: 6, İzmir 1996, s. 9492).

²⁸ Postacıoğlu, İlhan E.: *İcra Hukuku Esasları*, 4. B., İstanbul 1982, s. 307 vd.

²⁹ Bkz. Uyar/Uyar /Uyar, C.: II-2014, s. 2186; Erturgut s. 202.

³⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Mesut Ertanhan, “Elbirliği Mülkiyeti, Miras Ortaklığı ve Miras Hisselerinin Haczi”, *Antalya Bilim Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi*, Haziran 2019, C.: 7, Sayı: 13, s. 99-136; Şakir Balcı: “Elbirliği Mülkiyetinde Pay Haczetiren Alacaklının Usulden ve Esastan Yararlanma Yöntemleri”, *Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı*, Ankara 2004, s. 117-124, İsmet Sungurbey, “Miras Payının veya Belirli Konularda Miras Payının Üçüncü Bir Kişiyi Geçirilmesi Sözleşmelerine ve Bu Payların Hacine İlişkin Pratik Sorunlar”, *YASA*, 1984/2, s. 1517-1550, s. 1530 vd.; Tarık Yunusoğlu, “Paylaşım Edilmemiş Miras Hisselerinin Haczinde Yeni Yasal İmkân”, *İBD*, 1991/7-8-9, s. 615-619; Lütfü Başöz / Ramazan Çakmakçı, *Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Atıflı İcra ve İflas Kanunu ve İlgili Mevzuat*, İstanbul 2003, s. 105. Muayyen bir maldaki elbirliği mülkiyet hissesi haczedilebilir (Ulukapı-2001 s. 46), Postacıoğlu, *İcra*, s. 305 vd.; Uyar/Uyar/Uyar, C.: II-2014, s. 1817; Talih Uyar, *Gerekçeli Notlu İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu Şerhi*, C.: II, İzmir 1996, s. 2571, Korkut s. 207 vd.

icra mahkemesi, haczedilen miras hissesinin doğrudan satılarak paraya çevrilmesinde takdir yetkisine (İİK m. 121) sahip olmakla birlikte eğer hacizli hissenin doğrudan satışına karar verilirse, bu satış taşınır mallara ilişkin hükümlere (bkz. İİK m. 106, 112-119) göre yapılmalıdır.

Belirtmekte yarar vardı ki; hacizli miras hissesinin doğrudan satışı, bir aynı hak devri sonucunu doğurmaz. Zira miras ortaklığı tasfiye olunmadıkça başka bir mirasçıya yapılacak satış dışında miras ortaklığındaki hisse, aynı hak olarak bir tasarruf işlemi niteliğinde cebri icrai yolla olsa da satılamaz.³¹ Yani bu satışla, mirasçılık sıfatı devralan kişiye geçmez ve bu kişinin paylaşmaya katılma yetkisi olmaz. Bu satış, sadece paylaşma sonucunda borçlu mirasçıya özgülünen hissenin verilmesini talep etme hakkı (yalnızca kişisel bir istem hakkı) verecek olan bir satış niteliğindedir (bkz. TMK m. 677). Yani buradaki paraya çevirme işleminin (satışın) konusu, tasfiye sonunda borçlu ortağa düşecek pay (hisse), ona intikal edecek değer veya değerlerdir.³²

Buradan hareketle icra mahkemesi, hacizli hissenin paraya çevrilmesiyle ilgili olarak yapacağı duruşmada, satışın nasıl yapılacağına karar verir. Miras hissesi, sadece taşınmaz veya taşınırlardan ya da her ikisinden oluşsa bile paraya çevirme işlemleri taşınır mal hükümlerine göre yapılmalıdır. O halde miras hissesi bir bütün olarak ya da belirli mallar üzerinde hisse olarak paraya çevrilecekse, yani hisse doğrudan satılacak ise, kural olarak açık arttırma usulü ile satılmalıdır. Çünkü cebri icra hukukunda paraya çevirme kural olarak açık arttırma suretiyle olur (İİK m. 114, 123, 241) yani paraya çevirmede esas satış usulü açık arttırmadır (bkz. İİK m. 114).³³ İstisnai şartlar varsa satış pazarlık suretiyle de yapılabilir (İİK m. 119). Bunları tespit edecek olan makam, satışın nasıl yapılacağına icra dairesi tarafından sorulması üzerine icra mahkemesidir (İİK m. 121).

³¹ İnan/Ertaş/Albaş s. 588.

³² Esener/Güven s. 222.

³³ Örneğin miras ortaklığında çok kıymetli tablo ve benzeri eşyalar varsa, bunların satışının, böyle eşyaların satışının yapıldığı müzayede yerlerinde de yapılmasına karar verilebileceği kanaatindeyiz.

Ayrıca alacaklı, borçlu mirasçı ve diğer mirasçıların kabul etmesi şartıyla, satışın açık arttırma suretiyle sadece mirasçılar arasında yapılmasına da karar verilebileceği kanaatindeyiz (karş. TMK m. 651).

c) Miras Hisselinin Doğrudan Paraya Çevrilmesinin Takibin Taraflarının ve Diğer Mirasçıların Menfaatlerine Etkisi

Miras hissesinin veya muayyen mal veya haklar üzerindeki elbirliği mülkiyet hissesinin, doğrudan, Kanun'un 121. maddesi kapsamında satışının yapılmasına icra mahkemesi karar verebilecek olmakla birlikte, uygulamada ve öğretilerde genel olarak kabul gördüğü üzere bu nitelikteki paraya çevirme, borçlu mirasçı ve alacaklının menfaatlerine uygun düşmez. Kanaatimizce de aşağıda açıklandığı üzere böyle bir paraya çevirme usulü hem alacaklının hem borçlu mirasçının yararına değildir. Zira,

(1) Hisse satışından önce envanter işlemleri yapılarak tüm mal ve haklar yeniden belirlenecek, kıymet takdirleri yapılacak, tereke ile hacedilen hissenin değeri tespit edilecek olmakla birlikte bu hisseyi devralacak alıcı, aslında ileride yapılacak bir paylaşım ve tasfiyeden sonra borçlu mirasçıya intikal edecek mal veya hakları, şimdiki değeri üzerinden devralacaktır. Burada, tasfiyenin ne zaman ve nasıl yapılacağına yönelik bir belirsizlik olduğu gibi ortağa intikal edecek mal ve haklar ya da para yönünden de belirsizlik vardır.

Yine TMK m. 677 gereği, terekedeki hissenin tamamının ya da bir kısmının (yani belli mallar üzerindeki miras hissesinin) satışı ve devri, cebri icrai yolla da olsa miras hissesini devralan kişiye, mirası paylaşmaya katılma hakkı vermez. Sadece paylaşma sonunda hissesini devraldığı mirasçıya düşecek hissenin kendisine verilmesini isteyebilir. Dolayısıyla miras hissesini devralan kişi (aynı ortaklıkta mirasçı değilse) miras hissesini devralmakla mirasçı sıfatına haiz olamaz, devreden mirasçının mirasçılık sıfatı devam eder, miras ortaklığının yönetim ve işletilmesine müdahale edemez. Devreden mirasçının, yine miras ortaklığı devam ettiği müddetçe, mirasçı sıfatı da devam eder. Hal böyle olunca, bu belirsizlikler içinde arttırma veya satışa katılımda isteksizlik

olması çok muhtemel olduğundan açık arttırmayla satışta, söz konusu hisseye alıcı bulmak mümkün olmayabileceği gibi alıcı olsa bile hissenin gerçek değerinin çok altında satılma ihtimali yüksektir.³⁴

(2) Yine ileride tasfiye işlemleri uzun zaman alabileceğinden hissenin değerinde zaman içinde büyük değişiklikler görülebilir. Bu değişiklikler hissenin bugünkü değerinden daha değerli hale gelmesi şeklinde olabileceği gibi daha düşük bir değere de dönüşmesi söz konusu olabilir.

Sonuç olarak; takip hukukunda, takip ekonomisi ilkesinin³⁵ bir sonucu olarak alacaklının alacağını en kolay, en kısa sürede ve en ucuz yolla kavuşması temel ilkeler olmakla birlikte, borçlunun ve diğer ilgili kişilerin hak ve menfaatlerinin de korunması, gözetilmesi gerekir.³⁶ Bu anlamda İİK m. 121 gereği miras hissenin, elbirliği mülkiyet ilişkisi çözülmeden (doğrudan) satılması mümkün olmakla beraber, satılacak hissenin değerinin tam olarak belirlenememesi, tasfiyenin ne zaman tamamlanabileceğinin belli olmaması ve hissenin değerinin tasfiye anına kadar değişebilecek olması gibi birçok belirsizlik bir arada bulunduğundan ve de yeterli teklif veren olmayabileceğinden haczedilen miras hissesinin bu şekilde paraya çevrilmesinin uygun olmadığı kanaatindeyiz.

2. Hacizli Hissede Para ve Alacakların Bulunması veya Sadece Para ve Alacaklar Üzerindeki Hissenin Haczedilmiş Olması Durumunda Paraya Çevirme İşlemleri

Türk cebri icra hukukunda genel anlamda belirtilirse, alacaklı alacağını para olarak alır. Haczedilmiş mallar alacaklının alacağına karşılık kendisine verilmez. Haczedilen şey mal ve haklar ise bunlar satılarak

³⁴ Bkz. Topuz, s. 143; Postacıoğlu/ Altay, s. 555. "İcra mahkemesi, mirasın paylaşımı sonucunda borçlu mirasçıya düşecek olan payı açık arttırma yolu ile satılmasına karar verebilir (TMK m. 677). Ancak, böyle bir atırmada miras payının değerinden çok düşük bir bedelle satılması olasılığı bulunduğundan, bu yol genellikle borçlu ve alacaklının yararlarına uygun düşmez." (Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 317; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 322).

³⁵ Bkz. Pınar Çiftçi, İcra Hukukunda Menfaat Dengesi, Ankara 2010, s. 120 vd.

³⁶ Karş. Karşı s. 281.

elde edilen paradan alacaklı tatmin edilir. Eğer haczedilen şey para ise bu durumda, cebri icra hukukundaki paraya çevirme işlemlerinden satış safhasına gerek yoktur; doğrudan paralar paylaşılır ve ödeme aşamasına geçilir (İİK m. 138-144).³⁷

Dolayısıyla, haczedilen miras hissesi içinde, para ve/veya alacaklar yer alıyorsa veya sadece terekedeki para ve alacaklar haczedilmiş ise o zaman kural olarak satış safhasına gerek kalmaz. Yani paraya çevrilecek olan miras hissesi, sadece para (mesela murisin bankadaki hesabındaki para) ve/veya alacaklardan oluşuyorsa kural olarak bu para ve/veya alacakların satış safhası yoktur; doğrudan paraların paylaşılmasına yani alacaklının alacağının ödenmesi safhasına (İİK m. 138-144) geçilir.

Hukukumuzda; alacaklar, kural olarak taşınır mallar gibi paraya çevrilir (İİK m. 106, II). Eğer borsada ve piyasada fiyatı olan veya ciro edilebilen bir senede dayanan alacak varsa bunların vadesi gelmemiş ise pazarlık yoluyla satılabilir veya borsadaki fiyatı üzerinden devredilebilir (İİK m. 119, b. 2). Borsada fiyatı olmayan ve de vadesi gelmeyen diğer alacaklar ise açık arttırma yolu ile satılabilir (İİK m. 106). Vadesi gelen alacaklar ise doğrudan icra dairesince tahsil olunur (İİK m. 89).³⁸

Genel durum bu olmakla birlikte, miras hissesinin içinde yer alan alacaklar, yine miras hissesini haczettiren alacaklının talebi ile paraya çevrilebilir³⁹. Örneğin, murisin bankada parası varsa icra dairesi doğru-

³⁷ Kuru/Arslan/Yılmaz s. 319-320; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özeker, 2019, s. 223; Pekcanitez/Atalay/Özeker - Temel Bilgiler s. 142, 99-104, Arslan/ Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 318-319; Üstündağ, 2000, s. 287; Üstündağ, 2004, s. 238; Arslan/ Yılmaz/ Taşpınar-Ayvaz s. 300; Yıldırım/ Deren-Yıldırım s. 209 vd.

³⁸ Karş. Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 260 vd. ile 318-319; Kuru, El Kitabı 2013, s. 630 vd.; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin-Özkan/Özeker, 2019, s. 223; Yılmaz, Şerh, s. 610; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 309-310; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 209 vd.; Pekcanitez/Atalay/Özeker-Temel Bilgiler, s. 99-104.

³⁹ Diğer yandan yüksek mahkemenin, para ve alacaklarla ilgili görüşleri kesinlik kazanmamış olup, bir olayda "para ve alacağın satılarak paraya çevrilmesinin söz konusu olmayacağı" gerekçesiyle bunlar hakkında İcra ve İflas Kanununun 106 ve 110. maddelerinin uygulanamayacağını belirtmişken (bkz. İİD 16.12.1968, 11907/11978: Talih Uyar, *İhale ve İhalenin Feshi*, Manisa 1990, s. 25; Necmettin Berkin, *Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi*, İstanbul 1980, s. 305) bir başka olayda da icra mahkemesinin, "... haczedilen para bankada bloke edilmekle, bankanın bu parayı yed-i emin sıfatıyla elinde bulundurmuş sayılması icap eder. Alacaklının bir yıl içinde bu paranın icra veznesine celp edilmesini istemesi gerekirdi. Alacaklı

dan borçlu ortağın miras hissesi oranında paranın icra dairesine ödenmesini talep edemeyeceği gibi alacaklı da hacizden sonra böyle bir alaktan borçlu mirasçının hissesi oranındaki kısmının doğrudan kendisine ödenmesini isteyemez.⁴⁰

İcra dairesi böyle halde dahi paraya çevirmenin nasıl olacağını icra mahkemesine sorar. İcra mahkemesi ilgilileri dinledikten sonra Kanun'a (m. 121) göre, borçlu mirasçının hissesine düşen paranın ve/veya alacağın icra dairesine ödenmesine karar verebilir⁴¹ ve icra dairesine ödenen paradan alacaklı tatmin edilir (karş. İİK m. 90). Diğer taraftan icra mahkemesi, haczedilen vadeli alacaktır borçlu ortağın hissesine düşen kısmı, esas alaktan ayırarak alacaklıya ödeme yerine veya tahsil için devredilmesine de karar verebilir.⁴² Ancak bu halde alacaklının bunu kabul etmesi gerekir (bkz. İİK m. 120).

Yine vadesi gelmemiş ve terekede yer alan, borsada ve piyasada fiyatı olan veya cirosu kabil bir senede dayanan alacakların bölünmesi mümkün ise icra mahkemesinin kararı ile, diğer tedbirlerden olmak üzere, alacaktır haczedilen hisse pazarlık yolu ile satılabilir veya borsa fiyatı üzerinden devredilebilir (bkz. İİK m. 119, 2 ve m. 106, II).⁴³ Ancak

tarafından böyle bir talep vaki olmadığına ve borçlunun üçüncü kişilerdeki alacağı da taşınır hükmünde bulunmasına göre haczin kaldırılmasına karar verilmesi gerekir..." şeklindeki kararını "kararın temyizinin mümkün olmadığı" gerekçesiyle, inceleme konusu yapmamıştır. İnceleme konusu yapılmayan Manisa İcra Tetkik Mahkemesinin 9.3.1972 tarih ve 37/38 sayılı kararıdır. Bu konuda bkz. İİD 4.4.1972, 3928/3814 (Uyar, İhale, s. 26; Uyar/Uyar/Uyar, C.: II-2014, s. 2098).

⁴⁰ HGK'nun bir kararında da belirtildiği gibi, murisin bankadaki parasını miras hissesi oranında talep eden mirasçılara ödeme yapılamaz. Bu halde mirasçılardan hep birlikte talepte bulunmaları gerekir ya da miras ortaklığına temsilci atanışlarla onun tarafında işlem yapılması ya da müşterek mülkiyete geçme kararı verdilerse payları oranında ödeme yapılabilir (HGK 27.09.2006, 19-552/589: <http://www.e-uyar.com/icra-iflas-kanunu/madde/baslamasi-ve-bitmesi/karar/178974/13.05.2019>).

⁴¹ Kuru, İcra II s. 1231.

⁴² Ayrıntılı bilgi için bkz. Uğur Bulut, İcra Hukukunda Ödeme Yerine Alacakların Devri, Ankara 2013; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 318-319; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 309-310; Kuru/ Arslan/ Yılmaz s. 319-320; Pekcanitez/ Atalay/ Sungurtekin-Özkan /Özkes, 2019, s. 248 vd.; Üstündağ, 2004, s. 244 vd.; Pekcanitez/ Atalay/Özkes-Temel Bilgiler s. 142-143; Üstündağ, 2000, s. 295 vd.; Ulukapı, s. 123; Muşul, 2012, s. 378 vd., Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 227-229; Kuru, El Kitabı 2013, s. 630 vd.; Baki Kuru: *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi*, 2. Bası, Ankara 2002, Ramazan Arslan: "Borçlunun III. Kişilerde Bulunan Mal ve Alacaklarının Haczi" Dr. Recai Şeçkin'e Armağan, Ankara 1974, s.81-114; Ahmet Cahit İyilikli, *Haciz İhbarnameleri (İİK m. 89)*, Ankara 2012, Murat Yavaş *Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi*, İstanbul 2005.

⁴³ Karş. Kuru, Ders Kitabı 2016, s. 220; Kuru, El Kitabı 2013, s. 631-633; Kuru, 2019, s. 221 vd.

alacağın bölünmesi mümkün değilse vadeye kadar beklenilir ve borçlu mirasçının hissesi icra dairesince tahsil edilir (karş. İİK m. 90) ya da İİK m. 89 hükümleri doğrultusunda üçüncü kişiye haciz ihbarnameleri gönderilerek mirasçının hissesi oranındaki kısmının vadesinde icra dairesine ödenmesi istenebilir. Tahsil edilen tutarlardan da alacaklının alacağı ödenir.

C. ORTAKLIĞIN GİDERİLMESİ DAVASI AÇILMADAN AY- NEN TAKSİM VEYA PAYLI MÜLKİYETE GEÇİŞ SURETİYLE MİRAS HİSSESİNİN PARAYA ÇEVİRİLMESİ

1. Miras Hissenin veya Belirli Mal ve Haklar Üzerindeki His- senin Aynen Paylaşılarak veya Paylı Mülkiyete Geçilerek Borçlu Mirasçının Hissenin Belirlenmesi ve Paraya Çevrilmesi

a) Genel Olarak

Türk hukuk öğretisinde⁴⁴, icra mahkemesi hakiminin, ortaklığın giderilmesi davası açılmadan önce alacaklıları, borçluyu ve diğer hissedarları (mirasçılar) çağırarak onlara aralarında anlaşıp bir sonuca varma imkânı vermesinin uygun olacağı kabul edilmektedir. Bunun da İİK m. 121/II'deki "diğer tedbirlerden olmak üzere" ile düzenlendiği anlaşılmaktadır. Yine, hukukumuzda kabul edildiği üzere icra mahkemesi, ortaklığın giderilmesi davası açılmadan terekedeki elbirliği halinde malik olunan bir malın, mirasçının borcundan dolayı aynı hak geçişi sağlayacak şekilde satılmasına karar veremez.⁴⁵

Diğer yandan mirasçılar, kendi aralarında anlaşarak (oybirliği ile) mirasın tamamı veya belli mal varlığı değerleri üzerinde paylı mülkiyete

⁴⁴ Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 317-318; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 320-321; karş. Muşul, 2013, s. 893-894; Muşul, 2012, s. 379; Postacıoğlu/Altay s. 554-555; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 230; karş. Kuru/Arslan/Yılmaz s. 321, 324.

⁴⁵ Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324-325; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 318; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz/Hanağası s. 320-321; Muşul, 2013, s. 895; Muşul, 2012, s. 379; Üstündağ, 2004, s. 248; Üstündağ, 2000, s. 288-289; ayrıca bkz. yukarıda A., 2., a) bölümünde belirtilen Yargıtay kararlarına; Eren, Mülkiyet, s. 132; Akipek/Akıntürk/Ateş s. 411; Esener/Güven s. 224; Sirmen s. 309.

geçebilirler (TMK m. 676). Eğer kendi aralarında anlaşmamışlar ise bir mirasçının sulh hukuk mahkemesine başvurması suretiyle miras ortaklığındaki tüm mal ve haklarda veya belirli mal varlığı değerleri üzerinde paylı mülkiyete geçilebilirler (TMK m. 644). Aynı durum, terekede yer alan diğer haklar ve alacaklar yönüyle de uygulanabilir.⁴⁶

Benzer şekilde yine mirasçılar, rızaen paylaşım yapabilecekleri gibi anlaşamamaları halinde dava yoluyla da paylaşım yapılmasını talep edebilirler (bkz. TMK m. 642 vd.).

b) İcra Mahkemesi Kararıyla İradi Paylaşım (Taksim) veya Paylı Mülkiyete Geçiş Görüşmeleri Yapılması ve Görüşmelere Kayyımın Katılması

Alacaklıya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisi verilmesiyle beraber icra mahkemesi, kural olarak takip işleminden elini çekecek ve ortaklığın giderilmesi davasının açılması ve bu davanın sonucu beklenecektir. Dolayısıyla taraflar, nispeten uzun ve masraflı bir süreç içine gireceklerdir. Bu nedenle icra mahkemesi hâkimi, alacaklıya dava açması için yetki vermeden önce paraya çevirmenin nasıl yapılacağına ilişkin duruşmada; alacaklının, borçlu mirasçının ve diğer mirasçıların varsa önerilerini almalıdır. Bu doğrultuda icra hukukunda tasarruf ilkesinin⁴⁷ bir sonucu olarak; hak, takip konusu yapıldıktan sonra, alacaklı ile borçlunun ve de diğer ilgililerin uzlaşmakta, sulh olmakta serbestileri vardır. Yine benzer olarak takip ekonomisi ilkesi⁴⁸ gereği de takibin kısa sürede, ekonomik ve hızlı bir şekilde tamamlanabilmesi amacıyla rızai paylaşım veya paylı mülkiyete geçiş yapılması hususlarında ilgililerin teşvik edilmesinin yerinde olacağı kanaatindeyiz (bkz. TMK m. 644, 648).

⁴⁶ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ali İhsan Özüğür, *Miras Hukuku*, C.: II, Ankara 2012, s. 1496 vd.; Sirmen s. 310 vd.; Esener/Güven s. 225 vd.; Kılıçoğlu s. 338 vd.

⁴⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. Çiftçi s. 114 vd.

⁴⁸ Takip ekonomisi ilkesi ile ilgili olarak bkz. Çiftçi s. 120 vd. Usul ekonomisi ilkesi esasen Hukuk Muhakemeleri Kanununda düzenlenmiştir (bkz. HMK m. 30), ayrıntılı bilgi için bkz., Ejder Yılmaz: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, C. I, 3. Bası, Ankara 2017, s. 812 vd.

Belirtmekte yarar vardır ki; paylı mülkiyete geçiş görüşmeleri ile aynen paylaşım işlemlerine, borçlu mirasçıyı (ve dolayısıyla alacaklıyı) temsilen kayyım katılmalıdır. Böyle bir anlaşmaya varılırsa, alacaklı TMK m. 648 gereği Sulh Hukuk Mahkemesine başvurarak kayyım atanmasını sağlamalıdır. Zira paylaşım veya paylı mülkiyete geçiş görüşmelerine icra mahkemesi, icra dairesi, alacaklı ya da (hissesi haczedilmiş) borçlu mirasçı iştirak edemez. Burada tüm taraf ve ilgililerin çıkarını temsilen kayyım (bkz. TMK m. 648) yer almalıdır. Ayrıca, yasanın bir amacı da tarafların iradesine üstünlük tanıyarak öncelikle iradi paylaşım yollarını denemektir. Bu amaçla kayyım, borçlu dışındaki diğer mirasçılarla anlaşıp rızaya dayalı paylaşmayı veya paylı mülkiyete dönüşümü gerçekleştirebilir.⁴⁹ Ayrıca bu görüşmelere, icra dairesinin veya icra mahkemesinin doğrudan veya temsilci vasıtasıyla katılması ya da icra mahkemesinin kayyım tayin etmesi TMK m. 648'e aykırılık oluşturur.

Yine Yargıtay 2. Hukuk Dairesinin bir kararında⁵⁰ belirtildiği gibi açılmış bir terekedeki miras hissesinin haczedilmesinden sonra mirasçının terekedeki haklarını gereği gibi koruyamaması yahut diğer mirasçılarla anlaşarak alacaklının haklarını zarar vermek amacıyla işlemler yapması imkân dâhilindedir. Bu nedenle mirasçının ve dolaylı olarak alacaklının haklarının korunması bakımından mirasçıya kayyım atanması taraf menfaatlerine daha uygun olacaktır. Zira kanun koyucu; miras hissesinin haczedilmesini, alacaklının haklarının korunması için yeterli sebep saymış ve bir tehlikenin varlığını ispat külfetinden kurtarmıştır. Miras hissesi haczedilmiş olan borçlu mirasçının, terekenin paylaşımına olan ilgisinin azalacağı aşikârdır.⁵¹ Zira burada mirasın paylaşılmasından sonra kendisine düşecek mal ve hakları haczedilerek satılacağını bilen mirasçının, kendisine mirastan daha az şey verilmesine sessiz kalarak alacaklılarına zarar vermesi muhtemeldir. Bu nedenle alacaklıların, paylaşım katılamamaları nedeniyle, korunmalarında yarar bulunmaktadır.

⁴⁹ Bkz. HGK 02.04.2003, 6-253/270 (YKD, 2003/12, S.: 12, C.: 29, s. 1821).

⁵⁰ 2. HD 29.03.2004, 2965/3937 (www.kazanci.com. tr/12/02/2017).

⁵¹ Cem Baygın: *Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması*, Ankara 2005, s. 185-186.

Yalnız, kayyımın katılım isteminin, paylaşmanın veya paylı mülkiyete geçişin tamamlanmasından önce yapılmış olması gerekir. Mirasın geçerli bir şekilde paylaşımının veya paylı mülkiyete geçişinin tamamlanmasından sonra, miras ortaklığı sona ereceğinden alacaklılar paylaşmanın feshini ve yeniden yapılmasını talep edemezler.⁵²

Diğer taraftan, miras hissesinin ya da muayyen bir maldaki elbirliği mülkiyeti hissesinin haczinden sonra alacaklı, icra mahkemesinin kararı olmadan doğrudan TMK m. 648 ve TMK m. 644 hükümlerine dayanarak mirasın paylaşımını veya paylı mülkiyete geçilmesini talep edemez⁵³. Bunu, TMK m. 648 gereği sulh hukuk mahkemesinden kayyım tayin ettirmiş olsa bile icra mahkemesi kararı olmadan kayyım vasıtasıyla da gerçekleştiremez. Çünkü hacizli miras hissesinin bütün olarak veya kısmı olarak, belli bazı mal veya haklar üzerinde olmak üzere, haczedilmesinden sonra alacaklının alacağına nasıl kavuşacağına ve paraya çevirmenin nasıl olacağına karar verme yetkisi icra mahkemesine aittir (bkz. İİK m. 121).

Mirasçılar, eğer kendi aralarında miras paylaşım sözleşmesi yapmış olup da tapuda işlem yaptırmamışlarsa alacaklı icra mahkemesine başvurmalıdır. Bu başvuru sonucu kendisine tapuda ve gerekli diğer yerlerde işlemleri yaptırmak üzere yetki belgesi verilir. Mirasçıların kendi aralarında yaptıkları bu paylaşım sözleşmesi belirli mallara veya mirasın tamamına ait olabilir. Her iki halde de alacaklı, bu işlemleri kendisine verilen yetki belgesi ile yaptırabilir. Borçlu mirasçı ile diğer mirasçılar arasında paylaşım sözleşmesinin hükümleri uyarınca, borçlu ortağa düşen mal ve haklar genel hükümlere göre haczedilir. Eğer icra dairesi borçlunun miras hissesini haczetmiş ise diğer mirasçı veya hak sahiplerinin istihkak iddiasının olup olmadığına bakılmaksızın borçlu ortağa özgülenen malvarlığı değerleri üzerinde haciz devam eder. Alacaklının burada yeniden haciz talebinde bulunmasına gerek yoktur.

⁵² Esat Şener: "Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması", YD, 1977 Ocak, C.: 3, S.: 1, s. 115-134, s. 124; İmre/Erman, s. 522-523.

⁵³ Alacaklı bunları ancak paraya çevirme talebinden sonra İİK m. 121 gereği icra mahkemesinde yapılacak duruşmada talep edebilir.

Ancak alacaklı muhafaza tedbirlerinin alınmasını isteyebilir. Eğer borçlu mirasçı ile diğer mirasçılar arasında yapılan paylaşım sözleşmesi bir müşterek (paylı) mülkiyete dönüştürme sözleşmesi ise yine haciz, borçlunun paylı mülkiyeti üzerinde devam eder⁵⁴.

Gerek taksim gerekse paylı mülkiyete geçilmesi sonucu, borçlu mirasçıya intikal eden değerler genel hükümlere göre paraya çevrilir ve alacaklı tatmin edilir.

D. ALACAKLIYA ORTAKLIĞIN GİDERİLMESİ DAVASI AÇMA YETKİSİ VERİLEREK BORÇLU MİRASÇIYA İNTİKAL EDECEK MAL VE HAKLARIN BELİRLENMESİ SURETİYLE HACİZLİ MİRAS HİSSESİNİN PARAYA ÇEVİRLMESİ

1. Ortaklığın Giderilmesi Davası ve Kayyım Atanması

Medeni hukuk alanında yapılan değişikliklerden birisi de eMK m. 588 yerine, TMK m. 648'in kabul edilmesidir. Yeni madde, eski hükümlerden bazı farklılıklar içermektedir. Şöyle ki; eMK m. 588, mirasçının hissesini haczettirmiş alacaklının "hâkimin, mirasçı yerine kaim olmak üzere paylaşımına iştirakini isteyebileceğini" öngörürken; TMK m. 648 "hâkim tarafından atanacak bir kayyımın paylaşmaya katılımını" öngörmektedir.

Yürürlükten kalkan Medeni Kanun'da, mirasçılarının akdi paylaşım yapmak yerine yargısal (dava açarak) paylaşmaya başvurmaları halinde miras bırakanın son yerleşim yeri sulh hukuk hâkiminin hem mirasçılardan biri adına paylaşmaya katılması hem de tarafsız konumuyla paylaşmayı gerçekleştirmesi gibi garip bir durumun ortaya çıkması ihtimali vardı. Gerçi böyle bir halde öğretide paylaştırmayı gerçekleştirmekle görevli olan sulh hukuk hakiminin, mirasçılardan biri yerine paylaşma-

⁵⁴ Hissesi haczedilen mirasçının, hacizden sonra yaptığı paylaşım sözleşmesi ise alacaklının haklarını etkilediği ölçüde geçersizdir (bkz. İİK m. 86, 94.); çünkü böyle bir anlaşma icra dairesinin muvafakati olmadan yapılamaz.

yı katılmayı tayin edeceği bir başka kişiye bırakması idi.⁵⁵ Türk Medeni Kanunu ile birlikte, hâkim yerine TMK m. 648 gereği kayyım paylaşmaya katılacaktır.

Türk hukuk öğretisinde, yeni yasal düzenleme (TMK m. 648) karşısında borçlu mirasçının miras hissesini haczettiren alacaklının, İİK m. 121, II'ye istinaden, icra mahkemesinden alacağı yetkiye dayanarak paylaşırma davası açabileceği, kendisinin ve borçlu mirasçının yararlarını korumak amacıyla TMK m. 648 uyarınca sulh hakiminden kayyım atanmasını isteyebileceği kabul edilmekle birlikte ilave olarak kayyım atandığında davanın kayyım tarafından açılıp kayyım tarafından devam edilmesi gerektiği de ileri sürülmüştür.⁵⁶

Yargıtay HGK 'nin, 10.12.2003⁵⁷, 03.11.2004⁵⁸, 11.05.2005⁵⁹ ve 07.12.2005⁶⁰ tarihli kararlarında ise, TMK m. 648, İİK m. 121 ve 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK 'nin⁶¹ birlikte yürürlükte olduğu ifade edilmiş⁶²; böylece adı geçen hükümler arasında organik bir bağ kurulmuştur. Anılan HGK kararlarına göre, alacaklı icra mahkemesinden İİK m. 121 gereği alacağı yetki belgesi ile TMK m. 642 hükümlerince, ortaklığın giderilmesini talep edecektir. Sulh hukuk mahkemesinde ortaklığın giderilmesine karar verilmesinden sonra paylaşırma aşamasın-

⁵⁵ Bkz. Gümüş s. 225 ve dn. 808'de anılan yazarlara.

⁵⁶ Erturgut s. 203. Buna karşılık Öztan'a göre, Kayyım, paylaşırma davası açmak için atanmaz. Kayyım sadece açılmış olan paylaşırma davasında üçüncü şahısların menfaatini korumak için atanır (bkz. Öztan s. 463 vd.).

⁵⁷ HGK 10.12.2003, 6-731/742 (YKD, 2004/4, C.: 30, S.: 4, s. 502 vd.)

⁵⁸ HGK 03.11.2004, 6-509/568 (www.kazanci.com.tr/17.05.2015). Ayrıca HGK kararına uygun olarak karar veren daire kararı için bkz. 6. HD 01.02.2005, 2004/9679-2005/352 (YKD, 2005/4, C. 31, S.: 4, s. 526-552).

⁵⁹ HGK 11.05.2005, 6-314/321 (Legal Hukuk Dergisi, Haziran 2005, Y. 3, S.: 30, s. 2152-2155).

⁶⁰ HGK 07.12.2005, 6-662/699 (Uyar/Uyar/Uyar-Rehber C.: II, s. 924, dn. 22).

⁶¹ Bkz. 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK (RG 28.01.1944, S. 5615, s. 6346).

⁶² Zira kararın gerekçesinde de belirtildiği gibi, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu 13 kez değiştirilmiş, birçok maddesi yürürlükten kaldırılmış veya yeniden düzenlenmiş, en önemli değişiklikte 17.07.2003/4949 tarih-sayıyla yasa ile yapılmasına karşılık İİK m. 94 ve 121 yürürlüğünü korumuştur. O halde 01.01.2002 tarihinde yürürlüğe giren 4721 sayılı TMK m. 648 ile İİK m. 94 ve 121'in açık veya örtülü bir şekilde yürürlükten kaldırıldığından söz edilemez (bkz. karar gerekçesi s. 506).

da; TMK m. 648 gereği mirasçının paylaşım ile ilgili haklarını korumak, mirasçının payını almak, gelirlerini toplamak ve bunları yasaya göre teslim edilmesi gereken yerlere, örneğin icra dairesine, teslim etmek üzere bir kayyım tayin edilecektir. Alacaklının talebiyle atanan kayyımın, bir kez daha geriye dönerek paylaşma isteminde bulunmasına gerek yoktur.⁶³ Çünkü alacaklının, İİK m. 94 ve 121 ile 14.4.1943 gün ve 48/15 sayılı İBK uyarınca aldığı yetkiye dayanarak, açtığı dava sonucu, elbirliği mülkiyeti sulh hakiminin kararı ile sona ermiştir.

Dolayısıyla Yargıtay, ortaklığın giderilmesi davası açılmadan önceki bir safhada kayyım atanmasını olanak tanımamaktadır. Kayyım, Yargıtay'a göre alacaklının ortaklığın giderilmesi davası açıldıktan ve miras ortaklığı sona erdikten sonra, ortaklıktaki mal ve hakların paylaşılması safhasında atanabilecektir.⁶⁴

2. Miras Ortaklığının veya Belli Mal veya Haklar Üzerindeki Ortaklığın Giderilmesi (İzale-i Şüyu) Davası Açma Yetkisinin Alacaklıya Verilmesi

Miras hissesinin veya elbirliği (iştirak) halinde malik olunan bir maldaki hissenin paraya çevrilmesinde ve alacaklının tatmin edilmesinde, en önemli yollardan biri de haciz konulan hisseye konu mal veya hak üzerinde elbirliği halini sona erdirerek yapılacak tasfiyeden sonra borçlu ortağa düşen hissenin paraya çevrilmesidir.

İcra ve İflas Kanunu'muzun m. 121/son fıkraya hükmü, icra mahkemesi hakiminin gerekli gördüğü diğer tedbirleri de alabileceğini belirtmiş ve bu konuyla ilgili olarak da 14.4.1943 gün ve 48/15 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı da hakiminin ne yapması gerektiğini açıklamıştır.

⁶³ "... ortaklığın giderilmesi davasının kayyım tarafından açılmasına gerek olmadığı gibi, borçlu ortağa kayyım tayinine de gerek yoktur..." (6. HD 07.01.2011, 2010/9088, 2011/576: *Manisa BD*, 2011/117, s. 62-63).

⁶⁴ "... İİK'nın 121'inci maddesi uyarınca yetki alınarak açılacak ortaklığın giderilmesi davasında, borçlu ortağa kayyım atanmasına gerek bulunmamaktadır..." (6. HD 07.01.2011, 9088/576: *Uyar/Uyar/Uyar*, C.: II 2014, s. 2191); ayrıca bkz. 6. HD, 17.01.2011, 2010/9088, 2011/576 (*Meydan/Yapal*, İİK, s. 462); 2.HD 05.09.2012, 108/20426 (<http://app.e-uyar.com/karar/list/692a50e1-d8fc-4991/02/04/2019>).

Hissenin bu yolla paraya çevrilmesi, doğrudan satılması yerine, ekseriya borçlu ve alacaklının menfaatlerine daha uygun düşer. Çünkü haczedilen hissenin, doğrudan satılmasında bazı belirsizlikler nedeniyle, hem satışa olan ilgi az olabileceği gibi, hem de miras hissenin kıymetinden çok daha düşük bir bedelle satılması da muhtemel olduğundan borçlu ve alacaklının menfaatlerine uygun düşmez.

Öğretide de paraya çevirme talebi üzerine uygulanabilecek en etkili yöntemin, özellikle miras hissesine konu mal ve hakların cebri idaresiyle alacak temin edilemeyecekse, elbirliği mülkiyetine konu mal veya haklar (ya da alacaklının alacağını karşılayacak miktardaki mal veya haklar) üzerindeki ortaklığı sona erdirmek olduğu kabul edilmektedir. Bu amaçla davacı alacaklıya (veya icra müdürüne) yetki verilmelidir.⁶⁵

Yukarıda belirttiğimiz 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK'de⁶⁶, miras hissesi veya paylaşılmamış terekede yer alan muayyen bir maldaki el birliği halindeki mülkiyet hissesi, TMK m. 702 (eMK m. 630) gereğince satılamayıp, bu hususta İcra ve İflas Kanunu'nun adı geçen 121. maddesi sonunda yazılı olduğu gibi, icra mahkemesi tarafından tedbir alınması (tasfiye maksadıyla terekedeki şüyuun izalesine, ortaklığın giderilmesine) lüzum gösterilip tedbirler cümlesinden olarak icra müdürüne veya alacaklıya söz konusu hükümler gereğince görevli mahkemeye müracaatla paylaşım veya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisinin verilmesi gerektiği belirtilmektedir.

14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK'de, ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisinin icra müdürüne de verilebileceği bildirilmişse de, yeni Türk Medeni Kanunu'ndan önceki uygulamada da, genellikle bu yetki, haciz koyduran alacaklıya verilmekte idi.⁶⁷ Kanaatimizce, Yargı-

⁶⁵ Mahmut Coşkun, *Uygulamalı-İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu*, C. II, Ankara 2016, s. 1590; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324; Kuru, *Ders Kitabı* 2016, s. 224; Kuru, 2019, s. 226; Kuru, *El Kitabı* 2013, s. 637, 638. "... Tetkik mercii lüzum halinde, alacaklıya (paylaşım ve mümkün olmadığı taktirde satış suretiyle) şüyuun giderilmesi davası açması için yetki verebilir..." (Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. IV, S. B., İstanbul 1991, s. 4178); karş. Yılmaz, Şerh, s. 653.

⁶⁶ Bkz. 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK (RG 28.01.1944, S.: 5615, s. 6346).

⁶⁷ Bkz. Uyar/Uyar/Uyar, C.: II, 2014 s. 2187; Uyar/Uyar/Uyar-Rehber C.: I s. 923.

tay HGK'nin, 10.12.2003⁶⁸, 03.11.2004⁶⁹ ve 11.05.2005⁷⁰ tarihli kararlarında, ortaklığın giderilmesi davasını, kesin olarak “miras hissesini haczettiren alacaklının” veya “miras ortaklığındaki hissedarlardan birisinin” açabileceği belirtildiğinden bundan sonra icra müdürüne ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisi verilmemelidir.⁷¹ Ayrıca, icra dairelerinin iş yoğunlukları da göz önüne alındığında böyle bir karar yerinde ve doğru da olmayacaktır.

3. İcra Mahkemesinin Kararı ve Yetki Belgesi

İcra mahkemesinde, paraya çevirmeye ilişkin duruşmada⁷², başkaca çözüm yolu bulunamamış veya önerilen çözüm yolları katılan ilgililerce kabul edilmemiş ise, mahkeme, İİK m. 121, II'deki diğer bir tedbir olarak, borçlunun miras hissesini haczettirmiş olan alacaklıya, miras ortaklığında ya da ortaklıktaki bir veya birden fazla mal hakkında, elbirliği halinin dava yoluyla giderilmesi için (HMK m. 4/b, m. 322,2) yetki (HMK m. 53) verir. İcra müdürünün ise alacaklıya böyle bir yetki vermesi mümkün değildir, zira bu yetki yalnız icra mahkemesi tarafından verilebilir.⁷³ Alacaklı, icra mahkemesinin verdiği bu yetki belgesi ile, miras ortaklığının bütününde veya muayyen bir mal veya hak üzerinde ortaklığın giderilmesi amacıyla yetkili sulh hukuk mahkemesinde dava (TMK m. 651,III; m. 703,II; HMK m. 4/b, m. 12 ve m. 322,2) açar.

⁶⁸ HGK 10.12.2003, 6-731/742 (YKD, 2004/4, C.: 30, S.: 4, s. 502 vd.)

⁶⁹ HGK 03.11.2004, 6-509/568 (www.kazanci.com.tr/17.05.2015). Ayrıca HGK kararına uygun olarak karar veren daire kararı için bkz. 6. HD 01.02.2005, 2004/9679-2005/352 (YKD, 2005/4, C.: 31, S.: 4, s. 526-552).

⁷⁰ HGK 11.05.2005, 6-314/321 (Legal, Haziran 2005, Y.: 3, S.: 30, s. 2152-2155).

⁷¹ Karşı görüş için bkz. Kuru, El Kitabı 2013, s. 639-640; Arslan/Yılmaz/Taşpınar-Ayvaz s. 317; Yıldırım/Deren-Yıldırım s. 231; Muşul, 2012, s. 379; Muşul, 2013, s. 893; Kuru/Arslan/Yılmaz s. 324. Postacıoğlu/Altay'a göre, bu yetki icra müdürüne de verilebilir. İcra müdürüne verilirse davanın gerektirdiği avansları alacaklı öder (Postacıoğlu/Altay s. 557). Ayrıca karşı. Topuz s. 144-145.

⁷² İcra mahkemesi tarafları, açıklamalı çağrı kâğıdı (meşruhatlı davetiye) göndererek ve duruşma yaparak dinler, taraflar gelmese de dosyayı inceler ve lüzum gelen kararı alır (Hasan Özkan, Açıklamalı-İçtihatlı İcra ve İflas Davaları ve Tatbikatı- Haciz, Paraya Çevirme, İhale, İhalenin Feshi (m.106-153), Ankara 2014, s. 71).

⁷³ 6. HD 08.10.2009, 4471/8009; 12. HD 01.12.2003, 20064/23218; 6. HD 17.06.2002, 3706/3870: Coşkun, C. II, s. 1590-1591; 6. HD 18.03.2002, 1710/1859 (YKD, 2002/10, s. 1503); 6. HD 30.11.2000, 10043/10241: Coşkun, C. I, s. 2272-2273; ayrıca bkz. Celal Erdoğan: Ortaklığın Giderilmesi (İzaley-i Şayıu) ve Şıf'a Davaları, 2. B., Ankara 1999, s. 122-123; Özkan, s. 70-71.

Şayet alacaklı, icra müdürlüğünce verilmiş bir yetki belgesiyle ya da yetki belgesi olmadan bu davayı açtı ise, dava hemen reddedilmez.⁷⁴ İcra mahkemesinden kendisine böyle bir yetki verildiğine dair bir karar ve belge ibraz etmesi için, davacı alacaklıya mehil (süre) verilmelidir.⁷⁵ Aksi takdirde icra memurluğunca verilen belgeye dayanılarak davaya devam olunamaz.⁷⁶ Yalnız yetki belgesinin sunulmaması veya geç sunulması hallerinde duruşma yapılmaksızın dosya üzerinden davanın açılmamış sayılması kararı verilemez.⁷⁷

Alacaklıya verilecek bu yetki belgesi, sadece paylaşım veya satış suretiyle ortaklığın giderilmesi değil, hem paylaşım hem de satış suretiyle ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisini içermelidir.⁷⁸ Çünkü paylaşımı mümkün bir mal için, alacaklıya sadece ortaklığın satış suretiyle giderilmesine ilişkin yetki verilmiş ise davası reddedilebilir.

Alacaklıya verilecek yetkinin içeriği, yapılan haczin kapsamına uygun olmalıdır. Eğer haciz, terekenin tamamındaki hisse üzerine icra edilmiş ise yani miras hissesi bir bütün olarak haczedilmiş ise, icra mahkemesi terekenin tamamı üzerinde ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisi verebilir. Yoksa hacizden sonra, alacaklının paraya çevirme talebiyle birlikte icra mahkemesi, ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisini alacaklıya verirken, bu yetkiye ilişkin kararda, hangi malların satılıp satılmayacağı şeklinde bir ayırım yapamaz, bu yönde karar veremez. Hangi mallar üzerinde ortaklığın giderileceğini belirleme yetkisi, ortaklığın giderilmesi davasının açılacağı sulh hukuk mahkemesi hakimine aittir. Zaten sulh hukuk mahkemesi de alacaklının alacağını karşılayacak

⁷⁴ 6. HD 21.09.1999, 6505/6671 (YKD, 2000/2 s. 211-212); 6. HD 17.01.2011, 2010/9596, 2011/67, 6. HD, 29.03.2012, 3027/4989 (Muşul, 2013, s. 892, dn. 7).

⁷⁵ 6. HD 13.5.1968, 1176/282 (İBD, 1969/3-4, s. 189-190); 6. HD 20.01.1989, 16291/478 (YASA, 1989/4 s. 511-512).

⁷⁶ Alacaklı bu süre içerisinde icra mahkemesinden yetki belgesi alıp sulh mahkemesine ibraz ederse, davaya devam olunur (6 HD 18.1.1989, 16032/313: YASA, 1989/4, s. 509).

⁷⁷ Samsun Bölge Adliye Mahkemesi, 6. HD, 27.02.2018, 737/741 (<http://www.e-uyar.com/icra-iflas-kanunu/madde/baslamasi-ve-bitmesi/karar/178974/13.05.2019>).

⁷⁸ Kuru, İcra II, s. 1232 dn. 18.

tutarda mal ve hak üzerindeki ortaklığın giderilmesine karar verebilir, aşan kısımlar için istem reddedilir.⁷⁹

Eğer haciz, terekedeki muayyen bir veya birden fazla (mesela bir taşınmaz) hakkında icra edilmişse, icra mahkemesi ancak ortaklığın giderilmesi davasını (TMK m. 651, III; m. 703, II; HMK m. 4/b, m. 12 ve m. 322,2; HMK m. 569-570) bu mal ve haklarla sınırlı olarak verebilir. Hacze konu olmayan mal ve haklar ortaklığın giderilmesi davası içinde değerlendirilemez.

Daha önce aynı mal ve haklar üzerinde haciz koyduran bir alacaklı tarafından, ortaklığın giderilmesi amacıyla yetki belgesi alınmış ise daha sonraki başka bir haciz alacaklısına da İİK m. 121 anlamında yetki belgesi verilmesi gerekir. Çünkü daha önce başka bir alacaklının İİK m. 121 anlamında yetki belgesi almış olması, diğer alacaklıya yeni bir yetki belgesi verilmesine engel değildir.⁸⁰ Ayrıca yukarıda zikrettiğimiz İBK ve HGK Kararlarına göre her bir alacaklı tarafından açılacak ortaklığın giderilmesi davasında, sadece dava açan alacaklının alacak tutarı esas alarak miras ortaklığı sonlandırıldığından sonraki alacaklıların da mutlaka dava açmaları gerekir. Açılan davalar birbiriyle bağlantılı olduklarından birleştirilerek görülmelidirler (bkz. HMK 166).⁸¹ Ancak ortaklığın sonlandırılmasıyla, borçlu mirasçıya intikal eden mal ve haklar satılarak elde edilen para veya miras ortaklığında ortaklığın giderilmesinden sonra borçlu mirasçının payına düşen para, ortaklığın giderilmesi davası açan bütün alacaklıların alacağını karşılamazsa hacze iştirak hükümlerine göre sıra cetveli yapılarak dağıtılır (bkz. İİK m. 100 vd. ile 138, 140).

Alacaklı, şayet yetki belgesini aldıktan sonra alacağını bir başkasını temlik ederse⁸², henüz dava açılmadan temlik yapıldı ise yeni alacak-

⁷⁹ Bkz. 14. HD 10.04.2013, 3759/5554; 6. HD 21.02.2013, 524/2913 (Özkan s. 77-79); Kuru, El Kitabı 2013, s. 639; 6. HD 07.06.2012, 6124/8549 (Meydan/Yapal, İİK, s. 398-399); 6. HD 17.01.2011, 9576/67 (Kuru, El Kitabı 2013, s. 639, dn. 21).

⁸⁰ 12. HD 06.04.2016, 2015/33381, 2016/10239 (<http://www.e-uyar.com/icra-iflas-kanunu/madde/baslama-si-ve-bitmesi/karar/178974/13.05.2019>)

⁸¹ Davaların birleştirilmesiyle ilgili olarak bkz. Yılmaz, HMK-C.: II, s. 2164 vd.

⁸² Dava konusu şeyin (müddeabihin) temlikli konusunda bkz. Levent Börü, *Dava Konusunun Devri*, Ankara 2012; Ejder Yılmaz, *HMK Şerhi*, C.: II, Ankara 2017, s. 1889 vd.

lı icra mahkemesine başvurarak yeni bir yetki belgesi almalıdır. Ancak, alacaklı mahkemeden aldığı yetkiye dayanarak ortaklığın giderilmesi davası açtıktan sonra takip konusu alacağını başkasına temlik ederse, yeni alacaklı, ortaklığın giderilmesi davasını (kaldığı yerden) takip edebilir (bkz. HMK m. 125).⁸³ Borçlu ortağın daha sonra takip yaparak miras hissesini veya muayyen mal ve haklar üzerindeki elbirliği mülkiyeti hissesini haczettiren alacaklıları, ortaklığın giderilmesi davası açmadıkları takdirde önceki hacze iştirak edemezler. Ancak, ilk haczi koydurup ortaklığın giderilmesi davası açan alacaklının alacağının karşılanmasından sonra artık kalan mal veya haklardan ya da değerlerden diğer alacaklılar yararlanabilirler.

4. Ortaklığın Paylaşım veya Satış Suretiyle Giderilmesi Kararı ve Borçlu Ortağa Düşen Para, Mal ve Haklardan Alacaklının Alacağının Karşılanması

Yargıtay HGK'nin, 10.12.2003⁸⁴, 03.11.2004⁸⁵ ve 11.05.2005⁸⁶ tarihli kararları, TMK m. 648 ve İİK m. 121 ile 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK⁸⁷ birlikte ele alındığında; sulh hukuk mahkemesince ortaklığın giderilmesine karar verilmesinden sonra, paylaşım aşamasında, TMK m. 648 gereği mirasçının paylaşım ile ilgili haklarını korumak, mirasçının payını almak, gelirlerini toplamak ve bunları yasaya göre teslim edilmesi gereken yerlere, örneğin icra dairesine teslim etmek üzere bir kayyım tayin edilir.

Verilen karar neticesinde tapu sicil müdürlüklerinde veya herhangi bir kurumda borçluya düşen mal ve haklarla ilgili olarak bazı işlemlerin yapılması gerekiyorsa, alacaklı yeniden bir yetki belgesi almadan

⁸³ Bkz. Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. I, İstanbul 2001, s. 167; Baki Kuru, *Hukuk Muhakemeleri Usulü* C. III, İstanbul 2001, s. 2737; Kuru-İcra C.: II, s. 1232, dn. 18.

⁸⁴ HGK 10.12.2003, 6-731/742 (YKD, 2004/4, C.: 30, S.: 4, s. 502 vd.)

⁸⁵ HGK 03.11.2004, 6-509/568 (www.kazanci.com.tr/17.05.2015); 6. HD 01.02.2005, 2004/9679-2005/352 (YKD, 2005/4, C.: 31, S.: 4, s. 526-552).

⁸⁶ HGK 11.05.2005, 6-314/321 (*Legal HD*, 2005/6, Y.3, S.: 30, s. 2152-2155); 2. HD 11.10.2005, 11464/13914 (*Legal HD*, 2005/11, s. 4041-4042).

⁸⁷ Bkz. 14.04.1943 tarih ve 48/15 sayılı İBK (RG, 28.01.1944, S.: 5615, s. 6346).

bu işlemleri yaptırabilmelidir.⁸⁸ Örneğin; tapuda taşınmazlardan borçlu ortak adına düşen payların bağımsız bir taşınmaz olarak tescilini isteyebilmek gibi. Zira herhangi bir talep veya karara gerek olmadan, haciz borçlu ortağa intikal eden, ona özgülünen mal ve haklar üzerinde devam eder.⁸⁹

Yukarıda belirtilen işlemleri, alacaklının doğrudan doğruya mahkeme kararına dayanarak kendisinin yaptırabilmesi yanında, atanan kayyımın da yaptırması mümkündür. Bu kararın yerine getirilmesinde zorluklar çıkması (örneğin taşınır mal veya hakların tesliminden imtina edilmesi) söz konusu olursa alacaklı, takibi başlattığı icra dairesine müracaat ederek hem bu ilamın infazını hem de o mal ve hakların paraya çevrilmesini talep edebilmelidir.

Ortaklığın giderilmesi davasına bakan sulh hukuk mahkemesince, dava konusu mal ve hakların aynen paylaşımına karar verildiği hallerde, icra müdürü ayrıca alacaklıların talebine hacet kalmaksızın aynen paylaşım sonucunda borçluya isabet eden bu malları, İcra ve İflas Kanunu'nun ilgili hükümleri gereğince paraya çevirir. Yani aynen paylaşım suretiyle ortaklık giderilmiş ise borçlu ortağa düşen mal ve hakların satışı, icra dairesince yapılır. Bu paralardan alacaklının alacağı ödenir ve alacaklı alacağını icra dairesinden alır.⁹⁰

Alacaklı da borçlu mirasçının hissesine düşen mal ve hakların paraya çevrilmesini icra dairesinden isteyebilir⁹¹. Ancak buradaki paraya çevirme talebi, İİK m. 106 ve devamı maddelerinde belirtilen paraya çevirme talebi niteliğinde değildir. Zira bir takipte iki defa paraya çevirme

⁸⁸ Ortaklığın giderilmesi davasında sulh hukuk mahkemesi alacağı karşılayacak kadar mal ve hak üzerinde elbirliği mülkiyetini sonlandırabilir, fazlaya ilişkin talep reddedilir (6. HD, 07.06.2012, 6124/8549; 6. HD, 07.08.2008, 6202/8914, Muşul, 2013, s. 894-895, dn. 10 ve 11); 6. HD, 06.10.2008, 9044/10098, İzmir BD, 2008/107, s. 58-59; Kuru, El Kitabı 2013, s. 639.

⁸⁹ Karş. Muşul, 2013, s. 894.

⁹⁰ Zaten ortaklığın giderilmesi kararın kesinleşmeden satış talep edilemez (12. HD 27.1.1994, 971/1024, Uyar/Uyar/Uyar, İİK C. II-2014, s. 3259); Arslan s. 34.

⁹¹ Karş. 19. HD, 09.03.2000, 697/1887 (Coşkun, C. II, s. 1590, dn. 173). Karş. Kuru, Ders Kitabı 2016, s. 224; Kuru, 2019, s. 213-214; Coşkun, C.: II, s. 1591.

talebi olmayacağı gibi buradaki talep icra dairesini harekete geçirmek ve daha önce yapılan paraya çevirme talebinin devamında yer alan ve icra dairesi tarafından yapılacak işlemlerin tamamlanmasını sağlamak amaçlı olan bir istemdir.

Ortaklığın giderilmesi davasına bakan sulh hukuk mahkemesi, aynen paylaşımın (paylaştırmanın) mümkün olmaması halinde, ortaklığın satış suretiyle giderilmesine karar verir (TMK m. 651, III; m. 703, II). Ortaklığın satış suretiyle giderilmesine karar verildikten sonra satış işlemleri, ortaklığın giderilmesi kararını veren sulh hukuk mahkemesince görevlendirilen satış memurluğunca yapılır. Satış sonucunda, borçlu ortağa düşen paradan borçlu mirasçının hissesine isabet eden satış bedeli icra dairesine (icra dairesi hesabına) yatırılır. Bundan alacaklı tatmin edilir. Eğer birden çok alacaklı varsa sıra cetveli düzenlenir ve sıra cetveline göre ödeme yapılır.⁹² Sıra cetvelini düzenleme yetkisi, ilk haczi koyan icra dairesine aittir. İlk haczi uygulayan icra dairesi dışındaki daireler ile satış işlemlerini yürüten ve ortaklığın giderilmesi kararının verildiği Sulh Hukuk Mahkemesi Satış Memurluğu, sıra cetveli düzenleyemez ve alacaklılara herhangi bir ödeme yapamaz. Sulh hukuk mahkemesi satış memurluğu, satışı tamamlayıp elde edilen satış bedelini/parayı, ilk haczi koyduran icra dairesine gönderir.⁹³

SONUÇ

Elbirliği mülkiyeti (iştirak halinde mülkiyet) ilişkisinin, en yaygın olduğu hukuki kurum miras ortaklığıdır (miras şirkettir). Murisin mirasa konu olan tüm malvarlığı değerleri külli halefiyet ilkesi gereği mirasçılara geçer. Mirasçılar; murisin ölüm anı yani mirasın açılma anı ile beraber kural olarak tereke değerleri üzerinde elbirliği halinde malik olurlar.

⁹² 12. HD 07.06.2018, 9059/6079 (<http://www.e-uyar.com/icra-iflas-kanunu/madde/baslamasi-ve-bitmesi/karar/178974/13.05.2019>)

⁹³ 12. HD 25.12.2012, 21019/39819 (<http://www.e-uyar.com/icra-iflas-kanunu/madde/baslamasi-ve-bitmesi/karar/178974/13.05.2019>).

Mirasçılardan birinin şahsi alacaklısı, borçlu mirasçının miras hissesini bütün olarak ya da alacağını karşılayacak kadar mal veya hak üzerindeki, Kanun'un deyimi ile muayyen mal/mallar üzerindeki, hissesini İİK m. 94 hükümlerince haczettirebilir.

Miras hissesinin haczedilmesinden sonra alacaklının talebiyle Kanun'un 121. maddesi kapsamında paraya çevirme işlemleri yapılır. İcra ve İflas Kanunu m.121'de, miras hissesinin (ve bu madde kapsamında olan diğer hisseler ile mal ve hakların) paraya çevrilmesiyle ilgili olarak, ayrıntılı düzenleme getirilmemiş; bu husus icra mahkemesinin takdirine bırakılmıştır. Buradan hareketle paylaşılmamış bir miras hissesi (veya genel anlamda el birliği halinde tasarruf olunan bir mal üzerindeki hisseler) belirli taşınır veya taşınmaz malvarlığı değerlerinden oluşsa bile kural olarak paraya çevrilecek olan değerler, doğrudan bu mal veya haklar değil, bu mal veya haklar üzerindeki hisselerdir.

Özellikle, miras ortaklığında (miras hissesinde), el birliği mülkiyetine konu olan mal ve haklar üzerinde, iştirak hali çözülmeden, kural olarak ortağın tek başına tasarruf etme imkânı olmaması, hisseye karşılık belli nesnel malvarlığı değerlerinin bulunmaması karşısında paraya çevrilmeden önce bazı işlemlerin yapılması ve tedbirlerin alınması gerekmektedir. Kanun'da (m. 121) haczedilen miras hissesinin açık arttırma ile satılabileceği belirtilse de bu şekildeki paraya çevirme tarzı, içinde barındırdığı birçok belirsizlik nedeniyle ilgili tarafların menfaatine uygun düşmemektedir.

Bu anlamda paraya çevirmenin diğer tarzı olarak miras ortaklığında haczedilen miras hissesi cebren idare edilerek elde edilecek ürün ve semerelerden alacaklının alacağı karşılanabilir. Yine icra mahkemesi, rızaen paylaşım yapılması veya alacaklının alacağının başka şekillerde ödenmesi hususlarında tarafları uzlaşma ve anlaşmaya teşvik edebilir. Son çare miras ortaklığının sonlandırılması ve tasfiye edilerek borçlu mirasçının hissesinin belirlenmesi için alacaklıya ortaklığın giderilmesi davası açma yetkisi verilmesi ve borçlu ortağa düşecek mal ve haklardan alacaklının alacağının karşılanmasıdır.

KAYNAKÇA⁹⁴

Akipek, Jale/Akıntürk, Turgut/Ateş, Derya: *Eşya Hukuku*, İstanbul 2018.

Ansay, Sabri Şakir: *Hukuk İcra ve İflas Usulleri*, 5. B., Ankara 1960.

Arslan, Ramazan: *İcra- İflas Hukukunda İhale ve İhalenin Feshi*, Ankara 1984.

Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/ Ayvaz, Sema Taşpınar: *İcra ve İflas Hukuku*, 3. Bası Ankara 2017.

Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/ Taşpınar-Ayvaz, Sema /Hanağası, Emel: *İcra ve İflas Hukuku*, 5. Bası, Ankara 2019.

Artus, Amil: “İştirak Halinde Tasarruf Olunan Bir Mal Hissesinin Haczi ve Paraya Çevrilmesi”, *AD*, 1941/8, S.: 8 s. 572-587.

Atalı, Murat/ Ermenek, İbrahim: *İcra ve İflas Hukuku*, 2. Bası, Ankara 2019.

Ayiter, Nüşin: *Mamelek Kavramı Üzerine İnceleme*, Ankara 1968 (Ayiter, Mamelek).

Ayiter, Nüşin: *Türk Medeni ve Borçlar Kanununda Elbirliği Ortaklıkları*, Ankara 1961 (Ayiter, Elbirliği Ortaklıkları).

Balcı, Şakir: “Elbirliği Mülkiyetinde Pay Haczettiren Alacaklının Usulden ve Esastan Yararlanma Yöntemleri”, *Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı*, Ankara 2004, s. 117-124.

⁹⁴ Kaynakçada kısaltılmış şekilleri ayrıca belirtilmemiş olan eserler, metinde yazarların yalnız soyadı ile anılmıştır.

Başöz, Lütfü / Çakmakçı, Ramazan: *Gerekçeli, Karşılaştırmalı, Atıflı İcra ve İflas Kanunu ve İlgili Mevzuat*, İstanbul 2003.

Baygın, Cem: *Türk Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması*, Ankara 2005.

Belgesay, M. Reşit: *İcra-İflas Hukuku*, İstanbul 1945 (Belgesay, İcra).

Belgesay, M. Reşit: *İcra-İflas Kanunu Şerhi*, C.: II, 4. B., İstanbul 1955 (Belgesay, Şerh).

Berkin, Necmettin: *Tatbikatçılara İcra Hukuku Rehberi*, İstanbul 1980.

Börü, Levent: *Dava Konusunun Devri*, Ankara 2012.

Bulut, Uğur: *İcra Hukukunda Ödeme Yerine Alacakların Devri*, Ankara 2013.

Coşkun, Mahmut: *İcra ve İflas Kanunu-Açıklamalı ve İçtihatlı*, C. I ve II, Ankara 2016.

Çiftçi, Pınar: *İcra Hukukunda Menfaat Dengesi*, Ankara 2010.

Dinç, Mutlu /Bahadır, Çilem /Üner, Ezel: *İcra ve İflas Kanunu*, Ankara 2019.

Erdoğan, Celal: *Ortaklığın Giderilmesi (İzaley-i Şuyuu) ve Şuf'a Davaları*, 2. B., Ankara 1999.

Eren, Fikret: *Türk Medeni Hukukunda Ölüme Bağlı Tasarrufların İptali Davası*, Ankara 1966.

Eren, Fikret: *Mülkiyet Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2016 (Eren, Mülkiyet).

Erişgin, Nuri: “Birlikte Mirasçılarının Miras Bırakanın Banka Hesabı Üzerindeki Tasarruf Yetkisi”, *AÜHFD*, Yıl: 2003, C.: 52, S.: 3, s.121-143.

Ertanhan, Mesut: “Elbirliği Mülkiyeti, Miras Ortaklığı ve Miras Hisselinin Haczi”, *Antalya Bilim Üniversitesi, Hukuk Fakültesi Dergisi*, Haziran 2019, C.: 7, Sayı: 13, s. 99-136.

Ertaş, Şeref: *Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku*, 11. B., İzmir 2014.

Ertugut, Mine: *İcra ve İflas Hukukunda Menkullerin Paraya Çevrilmesi*, Ankara 2000.

Esener, Turhan / **Güven**, Kudret: *Eşya Hukuku*, 8. Baskı, Ankara 2019

Gümüş, **Mustafa** Alper: *Türk Medeni Hukukunda Kayımlık*, İstanbul 2006.

İmre, Zahit / Hasan, Erman: *Miras Hukuku*, 14. Baskı, İstanbul 2018.

İnan, Ali Naim / Ertaş, Şeref / **Albaş**, Hakan: *Türk Medeni Hukuku-Miras Hukuku*, Ankara 2015.

İyilikli, Ahmet Cahit, *Haciz İhbarnameleleri (İİK m. 89)*, Ankara 2012.

Karlı, Abdürrahim: *İcra ve İflas Hukuku*, 3. Bası, İstanbul 2014.

Kılıçoğlu, Ahmet: *Miras Hukuku*, Ankara 2018.

Korkut, Ekrem: “Elbirliği Mülkiyetinde Haciz ve Satış”, *İBD*, 1947/4, s. 207-217.

Kuru, Baki: *Bankalardaki Mevduatın ve Diğer Alacakların Haczi*, 2. Bası, Ankara 2002 (Kuru, Alacak Haczi).

Kuru, Baki: *İcra ve İflas Kanunu Değişikliği Hakkında Düşünceler*, Ankara 1962 (Kuru-Değişiklik).

Kuru, Baki: “İcra İflas Hukukunda Müddetler (Süreler)”, H. C. Oğuzoğlu’na Armağan, Ankara 1972 (Kuru, Süreler)

Kuru, Baki: *İcra İflas Hukuku*, C. I, İstanbul 1988 (Kuru, İcra I).

Kuru, Baki: *İcra İflas Hukuku*, C. II, İstanbul 1990 (Kuru, İcra II).

Kuru, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. I, İstanbul 2001 (Kuru, HMK C.: I).

Kuru, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü* C. III, İstanbul 2001 (Kuru, HMK C.: III)

Kuru, Baki, *Hukuk Muhakemeleri Usulü*, C. IV, 5. B., İstanbul 1991 (Kuru, HMK C.: IV).

Kuru, Baki: *İcra ve İflas Hukuku (El Kitabı)*, İstanbul 2013 (Kuru, El Kitabı 2013).

Kuru, Baki: *İstinaf Sistemine Göre Yazılmış İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı*, Ankara 2019 (Kuru, 2019).

Kuru, Baki: *İcra İflas Hukuku Ders Kitabı*, İstanbul 2016 (Kuru, 2016).

Kuru, Baki: *İcra ve İflas Hukuku Bilgisi*, İstanbul 2018.

Kuru Baki / **Arslan**, Ramazan / **Yılmaz**, Ejder: *İcra İflas Hukuku Ders Kitabı*, 28. B., Ankara 2014.

Kut, K. Hakkı: “İcra Hukukunda İştirak Halinde Mülkiyet”, İleri Hukuk Dergisi, No: 63, s. 1021-1033.

Meydan, Nihat/ Yapal, Fadime: İcra ve İflas Kanunu Emsal Yargıtay Kararları, Ankara 2014.

Muşul, Timuçin: İcra ve İflas Hukuku-Temel Bilgiler, Ankara 2012 (Muşul, 2012).

Muşul, Timuçin: İcra ve İflas Hukuku, C.I, Ankara 2013 (Muşul, 2013).

Oğuzman, M. Kemal / Seliçi, Özer/ Oktay-Özdemir, Saibe: *Eşya Hukuku*, 21. Bası, İstanbul 2018.

Onar, Sıddık Sami: “İçtihadı Birleştirme Kararı Eleştirisi (İİK M. 121 İle İlgili)”, İHFM, 1944/3-4, s. 826-829 (Onar, İBK Eleştirisi).

Onar, Sıddık Sami: “Mahcuz Elbirliği Mülkiyeti Hissesinin Satışı”, İHFM, 1943, s.826-828 (Onar, Hisse Satışı)

Oskay, Mustafa/ Koçak, Coşkun/ Deynekli, Adnan/ Doğan, Ayhan: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C.: 3, Ankara 2007.

Özkan, Hasan: *Açıklamalı-İçtihatlı İcra ve İflas Davaları ve Tatbikatı- Haciz, Paraya Çevirme, İhale, İhalenin Feshi (m.106-153)*, Ankara 2014,

Özmumcu, Seda: *Cebri İcra Hukukunda Pazarlık Suretiyle Satış*, İstanbul 2005.

Öztan, Bilge: *Miras Hukuku*, 10. Bası, Ankara 2019.

Özuğur, Ali İhsan: *Miras Hukuku*, C.: II, Ankara 2012.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Sungurtekin-Özkan, Meral /

Özekes, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku, 10. Bası, Ankara 2012.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Sungurtekin-Özkan, Meral /
Özekes, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku- *Ders Kitabı*, 6. Bası, Ankara 2019.

Pekcanitez, Hakan / Atalay, Oğuz / Özekes, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku- Temel Bilgiler, 16. Bası, Ankara 2019.

Postacıoğlu, İlhan E.: “Borçlunun Üçüncü Şahsa Karşı Alacaklarının Haczi ile İlgili Bazı Problemler”, *BATİDER*, 1979/2 s. 353-368, (Postacıoğlu, Alacak Haczi).

Postacıoğlu, İlhan E.: İcra Hukuku Esasları, 4. B., İstanbul 1982 (Postacıoğlu, İcra).

Postacıoğlu, İlhan E./ Altay, Sümer: İcra Hukuku Esasları, 5. Bası, İstanbul 2010.

Sirmen, Lale: *Eşya Hukuku*, Ankara 2018.

Sungurbey, İsmet: “Miras Payının ya da Belirli Konulardaki Miras Payının Üçüncü Bir Kişiyeye Geçirilmesi Sözleşmelerine ve Bu Payların Haczine İlişkin Pratik Sorunlar”, *YASA*, 1984/2, s. 1517-1533.

Şener, Esat: “Miras Hukukunda Alacaklıların Korunması”, *YD*, 1977 Ocak, C.:3, S.:1, s.115-134.

Temizer, Şemsettin: “İHM ve İİK 94. ve 121. Maddeleri Hakkında Bazı İzahatlar”, *AD*, 1944/5, C.: 35, S.:5, s. 381-390.

Topuz, Gökçen: *Hisse Haczi ve Satışı*, Ankara 2009.

Ulukapı, Ömer: İcra ve İflas Hukuku, Konya 2001 (Ulukapı, 2001)

Ulukapı, Ömer: İcra ve İflas Hukuku, 5. Bası, Konya 2012.

Uyar, Talih / Uyar, Alper / Uyar, Cüneyt: *İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C. II*, Ankara 2014 (Uyar/Uyar/Uyar-C. II-2014).

Uyar, Talih / Uyar, Alper / Uyar, Cüneyt: *İcra ve İflas Hukuku Rehberi 3. Baskı, C.: I*, Ankara 2015 (Uyar/Uyar/Uyar-Rehber C.I)

Uyar, Talih: “Hacizli Malların Paraya Çevrilmesini İsteme Süresi”, *Bursa BD* 1988/Şubat, s. 13-22 (Uyar-Süreler).

Uyar, Talih: “Paraya Çevirme (Satış) İsteminde Bulunma Süresi”, *Manisa BD*, 2001/2, s. 43-52

Uyar, Talih: *İcra Hukukunda İhale ve İhalenin Bozulması, C.: II*, Ankara 2002.

Uyar, Talih: *İhale ve İhalenin Feshi*, Manisa 1990. (Uyar-İhale).

Uyar, Talih: “Paraya Çevrilmesi Özel Bir Usulü Gerektiren Mal ve Haklar”, *ABD* 1978/3, s. 431-435 (Uyar-Paraya Çevirme).

Uyar, Talih: *Gerekçeli-Notlu-İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu, C.: I, II, VI* İzmir 1996 (Uyar-İİK).

Üstündağ, Saim: *İcra Hukukunun Esasları*, İstanbul 2004.

Üstündağ, Saim: *İcra Hukukunun Esasları*, İstanbul 2000

Yavaş, Murat: *Borçlunun Üçüncü Şahıslardaki Mal, Hak ve Alacaklarının Haczi*, İstanbul 2005.

Yıldırım, M. Kemal / Deren-Yıldırım, Nevhis: İcra Hukuku, İstanbul 2015.

Yılmaz, Ejder: *Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi*, C. I, II, III., 3. Bası, Ankara 2017.

Yılmaz, Ejder: İcra ve İflas Kanunu Şerhi, Ankara 2016.

Yunusoğlu, Tarık: “Paylaşım Edilmemiş Miras Hissesinde Haczinde Yeni Yasal İmkân”, İBD, 1991/7-8-9, s. 615-619.

