

^{4f} KAT MÜLKİYETİNDE ORTAK GİDERLERİN PAYLAŞILMASI SORUNU

(THE PROBLEM OF SHARING COMMON EXPENSES IN FLAT OWNERSHIP)

Dr. Öğr. Üyesi Ahmet AYAR* **

ÖZ

Kat mülkiyeti düzeninde kat maliklerinin en temel borçlarından bir tanesi anagayrimenkulün ortak giderlerine katılma borcudur. Zira kat maliklerinin ortak gider ve avans borçlarını yerine getirmeleri, kat mülkiyeti düzeninin sağlıklı bir şekilde devam edebilmesi için oldukça önemlidir. Bu hususta kanun koyucu KMK. 20/I hükmü ile bir yedek hukuk kuralı getirmiştir. Dolayısıyla, kat maliklerinin aksine anlaşmalar yapmaları her zaman mümkündür. Uygulamada sıklıkla, kat maliklerinin, ortak gider ve avanslarının ne şekilde pay edileceğini yönetim planında belirlemiş olduklarını veya kat malikleri kurulu kararıyla bu hususta düzenlemeler yaptıklarını görüyoruz. Ne var ki, kat maliklerinin ortak giderlerin paylaşılması hususunda karar almadıkları veya alamadıkları durumlarda KMK. 20/I hükmünde yer alan ortak giderlere katılma payına ilişkin düzenleme, günümüz şartlarında ihtiyaçları tam olarak karşılamamaktadır. Bu çalışmada hem KMK. 20/I, a, b, ve c bentlerindeki düzenlemeler incelenecek, hem de kat maliklerinin bu hususta aksine yapacakları anlaşmalara ilişkin kararların ne şekilde alınması gerektiğine ilişkin görüşler sunulacaktır.

Anahtar Kelimeler: Kat Mülkiyeti, Ortak Giderler, Ortak Giderlerin Paylaşılması, Yönetim Planı, Kat Malikleri Kurulu Kararı.

ABSTRACT

One of the fundamental obligations of the flat owners under the flat ownership regime is contribution to the common expenses of the main immovable. Because flat owners' contributions to the common expenses are essential for maintaining an efficient flat ownership regime. In this regard, lawmaker brought a nonbinding stipulation under KMK Art. 20/I (Turkish Code of Flat Ownership). Because of its nonbinding nature, the flat owners can always conduct agreements contrary to this regulation. In the practice, the flat owners often stipulate the way of sharing of common expenses in administration plan or regulate this matter by taking decisions in the board of flat owners. However, in the event that flat owners cannot reach an agreement upon sharing of common expenses, the mechanism put forward in KMK Art. 20/I is quite far from satisfying today's needs. In this study, KMK Art. 20/I (subparagraphs a,b and c) will be examined. Furthermore we will present our opinions regarding the kind of agreements that should be made by flat owners if they wish to go beyond Art. 20/I of KMK.

^{4f} Eserin Dergimize geliş tarihi: 31.03.2020. İlk hakem raporu: 19.08.2020. İkinci hakem raporu: 24.08.2020. Onaylanma tarihi: 24.08.2020.

* Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı Öğretim Üyesi.

** Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0001-5623-3418.

Eser Atf Şekli: Ahmet Ayar, "Kat Mülkiyetinde Ortak Giderlerin Paylaşılması Sorunu", YÜHFD, C.XVIII, 2021/2, s. 861-873.

Keywords: *Flat Ownership, Common Expenses, Sharing of Common Expenses, Administration Plan, Decision of Board of Flat Owners.*

I. Genel olarak

Kat mülkiyeti düzeni, bilhassa büyük şehirlerde çok sayıda kişinin birlikte yaşadıkları ve ortak yerleri birlikte kullandıkları bir yaşam alanıdır. Bu sebeple kat maliklerinin ortak gider ve avansları ödeme yükümlülüğü, kat mülkiyeti düzeninin devamı için oldukça önem arz eden konulardan bir tanesidir. Gerçekten de ortak yaşamın istenilen şekilde sürdürülebilmesi için çeşitli ortak harcamaların yapılması bir zorunluluk teşkil etmektedir.

Bilhassa günümüzde, kendi sosyal alanlarını, otoparkını, sağlık hizmetlerini, güvenliğini, çevre düzenini, temizlik hizmetlerini, açık ve kapalı spor alanları gibi pek çok hizmeti barındıran site yaşamı, bir yandan yaşam konforunu artırırken, buna bağlı olarak da ortak giderleri oldukça artırmaktadır¹. İşte bu ortak giderlerin yapılabilmesi için kural olarak paranın önceden toplanması gerekir ki, buna da “ortak gider avansı” denilmektedir (KMK. 20)².

Ne var ki, hem KMK. 20’deki kanuni düzenleme, hem de apartman veya sitelerin yönetim planlarındaki düzenlemelere rağmen uygulamada kat malikleri arasında en fazla uyuşmazlık konusu olan mesele, ortak giderlerin ne şekilde pay edileceği meselesidir. Zira Türkiye’de kat maliklerinin veya kiracılarının büyük bir çoğunluğu ödediği ortak gider payından, halk dilinde “aidattan”³ memnun değildir. Bu memnuniyetsizliğin altında çoğu kez güvensizlik, bilgisizlik ve yapılan yanlış uygulamalar yatmaktadır. Gerçekten de günlük yaşamda birçok yerde (apartmanda veya sitede) ortak giderlerin bilgisizlikten veya art niyetten yanlış uygulamalara konu olduğu görülmektedir. Biz bu çalışmada meselenin bir güven meselesi olması ötesinde hukuk kuralları çerçevesinde çözümlenebileceğini açıklamaya çalışacağız. Tabii bunun için vatandaşlarımızın yöneticisinden, kat malikine ve kiracısına kadar asgari şartlarda kat mülkiyeti hukuku bilgisine sahip olması gerekmektedir.

II. Ortak giderlere ilişkin düzenlemenin uygulama alanı, hukukî niteliği ve kaynağı

Kat mülkiyeti düzeni birlikte yaşamayı kolaylaştırıcı bir takım düzenlemeler içermektedir. Bunlardan en önemlisi ortak giderlerin kat malikleri⁴ tarafından paylaşılması ve ödenmesini sağlayıcı önlemlerdir (KMK. 20 vd.)⁵. Bu önlemler henüz kat mülkiyetine

¹ KURT, Ekrem: Kat Maliklerinin Ortak Giderlere Katılma Yükümlülüğünün Özellikleri, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl 4, Sayı 14, Ankara 2013, s. 300.

² KURT: s. 300.

³ Kat Mülkiyeti Kanununda aidat terimine yer verilmemiştir. Biz de çalışmamızda bu doğrultuda KMK. 20’de belirtildiği gibi ortak gider payı ve ortak gider avansı ibarelerini kullanacağız.

⁴ Bağımsız bölüm intifa hakkı sahibinin yararlanması altında bulunduğundan, yönetim giderlerinden bu kimsenin sorumlu tutulması gerekirken çıplak mülkiyet sahibi davalıdan yönetim giderlerinin alınması doğru değildir. Bu yönde Yarg. 5 HD. 30.11.1981 tarih ve 11106/11836 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

⁵ KURT: s. 301.

geçilmemiş olsa da bazı durumlarda kat irtifakında da uygulama alanı bulurlar (KMK. 17/III)⁶.

Diğer taraftan bu ödeme yükümlülüğünün temelini müşterek borçluluk⁷ oluşturmaktadır. Tüzel kişiliği olmasa da, bir hukuki birliktelik oluşturan kat malikleri birliğinin alacağı karar ile kat malikleri alacaklı-borçlu olabilmektedirler. Her bir kat maliki kendisi dışında kat malikleri birliğini oluşturan tüm hak sahiplerine karşı gider ve avanslarla ilgili olarak borçlu durumdadır⁸.

Burada düzenlenen borç, bir kaçınmayı değil, müspet bir davranışı (verme borcunu) içermektedir. Bu borcun asıl olarak bir para borcu olması gerekir. Kural kat malikinin bir miktar parayı ödemesi olmakla birlikte, ilgililerin anlaşmasına göre, paradan başka bir şeyle ödeme de mümkündür. Örneğin, kat maliklerinden birinin, para yerine, anagayrimenkulün ısıtılmasını taahhüt ederek, bu borcun yerine getirilmesi kabul edilmiş olabilir. Bu hususta, KMK. 40/III'deki düzenlemeye göre, yöneticinin para yerine "hizmet edimi" karşılığı da bu borcunu yerine getirmiş sayılacağı anlaşılmaktadır⁹.

Yine, ortak giderlere katılma yükümlülüğünün, her kat maliki açısından kendi mülkiyet dönemiyle¹⁰ sınırlı olmak kaydıyla "eşyaya bağlı bir borç" niteliğinde olduğu kabul edilmektedir¹¹.

⁶ Üzerinde kat irtifakı kurulmuş olan bina tamamlanmış ve oturma izni alınmış bulunduğuna göre, bu yerdeki kat irtifakı sahipleri yönetim giderine katılırlar. Bu yönde Yarg. 5. HD. 10.11.1980 tarih ve 7634/7763 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

⁷ Müsterek (paylı, kısmi) borçluluk kavramı için bkz. OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2, İstanbul 2018, s. 464; EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019, s. 1341; KILIÇOĞLU, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019, s. 935.

⁸ ÖZMEN, E. Sabâ/KIR, Hafize: Kat Mülkiyeti Kanunu Değişiklikleri Şerhi ve Eleştirisi, İstanbul 2010, s. 61-62.

⁹ AYBAY, Aydın/SANAL, Nezihî: Açıklamalı-İçtihatlı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1985, s. 111; ŞAKAR, Müjdat: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Devre Mülk Hakkı, İstanbul 1988, s. 67.

¹⁰ KMK. 20 hükmüne göre ortak giderlerin ödenmesinden yönetime karşı kat maliki sorumludur. Bu sorumluluğun başlaması için mülkiyetin kazanılmış olması yeterli olup tescil gerekmez. Dosyadaki tapu kaydındaki açıklamaya göre davaya konu teşkil eden bağımsız bölümün cebri icra yoluyla 18.01.2001 tarihinde gerçekleşen satışında ihale davalıya yapılmış ve bu yerin mülkiyeti davalıya geçmiştir. Dosyada bulunan 15.01.2002 tarihli kira sözleşmesine göre de aynı yerin davalı tarafından kiraya verilmiş olması da bu yerin mülkiyetinin davalıda olduğuna göstermektedir. Hal böyle iken salt tapu kaydında davalının malik gözükmemesi esas alınarak pasif husumet ehliyetinin yokluğu gerekçesi ile red kararı verilmiş olması doğru görülmemiştir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 25.10.2004 tarih ve 6600/7716 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

¹¹ ARPACI, Abdülkadir: Kat Mülkiyetinde Yönetim, İstanbul 1984, s. 74; KURT: s. 301; Her kat malikinin kendi döneminde yaptığı ödemelerden sorumlu olacağı, bu itibarla taşınmazı satın alan yeni maliklerin ancak, taşınmazı satın aldıkları tarihten itibaren ortak giderlerden sorumlu olacakları hususunda Yarg. 18. HD. 9.9.2013 tarih ve 10272/10987 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Bağımsız bölüm malikinin kiracısı ile yaptığı kira sözleşmesinde ortak giderlerin kiracı tarafından ödeneceğinin kararlaştırılmış olması aralarındaki ilişkiyi düzenlemeye yönelik olup yönetime karşı ortak giderleri ödemekle yükümlü olan kat maliki sıfatıyla bağımsız bölüm malikidir. Bu yönde Yarg. 18 HD. 17.9.2003 tarih ve 5873/6533 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Kiracı, kira sözleşmesine göre fazla bir ödemede bulunmuş ise veya sözleşmeye göre ödemesi gereken bir ortak gideri ödemiş ise onun iadesini ancak kiralayan bağımsız bölüm malikinden isteyebilir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 26.2.1998 tarih ve 12665/1804 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Ortak gider ve

Giderlerin hukuki kaynağı ise, KMK. 16 hükmü uyarınca kat maliklerinin, KMK. 15 hükmü kapsamındaki bağımsız bölüm mülkiyetinin konusu dışında kalan ortak yer ve tesislere, arsa payları oranında ortak mülkiyet hükümlerine göre malik olmalarıdır. KMK. 16'da her ne kadar kat maliklerinin tüm ortak yer ve tesisler üzerindeki hakları "ortak mülkiyet" olarak adlandırılrsa da hukuki kavram olarak burada söz edilen, "arsa payına bağlı mülkiyet ilkesince aynı hak sahipliği"dir¹².

III. Ortak giderlerin kat maliklerine paylaştırılması hususundaki yasal düzenleme

Kat Mülkiyeti Kanununun 20. maddesi "Anagayrimenkulün genel giderlerine katılma" başlığı altında, kat maliklerinden her birinin, aralarında başka türlü anlaşma olmadıkça, kapıcı, kaloriferci, bahçıvan ve bekçi giderlerine ve bunlar için toplanacak avansa eşit olarak (KMK. 20/I, a); anagayrimenkulün sigorta primlerine¹³ ve bütün ortak yerlerin¹⁴ bakım, koruma, güçlendirme ve onarım giderleri¹⁵ ile yönetici aylığı¹⁶ gibi diğer giderlere ve ortak

aidat borcundan kural olarak kat maliki sorumludur. Kiracı ise kat maliki ile birlikte söz konusu borçlardan kira miktarı kadar her ay için müteselsil sorumlu bulunmaktadır. Bu yönde Yarg. 20. HD. 2.5.2017 tarih ve 1981/3785 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Davalının davaya konu bağımsız bölümde 1/2 hisse sahibi olmasının yanı sıra bu bağımsız bölümde yararlanan konumunda olduğundan mahkemece bağımsız bölümün ortak gider ve aidat borcunun tamamına hükmedilmesi gerekir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 8.9.2014 tarih ve 11148/12316 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Dava konusu anataşınmazın tamamlayıcı parçası olan kalorifer kazanının tümünden değiştirilmesi ile ilgili giderlerin kiracı tarafından değil, doğrudan kat maliki tarafından karşılanması gerekir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 25.12.2008 tarih ve 9018/13197 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

¹² SİRMEN, Lâle: Eşya Hukuku, Ankara 2019, s. 474; ÖZMEN/KIR: s. 231; ESENER, Turhan/GÜVEN, Kudret: Eşya Hukuku, Ankara 2019, s. 332; OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: Eşya Hukuku, İstanbul 2018, s. 645; AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya: Eşya Hukuku, İstanbul 2018, s. 424; EREN, Fikret: Mülkiyet Hukuku, Ankara 2016, s. 155.

¹³ Kat Mülkiyeti Kanunu, kat maliklerine anagayrimenkulü sigorta ettirme yükümlülüğü yüklememiştir. KMK. 21/VI emredici hükümlerin saklı olduğunu belirttiğinden, Zorunlu Deprem Sigortası Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye göre bağımsız bölümlerin sigorta yaptırılması yükümlülüğü olmasına rağmen, ortak yerler konusunda böyle bir yükümlülük yoktur. Ancak kat malikleri kurulu anagayrimenkulün belirlenecek bir değer üzerinden sigorta ettirilmesine karar verebilir (KMK. 21). Anagayrimenkulün sigorta ettirilmesi, bütün kat maliklerinin yararına anagayrimenkulün yönetimi ile ilgili bir iş kabul edilerek, karar için KMK. 30'a göre kat malikleri kurulunun oy çokluğunu yeterli görmek gerekir. Bu karar üzerine yaptırılacak sigortanın primlerine bütün kat malikleri katılmak mecburiyetindedirler. Alman Kat Mülkiyeti Kanunu, § 21/V, Bent 3'de, anagayrimenkulü sigorta ettirme normal yönetim işleminde sayılmıştır. Aynı yönde İsviçre Medeni Kanunu m. 712/I-III'te de hüküm vardır. Bu hususta bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 662; REİSOĞLU, Safa: Uygulamada Kat Mülkiyeti, Ankara 1979, s. 88; PRUTTING, Hanns/WEGEN, Gerhard/WEINREICH, Gerd: Luchterhand Kommentare, BGB Kommentar, 13. Auflage, Köln 2018, s. 3575; HERRLER, Sebastian/WICKE, Hartmut: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 76. Auflage, München 2017, s. 3039.

¹⁴ Bağımsız bölüm içerisinde kalan ve ortak tesis niteliği kazanmayan kanalizasyon ve su tesislerinin o bağımsız bölüm maliki tarafından onarılması gerekir. Bu yönde Yarg. 5. HD. 28.2.1983 tarih ve 1646/1719 sayılı kararı; Yarg. 5. HD. 1.5.1989 tarih ve 20606/9368 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

¹⁵ KMK. 20 gereğince kat malikleri anagayrimenkulün onarım giderlerine aralarında başka türlü anlaşma olmadıkça arsa payı oranında katılmakla yükümlüdürler. Bu yönde Yarg. HGK. 26.3.2014 tarih ve 18-740/392 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

tesislerin işletme giderlerine¹⁷ ve giderler için toplanacak avansa kendi arsa payları oranında (KMK. 20/I, b) katılmakla yükümlü olduklarını belirtmiştir¹⁸. Hemen ifade edelim ki, bu giderler hükümdeki “gibi” ibaresinden de anlaşılacağı üzere sınırlı sayıda değildir. Yine, hükümde belirtilen gider ve avans payından maksat, ortak giderler (genel giderler) ve bunlara ilişkin avanslardır¹⁹.

KMK. 20/I hükmü emredici bir hukuk kuralı değildir. Dolayısıyla kat maliklerinin bu kuralın aksini kararlaştırmaları her zaman mümkündür.

Diğer taraftan KMK. 20/I’de 2814 sayılı Kanun²⁰ ile yapılan değişikliğe kadar, ortak giderler, bir ayırım yapılmaksızın tamamen arsa paylarına göre paylaştırılan bir yedek hukuk kuralı olarak yer almaktaydı²¹. Maddenin ifadesinden de anlaşılacağı üzere, bu yeni düzenlemeye göre, kat malikleri, işin doğası gereği eşit olarak hizmet aldıkları, kapıcı, kaloriferci, bahçıvan ve bekçi (günümüz şartlarında bekçiyi özel güvenlik görevlisi olarak anlamak gerekir) giderlerine ve bu giderler için toplanacak avansa eşit olarak katlanacaklar, bunun dışındaki bütün ortak giderlere arsa payı oranında katılmak zorunda olacaklardır²².

Kanun değişikliğinin yapıldığı 1983 yılında bu çözüm makul kabul edilebilirken, günümüzde binlerce kişinin yaşadığı bilhassa toplu yapılarda bu düzenleme tam anlamıyla ihtiyaçları karşılamamaktadır. Kanunda bu yedek hukuk kuralının kat maliklerinin anlaşmasıyla değiştirilebileceği belirtilmiş olsa da, uzlaşma konusunda son derece zayıf olan toplu-mumuzda kat maliklerinin bu düzenlemenin aksini kararlaştırmaları hiç de kolay değildir.

Bize göre, KMK. 20/I hükmünde günümüz şartları dikkat alınarak yeni bir düzenleme yapılması isabetli olacaktır. Bu düzenleme yapılırken dikkate alınması gereken temel ölçüt, kullanım esası, yatırım esası ölçütü olabilir. Örneğin bir toplu yapının ortak tesisi olan spor tesislerinde görev yapan spor eğitmenlerinin ücreti KMK. 20/I, b bendine göre (KMK. 74 atfı ile) işletme gideridir ve kural olarak kat malikleri bu gidere arsa payları oranında

¹⁶ Kat Mülkiyeti Kanununun 40. maddesinin son fıkrasında; yöneticinin ücretiyle ilgili olarak kat malikleri arasında atanmış yöneticinin normal yönetim giderlerine katılıp katılmayacağı, katılacaksa ne oranda katılacağını kararlaştırır. Bu yolda bir karar alınmamış ise, yönetici yönetim süresince kendisine düşen normal yönetim giderlerinin yarısına katılmayacağı, aynı Kanunun 20. maddesinde ise tüm kat maliklerinin anagayrimenkulün bakım, onarım, aidat gibi ortak giderlerinden sorumlu olacakları düzenlemelerine yer verilmiştir. Bu yönde bkz. Yarg. 18. HD. 10.9.2013 tarih ve 10122/11165 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

¹⁷ Örneğin ortak tesis olan havuzun ve spor salonunun su, elektrik, ısınma sarfıyatı gibi giderler.

¹⁸ Baca ve çatıdaki zarar ve rahatsızlığın kat maliklerinden bir veya birkaçının eyleminden meydana geldiği anlaşılırsa bu kat maliklerince çatı ve bacanın onarımına, çatı ve bacada zaman içinde oluşan eskime, çürüme vs. den kaynaklanan bir zarar varsa bundan davacı da dâhil tüm kat malikleri arsa payları oranında sorumludur. Bu yönde Yarg. 18. HD. 13.6.2013 tarih ve 8847/10341 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

¹⁹ ARPACI: Yönetim, s. 260.

²⁰ RG. 14.4.1983 tarih, Sayı 18018.

²¹ İsviçre Medeni Kanunu’nda (ZGB) ortak giderlerin paylaşılması için kural olarak arsa payı ölçütü benimsenmekle birlikte, bir binanın bazı kısımları ve tesisleri bir kısım kat maliklerine hizmet sağlamıyor yahut çok az hizmet sağlıyorsa bu hususun giderlerin paylaşılmasında dikkate alınacağı öngörülmüştür (ZGB. 712/ h).

²² 2814 sayılı Kanun ile getirilen değişikliğin gerekçesi şu şekildedir: Kat Mülkiyeti Kanununun 20. Maddesinde bağımsız bölüm maliklerinin bütün yönetim giderlerine arsa payları oranında iştirak etmeleri hükme bağlanmıştır. Ancak kapıcı, kaloriferci, bahçıvan ve bekçilerin bütün maliklere aynı derecede hizmet götürdükleri de bir gerçektir. Maddede yapılan değişiklikle bu giderlerin kat malikleri tarafından eşit olarak diğer giderlerin ise eskiden olduğu gibi arsa payı oranında karşılanması kuralı benimsenmektedir. Bkz. ŞAKAR: s. 67.

katılırlar. Ne var ki, spor eğitmenleri kat maliklerine hizmet verirken bu hizmeti tüm kat maliklerine eşit vermekte, onların arsa paylarına göre bir muamele yapmamaktadır. Bu sebeple bu giderlerin kat malikleri tarafından eşit olarak karşılanması kural olmalıdır. Keza uygulamada ortak havuzun, saunanın, hamamın kullanımı da kural olarak arsa payına uygun gerçekleşmemektedir. Dolayısıyla kullanım esasına göre yine bu giderlere de kat maliklerinin kural olarak eşit katılmalarına ilişkin bir kanuni düzenleme isabetli olacaktır.

Diğer taraftan, eğer anagayrimenkule yatırım şeklinde bir ortak gider yapılıyorsa, örneğin, ortak havuzun seramikleri değiştiriliyor veya ortak tesisin akan çatısı aktarılıyorsa burada kat maliklerinin söz konusu giderlere arsa payları oranında katılmaları makuldür. Bu sebeple mevcut düzenlemeyi bu yönüyle uygun buluyoruz.

Bir kat maliki, ortak yer veya tesisler üzerindeki kullanma hakkından vazgeçmek veya kendi bağımsız bölümünün durumundan dolayı bunlardan faydalanmaya lüzum ve ihtiyacının bulunmadığını ileri sürerek bu gider ve avans payını ödemekten kaçınamaz (KMK. 20/I, c). Örneğin bir kat maliki, zemin katta oturduğu gerekçesiyle çatıda yapılan masraflara ve asansör masraflarına²³ katılmayacağını ileri süremeyeceği gibi, bir başkası da kış aylarında evde oturmadığından²⁴ bahisle ortak ısınma giderlerine katılmayacağını ileri süremez²⁵. Yine sosyal alanların olduğu bir toplu yapıda, kat maliklerinden biri ortak alan olan spor tesislerini hiç kullanmadığı için işletme giderlerine katılmayacağını ileri süremez. Keza, bağımsız bölümün kiraya verilmeyip boş kalması, giderlerden bağımsızlığı gerektirmez²⁶.

Ancak, böyle durumlarda, kat maliklerinin anlaşmaları ile ortak yerlerdeki ve tesislerdeki kullanma hakkından vazgeçen veya bağımsız bölümünün konumu itibarıyla kullanma imkânı sınırlı veya hiç olmayan kat malikinin, bu yerler dolayısıyla yapılacak genel giderlere katılma payının tamamen kaldırılabilmesi veya azaltılabileceği öğretideki yazarlar tarafından kabul edilmektedir²⁷. Hüküm sözünden de açıkça anlaşılacağı üzere, KMK. 20/I, c hükmü emredici değildir. Gerçekten de kanun, “başka türlü anlaşma olmadıkça” diyerek bu hususu dile getirmiştir (KMK. 20/I). Dolayısıyla, kat maliklerinin KMK. 20/I, c hükmünün aksine düzenlemeler yapmaları mümkündür²⁸.

²³ Yarg. HGK. 20.12.1972 tarih ve 1243/1494 sayılı kararın özeti için bkz. SİRMEN: s. 480, dn. 783.

²⁴ Bağımsız bölümün malikleri tarafından kullanılmıyor olmasının, ortak giderlerden sorumlu tutulmamaları sonucunu doğurmayacağı hakkında Yarg. 18. HD. 22.1.2015 tarih ve 12082/996 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

²⁵ Buna karşılık Yargıtay bir kararında, bağımsız bölümün ısıtılması anayapınınkinden ayrı bir tesisatla sağlanıyorsa, bunun malikini ısıtma giderlerinden muaf tutmuştur. Yarg. 5. HD. 7.4.1975 tarih ve 3410/8110 sayılı kararın özeti için bkz. ARPACI: Yönetim, s. 260; Ancak, kat malikleri kurulu kararı uyarınca merkezi sistemle ısınan anapıda, bir malikin bu sistemden ayrılarak bağımsız bölümüne kombi taktırıp bireysel ısınmaya geçmiş olması, onu merkezi ısınma sistemine ilişkin gider ve avans payını ödeme yükümlülüğünden kurtarmaz. Bu yönde Yarg. 18. HD. 21.6.2010 tarih ve 1974/9323 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

²⁶ ARPACI: Yönetim, s. 260.

²⁷ AYBAY/SANAL: s. 113-114; EREN: Mülkiyet, s. 164; OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 666; ARPACI: Yönetim, s. 260-263; REİSOĞLU: Uygulamada Kat Mülkiyeti, s. 85-86; KURT: s. 302; ARPACI, Abdülkadir: Türk Medeni Kanunu Açısından Müşterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim, İstanbul 1990, s. 167; GÖKNAR, Hikmet: Örnekleriyle Kat Mülkiyeti Hukuku, Ankara 1983, s. 120; YALÇIN, Ayhan: En Son Değişiklikleri ile Atıflı-İçtihatlı-İndeksli 634 Sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1997, s. 42; REİSOĞLU, Safa: Yeni Kanuna Göre Kat Mülkiyeti ve Kat İrtifakı, Ankara 1966, s. 46-47; REİSOĞLU, Safa: Kat Mülkiyeti, Ankara 1967, s. 95.

²⁸ Bu yönde bkz. ARPACI: Yönetim, s. 262.

Buna rağmen, Kat Mülkiyeti Kanunumuzda, mehz İsviçre Medeni Kanununda olduğu gibi (ZGB. 712/h), binanın belirli kısımlarından, yapı ve tesislerinden bazı bağımsız bölümlerin hiç faydalanmamaları veya çok az ölçüde faydalanmaları halinde, genel giderlerin bölünmesinde, bu hususun dikkate alınacağını ilişkin benzer bir temel kurala ihtiyaç vardır. Tabi bizim sosyo-kültürel yapımızı dikkate alırsak, ortak yer ve tesislerden faydalanma ölçüsünü belirlemek çok kolay olmayacaktır. Bu yüzden, kural olarak, ortak yer veya tesisten bağımsız bölümlerinin durumu sebebiyle fiilen faydalanmaları mümkün olmayan kat maliklerini yapılan bu hususa ilişkin giderlerden muaf tutan, diğer malikleri ise, mutlak bir biçimde giderlere katılmakla yükümlü sayan bir düzenleme yeterli olacaktır²⁹.

Bu hususa ilişkin Yargıtay bir kararında³⁰, kat maliklerinin ortak yerlerdeki kullanım hakkından feragat ettiklerine dair bir hükmün yönetim planına konulamayacağına ve yine bir başka kararında³¹ yönetim planına konulacak böyle bir hükmün (“ortak taşınmazdaki dükkânların kirada oldukları sürece genel giderlere katılırlar” ibaresi) KMK. 20’ye aykırı olduğuna ve bu sebeple geçersiz olduğuna karar vermiştir³².

Toplu yapılarda ortak giderlere katılma borcu ise, KMK. 72’de ayrıca düzenlenmiştir. Ancak, KMK. 72’de, toplu yapılarda ortak giderlere ne oranda katlanılacağına ilişkin bir düzenleme yapılmamıştır. Dolayısıyla toplu yapılarda da KMK. 74 hükmünün atfıyla genel hüküm niteliğinde olan KMK. 20 hükmü uygulama alanı bulacaktır.

KMK. 72/I’e göre, toplu yapı kapsamındaki belli bir yapıya veya yapıların sadece birkaçındaki kat maliklerinin ortak kullanım ve yararlanmasına tahsis edilmiş ortak yer ve tesislere ilişkin ortak giderler, o yapılardaki kat malikleri tarafından, bütün bağımsız bölümlerin ortak kullanım ve yararlanmasına tahsis edilmiş tesis ve yerlere ilişkin ortak giderler ise bütün kat malikleri tarafından karşılanır.

Konuya ilişkin Yargıtay’ın bir kararında³³ özetle, “...somut olayda, taraflar arasında birden fazla apartmandan oluşan site içinde ve D Blok apartmanın altında bulunan sigortalı işyerine bu binanın ortak pis su giderinden su sızdığı uyumsuzluk konusu değildir. Uyumsuzluk konusu, meydana gelen zarardan sadece bu apartmanda bulunan kat maliklerinin mi yoksa site içinde bulunan diğer blokların kat maliklerinin de sorumlu olup olmadığı meselesidir. Bu tür yapılarda toplu yapılara ilişkin özel hüküm olan KMK. 72/I uygulanmalıdır...” denilmiştir.

KMK. 72/III’e göre, kat malikleri, toplu yapı kapsamındaki ortak yapı, yer ve tesisler üzerindeki kullanma hakkından vazgeçmek veya bunların başka bir parselde veya kamuya ait alanlarda bulunduğunu veya kendilerinin durumu dolayısıyla bunlardan faydalanmaya lüzum ve ihtiyaç bulunmadığını ileri sürmek suretiyle toplu yapı ortak gider payını ve top-

²⁹ Bu yönde bkz. ARPACI: Yönetim, s. 261; ARPACI, Abdülkadir: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması, İstanbul 2002, s. 81.

³⁰ Yarg. 5. HD. 18.3.1971 tarih ve 2144/2516 sayılı kararın özeti için bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 666, dn. 222.

³¹ Yarg. 5. HD. 23.10.1989 tarih ve 19304/20832 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

³² Yargıtay’ın farklı yöndeki bir kararında ise özetle, yönetim planının geçici 36. maddesindeki ortak giderlerden muafiyet yalnızca yapımçı firmaya ve bu firmaya ilişkin daireler satılincaya ya da kiralanincaya kadar verilmiştir. Davalı taraf ise davaya cevabında anagayrimenkulün toprak sahibi olduklarını ileri sürmüşlerdir. Bu durum karşısında davalıların aynı zamanda yapımçı olup olmadıkları araştırılmadan davanın reddine karar verilmesi doğru görülmemiştir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 1.3.2010 tarih ve 1854/3042 sayılı karar için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

³³ Yarg. 11. HD. 10.5.2011 tarih ve 9427/5710 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

lanacak avansı ödemekten kaçınmazlar. Kanun koyucu söz konusu düzenleme ile toplu yapılarda KMK. 20/I, c düzenlemesine paralel bir düzenleme getirmiş ancak kat maliklerinin aralarında bu hususta başka türlü bir anlaşma yapıp yapamayacaklarını düzenlememiştir. Kanaatimizce KMK. 72/III düzenlemesi de tıpkı KMK. 20/I, c düzenlemesi gibi bir yedek hukuk kuralıdır. Dolayısıyla toplu yapılarda da kat malikleri KMK. 74 hükmünün atfıyla KMK. 20/I'deki gibi aralarında bu hususta başka türlü anlaşmalar yapmaları mümkündür.

Nihayet, ortak giderlere, kat maliklerinden birinin veya onun rızası ile bağımsız bölümünden yararlanan kimsenin kusurlu bir davranışı sebep olmuşsa, masraflara katılan kat malikleri, yaptıkları ödemeler için o kat malikine veya masrafa sebep olanlara karşı rücu edebilirler (KMK. 20/III).

IV. Ortak giderlere katılmaya ilişkin kat malikleri arasındaki anlaşmalar

KMK. 9'a göre, "kat mülkiyetine veya kat irtifakına ait kütük kaydında veya kat malikleri arasındaki sözleşmede veya yönetim plânında veya bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde, kat mülkiyetinden doğan anlaşmazlıklar, Medeni Kanun ve ilgili diğer kanunlar hükümlerine göre karara bağlanır". Madde metni, kat mülkiyeti ilişkisindeki normlar hiyerarşisini açıklamaktan uzak olsa da öğretide kat mülkiyetinde normlar hiyerarşisinin aşağıdaki şekilde sıralandığı kabul edilmektedir³⁴:

1. Kat Mülkiyeti Kanununun emredici hükümleri,
2. Türk Medeni Kanununun ve diğer kanunların emredici hükümleri,
3. Kat malikleri arasında mevcut bulunan anlaşma hükümleri,
4. Kat Mülkiyeti Kanununun yedek hükümleri,
5. Türk Medeni Kanunu ve diğer kanunların yedek hükümleri.

Kat malikleri arasında ortak giderlere ilişkin anlaşma hükümleri çeşitli şekillerde ceryan edebilir³⁵. İlk olarak kat malikleri ortak gider avanslarının kat maliklerine ne şekilde pay edileceğini yönetim planında belirlemiş olabilirler. Uygulamada en çok karşılaşılan usul budur. İkinci olarak ise, yönetim planı dışında³⁶, kat malikleri kurulunda alınan bir kararla da ortak giderlere ilişkin aksi bir düzenleme yapılabilir. Yine, bir kurul kararı şeklinde olmasa da, kat malileri tarafından yeterli sayı ile yapılmış anlaşmalar da bu hususta yeterli olacaktır. Ancak, bu son durumda, yapılan anlaşma sadece tarafları bağlayacaktır. Diğer bir deyişle, bağımsız bölümlerin mülkiyetini sonradan iktisap edenlere, yani yeni maliklere, anılan anlaşma etkili olmaz³⁷.

³⁴ OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 616.

³⁵ KMK. 9 hükmüne göre, kat malikleri ortak gider avanslarının kat maliklerine ne şekilde pay edileceğine ilişkin kuralları, kat irtifakı yahut kat mülkiyetinin kuruluşu aşamasında tapu memurunun re'sen düzenleyeceği resmi sözleşme (resmi senet) metnine koyabilecekleri hususunda bkz. KURT: s. 303.

³⁶ Öğretideki yazarlardan KURT, kat maliklerinin ortak giderlere katılma esaslarının genel olarak yönetim planı ile yapılabileceğini, işletme projesi ile bu esasların belirlenmesinin mümkün olmadığını, söz konusu projenin yalnızca gelir ve giderlerin tahmini ile bunun önceden belirlenmiş kurallara göre, böyle kurallar yoksa KMK. 20'ye göre kat maliklerine dağılımı gösteren bir bütçeden ibaret olduğunu belirtmiştir. Bkz. KURT: s. 310.

³⁷ Bu yönde bkz. ARPACI: Yönetim, s. 268; ARPACI: Kanun, 80.

a. Yönetim planı

Yönetim planı, yönetim tarzını kullanma maksat ve şeklini yönetici ve denetçilerin alacakları ücreti ve yönetime ait diğer hususları düzenler³⁸. Yönetim planı, bütün kat maliklerini bağlayan bir sözleşme³⁹ hükmündedir (KMK. 28/I).

Yönetim planının “sözleşme hükmünde” olduğu, kanunda açıkça ifade edilmiştir. Zira bu nitelik, kat mülkiyeti kurulurken, birden fazla malik olması durumunda söz konusu olacaktır. Bilindiği üzere bir taşınmaza paylı mülkiyet esasları uyarınca malik olan paydaşlar, o taşınmaz üzerinde kat mülkiyeti kurmak isteyebilecekleri gibi, kat mülkiyeti rejimine tabi olmaya elverişli bir taşınmaza tek başına malik olan kimse de bu yola başvurabilecektir (KMK. 12/I). İşte bu son durumda, yönetim planı, sadece bu kişi tarafından imza edilecektir (KMK. 12/I, b). Öyleyse, bu gibi durumlarda, sözleşmeden bahsetmek doğru olmayacaktır. Zira, sözleşme, zorunlu olarak, birden fazla kişiyi gerektiren bir hukuki işlemdir. Bu sebeple kanun koyucu, isabetli olarak “sözleşme hükmünde” deyimini kullanmıştır⁴⁰.

Dolayısıyla, yönetim planı, kat irtifakının veya kat mülkiyetinin kuruluş sürecinde, tapuya tescil için başvurulduğunda tüm paydaşlar tarafından imzalanmış (tek kişi mülkiyetinin söz konusu olduğu hallerde sadece bu kişi tarafından imzalanmış) olarak tapu idaresine sunulan bir belgedir.

Yukarıda da belirttiğimiz gibi yönetim planının içeriğini, kanun belirtmiş bulunmaktadır (KMK. 28). KMK. 28/I’de belirtilen, “yönetime ait diğer hususlar” ibaresinden kat maliklerine ilişkin ortak giderlerin yönetim planında düzenlenebileceği anlaşılmaktadır. Gerçekten de, uygulamada, hemen hemen her yönetim planında, ortak giderlere ilişkin düzenlemelere rastlanmaktadır.

Yönetim planı hükümleri, Kat Mülkiyeti Kanunu ve diğer kanunların emredici hükümlerine aykırı olmamak kaydıyla, kat malikleri tarafından diledikleri şekilde düzenlenebilir. Yargıtay’a göre de, Kat Mülkiyeti Kanununun oybirliği veya belli bir çoğunluk arayan hükümlerinin aksi yönetim planı ile kabul edilemez⁴¹. Dolayısıyla yönetim planının emredici kurallara aykırı olan hükümleri geçersizdir, kat maliklerini bağlamaz⁴². Bu sonuç, genel hükümlerden (TBK. 27) çıkarılabileceği gibi, “anagayrimenkul kat malikleri kurulunca yönetilir ve yönetim tarzı kanunların emredici hükümleri saklı kalmak şartıyla, bu kurul tarafından kararlaştırılır” diyen KMK. 27 hükmünden de çıkarılabilir.

Yönetim planı kat mülkiyeti rejimi bakımından o kadar önemlidir ki, her alıcının bağımsız bölüm edinirken yönetim planını da incelemesi gerekir. Yönetim planını incelemek, hatta bir suretini almak isteyen ilgililere, tapu sicilinin kamuya açıklığı çerçevesinde işlem yapılması ve bu isteklerinin karşılanması gerekir. Yönetim planı ve yönetim planı değişiklikleri kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesine yazılır (KMK. 28/V).

Ne var ki, yönetim planının sonradan değiştirilmesi oldukça zordur. Baştan oybirliği ile kabul edilen bir yönetim planı, sonradan –toplantıya katılanların değil- tüm bağımsız bölüm maliklerinin en az beşte dördünün (5/4) oyuyla değiştirilebilir (KMK. 28/III).

³⁸ Bu hususta bkz. ÖZTRAK, İlhan: Kat Mülkiyetinde Yönetim Planı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt:22, Sayı 03, Ocak 1967, s. 113-138.

³⁹ Ancak öğretilerde bunu bir sözleşme değil, eşyaya bağlı borç veya statü olarak niteleyen görüşler de bulunmaktadır. Bu husustaki görüşler için bkz. NOMER, Haluk Nami: Kat Mülkiyetinde Yönetim Planının Hukuki Niteliği, Prof. Dr. Mustafa Dural’a Armağan, İstanbul 2013, s. 827 vd.

⁴⁰ ARPACI: Yönetim, s. 49.

⁴¹ Yarg. 5. HD. 11.11.1985 tarih ve 11970/12226 sayılı kararı; Yarg. 18. HD. 10.2.2005 tarih ve 8944/639 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com

⁴² OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 674; ARPACI: Yönetim, s. 50 vd; SİRMEN: s. 482.

b. Yönetim planı dışındaki bir karar ile ortak giderlerin paylaşılması

Kat malikleri, yönetim planı dışında, kat malikleri kurulunda alınan bir kararlar da ortak giderlere ilişkin aksi bir düzenleme yapabilirler⁴³. Ancak kat malikleri kurulu kararı ile belirlenen gider paylaşım kuralları yönetim planına aykırı olamaz⁴⁴.

Diğer taraftan bütün kat maliklerinin beşte dördünü karşılayan bir oranla alınmış bir kat malikleri kurulu kararının aynı zamanda yönetim planı değişikliği sayılması gerekecektir⁴⁵.

Yönetim planı başta kat maliklerinin oybirliği ile yapıldığı halde, yönetim planının kat malikleri kurulu kararıyla değiştirilebilmesi için bütün kat maliklerinin beşte dördünün oyu yeterlidir (KMK. 28/III). Toplu yapılarda da yönetim planının değiştirilebilmesi için, toplu yapı temsilciler kurulu üyelerinin temsil ettikleri bağımsız bölümlerin tamsayısının beşte dördünün oyu şarttır (KMK. 70/I).

Yeter sayı sağlanmadığı takdirde, örneğin, bir kısım kat maliklerinin sözleşmeden doğan haklarını kötüye kullanma niteliğinde sayılabilecek şekilde, diğer kat malikleri tarafından ileri sürülen haklı isteklere karşı çıkmaları halinde KMK. 33 uyarınca mahkemeye müracaat imkânı tanınmıştır (KMK. 28/III)⁴⁶.

Yönetim planı ve bunda yapılan değişiklikler, bütün kat malikleriyle onların külli ve cüzi haleflerini de bağlar. Örneğin, bir bağımsız bölüm malikinin ölmesi halinde onun mirasçısı (külli halefi) da, mirasbırakanın imzalamış olduğu yönetim planı ile bağlı olacaktır. Keza, bir bağımsız bölüme mesela satın alma yoluyla malik olan kimse (cüz'i halef) de,

⁴³ Kat maliklerinin kurul kararı niteliğinde olmayan fakat oybirliği ile yapılmış olan anlaşmaları da, bu hususta yeterli olacaktır. Ancak, kurul kararı niteliğinde olmayan anlaşmalar cüz'i halefleri bağlamayacaktır. Bu yönde bkz. ARPACI: Yönetim, s. 268; ARPACI: Kanun, s. 80;

⁴⁴ Kat maliklerinin ortak giderlere arsa payları oranında katılmalarına karar verilmesi talebine ilişkin davada, Mahkemece, dava kabul edilmiştir. Kat maliklerinin ortak giderleri kat malikleri kurulu toplantısında belirleyebilecekleri gibi yönetim planıyla da giderlerin paylaşım şekli belirlenebilir, aksi halde Kat Mülkiyeti Yasasının 20. maddesi hükümleri uygulanır. Kat malikleri kurulu kararının yönetim planına veya Yasa hükümlerine aykırı olduğu iddiasında olan kat maliki ortak giderlerle ilgili kat malikleri kurulu kararına karşı iptal davası açabilir. Bu hususlar gözetilerek davanın reddi gerekir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 15.10.2012 tarih ve 9381/11154 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com; Diğer taraftan Yargıtay'ın bir başka kararına göre, dava, site ortak giderlerine arsa payı oranında katılımın sağlanması için hâkim müdahalesi istemine ilişkindir. Somut olayda; ada temsilciler kurulunun toplantısında tüm gelir ve giderlerin ortak olarak paylaşılmasına karar verildiği ve bu karara dayanılarak giderlerin eşit olarak paylaştırıldığı anlaşılmaktadır. Davacıların 2011 yılı aidatlarının belirlendiği ada temsilciler kurulu toplantısında alınan kararların iptaline ilişkin bir talebi bulunmadığına ve kat maliklerinin iptal edilmemiş bulunan tüm kararlara uymak mecburiyeti olduğuna göre, hâkim, kat maliklerinin iradeleri yerine geçip ortak giderlere arsa payı oranında katılmaya karar veremez. Mahkemece davanın reddine karar verilmesi gerekirken, davacıların apartman giderlerine arsa payları oranında katılmaları yolunda hüküm kurulması doğru görülmemiştir. Bu yönde Yarg. 18. HD. 5.3.2013 tarih ve 2413/3073 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

⁴⁵ KURT: s. 308; Yarg. 18. HD. 14.4.2005 tarih ve 1259/3657 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

⁴⁶ Hâkimin müdahalesi ile (KMK. 33) toplu yapı giderine farklı bir katılım ölçütü getirilebileceği, ortak giderlere katılım payının hakkaniyete uygun olmadığı tezinin ileri sürülebileceği ve hâkimin bu yolda takdir hakkı ile ortak giderlere katılım payını değiştirebileceği hususunda bkz. ÖZMEN/KIR: s. 236; Diğer taraftan, ortak giderlere katılma hususunda, KMK. 20'de öngörülenden farklı bir çözüm getiren yönetim planı (veya yönetim planı değişikliği) teklifini imzalamayan kat maliki aleyhine, KMK. 33 uyarınca mahkemeye başvurularak "imzalanmış sayılması"na karar verilmesinin istenemeyeceği hususunda bkz. REİSOĞLU: Uygulamada Kat Mülkiyeti, s. 81.

aynı şekilde, halen mevcut yönetim planı hükümleriyle bağlı kalacaktır. Yönetim planının cüz’i halefleri bağlamasını, “kanundan doğan eşyaya bağlı borç” kavramı ile açıklamak mümkündür⁴⁷.

Bilindiği üzere, yönetim planında yapılan değişiklikler tarih de belirtilerek kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilir (KMK. 28/V)⁴⁸. Peki, yönetim planında yapılan değişiklikler kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmezse acaba bu değişiklikler cüz’i halefleri bağlayacak mıdır?

Bu husus öğretilerde tartışmalı olmakla beraber, bizim de katıldığımız görüşe göre, yönetim planında yapılan değişikliklerin kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmesi sadece açıklayıcı etkiye sahiptir. Dolayısıyla, yönetim planında yapılan değişiklikler kat mülkiyetinin beyanlar hanesine kaydedilmese bile cüz’i halefleri bağlayacaktır⁴⁹. Yine, KMK. 32/II’ye göre, bütün kat malikleriyle külli ve cüzî halefleri, yönetici ve denetçiler, kat malikleri kurulunun kararlarına uymakla yükümlüdürler. Dolayısıyla, kat malikleri kurulu kararıyla yönetim planında değişiklik yapılması durumunda, bu değişiklik kat mülkiyeti kütüğünün beyanlar hanesinde gösterilmese bile kat maliklerinin cüzî haleflerini bağlayacaktır.

Bu hususta Yargıtay’ın bir kararında, kat malikleri kurulu toplantısında ortak giderlere katılım payı ile ilgili alınmış yönetim planı değişikliğinin tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesi gerektiği aksi takdirde bir hükmünün bulunmadığı ifade edilmiştir⁵⁰.

Bu başlık altında değerlendirilmesi gereken bir başka önemli mesele ise, yönetim planında yer alan her düzenlemenin kat malikleri kurulu veya toplu yapı temsilciler kurulunun (temsil ettikleri bağımsız bölümlerin tamsayısının) beşte dördünün oyu ile değiştirilip, değiştirilemeyeceği meselesidir.

Daha açık bir ifade ile yönetim planında ortak giderlerin paylaşımına ilişkin mevcut olan düzenlemelerin değiştirilmesi ve farklı paylaşım esasları belirlenmesi için acaba kat maliklerinin beşte dördünün oyu yeterli olacak mıdır?

Bu hususa ilişkin öğretilerdeki büyük bir kısım yazar⁵¹, KMK. 20/I hükmünde “anlaşma” (konsensus, oybirliği) ibaresi olduğundan hareketle ortak giderlere ilişkin değişiklik konusunda tüm kat maliklerinin oybirliğini aramaktadır. Ancak kanaatimizce, hem KMK. 28/III’deki, hem de KMK. 70/I’deki düzenleme gereği, beşte dört çoğunlukla karar alınması ortak gider paylaşımının değiştirilmesi için yeterli olacaktır⁵².

Konuya ilişkin Yargıtay’ın birbirinden farklı kararları mevcuttur. Örneğin Yargıtay bir kararında, “masrafa katılma payı değişikliği için 4/5 çoğunlukla alınan karar geçerli değildir. Oybirliği gerekir” demiştir⁵³. Ancak Yargıtay başka bir kararında, “Kat Mülkiyeti

⁴⁷ ARPACI: Yönetim, s. 74; AYBAY/SANAL: s. 148.

⁴⁸ Burada bir kişisel talep hakkının şerhi değil, kat malikleri birliğinin yönetiminin açıklanmasının söz konusu olduğu hakkında bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 674, dn. 259.

⁴⁹ ARPACI: Yönetim, s. 74; NOMER: 832-833; Karşı yönde bkz. OĞUZMAN/SELİÇİ/OKTAY-ÖZDEMİR: s. 674; TEKİNAY, Selâhattin Sulhi: Kat Mülkiyeti (Eşya Hukuku II/2), İstanbul 1991, s. 105; GÖKNAR: s. 135.

⁵⁰ Yarg. 18. HD. 1.4.2013 tarih ve 1470/5144 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com

⁵¹ ARPACI: Kanun, s. 80; ARPACI: Yönetim, s. 262; EREN: Mülkiyet, s. 163; ERDOĞAN, Celâl: Kat Mülkiyeti ve Bundan Doğan Davalar, Ankara 1972, s. 99; ÖZMEN/KIR: s. 235.

⁵² Aynı yönde bkz. GÖKALP, Şerafettin: Açıklamalı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1989, s. 60; ODYAKMAZ, Nevzat: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Devre Mülk Hakkı, İstanbul 1995, s. 37.

⁵³ Yarg. 5. HD. 16.4.1990 tarih ve 23877/12553 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

Kanununun 20. maddesinin birinci fıkrasındaki masraf bölümü, yönetim planında yer alacak hususlardan biri olduğu cihetle bunu düzenleyen yönetim planı hükmü 28. maddenin değişik 3. fıkrasına göre kat maliklerinin 4/5 oyuyla değiştirilebilir” demiştir⁵⁴.

Kanaatimizce bu ikinci karar daha isabetlidir. Gerçekten de, ortak giderlerin paylaşımına ilişkin hususlar yönetim planında yer alırlar ve bu yüzden KMK. 28/III ve KMK. 70/I’de belirtildiği üzere bu hususlar 4/5 çoğunlukla değiştirilebilirler. Bir an için KMK. 20/I hükmünde belirtilen "kat maliklerinden her biri aralarında başka türlü anlaşma olmadıkça" ibaresinden bağımsız bölüm maliklerinin her birinin bu tür bir anlaşmayı onamaları koşulu aranacağı düşünülse bile, bilhassa binlerce kişinin yaşadığı toplu yapılarda oybirliğinin sağlanabileceğini düşünmek hayali bir yaklaşım olacaktır. Zira, bize göre burada 5/4 çoğunluğun sağlanması, kat maliklerinin anlaşmasını göstermek için yeterlidir. Artık modern dünyada hukuk, tek tek mülkiyet ya da parçalara değil, bütüne yoğunlaşmalıdır.

Nihayet, tekrar belirtelim ki, bir kurul kararı şeklinde olmasa da, kat malileri tarafından yeterli sayı ile yapılmış anlaşmalar da bu hususta yeterli olacaktır. Ancak, bu son durumda, yapılan anlaşma sadece tarafları bağlayacaktır. Diğer bir deyişle, bağımsız bölümlerin mülkiyetini sonradan iktisap edenlere, yani yeni maliklere, anılan anlaşma etkili olmaz⁵⁵.

V. SONUÇ

Kat Mülkiyeti Kanununda, kat maliklerinin borçlarına ilişkin en önemli düzenlemelerden biri KMK. 20/I hükmüdür. Kat maliklerinin ortak giderlere ne şekilde katılacaklarını düzenleyen bu hüküm, 2814 sayılı Kanunla değiştirilmiş bulunmaktadır. Yukarıda ayrıntılı şekilde belirttiğimiz üzere, bu yeni düzenlemeye göre, kat malikleri bazı giderlere eşit, bazı giderlere de arsa payı oranında katılacaklardır. 1983 yılında yapılan bu değişiklikle birlikte, KMK. 20/I hükmü, o zamanın şartları için kat maliklerinin menfaat dengelerine uygun bir düzenleme olarak gözükse de, günümüz şartlarında kat mülkiyeti ilişkisindeki sorunları (aidat tartışmalarını) çözmeye yetmemektedir.

Gerçekten de eskiden bir parselde otuz bağımsız bölümün olduğu kat mülkiyeti düzeninde artık bir parselde üç bin bağımsız bölümün olduğu yapılara rastlanmaktadır. Bu sebeple ortak gider payına ilişkin bu hükmün tekrar gözden geçirilmesi isabetli olacaktır. Bir an için, söz konusu hükmün yedek hukuk kuralı olması sebebiyle kat maliklerinin aralarında bu hususta farklı anlaşmalar yapabilecekleri kabul edilse de, toplumsal uzlaşının son derece zayıf olduğu toplumumuzda kat maliklerinin aksine anlaşmalar yapmaları neredeyse imkânsızdır. Tabi bu anlaşamama haline toplumun hümanist ve empatik düşünme yeteneğini kaybetmesi de sebebiyet vermektedir.

Dolayısıyla, yukarıda ayrıntılı olarak üzerinde durduğumuz KMK. 20/I hükmünde yer alan ortak gider ve avans payının belirlenmesinde “kullanım esası” ve “yatırım esası” ölçütleri dikkate alınarak yeni bir düzenleme yapılması düşünülebilir. Böylece, yapılacak bu yeni düzenlemeyle birlikte, kat maliklerinin aralarında aksine anlaşma yapmadıkları veya yapamadıkları durumlarda ortak giderlerin paylaşılması menfaat dengelerine daha uygun hale getirilmiş olacaktır.

⁵⁴ Yarg. 18. HD. 9.6.1995 tarih ve 5176/6902 sayılı kararı için bkz. Kazancı İçtihat Bilgi Bankası, www.kazanci.com.

⁵⁵ ARPACI: Yönetim, s. 268; ARPACI: Kanun, 80.

KAYNAKÇA

- AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya: Eşya Hukuku, İstanbul 2018.
- ARPACI, Abdülkadir: Kat Mülkiyetinde Yönetim, İstanbul 1984.
- ARPACI, Abdülkadir: Türk Medeni Kanunu Açısından Müşterek Mülkiyette Yararlanma ve Yönetim, İstanbul 1990.
- ARPACI, Abdülkadir: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması, İstanbul 2002.
- AYBAY, Aydın/SANAL, Nezihi: Açıklamalı-İçtihatlı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1985.
- ERDOĞAN, Celâl: Kat Mülkiyeti ve Bundan Doğan Davalar, Ankara 1972.
- EREN, Fikret: Mülkiyet Hukuku, Ankara 2016.
- EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019.
- ESENER, Turhan/GÜVEN, Kudret: Eşya Hukuku, Ankara 2019.
- GÖKALP, Şerafettin: Açıklamalı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1989.
- GÖKNAR, Hikmet: Örnekleriyle Kat Mülkiyeti Hukuku, Ankara 1983.
- HERRLER, Sebastian/WICKE, Hartmut: Palandt Bürgerliches Gesetzbuch, 76. Auflage, München 2017.
- KILIÇOĞLU, Ahmet: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara 2019.
- KURT, Ekrem: Kat Maliklerinin Ortak Giderlere Katılma Yükümlülüğünün Özellikleri, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl 4, Sayı 14, Ankara 2013, s. 299-328.
- NOMER, Haluk Nami: Kat Mülkiyetinde Yönetim Planının Hukuki Niteliği, Prof. Dr. Mustafa Dural'a Armağan, İstanbul 2013. s. 827-837.
- ODYAKMAZ, Nevzat: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Devre Mülk Hakkı, İstanbul 1995.
- OĞUZMAN, Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe: Eşya Hukuku, İstanbul 2018.
- OĞUZMAN, Kemal/ÖZ, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt-2, İstanbul 2018
- ÖZMEN, E. Sabâ/KIR, Hafize: Kat Mülkiyeti Kanunu Değişiklikleri Şerhi ve Eleştirisi, İstanbul 2010.
- ÖZTRAK, İlhan: Kat Mülkiyetinde Yönetim Planı, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, Cilt:22, Sayı 03, Ocak 1967, s. 113-137.
- PRUTTING, Hanns/WEGEN, Gerhard/WEINREICH, Gerd: Luchterhand Kommentare, BGB Kommentar, 13. Auflage, Köln 2018.
- REİSOĞLU, Safa: Yeni Kanuna Göre Kat Mülkiyeti ve Kat İrtifakı, Ankara 1966.
- REİSOĞLU, Safa: Kat Mülkiyeti, Ankara 1967.
- REİSOĞLU, Safa: Uygulamada Kat Mülkiyeti, Ankara 1979.
- SİRMEN, Lâle: Eşya Hukuku, Ankara 2019.
- ŞAKAR, Müjdat: Kat Mülkiyeti Kanunu ve Devre Mülk Hakkı, İstanbul 1988.
- TEKİNAY, Selâhattin Sulhi: Kat Mülkiyeti (Eşya Hukuku II/2), İstanbul 1991.
- YALÇIN, Ayhan: En Son Değişiklikleri ile Atıflı-İçtihatlı-İndeksli 634 Sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1997.