

# Türkiye Barolar Birliği Dergisi

**SAHİBİ**  
Türkiye Barolar Birliği  
Başkanı  
Av. Önder SAV

**YAYIN KURULU**  
Başkan  
Av. Dr. Ahmet KILIÇOĞLU

Yayın Sorumlusu  
Av. Talay ŞENOL

Sekreter  
Av. Tacar ÇAĞLAR

Üyeler  
Av. Visalettin PEKİNER  
Av. Attila ELMAS  
Av. Ahmet İYİMAYA  
Av. Feride GÜNEŞ

**YARDIMCI KURUL**  
Av. Berrin KAYA  
Stj. Av. Diler KEVEN

1990

Sayı : I

Fiyatı : 3.000 TL. (KDV. dahil)

## İçindekiler

- Lâilik İlkesi, Önemi, Korunması ve Yaşatılması Üzerine Düşünceler  
Av. Teoman ERGÜL 5-22
- Tazminatın İrât Şeklinde Belirlenmesi  
Av. Ahmet İYİMAYA 23-45
- Karar Tahlili  
Prof. Dr. Yaşar KARAYALÇIN 46-68
- Yargı Yılı İçinde Yargının Sorunları  
Prof. Dr. Ahmet KILIÇOĞLU 69-72
- Kat Mülkiyetinde Bahçenin Niteliği ve Ortak Yer - Eklenti Ayırımı İçerisindeki Yeri  
Yrd. Doç. Dr. E. Saba ÖZMEN 73-87
- Kamu Güvencesine (Umumun Tekâfülüne) Bırakılmış Eşya Hırsızlığı  
Doç. Dr. Sami SELÇUK 88-116
- Avukatın Disiplin Hukuku 117-126
- Yüksek Mahkeme Kararları 127-166

«Yazılar Soyadına göre sıralanmıştır»

## KAT MÜLKİYETİNDE BAHÇENİN NİTELİĞİ VE ORTAK YER - EKLENTİ AYIRIMI İÇERİSİNDE YERİ

Yrd. Doç. Dr. E. Saba ÖZMEN (\*)

### I — GENEL OLARAK KONUNUN TANITIMI VE SINIRLANDIRILMASI

Kent yaşantımızın vazgeçilmez parçası olan kat mülkiyetine bağlı bağımsız bölümlerin gerek kışlık gerek tatil ihtiyacımızın giderilmesindeki önemi tartışılmaz.

Kat mülkiyetine bağlı bağımsız bölümlerin içinde yer aldığı anataşınmazın diğer tamamlayıcı unsurları «ortak yer» ve «eklemti» lerdir. Amacımız, bu ayırım altında «bahçeler»in hukuki niteliğini saptamaktadır. Günümüzde kentleşmenin doğurduğu sancıların giderilmesinde yeşile ve oyun alanlarına verilen önem büyüktür. Özellikle yatay kat mülkiyeti veya yaygın alanda kat mülkiyeti olarak adlandırılan «gerek bloklar halinde ve gerekse ayrı ayrı (münferiden) birden çok yapının bağımsız bölümleri için kat irtifakı ve kat mülkiyeti tesis edilebileceği hükmü» (1) ile oluşan yapı kümeleşmelerinde kişilerin bağımsız tasarruflarına konu bahçe özlemi bariz bir şekilde hissedilmektedir.

Bahçe terimine açık bir şekilde ilgili hükümlerde yer verilmiş olması ve bunun yanında doktrinde konu üzerinde yeteri ağırlıkta eğilinmemesi bizi bu konunun seçimine özendirmiştir. Diğer yünden, konu ile ilgili Yargıtay içtihatlarını da araştırma konusu yapmak gerekecektir.

(\*) Gazi Üniversitesi İkt. İd. Bil. Fak. Öğretim Üyesi.

(1) Kat Mülkiyeti Kanununda değişiklik yapan 14.4.1983 T./li 2814 sayılı Kanunla kabul edilen yatay kat mülkiyeti hakkında Tapu Kadastro Genel Müdürlüğünün, 4.7.1983 T., 1454 sayılı genelge konusunda bk., Arcak Ali: Kat Mülkiyeti, Ankara 1983, s. 1136 vd.



## II — ORTAK YER - EKLENTİ AYIRIMI VE DOĞURDUĞU HUKUKİ SONUÇLAR

### A — Genel Olarak

Tanımlayıcı hükümlerle açıklığa kavuşturulmuş ortak yer ve eklenti kavramları hakkında aynı yol izlenmiş; örnekleme yöntemi ile uygulamada sık rastlanan somut örneklerle yer verilmiştir. Doğaldır ki, kazuistik metodla tüm ortak yer ve eklentilerin saptanmasındaki güçlük karşısında sayılanlar dışında ortak yer ve eklentilerin kanuni unsurlara uygun olarak oluşturulabileceği de öngörülmüştür. Başka bir ifade ile, eklenti ve ortak yerler sınırlı sayıda belirlenmemiş, kat malikleri kararı ile yeni sayılar getirilebileceği hükmüne varılmıştır.

İşte bahçeler de kanunun anılacak hükümlerinde somut olarak yer almamıştır. Bu boşluğa dayanarak bahçelerin niteliğinin belirlenmesi araştırmamızın doğrudan hedefidir. Bu amaçla ilk olarak, ortak yer ve eklentiler hakkında kısa bir bilgi edinmemiz yararlı olacaktır.

#### 1 — Ortak Yerler

Ortak yerler, KMK. m. 2/II. fıkrada tanımlanmıştır. Buna göre, «anagayrimenkulün bağımsız bölümleri dışında kalıp, korunma ve ortaklaşa kullanma ve faydalanmaya yarayan yerlerine ortak yerler denmektedir».

Ortak yerlerin bu tanıma bağlı olarak kapsamı KMK. m. 4'de belirlenmiştir. Örneklerin sayıldığı a, b, c bentleri dışında hükmün ilk ve son fıkrasını aynen yazacak olursak: «Ortak yerlerin konusu sözleşme ile belirtilebilir. Aşağıda yazılı yerler ve şeyler bu kanun gereğince her haldé ortak yer sayılır;» (KMK. m. 4/I.f.). «Yukarıda sayılanların dışında kalıp da, yine ortaklaşa kullanma, korunma veya faydalanma için zaruri olan diğer yerler ve şeyler de (ortak yer 4) konusuna girer.» (KMK. m. 4/son f.).

«Kat maliklerinin hakları» (KMK. m. 15) başlığı altında ise, «ortak yerler üzerinde»ki hakların kapsamı KMK. m. 16 hükmü ile açıklığa kavuşturulmuştur. Buna göre, «kat malikleri anagayrimenkulün bütün ortak yerlerine, arsa payları oranında, ortak mülkiyet hükümlerine göre malik olurlar. Kat malikleri ortak yerlerde kullanma hakkına sahiptirler, bu hakkın genel kömürlük, garaj, teras, çamaşırhane ve çamaşır kurutma alanları gibi yerlerdeki ölçüsü, aksine sözleşme olmadıkça, her kat malikine ait arsa payı ile oranlıdır» kuralı koyulmuştur.



Görüldüğü gibi, ortak yerin iki türlü belirlenebileceği öngörül-  
müştür. Sözleşme (2) ve kanun gereğince açıkça sayılanlar ile açık-  
ca sayılmasa da ortaklaşa yararlanma konusunda (3) zorunlu olan-  
lar olmak üzere. Doktrinde de ortak yerlerin buna bağlı olarak  
kanunla belirlenen ortak yerler ve sözleşme ile belirlenen ortak  
yerler şeklinde ayırma bağlı tutulduğunu görüyoruz (4). Kanunla  
belirlenen ortak yerlere «mutlak ortak yerler» (5) de denmektedir.

#### a — Kanunla Belirlenen Ortak Yerler

Kanunkoyucu tarafından, tek tek belirlenen somut yerler  
(KMK. m. a,b,c.) ile «sayılanların dışında kalıp da yine ortaklaşa  
kullanma, korunma veya faydalanma için zaruri yerler ve şeyler»in  
de ortak yer sayılması gerektiği buyurulmuştur. Bu hükümle, kat  
malikleri maddede sayılan yerleri ortaklaşa yararlanmaları için  
zorunlu bulunması sebebi ile ortak yer olarak ayırma yükümlülüğü  
altında bırakılmıştır. Bunun yanında, maddede sayılmamakla bir-  
likte ortaklaşa yararlanma için zorunlu yerler de başka tür tahsi-  
se konu olamayacaktır. Görüldüğü gibi, bu tür yerlerde kat ma-  
liklerinin ortak yer oluşturma iradesi (tahsis iradesi) serbestisi sı-  
nırlandırılmıştır. Aşağıda değineceğimiz gibi bu sınır aynı zaman-  
da eklenti oluşturma iradesini getirilmiş bulunmaktadır. Çünkü  
anılan nitelikte yerler hükmün aksi ile kanıtından çıkan sonuç ile  
bir bağımsız bölüme eklenti olarak tahsis edilemeyecektir. Örne-  
ğin koridorların bağımsız bölüm olarak bir mağazaya eklenti ola-  
rak tahsis edilmesi mümkün değildir.

Kanunda sayılan ortak yerler konusunda doktrinde savunulan  
ve tartışma yaratan bir ayırma değinmek istiyoruz. Oğuzman/

- (2) Hükümde kullanılan sözleşme tabiri yerinde olmamıştır. Çünkü, bu-  
rada müşterek maliklerin ortak yer veya eklenti oluşturulması amacı  
yönünde sonuç doğurmak üzere irade beyanlarından oluşan bir karar  
söz konusudur. Bağımsız bölümlerin niteliğini ve varsa eklentilerini  
gösteren ve anataşınmazın maliki yada tüm malikleri tarafından im-  
zalanması gereken listeyi düzenleyen KMK. m. 12 hükmü ile müşterek  
maliklerin olağanüstü idari işlerden olan tasarruf işlemlerini oybirliği  
ile yapması-zorunluluğu getiren Medeni Kanun m. 625 hükmü uyum  
içerisindedir; Ayrıca bk., Arpacı Abdülkadir: Türk Hukukuna göre  
Kat Mülkiyetinde Yönetim, İstanbul 1984, s. 30.
- (3) Araştırmamızda, hükümde geçen faydalanma, korunma ve kullanma  
karşılığı yalnızca yararlanma terimine yer vereceğiz.
- (4) Arpacı, age., s. 30-31; Arcak, age., s. 147-148.
- (5) Gökner Hikmet: Kat Mülkiyeti Devre Mülk ve Yabancıların Tasarrufu,  
Ankara 1988, s. 43; Odyakmaz Nevzad A.: Kat Mülkiyeti Yasa, B. 2, An-  
kara 1984, s. 85.



Seliçi, KMK. m. 4'de sayılan yerleri niteliği ve fonksiyonları itibarıyla bir ayırma tâbi tutmuştur (6). Yapılan bu ayırma göre, ilk sırada anataşınmazın varlığı için zaruri şeyler yer almaktadır. Bu başlık altında verilen örneklerin tartışmasız ortak yer kabul edilmesi gerektiğini belirten görüşe (7) biz de iştirak ediyoruz. İkinci sırada ise, varlığı halinde nitelikleri gereği anataşınmazın bütününe hizmet eden şeyler yer almıştır. Savunulan görüş uyarınca, bunlar her binada bulunmamakla birlikte bulunmaları halinde kural olarak ortak yer sayılacak; ancak, aksi sözleşme ile kararlaştırılabilecektir (8). Son grupta ise, tahsis edildikleri hizmet dolayısı ile binanın bütününe faydalı şeyler yer almaktadır. Bunların, ise ortak yer veya eklenti olup olmadıkları ancak tarafların arzusuna bakılarak anlaşılabilir (9).

İlk olarak, verdiği somut örnekleri, a, b, c bentleri altında toplayan; fakat, bu ayırımı hiç bir akla yatkın amaca dayanmayan KMK. m. 4 hükmü yanında yapılan sıralama doğrudur. Ancak, bu sıralamaya bağlı olarak varılan ikinci ve üçüncü gruba dayalı hukuki sonuçların tamamına katılmak zordur.

Şöyle ki, sıralama KMK. m. 4'de sayılan yerlere dayalı olarak yapılmakta; fakat, kanunda yer almayan somut ortak yer örnekleri sıralamada yer almaktadır. Örneğin, a) 'da arsa c)'de depo gibi. Diğer yönden, kanun gereği her halde mutlak yer olarak tahsisi gereken yerler, c)'de, ortak yer veya eklenti olup olmadıkları tarafların arzusuna bakılarak tespit olunacak yerler olarak gruplandırılmıştır ki bu kanunun açık hükmüne tamamen aykırılık oluşturmuştur (10). Bu konuda, KMK. 4/a, b, c hükmü ile KMK. m. 6 kıyaslandığında her iki hükümde aynı isimle anılan yerler KMK. m. 4'de başına «genel» veya «ortak» ibaresi eklenmek suretiyle kullanılmıştır. Genel kömürlük, ortak garaj, genel su depoları şek-

- (6) Görüş için bk., Oğuzman Kemal M./Seliçi Özer: Eşya Hukuku, B. 5, İstanbul 1988, s. 511-512, dp. 23.
- (7) Arsa, temeller, ana duvarlar, çatılar, bağımsız bölümleri ayıran ortak duvarlar, tavan ve tabanlar, giriş kapısı, antre ve merdivenler, kanalizasyon tesisatı hakkında savunulan görüş için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 511, dp. 23.
- (8) Asansör, yangın emniyet merdivenleri, koridorlar, bacalar ve diğer örnekler için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 511, dp. 23.
- (9) Umumi çamaşırılık, umumi tuvalet, umumi kömürlük, müşterek garajlar, depolar, kuyular umumi su depoları, umumi dam terasları ve diğer örnekler için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 511, dp. 23.
- (10) Aynı yönde eleştiri için bk., Arpacı, age., s. 36-37.



linde bir nitelendirme ile ortaklaşa yararlanma amacı ile tahsis edilmiş yerler bu nitelendirmeye bağlı olarak eklenti olarak tahsis edilemeyecektir. Bu yerlerin ortak yer olma vasfı niteliklerine değil, tarafların arzusu ile tayin edilen tahsis amacına bakmak gerektiğini ifade eden görüşe katılmıyoruz (11). KMK. 4. maddenin bentlerinde yer alan somut yer ve şeyler tahsisi belirlemektedir; yoksa, kat maliklerinin tahsisi anılan ortak yerlere vücut vermemektedir.

Bu noktada, anataşınmazda yer alan yer ve şeyin niteliği önemlidir. Şöyle ki, halihazır niteliği ile anılan yer ve şeyin objektif olarak ne amaçla kullanılması gerektiği tespit edilecek ve bu tespite bağlı olarak KMK. m. 4'de sayılan yerlerden olması halinde eklenti olarak tahsis edilmişse, bu aykırılık giderilecektir. Örneğin, inşası itibariyle niteliği belirlenecek söz konusu yer bütün kat maliklerinin istifadesine sunulmuş olduğu objektif olarak anlaşılan bir garaj ise, ortak yer olarak tahsisi zorunludur; yok eğer, bütün kat maliklerine tek tek sağlanmış bir kapalı mekan şeklinde inşa edilmiş ya da tüm kat maliklerine olmamakla birlikte, dairelerin çoğunlukta olduğu ama buna karşılık dükkanların da mevcut olduğu bir anataşınmaz da dükkanlara bitişik ve dükkan sayısı kadar yapılmış garajların eklenti olarak tahsis edilebileceğini kabul etmek gerekecektir. Görüldüğü gibi, uyumsuzluk konusu garajın, KMK. m. 4'de sayılan bir yer olup olmadığı konusunda yalnızca eşyanın fiziki niteliğine bakmakla yetinmiş bulunuyoruz. Aksi takdirde, belirleyici unsurun kat maliklerinin iradesi olduğunu kabul eden görüşler (12), KMK. m. 4'de yer alanların herhalde ortak yer olarak sayılacağına ilişkin hükmünü tamamen yok saymaktadırlar. Bu maddede sayılan bir yeri taraflar belirleyecekse ve eklenti olarak tahsis mümkün olacaksa nasıl her halde ortak yer sayılacağını anlamak mümkün değildir.

Oğuzman/Seliçi yine yukarıda değindiğimiz ayırıma bağlı olarak, ikinci grupta topladığı ve «mevcudiyetleri halinde mahiyetleri icabı binanın bütününe hizmet eden şeyler»in her binada bulunmamasıyla beraber bunların ortak yerlerden oldukları aslolarak kabul

(11) Görüş için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 512.

(12) Tekinay da, KMK. m. 4'de, genel tuvalet, genel kömürlükten ve ortak garajlardan bahsedildiğini belirterek, bu gibi yerlerin genel ve ortak ihtiyaçlara değil de bağımsız bölümlerden birine tahsis edilmişse artık eklenti karşısında bulunduğumuzu ileri sürmektedir; Tekinay Selahattin S.: Eşya Hukuku, C. I, B. 3, İstanbul 1978, s. 644.



edileceklerini ileri sürerek, bunun aksinin taraflarca kararlaştırılabileceğini ileri sürmektedir (13). Bu başlık altında sayılan yerler yine KMK. m. 4'de her halde ortak yer sayılmak zorunda bulunan yerlerdir. Aynı gerekçe ile bu tür yerlerin de eklenti olamayacağını tekrarlayarak, yazarın bu başlık altında verdiği bir örneğe bağlı olarak eleştiri getirmek gerekirse savunulan görüşün (14) temelsizliği hemen anlaşılacaktır. Yangın emniyet merdivenlerinin her binada bulunma zorunluluğu olmamasından hareketle, kapatılarak bir mağazaya bağlı eklenti yapılarak o bağımsız bölümün deposu olarak kullanılması halinde ülkemizde yaşanmış bir kaç yangın felaketinde yangın emniyet merdivenlerinin emtia ile kapalı olmasının sebep olduğu çan kaybının hafızalarda hala tazeliğini koruduğu düşünülecek olursa iddianın korkunç boyutlara ulaşan sonuçlarını anlamak zor olmayacaktır. Bu tür yerlerin her binada bulunması zorunluluğunun olmayışı anataşınmazda mevcudiyetleri halinde ortaklaşa yararlanma konusundaki zorunluluğu ortadan kaldırmaz. Çünkü, her binada bulunma zorunluluğu ile ortaklaşa yararlanma konusundaki zorunluluk farklıdır.

#### **b — Ortak Yerlerin Kararla Belirlenmesi**

Kanunla belirlenmiş mutlak ortak yerler dışında kalan anataşınmaz bölüm ve şeyleri konusunda muhteva serbestisi bulunmaktadır. Başka bir deyişle, kat malikleri KMK. m. 4/a, b, c bentleri ve son fıkra hükmü kapsamına girmeyen yer ve şeyleri eklenti olarak veya ortak yer olarak ayırma seçeneğine sahiptirler. Ortak yerlerin kararla belirlenmesi görüşümüzce iki türlü olabilecektir. Sarih (açıkca) ve zımnî (üstü kapalı) belirleme olmak üzere.

Sarih belirlemede kat malikleri KMK. m. 12 hükmünce aranan belge, plan ve haritalar ile yönetim planında bir yeri açıkca ortak yer olarak gösterebileceklerdir. Her ne kadar, bağımsız bölüm ve varsa eklentilerinin gösterilmesi gereken listede (KMK. m. 12/c bendi) ortak yerlerin gösterilmesi zorunluluğu yoksa da gösterilmesini engelleyen bir kural da bulunmamaktadır.

Zımnî belirlemeye gelince, bu ihtimalde söz konusu bir yer hakkında KMK. m. 4'de açıklık bulunmadığı gibi eklenti olarak beyanlar hanesinde de eklenti olarak tahsis edildiğine ilişkin bir yazımda söz konusu değildir. Eş deyişle, ortaklaşa yararlanma ko-

(13) Görüş için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 511-512.

(14) Görüşün ve yazarın bu grupta verdiği asansörün (KMK. m. 4/a bendi) eklenti olarak tahsisi örneğinin ayrıntılı eleştirisi için bk., Arpacı, age., s. 34-36.



nusunda zaruri bulunmayan bir yer, eklenti olarak bir bağımsız bölüme tahsis edilmediği gibi ortak yer olarak sarih belirlemeye yol açan bir açıklık taşımamaktadır. İşte bu gibi hallerde, anılan yerin ortak yer olarak ayrıldığını kabul etmek gerekecektir. Çünkü, bağımsız bölüm dışında kalan bir yeri nitelendirme dışı bırakmak mümkün değildir. Eklenti olarak bağımsız bir bölüme bağlandığına ilişkin beyanlar hanesinde herhangi bir kayıt yoksa, ortak yer olarak tapu kütüğünün herhangi bir sütununa yazım aranmadığına göre uyumsuzluk konusu yer kendiliğinden ortak yer niteliğine kavuşmuş olacaktır.

Yargıtay da, «bağımsız bölüm ya da eklenti olmayan yerler, ortak yer sayılır» hükmü ile aynı sonuca varmış bulunmaktadır (15). Örneğin, KMK. m. 4'de sayılmayan depoları, eklenti olarak bir bağımsız bölüme tahsis edilmemişse ortaklaşa kullanım için zorunlu olmamakla birlikte ortak yer olarak nitelendirmek gerekecektir.

## 2 — Eklentiler

«Bağımsız bölümlerle eklentiler ve ortak yerler arasındaki bağlantı» başlığı altında eklentiler konusunda, «bir bağımsız bölümün dışında olup, doğrudan doğruya o bölüme tahsis edilmiş olan kömürlük, su deposu, garaj elektrik, havagazı veya su saati yuvaları, tuvalet gibi eklentiler, ait olduğu bağımsız bölümün bütünüleyici parçası sayılır ve o bölümün maliki, eklentilerin de tek başına maliki olur» şeklinde bir tanıma yer verilmiştir (KMK. m. 6/I: fıkra).

Belirttiğimiz gibi, eklentilerin ortak yerlerden farklı olarak bir bağımsız bölüme tahsisleri anılan hükmün ikinci fıkrası uyarınca sağlanmaktadır. Şöyle ki, «eklentiler kat mülkiyeti kütüğünün (Beyanlar) hanesine kaydedilir ve bunlardan anayapının oturduğu zeminin dışında kalanlar kadastro planında veya tapu haritasında ayrıca gösterilir.» Aşağıda değineceğimiz gibi her iki kurum ayıran unsur tahsis iradesi uyarınca bir yerin eklenti olarak bağımsız bölüme bağlandığı hususu aleniyete beyanlar hanesine yazım ile kavuşmaktadır.

Hükümde sayılanlar sınırlayıcı değildir, gibi eklentiler denmek suretiyle bu sayının artırılabilmesi açıkça öngörülmüştür.

(15) Yargıtay 5. HD'nin 13.9.1973 T., E. 14418/K. 13411 sayılı kararı için bk., Odyakmaz, age., s. 97.



Yukarıda verdiğimiz depo örneğinde olduğu gibi, bu yer KMK. m. 6 da da sayılmamış iken eklenti olarak bir bağımsız bölüme tahsis edilebilmektedir.

KMK. m. 6 hükmü ile eklentiler, ait olduğu bağımsız bölümün bütünleyici parçası (MK. m. 619 hükmünce mütemmim cüz) sayılmıştır. Bu hukuki nitelendirmeye bağlı olarak, bağımsız bölüme (asıl şey) ilişkin tasarruf işlemleri eklentiye de (bütünleyici parça) kendiliğinden etkilemektedir.

### III — ORTAK YER İLE EKLENTİLERİN ORTAK VE AYIRICI UNSURLARI

#### A — Ortak Unsurlar

##### 1 — Kanunda Açıkça İfade Edilen Bağımsız Bölümün Dışında Olma Unsuru

KMK. m. 2 ve 6'da aynı ifade ile ortak yer ve eklentilerin bağımsız bölümün dışında yer alması gerektiği açıkça belirtilmiştir.

Bağımsız bölümün dışında olma koşulu ile anataşınmazın bağımsız bölümleri ile ortak yerleri ve bütünleyici parça sayılan eklentileri bağımsız bölümün MK. m. 619 hükmüne tâbi ve ondan ayrılması telef, tahrip yada tağyir olmadıkça mümkün olmayan bütünleyici parçalarından (bağımsız bölümün içinde yer alan) ayırma amacı güdülmüştür. Buna göre eklenti, bağımsız bölümün ortak yer olan anaduvarlar ve çatısı dışında kalmalıdır.

##### 2 — Kanuni Tanımda Yer Almayan Eşya Hukukunun Temel Prensiplerine Aykırı Olmama Unsuru

Doktrinde değinilmeyen bu unsur son derece doğaldır. Çünkü, ortaklaşa kullanıma ayrılmış ortak yer ve bağımsız bölüm malikin tasarrufuna ayrılmış bütünleyici parça sayılan eklentiler «eşya» olma vasfını taşımak zorundadırlar. Bu nitelikleri sonucudur ki, eşya hukukunun temel prensiplerine aykırılık taşımaları mümkün değildir.

İlk olarak, ortak yer ve eklentilerin maddi olması gerektiğinde kuşku yoktur. Örneğin, haklar ortak yer ve eklenti olamaz. İkinci olarak, eşya hukukuna hakim muayyenlik prensibi uyarınca (16)

(16) Muayyenlik prensibi hakkında bk., Oğuzman/Seliçi, s. 22; Ünal Mehmet: Şekli Eşya Hukuku, Ankara 1989, s. 40-41.



ortak yer ve eklentiler belirli olmalıdır. Belirli olmasından kasıt, anılan şeylerin diğer eşyalardan (konumuz ile ilgili olarak bağımsız bölümlerden) ayrılmasını sağlayan ve egemenlik ölçüsünü belirleyen sınırlara sahip olmasıdır. Bu sınır taşınmazlarda insan eli ile suni olarak gerçekleşmektedir. O halde eklenti ve ortak yerlerin sınırlarının belirli olması koşulu bulunmaktadır. Bu koşul hem bağımsız bölüm, ortak yer ve eklentilerin birbirlerinden ayrılmasını sağlayacak hem de tüm kat malikleri ile bağımsız bölüm maliklerinin egemenlik haklarının sınırını belirlemiş olacaktır. Kapalı alanlarda sınırların tespiti, duvar ve çatı ile olmaktadır. Örneğin, deponun, garajın veya kömürlüğün sınırlarında olduğu gibi. Açık alanlarda bu sınır ise, ancak çizim yolu ile kadastro planı veya tapu haritasında gösterimi yolu ile sağlanabilecektir.

Ortak yer ve eklentiler anataşınmazın oturduğu zeminin içinde veya dışında yer alabilecektir. Doğaldır ki, anataşınmazın oturduğu zeminin dışında kalanlar anaparsel sınırları içerisinde kalmak durumundadır. İşte bu sınırlama, bize bir çok konuda yol gösterecektir. Bu durumda, yine bağımsız bölümün dışında kalan eklentilerin sınırlarının belli olması bir çok somut uyumsuzlukta yerli olacaktır. Eş deyişle, kadastro planı veya tapu haritasında gösterilerek beyanlar hanesinde yazımla belirlenmiş eklentiler dışında tapu kütüğünün hiç bir sütununa yazımı zorunluluğu bulunmayan ortak yerler anataşınmazın içinde bulunduğu parsel üst sınırı olmak üzere kendiliğinden belirlenebilecektir. Somutlaştırmak gerekirse, anayapının oturduğu zemin dışında eklenti olarak yalnızca kömürlük ve garajlar bulunması halinde anataşınmaz parseli içinde geriye kalan tüm yer ve alan ortak yer olarak kendiliğinden belirlenmiş olacaktır.

### **B — Ayrılcı Unsur Tahsis (Özgüleme) İradesi**

Bağımsız bölüm dışında kalan yer ve şeyleri kat maliklerinin iki türlü yararlanma konusu yapabileceğini biliyoruz. Yukarıda değindiğimiz muhteva serbestisi sınırları dışında, kat malikleri özgürdür. Bu noktada, tahsis biçimi, ortak yer ve eklenti kavramına vücut vermektedir.

#### **1 — Eklentinin Doğrudan Doğruya Bağımsız Bölüme Tahsisi**

Eklentiler, kat mülkiyeti kütüğünde kayıtlı bağımsız bölüme, ondan sağlanan yararı kolaylaştırmak, arttırmak ve benzeri amaçlarla tahsis edilmektedir. KMK. m. 6'da örnek olarak sayılmış kömürlük, su deposu, garaj, elektrik, havagazı, su saati yuvaları, tu-



valet gibi eklentiler bu tahsis iradesi (tüm müşterek maliklerin kararı) ile bağımsız bölümün bütünleyici parçası haline gelmektedir. Bu niteliği ile eklenti, bileşik eşyayı meydana getiren asıl şey olan bağımsız bölüm maliki tarafından mülkiyet hakkının getirdiği tüm hak ve yükümlülükler kapsamında hukuki ve fiili tasarruflara konu olacaktır.

Eklentilerde tahsis iradesini tespit, KMK. m. 6/II fıkra hükümüne olacaktır. Çünkü, kadastro planı veya tapu haritasında gösterilerek beyanlar hanesine yazımı gerekli eklentilerin böylelikle alenileşmesi sağlanmaktadır. Buna göre, MK. m. 929 (KMK. m. 9 atfıyla uygulanan genel hüküm olarak) hükmünce, hakların kapsamını tayin konusunda tamamlayıcı belgelerden (evrakı müsbitte) sayılan söz konusu belgelere dayanarak bağımsız bölüm mülkiyet hakkının kapsamı eklentileri de kapsamak üzere tayin edilebilmektedir.

## 2 — Ortak Yerlerin Ortaklaşa Yararlanmaya Tahsisi

Ortak yerlerin, ortaklaşa (müşterek mülkiyet hükümlerince) faydalanma, kullanma ve korunmaya ayrılmış şeyler olduğunu belirttik. Belirtilen tahsisin sarih ve zımni olarak iki türlü gerçekleşebileceğini biliyoruz. Bu tahsisin tapu kütüğünün herhangi bir sütununda yazımı gerekmez de aynı etkili bir tahsis olduğunda kuşku yoktur. Kat maliklerinin, ortak mülkiyet (müşterek mülkiyet; MK. m. 623 vd.) hükümlerine göre malik buldukları bu şeylerin üzerinde söz konusu mülkiyet payları (arsa payı ile orantılı; KMK. m. 16) bağımsız bölüme ilişkin kazandırıcı işlemlerde bağımsız bölümün hukuki kaderine tâbidir (KMK. m. 6/son fıkra).

Sonuç olarak, ortak yerler eklentilerin aksine tüm kat maliklerinin ortaklaşa yararlanmasına tahsis edilmiş bulunmaktadır. Bariz tahsis ayrılığı doğaldır ki hükümleri tamamiyle farklı eklenti ve ortak yerlerin dikkatle belirlenmesini gerektirir.

Bu başlık altında KMK. m. 16'da yer alan ve kullanma hakkının arsa payı ile orantılı olma ölçüsünün aksine sözleşmelerin geçerliliğini düzenleyen kuralın niteliğine de değinmemiz gerekiyor. Hükmü aynen yazacak olursak, «kat malikleri ortak yerlerde kullanma hakkına sahiptirler; bu hakkın genel kömürlük, garaj, teras, çamaşırhane ve çamaşır kurutma alanları gibi yerlerdeki ölçüsü, aksine sözleşme olmadıkça, her kat malikine ait arsa payı ile oranlıdır» kuralı getirilmiştir.



Bu konu ile ilgili olarak Yargıtay, önceleri, ortak yeri kullanma hakkının yönetim planına konan hükümlerle önlenemeyeceğine hükmetmiş iken (17), daha sonraları yeni kararlarında sonuca olumlu yaklaşıma başlamıştır. Bu tür kararlarında ortak yerlerden yararlanmanın sözleşme veya yönetim planı (18) ile belirlenebileceği görüşüne varmıştır (19).

Bu tahsisin niteliğini irdelemek gerekirse, eklentilerin niteliği gereği bir bağımsız bölüme tahsisinden tamamen farklı olarak aynı etki yaratmadığı açıktır. Yönetim planı veya diğer bir şekilde yapılan sözleşme ile tahsis, borç doğurucu şahsi niteliktedir. Yönetim planı ile yapılan tahsislerde, yönetim planının 4/5 çoğunlukla her zaman değiştirilebileceği gözönüne alınacak olursa, tahsis de bu yol izlenerek kaldırılabilir.

Doktrinde değinilmese de, biz şahsi nitelikte bu tür tahsisin bir sınırı olması gerektiğini savunmaktayız. Aksi takdirde, KMK. m. 4 ile anılan 16. madde hükmünün çelişmesi kaçınılmaz olacaktır. Çünkü, bir yerin hem ortaklaşa yararlanma konusunda zorunlu olduğu buyurulmakta iken; diğer yandan bazı kat maliklerine sözleşme ile tahsisi kabul edilecek olursa bu apaçık bir çelişkidir.

Kanunkoyucu, KMK. m. 16'da bazı ortak yerlerin somut olarak belirtilerek bu gibi yerlerdeki kullanma ölçüsünün aksine anlaşma ile düzenlenebileceği hükmüne varmıştır. Sayılan ve gibi denmek suretiyle genişletilebilecek yerlerin niteliği irdelendiğinde görüyoruz ki, bunlar kat mülkiyetine bağlı tüm anataşınmazlarda bulunmayan ve imar mevzuatı çerçevesinde de bulunması gerekmeyen yerlerdir. Oğuzman/Seliçi'nin haklı olarak nitelendirdiği gibi, tahsis edildikleri hizmet dolayısı ile binanın bütününe faydalı şeylerdir (20). Örneğin, teras hiç bir şekilde ortaklaşa kullanma için zorunlu değildir. Katı yakıt kullanılmadığı için kömürlüğe, çamaşır yıkama konusundaki teknolojik gelişme karşısında çamaşırılığa ihtiyaçları bulunmayan kat malikleri anılan yerleri ivazlı veya ivazsız bazı kat maliklerine tahsis yapabileceklerdir. Bu niteliği ile belirtmek gerekirse, anılan türde tahsis ancak ortaklaşa ya-

(17) İmkansız olduğu şeklinde kesin hüküm getiren Yargıtay 5.HD.sinin 23.6.1975 T., E. 17128/K. 11344 sayılı kararı için bk., Arcak, age., s. 308.

(18) Yönetim planının da sözleşme hükmünde (KMK. m. 28) bir karar olduğu konusunda bk., Arpacı, age., s. 49 vd.

(19) Yargıtay 5.HD.'nin 8.5.1978 T., E. 825/K. 3711 sayılı kararı için bk., Arcak, age., s. 310.

(20) Bu nitelendirme için bk., Oğuzman/Seliçi, age., s. 511, dp. 23.



rarlanma konusunda zorunlu bulunmayan yerler için söz konusu olabilecektir.

Konu başlığımız ile ilgili önemli bir karar olarak Yargıtay bir kararında, ortak yerlerden olan bahçenin ortaklardan biri tarafından kullanılmasına ilişkin yönetim planına konan hükmün geçerli olacağı sonucuna varmıştır (21).

#### IV — BAHÇELERİN NİTELİĞİ

##### A — Bahçelerin Somut Biçimde Ortak Yer ve Eklenti Olarak Anılmamasının Hukuki Sonuçları

Varılan bu sonuçlar doğrultusunda, bahçelerin niteliğini belirleyecek olursak şu görünüm ortaya çıkacaktır. İlk olarak, bahçeler hakkında KMK. 4 ve 6. maddelerde açık bir hüküm bulunmamaktadır. Eş deyişle, bahçe somut olarak ortak yer ve eklentilerin belirtildiği bu hükümlerde isim olarak zikredilmemiştir. O halde, bahçenin niteliği somut uyumsuzlukta hakim tarafından belirlenecektir.

Hakim önüne gelen uyumsuzlukta, bahçenin niteliğinin belirlenmesinde yukarıda vardığımız sonuçlar doğrultusunda hareket etmelidir. Bu sonuçların bahçenin niteliğinin belirlenmesindeki görünümüne geçmeden önce KMK. m. 4'de mutlak ortak yer olarak belirtilmiş (a bendi) «avlular»ın niteliğini belirlememiz kaçınılmazdır.

##### B — Avluların Niteliği

KMK. m. 4/a bendinde isim olarak zikredilmiş avlu terimi hakkında kanunda ve doktrinde açıklık bulunmamaktadır. Bu konudaki görüşlerimize geçmeden önce konu ile ilgili bir Yargıtay kararına değinmek istiyoruz. Bu kararda aynen yazacak olursak, «avlu (bahçe) ortak yerdir. Eklenti olamaz. Her ne kadar yasada bahçe sözcüğü yer almamış ise de anayapının dışında kalan; fakat, aynı parsel içindeki boşluk kısımları yasakoyucu avlu olarak nitelendirmiştir» görüşü ile avlu ve bahçe özdeş olarak kullanılmıştır (22).

Avlu ve bahçeyi özdeş kavramlar olarak kabul eden bu karara katılmıyoruz. Kat mülkiyetinin kazandığı yeni boyutlar karşısın-

(21) Yargıtay 11.HD.'nin 31.5.1982 T., E. 5476/K. 5180 sayılı kararı için bk., Arcak, age., s. 299.

(22) Yargıtay 5.HD.'nin 31.5.1982 T., E. 5476/K. 5180 sayılı kararı için bk., Odyakmaz, age., s. 101.



da hükmün amaçsal yorumu da aksi sonuca varmamızı gerektirmektedir.

Ayrıntılı olarak gerekçelendirmek gerekirse, avlu, sözlük anlamı ile bir yapının veya yapı grubunun ortasında kalan duvarlarla çevrili alandır (23). Görüşümüzce avlular zirai faaliyete konuya elverişli toprak ağırlıklı bahçeden farklı olarak, inşai faaliyete konu olmuş çevrili alanlardır. Buna göre, bina arasında kalmış beton zeminli alan avlu olarak adlandırmak gerekecektir. Buna göre, bir anayapının bahçe ve avlusu birlikte bulunabileceği gibi, yalnızca bahçe veya avlusu bulunabilecektir. Bu niteliği ile avlu, mutlak ortak yerlerden olup; eklenti olarak bağımsız bölüme tahsisi mümkün olmamasına karşın KMK. m. 16 hükmüne, ortaklaşa yararlanma için her binada bulunması zorunlu olmayan bir yer olarak aksine sözleşme ile bazı kat maliklerine tahsis edilebilecektir.

### C — Bahçelerin Nitelendirilmesi

Bahçelerin somut uyuşmazlıkta niteliği ne olacaktır? Açıkça sayılarak kanunla belirlenmiş ortak yerlerden olmadığına göre, eklenti olarak bir bağımsız bölüme tahsisi mümkün olacak mıdır? Yoksa, KMK. m. 4'de açıkça sayılmamakla beraber son fıkra hükmüne ortaklaşa yararlanma konusunda zorunlu olduğundan bahisle yalnızca ortak yer olarak adlandırılması gerektiği mi savunulacaktır?

Yargıtay, «bahçe ortak yerdir. Paydaşlar arasında bölüştürülemez» şeklinde kararı ile (24) bahçenin KMK. m. 4/son fıkra hükmüne ortaklaşa yararlanma konusunda zaruri olmasından hareket etmiş gözükmektedir.

Buna karşılık doktrinde, bahçe, avlu farklılığı veya özdeşliği konusunda görüş belirtilmemekle beraber, bahçe, çiçeklik, oyun yeri ve otomobil park yeri gibi maksatla kullanılabilen yerlerin eklenti olarak kabul edilebileceği ileri sürülmüştür (25). Değişik bir görüş olarak, tüm kat maliklerinin yararlanabileceği bahçe, oyun yeri gibi yerlerin mevcut olmaması halinde bu yerlerin KMK. m. 4/son fıkra hükmüne ortaklaşa yararlanma için zorunlu bulunan

(23) Hasol Doğan: Ansiklopedik Mimarlık Sözlüğü, İstanbul 1979, s. 56.

(24) Yargıtay 5.HD.'nin 14.6.1982 T., E. 6288/K. 6247 sayılı kararı için bk., Arcak, age., s. 164.

(25) Aybay A./Sanal N.: Açıklamalı İçtihat: Kat Mülkiyeti Kanunu, İstanbul 1983, s. 25-26.



yerlerden olması sebebiyle eklenti haline getirilmelerinin mümkün olmayacağı savunulmaktadır (26). Aynı görüşü kuvvetlendirmek amacı ile, bir taşınmazda bu tür tesislerin yalnızca bir tane olması halinde KMK. m. 4/son fıkra ile düzenlenen mutlak ortak yer sayılması gerektiği ifade edilmiştir (27).

Bu görüşe katılmıyoruz. Çünkü, anılan hükümde nitelik ile ilgili sorun çözümlenmiştir; nicelik ile ilgili değil. Bu nedenle, tek olan şeylerin ortaklaşa yararlanma için zorunlu oldukları savunulamaz. Aksine çözüm şeklinin kat maliklerinin arasında kıskançlık ve uyuşmazlıklara yolaçacağı şeklindeki gerekçe de (28) savunulamaz. Unutulmamalıdır ki, bu tür bir yeri ortak yerden çıkararak eklenti olarak bağımsız bir bölüme tahsis eden irade tüm kat maliklerinin (arsa payına tekabül eden müşterek maliklerin) iradesidir (KMK. m. 12; KMK. m. 9'un atfıyla MK. m. 928).

Hal böyle olunca, objektif olarak ortaklaşa kullanma ve yararlanma konusunda zorunlu bir yer niteliği taşımayan bahçenin kat maliklerinin iradesi ile eklenti olarak veya şahsi nitelikte tahsis ile (KMK. m. 16 hükmü ile aksine sözleşme ile) bir bağımsız bölüme veya kat maliklerinden birine tahsis edilebileceğini kabul etmek gerekir. Örneğin, zemin katında bulunan ve pastahane olarak işletilen bağımsız bölüm dükkana gerek ivazlı gerek ivazsız olarak anataşınmaz önündeki bahçenin eklenti olarak tahsisi mümkün olmalıdır.

Diğer yönden, anayapının oturduğu zemin dışında kalan diğer ortak yerlerden ve eklenti olmayan parsel parçasını bahçe olarak adlandıracak olursak bahçenin tekliği zaten doğal sonuçtur.

Bu görünüm karşısında, yukarıda belirttiğimiz şekilde sınırları belirlenerek (tapu haritası veya kadastro planında) suni şekilde ayırma suretiyle bahçe parçacıkları yaratılarak bağımsız bölümlere ait eklentiler yaratmak mümkün olacaktır. Bu görüşün pratik yararı yatay kat mülkiyetinde ortaya çıkacaktır. Bitişik veya ayırık anataşınmaz içinde yer alan birden çok bağımsız bölümün her birine önünde ve/veya arkasında sınırları belirli eklenti bahçeler oluşturulmasında hukuki bir sakınca bulunmadığı gibi, bu çözüm şeklinin yaşamın olağan gereklerine uygun olduğunda

(26) Görüş için bk., Arpacı, age., s. 29.

(27) Arpacı, age., s. 30.

(28) Arpacı, age., s. 30.



da kuşku yoktur. Eş deyişle, KMK. m. 4 hükmünün amaçsal yorumu da bu çözüm şeklini haklı göstermektedir.

Bu niteliği ile, anayapının oturduğu zemin dışında kalması sonucunu tapu haritasında ve kadastro planında suni çizim ile sınırlandırılarak gösterimi gerekeceğinden, eklenti bahçeler üzerinde bağımsız bölüme bağlı olarak mülkiyet hakkının sağladığı her türlü hak ve yetkiler kullanılabilir. Çünkü, kanun gereği asıl şey olan bağımsız bölümün bütünüyle parçası sayılan (KMK. m. 6) eklenti bahçe her türlü hukuki ve fiili tasarrufta aslın hukuki kaderini takip edecektir (KMK. m. 6/son fıkra)

Hemen belirtelim, bu tür eklenti bahçe oluşturulmasında ayrıca ortak yer olarak bahçe bırakılmasına da hiç bir engel yoktur. Buna göre anılan sınırla, bağımsız bölüme bağlı eklenti bahçeler dışında aynı anda ortak yer olarak bahçe de birlikte bulunabilecektir. Zaten, bahçe, anılan şekilde eklenti olarak bağımsız bir bölüme tahsis edilmediği takdirde veya bir cümle yukarıda belirttiğimiz türde eklenti bahçeler dışında anaparsel sınırı içinde başka alanlar kalması halinde kat mülkiyetine ilişkin proje belge ve yönetim planında ortak yer olarak gösterilmemiş olsa dahi (29) ortak yer olarak nitelendirmek gerekecektir. Daha önce belirttiğimiz zımni tahsis uyarınca, bahçe konusunda açıklık yoksa; yani aksi deyişle eklenti olarak tahsis edilmemişse ortak yer niteliğini kendiliğinden karine olarak kabul etmek gerekir (Eklenti olarak tahsis edilmeme bilinen sonuç; bilinmeyen ama karine olarak kabul edilen sonuç ortak yer sayılması). Yargıtay da, zemin kat önündeki boşluk hakkında, eklenti olduğu konusunda tapuda bir kayıt bulunmadığına göre ortak yerlerden sayılır şeklinde karar vermiş bulunmaktadır (30).

(29) «Dava konusu yer, anayapıya ait projede ortak yerlerden bahçe olarak ayrılmış» şeklinde kararı ile projede ortak yer olarak ayrılan bahçeye buna bağlı olarak sonuç bağlayan Yargıtay 5.HD.'nin 14.4.1976 T., E. 2089/K. 4465 nolu içtihadı için bk., Odyakmaz, age., s. 100.

(30) Yargıtay 5.HD.'nin 29.4.1971 T., E. 971/K. 3805 sayılı kararı için bk., Odyakmaz, age., s. 97.