

KAT MALİKLERİNİN ORTAK GİDERE KATILMA PAYININ DEĞİŞTİRİLMESİ

*Changing the Share of Communal Charges and Costs
of the Condominium Owners*

Musa Furkan ŞAHİN*

Öz

Bağımsız bölüm maliklerinin ortak gidere katılma yükümlülüğü Kat Mülkiyeti Kanunu madde 20’de düzenlenmektedir. Bu maddede bazı ortak giderler bakımından eşit dağılım, bazıları bakımından ise arsa payı oranında katılma esası yer almaktadır. Ancak kat malikleri anlaşarak ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilirler. Bu anlaşma, kat malikleri kurulu kararı ile veya yönetim planında bu konuda bir hüküm varsa bunun değiştirilmesi ile sağlanabilir. Kat malikleri ortak giderlerin tamamı veya bazıları bakımından farklı bir katılma payını esas alabilirler. Bunun yanında, kat maliklerinin bağımsız bölüm maliklerinden bazıları için katılma payını değiştirmeleri veya kaldırmaları mümkündür. Hâkim, kat maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yapmalarına kural olarak müdahale edemez. Ancak bu kararın hakkın kötüye kullanılması niteliğinde olması veya karar için gerekli çoğunluğun sağlanamaması hâllerinde hâkimin müdahalesi mümkündür. Bu makalede, kat maliklerinin ortak gidere katılma payının değiştirilmesi, katılma payının belirlenmesinde esas alınabilecek unsurlar, katılma payının değiştirilmesi usulü ve hâkimin müdahalesi incelenmektedir. Bu hususlar, İsviçre Medeni Kanunu’nun 712h maddesi ile karşılaştırılmalı olarak ele alınmaktadır.

Anahtar Kelimeler: Kat Mülkiyeti, Ortak Yer, Ortak Gider, Ortak Gidere Katılma Payının Değiştirilmesi, Kat Malikleri Kurulu Kararı

Makalenin Geliş Tarihi: 12.10.2023, **Makalenin Kabul Tarihi:** 13.03.2024.

* Arş. Gör. Dr., Ankara Sosyal Bilimler Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, E-posta: musafurkan.sahin@asbu.edu.tr, ORCID: 0000-0001-7277-1013.

Abstract

The obligation of condominium owners to bear communal charges and costs is regulated in Article 20 of the Condominium Law. According to this article, for some communal charges and costs, the principles of equal allocation and for others, the principles of sharing in proportion to the land share are applied. However, the condominium owners can make changes in the allocation of communal charges and costs by consensus. This consensus can be provided by the decision of the assembly of condominium owners or by amending the deed of constitution if there is a provision in this regard. As a rule, judge cannot intervene in the changes made by the condominium owners in the allocation of communal charges and costs. However, the judge may intervene if the changes can be considered as an abuse of the right or if the majority required for the decision is not met. In this article, the changing the share of communal charges and costs of the condominium owners, the elements that can be taken as a basis for determining the allocation of communal charges and costs, the procedure for the change in allocation and the intervention of the judge in changes in allocation are examined.

Keywords: Condominium, Communal Part, Communal Charges and Costs, Changing the Share of Communal Charges and Costs, Decision of the Assembly of Condominium Owners

GİRİŞ

Kat Mülkiyeti Kanunu (KMK) m. 2/I-b'de “ortak yer”, “Anagayrimenkulün bağımsız bölümleri dışında kalıp, korunma ve ortaklaşa kullanma veya faydalanmaya yarıyan yerler” olarak tanımlanmıştır. Bağımsız bölümlerin malikleri, ortak yerleri kullanabilirler ve bu yerlerden faydalanabilirler. Buna karşılık, kat maliklerinin ortak yerlere ilişkin yükümlülükleri de bulunmaktadır. Nitekim ortak yerler ve anagayrimenkul için birtakım harcamalar yapılmaktadır. Ortak yerlere ilişkin bu masraflar ortak gider niteliğindedir ve bunlara anagayrimenkulü oluşturan bağımsız bölümlerin maliklerinin katlanmaları gerekir. Ortak gidere ilişkin borç, eşyaya bağlı borç niteliğindedir¹.

¹ Arthur Meier-Hayoz ve Heinz Rey, *BK - Berner Kommentar Band/Nr. IV/1/5: Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Das Eigentum, Grundeigentum IV* (Bern: Stämpfli Verlag AG, 1988),

KMK m. 20/I'in a bendinde “kapıcı, kaloriferci, bahçıvan ve bekçi giderleri”, b bendinde ise “anagayrimenkulün sigorta primlerine ve bütün ortak yerlerin bakım, koruma, güçlendirme ve onarım giderleri ile yönetici aylığı gibi diğer giderler ve ortak tesislerin işletme giderleri” ortak gider olarak sayılmaktadır. Hükmün a bendindeki ortak giderler sınırlı olarak sayılmışken, b bendinde yer alan ortak giderler sınırlı sayıda değildir². Diğer bir ifadeyle, bu iki bentte belirtilmemiş olan giderlerin tamamı b bendi kapsamındaki ortak giderler olarak kabul edilir³. Hangi ortak giderin hangi

Art. 712h ZGB, N. 9; Renè Bösch, *BSK - Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB* (Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019), Art. 712h ZGB, N. 4; Amédéo Wermelinger, *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht: Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB* (Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2016), Art. 712h ZGB, N. 1; Michel Pellascio, *OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch): ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch* (Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2021), Art. 712h ZGB, N. 7; Etem Sabâ Özmen ve Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, *Kat İrtifakı* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015), İkinci Bölüm/§2/IV/B/3/b; Ekrem Kurt, “Kat Maliklerinin Ortak Giderlere Katılma Yükümlülüğünün Özellikleri,” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 4, no. 14 (2013): 301; Ahmet Ayar, “Kat Mülkiyetinde Ortak Giderlerin Paylaşılması Sorunu,” *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 18, no. 2 (2021): 863. “Ortak gider” kavramı ile kira sözleşmelerindeki “yan gider” kavramı arasındaki fark için bkz. Seda Öktem Çevik, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Kira Sözleşmesinde Kira Bedeli Dışındaki Giderleri Ödeme Borcunun Değerlendirilmesi,” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 28, no. 2 (2012): 220-221.

² KMK m. 20/I-a’da eşit olarak paylaştırılan ortak giderler sınırlı olarak sayılmıştır. Zira bu hükümde diğer giderlerin de bu hükme dâhil edilebileceğine ilişkin bir ifade (mesela “gibi” ifadesi) bulunmamaktadır. Bu sebeple, a bendinde yer almayan hizmetlere ilişkin giderler eşit olarak değil, b bendine göre bağımsız bölümlerin arsa payı oranına göre paylaştırılmalıdır, bkz. Mehmet Şengül, *Türk Medeni Hukukunda Toplu Yapılar ve Toplu Yapı Yönetimi* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011), 380. Yargıtay, bir kararında, bahçeden bütün kat maliklerinin yararlanması yönünde karar alındığı için bahçenin bakımı, korunması, onarımı ve bahçıvan parası gibi giderlerin ortak gider olduğunu kabul etmiştir, bkz. Y. 5. HD, E.1980/9214, K.1981/918, 05.02.1981 (Kazancı).

³ Şengül, *Toplu Yapı*, 383; Ayar, “Ortak Gider,” 865. Yargıtay kararlarında da KMK m. 20/I’de sayılmayan ortak giderlerin b bendinde yer alan arsa payı oranında paylaşılması kuralına tabi olduğu kabul edilmektedir. Nitekim bir Yargıtay kararında bağımsız bölümlerin “anataşınmazın çatı onarımı, merdiven kovanın badanası ve boyanması, giriş kapısına vastas takılması, elektrik panosunun içindeki santralin değiştirilmesi, bina rögarlarının değiştirilmesi, pimaş borusu alınıp pis su giderinin tamamen ana kanalizasyona bağlanması” işlerinin yaptırılması ve “binanın bodrum katına dolan yağmur sularının boşaltılması için dalgıç su pompası ve hortumunun satın alınması”na ilişkin ortak giderlere arsa payı oranında katılmaları gerektiği belirtilmiştir, bkz. Y. 18. HD, E.2011/4849, K.2011/8903, 19.09.2011 (Kazancı).

bent kapsamında olduğu, bağımsız bölüm maliklerinin bu gidere hangi esasa göre katılacağı hususunda önem arz etmektedir. Nitekim KMK m. 20/I'de a ve b bentlerindeki ortak giderlere ilişkin farklı paylaşım esasları düzenlenmiştir. Bu maddedeki a bendinde yer alan ortak giderlere kat malikleri eşit olarak katlanmakla yükümlüdürler. Kat malikleri, b bendinde yer alan ortak giderlere ise kendi arsa payı oranında katlanmalıdırlar⁴.

İsviçre hukukunda ortak gidere ilişkin düzenlemeler, İsviçre Medeni Kanunu (İMK) m. 712h'de yer almaktadır. İMK m. 712h/II'de dört bent hâlinde ortak giderler sayılmıştır. Birinci bentte, anagayrimenkulün ortak yerlerinin ve tesislerinin bakımı, onarımı ve yenilenmesi için yapılan harcamaların; ikinci bentte, yönetim masraflarının; üçüncü bentte, vergi ve diğer resmî ödemelerin; dördüncü bentte ise, faiz ve amortisman ödemelerinin ortak gider olduğu düzenlenmektedir. Bu hükümdedekiler dışındaki masraflar da ortak gider olabilir⁵. Doktrinde bunlara örnek olarak, ortak televizyon ve radyo yayın sistemlerinin bakımı, zil ve kapı açma sisteminin bakımı, ortak alanların aydınlatma masrafları gibi harcamalar verilmektedir⁶. İsviçre hukukunda ortak gidere katılma payı hususunda İMK m. 712h'de herhangi bir ayırım yapılmamıştır. Bu hükümde, bütün ortak giderlere kat maliklerinin kendi arsa payı oranında katlanmaları gerektiği düzenlenmektedir⁷.

Yakıt ve demirbaş giderlerini bağımsız bölümlerin maliklerinin arsa payı oranında ödemeleri gerektiğine ilişkin bkz. Y. 5. HD, E.1990/26550, K.1991/8730, 14.03.1991 (Kazancı). Yargıtay kararına konu olan başka bir olayda anagayrimenkule çatı yapılmış ve bağımsız bölüm maliklerinden ortak gidere eşit miktarda katlanmaları istenmiştir. Yargıtay, bu ortak gider bakımından bağımsız bölümlerin arsa payı oranında sorumlu olduklarını belirtmiştir, bkz. Y. 20. HD, E.2019/4681, K.2020/37, 13.01.2020 (Kazancı).

⁴ Yargıtay kararına konu olan bir olayda anagayrimenkulde onarım yapılmış ve kat malikleri masraflara eşit miktarda katılmışlardır. Yargıtay, onarım giderlerine ilişkin yönetim planında bir hüküm bulunmadığını, bu sebeple KMK m. 20/I-b bendine göre bağımsız bölümlerin arsa payı oranında ödeme yapması gerektiğini belirtmiştir, bkz. Y. 18. HD, E.2001/11379, K.2002/561, 23.01.2002 (Kazancı).

⁵ Bösch, *BSK*, Art. 712h ZGB, N. 7; Hans-Peter Friedrich, *Das Stockwerkeigentum, Reglement für die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer* (Bern: Verlag Stampfli & Cie, 1965), §17, N. 4; Lena Anna Manz, "Unterhalt und Ersatzneubau im Stockwerkeigentum Elemente zur Bewältigung von Sanierungsblockaden," *Zürcher Studien zum Privatrecht* 305 (2021): N. 350. Aynı yönde bkz. Bundesgericht, 5A_373/2021, E. 2.5.

⁶ Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §17, N. 5.

⁷ Ortak giderlere arsa payı oranında katılmanın acil önlemler bakımından da uygulanacağına ilişkin bkz. BGE 147 III 553, 559.

KMK m. 20/I-c bendinde kat maliklerinin ortak gidere katılma yükümlülüğünden kurtulamamasına ilişkin bir kural bulunmaktadır. Bu hükme göre, kat maliki ortak yeri kullanma hakkından vazgeçse veya ortak yerden yararlanmasına lüzum ve ihtiyacı bulunmadığını ileri sürse dahi ortak gidere katlanmalıdır⁸. Ancak kat malikleri dilerlerse bu kuralın aksini kararlaştırabilirler⁹. Böylece bir ortak yeri kullanmayan kat maliki, o ortak yere ilişkin giderlere katlanmama imkânına sahip olabilir.

⁸ Kat malikinin objektif sebeplerle ortak yerden faydalanamaması hâlinde KMK m. 20/I-c bendinin lafzına rağmen, ortak gidere katılmasının istenemeyeceğine ilişkin bkz. Safa Reisoğlu, *Uygulamada Kat Mülkiyeti* (Ankara: 1969), 73; Şengül, *Toplu Yapı*, 405; Özmen ve Vardar Hamamcıoğlu, *Kat İrtifakı*, İkinci Bölüm/§2/IV/B/3/c/aa/ccc. Yargıtay da bir kararında, iskân ruhsatında merkezi ısıtma sisteminden ayrık tutulan bağımsız bölümlerin yakıt giderine katlanmaması yönünde karar vermiştir, bkz. Y. 18. HD, E.2001/12052, K.2002/1807, 15.02.2002 (Kazancı). Aynı yönde bkz. Y. 18. HD, E.2002/3247, K.2002/3777, 08.04.2002 (Kazancı). Yargıtay kararına konu olan bir olayda davalı bağımsız bölüm malikinden ısınma dâhil aidat borcu, çatı izolasyonu ve yağmur olukları onarım gideri talep edilmektedir. Yargıtay, kat malikinın kalorifer peteklerini sökmesinin ve ısıtma sistemini kullanmıyor olmasının ısıtma giderlerinden muaf olması sonucunu doğurmayacağını kabul etmiştir. Bu sebeple, davalı kat malikinın diğer ortak giderlerle birlikte ısıtma giderlerinden de sorumlu tutulmasına karar verilmiştir, bkz. Y. 18. HD, E.2001/3889, K.2001/4418, 03.05.2001 (Kazancı). Dolayısıyla bu kararında Yargıtay, somut olay bakımından objektif sebeplerle ortak yerden faydalanamama şartının gerçekleşmediği kanaatine varmıştır. Aynı yöndeki bir görüşe göre, tesisdeki arıza sebebiyle ortak yerden yararlanamayan kat maliki ortak gidere katılmaktan kaçınmaz. Kalorifer tesisatındaki bozukluk sebebiyle üst katta yer alan kat malikinın yeterince ısınamamasının indirime sebep olmayacağı, bu kişinin sadece onarım talep edebileceğine ilişkin bkz. Selâhattin Sulhi Tekinay, *Kat Mülkiyeti (Eşya Hukuku II/2)* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991), 69; Mahir Ersin Germeç, “Kat Mülkiyetli Taşınmazlarda Kat Maliklerinin Borçları ve Yükümlülükleri,” *Terazi Hukuk Dergisi* 10, no. 104 (2015): 41.

⁹ Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 73; M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, ve Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022) N. 2248; Arzu Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti I* (İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021), 791-792; Kurt, “Ortak Gider,” 302; Şengül, *Toplu Yapı*, 404; Ayar, “Ortak Gider,” 866; İlknur Arslan ve Mustafa Kırmızı, *Açıklamalı-İçtihatlı Kat Mülkiyeti Kanunu* (Ankara: Bilge Yayınevi, 2013), 136. Yargıtay kararlarına konu olan bazı olaylarda yönetim planında zemin katta bulunan bağımsız bölümlerin maliklerinin asansör masraflarına katlanmayacağını kararlaştırıldığı görülmektedir. Örnek karar için bkz. Y. 18. HD, E.2014/8293, K.2014/10378, 12.06.2014 (Kazancı). Yargıtay, bir kararında yönetim planına konulan “ortak taşınmazdaki dükkanların kirada oldukları sürece genel giderlere katılacağı” hükmünün kanuna aykırı olduğunu belirtmiş ve bu hükmü iptal etmiştir, bkz. Y. 5. HD, E.1989/19304, K.1989/20832, 23.10.1989 (Kazancı).

İsviçre hukukunda ise KMK m. 20/I-c'den farklı bir kural bulunmaktadır. İMK m. 712h/III'e göre, bağımsız bölümün maliki ortak yerden yararlanamıyorsa veya çok sınırlı yararlanabiliyorsa, bu kat malikinin ortak gidere katılması konusunda bu durumun dikkate alınması gerekmektedir. Bu hükmün uygulanabilmesi için kat malikinin ortak yerden faydalanmaması objektif kriterlere göre belirlenmelidir. Doktrinde ve İsviçre Federal Mahkemesi kararlarında kat malikinin bir ortak yeri kullanmayacağını belirtmesi hâlinde değil, bu ortak yerden faydalanması imkânının bulunmaması hâlinde ortak gidere katlanmayacağı kabul edilmektedir¹⁰. Böylece bir ortak yerden hiç yararlanamayan bağımsız bölümün malikinin ortak yerin masraflarına katılması talep edilemez. Üstelik bu hüküm emredici niteliktedir; diğer bir ifadeyle, kat maliklerinin bu kuralın aksini kararlaştırmaları mümkün değildir¹¹.

KMK m. 72'de toplu yapılarda ortak gidere katılmaya ilişkin bir hüküm yer almaktadır. Toplu yapıdaki kat malikleri de kullanımlarına ve yararlanmalarına tahsis edilmiş ortak yer ve tesislerin giderleri bakımından katılma payında değişiklik yapabilirler. Ortak gidere katılma payının değiştirilmesine ilişkin yapılan açıklamalar toplu yapıdaki kat malikleri açısından da geçerlidir¹².

¹⁰ Bösch, *BSK*, Art. 712h ZGB, N. 9; Wermelinger, *CHK*, Art. 712h ZGB, N. 6; Christoph Thurnherr, *Bauliche Massnahmen bei Mit- und Stockwerkeigentum* (Zürich: Schulthess, 2010), N. 447; Cornelio Zraggen, "Verschiedene Fragen zur Kostenverteilung im Stockwerkeigentum," iç. *Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2021*, editör Amédéo Wermelinger (Bern: Stämpfli Verlag AG, 2021), 195. Aynı yönde bkz. BGE 112 II 312, 315.

¹¹ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 27; Wermelinger, *CHK*, Art. 712h ZGB, N. 6; Pellascio, *OFK*, Art. 712h ZGB, N. 13; Heinz Rey ve Lukas Maetzke, *Schweizerisches Stockwerkeigentum* (Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2009), N. 571; Hans-Peter Friedrich, "Hat sich das Stockwerkeigentum bewährt?," *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht* 67, no. 65 (1986): 79; Rolf H. Weber, "Minderheitenschutz beim Stockwerkeigentum Zu den Grenzen der vertraglichen Gestaltungsfreiheit am Beispiel der Stockwerkeigentümergeinschaft," *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht* 60, no. 144 (1979): 154; Jörg Schmid, "Renovation von Stockwerkeigentum - Konfliktpunkte und Lösungen," iç. *Schweizerische Baurechtstagung 2005* (Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht, 2005), 45; Thurnherr, *Bauliche Massnahmen*, N. 446; Zraggen, "Verschiedene," 194. Aynı yönde bkz. BGE 117 II 251, 253; BGE 112 II 312, 314; BGE 107 II 141, 143.

¹² Şeref Ertaş, *Kat Mülkiyeti Kanunu Şerhi* (Ankara: Bilge Yayınevi, 2014), 287; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 790; Şengül, *Toplu Yapı*, 372; Germeç, "Yükümlülükler," 40.

I. ORTAK GİDERE KATILMA PAYININ DEĞİŞTİRİLMESİ İMKÂNI

KMK m. 20/I'de kat maliklerinin ortak giderin türüne göre (KMK m. 20/I-a, b hükümlerine göre) ortak gidere eşit olarak veya kendi arsa payı oranında katılması yükümlülükleri düzenlenmektedir. Ancak KMK m. 20/I'de bulunan “aralarında başka türlü anlaşma olmadıkça” ifadesi, kat maliklerinin ortak gidere katılma paylarını bu hükümde düzenlenen farklı olarak kararlaştırabileceklerini göstermektedir. Buna göre, KMK m. 20/I hükmü emredici nitelikte değildir¹³. Ayrıca bu hüküm tamamlayıcı hukuk kuralıdır.

İsviçre hukukunda kat maliklerinin ortak gidere katılma payı İMK m. 712h'de düzenlenmektedir. İMK m. 712h/I'e göre kat maliklerinin ortak giderlere kendi arsa payı oranında katlanmaları gerekir. Kat malikleri hem bu maddenin ikinci fıkrasında örnek olarak dört bent hâlinde sayılan hem de bunlar dışındaki ortak giderlere arsa payları oranında katlanmalıdırlar¹⁴. Ancak Türk hukukunda olduğu gibi İMK m. 712h/I hükmü de emredici

¹³ Tekinay, *Kat Mülkiyeti*, 67; Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 70; Oğuzman, Seliçi, ve Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, N. 2247; Abdülkadir Arpacı, *Türk Hukukuna Göre Kat Mülkiyetinde Yönetim* (İstanbul: Türkiyat Matbaacılık ve Neşriyat, 1984), 77; Ertaş, Şerh, 286; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 787; Kurt, “Ortak Gider,” 301; Mahir Ersin Germeç, *Kat Mülkiyeti Hukuku* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021), 460; Şengül, *Toplu Yapı*, 373; Ayar, “Ortak Gider,” 865; Öktem Çevik, “Kira Bedeli,” 222; Arslan ve Kırmızı, *Kanun*, 135; Şerife Aksan Nar, *Kat Mülkiyetinde Ortak Yerlerin Tabii Olduğu Hukuki Rejim* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015), 107. Aynı yönde bkz. Y. 20. HD, E.2020/743, K.2020/1236, 09.03.2020 (Kazancı); Y. 18. HD, E.2013/2413, K.2013/3073, 05.03.2013 (Kazancı).

¹⁴ Kanun koyucunun ortak gidere eşit katılımı değil, bağımsız bölümün arsa payına göre göreceli eşit katılım ilkesini kabul ettiğine ilişkin bkz. Amédéo Wermelinger, *ZK - Zürcher Kommentar: Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB* (Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2019), Art. 712h ZGB, N. 3; Amédéo Wermelinger, *SVIT - Schweizer Schriften zur Immobilienwirtschaft: Das Stockwerkeigentum, Kommentar der Artikel 712a bis 712t des schweizerischen Zivilgesetzbuches* (Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2014), Art. 712h ZGB, N. 61; Cornelio Zraggen, “Kostenverteilung und Haftung für Beiträge im Stockwerkeigentum,” *LBR - Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft* 149, (2020): N. 849; Zraggen, “Verschiedene,” 190. Bu dağılımın kat mülkiyetinin yapısıyla uyumlu olduğuna ilişkin bkz. Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 15; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 559; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §18, N. 1; Manz, “Unterhalt und Ersatzneubau,” N. 365.

nitelikte değildir. Bu sebeple kat malikleri usulüne uygun olarak farklı bir ortak gidere katılma payı kararlaştırabilirler¹⁵.

Kat malikleri, irade özerkliği ilkesi uyarınca KMK m. 20/I'de düzenlenen ortak gidere katılma paylarında özgürce değişiklik yapabilirler. Ancak bu özgürlük sınırsız değildir. Kat malikleri, Türk Borçlar Kanunu m. 27 hükmünü göz önünde bulundurmamak zorundadırlar. Buna göre “*kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız*” bir anlaşma yapmamaları gerekir. Aksi takdirde kat maliklerinin katılma payına ilişkin yaptıkları anlaşma kesin hükümsüz olur. Ayrıca kat maliklerinin ortak gidere katılma payına ilişkin yaptıkları değişikliklerin dürüstlük kuralına ve hakkaniyete aykırı olmaması da gerekir¹⁶. Doktrinde buna örnek olarak bütün masrafların bir veya birkaç bağımsız bölüm malikine yükletilmesi, otel işletmecisi ile onunla aynı çamaşırhaneyi kullanan dairenin çamaşırhane giderlerine eşit miktarda katlanmaları, bir odalı daire ile 2000 metrekairelik perakende satış mağazasının ortak gidere eşit miktarda katlanmaları gibi hâller gösterilmektedir¹⁷. Ortak giderlere katılma payında yapılan dürüstlük kuralına ve hakkaniyete aykırı değişikliğe ilişkin karara KMK m. 33 uyarınca iptal davası açılabilmesi mümkündür.

Kat malikleri, KMK m. 20/I'deki katılma paylarını değiştirerek farklı bir dağılım ilkesi kabul edebilirler. Yapılan bu değişiklik bütün ortak giderler bakımından geçerli olabilir. Kat malikleri isterlerse bu değişikliğin bazı ortak gider kalemleri için geçerli olmasını da kararlaştırabilirler¹⁸. Mesela bağımsız bölüm malikleri, sadece KMK m. 20/I-a'da yer alan ortak giderlere ilişkin farklı bir katılma payı belirleyebilirler. Hatta KMK m. 20/I-

¹⁵ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 16; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 6; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 63; Wermelinger, *CHK*, Art. 712h ZGB, N. 5; Bösch, *BSK*, Art. 712h ZGB, N. 6; Pellascio, *OFK*, Art. 712h ZGB, N. 11; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 560; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §18, N. 3; Friedrich, “Hat sich,” 79; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 850; Zraggen, “Verschiedene,” 192. Aynı yönde bkz. BGE 117 II 251, 254; BGE 112 II 312, 317.

¹⁶ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 31; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 84; Friedrich, “Hat sich,” 75; Zraggen, “Verschiedene,” 197; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 790; Şengül, *Toplu Yapı*, 373. Aynı yönde bkz. BGE 131 III 459, 464.

¹⁷ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 33.

¹⁸ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 28; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §19, N. 6; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 859. Otoparkın, ortak radyo ve televizyon yayın sistemlerinin bakımının ve asansörün masraflarına ilişkin farklı bir katılma payı kararlaştırılabilir, bkz. Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §19, N. 6.

a'da yer alan ortak giderlerden sadece biri (mesela bekçi giderleri) bakımından katılma payını değiştirip diğer ortak giderler bakımından KMK m. 20/I'deki katılma payını esas alabilirler. Kat malikleri dilerlerse her bir ortak gider için farklı bir dağılım ilkesi üzerinde de anlaşabilirler.

Yargıtay kararına konu olan bir olayda kat malikleri, sahip oldukları radyatör dilimleri oranında ortak gidere katılma hükmünü yönetim planına eklemiştir. Ancak Yargıtay, kat maliklerinin “*kanunda yükletilen külfetten daha fazlasını kabule zorlanamayacağını*” belirterek yönetim planındaki ortak gidere katılma payının KMK m. 20 doğrultusunda değiştirilmesi gerektiğine ilişkin karar vermiştir¹⁹. Ancak KMK m. 20 hükmü emredici nitelikte değildir ve kat malikleri dilerlerse bu hükümden farklı bir katılma payı oranı kararlaştırabilirler. Yargıtay, kat maliklerinin anlaşarak sözleşme özgürlüğü çerçevesinde yönetim planında yapmış oldukları değişikliği kabul etmemiştir. Bu bakımdan söz konusu Yargıtay kararı, irade özerkliği ilkesine aykırıdır²⁰.

Kat maliklerinin anlaşarak aralarından bazılarının ortak giderlere katılma payını tamamen veya bazı kalemler bakımından kaldırmaları da mümkündür. Böylece bazı kat malikleri, bazı ortak gider kalemlerini ödeme yükümlülüğünden muaf tutulabilir²¹. Hatta bazı ortak gider kalemleri bakımından irade özerkliği ilkesinin sınırlarına uygun olmak ve dürüstlük kuralına aykırı olmamak şartıyla bir kat maliki haricindeki diğer bütün kat maliklerinin katılma payının kaldırılmasına ve bu giderlere tamamen bir kat malikinin katılmasına ilişkin bir anlaşma yapılması dahi söz konusu olabilir²².

Yargıtay, bir kararında, fırın niteliğindeki bağımsız bölümün ortak giderlere katılmayacağına ilişkin hükmün geçerli olduğunu belirtmiştir²³. Buna karşılık başka bir kararında ise Yargıtay, kapıcı parası, sigorta ve kıdem tazminatını ödeme yükümlülüğünün sadece mesken niteliğindeki bağımsız bölümlere yükletilip dükkanların bu ortak giderlerden hariç

¹⁹ Bkz. Y. 5. HD, E.1968/1742, K.1968/2359, 19.04.1968 (Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 70).

²⁰ Aynı yönde bkz. Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 71.

²¹ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 28 Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 65; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §19, N. 4; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 902; Zraggen, “Verschiedene,” 198.

²² Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 28 Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 66.

²³ Bkz. Y. 5. HD, E.1982/2155, K.1982/2630, 22.03.1982 (*Yargıtay Kararları Dergisi* 8, no. 7 (1982): 941).

tutulmasını kanuna ve hakkaniyete aykırı bulmuştur²⁴. Ancak kanaatimizce kat maliklerinin KMK m. 20/I'de düzenlenen ortak gidere katılma payında değişiklik yaparak böyle bir karar almaları hâlinde kapıcı masraflarının sadece mesken niteliğindeki bağımsız bölümlere yükletilmesi mümkündür. Özellikle kapıcı hizmetinden daha çok meskenlerin yararlandığı durumlarda bu karar hakkaniyete aykırı da olmayacaktır..

II. ORTAK GİDERE KATILMA PAYININ DEĞİŞTİRİLMESİNDE ESAS ALINABİLECEK UNSURLAR

Kat malikleri başka bir anlaşma yapmadılarsa ortak giderlere KMK m. 20/I hükmüne göre katılmalıdırlar. Ancak kat malikleri bu hükümdeki katılma payını değiştirebilirler. İsviçre hukukunda da İMK m. 712h'de düzenlenen ortak gidere katılma payında değişiklik yapılabilir. Kat malikleri, kanunda düzenlenen katılma paylarının somut olaya uygun olmadığını²⁵, tatmin edici olmadığını, yetersiz olduğunu veya adaletsiz olduğunu düşünüyor olabilirler²⁶. Böylece kat malikleri ortak gidere katılma payında değişiklik yaparak bu sakıncaları gidermek isteyebilirler²⁷.

Doktrinde, ortak gidere katılma payında değişiklik yapılırken esas alınacak unsurun makul olması gerektiği tavsiye edilmektedir²⁸. Buna göre kat malikleri, dürüstlük kuralını göz önüne bulundurmalıdırlar. Ayrıca doktrinde, bu değişikliğin kat maliklerinin ortak gidere katılma paylarının hesaplanmasında karışıklığa sebep olmayacak şekilde yapılması tavsiye

²⁴ Bkz. Y. 5. HD, E.1986/11370, K.1986/12120, 29.09.1986 (*Yargıtay Kararları Dergisi* 13, no. 3 (1987): 398-399).

²⁵ Kat maliklerinin ortak yerlerden aynı şekilde hizmet alamaması örneği için bkz. Bösch, *BSK*, Art. 712h ZGB, N. 11.

²⁶ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 21; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 34.

²⁷ Değişikliğin ardından çok az bir farklılık ortaya çıkacaksa kanundaki katılma payının değiştirilmemesi gerektiğine ilişkin bkz. Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 34.

²⁸ Bu özgürlüğün ihtiyatlı ve ölçülü bir şekilde kullanılmasına ilişkin tavsiye için bkz. Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 75; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §19, N. 2. Doktrinde kat maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yaparken dikkatli olmaları gerektiği ifade edilmektedir. Zira ortak giderlere katılma payında değişiklik yapılması hâlinde, kat malikleri arasında hâlihazırda kanunda yer alan hükümler ile oluşturulmuş olan uyumun tehlikeye düşme ihtimali bulunmaktadır. Bu sebeple, ortak gidere katılma payında yapılacak değişikliğin makul bir gerekçeye dayanması tavsiye edilmektedir, bkz. Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 27; Zraggen, "Kostenverteilung," N. 858.

edilmektedir²⁹. Başka bir tavsiye de ortak yerin kullanılmasında çok az değişiklik olduğu takdirde dahi yapılacak ödemelerde önemli ölçüde değişiklikler ortaya çıkması ihtimali bulunmamasına dikkat edilmesidir³⁰.

Kat maliklerinin ortak gidere katılma payına ilişkin esas alabilecekleri unsurlara özellikle İsviçre doktrininde yer verilmektedir. Kat malikleri, ortak gidere katılma payını eşit dağılım, arsa payı oranı, bağımsız bölümlerin alanı, bağımsız bölümlerin amacı, fiili kullanım, bağımsız bölümlerin konumu, bağımsız bölümlerin değeri, bağımsız bölümlerde ikamet edenlerin sayısı gibi unsurları esas alarak belirleyebilirler. Kat maliklerinin bunlar dışında başka unsurları da esas almaları mümkündür.

A. Kat Malikleri Arasında Eşit Dağılım

KMK m. 20/I-a, b bentlerinde kat maliklerinin ortak giderlere katılma payına ilişkin hükümler yer almaktadır. KMK m. 20/I-a bendinde yer alan ortak giderlere kat maliklerinin eşit olarak katlanması düzenlenmektedir. KMK m. 20/I-b bendinde yer alan ortak giderlere ise kat maliklerinin arsa payı oranında katlanmaları öngörülmüştür. Kat malikleri KMK m. 20/I-b bendinde yer alan ortak giderler için aralarında eşit dağılım yapılmasına yönelik anlaşma yapabilirler. Nitekim Yargıtay kararlarına konu olaylarda da kat maliklerinin bütün ortak giderler için eşit dağılım kararlaştırdığı görülmektedir³¹. Böylece hem a bendi hem b bendi hem de bu bentlerde bulunmayan giderlerin hepsi için eşit dağılım ilkesi söz konusu olur.

B. Kat Maliklerinin Arsa Payı Oranı

KMK m. 20/I-b'de bu bentteki ortak giderlere kat maliklerinin arsa payları oranında, KMK m. 20/I-a'da ise bu bentteki ortak giderlere kat maliklerinin eşit olarak katılmaları düzenlenmiştir. Kat malikleri, aralarında anlaşarak KMK m. 20/I-a'daki ortak giderler bakımından da arsa payları oranında katılmayı esas alacak şekilde değişiklik yapabilirler. Bu değişiklik KMK m. 20/I-a'daki bir gider için olabileceği gibi birkaç gider veya giderlerin tamamı bakımından da yapılabilir. Mesela kat malikleri, bahçıvan giderlerine veya hem bahçıvan hem bekçi giderlerine arsa payı oranında katılacakları yönünde anlaşabilirler.

²⁹ Wermelinger, ZK, Art. 712h ZGB, N. 29.

³⁰ Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 568.

³¹ Örnek kararlar için bkz. Y. 18. HD, E.2013/2413, K.2013/3073, 05.03.2013 (Kazancı); Y. 18. HD, E.1997/7944, K.1997/9861, 28.10.1997 (Kazancı).

C. Bağımsız Bölümlerin Alanı

Kat malikleri, ortak gidere katılma payının belirlenmesinde bağımsız bölümlerin alanlarını veya yüzölçümlerini esas alabilirler³². Zira bazı ortak giderler bakımından bağımsız bölümün alanı, onun malikinin ortak gidere hangi oranda sebep olduğunun göstergesi olabilir. Mesela Yargıtay, kat maliklerinin yakıt giderleri bakımından bağımsız bölümlerin yüzölçümlerini esas almalarını mümkün kabul etmiştir³³. Ancak katılma payı bağımsız bölümlerin alanına göre belirlenecekse anlaşmazlık çıkmaması için esas alınacak alanın bağımsız bölümlerin net alanı mı yoksa brüt alanı mı olduğu da kararlaştırılmalıdır. Aksi takdirde bazı kat malikleri kendileri için avantajlı olduğunu düşünerek brüt alanın, bazıları ise net alanın esas alınarak ödeme miktarının hesaplanmasını talep edebilirler.

D. Bağımsız Bölümlerin Amacı

Kat maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yaparlarken esas alabilecekleri unsurlardan biri bağımsız bölümlerin amacıdır³⁴. Bağımsız bölümlerin amacı, bunların niteliklerine göre belirlenebilir. Ortak gidere katılma payının bağımsız bölümlerin amacına göre belirlenmesi, bağımsız bölümlerin tamamının aynı nitelikte olmaması hâlinde söz konusu olabilir. Mesela bir binadaki bağımsız bölümlerin tamamı mesken niteliğindeyse ortak gidere katılma payının bağımsız bölümlerin amacına göre belirlenmesi herhangi bir etki doğurmayacaktır. Ancak binadaki bağımsız bölümlerden bazıları mesken, bazıları iş yeri niteliğinde ise bağımsız bölümlerin amacı esas alınarak katılma payı belirlenebilir³⁵. Mesela zemin katında lokanta bulunan bir binanın arka bahçesinde de müşterilerin oturmaları için masalar bulunuyorsa, arka bahçenin temizliği ve bakımından doğan giderlere lokanta olarak işletilen bağımsız bölümün malikinin daha fazla katlanması kararlaştırılabilir.

³² Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 25; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 35; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 68; Pellascio, *OFK*, Art. 712h ZGB, N. 11; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 568; Zraggen, “Verschiedene,” 202.

³³ Bkz. Y. 18. HD, E.1995/680, K.1995/1454, 07.02.1995 (Kazancı).

³⁴ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 36; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 69; Zraggen, “Verschiedene,” 202.

³⁵ Muayenehane olarak kullanılan bağımsız bölümün malikinin merdiven ve asansörün temizliği ve bakımı masraflarına diğer maliklerden daha fazla katlanacağıının kararlaştırılabileceğine ilişkin bkz. Weber, “Minderheitenschutz,” 166.

E. Fiili Kullanım

Bazı ortak yerlerden her bir kat maliki aynı ölçüde faydalanmayabilir. Bu ortak yerlerin masrafları için kat maliklerinin fiili kullanımlarına göre katılma payının hesaplanması kararlaştırılabilir³⁶. Ancak katılma payının fiili kullanıma göre hesaplanabilmesi için kullanım miktarının ölçülebilir olması gerekmektedir. Doktrinde ortak yerin özellikle jeton, kart, kod gibi araçlar vasıtasıyla kullanıldığı durumlarda katılma payının fiili kullanıma göre hesaplanabileceği belirtilmektedir³⁷. Mesela bir binanın ortak yerinde bulunan çamaşır makinesinin jetonla kullanılmasında veya otoparka girerken ve çıkarken kart okutulmasında kat maliklerinin fiili kullanımlarının tespit edilmesi ve katılma paylarının buna göre hesaplanması mümkündür³⁸. Bu gibi ortak giderler için katılma payı bakımından fiili kullanım esas alınabilir.

Doktrindeki bir görüş, İMK m. 712h'nin ortak giderlere ilişkin olduğunu, kat maliklerinin kendi bağımsız bölümleriyle ilgili ödeme yükümlülüğü altında oldukları giderlerin bu hüküm kapsamında olmadığını ileri sürmektedir. Buna göre su, elektrik, doğalgaz sayaçları vasıtasıyla bağımsız bölümlerin bunları ne kadar kullandığı hesaplanarak her bir kat malikine ayrı ayrı fatura edilmesi sebebiyle bu giderler ortak gider sayılmaz³⁹. Ancak bu giderler anagayrimenkul bakımından toptan olarak hesaplanıyor ve ilgili kurum veya şirkete ödeme anagayrimenkul adına yapılıyorsa, payölçer veya sayaç gibi araçlarla bağımsız bölümlerin fiili kullanımları belirlenerek ortak gidere (anagayrimenkul adına yapılan ödemeye) bu oranda katlanmaları kararlaştırılabilir.

³⁶ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 25; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 37; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 70; Pellascio, *OFK*, Art. 712h ZGB, N. 11; Zraggen, "Verschiedene," 202; Ayar, "Ortak Gider," 866. KMK m. 20/I'deki hükmün; kullanım esasını unsuru kabul edecek şekilde değiştirilmesi gerekmektedir. Ancak "*anagayrimenkule yatırım şeklinde bir ortak gider*" mevcutsa arsa payı oranında katılım uygundur. Açıklamalar için bkz. Ayar, "Ortak Gider," 865-866.

³⁷ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 37; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 70.

³⁸ Doktrinde, bir binada bağımsız bölümlerin bulunduğu kat esas alınarak asansör giderlerine katılma payının belirlenmesine yönelik eleştiri bulunmaktadır. Bu eleştiriye göre, asansörün gittiği mesafeden ziyade asansörün harekete geçmesi ve durması masrafa sebep olmaktadır. Bu örnekte olduğu gibi ortak gidere katılma payı esas alınırken durumun özellikleri göz önünde bulundurulmalıdır, bkz. Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 37.

³⁹ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 37; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 71.

Her ne kadar fiili kullanımı tam olarak göstermese de kullanıma işaret edebilecek hususlar esas alınarak katılma payının belirlenmesi de mümkündür. Mesela uygulamada kat malikleri her bir bağımsız bölümdeki radyatör dilimlerine göre ısınma giderleri için katılma payı belirleyebilmektedirler⁴⁰. Bu örnek bakımından radyatör diliminin daha fazla veya daha büyük olması, daha fazla kullanıma yönelik bir gösterge olarak kabul edilebilir.

F. Bağımsız Bölümlerin Konumu

Ortak gidere katılma payında değişiklik yapılırken kat malikleri, bağımsız bölümlerin konumlarını da esas alabilirler⁴¹. Böylece daha çok masraf gerektiren konumda yer alan bağımsız bölümün maliki, ortak gidere diğerlerine göre daha fazla katlanabilir. Mesela dağlık bölgede yer alan bir toplu yapıda uzak tarafta kalan bağımsız bölümün kar temizleme masrafı, halka açık erişimde bulunan bölgedeki bağımsız bölümlere oranla daha fazla olur. Bu durumda kat malikleri anlaşarak uzak bölgedeki bağımsız bölümlerin kar temizleme masrafına daha yüksek oranda katılmasını kararlaştırabilirler⁴².

G. Bağımsız Bölümlerin Değeri

Kat malikleri, ortak gidere katılma payında değişiklik yaparlarken bağımsız bölümlerin değerini de esas alabilirler⁴³. Ancak bağımsız bölümlerin değerinin niteliği konusunda da belirleme yapılmalıdır. Buna göre, kat malikleri bağımsız bölümün vergi değerini, sigorta değerini veya piyasa değerini esas alabilirler⁴⁴. Bazı somut olaylarda hangi değer esas alınacağına göre kat maliklerine farklı miktarda yükümlülükler doğabilir. Bu sebeple, muhtemel anlaşmazlıkları önlemek için kat maliklerinin bu hususta aldıkları kararda bağımsız bölümün hangi değerini esas aldıklarını belirtmelerinde yarar vardır.

⁴⁰ Bkz. Y. 5. HD, E.1968/1742, K.1968/2359, 19.04.1968 (Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 70).

⁴¹ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 38; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 72.

⁴² Örnek için bkz. Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 38.

⁴³ Ortak giderin bağımsız bölümlerin değerine göre paylaştırıldığı olay için bkz. Bundesgericht, 5A_972/2020, E. 6.2.

⁴⁴ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 25; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 40; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 74; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 568; Zraggen, "Verschiedene," 202.

H. Bağımsız Bölümlerde İkamet Edenlerin Sayısı

Kat malikleri, ortak gidere katılma payını bağımsız bölümde ikamet edenlerin sayısına göre belirleyebilirler⁴⁵. Bir bağımsız bölümde ne kadar çok kişi ikamet ediyorsa bu bağımsız bölümün ortak yerlerden o kadar fazla faydalanma ihtimali bulunmaktadır. Böylece bu bağımsız bölümün malikinin de ortak gidere daha fazla katlanması gerekir. Yargıtay kararına konu olan bir olayda da bağımsız bölümlerdeki su kullanımının nüfusa göre hesaplanması ve işyerlerinde çalışanların fazla olmasından dolayı işyeri niteliğindeki bağımsız bölümlerin diğerlerinden bir buçuk kat fazla ödeme yapmaları kararlaştırılmıştır⁴⁶.

III. ORTAK GİDERE KATILMA PAYININ DEĞİŞTİRİLMESİNİN USULÜNE İLİŞKİN HUSUSLAR

A. Ortak Gidere Katılma Payının Değiştirilmesinin Yöntemleri

KMK m. 20/I'de kat maliklerinin ortak gidere katılma payı düzenlenmiştir. Ancak bu hüküm emredici değildir. Kat malikleri, bu hükümde düzenlenen ortak gidere katılma payını değiştirebilirler. Yönetim planında ortak gidere katılma payına ilişkin bir hüküm yoksa ortak gidere katılma payı, kat malikleri kurulu kararı ile değiştirilebilir. Yönetim planında bu konuda bir hüküm bulunduğu takdirde ise kat maliklerinin yönetim planındaki bu hükmü değiştirmeleri gerekir. Bunların dışında, uygulamada pek karşılaşılmasa da kat mülkiyeti kurulurken düzenlenen resmî senette de ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm bulunması mümkündür⁴⁷.

1. Kat Malikleri Kurulu Kararı ile Ortak Gidere Katılma Payında Değişiklik Yapılması

KMK m. 27'ye göre binanın yönetiminde kat malikleri kurulu yetkilidir. Kat malikleri kurulu, ana taşınmazın yönetimi ile ilgili kararlar alabilir. KMK m. 30/I'e göre kat malikleri kurulunun kural olarak oy çokluğuyla karar vermesi gerekir. Ancak KMK m. 30/III'te bu kuralın istisnalarının olabileceği düzenlenmektedir. Nitekim KMK'deki bazı

⁴⁵ Zraggen, "Verschiedene," 202.

⁴⁶ Bkz. Y. 5. HD, E.1987/15919, K.1987/17368, 02.11.1987 (*Yasa Hukuk, Mevzuat ve İçtihat Dergisi* 11, no. 2 (1988): 223-224).

⁴⁷ Zraggen, "Kostenverteilung," N. 889; Ertaş, *Şerh*, 286; Mahir Ersin Germeç ve Ezgi Tanrıverdi, *Yargıtay Kararları Işığında Kat Mülkiyeti Davaları* (Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022) 324; Kurt, "Ortak Gider," 305-306.

hükümlerde kat malikleri kurulu kararı alınabilmesi için farklı oranlar öngörülmüştür.

Yönetim planında ortak gidere katılma payına ilişkin bir hüküm kararlaştırılmamış olabilir. Bu durumda, kat maliklerinin KMK m. 20/I'de düzenlenen katılma payında değişiklik yapmak için kat malikleri kurulu kararı almaları gerekir. Bu karar oybirliği ile alınmalıdır⁴⁸. Zira KMK m. 20/I'de bulunan “*anlaşma*” kelimesi, bütün kat maliklerinin iradelerinin ortak gidere katılma payının değiştirilmesi yönünde olması gerektiğini göstermektedir. Kat maliklerinden biri bile katılma payında değişiklik yapılmasını istemezse, artık bir “*anlaşma*”dan bahsedilebilmesi mümkün değildir. Kat malikleri kurulu, hem katılma payının değiştirilmesini hem de yeni katılma payı oranlarının hangi esasa göre belirleneceğini karara bağlamalıdır.

İsviçre hukukunda ortak gidere ilişkin İMK m. 712h'de ise “*anlaşma*” gibi bir ifadeye yer verilmemektedir. Diğer bir deyişle, bu hükümden katılım payında değişiklik için oybirliği gerektiğine dair bir çıkarım yapılamamaktadır. Bu sebeple, kat malikleri kurulu kararı alınması için gereken orana ilişkin kural, ortak gidere katılma payı için alınacak karara da uygulanır. İsviçre hukuku bakımından yönetim planında ortak gidere ilişkin bir hüküm bulunmuyorsa kat malikleri kurulunun salt çoğunlukla aldığı karar ile ortak gidere katılma payı değiştirilebilir⁴⁹.

⁴⁸ Abdülkadir Arpacı, *Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması* (İstanbul: Temel Yayınları, 2002), 80; Ertaş, *Şerh*, 286; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 788; Germeç, *Kat Mülkiyeti*, 461; Şengül, *Toplu Yapı*, 375; Aksan Nar, *Ortak Yerler*, 107. Aynı yönde bkz. Y. 20. HD, E.2019/3963, K.2019/6069, 21.10.2019 (Kazancı); Y. 18. HD, E.2003/7074, K.2003/8543, 04.11.2003 (Kazancı); Y. 5. HD, E.1989/23877, K.1990/12563, 16.04.1990 (Kazancı). Yargıtay kararına konu olan bir olayda kat malikleri, su kullanımına ilişkin masraflara katılma payına ilişkin oy çokluğuyla karar almışlardır. Yargıtay, bu masrafın ortak gider niteliğinde olmadığı, bu sebeple oybirliğinin gerekmediği, bağımsız bölümlerin maliklerinin oy çokluğu ile bu masraflara ilişkin karar alabilecekleri yönünde karar vermiştir, bkz. Y. 5. HD, E.1987/15919, K.1987/17368, 02.11.1987 (*Yasa Hukuk, Mevzuat ve İçtihat Dergisi* 11, no. 2 (1988): 223-224). Bir görüşe göre KMK m. 20/I'de “*kat malikleri arasında başka türlü kararlaştırılmış olmadıkça*” ifadesi bulunsaydı kat malikleri kurulunun salt çoğunlukla vereceği kararla ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilirdi, bkz. Germeç, *Kat Mülkiyeti*, 461; Şengül, *Toplu Yapı*, 375.

⁴⁹ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 27; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 18; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 79; Pellascio, *OFK*, Art. 712h ZGB, N.

Kat malikleri kurulunun aldığı kararla birlikte ortak gidere katılma payı değişir⁵⁰. KMK m. 32/II'ye göre kat malikleri kurulunun aldığı bu değişiklik kararına hem kat maliklerinin her biri hem de bu kişilerin külli ve cüzi halefleri uymak zorundadırlar⁵¹.

2. Yönetim Planındaki Ortak Gidere Katılma Payına İlişkin Hükümde Değişiklik Yapılması

Kat malikleri, yönetim planında ortak gidere katılma payına ilişkin bir hüküm kararlaştırmış olabilirler. KMK m. 28/I'e göre yönetim planı bütün kat maliklerini bağladığı için her birinin bu hükme uyması zorunludur. Bu durumda ortak gidere katılma payı KMK m. 20/I'e göre değil, yönetim planındaki hükme göre belirlenir.

KMK m. 28/III'e göre yönetim planının kat malikleri tarafından değiştirilmesi mümkündür. Bu hükme göre yönetim planında değişiklik yapılması için kat maliklerinin beşte dördünün oyu gerekir. Yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hükmün değiştirilmesi için aranacak çoğunluk bakımından ise tartışma bulunmaktadır.

Bir görüşe göre yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm, kat maliklerinin beşte dördünün oyu ile değiştirilebilir⁵². Bu görüş, yönetim planının değiştirilmesi için gereken çoğunluğu düzenleyen KMK m. 28/III'ü esas almaktadır. Bu görüşe göre yönetim planındaki katılma payının diğer kat maliklerinin aleyhine olacak şekilde veya dürüstlük kuralına aykırı olarak değiştirilmesi hâlinde ise diğer malikler KMK m. 33'e göre mahkemeye başvurabilirler. KMK m. 33/I uyarınca aykırı oy kullanan veya

11; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 569; Zraggen, "Kostenverteilung," N. 894; Schmid, "Renovation," 43.

⁵⁰ Kat malikleri kurulu kararı hukuken sakat olsa dahi iptal edilene kadar kat malikleri tarafından uygulanmalıdır, bkz. Ertaş, *Şerh*, 286.

⁵¹ Bir görüşe göre bağımsız bölümü edinen kişiler, durumlarını ağırlaştırarak kat malikleri kurulu kararı ile bağlı değillerdir. Buna karşılık "onların yararına olan, yükümlülüklerini azaltan yahut yükümlülüklerini hakkaniyete aykırı şekilde artırmayan kararlar" geçerlidir. Yeni malik, edinme anına kadar kat malikleri kurulu kararını öğrenirse her hâlükârda bu karara uygun davranmalıdır. Açıklamalar için bkz. Kurt, "Ortak Gider," 311.

⁵² Germeç, *Kat Mülkiyeti*, 460; Şengül, *Toplu Yapı*, 376; Ayar, "Ortak Gider," 872; Aksan Nar, *Ortak Yerler*, 108. Toplu yapılarda çok sayıda kişinin yaşaması sebebiyle oybirliğinin aranmasının "hayalî bir yaklaşım" olacağı, beşte dört çoğunluğun sağlanmasının anlaşma için yeterli olduğuna ilişkin bkz. Ayar, "Ortak Gider," 872.

toplantıya katılmayan kat malikleri sulh mahkemesine kararın iptali için dava açabilirler⁵³. Mahkemece yönetim planındaki değişikliğe ilişkin kararın iptal edilmesi hâlinde yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm değiştirilmemiş sayılır ve katılma payı eski hükümde yer alan şekilde belirlenir.

Yargıtay kararına konu olan bir olayda yönetim planında yönetim giderlerinin bağımsız bölümlerin arsa payı oranında ödeneceği yer almaktadır. Kat maliklerinin beşte dördü, yönetim planında bulunan bu hükmün değiştirilmesi yönünde irade göstermiş, yakıt giderleri bakımından bağımsız bölümlerin yüzölçümlerinin esas alınmasını kabul etmiştir. Yargıtay, yakıt giderlerinin kat maliklerinin yaptığı bu değişikliğe uygun olarak tahsil edilmesi yönünde karar vermiştir. Yargıtay, bu kararında, kat maliklerinin beşte dördünün oyunu, yönetim planındaki ortak gidere ilişkin hükmün değiştirilmesi için yeterli bulmuştur⁵⁴.

Katıldığımız görüşe göre ise yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm oybirliği ile değiştirilebilmelidir. Bu görüş, KMK m. 20/I'de bulunan “*anlaşma*” kelimesinden yola çıkmakta ve anlaşma olabilmesi için bütün kat maliklerinin oyuna ihtiyaç duyulduğunu kabul etmektedir⁵⁵.

Kanaatimizce yönetim planında ortak gidere katılma payına ilişkin bir hüküm yer alıyorsa bunun değiştirilebilmesi için kat maliklerinin tamamının değişiklik yönünde iradeleri bulunmalıdır. Diğer bir ifadeyle yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm kat maliklerinin oybirliğiyle değiştirilebilir. Her ne kadar KMK m. 28/III'te yönetim planının değiştirilmesi için kat maliklerinin beşte dördünün oyu aransa da bu hükümde yer alan kuralın istisnaları bulunmaktadır. Bu istisnalardan biri olan KMK m. 20/I hükmünde yer alan “*anlaşma*” kelimesi, yönetim planında değişiklik yapılması bakımından da dikkate alınmalıdır. Ayrıca, yönetim planında ortak gidere katılma payı düzenlenmiyorsa, kat malikleri oybirliği ile KMK m. 20/I'den farklı bir oran kararlaştırabilmektedir. Kanaatimizce, tarafların iradesiyle yönetim planına eklenen bir hükmün

⁵³ Germeç, *Kat Mülkiyeti*, 460.

⁵⁴ Bkz. Y. 18. HD, E.1995/680, K.1995/1454, 07.02.1995 (Kazancı). Aynı yönde bkz. Y. 18. HD, E.1995/5176, K.1995/6902, 09.06.1995 (Kazancı).

⁵⁵ Tekinay, *Kat Mülkiyeti*, 68; Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 70; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 788.

değiştirilmesinin de yeni bir hüküm eklenmesi ile aynı çoğunluk şartına tabi tutulması yerinde olacaktır.

İsviçre hukukunda ise İMK m. 712h'de Türk hukukunda olduğu gibi “*anlaşma*” gibi bir ifade bulunmadığından, yönetim planında değişiklik yapılmasına ilişkin olarak İMK m. 712g/III hükmü uygulanmaktadır. Buna göre, yönetim planındaki ortak gidere ilişkin hükmün değiştirilmesi, İMK m. 712g/III'te düzenlenen yönetim planını değiştirmek için gereken nitelikli çoğunluğun sağlanması ile gerçekleşir⁵⁶.

Yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hüküm değişiklikleri KMK m. 28/V'e göre kat mülkiyeti kütüğünde gösterilmelidir. Bu da söz konusu değişikliğin her bir bağımsız bölümün sayfasındaki “Beyanlar” kısmına kaydedilmesi ile gerçekleştirilir. KMK m. 28/IV'e göre ortak gidere katılma payı hükmündeki değişiklik bütün kat maliklerini ve onların külli ve cüzi haleflerini⁵⁷ bağlar⁵⁸.

B. Kat Maliklerinin Ortak Gidere Katılma Payında Değişiklik Yapılması Bakımından Kanunda Belirtilenden Farklı Bir Çoğunluk Aranacağına Kararlaşdırılmaması

KMK m. 20/I'de ortak gidere katılma payının değiştirilmesi için kat maliklerinin aralarında anlaşmaları gerektiği düzenlenmektedir. Buna göre, ortak gidere katılma payının değiştirilebilmesi için kat malikleri kurulunun oybirliği ile karar alması gerekir. KMK m. 20/I'de düzenlenen ortak gidere katılma paylarında değişiklik yapılabilir; ancak katılma payında değişiklik yapabilmek için bu hükümde aranandan farklı bir nisap kararlaşdırılmaz. Bu

⁵⁶ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 27; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 18; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 80; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 569; Friedrich, *Das Stockwerkeigentum*, §18, N. 10; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 888.

⁵⁷ Bizim de katıldığımız görüşe göre yapılan değişikliğin “Beyanlar” kısmına kaydedilmemesi hâlinde bağımsız bölümü kazanan ve yapılan değişikliği bilmeyen cüzi halefler bu değişikliklerle bağlı olmaz, bkz. Oğuzman, Seliçi, ve Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, N. 2276. Yargıtay'ın da aynı yöndeki kararına göre, tapu siciline tescil edilmeyen yönetim planı değişikliğinin hükmü bulunmaz, bkz. Y. 18. HD, E.2013/1470, K.2013/5144, 01.04.2013 (Kazancı). Diğer bir görüşe göre ise değişikliğin “Beyanlar” kısmına kaydedilmesi açıklayıcı niteliktedir. Bu sebeple, bu kısma kaydedilmese dahi yapılan değişiklik cüzi halefleri de bağlar, bkz. Arpacı, *Yönetim*, 74; Ayar, “Ortak Gider,” 871.

⁵⁸ Reisoglu, *Kat Mülkiyeti*, 70; Arpacı, *Yönetim*, 77; Kurt, “Ortak Gider,” 310; Şengül, *Toplu Yapı*, 376; Ayar, “Ortak Gider,” 870.

bakımdan, ortak gidere katılma payında değişiklik yapılması için oybirliği aranması kuralı emredicidir⁵⁹.

Kat malikleri, ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilmek için gereken nisabı değiştirmeyi kararlaştırırlarsa kanuna karşı hile söz konusu olur⁶⁰. Nitekim kanuna karşı hile, geçerli bir hukuki işlemle kanunun yasakladığı bir sonucun dolaylı olarak meydana getirilmesidir. Kanuna karşı hile niteliğindeki bir hukuki işlem, hükmün amacı göz önünde bulundurularak aşılacak istenen yaptırıma uğrar⁶¹. Kat maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilmek için oybirliğinden farklı bir nisap kararlaştırmaları hâlinde de değişikliğe ilişkin karar geçersiz olur.

C. Kat Maliklerinin Kendi Aralarındaki Anlaşma ile Ortak Gidere Katılma Paylarında Değişiklik Yapmaları

Ortak gidere katılma payı, kat malikleri kurulunun oybirliğiyle aldığı karar ile değiştirilebilir ve bu karar bütün kat maliklerini ve onların külli ve cüzi haleflerini bağlar. Ancak kat malikleri, kendi aralarında anlaşarak kat malikleri kurulu kararı olmaksızın ortak gidere katılma paylarını değiştirmek isteyebilirler. Kat maliklerinin kendi aralarında anlaşarak ortak gidere katılma paylarını değiştirmeleri veya başka bir paylaşım yapmaları hâlinde nispi hak söz konusu olur. Buna göre, anlaşma yapan kat malikleri, yeni paylaşımı sadece birbirlerine karşı ileri sürebilirler. Diğer bir ifadeyle kat malikleri kurulu kararı olmaksızın ortak gidere katılma payında değişiklik yapma konusundaki anlaşma, sadece buna taraf olan kat malikleri ve bunların külli haleflerini bağlar. Buna karşılık, kat maliklerinin yaptığı bu anlaşma, üçüncü kişileri ve kat maliklerinin cüzi haleflerini bağlamaz⁶².

IV. HÂKİMİN ORTAK GİDERE KATILMA PAYININ DEĞİŞTİRİLMESİNE MÜDAHALESİ

Ortak gidere katılma payının değiştirilebilmesi için kat malikleri kurulunun oybirliği ile karar alması gerekir. Kat maliklerinden en az bir

⁵⁹ Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 789.

⁶⁰ Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 789.

⁶¹ Kanuna karşı hile kavramına ilişkin açıklamalar için bkz. Mustafa Dural ve Suat Sarı, *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medeni Kanununun Başlangıç Hükümleri* (İstanbul: Filiz Kitabevi, 2018), N. 1228-1229; Süleyman Yılmaz, *Medeni Hukuk Cilt I Başlangıç Hükümleri* (Ankara: Yetkin Yayınları, 2022) 147-148.

⁶² Arpacı, *Kanun*, 80; Genç Arıdemir, *Kat Mülkiyeti*, 790; Şengül, *Toplu Yapı*, 377; Ayar, "Ortak Gider," 872.

tanesi bu değişikliğe onay vermediği takdirde katılma payı değiştirilemez. Biri hariç diğer bütün kat maliklerinin değişiklik istemesi hâlinde, buna onay vermeyen kat maliki karara katılmaya zorlanamaz. Bu durumda kat malikleri, ortak gidere katılma payının değiştirilmesi için kural olarak hâkimin müdahalesini de talep edemezler⁶³.

Yargıtay kararına konu bir olayda bağımsız bölümlerden birinin maliki, yakıt giderlerinin arsa payına göre değil de her bir bağımsız bölümün alanı oranında paylaşılmasını talep etmiştir. Yargıtay, bu kararı kat maliklerinin vermesi gerektiğini belirtmiş; kanunun emredici hükümlerine veya hakkaniyete aykırı olmayan bir durumda hâkimin kat maliklerinin yerine geçerek katılma payını değiştirmesinin mümkün olmadığına karar vermiştir⁶⁴. Yargıtay kararına konu başka bir olayda kat maliklerinden biri, kat malikleri kurulunda ısınma giderinin arsa payına göre paylaşılmasına itiraz etmiş, kat malikleri kurulu ise ısınma giderine katılma payının aynı şekilde devam etmesine yönelik karar almıştır. Kat malikinin dava açması üzerine yerel mahkeme, ısınma giderleri bakımından katılma yöntemi belirlemiş ve bütün kat maliklerini kapsayan düzenleyici bir karar vermiştir. Ancak Yargıtay, hâkimin müdahalesinin KMK m. 32 ve 33 kapsamında olduğunu ve sadece davacı yönünden ısınma giderine katılma oranının belirlenebileceğini belirterek yerel mahkemenin kararını bozmuştur⁶⁵.

KMK m. 20/I-b bendinde yer alan ortak giderlere kat malikleri arsa payı oranında katlanmakla yükümlüdürler. Doktrinde bir görüş, bağımsız bölümün arsa payı ile değeri arasında açıkça dengesizlik bulunduğu takdirde kat maliklerinden bazılarının başvurusu hâlinde hâkimin müdahalesinin mümkün olabileceğini ileri sürmektedir. Bu görüşe göre, bağımsız bölümün arsa payı ile değeri arasında açıkça dengesizlik varsa ortak gidere katılma payının arsa değerine göre hesaplanması hakkaniyete aykırıdır. Zira bağımsız bölümün değerinin fazla olması, onun ortak gidere daha fazla katılmasını gerektirir. Bu görüş, bu gibi bir durumda hâkimin, bağımsız bölümlerin değerlerini göz önünde bulundurarak dürüstlük kuralına ve

⁶³ Wermelinger, ZK, Art. 712h ZGB, N. 20; Tekinay, *Kat Mülkiyeti*, 68; Aksan Nar, *Ortak Yerler*, 108. Somut olayda ortak gidere katılma payının değiştirilmesi gerekliyse ancak bazı kat maliklerinin olumsuz oyu sebebiyle bir karara varılamıyorsa, hâkimin ortak gidere katılma payını ve esas alınacak unsuru kendisinin belirleyebileceğine ilişkin bkz. Meier-Hayoz ve Rey, BK, Art. 712h ZGB, N. 27; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 570.

⁶⁴ Bkz. Y. 18. HD, E.2001/6129, K.2001/7027, 09.07.2001 (Kazancı).

⁶⁵ Bkz. Y. 18. HD, E.1996/7294, K.1996/7444, 19.09.1996 (Kazancı).

hakkaniyete uygun olacak şekilde bir katılma payı oranı belirleyebileceğini savunmaktadır⁶⁶. Kanaatimizce hâkimin bu durumda müdahalede bulunmasına imkân tanımak, uygulamada karışıklıklara yol açacaktır. Öncelikle, hangi durumlarda açıkça dengesizlik bulunduğu, hangilerinde bulunmadığı konusunda tartışmalar ortaya çıkabilecektir. Ayrıca bağımsız bölümün arsa payı oranı diğerlerine göre ne kadar fazlaysa, ortak yerden veya anagayrimenkuldeki değer artışından bu bağımsız bölümün malikinin faydalanma oranının da daha fazla olması muhtemeldir. Bu bakımdan arsa payı oranı fazla olan kat malikinin ortak gidere daha yüksek oranda katılması, genellikle adil bir sonuç ortaya çıkarır. Buna karşılık, bağımsız bölümün değerinin yüksek olması, ortak yerlerden daha fazla faydalandığını göstermez. Bu sebeple, böyle bir durumda dahi kat malikleri ortak gidere KMK m. 20/I-b hükmüne göre arsa payı oranında katlanmalıdırlar.

Bağımsız bölüm maliklerinin kat malikleri kurulu kararı ile ortak gidere katılma payında değişiklik yapmaları hâlinde de hâkim bu değişikliğe kural olarak müdahale edemez. Kat malikleri, istedikleri unsuru esas alarak ortak gidere katılma payını belirleyebilirler. Hâkim, kat maliklerinin iradi olarak belirledikleri bu unsurun uygun olup olmadığını denetleyemez⁶⁷.

Hâkimin kat maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yapmalarına müdahale etmesi istisnai hâllerde mümkün olabilir⁶⁸. Ortak gidere katılma payında yapılan değişiklik dürüstlük kuralına aykırı ise hâkim, yapılan değişikliği iptal edebilir⁶⁹. Özellikle kat maliklerinden birine veya birkaçına haksız olarak yüksek oranda katılma payı yüklenmesi hâlinde dürüstlük kuralına aykırılık olduğu kabul edilebilir. Ancak ortak gidere

⁶⁶ Reisoğlu, *Kat Mülkiyeti*, 72.

⁶⁷ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 67; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 20; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 85; Arpacı, *Yönetim*, 73. Aynı yönde bkz. Bundesgericht, 5A_768/2015, E. 2.3.

⁶⁸ Yönetim planına veya kanun hükümlerine aykırı olan ortak gidere dair kat malikleri kurulu kararına karşı iptal davası açılabilirliğine ilişkin bkz. Y. 5. HD, E.2021/9370, K.2021/13182, 15.11.2021 (Kazancı). Bağımsız bölüm maliklerinin ortak yerden faydalanamaması hâlinde bu durumun ortak gidere katılma payında dikkate alınacağı düzenlendiği İsviçre Medeni Kanunu m. 712h/III hükmünün kat malikleri tarafından yapılan değişiklikle ihlal edilmesi hâlinde de hâkimin müdahalesinin mümkün olduğuna ilişkin bkz. Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 20; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 86.

⁶⁹ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 20; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 86; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 888; Schmid, “Renovation,” 43; Arpacı, *Yönetim*, 73; Tekinay, *Kat Mülkiyeti*, 67; Ertaş, *Şerh*, 287; Şengül, *Toplu Yapı*, 377-378.

katılma payının değiştirilmesi oybirliği ile gerçekleştiğinden, bu yönde oy kullanan kat maliklerinin bu karara karşı iptal davası açması kural olarak mümkün değildir⁷⁰. Bu sebeple, ortak gidere katılma payında yapılan değişiklik dürüstlük kuralına uygun değilse kural olarak cüzi halefler KMK m. 33'e dayanarak iptal davası açabilirler⁷¹.

Yargıtay kararlarında da hakkaniyete göre ortak gidere katılma payında değişiklik yapılmasının mümkün olduğu kabul edilmektedir. Bir karara konu olayda ısıtma dışındaki bütün giderler için “*mütesaviyen (eşit olarak) ödenmesi usulü*” kararlaştırılmıştır. Yargıtay, bu usulün değiştirilmesinin tarafların menfaatleri de göz önünde bulundurularak hakkaniyet çerçevesinde değerlendirilmesi gerektiğini ifade etmiştir⁷². Yargıtay kararına konu başka bir olayda kat malikleri, yönetim planında bütün ortak giderlerin eşit ödeneceğini kararlaştırmışlardır. Bağımsız bölümlerden birinin maliki, bu katılma payının değiştirilmesi talebiyle dava açmıştır. Yargıtay öncelikle bu anlaşmanın kanuna uygun olduğunu kabul etmiştir. Ardından davacının arsa payının diğerlerine göre daha düşük olmasına rağmen daha az yakıt kullandığını ispatlayamaması sebebiyle yönetim planındaki bu hükmün değiştirilmesi talebini reddetmiştir⁷³.

Hâkimin ortak gidere katılma payının değiştirilmesine müdahale edebileceği diğer durum ise, değişiklik için gerekli olan nisabın sağlanmamasıdır⁷⁴. Kat malikleri kurulunda oybirliği olmaksızın ortak gidere katılma payında değişiklik yapıldıysa ve kat malikleri bu kararı esas alarak katılma payını hesaplıyorlarsa, buna karşı dava açıldığı takdirde hâkim bu kararı iptal eder.

⁷⁰ Bir Yargıtay kararında ortak gidere katılma payının hakkaniyete aykırı olması sebebiyle değiştirilmesi talebi bulunmaktadır. Yargıtay, ortak gidere katılma payının oybirliği ile kararlaştırıldığını vurgulamış, bu talebi reddetmiştir, bkz. Y. 5. HD, E.1989/26095, K.1989/20048, 16.10.1989 (Kazancı).

⁷¹ Şengül, *Toplu Yapı*, 378.

⁷² Bkz. Y. 5. HD, E.1974/3464, K.1974/5940, 06.05.1974 (Arpacı, *Yönetim*, 72-73).

⁷³ Bkz. Y. 18. HD, E.1997/7944, K.1997/9861, 28.10.1997 (Kazancı).

⁷⁴ Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 20; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 86. Aynı yönde bkz. Y. 20. HD, E.2019/3963, K.2019/6069, 21.10.2019 (Kazancı). On üç bağımsız bölüm bulunan anataşınmazda ortak gidere ilişkin kararın yedi kat maliki tarafından imzalanması sebebiyle bu hükmün iptal edilmesine ilişkin Yargıtay kararı için bkz. Y. 18. HD, E.2011/10563, K.2011/10872, 31.10.2011 (Kazancı). Yönetim planındaki ortak gidere katılma payına ilişkin hükmün yeterli kat malikinin katılımıyla olmaması sebebiyle iptal edilmesine ilişkin Yargıtay kararı için bkz. Y. 18. HD, E.1999/7080, K.1999/8197, 21.06.1999 (Kazancı).

Hâkimin iptal kararı verirken ortak gidere katılma payı için başka bir unsurun esas alınmasını belirleme yetkisi bulunmamaktadır⁷⁵. Hâkimin ortak gidere katılma payı değişikliğini iptal etmesi hâlinde, yapılan değişiklikten önceki paylaşım oranı uygulanır. Buna göre, kat malikleri daha önce bu konuda bir karar almadıysa, değişikliğin iptalinin ardından KMK m. 20/I'deki paylaşım kuralları esas alınır. Daha önce kat maliklerinin belirlediği başka bir ortak gidere katılma payı olduğu takdirde ise, iptal kararının ardından bu paylaşım uygulanmaya devam eder.

SONUÇ

Kat Mülkiyeti Kanunu'na göre bağımsız bölüm maliklerinin yükümlülüklerinden biri ortak gidere katılma yükümlülüğüdür. Bu yükümlülük KMK m. 20'de düzenlenmektedir. Bağımsız bölüm malikleri, KMK m. 20/I-a bendine göre “*kapıcı, kaloriferci, bahçıvan ve bekçi giderlerine*” eşit olarak, b bendine göre ise “*anagayrimenkulün sigorta primlerine ve bütün ortak yerlerin bakım, koruma, güçlendirme ve onarım giderleri ile yönetici aylığı gibi diğer giderler ve ortak tesislerin işletme giderlerine*” arsa payı oranında katılmalıdırlar. Ancak kat malikleri anlaşarak ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilirler. Kat malikleri, ortak giderlerden bazıları veya tamamı için farklı bir katılma payı kararlaştırabilirler. Ayrıca kat maliklerinin, ortak giderlere katılma konusunda aralarından biri veya bazıları bakımından değişiklik yapmaları veya onları katılma payından muaf tutmaları da mümkündür.

Bağımsız bölüm malikleri, ortak gidere katılma payında yaptıkları değişikliği bir veya birden fazla unsura bağlayabilirler. Diğer bir ifadeyle bazı ortak giderler için bir unsur, diğer bazı giderler bakımından farklı bir unsur esas alınması mümkündür. Doktrinde veya yargı kararlarında karşılaşılan ve ortak gidere katılma payı için esas alınan unsurlar; eşit dağılım, arsa payı oranı, bağımsız bölümlerin alanı, bağımsız bölümlerin amacı, fiili kullanım, bağımsız bölümlerin konumu, bağımsız bölümlerin değeri, bağımsız bölümlerde ikamet edenlerin sayısıdır.

⁷⁵ Meier-Hayoz ve Rey, *BK*, Art. 712h ZGB, N. 67; Wermelinger, *ZK*, Art. 712h ZGB, N. 21; Wermelinger, *SVIT*, Art. 712h ZGB, N. 87; Rey ve Maetzke, *Stockwerkeigentum*, N. 572; Zraggen, “Kostenverteilung,” N. 927. Aynı yönde bkz. Y. 18. HD, E.2013/2413, K.2013/3073, 05.03.2013 (Kazancı); Y. 18. HD, E.2012/9381, K.2012/11154, 15.10.2012 (Kazancı).

Bağımsız bölüm maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yapabilmeleri için yönetim planında bu konuda bir hüküm yoksa kat malikleri kurulu kararı almaları gerekir. Bu karar bağımsız bölüm maliklerinin oybirliği ile alınabilir. Yönetim planında ortak gidere katılma payına ilişkin bir hüküm bulunduğu takdirde ise kat malikleri yönetim planındaki bu hükümde değişiklik yapmalıdırlar. Yönetim planındaki bu hükümde değişiklik yapmak için de kat maliklerinin oybirliği gerekir. Ortak gidere katılma payında yapılan değişiklik hem kat maliklerini hem de onların külli ve cüzi haleflerini bağlar. Değişiklik yapmak için aranan çoğunluk, kat malikleri kurulu kararı ile değiştirilemez. Aksi takdirde kanun karşı hile söz konusu olur ve alınan karar hükümsüz olur. Kat maliklerinin ortak gidere katılma payına ilişkin kendi aralarında yaptıkları anlaşmalar ise nispi hak doğurur ve sadece anlaşmaya taraf olan kat maliklerini ve onların külli haleflerini bağlar. Bu anlaşma, anlaşmaya taraf olan kat maliklerinin cüzi haleflerine karşı ileri sürülemez.

Bağımsız bölüm maliklerinin ortak gidere katılma payında değişiklik yapmamalarına ilişkin iradelerine veya değişiklik yapılmasına yönelik kararlarına hâkim müdahale edemez. Ancak kat maliklerinin aldıkları karar hakkın kötüye kullanılması niteliğindeyse hâkimin müdahalesi mümkündür. Ayrıca yeterli çoğunluk sağlanmadan alınan kat malikleri kurulu kararı veya yapılan yönetim planı değişikliği de hâkim tarafından iptal edilebilir. Hâkimin iptal kararının ardından, kat maliklerinin ortak gidere katılma payı konusunda önceden aldığı bir karar varsa bu karar geçerli hale gelir. Kat maliklerinin daha önce bu konuda aldığı bir karar bulunmadığı takdirde ise, ortak gidere katılma payına ilişkin KMK m. 20/I hükmü uygulama alanı bulur.

KAYNAKÇA

- Aksan Nar, Şerife. *Kat Mülkiyetinde Ortak Yerlerin Tâbi Olduğu Hukuki Rejim*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2015.
- Arpacı, Abdülkadir. *Kat Mülkiyeti Kanunu ve Açıklaması*. İstanbul: Temel Yayınları, 2002.
- Arpacı, Abdülkadir. *Türk Hukukuna Göre Kat Mülkiyetinde Yönetim*. İstanbul: Türkiyat Matbaacılık ve Neşriyat, 1984.
- Arslan, İlknur ve Mustafa Kırmızı. *Açıklamalı-İçtihatlı Kat Mülkiyeti Kanunu*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2013.
- Ayar, Ahmet. “Kat Mülkiyetinde Ortak Giderlerin Paylaşılması Sorunu.” *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 18, no. 2 (2021): 861-873.
- Bösch, Renè. *BSK - Basler Kommentar: Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB*. Basel: Helbing Lichtenhahn Verlag, 2019.
- Dural, Mustafa ve Suat Sarı. *Türk Özel Hukuku Cilt I Temel Kavramlar ve Medenî Kanununun Başlangıç Hükümleri*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2018.
- Ertaş, Şeref. *Kat Mülkiyeti Kanunu Şerhi*. Ankara: Bilge Yayınevi, 2014.
- Friedrich, Hans-Peter. *Das Stockwerkeigentum, Reglement für die Gemeinschaft der Stockwerkeigentümer*. Bern: Verlag Stampfli & Cie, 1965.
- Friedrich, Hans-Peter. “Hat sich das Stockwerkeigentum bewährt?.” *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht* 67, no. 65 (1986): 65-83.
- Genç Arıdemir, Arzu. *Kat Mülkiyeti I*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Germeç, Mahir Ersin. *Kat Mülkiyeti Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Germeç, Mahir Ersin. “Kat Mülkiyetli Taşınmazlarda Kat Maliklerinin Borçları ve Yükümlülükleri.” *Terazi Hukuk Dergisi* 10, no. 104 (2015): 32-42.
- Germeç, Mahir Ersin ve Ezgi Tanrıverdi. *Yargıtay Kararları Işığında Kat Mülkiyeti Davaları*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2022.
- Kurt, Ekrem. “Kat Maliklerinin Ortak Giderlere Katılma Yükümlülüğünün Özellikleri.” *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi* 4, no. 14 (2013): 299-328.
- Manz, Lena Anna. “Unterhalt und Ersatzneubau im Stockwerkeigentum Elemente zur Bewältigung von Sanierungsblockaden.” *Zürcher Studien zum Privatrecht* 305 (2021): 163-193.
- Meier-Hayoz, Arthur ve Heinz Rey. *BK - Berner Kommentar Band/Nr. IV/1/5: Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Das Eigentum, Grundeigentum IV*. Bern: Stämpfli Verlag AG, 1988.

- Oğuzman, M. Kemal, Özer Seliçi ve Saibe Oktay-Özdemir. *Eşya Hukuku*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 2022.
- Öktem Çevik, Seda. “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Hükümleri Uyarınca Kira Sözleşmesinde Kira Bedeli Dışındaki Giderleri Ödeme Borcunun Değerlendirilmesi.” *Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi* 28, no. 2 (2012): 203-227.
- Özmen, Etem Sabâ ve Gülşah Vardar Hamamcıoğlu. *Kat İrtifakı*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2015.
- Pellascio, Michel. *OFK - Orell Füssli Kommentar (Navigator.ch): ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*. Zürich: Orell Füssli Verlag AG, 2021.
- Reisoğlu, Safa. *Uygulamada Kat Mülkiyeti*. Ankara: 1969.
- Rey, Heinz ve Lukas Maetzke. *Schweizerisches Stockwerkeigentum*. Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2009.
- Schmid, Jörg. “Renovation von Stockwerkeigentum - Konfliktpunkte und Lösungen.” İç. *Schweizerische Baurechtstagung 2005*, 33-50. Institut für Schweizerisches und Internationales Baurecht, 2005.
- Şengül, Mehmet. *Türk Medeni Hukukunda Toplu Yapılar ve Toplu Yapı Yönetimi*. İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, 2011.
- Tekinay, Selâhattin Sulhi. *Kat Mülkiyeti (Eşya Hukuku II/2)*. İstanbul: Filiz Kitabevi, 1991.
- Thurnherr, Christoph. *Bauliche Massnahmen bei Mit- und Stockwerkeigentum*. Zürich: Schulthess, 2010.
- Weber, Rolf H. “Minderheitenschutz beim Stockwerkeigentum Zu den Grenzen der vertraglichen Gestaltungsfreiheit am Beispiel der Stockwerkeigentümergeinschaft.” *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht* 60, no. 144 (1979): 144-177.
- Wermelinger, Amédéo. *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht: Sachenrecht, Art. 641-977 ZGB*. Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2016.
- Wermelinger, Amédéo. *SVIT - Schweizer Schriften zur Immobilienwirtschaft: Das Stockwerkeigentum, Kommentar der Artikel 712a bis 712t des schweizerischen Zivilgesetzbuches*. Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2014.
- Wermelinger, Amédéo. *ZK - Zürcher Kommentar: Das Stockwerkeigentum, Art. 712a-712t ZGB*. Zürich - Basel - Genf: Schulthess Juristische Medien AG, 2019.

Yılmaz, Süleyman. *Medeni Hukuk Cilt I Başlangıç Hükümleri*. Ankara: Yetkin Yayınları, 2022.

Zraggen, Cornelio. “Kostenverteilung und Haftung für Beiträge im Stockwerkeigentum.” *LBR - Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft* 149, (2020): 296-310.

Zraggen, Cornelio. “Verschiedene Fragen zur Kostenverteilung im Stockwerkeigentum.” İç. *Luzerner Tag des Stockwerkeigentums 2021*, editör Amédéo Wermelinger, 163-212. Bern: Stämpfli Verlag AG, 2021.