

“Davanın dayanağı 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu’nun 3’üncü maddesidir.

Açılan davada, dava konusu taşınmaz üzerinde mevcut bulunan binada bağımsız bölümlere ait arsa paylarının, bağımsız bölümlerin değerlerine göre sahip olması gereken paylara oranlı olmadığı iddia edilmiş olduğundan Anayasa’ya aykırılığı öne sürülen ve mahkememizce de resen Anayasa’ya aykırı olduğu değerlendirilen KMK’nun 3’üncü maddesindeki düzenlemenin, 2709 S. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası’nın 152/1. maddesi uyarınca mahkemece uygulanacak kanun olduğu anlaşılmış ve Anayasa’ya aykırılık başvurusunun yapılması gerekmiştir.

İLGİLİ YASA MADDELERİ:

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu’nun 3’üncü maddesi;

“III- Kat mülkiyetinin ve kat irtifakının niteliği:

Madde 3- Kat mülkiyeti, arsa payı ve ana gayrimenkuldeki ortak yerlerle bağlantılı özel bir mülkiyettir.

(Değişik ikinci fıkra: 14/11/2007-5711/1 md.) Kat mülkiyeti ve kat irtifakı, bu mülkiyete konu olan ana gayrimenkulün bağımsız bölümlerinden her birinin konum ve büyüklüklerine göre hesaplanan değerleri ile oranlı olarak projesinde tahsis edilen arsa payının ortak mülkiyet esaslarına göre açıkça gösterilmesi suretiyle kurulur. Arsa paylarının bağımsız bölümlerin payları ile oranlı olarak tahsis edilmediği hallerde, her kat maliki veya kat irtifakı sahibi, arsa paylarının yeniden düzenlenmesi için mahkemeye başvurabilir. Bağımsız bölümlerden her birine bu fıkra uyarınca tahsis edilen arsa payı, o bölümlerin değerinde sonradan meydana gelen çoğalma veya azalma sebebiyle değiştirilemez. 44 üncü madde hükmü saklıdır.

(Değişik üçüncü fıkra: 23/6/2009-5912/1 md.) Kat irtifakı arsa payına bağlı bir irtifak çeşidi olup, yapının tamamı için düzenlenecek yapı kullanma izin belgesine dayalı olarak, bu Kanunda gösterilen şartlar uyarınca kat mülkiyetine resen çevrilir. Bu işlem, arsa malikinin veya kat irtifakına sahip ortak maliklerden birinin istemi ile dahi gerçekleştirilebilir.” düzenlemesini içermektedir.

634 SAYILI KAT MÜLKİYETİ KANUNU’NUN 3’ÜNCÜ MADDESİNİN İNCELENMESİ :

Türk Medeni Kanunu’nun Dördüncü Kitabı Eşya Hukuku’nu düzenlemektedir.

Kanun’un 683’üncü maddesinden başlayan, birinci kısımda “Mülkiyet” düzenlenmiş olup, “C. Birlikte Mülkiyet” başlıklı 688 vd. maddelerinde paylı mülkiyet, 701 vd. maddelerinde ise elbirliği mülkiyeti düzenlenmiştir.

Taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümler Türk Medeni Kanunu’nun 704 vd. maddelerinde düzenlenmiş olup, bu kısımda birlikte mülkiyete yönelik ayrı bir düzenleme bulunmamaktadır.

Buna göre taşınmaz üzerinde birlikte mülkiyet; paylı mülkiyet ya da elbirliği mülkiyeti şeklinde kurulabilmektedir.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu ise paylı mülkiyetin bir şekli olan kat mülkiyetine ilişkin hükümleri içermektedir.

Buna göre Kat Mülkiyeti Kanunu'nun düzenlemiş olduğu hükümlerin, Türk Medeni Kanunu'nun 688 vd. maddelerinde düzenlenen paylı mülkiyetin özel bir görünüm şekli olduğu anlaşılmaktadır.

Gerçekten de kat mülkiyeti kurulan taşınmazlarda, taraflar arasındaki ilişki gerçekte bir paylı mülkiyet ilişkisidir. Ancak kat mülkiyeti ile paylı mülkiyet arasında kat mülkiyetinin özelliklerinden kaynaklanan farklılıklar da bulunmaktadır.

Kat mülkiyeti kurulmuş olan taşınmazda, paydaşların her biri ana taşınmazın kurulu olduğu arsaya ve ortak alanlara paylı mülkiyette olduğu üzere paydaştırlar. En önemli fark olarak paylı mülkiyette, paydaşların her birinin payı, taşınmazın her bir noktasına şamil iken kat mülkiyeti kurulmuş olan taşınmazda bağımsız bölüm malikleri, kendi bağımsız bölümlerini diğer paydaşlardan bağımsız olarak kullanma hakkına sahiptirler.

Kat mülkiyeti kurulmuş olan arsa ve ana yapıdan oluşan taşınmazda paydaşların her birinin pay oranı, bağımsız bölüme tahsis edilen arsa payı oranıdır.

Kat mülkiyetinin daha iyi anlaşılabilmesi için ne şekilde kurulduğu ve ne şekilde sona erdiği incelenmelidir.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 10 vd. maddeleri kat mülkiyetinin ve kat irtifakının kurulmasını düzenlemektedir. Buna göre bir taşınmaz üzerinde paylı mülkiyet sahibi olan paydaşlar arz üzerinde birlikte bir bina inşa etmek isteyebilirler. Binada kullanım yönünden birbirinden ayırt edilebilecek birden fazla bağımsız bölüm bulunmadığı takdirde kat mülkiyeti kurmak mümkün değildir. Ancak, inşa edilen veya edilecek binada birden fazla bağımsız bölüm mevcut ise bu durumda paydaşlar, inşa edecekleri bu yapıda her bir paydaşın kullanacağı bağımsız bölümün belli olmasını ve inşa ettikleri binanın kat mülkiyeti hükümlerine göre idare edilmesini arzu edebilirler.

Arz üzerinde paydaş olan bu paydaşlar mevcut ve tamamlanmış bir bina üzerinde bağımsız bölümleri belirleyerek binanın Kat Mülkiyeti Kanunu'na göre idare edilmesini arzu ediyorlar ise bu durumda doğrudan "kat mülkiyeti" kuracaklardır. Ancak, henüz arsa üzerinde bir bina yok ise veya tamamlanmamış ise paydaşlar gelecekte kuracakları veya tamamlayacakları binada paydaşların kendilerine tahsis edilmiş bağımsız bölümler olmasını ve Kat Mülkiyeti Kanunu'na göre idare edilmesini arzu ediyorlar ise bu durumda "kat irtifakı" kuracaklardır. Paydaşlar bina henüz tamamlanmadan önce kat irtifakı kurup, bina tamamlandığında bunu kat mülkiyetine çevirebilecekleri gibi bina tamamlanana kadar paylı mülkiyet hükümlerine göre hareket edip, bina tamamlandıktan sonra doğrudan kat mülkiyeti kurmak yolunu da seçebilirler.

Arsa üzerinde paydaş olan bu paydaşlar, inşa ettikleri binada kat mülkiyeti hükümlerinin geçerli olmasını arzu etmiyorlar ise kendi aralarında fiili taksim sözleşmesi benzeri sözleşmeler yaparak binayı paylı mülkiyet hükümlerine göre de yönetme hakkına sahiptirler.

Genel kural bu olmakla birlikte uygulamada, arsanın tamamının bir kişiye ait olması, bu kişinin arsa üzerine birden fazla bağımsız bölümleri olan bir bina inşa ederek, taşınmazı kat

mülkiyeti hükümlerine tabi olacak şekilde kat mülkiyetine geçirmesi ve her bir bağımsız bölümü ayrı ayrı kişilere satması da mümkündür.

Kat mülkiyeti kurulup bina Kat Mülkiyeti Kanunu'na göre yönetilirken, KMK 46'ıncı maddesinde gösterildiği üzere bütün kat maliklerinin kat mülkiyetinin terkin edilmesini talep etmesi, ana yapının tümünün harap olması gibi nedenlerle kat mülkiyeti sona erebilir.

Kat mülkiyeti sona erdiğinde Kanunun 46/2'inci maddesinde gösterildiği üzere taşınmaz tüm bağımsız bölümlerin malikleri adlarına paylı mülkiyet hükümlerine göre tapu kütüğüne aktarılır. Bu andan sonra taraflar arasındaki ilişki paylı mülkiyet hükümlerine tabidir.

Bu durumda arsa üzerinde birden fazla kişinin malik olmasının;

A.- Elbirliği ile mülkiyeti gerektiren durumlar olmadığı sürece, paylı mülkiyet hükümlerine tabi olduğu, bu durumda tapu kütüğünde bir tek sayfa açılarak bu sayfada tüm paydaşların kendi payları, isimlerinin karşısında gösterilecek şekilde tescil edildiği, paydaşların her birinin arsaya ve üzerindeki binaya tapu kaydında gösterilen pay oranlarına göre malik olması,

B.- Taşınmaz üzerinde kat irtifakı veya kat mülkiyeti kurulduğu takdirde, her bir bağımsız bölüm için kat mülkiyeti kütüğünde ayrı bir sayfa açıldığı, paydaşların paylarının bağımsız bölümler ile ilişkilendirildiği ve paydaşların her birinin arsaya ve üzerindeki binaya maliki oldukları bağımsız bölüme tahsis edilen arsa payı oranında malik olması,

C.- Taşınmaz üzerindeki kat irtifakı veya kat mülkiyeti sona erdiğinde, kat mülkiyeti kütüğünde bağımsız bölüm adedince açılan sayfaların tümünün terkin edilerek kapatıldığı, taşınmaz için tekrar tapu kütüğünde bir sayfa açıldığı, bu sayfaya tüm paydaşların arsa payı oranında paydaş olacak şekilde tescil edildiği ve yine tüm paydaşların taşınmaza tapu kaydında gösterilen pay oranlarına göre malik olması,

Şeklinde gerçekleştiği görülmektedir.

Tüm bu açıklama kat mülkiyetinin gerçekte paylı mülkiyetin bir şekli olduğu, taşınmazın kat mülkiyete kurulmadan önce paylı mülkiyet hükümlerine tabi olduğu, kat mülkiyeti kurulduktan sonra Kat Mülkiyeti Kanunu'na tabi olduğu, kat mülkiyeti sona erdiğinde tekrar Türk Medeni Kanunu'ndaki genel hükümlere göre paylı mülkiyet hükümlerine tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Kısaca tekrar etmek gerekirse kat mülkiyeti öncesi ve sonrası paylı mülkiyet olan, paylı mülkiyetin özel bir görünüm şeklidir.

Kat mülkiyetinde "ARSA PAYI" bu yönüyle paylı mülkiyetteki paydaşın malik olduğu pay oranıdır.

Nitekim 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 2/d maddesinde arsa payı "Arsanın, bu Kanunda yazılı esasa göre bağımsız bölümlere tahsis edilen ortak mülkiyet paylarına (Arsa payı)" şeklinde tarif edilmiştir.

Arsa payı herbir paydaşın taşınmaz üzerindeki mülkiyet payını gösteren bir pay oranı olmasına rağmen 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 5'inci maddesinde bağımsız bölümler ve arsa payı arasındaki bağlantı düzenlenmiş olmakla birlikte ana taşınmazın yönetiminde arsa payına farklı anlamlar da yüklemiştir.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun

- 16'ıncı maddesinde; ortak yerlerde kullanma hakkının her kat malikinin arsa payı ile oranlı olduğu,

- 20'inci maddesinde; kat maliklerinin aksine bir anlaşma bulunmadığı takdirde toplanacak avansa kendi arsa payı oranında katılacağı,

- 30'uncu maddesinde; kat malikleri kurulunun, kat maliklerinin sayı ve arsa bakımından yarısından fazlası ile toplanacağı,

- 34'üncü maddesinde; yöneticinin kat maliklerinin hem sayı hem arsa payı bakımından çoğunluğu tarafından atanacağı,

Gibi arsa payına bağlı olarak yönetim giderlerine katlanma mükellefiyeti ve yönetime katılma hak ve ödevi gibi hususlarda düzenlemeler yapılmıştır.

Bu durumda arsa payının, hem kendi bağımsız bölümünün maliki olan, ancak ana taşınmaz yönünden paydaş konumundaki paydaşın bina üzerindeki mülkiyet hakkındaki payını düzenlediği, hem de giderlere katılma gibi yönetime yönelik sonuçları olduğu anlaşılmaktadır.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2'inci maddesinde yer alan "Kat mülkiyeti ve kat irtifakı, bu mülkiyete konu olan ana gayrimenkulün bağımsız bölümlerinden her birinin konum ve büyüklüklerine göre hesaplanan değerleri ile oranlı olarak projesinde tahsis edilen arsa payının ortak mülkiyet esaslarına göre açıkça gösterilmesi suretiyle kurulur..." düzenlemesi bağımsız bölümün değeri ile arsa payı arasında bir oran olması gerektiğini ortaya koymaktadır.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2'inci maddesinde yer alan "...Arsa paylarının bağımsız bölümlerin payları ile oranlı olarak tahsis edilmediği hallerde, her kat maliki veya kat irtifakı sahibi, arsa paylarının yeniden düzenlenmesi için mahkemeye başvurabilir..." düzenlemesi arsa paylarının sonradan düzeltilebileceğini öngörmektedir. Buna göre arsa payı ile bağımsız bölümlerin değerleri oransız olduğu takdirde arsa payının sonradan düzeltilmesi mümkündür.

Bu yasal düzenleme uyarınca uygulamada bağımsız bölümünün değeri ile bu bağımsız bölüme tahsis edilen arsa payının oransız olduğunu düşünen kat malikleri arsa paylarının düzeltilmesi için "Arsa Paylarının Düzeltilmesi Davası" açabilmektedir.

Bu davada, maddenin son cümlesi uyarınca sonradan meydana gelen değer değişiklikleri gözönünde bulundurulmaksızın kat mülkiyetinin kurulduğu tarihteki değerlere göre arsa payı ile bağımsız bölümün değeri arasında oran doğru bir şekilde kurulmamış ise arsa payları değere oranlı olarak yeniden düzenlenmektedir.

Madde de herhangi bir zamanaşımı süresinin bulunmadığı da görülmektedir.

ARSA PAYLARININ YENİDEN DÜZENLENMESİ MÜLKİYET HAKKINA İLİŞKİNDİR.

Üstte açıklandığı üzere arsa payı hem ana taşınmaz üzerindeki mülkiyet payını göstermekte, hem de yönetime ilişkin sonuçlar doğurmaktadır.

Arsa üzerinde bulunan ana yapı mevcut olduğu sürece, arsa payının düzeltilmesi yalnızca yönetim giderlerine ve yönetime katılma ile ilgili sonuçlar doğurmasına rağmen, anayapı harap olduğunda ya da herhangi bir sebeple kat mülkiyeti sona erdiğinde paydaşların arsa üzerindeki mülkiyet paylarının değiştirilmesi sonucunu doğurmaktadır.

Altta örnekler üzerinde açıklanacağı üzere arsa paylarının düzeltilmesi adil olmayan sonuçlar doğurmaya müsait bir düzenlemedir.

Örnek-1 :

Arsa maliki, arsa üzerine üç adet bağımsız bölümden oluşan bir bina kurarak, bu bağımsız bölümleri kat mülkiyetine geçirebilir. Bu örnekte 1 numaralı bağımsız bölümün 70 m² ve değerinin 70.000 TL, 2 numaralı bağımsız bölümün 100 m² ve değerinin 100.000 TL ve 3 numaralı bağımsız bölümün 130 m² ve değerinin 130.000 TL olduğunu, ancak malikin her bir bağımsız bölümün arsa payını belirlerken değerleri ile oranlı olarak arsa payı belirlemek yerine, her bir bağımsız bölüme 10/30 arsa payı tahsis ettiğini ve bu şekilde tapuya tescil edildiğini varsayalım.

Binayı yapan malik, her 3 bağımsız bölümü de farklı kişilere sattığında 1 numaralı bağımsız bölümü satın alan kişi 70.000 TL ve 3 numaralı bağımsız bölümü satın alan kişi bu miktarın neredeyse 2 katı olan 130.000 TL bedel ödemelerine rağmen, arsa ve ana yapıdan oluşan taşınmaz üzerinde eşit arsa paylarına sahip olacaktır. Kat mülkiyeti sona erdiğinde arsa üzerindeki mülkiyet payları da eşittir.

Ayrıca, arsa payları eşit düzenlenmiş olduğundan 70 m²'lik 1 numaralı bağımsız bölüm için daha az ve 130 m²'lik 3 numaralı bağımsız bölüm için daha fazla gider yapılmış olmasına rağmen her iki bağımsız bölüm maliki de yönetim giderlerine eşit olarak katlanacaktır.

Bu örnekte neredeyse iki katı para ödeyen bağımsız bölüm maliki ile yarı oranında para ödeyen bağımsız bölüm malikinin kat mülkiyeti sona erdiğinde arsaya eşit paylarda sahip olması adil olmadığı gibi, kat mülkiyeti devam ederken dahi, daha fazla yönetim giderine neden olan 3 numaralı bağımsız bölüm malikinin yönetim giderlerine, daha az gidere neden olan 1 numaralı bağımsız bölüm maliki ile eşit oranda katılması adil değildir.

Bu şekilde gerçekleşen örnekte arsa paylarının hakim tarafından kat mülkiyetinin kurulduğu tarihteki değere göre oranlı bir şekilde düzeltilmesi hem kat mülkiyeti devam ederken şimdiki zamanda yönetim giderlerine ve yönetime katılma yönünden, hem de kat mülkiyeti sona erdiği gelecek zamanda adil bir sonuç doğuracaktır.

Örnek- 2 :

Aynı arsaya 3 kişinin 7/30, 10/30 ve 13/30 şeklinde farklı pay oranlarında malik olduğunu ve bu üç malikin bir araya gelerek taşınmaz üzerinde birbiri ile aynı özelliklere sahip ve her biri 100 m²'lik 3 adet bağımsız bölümden oluşan bir bina yaptıklarını ve bu bina üzerinde

kat mülkiyeti kurduklarını, kat mülkiyeti kurarken her bir bağımsız bölüme arsa üzerindeki pay oranlarına uygun olarak 7/30, 10/30 ve 13/30 şeklinde arsa payları tahsis ettiklerini varsayalım.

Bu örnekte maliklerden birisi Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesi uyarınca arsa paylarının bağımsız bölümlerin değeri ile oranlı olmadığını öne sürerek mahkemeye başvurduğunda mahkeme yasal düzenlemeye uygun olarak kat mülkiyetinin kurulduğu tarihteki değerlere ve arsa paylarına bakacaktır. Her üç bağımsız bölümün büyüklükleri ve değerleri eşit olduğuna göre mahkeme arsa paylarının değer orantısız olduğunu tespit ederek arsa paylarını eşitleyecek ve her bir bağımsız bölümün arsa payı 10/30 olarak düzeltilecektir.

Her üç bağımsız bölümün büyüklükleri ve yönetim giderleri eşit olduğuna göre arsa paylarının eşit olacak şekilde düzeltilmesi kat mülkiyetinin devam ettiği şimdiki zamanda her üç bağımsız bölüm malikinin yönetim giderlerine ve yönetime eşit olarak katılması sonucunu doğuracak olup bu yönüyle adildir.

Ancak, kat mülkiyetinin sona erdiği ve arsanın paylı mülkiyete dönüştüğü gelecek zamanda başta 7/30, 10/30 ve 13/30 şeklinde olan mülkiyet payları bu kez 10/30, 10/30 ve 10/30 şeklinde eşit bir hale dönüşmüş olacaktır.

Bu örnekte 3 kişi birlikte malik oldukları arsa üzerine kat mülkiyetine tabi bir anayapı yapıp, daha sonra örneğin binayı yıkarak kat mülkiyetini sona erdirmişler ve taşınmaz baştaki şekli olan arsa haline dönmüştür. Ancak 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesindeki düzenleme nedeniyle baştan sahip oldukları mülkiyet payı değişikliğe uğramış ve 1 numaralı paydaşın 7/30 olan payı, kat mülkiyetinin sona ermesi ile şu an için geçerli olmayan bir sebeple 10/30'a çıkmış, 3 numaralı paydaşın 13/30 olan payı ise kendisine herhangi bir karşılık ödenmeksizin 10/30'a düşmüş, 3/30'luk pay haksız bir şekilde el değiştirmiştir.

Bu iki farklı örnek dahi 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesindeki arsa payının düzeltilmesi düzenlemesinin adil olmayan sonuçlar doğurabileceğini ortaya koymaktadır.

Bu sakıncanın ortadan kaldırılabilmesi ancak mülkiyeti ilgilendiren arsa üzerindeki mülkiyet payını ilgilendiren arsa payı ile ortak giderlere ve yönetime katılmaya yönelik hak ve mükellefiyetleri düzenleyen yönetim payı uygulamasının birbirinden ayrılması ile mümkün olabilir.

ZAMANAŞIMI:

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesi arsa paylarının düzeltilmesinde zamanaşımı bulunmamaktadır.

Üstte açıklandığı üzere arsa payı yönetim giderlerine ve yönetime katılma gibi birçok hususu ilgilendirdiğinden ana yapının yönetimi ve mükellefiyetlere katılma yönünden her an yenilenen bir sonuç doğurmaktadır.

Ancak, arsaya sahip olma şeklinde mülkiyet payı yönünden yenilenen nitelikte değildir. Kat mülkiyetinin kurulduğu tarihte tapuya tescil ile mülkiyet payları arsa payları şeklinde belirmiş ve bu şekilde mülkiyet payları belirlenmiştir.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesi arsa paylarının düzeltilmesinde zamanaşımı bulunmaması tescil ile oluşan mülkiyet payının her zaman değişebilmesi gibi bir sonuç doğurmaktadır.

Uygulamada 50- 60 yıl önce kat mülkiyetine geçmiş olan taşınmazlarda arsa paylarının düzeltilmesinin istendiği görülmektedir. Nitekim mahkememizce görülmekte olan bu davada kat mülkiyeti 05/04/1971 tarihinde kurulmuş olup, dava tarihine kadar 42 yıl geçtiği anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 3/2. maddesi uyarınca açılan arsa paylarının düzeltilmesi davası ile 50 yıl önce tapuya tescil edilmiş olan mülkiyet payı değiştirilebilmekte ve madde de zamanaşımı düzenlenmediğinden, davalıların zamanaşımı def'i dinlenmemekte, arsa payı değiştirilebilmektedir.

Son zamanda mahkememizde açılan arsa paylarının düzeltilmesi davalarında ciddi bir artış bulunmaktadır. Bunun nedeni kentsel dönüşüm kapsamında binaların yenilenmesidir.

Kadıköy, Göztepe, Bağdat caddesi gibi bölgelerde yapılaşma yoğunlukla 50- 60 yıl önce tamamlanmış olup, o tarihlerde kat mülkiyetleri kurulmuştur. Bağımsız bölümlerin arsa payları kat mülkiyeti kurulurken belirlenmiş ve aradan geçen uzun zamanda arsa paylarına herhangi bir itiraz olmamıştır.

Ancak, arsa üzerinde bulunan ana yapı, kentsel dönüşüm kapsamında riskli yapı olarak belirlenip, binanın yıkılması ve yoğunlukla müteahhit ile kat karşılığı inşaat sözleşmesi yapılarak aynı arsa üzerine yeni bir bina yapılması gündeme geldiğinde arsa payları önem kazanmıştır. Müteahhit, yıkılacak binadaki bağımsız bölümlerin niteliklerine önem vermeksizin her bir kat malikinin arsa payını esas alarak arsa üzerindeki paydaşlık oranına göre yeni binada farklı nitelikte bağımsız bölümler önermektedir.

Bu durumda arsa payı düşük olan bağımsız bölüm malikine daha küçük ve arsa payı yüksek olan bağımsız bölüm malikine daha büyük bağımsız bölümler verilmesi gündeme gelmekte ve arsa payı düşük olan bağımsız bölüm maliki müteahhit ile yapılacak sözleşme ile yeni binada daha fazla pay sahibi olabilmek için arsa paylarının düzeltilmesi davası açmaktadır.

Açılan bu davalarda davacının amacının kat mülkiyetinin devam ettiği dönemde daha az yönetim gideri ödemek ya da yönetime katılmadaki eşitsizliği ortadan kaldırmak olmadığı, aksine bina yıkılıp kat mülkiyetinin sona ereceği bu dönemde arsa üzerindeki mülkiyet payını arttırmak amacı güttüğü açıktır. Bu şekilde arsa paylarının düzeltilmesi davası gerçekte, belki de 50 - 60 yıl önce tapuya tescil edilmiş olan mülkiyet payının değiştirilmesi amacını taşımaktadır.

Yukarıdaki 2 numaralı örnekten hareket edersek başlangıçta 7/10 arsa payına sahip olan 1 numaralı bağımsız bölüm maliki ya da bu malikten satın alma vs. yollarla bağımsız bölümü iktisap eden sonraki malik, arsa paylarının düzeltilmesi davası açarak gerçekte 3 numaralı bağımsız bölüm malikinin 3/30 payı yönünden tapu iptali ve bu 3/30 payın kendisi adına tescili şeklinde tapu iptali ve tescil davası açmış olmaktadır.

Halbuki gerek Kadastro Kanunu ve gerekse Türk Medeni Kanunu tapuya tescil edilen mülkiyet hakkının korunabilmesi yönünden birçok hak düşürücü süre ve zamanaşımı süreleri öngörmüştür.

3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 12/3. maddesinde "Bu tutanaklarda belirtilen haklara, sınırlandırma ve tespitlere ait tutanakların kesinleştiği tarihten itibaren on yıl geçtikten sonra, kadastrodan önceki hukuki sebeplere dayanarak itiraz olunamaz ve dava açılmaz." düzenlemesi hak düşürücü süredir.

Türk Medeni Kanunu'nun 712'inci maddesinde bulunan "Geçerli bir hukukî sebep olmaksızın tapu kütüğüne malik olarak yazılan kişi, taşınmaz üzerindeki zilyetliğini davasız ve aralıksız olarak on yıl süreyle ve iyiniyetle sürdürürse, onun bu yolla kazanmış olduğu mülkiyet hakkına itiraz edilemez." düzenlemesi ise zamanaşımı süresi olarak düzenlenmiştir.

Yine Türk Medeni Kanunu'nun 713'üncü maddesinde olağanüstü zamanaşımı düzenlenmiş olup, 2'inci fıkrafta "Aynı koşullar altında, maliki tapu kütüğünden anlaşılamayan veya yirmi yıl önce (...) (1) hakkında gaiplik kararı verilmiş bir kimse adına kayıtlı bulunan taşınmazın tamamının veya bölünmesinde sakınca olmayan bir parçasının zilyedi de, o taşınmazın tamamı, bir parçası veya bir payı üzerindeki mülkiyet hakkının tapu kütüğüne tesciline karar verilmesini isteyebilir." düzenlemesi 20 yıllık zamanaşımı süresine yer vermektedir.

Buna göre kanunlarımızda taşınmaz mülkiyeti için 10 ve 20 yıllık zamanaşımı sürelerinin mevcut olduğu, daha uzun bir zamanaşımı süresinin mevcut olmadığı anlaşılmaktadır.

Türk Medeni Kanunu'nun 712'inci maddesinde geçerli bir hukuki sebep olmaksızın tapu kütüğüne tescil gerçekleşse dahi 10 yıl geçtikten sonra mülkiyet hakkının zamanaşımına uğradığı ve on yıldan sonra tapunun iptalinin istenemeyeceği açıklanmış olmasına rağmen arsa paylarının düzeltilmesi davasında herhangi bir zamanaşımının öngörülmemiş olması arsa payının aradan geçen çok uzun sürelerle rağmen yeniden dava konusu edilebilmesi sonucunu doğurmaktadır.

Yine üstte açıkladığımız ikinci örnek üzerinden hareket edersek 7/30 arsa payına sahip olan A, hiçbir hukuki sebep olmamasına rağmen 7/30'luk mülkiyet payının tamamı B isimli 3'üncü bir kişiye tescil edildiğinde, 10 yıl boyunca yolsuz tescil nedeniyle B'ye karşı tapu iptali-tescil davası açabilmekte, ancak 10 yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra B'ye karşı mülkiyet hakkını koruma imkanından mahrum kalmaktadır.

Ancak, aradan 50- 60 yıl geçse dahi arsa paylarının değere oranlı olmadığı iddiasıyla 3 numaralı bağımsız bölüm malikine dava açarak mülkiyet payını değiştirme imkanına sahiptir.

Bu durumun tapuya tescile bağlanan hukuki sonuç yönünden eşit olmadığı açıktır.

Örneğimizde 1 numaralı bağımsız bölüm maliki olan A, kendisinin daha küçük bir bağımsız bölüme malik olup, kendi bağımsız bölümü yönünden yönetim giderlerine daha az katılması gerektiğini öne sürmekte haklıdır. Yönetim gideri her an yenilendiğine göre bu talebi yönünden herhangi bir zamanaşımı süresi öngörülmemiş olması yerindedir. Zira bu dava her an yenilenen ve geleceğe yönelik bir dava niteliğindedir.

Ancak, kat mülkiyeti kurulurken arsa paylarının yanlış belirlendiğini öne sürerek tapudaki mülkiyet payının değiştirilmesi, kanunlar ile belli bir zamanaşımı süresi içerisinde öne sürülmesi gereken mülkiyet hakkının, zamanaşımı olmaksızın her zaman mahkeme önüne getirilebilmesi ve değiştirilebilmesi sonucunu doğurmaktadır. Bu ise zamanaşımı düzenlemelerinin ruhu ile uyumsuzdur.

Özellikle binanın harap olduğunu ve yakın zamanda yıkılacağını düşünerek ve arsa payının fazla olması nedeniyle arsa üzerinde daha fazla hak sahibi olmak düşüncesiyle 3 numaralı bağımsız bölümü satın alan üçüncü kişilerin her an arsa paylarının ve buna bağlı olarak mülkiyet payının değişmesi riski altında bırakılması hukuki güvenirlilik ilkesi ile bağdaşmaz.

SONUÇ :

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu'nun 5711 sayılı Kanun'un 1'inci maddesi ile değişik 3'üncü maddesinin, 2'inci fıkrasındaki "Arsa paylarının bağımsız bölümlerin payları ile oranlı olarak tahsis edilmediği hallerde, her kat maliki veya kat irtifakı sahibi, arsa paylarının yeniden düzenlenmesi için mahkemeye başvurabilir." düzenlemesinin,

2709 S. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Mülkiyet Hakkı başlıklı 35'inci maddesine ve Kanun Önünde Eşitlik başlıklı 10'uncu maddesine aykırı olduğundan ve Sayın Yüksek Mahkemenizce resen tespit edilecek diğer nedenlerle Anayasa'ya aykırı olduğundan iptaline karar verilmesi istemi ile,

Anayasa'nın 152/1. maddesi uyarınca arz olunur."