# https://www.emreulusoy.av.tr/ortakligin-paydasligin-aynen-taksim-yoluyla-giderilmesi

# Ortaklığın (Paydaşlığın) Aynen Taksim Yoluyla Giderilmesi

by [Av. Mehmet Emre Ulusoy](https://www.emreulusoy.av.tr/author/mehmetemreulusoy) | May 18, 2023 | [0 comments](https://www.emreulusoy.av.tr/ortakligin-paydasligin-aynen-taksim-yoluyla-giderilmesi#respond)

İçindekiler

Ortaklığın giderilmesi davası paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyeti hükümlerine tabi malların paydaşları/ortakları arasındaki hukuki ilişkiyi sonlandıran, ferdi mülkiyete geçmeyi sağlayan iki taraflı ve her iki taraf için benzer sonuçlar doğuran davalardır. Ortaklığın giderilmesi davalarında Sulh Hukuk Mahkemesi Hakimi taşınmazın durumuna göre iki şekilde paydaşlığı sonlandırabilir :

1-[Ortaklığın Satış Yoluyla Giderilmes](https://www.emreulusoy.av.tr/ortakligin-paydasligin-satis-yoluyla-giderilmesi)i

2-Ortaklığın Aynen Taksim Yoluyla Giderilmesi

3-[Ortaklığın Kat Mülkiyeti Kurulması Suretiyle Giderilmesi](https://www.emreulusoy.av.tr/ortakligin-kat-mulkiyeti-kurulmasi-suretiyle-giderilmesi)

Ortaklığın giderilmesi davası (izale-i şuyu davası) hakkındaki detaylı yazımızı inceleyebilirsiniz : [İzale-i Şuyu Davası](https://www.emreulusoy.av.tr/ortakligin-giderilmesi-davasi-izale-i-suyu)

## Kimler Aynen Taksim Yoluyla Paydaşlığın Giderilmesini Talep Edebilir?

Ortaklığın giderilmesini açan davacı, ortaklığın ne şekilde giderilmesini istediğini dava dilekçesinde belirtmelidir. Davalı olarak yer alan paydaşlar da hangi yolla ortaklığın giderilmesi gerektiğini beyan edebilirler. Bu noktada taraflardan birisinin aynen taksim yoluyla ortaklığın giderilmesini talep etmesi kafidir. Sulh Hukuk Mahkemesi Hakimi bu talep karşısında aynen taksimin mümkün olup olmadığını araştırmalı, buna göre paydaşlığın ne şekilde giderilmesi gerektiğine karar vermelidir. Bu doğrultuda ortaklığın giderilmesi davasının tüm tarafları paylaşımın ne şekilde yapılması gerektiğini beyan edebilir, talepte bulunabilirler.

## Paydaşlığın Taksim Yoluyla Giderilmesinde Usul

Ortaklığın giderilmesi (izale-i şuyu) davalarında mahkemece malın aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırılması gerekir. Taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğraması söz konusu ise aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilemez. (Antalya BAM 6. Hukuk Dairesi 2019/1530 Esas)

Taksimde her bir taşınmazın pay ve paydaş durumuna, arazinin verim niteliğine göre taksimin mümkün olup olmadığının bilirkişi aracılığıyla saptanması gerekir. Payların denkleştirilmesi için ivaz ilavesi gerekiyorsa onun da bilirkişilerin raporunda belirtilmesi gerekir. Taksim mümkünse fen ehline taksim projesi düzenlettirilir. Taşınmaz Belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde ise taksim projesi eklenerek Belediyeden İmar yasası ve Yönetmeliği uyarınca bu taksime imkan olup olmadığı sorulur. Taşınmaz Belediye ve mücavir alan dışındaysa aynı husus İl İdare Kurulundan sorularak saptanır. Taksim tazında yani taksim projesindeki bölümlerin hangi paydaşa verileceği hususunda taraflar anlaşamazlarsa mahkeme huzurunda kura çekilerek hangi kesimin hangi paydaşa verileceği belirlenir. (Yargıtay 6. Hukuk Dairesi 1994/2413 Esas)

## Taraflardan Birinin Aynen Taksimi İstememesi

Ortaklığın giderilmesi yapısı itibariyle çift taraflı bir davadır ve tüm paydaşlar bakımından ortak sonuç doğurur. Şayet bir davada davacı taraf satış yoluyla ortaklığın giderilmesini talep etmesine karşın davalı taraf aynen taksim talep etmiş ise ilgili Mahkemece koşulları araştırılmalı ve değerlendirilmeli, aynen taksim mümkün ise taksim suretiyle ortaklığın giderilmesi karar vermelidir. Paydaşlığın aynen taksim yoluyla giderilmesi mümkün ve paydaşlardan birisi bunu talep ediyor ise aynen taksimle ortaklık giderilebilir. Bu noktada tüm tarafların sulhu sağlamış olması gerekmez.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 1990/6-520 Esas , 1991/11 Karar ve 30/01/1991 tarihli kararı şu şekildedir :

Ortaklığın giderilmesi davası, büyük özelliği olan davalardandır. Öncelikle çift taraflı (actio duplex) bir davadır. Verilecek karardan her iki taraf da yararlanacaktır. Bu özelliği gereği de davada taraflar hem davacı, hem de davalı durumunda oldukları gibi, uygulanacak usul hükümleri de [HUMK](https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuatmetin/5.3.1086.pdf).nun 561/570. maddeleri ile özel olarak belirtilmiştir. Nitekim, doktrinde de Usulün 561 ila 568. maddelerinde toplanmış bulunan bu kuralların 569. madde uyarınca açılacak davalara uygulanacak özel usul kuralları olarak kabul edilmesi gerektiği ileri sürülmektedir (Prof. Dr. Baki Kuru, HUMK., Cilt: IV Sayfa: 4154; Cilt: III, Sayfa: 2610 ve Prof. Dr. Aydın Aybay, Taksim, 1966, Sayfa: 51)

Bu itibarla da, davacının yalnız satış yoluyla ortaklığın giderilmesini istemesine karşın eğer davalı aynen taksim talep eder ve koşullarının da mevcut bulunduğu anlaşılırsa mahkemece taksim suretiyle ortaklığın giderilmesine karar verilebileceği kuşkusuzdur. O nedenle, davanın bu özelliğine işaretle davalının talebinin gözetilmesi ve sonucuna göre bir karar verilmesi gereğine değinen ve Hukuk Genel Kurulu’nca da aynen benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulması gerekirken, önceki kararda direnilmesi doğru değildir. O halde direnme kararı bozulmalıdır.

SONUÇ: Davacı vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile direnme kararının Özel Daire bozma kararında ve yukarıda gösterilen nedenlerden dolayı HUMK.nun 429. maddesi gereğince (BOZULMASINA), istek halinde temyiz peşin harcının geri verilmesine, 30.1.1991 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## Aynen Taksimde Payların Kura Çekimi İle Belirlenmesi

Paydaşlığın aynen taksim yoluyla giderilmesi için yukarıda belirlenen usuller uygulanmalı ve sonrasında ise tüm paydaşların ilgili payları sulh ile paylaşması beklenir. Şayet paydaşlar aynen taksimde kendilerine düşecek bölümleri kabul etmiyorlar ise bu durumda Sulh Hukuk Mahkemesi Hakimi kura çekerek hangi payın hangi paydaşa verileceğini kararlaştırır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2011/6-55 Esas sayılı kararında bu hususta şu şekilde hüküm kurulmuştur :

Aynı Kanunun 650. maddesinde ise; ‘‘Mirasçılar, tereke mallarından mirasçı veya ortak kök sayısınca pay oluştururlar. Anlaşma olmazsa, mirasçılardan her biri, payların oluşturulmasını sulh mahkemesinden isteyebilir. Payların oluşturulmasında hakim, yerel adetleri, mirasçıların kişisel durumlarını ve çoğunluğun arzusunu göz önünde bulundurur. Payların özgülenmesi mirasçıların anlaşması uyarınca yapılır. Buna olanak bulunmazsa kur’a çekilir.’‘ hükmü yer almaktadır.

Bu hükümlerden açıkça anlaşılacağı üzere, hakim, miras yoluyla intikal eden terekenin tamamı ve terekedeki malların her birini göz önünde tutarak, olanak varsa taşınmazlardan her birinin tamamını bir mirasçıya vermek suretiyle paylaştırma yapabilir.

Kanun koyucunun bu hükmü getirmekteki amacı öncelikle aynen taksim isteyen mirasçılar arasındaki paylaşma konusundaki ihtilafın en uygun biçimde çözümlenmesi ve taşınmazların değerleri arasında fark bulunması halinde gereğinde fark para ödetmek yoluyla, denkleştirmenin sağlanmasıdır. Ayrıca payların özgülenmesinde mirasçıların anlaşması asıl olup, anlaşamazlarsa kura çekilecektir.

## Paylar Arasında Değer Farkı Olması Halinde Denkleştirme

Aynen taksim yoluyla ortaklığın giderileceği hallerde paydaşlara düşen payların değerleri her zaman aynı olmayacaktır. Kimi taşınmaz daha değerli ve daha güzel bir konumda iken diğer pay ve paylar değer olarak daha düşük konumda olabilir. Taşınmazın türüne ve birçok etmene göre payların değerleri farklılık gösterebilir. Bu hallerde Sulh Hukuk Mahkemesince taşınmaz ve paylarla ilgili gerekli araştırma re’sen yapılmalı ve payların bedelleri belirlenmelidir. Farklılık hallerinde para ödemesi yapılarak denkleştirme sağlanacaktır.

Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 2011/6-55 Esas sayılı kararının devamında bu hususla ilgili şu şekilde hüküm kurulmuştur :

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu(TMK)’nun 642.maddesinde: ‘‘Mirasçılardan her biri, sözleşme veya kanun gereğince ortaklığı sürdürmekle yükümlü olmadıkça, her zaman mirasın paylaşılmasını isteyebilir. Her mirasçı, terekedeki belirli malların aynen, olanak yoksa satış yoluyla paylaştırılmasına karar verilmesini sulh mahkemesinden isteyebilir. Mirasçılardan birinin istemi üzerine hakim, terekenin tamamını ve terekedeki malların her birini göz önünde tutarak, olanak varsa taşınmazlardan her birinin tamamının bir mirasçıya verilmesi suretiyle paylaştırmayı yapar. Mirasçılara verilen taşınmazların değerleri arasındaki fark para ödenmesi yoluyla giderilerek miras payları arasında denkleştirme sağlanır…’‘;

# https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/

# Ortaklığın Giderilmesi Davalarında Aynen Taksim (Bölüşme) Nasıl Yapılır?

[Suat Şimşek](https://gayrimenkulmevzuati.com/author/admin/) tarafından

25/05/2021 12/09/2023 tarihinde düzenlendi

İçindekiler [[Gizle](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/)]

* [A. Aynen Taksim Suretiyle İzale-İ Şüyu (Ortaklığın Giderilmesi)](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#A_Aynen_Taksim_Suretiyle_Izale-I_Suyu_Ortakligin_Giderilmesi)
* [B. Aynen Taksim Nedir?](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#B_Aynen_Taksim_Nedir)
* [C. Ortaklığın Giderilmesi Davalarında Hakimin Taleple Bağlı Olması](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#C_Ortakligin_Giderilmesi_Davalarinda_Hakimin_Taleple_Bagli_Olmasi)
* [D. Aynen Taksim Şartları Nelerdir? Aynen Taksim Hangi Hallerde Mümkündür?](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#D_Aynen_Taksim_Sartlari_Nelerdir_Aynen_Taksim_Hangi_Hallerde_Mumkundur)
* [E. Aynen Taksimin Mümkün Olup Olmadığını Tespit İçin Bilirkişi Görevlendirilmesi](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#E_Aynen_Taksimin_Mumkun_Olup_Olmadigini_Tespit_Icin_Bilirkisi_Gorevlendirilmesi)
* [F. Kat Mülkiyetine Konu Olabilecek Yapılarda Aynen Paylaşma](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#F_Kat_Mulkiyetine_Konu_Olabilecek_Yapilarda_Aynen_Paylasma)
* [G. Üzerinde Kat Mülkiyetine Tabi Bina Bulunan Taşınmazlarda Ortaklığın Giderilmesi](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#G_Uzerinde_Kat_Mulkiyetine_Tabi_Bina_Bulunan_Tasinmazlarda_Ortakligin_Giderilmesi)
* [H. Üzerinde Yapı Bulunmayan Taşınmazlarda Aynen Paylaşma Yoluyla Ortaklığın Giderilmesi](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-davalarinda-aynen-taksim-bolusme/#H_Uzerinde_Yapi_Bulunmayan_Tasinmazlarda_Aynen_Paylasma_Yoluyla_Ortakligin_Giderilmesi)

## A. Aynen Taksim Suretiyle İzale-İ Şüyu (Ortaklığın Giderilmesi)

Türk Medeni Kanunu’nun 699. maddesine göre, paylı mülkiyette paylaşma, malın aynen bölüşülmesi veya pazarlık ya da artırmayla satılarak bedelinin bölüşülmesi biçiminde gerçekleştirilir. Paylaşma biçiminde uyuşma sağlanamazsa, paydaşlardan birinin istemi üzerine hâkim, malın aynen bölünerek paylaştırılmasına, bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para eklenerek denkleştirme sağlanmasına karar verir. Bölme istemi durum ve koşullara uygun görülmezse ve özellikle paylı malın önemli bir değer kaybına uğramadan bölünmesine olanak yoksa açık artırmayla satışa hükmolunur.

Dolayısıyla, ortaklığın giderilmesi davalarında hâkim, gerektiğinde ilgili kurumlardan görüş sormak ve gerektiğinde bilirkişi görevlendirmek suretiyle aynen taksimin mümkün olup olmadığını araştırır.  Taşınmazın aynen taksiminin mümkün olduğundan söz edilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırılması, taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğrayıp uğramayacağının değerlendirilmesi gerekir.

[Milli Emlak ihaleleri hakkında bilgi almak ister misiniz? Tıklayın ve satışa çıkan onlarca parseli görün](https://www.milliemlaksatilik.com/)

**Ortaklığın giderilmesi (izale-i şuyu) davalarıyla ilgili olarak hazırlamış olduğum geniş kapsamlı bir rehbere şu linkten ulaşabilirsiniz:**[Ortaklığın Giderilmesi (İzale-i Şuyu) Davaları Rehberi – 2022](https://gayrimenkulmevzuati.com/ortakligin-giderilmesi-izale-i-suyu-davalari/)

Paydaşlardan herhangi birinin aynen bölüşmeyi istemesi durumunda hakimin öncelikle aynen paylaşmanın mümkün olup olmadığını araştırması gerekir. Bundan dolayı ortaklığın giderilmesi davalarında taraf teşkili sağlandıktan sonra mahkemece, öncelikle taşınmazın yüzölçümüne, pay ve paydaş sayısına, imar mevzuatına göre aynen bölüştürülmenin mümkün olup olmadığını araştırılması gerekir.

## B. Aynen Taksim Nedir?

Aynen taksim; ortaklığın giderilmesi davalarında taşınmazın paydaşlar arasında aynen paylaştırılarak ortaklığın giderilmesidir. Yani bir taşınmazın, parçalara ayrılarak hissedarlara paylaştırılmasına aynen taksim denilmektedir.

Aynen paylaştırma yoluna gidilebilmesi için paydaşlardan herhangi birinin aynen paylaşmayı istemesi yeterlidir. Ortaklığın giderilmesi davaları iki taraflı (axio dubless) ve yanlar için benzer sonuçlar doğuran davalar olduğu ve bu davalarda davalı da davacı gibi aynı haklara sahip bulunduğu için aynen paylaşmayı isteyen tarafın davacı ya da davalı olmasının bir önemi yoktur. Bundan dolayı davacının satış suretiyle paylaşma istemesi, davalının aynen paylaşma istemesine engel oluşturmaz ([**Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/10986 K: 2005/535 T: 03.02.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200510986_K_2005535_T_03022005)). Yargıtay kararlarına göre; paydaşlardan herhangi birinin ortaklığın aynen paylaşma yoluyla giderilmesini istemesi ve taşınmazın aynen bölünmesi mümkün olması durumunda, aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilmesi gerekir ([**Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2002/3255 K: 2002/3406 T: 16.05.2002**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20023255_K_20023406_T_16052002))

## C. Ortaklığın Giderilmesi Davalarında Hakimin Taleple Bağlı Olması

Kanun, ortaklığın öncelikle aynen paylaşma suretiyle giderilmesini öngörmüştür. Bu nedenle paydaşların tamamı aksine bir şekilde karar almadıkça, aynen paylaşmanın mümkün olduğu durumlarda aynen paylaşmaya karar verilmelidir.

Öte yandan ortaklığın giderilmesi davaları, paylı veya elbirliği mülkiyetine konu taşınır veya taşınmaz mallar ile haklarda, paydaş yada ortaklar arasında yürürlükte olan tapulu mülkiyet ilişkisini sona erdirip bireysel mülkiyete geçişi sağlayan iki taraflı (axio dubless), yanlar için benzer sonuçlar doğuran davalardır. Davalı da davacı gibi aynı haklara sahiptir. Bu nedenle davacının satış suretiyle paylaşma istemesi, davalının aynen paylaşma istemesine engel oluşturmaz. Yani davacı satış suretiyle ortaklığın giderilmesini istemiş olsa dahi davalı aynen paylaşma talep etmişse hakim aynen taksimin mümkün olup olmadığını araştırmalı ve bu aşamadan sonra hüküm kurmalıdır ([**Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E: 1990/520, K: 1991/11, T: 30.01.1991**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-aynen-taksim-yargitay-kararlari/#Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_E_1990520_K_199111_T_30011991)).

Bununla birlikte [Yargıtay 14. Hukuk Dairesi’nin 10.06.2014 tarihli ve E: 2014/4203, K: 2014/7743 sayılı kararı](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-aynen-taksim-yargitay-kararlari/#Yargitay_Ondorduncu_Hukuk_Dairesi_E_20144203_K_20147743_T_10062014-2)na göre, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 26. maddesi uyarınca hakim taleple bağlıdır. Talep edilmeyen bir konuda inceleme yapıp, karar vermesi mümkün değildir. Taşınmazın aynen taksiminin talep edilmesi ve  taksiminin mümkün olmadığı bilirkişi raporu ile belirlenmesi durumunda mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekir. Satış suretiyle ortaklığın giderilmesine karar verilemez.

Kanun koyucunun bu hükmü getirmekteki amacı öncelikle aynen paylaştırma isteyen mirasçılar arasındaki paylaşma konusundaki ihtilafın en uygun biçimde çözümlenmesi ve taşınmazların değerleri arasında fark bulunması halinde, gereğinde farkı para ödetmek yoluyla, denkleştirmenin sağlanmasıdır. Ayrıca payların özgülenmesinde mirasçıların anlaşması asıl olup, anlaşamazlarsa kura çekilecektir. Bu yolla aynen paylaştırmayı gerçekleştirme olanağı olan mahkemenin mirasçıları satışa zorlayacak bir yöntemi benimsemesi olanaklı olmadığı gibi açıklanan yasal düzenlemelere de aykırıdır.

## D. Aynen Taksim Şartları Nelerdir? Aynen Taksim Hangi Hallerde Mümkündür?

Taşınmazın aynen paylaştırılabilmesi için aynen paylaşmanın imar mevzuatı bakımından mümkün olması ve aynen paylaşmanın taşınmazın değerinde önemli bir azalma meydana getirmemesi gerekir.

### 1. İmar Mevzuatı Çerçevesinde İfrazın Mümkün Olması

Üzerinde yapı bulunmayan taşınmazın aynen paylaşılmasının mümkün olup olmadığı araştırılırken imar mevzuatı ve konuyla ilgili diğer mevzuat dikkate alınarak ayırmanın (ifrazın) mümkün olup olmadığı araştırılır.

#### a) İmar Planı Bulunan Yerlerde Aynen Taksimin Şartları

İmar planı bulunan alanlarda ayırmanın şartları [3194 sayılı İmar Kanunu](https://gayrimenkulmevzuati.com/imar-kanunu/)’nun 15. maddesinde ve [Planlı Alanlar  İmar Yönetmeliği](https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=23722&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5)’nin 19.-22. maddelerinde yer almıştır. Paylı mülkiyette bulunan taşınmazlarda paydaşlığın anlaşma ya da hükmen sona erdirilmesinde de imar planlarında ya da Tip İmar Yönetmeliğinde ayırma işlemleri ile ilgili olarak yer alan bu sınırlamalara uyulması gerekir. Bu hükümlere göre;

**–**  İmar planlarına göre yol, meydan, yeşil saha, park ve otopark gibi umumi hizmetlere ayrılan yerlere rastlayan taşınmazların, bu kısımlarının ayrılmasına ve birleştirilmesine izin verilmez.

**–** İmar parselasyon planı yapılmış yerlerde yapılacak ifraz ve tevhidin bu planlara uygun olması şarttır. Ayırma sonucu oluşacak parseller; imar planında parsel büyüklükleri ile ilgili hükümler varsa bu büyüklüklerden, yoksa  İmar Yönetmeliğindeki büyüklüklerden küçük olamaz.

[Planlı Alanlar  İmar Yönetmeliği](https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=23722&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5)nin 21. maddesine göre eğer taşınmazın umumi hizmetlere rastlayan kısımları çıkıldıktan sonra geriye kalan kısmı müstakil inşaat yapmaya elverişli ise, bu parselde ayırma uygulanması ve inşaat ruhsatı verilmesi mümkündür. Eğer geriye kalan kısım müstakil bir imar parseli oluşturmaya yetmiyorsa, ayırma işlemi yapılması mümkün değildir.

**–** Bir diğer önemli şart parselasyon planı yapımıdır. [Planlı Alanlar  İmar Yönetmeliği](https://www.mevzuat.gov.tr/mevzuat?MevzuatNo=23722&MevzuatTur=7&MevzuatTertip=5)nin 19/1. maddesine göre, her türlü imar adasında parselasyon planı yapılmadan bu adada ifraz ve tevhit yapılamaz.

#### b) İmar Planı Bulunmayan Yerlerde Aynen Taksimin Şartları

Bu gibi yerler köy yerleşik alanı sınırı içerisinde değil ise Plansız Alanlar İmar Yönetmeliğinin 13. ve 15. maddeleri uygulanır. Söz konusu maddelere göre ifraz suretiyle oluşturulacak parsellerin genişlikleri 20 m.den, parsel derinlikleri 30 m.den az olamaz. Ayrıca, ayırma sonucu elde edilecek parsellerin kadastro veya tapulama haritasında bulunan ve kamu eline geçmiş bir yola cephesinin bulunması şarttır.

Parselden terk suretiyle yol oluşturulamaz. Çıkmaz sokaklara cephesi olan parseller ifraz edilemez. İfraz suretiyle çıkmaz sokak oluşturulamaz.

#### c) Belediye Mücavir Alan Sınırları Dışında Planı Bulunmayan Köy ve Mezraların Yerleşik Alanlarında Aynen Taksimin Şartları

Plansız Alanlar İmar Yönetmeliği’nin 43. maddesine göre köy ve mezraların yerleşik alanlarında yapılacak ifraz suretiyle elde edilecek parsellerin kadastro veya tapulama haritasında bulunan ve kamu eline geçmiş bir yola cephesinin bulunması şarttır. Parselden terk suretiyle yol oluşturulamaz. Çıkmaz sokaklara cephesi olan parseller ifraz edilemez. İfraz suretiyle çıkmaz sokak oluşturulamaz.

Köy ve mezraların yerleşik alanlarında ve civarında yapılacak ifraz işlemlerinde parsel genişlikleri 15.00 m.den, parsel derinlikleri ise 20.00 m.den az olamaz. Ayırma suretiyle en fazla beş adet parsel elde edilir ve bu şekilde elde edilen parseller, ikinci kez ayırma işlemine tabi tutulamaz.

#### d) Yerleşme Alanı Dışında Kalan (İskan Dışı) Alanlarda Aynen Taksimin Şartları

Üst ölçek planı bulunmayan iskan dışı alanlarda yapılacak ifrazlardan sonra elde edilecek her parsel, 5.000 m²’den küçük olamaz. Bu parsellerin kadastro veya tapulama haritasında bulunan kamu eline geçmiş bir yola, yapılan ifrazdan sonra en az 25.00 m. cephesi bulunması zorunludur. Parselden terk suretiyle yol oluşturulamaz. Yeni yerleşme alanı oluşturma amaçlı ifraz işlemi yapılamaz.

#### e) Tarım Arazilerinde Aynen Taksimin Şartları

[5403 sayılı Toprak Koruma ve Arazi Kullanımı Kanunu](https://gayrimenkulmevzuati.com/toprak-koruma-ve-arazi-kullanimi-kanunu/)’nun 8. maddesine göre tarımsal faaliyetin ekonomik olarak yapılabildiği en küçük alana sahip ve daha fazla küçülmemesi gereken yeter büyüklükteki tarımsal arazi parsel büyüklüğü; bölge ve yörelerin toplumsal, ekonomik, ekolojik ve teknik özellikleri gözetilerek Tarım ve Köyişleri Bakanlığı tarafından belirlenir. Belirlenen küçüklüğe erişmiş tarımsal araziler, miras hukuku bakımından bölünemez eşya niteliğini kazanmış olur.  Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca (il ya da ilçe müdürlüğü)  talep edilmesi halinde, bu Bakanlık tarafından belirlenen küçüklüğe erişmiş ve bu nedenle bölünemez eşya niteliğini kazanmış tarımsal arazilerin tescilli olduğu tapu kütük sayfalarının beyanlar hanesine “5403 sayılı Kanun’un 8. maddesi uyarınca ifraz edilemez” şeklinde şerh verilmesi gerekir.

Belirlenen parsel büyüklüğü; mutlak tarım arazileri ve özel ürün arazilerinde 2 hektar, dikili tarım arazilerinde 0,5 hektar, örtü altı tarımı yapılan arazilerde 0,3 hektar ve marjinal tarım arazilerinde 2 hektardan küçük olamaz.

Taşınmazın aynen taksiminin mümkün olduğundan söz edilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırılması, taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğrayıp uğramayacağının değerlendirilmesi gerekir.

### 2. Paylı Malın Önemli Bir Değer Kaybına Uğramadan Bölünmesine Olanak Olmaması

Taşınmazın aynen taksiminin mümkün olduğundan söz edilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırılması, taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğrayıp uğramayacağının değerlendirilmesi gerekir.

## E. Aynen Taksimin Mümkün Olup Olmadığını Tespit İçin Bilirkişi Görevlendirilmesi

Aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırmasının ilk aşaması, taşınmazın aynen paylaştırılmasının mümkün olup olmadığının tespit ettirilmesi için hakim tarafından bilirkişi tayin edilmesidir. Tescile Konu Harita ve Planlar Yönetmeliği’nin 2. maddesi gereği plân ve haritaların sorumluluğunun, bir harita ve kadastro yüksek mühendisi veya mühendisi tarafından üstlenilmesi gerekmektedir. Bundan dolayı hakim tarafından görevlendirilecek bilirkişinin harita ve kadastro yüksek mühendisi veya mühendisi olması gerekir.

Bilirkişinin taşınmazın aynen paylaşılmasının mümkün olup olmadığını, mümkün olduğu takdirde aynen paylaşmanın taşınmazın değerinde önemli bir azalma meydana getirip getirmeyeceğini taşınmazın cinsi, miktarı, pay ve paydaş sayısı ile imar durumunu göz önüne alarak imar mevzuatı bakımından değerlendirmesi, ayrıntılı ve gerekçeli bir raporla açıklaması gerekir.

Bilirkişi tarafından yapılacak bu araştırma, taşınmazın niteliğine ve üzerinde yapı bulunup bulunmamasına göre değişecektir. Çünkü aynen bölüştürülmenin mümkün olup olmadığı araştırılırken taşınmazın zemininin ve üzerinde bulunan bütünleyici parça niteliğindeki muhdesatın durumunun esas alınması gerekir.

## F. Kat Mülkiyetine Konu Olabilecek Yapılarda Aynen Paylaşma

Bu tür yapılarda ilk aşama inşaat ruhsatının ve yapı kullanma izninin bulunup bulunmadığının tespit edilmesidir. Eğer yapı kullanma izni var ise kat mülkiyetine geçiş için gerekli işlemlere başlanır.

Yargıtay uygulamalarında taraflardan birinin aynen paylaşma isteminin kat mülkiyetinin kurulması istemini de kapsadığı kabul edilmektedir. Bundan dolayı ortaklığın giderilmesi davasına konu olan taşınmaz üzerinde bina bulunuyorsa bu binada kat mülkiyetinin kurulup kurulmayacağının araştırılması gerekir. Şayet yapının kullanma izni alması ve kat mülkiyetine çevrilmesi mümkünse pay ve paydaş adedine göre gerektiğinde ivaz ilavesi de göz önünde tutularak her bir paydaşa veya hisseli kalması konusunda anlaştıkları takdirde anlaşan paydaşlara birer bağımsız bölüm isabet edecek şekilde taksim olanağı bulunup bulunmadığının tespiti gerekir.

Bunun ilk aşaması da yapının inşaat ruhsatının ve yapı kullanma izninin bulunup bulunmadığının araştırılmasıdır. İnşaat ruhsatı ve yapı kullanma izni var ise kat mülkiyeti kurulabilecek ve ortaklık kurulan kat mülkiyeti sonucu oluşacak bağımsız bölümlerin aynen paylaştırılması suretiyle giderilebilecektir.

Yapının inşaat ruhsatı ve yapı kullanma izni yok ise mahkemece ilgili belediye ya da il özel idaresinden, varsa onaylı projenin veya bu projede sonradan değişiklik yapılmışsa buna dair tadilat projesinin olup olmadığının araştırılması; yoksa ilgili belediyeden alınacak ön bilgiye göre yapının mevcut haliyle imar mevzuatına ve bulunduğu yerin imar durumu ile fenne aykırılık oluşturup oluşturmadığının ve imara ya da projeye aykırılıklar giderildiği takdirde onay verilip verilmeyeceğinin öğrenilmesi gerekir.

Onay verilebileceğinin tespit edilmesi halinde yapının kat mülkiyetine çevrilmesi için gerekli işlemler yapılacak ve kat mülkiyetine geçiş sağlandıktan sonra ortaklık aynen paylaşma suretiyle giderilecektir. Eğer yapı kullanma izni alınabilmesi için bazı eksikliklerin yerine getirilmesi gerekiyorsa bu eksiklikler paylaşmayı isteyen tarafa tamamlattırılarak kat mülkiyeti kurulacaktır. Yargıtay’ın yerleşmiş uygulamalarında, tamamlanmış yapının fiili durumu ile onaylı projesi arasında aykırılıkların bulunması ya da yapının imara uygun ancak projesiz inşa edilmiş olması veya bir kısım bağımsız bölümlerin başlı başına kullanılmaya elverişli halde bulunmaması gibi kat mülkiyeti kurulmasına engel oluşturan eksikliklerin mevcut olduğu durumlarda, bu eksikliklerin giderilip yasal koşullara uygun hale getirilmesi mümkün ise bu eksikliklerin, isteyen tarafa tamamlattırılması yoluna gidilmesi gerektiği kabul edilmektedir. Yapının inşaat ruhsatı ve yapı kullanma izni alması mümkün değil ise yapının kat mülkiyetine çevrilmesi mümkün olamayacağı için ortaklığın satış suretiyle giderilmesi gerekir.

### 1. Yapı Kullanma İzninin Alınması

Yapı kullanma izni yok ise ilgili il özel idaresi ya da belediyeden yapıya yapı kullanma izni verilip verilmeyeceğinin araştırılması gerekir. Yapı kullanma izninin verilebileceğinin saptanması halinde bir sonraki aşama fiili durumunu yansıtan projenin hazırlattırılıp, ilgili imar müdürlüğünün onayının ve yapı kullanma izni belgesinin alınmasıdır.

### 2. Kat Mülkiyetinin Tesis Edilmesi

Yapı kullanma izni alındıktan sonra kat mülkiyetinin kurulması gerekir. Bunun için de Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerine göre yapının mimari projesine uygun biçimde tamamlanmış olması ya da projesi olmamakla birlikte fiili durumuna göre çizdirilmiş imara ve fenne uygunluğu ilgili makamca onaylanmış projesinin olması, bağımsız bölümlerinin başlı başına kullanmaya elverişli bulunması, yapının tümünün kargir olması ve her bir paydaşa en az bir bağımsız bölüm düşmesi gerekmektedir ([**Yargıtay Onsekizinci Hukuk Dairesi E: 2005/3796 K: 2005/6578 T: 23.06.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Onsekizinci_Hukuk_Dairesi_E_20053796_K_20056578_T_23062005)).

Yapının kat mülkiyetine geçirilmesi için ortaklığın giderilmesini isteyen tarafa hakim tarafından süre verilmesi gerekir. Bu anlamda Kat Mülkiyeti Kanunu’nun 12. maddesinde sayılan belgelerin onaylı fotoğraf, noterden onaylı liste ve yönetim planı tamamlanması için, kat mülkiyetine geçiş suretiyle ortaklığın giderilmesini isteyen davalı tarafa yetki ve yeterli süre verilmesi gerekir ([**Yargıtay Onsekizinci Hukuk Dairesi E: 2003/8047 K: 2003/10024 T: 16.12.2003**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Onsekizinci_Hukuk_Dairesi_E_20038047_K_200310024_T_16122003)).

Fotoğraf, malik listesi ve yönetim planı gibi belgeleri, paydaşların tanınan süreye rağmen imzalamaktan kaçınmaları halinde bunların da imzalanmış sayılmasına karar verilmesi gerekmektedir.

Verilen süre içerisinde bu hususlar eksiksiz yerine getirildiği takdirde dava konusu taşınmaz üzerindeki yapıda her bir bağımsız bölümün konumu, yüzölçümü, kullanım amacı göz önünde bulundurulmak suretiyle değerinin tespiti ve bu değere göre özgülenecek arsa payı tespit edilir. Bölümlere arsa payı tahsis edilirken de daha önce gelişi güzel verilen zemindeki arsa payları dikkate alınmaz, bu işlemler için bir hukukçu ve iki teknik elemanın bilirkişi olarak seçilmesinde yarar vardır ([**5 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2002/2492 K: 2002/2691 T: 15.04.2002**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20022492_K_20022691_T_15042002)). Bu işlemler tamamlandıktan sonra arsa payları bu paylara karşılık verilen bağımsız bölüm numaraları ve sahipleri belirtilerek kat mülkiyeti kurulur.

### 3. Kat Mülkiyetinin Tescili

Bir sonraki aşama bağımsız bölümlerin kat mülkiyeti kütüğüne tescilidir. Yargıtay’ın “aynen paylaşılacak taşınmazların tapuya tescil edilmeden ortaklığın giderilmesine karar verilemeyeceği” yönündeki kararları dikkate alındığında kat mülkiyeti kütüğüne tescil yapılmadan ortaklığın giderilmesine karar verilmemesi gerektiği düşüncesindeyiz.

## G. Üzerinde Kat Mülkiyetine Tabi Bina Bulunan Taşınmazlarda Ortaklığın Giderilmesi

Üzerinde kat mülkiyetine tabi bina bulunan yapılar imar uygulamaları sonucu paylı mülkiyete dönüşebilmektedir. [634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu](https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.634.pdf) böyle durumlarda ortaklığın ne şekilde giderileceğini belirlemiştir. Bu Kanun’un 54. maddesine göre ortaklar paylaşma şeklinde anlaşmışlarda bu anlaşma hükümleri uygulanır.

Aynı maddenin devamında ise böyle bir anlaşmaya varılamazsa uygulanması gereken hükümler yer almaktadır. Bu hükümlere göre kat mülkiyetine tabi taşınmazlarda ortaklığın giderilmesinde iş akışı aşağıda açıklandığı gibi olmalıdır.

[634 sayılı Kanun](https://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.634.pdf)’un 54. maddesine göre yapılacak paydaşlığın giderilmesi işlemlerinde ilk aşama her taşınmazın ortaklaştırmadan önceki geçer değerlerinin, ortaklığı gidermekle görevli sulh mahkemesince ayrı ayrı takdir edilmesidir. Bu değerleme işi bilirkişiler vasıtasıyla yapılır. Bu değerler belirlendikten sonra bunlara Türkiye İstatistik Kurumunca yayımlanan üretici fiyat endeksi uygulanmak suretiyle her bir taşınmazın hükme en yakın tarih itibarıyla ulaştığı değerleri tespit edilir.

Yukarıdaki şekilde tespit edilen değerler dikkate alınarak hakim tarafından, bunlardan değeri en fazla olan taşınmazın malikine, diğer taşınmazları bu değerle satın almasını teklife karar verilir ve bu teklif kabul edilip bedel ödenince ortaklık giderilmiş olur.

Kesinleşen sulh mahkemesi kararının tebliğinden başlayarak bir ay içinde bedel ödenmez veya altı ay içinde ödenmek üzere banka mektubu veya ayni teminat gösterilmezse ortaklaştırılan taşınmazların tümü, imar durumuna göre mümkünse kat mülkiyeti muhafaza ve diğer taşınmazlar buna ilhak edilerek, eğer bu mümkün değilse kat mülkiyeti kaldırılarak, açık artırma yoluyla satılıp ortaklık giderilir ve satış bedeli her taşınmazın, mahkeme tarafından takdir edilmiş olan değerleri arasındaki orana göre maliklere paylaştırılır.

## H. Üzerinde Yapı Bulunmayan Taşınmazlarda Aynen Paylaşma Yoluyla Ortaklığın Giderilmesi

Ayrıca aynen bölünerek paylaştırma (taksim) halinde teknik bilirkişiye ifraz (taksim) projesi düzenlettirilerek bu projeye göre taşınmaz Belediye veya mücavir alan hudutları içerisinde ise Belediye Encümeninden karar alınmak suretiyle belediyeden, Belediye dışında ise İl Özel İdaresinden İmar Yasası ve Yönetmeliğine göre bölüşmenin (taksimin) mümkün olup olmadığı sorulmalıdır. Onay makamınca aynen taksimin mümkün olduğunun belirtilmesi halinde, taşınmazın aynen taksimine karar verilebilir. İfraz projesinde kimlere nerelerin verileceği konusunda paydaşlar anlaşamazlar ise hakim huzurunda kura çekilerek belirlenir.

### 1. Ayırma Projesi Hazırlattırılması

Üzerinde yapı bulunmayan taşınmazlarda ayırma işlemlerinin yapılabilmesi için öncelikle bilirkişiye ayrıma projesi hazırlattırılması gerekir (Y.6.HD. 13.10.2003, E:2003/7190, K:2003/7141). Ayrıma projesi hazırlanırken imar mevzuatının, yürürlükteki imar planının ve plan notlarının dikkate alınması gerekir. Ayrıca ayırma projesi taşınmazın tamamı dikkate alınarak düzenlenir. Paydaşlar muvafakat etmediği takdirde taşınmazın bir kesimi paydaşlar arasında paylı bırakılamaz ([Y.HGK. 02.04.2003, E:2003/6-253, K:2003/270](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Hukuk_Genel_Kurulu_E_2003253_K_2003270_T_02042003)).

Payların denkleştirilmesi için ifraz edilen parçalar arasında konum, yola cephe vs. bakımından para (ivaz) ilavesi icap ediyorsa bu durumun da bilirkişi raporunda belirtilmesi gerekir ([**6 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2232 K: 2005/3951 T: 25.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052232_K_20053951_T_25042005); [**7 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2149 K: 2005/3765 T: 05.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052149_K_20053765_T_05042005)).

### 2. Ortaklığın Giderilmesi Davalarında İvaz İlavesi Nedir?

Aynen bölünerek paylaştırmanın (taksimin) mümkün olması durumunda bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para (ivaz) eklenerek denkleştirme sağlanır. Payların denkleştirilmesi için ivaz ilavesi icap ediyorsa fen ehline taksim projesi düzenlettirilir.

### 3. Paydaşlar Arasında Gruplandırma

Ortaklığın giderilmesi davalarında taksim istenmesi halinde, dava konusu taşınmazın pay ve paydaş durumuna göre taksimin mümkün olup olmadığının araştırılması gerekir. Davada paydaşlar arasında anlaşma olmadıkça hakim kendiliğinden bazı taşınmazların bir kısım paydaşlara, kalanın diğer paydaşlara verilmesi şeklinde aynen bölünerek paylaştırmaya karar veremez. Yani davada sulh vaki olmadığı sürece bir kısım taşınmazların bazı paydaşlara, diğerlerinin diğer paydaşlara verilmesi şeklinde re’sen taksime gitmek mümkün değildir.

Paydaşlar muvafakat etmediği takdirde taşınmazın bir kesimi paydaşlar arasında paylı “müşa” bırakılamaz.

### 4. Yetkili Kamu İdaresinden Görüş Sorulması

İkinci aşamada bilirkişi tarafından hazırlanan projeye göre taşınmaz belediye sınırları içerisinde ise belediyeden, bu sınırlar dışında ise il özel idaresinden imar planı, İmar Kanunu ve ilgili yönetmeliklere göre ayırmanın (taksimin) mümkün olup olmadığının sorulması gerekir.

Mahkeme tarafından ayırma işleminin mümkün olup olmadığın sorulduğu durumlarda, ayırma işleminin mümkün olup olmadığının belediye sınırları içerisinde belediye encümeni, bu sınırlar dışında il encümeni tarafından değerlendirilmesi gerekir (Y.5.HD. 24.01.2005, E:2004/12746, K:2005/84; Y.6.HD. 08.03.2004, E:2004/1444, K:2004/1506). Çünkü imarla oluşan çap kayıtlarının düzeltilmesi, ayırma ve birleştirme işlemlerinin yapılabilmesi, İmar Kanunu’nun 16. maddesi hükmü gereği belediye ve il encümenlerince oluşturulacak kararlarla mümkündür. Bu maddeye göre ayırma ve birleştirme işlemlerini onaylamaya yetkili makam encümen olduğu için, başka makamlar (örneğin belediye başkanı) tarafından tesis edilen işlemler üzerine adli yargıca ortaklığın giderilmesine karar verilmemesi gerekir (Y.6.HD. 08.03.2004, E:2004/1444, K:2004/1506; [**8 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2004/7700 K: 2004/8304 T: 23.11.2004**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20047700_K_20048304_T_23112004)).

Eğer ayırmanın mümkün olmaması nedeni ile belediyeden veya il özel idaresinden olumsuz cevap gelir ise hakim, taşınmazın açık artırma ile satılarak ortaklığın giderilmesine karar verir ([**9 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/11193 K: 2005/12201 T: 26.12.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200511193_K_200512201_T_26122005); [**11 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/10232 K: 2005/11586 T: 13.12.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200510232_K_200511586_T_13122005), [**6 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2232 K: 2005/3951 T: 25.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052232_K_20053951_T_25042005), [**7 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2149 K: 2005/3765 T: 05.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052149_K_20053765_T_05042005)). Eğer belediyeden veya il özel idaresinden olumlu cevap gelir ise ayırma ve birleştirme işlemini onaylamaya yetkili makamın (belediye ve il encümeninin) ayırma dosyasını onaylaması gerekir.

### 5. Ortaklığın Giderilmesine Karar Verilmesi

Ortaklığın giderilmesine karar verilebilmesi için bağımsız bölümlerin değer yönünden eşit hale getirilmiş olması gerekir. Bu aşamada bağımsız bölümler arasında değer farklılığı söz konusu ise ivaz (para) ilavesiyle tüm bağımsız bölümler değer itibarıyla eşit hale getirilir.

Bundan sonraki aşamada bu bağımsız bölümler varsa fiili taksime göre, olmadığı takdirde ortakların anlaşmasına göre, bu da söz konusu olmadığı takdirde çekilecek kura ile her bir paydaşa veya hisseli kalması konusunda anlaştıkları takdirde anlaşan paydaşlara birer bağımsız bölüm isabet edecek şekilde paylaştırılır ([**Yargıtay Onsekizinci Hukuk Dairesi E: 2003/8047 K: 2003/10024 T: 16.12.2003**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Onsekizinci_Hukuk_Dairesi_E_20038047_K_200310024_T_16122003); Y.18.HD. 02.05.2002, E:2002/4202, K:2002/5112). Her bir paydaşa birer bağımsız bölüm verildikten sonra artan bağımsız bölüm veya bölümlerin paydaşlar içinde taşınmaz üzerindeki hissesi yüksek olana özgülenmesi, diğerlerine ise ivaz verilerek payların denkleştirilmesi gerekir (Y.18.HD. 02.05.2002, E:2002/4202, K:2002/5112; Y.6.HD. 10.04.2001, E:2001/2734, K:2001/2954).

Ancak belirtmek gerekir ki payların denkleştirilmesi, gerektiğinde ivaz ilavesi ve gruplama, ortaklar anlaşmazlarsa kura çekmek suretiyle hangi bağımsız bölümün hangi ortağa isabetinin belirlenmesi, sadece miras yoluyla kalan taşınmazlar için mümkündür ([**5 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2002/2492 K: 2002/2691 T: 15.04.2002**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20022492_K_20022691_T_15042002)). Yoksa müşterek paydaşların her biri payına karşılık belirli bir bağımsız bölüm almış, onu kullanıyorsa paydaşların diğerinin kullandığı bağımsız bölümde hakkı yoksa ivaz ilavesi, pay denkleştirilmesi, kura çekme gerekmez; her paydaşa kullandığı bölümün verilmesi gerekir ([**5 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2002/2492 K: 2002/2691 T: 15.04.2002**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20022492_K_20022691_T_15042002)). Çünkü Yargıtay’ın kararlılık kazanmış uygulamalarında, kat mülkiyetine elverişli yapıdaki ortaklığın kat mülkiyeti kurulması suretiyle giderilmesinde paydaşlar arasında anlaşmaya dayalı fiilen taksim ve buna göre kullanımın varlığı halinde kat mülkiyeti kurulurken bağımsız bölümlerin bu fiili kullanıma göre paydaşlara özgülenmesinin gerektiği kabul edilmektedir (Y.18.HD. 09.11.2004, E:2004/7246, K:2004/8379).

### 6. Tapuya Tescil

Encümen kararı alındıktan sonra, ayırma projesine göre ortaya çıkan parçaların aidiyetinin tespit edilebilmesi ve ortaklığın giderilmesine karar verilebilmesi için öncelikle ayırma dosyasının mahkeme tarafından tapu ve kadastro teşkilatına gönderilmesi ve ayırma sonucu oluşacak yeni parsellerin tapuya tescilinin sağlanması gerekir.

İmar Kanunu’nun 16. maddesinde ayırma işlemlerinin tapu sicil müdürlüklerince bir ay içinde sonuçlandırması ve tapuya tescil edilmesi öngörülmüştür. Aynı maddenin sonunda da, tarafların rızası ile veya mahkeme kararı ile ortaklığın giderilmesi, aynı hükümlere tabi tutulmuştur. Bu nedenle, maddede yazılı işlemler ve özellikle tapuya tescil yapılıp yeni oluşan parseller kayden teşekkül ettirilmeden ortaklığın giderilmesine karar verilmemesi gerekir (Y.6.HD. 05.01.1990, E:1990/11289, K:1990/11711).

### 7. Taşınmazların Paylaşılması ve Tescil

Tapuya tescil sağlandıktan sonra, hangi parselin hangi paydaşa düşeceğinin tespit edilmesi gerekir. Ancak böyle bir belirleme yapılabilmesi için ayırma projesine göre oluşacak parsellerin değer yönünden eşitlenmiş olması gerekir. Ortaklığın giderilmesi davalarında paylaştırma yapılırken ayrıma projesine göre ortaya çıkan payların miktar yönünden değil, değer yönünden eşit olması sağlanmalıdır. Ayırma sonucu ortaya çıkacak parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para (ivaz) eklenerek denkleştirme sağlanır ([**Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/10986 K: 2005/535 T: 03.02.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200510986_K_2005535_T_03022005); [**6 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2232 K: 2005/3951 T: 25.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052232_K_20053951_T_25042005); [**7 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/2149 K: 2005/3765 T: 05.04.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20052149_K_20053765_T_05042005)). Bu parçaların değerleri ve bu değerleri eşitlemek için eklenecek para miktarı bilirkişi vasıtasıyla tespit edilir.

Denkleştirme sağlandıktan sonra ayırma projesine göre ortaya çıkan parçaların paydaşlar ya da ortaklar arasında ne şekilde dağıtılacağının  (hangi parçanın kime düşeceğinin) belirlenmesi gerekir. Bu konuda kural, paydaşların ya da ortakların hangi parçanın kime düşeceği konusunda anlaşmalarıdır. Paydaşlar arasında bu konuda bir anlaşma sağlanırsa hakim bu anlaşmaya göre karar verir. Paydaşlar arasında bu şekilde bir anlaşma olmadıkça hakim kendiliğinden bazı taşınmazların bir kısım paydaşlara, kalanın diğer paydaşlara verilmesi şeklinde aynen bölünerek paylaştırmaya karar veremez ([**Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/10986 K: 2005/535 T: 03.02.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200510986_K_2005535_T_03022005)). Bu durumda hangi parçanın kime verileceği hakim huzurunda kura çekilerek belirlenir ([**8 Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2004/7700 K: 2004/8304 T: 23.11.2004**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_20047700_K_20048304_T_23112004); [**Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi E: 2005/10986 K: 2005/535 T: 03.02.2005**](https://www.ictihat.gen.tr/ortakligin-giderilmesi-yargitay-kararlari/#Yargitay_Altinci_Hukuk_Dairesi_E_200510986_K_2005535_T_03022005)). Kura sistemi, uyulması zorunlu mutlak bir kuraldır (Y.6.HD. 13.02.1995, E:1995/1363, K:1995/1574).

Hangi parçanın kime düşeceği tespit edildikten sonra hakim, ortaklığın giderilmesine ve ayırma sonucu oluşan parsellerin paydaşlar arasındaki anlaşma veya kura uyarınca paydaşlar adına tesciline karar verir.

**ORTAKLIĞIN GİDERİLMESİ DAVALARINDAKİ AYNEN TAKSİM KAVRAMI İLE ŞUF’A DAVALARINDAKİ FİİLİ TAKSİM KAVRAMI ARASINDAKİ FARKLAR**

By [Kara Kılınç Hukuk](http://www.kilinc.av.tr/author/karakilinchukuk/)[Aralık 27, 2022](http://www.kilinc.av.tr/ortakligin-giderilmesi-davalarindaki-aynen-taksim-kavrami-ile-sufa-davalarindaki-fiili-taksim-kavrami-arasindaki-farklar/)[BORÇLAR HUKUKU](http://www.kilinc.av.tr/category/yayinlarimiz/borclar-hukuku/), [GAYRİMENKUL HUKUKU](http://www.kilinc.av.tr/category/gayrimenkul-hukuku/)

**Av.Ali Mert Karakılçık**

Ortaklığın giderilmesi davalarında mahkemece malın aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilebilmesi için gerekli şartlar doktrinde şu şekilde ifade edilmiştir;

**a-** TMK’nın 699.maddesinin 1.fıkrası hükmünce paylaşma, malın aynen bölüşülmesi veya pazarlık ya da arttırmayla satılarak bedelinin bölüşülmesi biçiminde gerçekleştirilir. Maddenin 2.fıkrasına göre ise paylaşma biçiminde uyuşma sağlanamazsa, paydaşlardan birinin istemi üzerine hakim, malın aynen bölüşülerek paylaştırılmasına, bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para eklenerek denkleştirme sağlanmasına karar verir. Burada TMK.m.699’da belirtilen bölüşme şekillerinden birisi ile paydaşlığın giderilmesi konusunda uyuşma sağlanamamış olması nedeniyle m.699/II hükmünce paydaşlardan birinin istemi üzerine veya talebe bağlı olmaksızın öncelikle aynen taksim şartlarının bulunup bulunmadığı araştırılmak zorundadır **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, 2.Baskı, Ankara 2018, s.242).**

**b-** Taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olması, mahkemece yerinde bilirkişilerin de katılımıyla yapılacak keşifle taşınmazın aynen bölünmesinin mümkün olup olmadığının belirlenmesi gereklidir **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, s.244).**

**c-** Taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğramaması gereklidir **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, s.244).**

**d-** Aynen bölünerek paylaştırmanın (taksimin) mümkün olması durumunda bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para (ivaz) eklenerek denkleştirilmesi gerekir **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, s.244).**

Ortaklığın giderilmesi davalarında, ana kural ister paylı mülkiyet olsun, isterse elbirliği mülkiyet söz konusu olsun ortaklığın aynen taksim suretiyle giderilmesidir **(Mehmet Fatih İÇER, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Davaları, I.Baskı, Ankara 2019, s.549).** Genel olarak açılan paydaşlığın giderilmesi davalarında davacı öncelikle aynen taksimin mümkün olmaması halinde ise, satılarak paydaşlığın giderilmesini talep eder. Davacı veya davalılardan birinin istemi üzerine hakim, malın aynen bölünerek paylaştırılmasına, bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para eklenerek denkleştirme sağlanmasına karar verir **(Dr.Ahmet Cemal RUHİ, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Paylaşma Davaları, 9. Baskı, Ankara 2019, s.633 ; Mehmet Fatih İÇER, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Davaları, I.Baskı, Ankara 2019, s.549).** Ayrıca, ortaklığın giderilmesi davalarında mahkemece malın aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olup olmadığının araştırılması gerekir. Fakat taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğraması söz konusu ise aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilemez **(Dr.Ahmet Cemal RUHİ, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Paylaşma Davaları, s.633 ; Mehmet Fatih İÇER, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Davaları, s.549).**

Ortaklığın giderilmesine konu taşınmazın aynen taksim edilebilmesi için her taşınmazın en küçük pay sahibine dahi ekonomik değeri olan bir parçanın düşmesi gerekir. Pay ve paydaş sayısı itibariyle her bir pay sahibine ekonomik değeri olan bir parça düşmüyorsa aynen taksim yoluna gidilemez **(Mehmet Fatih İÇER, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Davaları, 1. Baskı, Ankara 2019, s.550).** Davaya konu taşınmaz mal ister belediye ve mücavir alan sınırları içinde olsun isterse dışında olsun aynen bölünme kararı verilebilmesi için söz konusu taşınmazın ifrazının mümkün olmasına bağlıdır **(Dr.Ahmet Cemal RUHİ, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Paylaşma Davaları, s.634).** Buna karşın, taşınmazın aynen taksim edilmesi halinde imar planına göre tüm paydaşlara birer pay düşmüyorsa, talep edilmesi halinde bazı paylar hisseli olacak şekilde paydaşlığın giderilmesine karar verilebilir. Örneğin 1000 metrekarelik bir parselde üç paydaş bulunuyor ve imar planına göre parsel büyüklükleri 500 metrekareden küçük olamıyorsa; paydaşların talepleri doğrultusunda parsel 500’er metrekarelik iki parsele ayırıp ivaz ilavesi de dikkate alınarak parsellerden birisinin paydaşlardan birine özgülenmesi diğerinin de diğer iki paydaş arasında hisseli olarak özgülenmesi şeklinde paydaşlığın giderilmesine karar verilebilir **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN-Av.Mustafa Kırmızı, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, 2.Baskı, Ankara 2018, s.245).** Her ne kadar aynen taksimde taşınmazın paylara bölünmek suretiyle taksim edilmesi halinde değerinde önemli bir eksiklik meydana gelmemelidir denilsede; burada şu hususu vurgulamak gerekir ki, tarafların iradesi bu şartı bertaraf edebilir. Örneğin taraflar kendi aralarında ekonomik değer kaybı oluşmasına rağmen paylaşmayı talep ediyorsa hakim buna uymalıdır. Ancak mevzuattan kaynaklı sair yasaklar olmamalıdır. Ekonomik değerin korunması suretiyle paylaşmanın mümkün olup olmadığının tayin ve tespiti için keşif yapılmak suretiyle bilirkişi raporu alınmalıdır **(Mehmet Fatih İÇER, İzale-i Şüyu Ortaklığın Giderilmesi Davaları, 1. Baskı, Ankara 2019, s.550).**

**Yargıtay içtihatlarında aynen taksim kavramı şu şekilde yerleşmiştir;**

Paydaşlığın giderilmesi davalarında mahkemece malın aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilebilmesi için taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ve tarım arazilerinin niteliği  ile imar mevzuatına göre aynen taksimin mümkün olup olmadığının araştırılması gerekir. Taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğraması söz konusu ise aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilemez. Keza paydaşlar rıza göstermedikleri takdirde taşınmazın bir bölümü paylı bırakılamaz. Aynen bölünerek paylaştırmanın (Taksimin) mümkün olması durumunda bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para (ivaz) eklenerek denkleştirme sağlanır. Paydaşlar arasında anlaşma olmadıkça hakim kendiliğinden bazı taşınmazların bir kısım paydaşlara, kalanın diğer paydaşlara verilmesi şeklinde aynen bölünerek paylaştırmaya karar veremez. Aynen bölünerek paylaştırma (Taksim) halinde teknik bilirkişiye ifraz projesi düzenlettirilerek bu projeye göre taşınmaz belediye ve mücavir alan sınırları içerisinde ise ilgili belediyeden, belediye dışında ise İl İdare Kurulundan bölüşmenin (taksimin) mümkün olup olmadığı sorulur. Belediye Encümeni veya İl İdare Kurullarınca 3194 sayılı İmar Kanunu ve ilgili Yönetmelik hükümlerine uygun bulunması halinde onaylanması gereken ifraz projesinde kimlere nerelerin verileceği, bu konuda paydaşlar aralarında anlaşamazlarsa hakim huzurunda kura çekerek belirlenir. Onay makamından olumsuz cevap gelmesi halinde paydaşlığın satış suretiyle giderilmesine karar verilmesi gerekir **(Y.14.HD. T.08.01.2019 E.2016/3907 K.2019/112 ; Aynı yönde Y.14.HD. E.2016/3200 K.2018/8130 T.23.11.2018 ; Y.14.HD. T.02.07.2018 E.2016/8590 K.2018/4990 ; Y.14.HD. T.03.05.2017 E.2015/12747 K.2017/3642 ; Y.14.HD. T.24.03.2017 E.2017/86 K.2017/2316 ; Y.14.HD. T.22.02.2017 E.2015/8651 K.2017/1361 ; Y.14.HD. T.19.01.2017 E.2015/7272 K.2017/381 ; Y.14.HD. T.07.11.2016 E.2015/5341 K.2016/9163 ; Y.14.HD. T.07.03.2016 E.2014/16577 K.2016/2891 ; Y.14.HD. T.22.02.2016 E.2014/17082 K.2016/1975 ; Y.14.HD. T.11.02.2016 E.2014/16985 K.2016/1695 ; Y.14.HD. T.04.02.2016 E.2014/16678 K.2016/1445 ; T.01.02.2016 E.2014/16449 K.2016/1197 ; Y.14.HD. T.20.01.2016 E.2015/12840 K.2016/590 ; Y.14.HD. T.11.01.2016 E.2014/15204 K.2016/123 ; Y.14.HD. T.11.01.2016 E.2014/15162 K.2016/118 ; Y.14.HD. T.12.06.2015 E.2014/13549 K.2015/6522 ; Y.14.HD. T.08.06.2015 E.2015/7221 K.2015/6354 ; Y.14.HD. T.28.05.2015 E.2014/13171 K.2015/5968 ;  Y.14.HD. T.15.01.2015 E.2014/11534 K.2015/433 ; Y.14.HD. T.22.12.2014 E.2014/10868 K.2014/14738 ; Y.14.HD. T.04.12.2014 E.2014/9701 K.2014/13838 ; Y.14.HD. T.17.09.2014 E.2014/6319 K.2014/10044 ; Y.14.HD. T.23.06.2014 E.2014/5045 K.2014/8420 ; Y.14.HD. T.14.05.2014 E.2014/3824 K.2014/6395 ; Y.14.HD. T.03.03.2014 E.2014/539 K.2014/2709 ; Y.14.HD. T.26.02.2014 E.2013/16364 K.2014/2540 ; Y.14.HD. T.12.02.2014 E.2013/16337 K.2014/1848 ; Y.14.HD. T.13.01.2014 E.2013/14859 K.2014/504 ; Y.14.HD. T.12.11.2013 E.2013/12911 K.2013/14255 ; Y.14.HD. T.22.10.2013 E.2013/12311 K.2013/13217).**

Fiili taksim müessesi yönünden ise bakılacak olursa Yargıtay uygulaması ve doktrinde, eylemli paylaşma durumunda önalım hakkının kullanılmasının TMK’nın 2.maddesinde yer alan dürüstlük kuralı ile bağdaşmayacağı görüşü benimsenmiştir. Dolayısıyla HGK ve özel daire, önalım hakkının kullanılmasının dürüstlük kuralına aykırı düşmesi halinde önalım hakkının dinlenmeyeceğini kabul etmiştir **(Yargıtay 8.Hukuk Dairesi Başkanı Süleyman SAPANOĞLU, Tapu İptal ve Tescil Davaları, Ankara 2015, s.543 ; Aynı yönde YHGK. T.12.02.2019 E.2017/1763 K.2019/129 ; Y.14.HD. T.07.02.2019 E.2016/4264 K.2019/1022 ; Y.6.HD. T.9.12.2003 E.K.2003/8139-8863 ; Y.6.HD. T.30.12.2008 E.2008/12915 K.2008/14338 ; YHGK. T.09.11.2016  E.2014/14-1343 K.2016/506 ; Y.14.HD. T.24.11.2015 E.2015/10834 K.2015/10730 ; YHGK. T.24.05.2006 E.2006/6- 288 – K.2006/304 ; YHGK. T.19.03.1980 E.6-1111 K.1420 ; YHGK. T.03.11.1993 E.6-511 K.703 ; YHGK. T.24.05.2006 E.6-288 K.304 ; İzmir BAM 14. HD. T.13.06.2017 E.2017/569 K.2017/507).**

Bu kapsamda fiili taksimin şartları incelendiğinde, eylemli paylaşmanın varlığı için tüm paydaşların katılımı ile yapılmış bir taksim gerekli değildir. **Yargıtay 14.Hukuk Dairesinin 20.10.2014-7327/11379 sayılı kararında da aynı husus vurgulanmıştır;** *“…Önalım davasına konu payın bulunduğu taşınmaz paydaşlarca, özel olarak kendi aralarında taksim edilip, her bir paydaş belirli bir kısmı kullanırken bunlardan biri kendisinin kullandığı yeri ve bu yere tekabül eden payı 3.bir şahsa satarsa, satıcı zamanında bu yerde hak iddia etmeyen davacının, tapuda yapılan satış sebebiyle önalım hakkını kullanması TMK.2.maddesinde yer alan dürüst davranma kuralı ile bağdaşmaz. Kötü niyet iddiası 14.2.1951-17/1 s.İBK uyarınca davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi, mahkemece de kendiliğinden nazara alınması gerekir. Bu gibi hallerde savunmanın genişletilmesi söz konusu değildir. Eylemli paylaşmanın varlığı halinde davanın reddi gerekir.* ***…Davacı ve davalının taşınmazda ayrı kullandıkları yerler var ise taksim savunması kabul edilir. Dolayısı ile tüm paydaşların katılımı ile yapılmış bir taksim gerekli değildir.”*** **(Aynı yönde Y.14.HD. T.21.1.2014 E.2013/12519 E K.2014/986 ; Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2016/14978 K.2020/2906).**

Aynı taşınmazda paydaş sayısının fazla olması ve her bir paydaşın fiili kullanımına isabet eden alanın bulunmaması, eylemli kullanımın varlığını bertaraf edecek bir durum da yaratmaz **(Y.6.HD. 6.3.2007-289/2367).** Yani fiili taksimin hükme esas alınması için taksimin yazılı olarak yapılması ya da taşınmazın çok sayıda paydaşının bulunması halinde tüm paydaşlar tarafından fiilen kullanılan bölümlerin olması da gerekmez **(Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2016/14978 K.2020/2906 ; YHGK. T.09.11.2016 E.2014/14–1343 K.2016/506 ; Y.14.HD. T.27.09.2017 E.K.18627/6882 ; Y.14.HD. T.13.3.2019 E.2018/1565 K.2019/2313 ; Y.14.HD. T.07.02.2019 E.2016/4264 K.2019/1022 ; Y.14.HD. T.14.1.2019 E.2016/10308 K.2019/330 ; Y.14.HD. T.26.6.2018  E.2018/791 K.2018/4856 ; Y.14.HD. T.17.10.2017 E.2016/16190 K.2017/7614).** Yargıtay 14. Hukuk Dairesi, T. 06.02.2018 tarihli ve E. 2016/296, K. 2018/860 sayılı kararında ***“…Dolayısıyla tarafların hisselerine tekabül eden yer kadar kullanıp kullanmaması ve taraflar dışındaki hissedarların bu gayrimenkulde yer kullanmasının araştırılmasına gerek yoktur.”*** diyerek yüz ölçümü bakımından tarafların paylarına denk gelen miktardaki kısımları kullanıp kullanmadıklarını dahi araştırmaya gerek olmadığını belirtmiştir. O halde şufa davalarında fiili taksim iddiasının ileri sürülmesi halinde, bu olgunun araştırılması ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir **(Yargıtay 8.Hukuk Dairesi Başkanı Süleyman SAPANOĞLU, Tapu İptal ve Tescil Davaları, Ankara 2015, s.544 ; Y.6.HD. T.11.03.2010 E.2010/11119  K.2010/2699 ; Y.6.HD. T.30.12.2008 E.2008/12362 K.2008/14330 ; YHGK. T.19.09.2018 E.2017/1748 K.2018/1329 ; Y.14.HD. T.15.04.2013 E.2013/3400 K.5806 ; Y.14.HD. T.28.02.2017 E.2017/8848 K.2017/1560 ; Y.14.HD. T.24.01.2017 E.2017/17029 K.2017/542).**

Tüm bu hususlarla birlikte fiili taksim savunması davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi mahkemece kendiliğinden dikkate alınır. Bu gibi hallerde savunmanın genişletilmesi de söz konusu değildir **(YİBK. 14.2.1951 gün ve 17/1).** Yani YİBK. 14.2.1951 gün ve 17/1 kararı gereği fiili taksim iddiası taraflarca ileri sürülmese dahi dosyadan anlaşıldığı takdirde hakim resen dikkate almak zorundadır **(Yargıtay Üyesi Emine Güler ELVERİCİ, Önalım Davaları, Ankara 2021, s.28 ; Av.Erhan GÜNAY, Ön Alım Hakkı, 3.Baskı, Ankara 2021, s.121 ; Y.14.HD. T.08.10.2013 E.2013/7530 K.12866 ; Y.6.HD. T.18.6.2012 E.K.5928/9121 ; YHGK. T.21.10.1983 ve E.1981/1-30 K.1983/1000).** Ve hatta davalı, yargılama sırasında fiili taksim savunmasında bulunmamış olsa bile temyiz aşamasında dahi fiili taksim savunması ileri sürülebilmektedir. **Yargıtay 14.Hukuk Dairesinin T. 5.12.2017 E. 2017/518 K. 2017/9099 sayılı kararında da bu husus vurgulanmıştır;** *“…Somut olaya gelince, davalı vekili cevap dilekçesinde davaya konu taşınmazlarda fiili taksim savunmasında bulunmamış ise de, temyiz dilekçesinde fiili taksim savunmasında bulunulduğuna göre bu konuda davalıya delillerini sunması için süre verilmesi, delil bildirildiği takdirde toplanması, varsa davacı delillerinin de toplanarak varılacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken yazılı oluğu şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”* **(Aynı yönde Y.14.HD. T.08.10.2013 E.2013/7530 K.12866).** Yani yargılamanın her aşamasında fiili taksim iddiası ileri sürülebilir **(Y.14.HD. T.26.06.2014 E.2014/5454 K.2014/8678 ; Y.14.HD. T.20.11.2014 E.2014/9047 K.2014/13215).**

Ayrıca Yargıtay, yasal önalım hakkının kullanımını engelleyen fiili taksimin varlığına ilişkin değerlendirmelerinde, taşınmazın niteliği, paydaşlara özgülenme amacı gibi noktalarda herhangi bir ayrıma gitmemiştir. Yani, taşınmazın bir tarım arazisi olmasının ya da üzerine inşa edilmiş bir yapı olup olmamasının bir önemi bulunmaksızın fiili taksimin varlığına karar verip önalım hakkının kullanılamayacağına hükmetmektedir. Yine Yargıtay’ın konuya ilişkin bütün kararlarında yer alan *“Davalı eylemli paylaşma savunmasını tanık dâhil her türlü delil ile kanıtlayabilir”* ifadesinden de anlaşılacağı üzere fiili taksim iddiasının, her türlü delille ispat edilmesi mümkündür **(Y.14.HD. T.16.09.2013 E.2013/10554 K.2013/11605 ; Y.14.HD. T.16.09.2013 E.2013/10554 K.2013/11605 ; Y.14.HD. T.10.4.2019  E.2016/16882 K.2019/3301 ; Y.14.HD. T.11.12.2018 E.2018/4238 K.2018/8864 ; Dr.Nagehan KIRKBEŞOĞLU, Kanundan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, İstanbul 2020, s.197).**

Bu genel açıklamalardan sonra ortaklığın giderilmesi davalarındaki aynen taksim kavramı ile şuf’a davalarındaki fiili taksim kavramının birbirinden farkına dair şu açıklamalar yapılabilir;

**Fiili Taksim Yargıtay İçtihatları ve Dürüstlük Kuralı Çerçevesinde Oluşturulmuş Bir Kavramdır. Aynen Taksim ise TMK.m.699’da Yasal Düzenlemeye Sahip Bir Hukuki Müessesedir.**

Bilindiği üzere hakların kullanılmasında uyulması gereken dürüstlük kuralları, ön alım hakkının kullanılmasında da söz konusudur. Yargıtay birçok kararında fiili taksimin varlığı halinde dürüstlük kuralına aykırılığın söz konusu olduğunu ifade etmektedir. Türk Medeni Kanunu’nda fiili taksimin, yasal önalım hakkının kullanımına olan etkisine dair bir düzenleme bulunmamaktadır. **BU KAVRAM DAHA ÇOK YARGITAY İÇTİHATLARI İLE OLUŞTURULMUŞTUR. YARGITAY’IN KONUYA İLİŞKİN VERDİĞİ KARARLARDA YAPTIĞI TANIMLAMAYA GÖRE FİİLİ TAKSİM, YASAL ÖNALIM HAKKINA KONU PAYIN İLİŞKİN BULUNDUĞU TAŞINMAZIN PAYDAŞLARCA ÖZEL OLARAK KENDİ ARALARINDA TAKSİM EDİLMESİ VE HER BİR PAYDAŞIN BELİRLİ BİR KISMI KULLANMASI DURUMUDUR** **(Dr.Nagehan KIRKBEŞOĞLU, Kanundan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, I.Baskı, s.196 ; Y.6.HD. T.13.03.2012 E.2012/398 K.2012/3939 ; Y.6.HD. T.26.04.2005 E.2005/2282 K.2005/4076 ; Y.6.HD. 09.01.2004 E.2004/377 K.2004/474).**

Yargıtay’ın yaptığı tanıma göre fiili taksimin söz konusu olabilmesi için üç şart gerekmektedir. Bunlardan ilki, yasal önalım hakkına konu payın ilişkin bulunduğu bir taşınmaz olmasıdır. İkincisi, bu taşınmazın, paydaşlarca kendi aralarında taksim edilmesidir. Nihayet üçüncüsü ise, her bir paydaşın belirli bir kısmı kullanmasıdır. Hal böyle olmakla birlikte Yargıtay’ın fiili taksimi ikinci ve üçüncü şartın tersine de kabul ettiği kararları mevcuttur. Mesela, Yüksek Mahkeme bir kararında , ***“Davacı ve davalının taşınmazda ayrı ayrı kullandıkları yer var ise taksim savunması kabul edilir. Dolayısıyla tüm paydaşların katılımı ile yapılmış bir taksim gerekli değildir.”*** ifadelerine vermiştir  **(Y.14.HD. T.20.10.2014 E.2014/7327 K.2014/11379 ; Dr. Nagehan KIRKBEŞOĞLU, Kanundan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, 1. Baskı, s.197).**

Aynen taksim ise TMK’nın 699.maddesinin 2.fıkrası hükmünce düzenlenmiştir. Ortaklığın giderilmesi davalarında, paydaşlardan birinin istemi üzerine hakim, malın aynen bölüşülerek paylaştırılmasına, bölünen parçaların değerlerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki parçaya para eklenerek denkleştirme sağlanmasına karar verir. TMK.m.699’da belirtilen bölüşme şekillerinden birisi ile paydaşlığın giderilmesi konusunda uyuşma sağlanamamış olması nedeniyle m.699/II hükmünce paydaşlardan birinin istemi üzerine veya talebe bağlı olmaksızın öncelikle aynen taksim şartlarının bulunup bulunmadığı araştırılmak zorundadır **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, 2.Baskı, Ankara 2018, s.242 ; Dr. Nagehan KIRKBEŞOĞLU, Kanundan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, s.203-204).**

Dolayısıyla iki hukuki müessesinin birinin yargı içtihatlarıyla şekillenmiş olması diğerinin ise yasal düzenlemeyle hukuki varlığa sahip olması açısından ilk bakışta keskin bir ayrıma sahip olduğu açıktır.

**Fiili Taksimde Tüm Paydaşlar Tarafından Fiilen Kullanılan Bölümlerin Olması Şartı Aranmamıştır. Ayrıca Fiili Taksimde Paydaşların Paylarının Birbirine Denk Olması Şart Değildir. Nitekim Fiili Taksimde Taşınmaz Paydaşlarca Özel Olarak Kendi Aralarında Taksim Edilebilir. Ancak Aynen Taksimde Paylaşma Meydana Gelirken Payların Değerinde Ekonomik Eşitlik Şartı Vardır.**

Yargıtay uygulaması gereği taşınmaz, paydaşlar arasında fiilen paylaşılmış (taksim edilmiş) ve her paydaş buna göre, kendi yerini kullanmayı sürdürmüş ise, bu paydaşlar artık önalım hakkını kullanma iddiasında bulunamazlar. Bir başka deyişle bir taşınmazda fiili taksim sebebiyle önalım hakkının kullanılamaması için, taşınmazın paydaşlarca özel olarak kendi aralarında taksim edilmesi ve önalım hakkını kullanan ile pay satışı yapan paydaşların paylarına denk gelen bölümü kullanıyor olmaları gerekir. Eğer davaya konu taşınmazda davacının kullandığı pay yoksa fiili taksimden söz edilemez **(Y.14.HD. T.08.07.2014 E.2014/8491 K.2014/9115).** Burdan çıkaracağımız başka bir husus şudur ki, paydaşlar, taşınmazın kullanma biçimini aralarında anlaşarak belirleyebilirler **(Yargıtay Üyesi Emine Güler ELVERİCİ, Ön Alım Davaları, 1. Baskı, Ankara 2021, s.28 ; YHGK. T.24.05.2006 E.6-288 K.304** **; Y.14.HD. T.08.10.2013 E.2013/7530 K.12866 ; Y.14.HD T.10.12.2013 E.2013/14996 K.2013/15459 ; Y.14.HD. T. 07.02.2019 E.2016/4264 K.2019/1022 ; Y.14.HD. T.05.12.2019 E.2019/4575 K.2019/8321 ; Y.14.HD. T.07.07.2020 E.2019/3731 K.2020/4420 ; Y.14.HD. T.29.06.2020 E.2016/15682 K.2020/4155 ; Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2019/2573 K.2020/2909 ; Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2016/14978 K.2020/2906 ; Y.14.HD. T.24.02.2020 E.2016/13113 K.2020/2106 ; Y.14.HD. T.10.02.2020 E.2019/1663 K.2020/1540 ; Y.14.HD. T.12.11.2019 E.2016/10438 K.2019/7648 ; Y.14.HD. T.08.07.2014 E.2014/8491 K.2014/9115).**

Tüm bu hususlarla birlikte fiili taksimde Yargıtay ve doktrine göre, bütün paydaşlar tarafından fiilen kullanılan bölümlerin olması da aranmamıştır **(Dr.Nagehan KIRKBEŞOĞLU, Kanundan ve Sözleşmeden Doğan Önalım Hakkı, İstanbul 2020, s.199 ; Y.14.HD. T.24.09.2013 E.2013/10917 K.2013/12100).** Önalım davalarında fiili taksime değer verilmesi için taksimin yazılı olarak yapılması ya da taşınmazın çok sayıda paydaşının bulunması halinde tüm paydaşları tarafından fiilen kullanılan bölümlerin olması da gerekmez **(Yargıtay Üyesi Emine Güler ELVERİCİ, Ön Alım Davaları, 1. Baskı, Ankara 2021, s.46 ; YHGK. T.09.11.2016 E.2014/14-1343 K.2016/506 ; Y.14.HD. T.03.05.2013 E.2013/4645 K.2013/6644 ; Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2016/14978 K.2020/2906 ; Y.14.HD. T.18.09.2014 E.2014/6552 K.2014/10138 ; Y.14.HD. E.2014/6398 K.2014/11139 ; Y.14.HD. T.27.02.2014 E.2014/79 K.2014/2614 ; Y.14.HD. T.29.05.2014 E.2014/3625 K.2014/7121 ; Y.14.HD. T.14.01.2019 E.2016/10308 K.2019/330 ; Y.14.HD. T.10.01.2019 E.2016/18391 K.2019/250)**.

Aynen taksimde ise taşınmazın yüzölçümü, niteliği, pay ve paydaş sayısı ile imar mevzuatına göre aynen bölüşmenin mümkün olması, mahkemece yerinde bilirkişilerin de katılımıyla yapılacak keşifle taşınmazın aynen bölünmesinin mümkün olup olmadığının belirlenmesi gereklidir. Paylar oranında alansal eşitliğin sağlanması yanında ifraz sonucu oluşan parsellerin ekonomik değerleri belirlenerek ekonomik olarak da denklik sağlanmalıdır. Taşınmazın paylara bölünmek suretiyle taksim edilmesi halinde değerinde önemli bir eksiklik meydana gelmemelidir. Taşınmazın önemli ölçüde bir değer kaybına uğraması söz konusu ise aynen bölünerek paylaştırılmasına karar verilemez. 4721 Sayılı TMK [699](https://lib.kazanci.com.tr/kho3/ibb/files/tc4721.htm#699). maddesine göre de bölünen parçaların değerinin birbirine denk düşmemesi halinde eksik değerdeki paya para (ivaz) eklenerek denkleştirmenin sağlanması gerekir **(Y.14.HD. T.08.06.2015 E.2015/7221 K.2015/6354 ; Y.14.HD. T.28.05.2015 E.2014/13171 K.2015/5968 ;  Y.14.HD. T.15.01.2015 E.2014/11534 K.2015/433 ; Y.14.HD. T.22.12.2014 E.2014/10868 K.2014/14738 ; Y.14.HD. T.04.12.2014 E.2014/9701 K.2014/13838 ; Y.14.HD. T.17.09.2014 E.2014/6319 K.2014/10044 ; Y.14.HD. T.23.06.2014 E.2014/5045 K.2014/8420 ; Y.14.HD. T.14.05.2014 E.2014/3824 K.2014/6395).**

Bu yönüyle aynen taksimde paylaşma meydana gelirken payların değerinde ekonomik eşitlik şartı aranırken fiili taksimde bu kriter aranmaz. Bu kapsamda da iki hukuki müessesenin birbirinden farklı kavramlar olduğu açık ve nettir.

**Fiili Taksim Savunması Davanın Her Aşamasında İleri Sürülebilir. Ortaklığın Giderilmesi Davasında Her Ne Kadar Asıl Olan Aynen Taksim Olsa Da HMK Gereği Hakim Taleple Bağlıdır. Taraflar Ortaklığın Aynen Taksim Yoluyla Giderilmesini Talep Etmediği Takdirde Hakimin Bu Yönde Karar Vermesi Mümkün Değildir. Aynen Taksim Hususunda Taraflar Davanın Her Aşamasında Talepte Bulunamaz. Kaldı ki Aynen Taksim Dava Yoluyla Yöneltilebilecek Bir Talep İken Fiili Taksim Şufa Davalarında Bir Savunma Mekanizmasıdır.**

Ortaklığın giderilmesi davalarında ortaklığın aynen taksim suretiyle giderilmesi talep edilmemiş ise hakim kendiliğinden bu yolda karar veremez. Hakim HMK uyarınca taleple de bağlıdır ve taraflar davanın her aşamasında taraflar aynen taksim talebinde bulunamaz **(Ankara BAM 6.HD Başkanı İlknur ARSLAN, Paydaşlığın ve Ortaklığın Giderilmesi, s.242).**

Fiili taksim iddiası içinse Yargıtay birçok kararında kötü niyet iddiasının 14.02.1951 gün 17/1 Sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca davanın her aşamasında ileri sürülebileceğini, bu hususun mahkemece de kendiliğinden nazara alınması gerektiğini, bu gibi hallerde savunmanın genişletilmesinin de söz konusu olmadığını vurgulamıştır. TMK. m.2’de herkesin haklarını kullanırken ve borçlarını ifade ederken dürüstlük kurallarına uyması zorunluluğu getirilmiş, uyulmamasının yaptırımı olarak da hakkın kötüye kullanılmasının hukuk düzeni tarafından korunmayacağı belirtilmiştir. Bilindiği üzere hakkın açıkça kötüye kullanıldığı tüm hallerde dürüstlük kuralına da aykırılık söz konusudur. İşte fiili taksim hukuki dayanağını da Türk Medeni Kanunu’nun bu düzenlemesi oluşturmaktadır. Özetle fiili taksim iddiası, davanın her aşamasında ileri sürülebileceği gibi, mahkemece de kendiliğinden nazara alınması zorunludur. Bu gibi durumlarda savunmanın genişletilmesi söz konusu değildir **(Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2019/2573 K.2020/2909 ; Y.14.HD. T.10.03.2020 E.2016/14978 K.2020/2906 ; Y.14.HD. T.24.02.2020 E.2016/13113 K.2020/2106 ; Y.14.HD. T.10.02.2020 E.2019/1663 K.2020/1540 ; Y.14.HD. T.12.11.2019 E.2016/10438 K.2019/7648 ; Y.14.HD. T.08.07.2014 E.2014/8491 K.2014/9115 ; Y.6HD. T.18.06.2012 E.2012/5928 K.2012/9121).**

Bu kapsamda ileri sürülme ve talep zamanlaması itibariyle de aynen taksim ile fiili taksim müesseseleri birbirinden farklı hususlardır. Kaldı ki aynen taksim dava yoluyla yöneltilebilecek bir talep iken fiili taksim şufa davalarında bir savunma mekanizmasıdır.

**SONUÇ OLARAK;** ortaklığın giderilmesi davalarındaki aynen taksim kavramı ile şuf’a davalarındaki fiili taksim kavramının birbirinden farkına dair şu açıklamalar yapılabilir; **Fiili Taksim Yargıtay İçtihatları ve Dürüstlük Kuralı Çerçevesinde Oluşturulmuş Bir Kavramdır. Aynen Taksim ise TMK.m.699’da Yasal Düzenlemeye Sahip Bir Hukuki Müessesedir. Fiili Taksimde Tüm Paydaşlar Tarafından Fiilen Kullanılan Bölümlerin Olması Şartı Aranmamıştır. Ayrıca Fiili Taksimde Paydaşların Paylarının Birbirine Denk Olması Şart Değildir. Nitekim Fiili Taksimde Taşınmaz Paydaşlarca Özel Olarak Kendi Aralarında Taksim Edilebilir. Ancak Aynen Taksimde Paylaşma Meydana Gelirken Payların Değerinde Ekonomik Eşitlik Şartı Vardır. Fiili Taksim Savunması Davanın Her Aşamasında İleri Sürülebilir. Ortaklığın Giderilmesi Davasında Her Ne Kadar Asıl Olan Aynen Taksim Olsa Da HMK Gereği Hakim Taleple Bağlıdır. Taraflar Ortaklığın Aynen Taksim Yoluyla Giderilmesini Talep Etmediği Takdirde Hakimin Bu Yönde Karar Vermesi Mümkün Değildir. Aynen Taksim Hususunda Taraflar Davanın Her Aşamasında Talepte Bulunamaz. Kaldı ki Aynen Taksim Dava Yoluyla Yöneltilebilecek Bir Talep İken Fiili Taksim Şufa Davalarında Bir Savunma Mekanizmasıdır.**

[aynen taksim](http://www.kilinc.av.tr/tag/aynen-taksim/)[fiili taksim](http://www.kilinc.av.tr/tag/fiili-taksim/)[ortaklığın giderilmesi](http://www.kilinc.av.tr/tag/ortakligin-giderilmesi/)[şufa ön alım](http://www.kilinc.av.tr/tag/sufa-on-alim/)

**Yazı dolaşımı**

[İİK.m.269 KAPSAMINDA BAŞLATILAN KİRALAYANIN TEMERRÜDÜNE DAYALI İCRA TAKİPLERİNDE TAKİP TALEBİ VE ÖDEME EMRİ](http://www.kilinc.av.tr/iik-m-269-kapsaminda-baslatilan-kiralayanin-temerrudune-dayali-icra-takiplerinde-takip-talebi-ve-odeme-emri/)

[ANONİM ŞİRKETLERDE ORGAN BOŞLUĞU SEBEBİYLE YÖNETİM KAYYIMI ATANMASI (TTK.m.530)](http://www.kilinc.av.tr/anonim-sirketlerde-organ-boslugu-sebebiyle-yonetim-kayyimi-atanmasi-ttk-m-530/)

Formun Üstü

Arama:

Formun Altı

**Son Yazılar**

* [KİRA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE UNSURLARI](http://www.kilinc.av.tr/kira-sozlesmesinin-hukuki-niteligi-ve-unsurlari/)
* [YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA ECRİMİSİL DAVALARINDA ECRİMİSİL HESABINDA ESAS ALINMASI GEREKEN KRİTERLER](http://www.kilinc.av.tr/yargitay-kararlari-isiginda-ecrimisil-davalarinda-ecrimisil-hesabinda-esas-alinmasi-gereken-kriterler/)
* [YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA MURİS MUVAZAASININ ŞARTLARI](http://www.kilinc.av.tr/yargitay-kararlari-isiginda-muris-muvazaasinin-sartlari/)
* [TENKİS DAVALARINDA İSPAT YÜKÜ](http://www.kilinc.av.tr/tenkis-davalarinda-ispat-yuku/)
* [YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA MURİSİN YASAL MİRASÇILARINA MİNNET DUYGUSU İLE YAPTIĞI BAĞIŞLAMALARIN TENKİS DAVALARI KARŞISINDAKİ HUKUKİ DURUMU](http://www.kilinc.av.tr/yargitay-kararlari-isiginda-murisin-yasal-mirascilarina-minnet-duygusu-ile-yaptigi-bagislamalarin-tenkis-davalari-karsisinda-hukuki-durumu/)

© 2023 Adana Hukuk Bürosu - Kara Kılınç Hukuk Adana - www.kilinc.av.tr.