

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI**

TAŞINMAZ REHNİ SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Başak BAK

Ankara 2009

İÇİNDEKİLER

BİBLİYOGRAFYA.....	VI
KISALTMALAR.....	XVII
GİRİŞ.....	1
I- Kavram ve Tanım.....	1
II- Rehin Sözleşmesinin Tarihçesi.....	6
A. Roma Hukukunda Rehin Sözleşmesi.....	6
1. Terminoloji Sorunu.....	6
2. Rehin Sözleşmesi.....	13
B. 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisinin Kabulünden Önceki Durum.....	17
III- İncelemenin Amacının ve Sınırının Belirlenmesi.....	20

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ VE TAŞINMAZ REHNİ İLE GÜVENCE ALTINA ALINAN TEMİNAT

I- Sınırlı Aynî Hak Olarak Taşınmaz Rehni ve Rehnin Fonksiyonu.....	21
II- Taşınmaz Rehni İle Güvence Altına Alınan Teminatın Muhtevası.....	25
A. Teminatın Konusu.....	25
1. Taşınmaz Rehnine Konu Olabilecek Mallar.....	25
2. Taşınmaz Rehnine Konu Olamayacak Mallar.....	34
a. Madenler ve Petroller.....	34
b. Ticari İşletme.....	36
c. Gemiler.....	40
d. Sivil Hava Araçları.....	41
e. Özel Mülkiyete Tabi Olmayan Taşınmazlar.....	41

B. Teminatın Kapsamı.....	46
1. Ana Taşınmaz.....	48
2. Bütünleyici Parçalar.....	48
3. Eklentiler.....	53
4. Ürünler (Semereler).....	61
a. Doğal Ürünler.....	61
b. Hukuki Ürünler (Medeni Semereler)	65
aa. Kiralar.....	65
bb. Diğer Hukuki Ürünler.....	72
5. Kaim Değerler.....	73
a. Sigorta Tazminatı.....	73
b. Kamulaştırma Bedeli.....	76

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ SÖZLEŞMESİ

I- Taşınmaz Rehni Sözleşmesinin Kurulması ve Unsurları.....	78
A. Sözleşmede Bulunması Zorunlu Unsurlar.....	78
1. Sözleşmenin Tarafları.....	78
a. Rehin Veren.....	79
aa. Genel Olarak.....	79
bb. Borçlunun Aynı Zamanda Taşınmaz Maliki Olması.....	81
cc. Borçlu İle Taşınmaz Malikinin Farklı Kişiler Olması.....	82
b. Rehinli Alacaklı.....	85

aa. Genel Olarak.....	85
bb. Rehinli Alacaklının Hakları.....	86
c. Malik Lehine Rehin.....	90
2. Rehinin Konusu Olarak Taşınmaz.....	91
3. Rehinli Alacak.....	98
a. Belirlilik İlkesi.....	98
b. Alacağın Kapsamı.....	104
aa. Anapara Alacağı.....	107
bb. Takip Giderleri.....	108
cc. Gecikme Faizi.....	109
dd. Akdi Faiz.....	110
ee. MK md. 876 Uyarınca Zorunlu Masrafların Güvencesi.....	112
c. Alacağın Temliki.....	113
4. Rehnin Derecesi.....	115
a. Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi.....	115
b. Sabit Dereceler Sisteminin İstisnaları.....	118
aa. Kanundan Doğan İlerleme Hakkı.....	118
bb. Sözleşmeden Doğan İlerleme Hakkı.....	119
B. Sözleşmede Bulunması Zorunlu Olmayan Unsurlar.....	121
II- Taşınmaz Rehni Sözleşmesinin Şekli.....	123
A. Kural.....	123

B. Şeklin İstisnası.....	124
C. Sözleşmenin Tadili.....	125

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SÖZLEŞMEDEN DOĞAN REHİN HAKKININ KURULMASI VE SONA ERMESİ

I. Tescil.....	128
A. Geçerli Bir Şekilde Kurulmuş Taşınmaz Rehni Sözleşmesi.....	128
1. Malikin Tescil Talebi.....	128
2. Tescil İşlemi.....	130
B. Tescilin Yolsuz Olmasının Etkisi.....	134
II. Taşınmaz Rehninin Sona Ermesi.....	136
A. Terkin.....	137
1. Rehnin Alacağa Bağlı Bir Sebeple Sona Ermesi.....	137
2. Yolsuz Terkin.....	139
3. Üst Sınır İpoteklerine İlişkin Özel Sona Erme Sebebi.....	141
B. Taşınmazın Yok Olması.....	141
C. Kamulaştırma.....	142
D. Sürenin Sona Ermesi.....	142
III. Kısmi İfa.....	143
SONUÇ.....	145

BİBLİYOGRAFYA

- Akıncı Sami** : Türk Hukukunda Gemi İpoteği, Ankara 1958.
- Akıpek G. Jale** : Türk Eşya Hukuku Aynî Haklar (Mahdut Aynî Haklar), Ankara 1974.
- Aksoy Sanem** : Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları, Prof. Dr. Ergun Özsunay'a Armağan, İstanbul 2004, s. 599-623.
- Akünel Teoman** : Türk-İsviçre Hukukunda İlgili İçin İşlem Teorisi, İstanbul 1975.
- Altay Sümer/
Eskiocak Ali** : Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni, İstanbul 2007.
- Altop Atilla** : 4489 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Çerçevesinde İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı ve Anapara İpoteği-Limir (Üst Sınır) İpoteği Ayırımının Uygulamaya Yansıyan Sonuçları, MHB, Aysel Çelikel'e Armağan, S. 1-2, İstanbul 1999-2000, s. 11-42.
- Antmen Alpay** : Ticari İşletme Rehni, Ankara 2001.
- Aral Fahrettin** : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 5. B, Ankara 2003.
- Ayan Mehmet** : Eşya Hukuku III Sınırlı Aynî Haklar, 3. B, Konya 2000.
- Aybay Aydın** : Tapu Sicilinde Muvakkat Tescil, İstanbul 1962
- Aybay Aydın/
Hatemi Hüseyin** : Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul 1981.

- Ayrancı Hasan** : Ön Sözleşme, Ankara 2006.
- Ayiter Nuşin** : Eşya Hukuk Kısa Ders Kitabı, Ankara 1977.
- Barlas Nami** : Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar, İstanbul 1992.
- : Yeni Medeni Kanunun Ayni Teminatlarla İlişkin Düzenlemeleri, Ünal Tekinalp'e Armağan, İstanbul 2003, s. 569-590.
- Başpınar Veysel** : Elektronik Tapu Sicili Düzenlenirken, Tapu Sicilinin Aleniyeti ve Diğer Alanlarla İlgili Alınması Gereken Tedbirler, AÜHFD, C. 57, S. 3, 2008, s. 97-132.
- Bilge Necip** : Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları, B. 11, Ankara 1996.
- Bozer Ali** : Sigorta Hukuku, Ankara 2004.
- Cansel Erol** : Menkul Mülkiyetinin Geçişinin İlliliği Meselesi ve Aynî Sözleşme Kavramı, İmran Öktem'e Armağan, Ankara 1970, s. 333-358.
- : Türk Menkul Rehni Hukuku Teslim Şartlı Menkul Rehni, C. I, Ankara 1967.
- Cansel Erol/**
İnan Ali Naim : Aynî Hak Kavramı, Taksimi ve Eşya Hukukunun Konusu, AÜHFD, C. XXI, Ankara, 1964, s. 345-367.
- Cin Halil/**
Akgündüz Ahmet : Türk Hukuk Tarihi, C. 2, Konya 1989.

- Davran Bülent** : Gayrimenkul Rehninin Teferruata Şümulü, Muammer Raşit Seviğ'e Armağan, İstanbul 1956, s. 363-379 (Teferruata Şümulü).
- : Rehin Hukukun Dersleri, İstanbul 1972 (Rehin Hukuku).
- Değnekli Aydın** : İcra ve İflas Hukuku Bakımından Yabancı Para İpoteği, Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı, Ankara 2004, s. 323-335.
- Di Marzo Salvatore,**
(çev. Ziya Umut) : Roma Hukuku, 5. B, İstanbul 1954.
- Dörtgöz Gürsel Öcal** : Açıklamalı Tapu Sicili, Ankara 2005 (Tapu Sicili).
- : Medeni Kanuna Göre Tapu İşlemleri, Ankara 2006 (Tapu İşlemleri).
- Ekecik Şükran** : Azami Meblağ İpoteğinde Gecikme Faizi, Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VIII, Ankara 1991, s. 43-56.
- Erdoğan Ş Belgin** : Roma Borçlar Hukuku Dersleri, 2. B, İstanbul 2006 (Roma Borçlar).
- : Roma Eşya Hukuku, 2. B, İstanbul 2003 (Roma Eşya).
- : Roma Hukukunda Borcun Aynî Teminatına Genel Bakış, Prof. Dr. Ümit Doğanay'ın Anısına Armağan 1, İstanbul 1982, s. 255-274 (Roma Hukukunda Aynî Teminat).
- Erel Şafak N** : Eşyaya Bağlı Borç, Ankara 1982.
- : Gayrimenkul Rehninde Sıra, Ankara 1974 (Sıra).

- Erişgin** Nuri : Tapu Sicilinin Aleniliği İlkesi, Ankara 1989, s. 59–60 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Ertaş** Şeref : Ticari İşletme Rehni, DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı (Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan), C. 7, 2005, s. 39-50 (Ticari İşletme Rehni).
- : Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku, 4. B, Ankara 2002 (Eşya Hukuku).
- Erten** Ali : Bankacılık Uygulamasında Ticari İşletme Rehni ve Hukuki Sorunlar, TBB Bankacılar Dergisi, S. 32, İstanbul, 2000, s. 81-90.
- Esener** Turhan : Eşya Hukuku, Ankara 1970.
- Esener** Turhan/
Güven Kudret : Eşya Hukuku, B. 4, Ankara 2008
- Foster** Nicholas H. D: The Islamic Law of Real Security, Arab Law Quarterly, Vol. 15, 2000, p. 131-155.
- Goebel** Roger J. : Reconstructing The Roman Law of Real Security, Tulane Law Review, Vol. 36, 1961–1962, p. 29-66.
- Göktürk** H. Avni : Türk Medeni Hukuku Aynî Haklar, Ankara 1949.
- Gülan** Aydın : Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim, İstanbul 1999.
- Gülekli** Yeşim : İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı, İstanbul, 1992.
- Gültekin** Turgay : Gayrimenkul Bilgi Bankası, 3. B, İstanbul 2007.

- Gümüş M. Alper** : Türk Medeni Kanunun Düzenlediği Gayrimenkule Bağlı Sermaye Piyasası Araçları Olarak İpotekli Borç Senedi, İrat Senedi ve Uygula(yama)ma Sorunları, Vecdi Aral'a Armağan, Kocaeli 2001, s. 407-426.
- Günel Mustafa Cahit** : Taşınmaz Rehninin Alacak Bakımından Kapsamı, Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara 2006, s. 247-266.
- Gürsoy Kemal Tahir** : Birden Ziyade Gayrimenkulün Aynı Borç İçin İpotek Edilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1978.
- Gürsoy Kemal T./**
Eren Fikret /
Cansel Erol : Türk Eşya Hukuku, Ankara 1984.
- Gürten Kadir** : Roma Hukukunda Kefalet Akdi, Ankara 2007.
- Helvacı İlhan** : Türk Medeni Kanununa Göre Lex Commissoria Yasağı, İstanbul 1997.
- : Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı, İstanbul 2008 (Sözleşmeden Doğan İpotek).
- Hatemi Hüseyin/**
Serozan Rona /
Arpacı Abdülkadir : Eşya Hukuku, İstanbul 1991.
- İlhan Cengiz** : Mecelle Hukukun Doksan Dokuz İlkesi, İstanbul 2008.
- Karadeniz Ç. Özcan** : Roma Eşya Hukuku, 3. B, Ankara 2006.
- Karahasan M. Reşit** : Eşya Hukuku, C. II, İstanbul 2002.

- Kalpsüz Turgut** : Gemi Rehni, 4. B, Ankara 2001.
- Kaner İnci** : Hava Hukuku Hususi Kısım, 2. B, İstanbul 2004.
- Kayıhan Şaban** : Ticari İşletme Rehni, İstanbul 1996.
- Kender Rayegan/
Çetingil Ergon** : Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler, 7. B, İstanbul 2003.
- Kılıçoğlu Ahmet** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 9. B, Ankara 2007.
- Kocaman Arif** : Alacağın Temlikinin Benzer Üçlü İlişkiler Karşısındaki Teorik Sınırı ve Sorunu, 2. B, Ankara 1992.
- Koschaker Paul/
Ayiter Kudret** : Modern Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları, 7. B, Ankara 1983.
- Köprülü Bülent/
Kaneti Selim** : Sınırlı Aynî Haklar, 2. B, İstanbul 1982–83.
- Kuntalp Erden** : Aynı Alacak İçin Birden Çok Taşınmazın Rehni, Yiğit Okur’a Armağan, İstanbul 1998, s. 265-294 (Birden Çok Taşınmazın Rehni).
- : İpotek Dereceleri- Boş Dereceden İstifade ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1979 (İpotek Dereceleri).
- : Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk, Reha Poroy’a Armağan, İstanbul 1995 (Teminat Kavramı).

- Kurtoğlu Serda** : İslam Hukuku Dersleri, Eşya Hukuku-Borçlar Hukuku, C. II, İstanbul 1973.
- Kuru Baki/**
Arslan Ramazan/
Yılmaz Ejder : İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 21. B, Ankara 2007.
- Kutlu Meltem** : İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası, Ankara 1992.
- Küley Mumin M.** : Medeni Kanunda ve Tatbikatında Mütemmim Cüzüler, Tabii Semereler ve Teferruat, İstanbul 1959.
- Kürşat Zekeriya** : Birlikte Rehin, Prof. Dr. Özer Seliçi'ye Armağan, Ankara 2006, s. 393-426.
- Oğuz Arzu** : Roma Hukuku'nda Mülkiyetin Devir İşlemlerinden Biri Olan Traditio'nun Sebebe Bağlılığı, AÜHFD, C. 47, S. 1-4, 1998, s. 49-84 (Traditio).
- : Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması, AÜHFD, C. 41, S. 1-4, 1989-90; s. 225-286 (İnançlı İşlem).
- Oğuzman Kemal/**
Seliçi Özer /
Oktay Özdemir Saibe: Eşya Hukuku, 11. B, İstanbul 2006.
- Öğütçü Tahir/**
Doğrusöz Edip : Rehin Hukuku, Ankara 1982.
- Özsunar Erdal** : Roma Hukukunda Rehin Hakkı, DEÜHFD, C. 7, S. 2, 2005, s. 137-163.
- Öztan Bilge** : Medeni Hukukun Temel Kavramları, 27. B, Ankara 2008.

- Pekcanıtez Hakan** : İpoteğin Paraya Çevrilmesiyle İlgili Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar, Bankacılar Dergisi, S. 33, 2000, s. 40-58.
- Pekcanıtez Hakan/**
Atalay Oğuz/
Sungurtekin Özkan Meral
/Özekes Muhammet : İcra ve İflas Hukuku, 4. B, Ankara 2006.
- Rabel Ernst** : Real Securities in Roman Law, Seminar Jurist, Vol.1 , No. 32, 1943, p. 32-47.
- Rado Türkan** : Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, İstanbul 2006.
- Reisoğlu Safa** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. B, İstanbul 2008.
- : Eşya Hukuku Zilyetlik- Tapu Sicili- Kadastro, 7. B, Ankara 1984 (Eşya Hukuku).
- : Uygulamada Kat Mülkiyeti, 4. B, Ankara, 1976.
- : Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Yabancı Para İpoteği, Bankacılar Dergisi, S. 45, 2003, s. 66-80 (Yeni Medeni Kanun).
- Reisoğlu Seza** : İpoteğin Kapsamı ve Hükümleri Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Ankara 1979 (İpoteğin Kapsamı).
- : Ticari İşletme Rehni ve Son Yasal Düzenleme, TBB Bankacılar Dergisi, S. 47, İstanbul, 2003, s. 1-18 (Ticari İşletme Rehni).
- : Yabancı Para İpoteği, Bankacılar Dergisi, S. 44, 2003, s. 43-68 (Yabancı Para İpoteği).

- Sarı Suat** : Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyenlik) İlkesi, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'ın Anısına Armağan, İstanbul 2000, s. 963-1012.
- Saymen Ferit/
K. Elbir Halid** : Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler, İstanbul 1958.
- Schacht Joseph** : An Introduction To Islamic Law, Oxford 1964.
- Schneider Esther** : Der Grundpfandbestellungsvertrag, Basel 1942. (Yayımlanmamış Doktora Tezi)
- Seliçi Özer** : Gayrimenkul Rehninde Boş Dereceye İlerleme Hakkı, İÜHFM, C. XL, S. 1-4, İstanbul 1974, s. 427-458.
- Sirmen Lale** : Yeni Türk Medeni Kanununda Yabancı Para Üzerinden Taşınmaz Rehni Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler, AÜHFD, C. 52, S.1, 2003, s. 1-12.
- Smith Barry/
Zaibert Leo** : The Metaphysics of Real Estate, Topoi, Vol. 20, No. 2, USA, 2001, p. 161-172.
- Şahiniz Salih** : Diğer İrtifaklar İsviçre Federal Mahkemesi Çerçevesinde Bir İnceleme, Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay'ın Hatırasına Armağan, İstanbul, 1999, s. 563-578.
- Şener Yavuz Selim** : Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması, İstanbul 2005.
- Tahiroğlu Bülent** : Roma Borçlar Hukuku, İstanbul 2005.
- Tekinay S. Sulhi** : Eşya Hukuku, İstanbul 1970-71.
- Tekinay/Akman/
Burcuoğlu/Altop** : Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 6. B, İstanbul 1988.

- Topaloğlu Mustafa** : Maden ve Taşocakları Hukuku, Ankara 2003.
- Turan Taner** : Devlete Ait Taşınmaz Malların Tek Elden Yönetimi, Ankara 1998.
- Tuor/Schnyder/
Schmid/Rumo-Jungo**: Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 12. Auflage, Basel 2006.
- Türk Hikmet Sami** : Devletçe İşletilecek Madenler Hakkında Kanun Üzerine Açıklamalar, AÜHFD, C. XXXVI, S. 1-4, 1976, s. 83-120.
- Umur Ziya** : Roma Hukuku Ders Notları, B. 3, İstanbul 1999 (Ders Notları).
- Umur Ziya** : Roma Hukuku Eşya Hukuku (Aynî Haklar), İstanbul 1983 (Roma Eşya).
- Uyar Talih** : İcra ve İflas Kanunu Şerhi, C. 5, 3. B, Ankara 2007.
- Ünal Mehmet** : Orman Hukuku, 2. B, Ankara 2003.
- Ünal Mehmet/
Başpınar Veysel** : Şeklî Eşya Hukuku, 4. B, Ankara 2008.
- Üstündağ Saim** : Tapu Kütüğünün Tahsisi Davası, İstanbul 1959.
- Velidedeoğlu Hıfzı Veldet/
Esmer Galip** : Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicil Tatbikatı, 2. B, İstanbul 1956.
- von Thur Andreas** : Borçlar Hukukunun Umumi Kısmı, C. I, İstanbul 1952.
- Wieland**
(Çev. İ. H. Karafakih) : Kanuni Medenide Aynî Haklar, C. 2, 2. B, Ankara 1949.

- Yalçınduran** Türker : Ana Para ve Üst Sınır İpoteği Arasındaki Farklılıklar, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, İstanbul 2004, s. 671-700.
- Yavuz** Cevdet : Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler, 3. B, İstanbul 2004.
- Yazman** İrfan : Mecelle Hukukunda Selem Akdi, AÜHFD, C. XXI, S. 1-4, 1964, s. 281-307.
- Yıldız** Şükrü : Ticari İşletme Rehni Kanununda Yapılan Değişiklikler ve Sanayi İşletmeleri Üzerinde Kurulacak Ticari İşletme Rehninde Ortaya Çıkabilecek Bazı Sorunlar, Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan, Ankara, 2006, s. 505-521.
- Zevkliler** Aydın : Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 8. B, Ankara 2004.

KISALTMALAR

AÜHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
B.	:	Basım
BK	:	Borçlar Kanunu
Bkz.	:	Bakınız
C.	:	Cilt
Çev.	:	Çeviren
DEÜHFD	:	Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
Dipn.	:	Dipnot
E	:	Esas
HD	:	Hukuk Dairesi
HGK	:	Hukuk Genel Kurulu
İBGK	:	İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu
İİK	:	İcra İflas Kanunu
K	:	Karar
KMK	:	Kat Mülkiyeti Kanunu
KTFK	:	Kanuni Faiz ve Temerrüd Faizine İlişkin Kanun

md.	:	Madde
MK	:	Medeni Kanun
No.	:	Numara
Ör.	:	Örnek
p.	:	Page
RG	:	Resmi Gazete
s.	:	Sayfa
S.	:	Sayı
T	:	Tarih
TİRK	:	Ticari İşletme Rehni Kanunu
TPK	:	Türk Petrol Kanunu
TSHK	:	Türk Sivil Havacılık Kanunu
TST	:	Tapu Sicil Tüzüğü
TTK	:	Türk Ticaret Kanunu
Vd.	:	Ve devamı
Vol.	:	Volume
vs.	:	Ve saire

GİRİŞ

I- Kavram ve Tanım

Taşınmaz rehni sözleşmeleri, bir tarafta taşınmaz malikinin diğer tarafta rehinli alacaklının yer aldığı sözleşmelerdir. Rehin sözleşmesinde malik, alacaklı yararına bir rehin hakkı kurmayı taahhüt eder. Rehinli alacaklı ise aralarındaki sözleşme doğrultusunda malikten, rehin hakkının tesisini talep etmektedir. Sözleşmeden doğan rehin hakkı, aynî hak olarak tapuya tescil ile vücut bulacağından (tescil ilkesi) rehin sözleşmesi, tapuya tescil aşamasının öncesinde yer alan bir aşamadır ve rehnin kurulabilmesi için zorunlu bir unsurdur. Bu aynî hakkın doğumu için gerekli olan unsurlar geçerli bir **rehin sözleşmesi** ve malik tarafından bu sözleşmeye uygun bir şekilde yapılan **tescil talebidir**. Sözleşmenin malik tarafından ifası, tescil talebinde bulunma şeklinde gerçekleşir ve rehin, tesil işlemi sonucu aynî hak olarak doğar. Malikin¹ tapuda tesil talebinde bulunmaması halinde rehinli alacaklı, dava yoluyla rehnin kurulmasını sağlayabilir. Bu halde mahkemenin vereceği hüküm, rehin sözleşmesindeki borçlu malikin iradesinin yerine geçecektir. Yine de tescilin hukuki sebebinin taraflar arasındaki rehin sözleşmesi teşkil eder.

Hukuki işlemler, borçlu tarafın malvarlığı üzerindeki etkileri bakımından, borçlandırıcı işlemler (taahhüt) ve tasarruf işlemleri şeklinde ikiye ayrılır. Borçlandırıcı işlemler, borçlu tarafın malvarlığının pasifini çoğaltırken, tasarruf işlemleri malvarlığının

¹ Genel olarak taşınmaz maliki kendi borcu için taşınmazını rehin veren kişidir. Ancak bazen ipotek ve ipotekli borç senedinde malik ile borçlu farklı kişiler olabilmekte, bir başka ifadeyle malik bir başkasının borcuna güvence teşkil etmek için taşınmazı üzerinde rehin tesis etmektedir. Bu konu İkinci Bölümde ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

aktifini azaltırlar. ² Tasarruf işlemleri ise taahhüt işlemlerinin aksine bir hakka doğrudan doğruya etki eden işlemlerdir. Bu etki bir hakkı sona erdirmek, bir hakkın niteliğini değiştirmek, hakkı başkasına devretmek veya taşınmaz rehni kurulmasında olduğu gibi hak üzerine bir külfet yüklemek şeklinde olabilir. ³

Taşınmaz rehni sözleşmesi de rehin tesis etme taahhüdünde bulunan borçlu-malik açısından ifa aşamasından önce malvarlığının pasifindeki bir artmayı ifade eder. Sözleşmenin ifası, borçlu-malikin tescil talebinde bulunmasıyla gerçekleşir. Tescil talebi bir tasarruf işlemi niteliğindedir ve rehin hakkı taşınmazın değeri üzerindeki bir aynî hak olduğundan, rehnin kurulması sonucunda taşınmaz bir değer kaybına uğrayacak, başka ifadeyle borçlu-malikin aktifini azaltacaktır. ⁴

Taahhüt işlemi olmadan bir tasarruf işlemi yapılamaz. Bu nedenle her tasarruf işleminin bir taahhüt aşaması, bir sebebi (illeti) vardır. ⁵ Tasarruf işlemlerinin hukuki sebeplerinden ne derece etkilendikleri ise ayrı bir sorundur. Bu sorunun cevabı tasarruf işlemlerinin sebebe bağlı (illi) veya sebepten soyut olarak kabul edilmelerine göre değişmektedir.

Tasarruf işlemlerinin sebebe bağlı işlemler olarak kabulü, bu işlemlerin ilk basamağını oluşturan taahhüt işlemlerindeki her hangi bir geçersizliğin tasarruf işlemlerini de

² Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 6. B., İstanbul 1988, s. 58; Safa Reisoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 21. B., İstanbul 2008, s. 47; Andreas von Thur, **Borçlar Hukukunun Umumi Kısım**, C. I, İstanbul 1952, s. 201; Ferit Saymen/Halid K. Elbir, **Türk Borçlar Hukuku Umumi Hükümler**, İstanbul 1958, s. 78.

³ Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s. 58; İnan, s. 71; Ahmet Kılıçoğlu, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 9. B., Ankara 2007, s. 33.

⁴ Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku Aynî Haklar (Mahdut Aynî Haklar)**, Ankara 1974, s. 198.

⁵ Saymen/Elbir, s. 77; Erol Cansel, “Menkul Mülkiyetinin Geçişinin İlliliği Meselesi ve Aynî Sözleşme Kavramı”, **İmran Öktem’e Armağan**, Ankara 1970, s. 335.

etkilemesine neden olmaktadır. Bir diğ er ifadeyle taahhüt işlemlerinin geçersiz olması tasarruf işleminin ge ersizliğı sonucuna yol açmaktadır. Tasarruf işleminin sebebe bağılı olmaması ise taahhüt işlemi ile tasarruf işlemi arasındaki bağı zayıf olduğı durumlara işaret eder. Sebepten soyut bir tasarruf işleminin ge erliliğı, kendisini olu tur n sebebin ge erliliğınden bağımsızdır.⁶

Hukuki sebebini taşınmaz rehni sözleşmesinin olu turduğı tescil işlemi sebebe bağılı bir işlemdir (MK md. 1024). Bu sebep malikin tescili ge ekle tireceğini, bir diğ er ifadeyle alacaklı lehine bir taşınmaz rehni kuracağını taahhüt etmesi ile ge ekle mektedir. Rehnin kurulmasının ilk adımını olu tur n ve rehin tesisi için zorunlu bir unsur niteliğine sahip bulunan taşınmaz rehni s zle mesindeki ehliyet,  ekil, taşınmazın niteliğinde esaslı bir hata vs. gibi herhangi bir geçersizlik tescilin de yolsuz olmasına sebebiyet verecektir.⁷ Böyle bir durumda tapu kaydının düzeltilmesi yoluyla yolsuz tescilin terkin edilmesi gerekmektedir. (MK md. 1025).

Taşınmaz rehni sözleşmesi bir hukuki sebeptir. Bir işlemin hukuki sebebi ile o işlemi yapan kişinin saiki birbirinden oldukça farklı kavramlardır. Hukuki sebep ile saik arasındaki fark saikin bir i  etken olarak sübjektif bir durumu işaret etmesi ve hukuk düzeni tarafından – esaslı hata halleri hariç- değıere alınmamasıdır. Bu sebeple saikin tasarruf işlemlerine herhangi bir şekilde etki etmesi mümkün değıildir.⁸

Taşınmaz rehni türlerinden biri olan ipotek fer'i bir haktır ve rehin ile güvence altına alınan alacak geçerli değıilse ipotek de geçersizdir. Bu alacak temel borç ilişkisidir.⁹ Ancak rehin sözleşmesi bu temel borç ilişkisi ile ilgili değıildir. Taşınmaz rehni sözleşmesi rehnin

⁶ İnan, s. 78; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Alt p, s. 61; von Thur, s. 210.

⁷ Sümer Altay/Ali Eskiocak, **Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni**, İstanbul 2007, s. 131; Kılıçoğlu, s. 33.

⁸ İnan, s. 77; Saymen/Elbir, s.77; von Thur, s. 209.

⁹ İpotekli borç ve irat senetlerinde, senet düzenlenince sebepten soyut bir kıymetli evrak alacağı doğıar.

hukuki sebebidir. Rehin sözleşmesi, borçlunun rehin tesisi taahhüdünden ve alacaklının tescilin yapılması hususunda talep yetkisinden ibarettir.¹⁰

Taşınmaz rehni sözleşmesi ön sözleşme kavramından da farklıdır. Ön sözleşme, tarafların ileride bir taahhüt işlemi yapma konusunda anlaşmalarını ifade eder. Dolayısıyla taahhüt işlemleri ön sözleşme değildir.¹¹

Gerçekte rehin sözleşmesi, rehin hakkının hukuki sebebini oluşturan tek sağlararası hukuki işlem değildir. Rehin hakkının hukuki sebebi malikin tek taraflı bir işlemi olabilir.

Nama yazılı ipotekli borç senedi ve irat senedini kendi adına yazdıran, hamiline yazılı senetleri ise kendi zilyetliğinde bulunduran malik tek taraflı irade beyanıyla rehni tapu kütüğüne tescil edebilir (malik lehine rehin).¹²

Rehnin hukuki sebebi ölüme bağlı bir hukuki işlem de olabilir. Mirasbırakanın usulüne uygun olarak yaptığı ölüme bağlı tasarruf neticesinde mirasçılar, tıpkı rehin sözleşmesinde olduğu gibi, kendi lehlerine bir rehin hakkı tesis edilmesi konusunda kişisel talep yetkisine sahip olurlar. Bu halde tapuya tescil ile doğacak olan bu rehin hakkının hukuki sebebi ölüme bağlı tasarruftur.¹³

Rehnin hukuki sebebi bir hukuki işlem haricinde kanun hükmü veya mahkeme kararı da olabilmektedir.

¹⁰ Sümer/Eskiocak, s. 131.

¹¹ Hasan Ayrancı, **Ön Sözleşme**, Ankara 2006, s. 40 ve 44.

¹² Bülent Köprülü/Selim Kaneti, **Sınırlı Aynî Haklar**, 2. B., İstanbul 1982-83, s. 297-298; Akipek, s. 198.

¹³ Tapu Sicil Tüzüğü md. 21 uyarınca “**Resmî senet düzenlenmesini gerektirmeyen hallerde aynî hakların tescili için; a) İstem, kanuni veya mansup mirasçılar tarafından yapılırsa hakim tarafından verilmiş veraset belgesi. b) İstem, lehine vasiyet edilen tarafından yapılırsa hakim tarafından tescil için yazılan yazı ile birlikte tenfiz kararı ve vasiyetnamenin onaylı bir örneği, c) Miras taksimi noter tarafından yapılmış ise sözleşme; mirasçılar arasında yazılı olarak yapılmış olup da, mirasçıların imzaları noterce onaylanmamışsa tüm mirasçıların; imzaların bir kısmı onaylanmış ise imzaları onaylanmamış olanların başvuruları, (...), Aranır.**”

Taşınmaz rehni sözleşmesi sonucunda tescil talebinde bulunmakla mükellef olan taşınmaz maliki tapu kütüğüne tescil yaptırmaktan kaçınırsa, malik sözleşmenin kendisine verdiği kişisel talep hakkı doğrultusunda, tescilin yapılmasını sağlamak amacıyla mahkemeye başvurur. Böyle bir durumda, mahkeme kararı tescilin hukuki dayanağını oluşturmaktadır.

Tescile yönelik mahkeme kararı yenilik doğuran bir karardır ve mahkeme kararının ibrazı ile rehin hakkı tescil edilecektir. Bu durumda tescilin hukuki dayanağı mahkeme kararıdır ve rehin hakkı tescil edilmesine gerek olmaksızın aynî etkilerini doğuracaktır. Mahkeme kararı sonucunda yapılan tescil de kurucu değil, açıklayıcıdır.¹⁴ Tescilin açıklayıcı olması ipotek ile ilgilidir. İpotekli borç senedi ve irat senedi kıymetli evrak düzenlenmesi şeklide gerçekleştiğinden mahkeme kararı sonucunda yapılan tescil kurucu nitelikte olacaktır. Bir diğer ifadeyle ipotekli borç senedi ve irat senedi söz konusu olduğunda rehin hakkı, mahkeme kararı sonucunda yapılacak tescil ile doğacaktır.¹⁵ Bu konuya ileride ayrıntılı olarak değinilecektir.¹⁶

Rehinin hukuki sebebini oluşturan bir kanun hükmü de bulunabilir. Kanun hükmü de tıpkı rehin sözleşmesi gibi alacaklıya tescil yönünde kişisel bir talep hakkı sağlar. Rehin hakkı bu tescil sonucunda kurulur.

Kanundan doğan rehin, taşınmaz rehni türlerinden sadece ipotek için söz konusu olabilir.¹⁷

¹⁴ Köprülü/Kaneti, s. 299; Sümer/Eskiocak, s. 152.

¹⁵ Köprülü/Kaneti, s. 299, dipn. 6.

¹⁶ Bkz. Bölüm III, I, A, 1.

¹⁷ Hüseyin Avni Göktürk, **Türk Medeni Hukuku Aynî Haklar**, Ankara 1949, s. 1041; Akipek, s. 200.

II. Rehin Sözleşmesinin Tarihçesi

A. Roma Hukukunda Rehin Sözleşmesi

Roma hukukunda rehin sözleşmesinin niteliğinin incelenebilmesi için öncelikle Roma hukukunda rehin kavramının incelenmesi gerekmektedir. Söz konusu kavramın belirlenebilmesi ise bu kavrama ilişkin olarak Roma hukukunda mevcut olan bir takım sorunlar nedeniyle oldukça zordur. Bu sorunlar genel hatlarıyla,

- i) Roma hukukunda “rehne” ilişkin terminolojik sorun
- ii) Roma hukukunda rehnin konusunu oluşturan malların günümüz hukuk sistemlerinden farklı olarak taşınır ve taşınmaz mallar şeklinde değil; res Mancipi ve res Nec Mancipi olarak ayrılması
- iii) Roma yurttaşları ile yabancılar için farklı hukuki yollar öngörülmesi
- iv) Roma hukukunda belirli bir hukuksal kavramın tarihsel dönemler içerisinde gittikçe farklılaşması
- v) Roma hukukunda şahsi teminatların aynî teminatlara tercih edilmesi, olarak sayılabilir.

1. Terminoloji Sorunu

Roma hukukunda rehnin genel olarak dört yolla kurulduğu söylenebilir: a) Borçlunun alacaklıya eşyanın hem mülkiyetini hem de zilyetliğini devretmesi, b) Borçlunun eşyanın mülkiyetini alacaklıya devretmesi ancak eşyanın zilyetliğini kendisinde tutmaya devam etmesi, c) Borçlunun mülkiyeti kendisinde tutması ancak eşyanın zilyetliğini alacaklıya

devretmesi, d) Borçlunun hem mülkiyeti hem de zilyetliği kendisinde tutması ve alacaklıya sadece eşya üzerinde bir hak temin etmesi.¹⁸

Bu dört türden ilk ikisi *fiducia* olarak anılmaktadır. Alacaklıya sadece zilyetliğin devredildiği, teslim ile kurulan ve c) şıkkında ifadesini bulan rehin türü *pignus* olarak adlandırılmaktadır. Son şıkta yer alan rehin türü ise eşyanın teslimini gerektirmeyen rehin türüdür. Günümüz hukuk sistemlerinde geçerli olan bu tür, *hypotheca* olarak bilinmektedir.¹⁹

Borçlunun alacaklıya eşyanın mülkiyetini -bazen de mülkiyetle beraber zilyetliği devrettiği- *fiducia*²⁰ gerçek anlamıyla bir rehin değildir. Bu kurum Klasik Dönem'in sonlarına kadar uygulanan ve kökenleri oldukça eskiye dayanan bir “*inançlı işlem*dir”. *Fiducia*'da malın mülkiyeti özel bir anlaşmaya dayanılarak daha sonra iade edilmek veya bir yere tahsis edilmek üzere alacaklıya geçirilmektedir. Borçlunun elinde olan, alacaklıya duyduğu güvendir. Nitekim *fiducia* kavramı, güvenmek, inanmak anlamına gelen *fides*'ten türemiştir. Tarihsel bakımdan en eski rehin türü olan *fiducia*'nın Klasik Dönem'in sonuna kadar uygulanmasının nedeni *fiducia*'nın alacaklıya oldukça fazla yetki vermesidir.²¹ Sonuç olarak *pignus* ve *hypotheca*'dan önce uygulama alanı bulan *fiducia* eksik iki taraflı ve iyiniyete dayanan, aynî bir sözleşmedir.²²

¹⁸ Roger J. Goebel, “Reconstructing The Roman Law of Real Security”, **Tulane Law Review**, Vol. 36, 1961–1962, p. 29.

¹⁹ Goebel, p. 29.

²⁰ *Fiducia* da kendi içerisinde çeşitli ayrımlara tabidir. Bir borcun güvencesini oluşturan *fiducia* türü “*fiduci cum creditore (fiducia cum creditore contracta)*” dir. (Goebel, p. 32; Ernst Rabel, “Real Securities in Roman Law”, **Seminar Jurist**, Vol.1 , No. 32, 1943, p. 33). *Fiducia* gerçek anlamıyla bir rehin değil, rehin öncesi kullanılan bir aynî teminattır. Asıl edimin yerini tutan geçici bir edimdir. (Erdal Özsunar, “Roma Hukukunda Rehin Hakkı”, **DEÜHFD**, C. 7, S. 2, 2005, s. 139).

²¹ Arzu Oğuz, “Roma ve Türk Hukukunda İnançlı İşlem ve Vekâlet Sözleşmelerinin Karşılaştırılması”, **AÜHFD**, C. 41, S. 1–4, s. 1989–90, s. 233 ve 235.

²² Özsunar, s. 140.

Cumhuriyet Dönemi'ne gelindiğinde, alacaklının eşyanın doğrudan zilyedi olduğu ancak mülkiyetin borçluda kalmaya devam ettiği teslim şartlı rehin, bir diğer ifadeyle “*pignus*”, praetorların çabaları sonucunda ortaya çıkmıştır.²³ *Pignus*'un ortaya çıkışı birden bire gerçekleşen bir yenilik değildir. Zaman içerisinde olan bu değişikliğin bir takım nedenleri vardır.

Pignus'un aynî teminat olarak kullanılmaya başlanmasının nedenlerinden birisi *fiducia*'ya konu olan eşyaların ve bunların devirlerinin sınırlandırılmış olmasıdır. Bir kere *fiducia* ile güvence altına alınacak mallar sadece *res Mancipi*²⁴ olabiliyordu ve *res*'lerin mülkiyetinin alacaklıya geçirilmesi sadece sıkı şekil koşullarına bağlı *mancipatio*²⁵ veya *in iure cessio*²⁶ işlemleri ile mümkün olabiliyordu. Bu nedenle *fiducia* sadece Roma vatandaşları tarafından kullanılabilen bir aynî teminat görünümündeydi.²⁷

²³ Goebel, p. 30; Özsunar, s. 139.

²⁴ Ius Civile, üzerindeki binalarla beraber İtalya arazisini, bunlar üzerindeki irtifakları, yük hayvanları ile köleleri *res Mancipi* olarak kabul etmektedir. (Belgin Erdoğan, **Roma Eşya Hukuku**, 2. B., İstanbul 2003, s. 6).

²⁵ *Mancipatio*'yu sıkı şekil koşullarına bağlanmış bir *peşin para ile satış işlemi* olarak değil, zilyetliğin tek taraflı bir hukuki işlemle devri olarak nitelendiren görüş için bkz. Paul Koschaker/Kudret Ayiter, **Modern Hukuka Giriş Olarak Roma Özel Hukukunun Ana Hatları**, 7. B., Ankara 1983, s. 135 vd.

²⁶ *Mancipatio*'dan daha yeni olan ve soyut bir hukuki işlem olarak adlandırılan *in iure cessio* ile bir *res*' in mülkiyetinin devredilebilmesi için tıpkı *mancipatio*'da olduğu gibi Roma vatandaşı olmak gerekmektedir; ancak *in iure cessio* ile sadece *res Mancipiler* değil, istihkak davasına konu olabilecek tüm *res*'ler devredilebilmektedir. Mülkiyetin devir yollarından biri olarak *in iure cessio*, Iustinianus zamanında terk edilmiştir. (Koschaker/Ayiter, s. 139).

²⁷ Goebel, p. 34; Özsunar, s. 140; Arzu Oğuz, “Roma Hukuku’nda Mülkiyetin Devir İşlemlerinden Biri Olan Traditio’nun Sebebe Bağlılığı” **AÜHFD**, C. 47, S. 1–4, 1998, s. 49–50; Oğuz, **İnançlı İşlem**, s. 238. *Res Mancipilerin* mülkiyetinin devrini amaçlayan *mancipatio* ve *in iure cessio* işlemlerinin sadece Roma vatandaşları tarafından yapılabiliyor oluşu Roma mallarının yabancıların eline geçmesini önlemek içindir. (Belgin Erdoğan, **Roma Eşya**, s. 6). Roma hukukunda yabancılarla yapılan mülkiyeti devir işlemleri *traditio* ile gerçekleştirilmektedir. (Oğuz, **Traditio**, s. 50).

Alacaklılar bakımından tercih edilen bir aynî teminat türü olan *fiducia*'nın borçlular tarafından tercih edilmemesinin diğer nedeni, *fiducia* ile *-res*'in zilyetliğinin de devredildiği durumlarda- aynı *res* için birden fazla aynî teminat kurulamamasıdır. Ayrıca *res*'in zilyetliği alacaklıda olduğu için rehin süresi boyunca borçlu onu kullanmaktan da mahrum kalmaktadır. Mülkiyetin alacaklıda olmasının sonucu olarak –mülkiyetle beraber alacaklıya zilyetlik devredilse de devredilmese de-²⁸ alacaklının bu malı satmasına veya bağışlamasına engel olunamaması (istihkak davası açılmaz) ve borcun ödenmesi durumunda dahi *res*'in mülkiyetinin kendiliğinden borçluya dönmüyor oluşu *pignus*'un yaygınlaşmasının diğer bir nedenini oluşturmaktadır.²⁹

Pignus, mülkiyetin borçluda kaldığı, rehinli alacaklıya sadece *res*'in zilyetliğinin geçirildiği ve praetor faaliyetleri ile yaygınlaştırılan bir rehin türüdür. Bizim hukuk sistemimizde sadece taşınırılar bakımından –ayrıksı durumlar hariç- geçerli olan teslim şartlı rehin, Roma hukukunda hem taşınır mallar hem de taşınmaz mallar için söz konusudur.³⁰ Bu rehin türü eski devirlerden beri *res nec mancipilerin* teslimi şeklinde uygulanan basit bir teminat türü idi. Bu basit rehin türü praetor faaliyetleri ile korunmaya başlanınca kuvvetlendirilmiş bir rehin türüne dönüşmüştür; zaman içerisinde *mancipatio* ve *in iure cessio* işlemlerinin ortadan kalkması ile beraber de yaygın bir kullanım alanına sahip olmuştur.³¹

Bu süreç içerisinde zamanla üzerinde rehin tesis edilen *res*'in sadece mülkiyetinin değil zilyetliğinin de borçluda kalması, özellikle tarım arazilerinin kirası konusunda, talep

²⁸ *Fiducia* bakımından önemli olan, alacaklıya mülkiyetin devredilmesidir. *Fiducia*'da çeşitli yollarla zilyetliğin borçluda kalabilmesi olanağı bulunmaktadır. (Goebel, s. 34).

²⁹ Belgin Erdoğan, “Roma Hukukunda Borcun Aynî Teminatına Genel Bakış”, **Prof. Dr. Ümit Doğanay'ın Anısına Armağan 1**, İstanbul 1982, s. 259–260.

³⁰ Bülent Tahiroğlu, **Roma Borçlar Hukuku**, İstanbul 2005, s. 175;

³¹ Erdoğan, **Roma Hukukunda Aynî Teminat**, s. 263; Goebel, s. 30 ve 42.

edilmeye başlamıştır. Zilyetliğin borçluda kalabilmesinin bazı yolları kabul edilmiştir (*in precario*) ve bu yenilik, *hypotheca*'nın doğumuna yol açmıştır.³²

Tarım arazileri söz konusu olduğunda borçlu için tarım araçlarının ve kölelerin mülkiyetinin kendinde kalması ekonomik bakımından oldukça önem taşımaktadır. Praetor faaliyetleri sayesinde bu araçların rehnedilmesi teslime gerek olmaksızın sadece borçlu ile alacaklı arasında kurulan bir anlaşma ile sağlanmaya başlanmıştır.³³ Bu çözümün tüm *res*'lerin rehni için tercih edilen bir yol halini almaya başlaması sonucunda ortaya çıkan *hypotheca*, yine de ilk zamanlarda bir aynî hak görünümünden hala çok uzaktır. Rehnin *res*'lerin teslimi yerine rehin sözleşmesi ile kurulduğu *hypotheca*'da dahi borçlunun sadece alacaklıya karşı ileri sürebileceği bir şahsi hakkı mevcuttur. Daha sonraları İmparator Hadrian tarafından çıkarılan bir emirname ile borçluya, herkese karşı açabileceği bir dava olan *Actio Servenia* olanağı tanınmıştır. Praetorlar tarafından tanınan bu *Actio Servenia* sayesinde de rehin hakkı bizim bugün bildiğimiz anlamda, herkese karşı ileri sürülebilen bir aynî hak haline gelmiş ve rehin sözleşmesi gerçek anlamıyla ortaya çıkmıştır.³⁴

Genel olarak kabul edilen, Roma hukukunda *pignus*'un teslim şartlı rehin; *hypotheca*'nın da teslimsiz rehin olduğudur. Ortada tarihsel olarak mevcut iki ayrı kavramın var olduğu 19 yy. ın sonlarına kadar ihtilafsız şekilde kabul görmüştür ve Roma hukukunda rehin kavramı, *fiducia-pignus-hypotheca* olmak üzere birbirinden bağımsız üç ayrı tür olarak düşünülmüştür.³⁵

³² Erdoğan, **Roma Hukukunda Aynî Teminat**, s. 265 ve 273; Erdoğan, **Roma Eşya**, s. 122.

³³ Salvatore Di Marzo, (çev. Ziya Umur), **Roma Hukuku**, 5. B., İstanbul 1954, s. 286; Özsunar, s. 144.

³⁴ Di Marzo, s. 286; Ziya Umur, **Roma Hukuku Eşya Hukuku (Aynî Haklar)**, İstanbul 1983, s. 163; Koschaker/Ayiter, s. 179; Özsunar, s. 144.

³⁵ Goebel, p. 29-30.

Roma hukukunda rehin kavramının yukarıdaki süreçlerden süzülerek son şeklini aldığı tarihsel bir gerçek olsa da ortada birbirinden tamamen bağımsız üç ayrı rehin türü olduğu fikri şüphelidir.

1897 yılında Wigmor tarafından ortaya atılan ve daha sonra 1910 yılında Martin Fehr tarafından desteklenen görüş, *pignus* ile *hypotheca*'nın aynı kavramları karşıladığı yönündedir. Bu görüş uyarınca *hypotheca*'nın eski bir kurum olan *fiducia*'nın yeni bir şekli olduğu iddia edilmiştir. Bir diğer ifadeyle, bu görüş taraftarlarına göre *hypotheca*, zaman içerisinde praetor faaliyetleri ile önce teslimli rehne sonra teslimsiz rehne oradan da tam anlamıyla bir aynî hakka evrimleşmiş olan bir *yeni fiducia*'dır.³⁶

Gerçekten de Roma hukukunda rehin kurumunun evrim geçirdiği fikri tüm yazarlar tarafından kabul edilmektedir. Ancak Wigmor/Fehr tarafından tartışmaya açılan bu evrimin seyri değil, aslında *hypotheca*'nın ayrı bir tarihsel kavram olarak Roma hukukunda yer almadığıdır. Buradan çıkan sonuç, aslında *pignus* ile *hypotheca*'nın aynı kavram olduğudur. Tarihsel süreç içerisinde daha sonra olan ise Digesta'da yer alan ve bazı klasik dönem hukukçularının eserlerinde geçen tüm *fiducia* kelimelerinin, bu kavramların birbirlerini karşıladıklarını düşünen sonraki derleyiciler tarafından, *hypotheca* kelimesine çevrilmesi yanlışlığından ibarettir.³⁷

Roma hukukçuları tarafından Wigmor/Fehr'in savunduğu bu fikre kadar *hypotheca*, ayrı bir tarihsel kavram olarak hem ismen hem de kökenleri itibariyle Yunan hukukuna dayandırılmaktaydı. Gerçekten de *hypotheca* kelimesi Yunanca'dan gelen bir kelime olmasına rağmen aslında kökeni tamamen Roma hukukuna dayanmaktadır. Bu köken, *fiducia*'dır.³⁸

³⁶ Rabel, p. 32-33.

³⁷ Rabel, p. 32-33; Goebel, p. 41.

³⁸ Goebel, p. 35-36.

Klasik Dönem hukukçularının eserlerinin belirli bir sistem içerisinde incelendiği Digesta’da bu konuya ilişkin bir açıklık bulunmaması konuyu daha da karmaşık bir hale sokmaktadır.

Bazı derleyiciler ‘*pignus*’un, alacaklıya zilyetliğin devredildiği hallerde söz konusu olduğunu, *hypotheca*’da ise zilyetliğin borçluda kaldığını³⁹ iddia ederken; bazı derleyiciler ise ‘*pignus*’un zilyetliğin alacaklıya devredilmesi şeklinde ortaya çıkabileceği gibi bunun tersinin de mümkün olabileceğini⁴⁰ veya ‘*pignus* ile *hypotheca* arasındaki tek farkın kelime farklılığı olduğu’⁴¹ görüşlerini savunmuşlardır.

Hypotheca’nın yeni *fiducia* olduğu yönündeki Wigmor/Fehr görüşü doktrinde de çeşitli şekillerde eleştirilmiştir.

Bu görüşe çıkan bazı yazarlar, *hypotheca*’nın, *pignus* kavramının eski Yunan hukukunda uygulanan çeşidi olduğunu, *fiducia*’nın da bunlardan tamamen farklı ve bağımsız bir kavram olduğunu iddia etmiş; Roma hukukunda uygulamada *fiducia*, *pignus* ve *hypotheca* olmak üzere üç farklı rehin çeşidi bulunduğunu savunmuştur.⁴²

³⁹ **Ulpianus**: “*Proprie pignus dicimus, quod ad creditorem transit, hypothecam, cum non transit nec possessio ad creditorem.*” D.13.7.9.2. “*Pignus is when possession is transferred to the creditor, hypotheca, when it is retained by the debtor.*” (Goebel, p. 37).

⁴⁰ **Florentinus**: “*Pignus manente proprietate debitoris solam possessionem transfert ad creditorem; potest tamen et precario et pro conducto debitor re sua uti.*” D. 13.7.35.1. “*This clearly indicates that pignus might or might not exist with possession in the creditor.*” (Goebel, p. 37).

⁴¹ **Marcianus**: “*Inter pignus autem et hypothecam tantum nominis sonus differt*” D. 20.1.5.1. “*So now we are assured that the only difference between pignus and hypotheca is one of words*” (Goebel, p. 37; Özsunar, s. 146).

⁴² Rabel, p. 38.

Buna karşılık, aksi yönde görüş bildiren bazı yazarlar, *pignus*'u zilyetliğin alacaklıya devredildiği *pignore dare* ve borluda kaldığı *pignore obligari* olarak ikiye ayırdıktan sonra her iki kavramın da *hypotheca* ile aynı olduğu fikrine katılmıştır.⁴³

Görüşlerin çeşitliliği, terminoloji sorununa kesin bir çözüm getirilememesine yol açmaktadır. Ancak bu görüşlerden hangisi kabul edilecek olursa olsun, Roma hukukunda rehin kavramının zaman içerisinde evrim geçirmiş olduğu bir gerçektir.

Sonuç olarak, alacaklılar tarafından tercih edilen bir yol olduğu için bir süre *pignus* ile beraber uygulama alanı bulan ancak daha sonra *mancipatio* ve *in iure cessio*'nun ortadan kalkması ile beraber ortadan kalkan *fiducia* bir kenara bırakılırsa, *pignus*, zilyetliğin devri şeklinde gerçekleşen bir aynî teminattır ve bizim hukukumuzdaki taşınır rehni kurumuna benzemektedir. Hâsılat kirası için kabul edilen çözümün tüm *res*'ler için kabul edilmesi sonucunda ortaya çıkan teslimsiz rehin türü ise *hypotheca*'dır ve bu rehin türü *Actio Servenia*'nın bir dava yolu olarak borçluya tanınması ile beraber aynî hak niteliğini kazanmıştır. *Hypotheca* bugün kullandığımız anlamıyla ipotek kurumuna karşılık gelen kavramdır.

Roma hukukunda taşınmaz rehninleri sadece teminat amaçlı kurulduğu için tedavül amacı güden ipotekli borç senedi ve irat senedi Roma hukukunda mevcut değildir.⁴⁴

2. Rehin Sözleşmesi

Roma hukukunda rehin sözleşmesi kavramı iki ayrı sözleşme türünü de içeren bir ifadedir.

Yukarıda belirtildiği gibi, günümüz hukuk sistemlerinde yer alan taşınmaz rehni kavramının Roma hukukundaki karşılığı *hypotheca*'dır.⁴⁵

⁴³ Goebel, p. 39.

⁴⁴ Özsunar, s. 159.

Hypotheca'nın Roma hukukunda geç ortaya çıkmasının sonucu olarak, rehin hakkı Roma hukukunun ilk zamanlarında, *res* in alacaklıya teslimi ile kurulmaktaydı. Daha sonraları özellikle hâsılat kirası konusunda ortaya çıkan ihtiyaçlar nedeniyle *res* in borçluda (malikte) kalmaya devam etmesi kabul edildi ve *hypotheca*, bu şekilde ortaya çıkmış oldu. Borçlu, *res* i alıkoyarak hem rehin süresi boyunca ondan yararlanma hem de aynı *res* için başka kişiler lehine rehin tesis etme imkânına kavuştu. *Pignus*'ta (*Pignus Datum*) rehnin kurulmasını sağlayan “*res* in teslim edilmesi” aşamasının yerini; *hypotheca*'da, *Pignus Conventum* ⁴⁶ (Rehin Sözleşmesi) aldı. ⁴⁷

Pignus Datum'da da bir rehin sözleşmesi yapılmaktadır. Ancak burada rehnin kurulabilmesi için sözleşme yapmak yetmez; aynı zamanda *res* in alacaklıya teslim edilmesi gerekmektedir. *Pignus Conventum* ise teslime gerek kalmadan rehnin kurulmasını sağlayan bir sözleşmedir. Bu sebeple bu sözleşmeler birbirlerinden oldukça farklı niteliktedir.

Pignus Datum'da yer alan ve *Ius Civile*'nin geçerli saydığı sözleşme *Contractus Pigneraticious* olarak adlandırılmaktadır. *Consensus + res* şeklinde formüle edilen bu sözleşme rehin alanın her zaman borçlu olduğu, eksik iki taraflı bir aynî sözleşmedir. ⁴⁸

⁴⁵ Kavramın ontolojik kökenine ilişkin tartışmalar bir tarafa bırakılırsa çalışmanın bundan sonraki bölümlerinde yer alan *pignus*, teslim şartlı rehin kavramının; *hypotheca* ise teslimi gerektirmeyen rehin kavramının karşılığını oluşturacak şekilde kullanılmaktadır.

⁴⁶ Söz konusu kavram, teslimsiz rehin türünde, rehnin kurulmasını sağlayan Rehin Sözleşmesini ifade etmektedir. Bu kavram kaynaklarda çok çeşitli adlarla ifade edilmektedir. Aynı kavram için *Conventio Pignoris*, *Pactum Pignoris*, *Pactum Hypothecae* ve *Pignus Convenio* ifadelerinin kullanıldığı görülmektedir. (Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, İstanbul 2006, s. 86; Özsunar, s. 148; Koschaker/Ayiter, s. 179; Ziya Umur, **Roma Hukuku Ders Notları**, 3. B., İstanbul 1999, s. 496.)

⁴⁷ Özcan Karadeniz Çelebican, **Roma Eşya Hukuku**, 3. B., Ankara 2006, s. 302; Umur, **Ders Notları**, s. 496; Rado, s. 86.

⁴⁸ Belgin Erdoğan, **Roma Borçlar Hukuku Dersleri**, 2. B., İstanbul 2006, 57; Çelebican, s. 301; Bülent Tahiroğlu, **Roma Borçlar Hukuku**, İstanbul 2005, s. 177.

Pignus Conventum ise herhangi bir şekle tabi olmayan bir rızai sözleşmedir. Bir başka ifadeyle burada rehnin kurulabilmesi için *consensus* yeterlidir.⁴⁹

Pignus Conventum ile kurulan rehnin konusu, temlik edilebilen tüm *res* ler ve elbette taşınmazlardır. Hatta Türk-İsviçre hukukunun aksine malvarlığının tümü üzerinde de rehin tesis edilebilmektedir.⁵⁰ Rehnin sona ermesi ise alacağın ifa edilmesi veya telef olması, bir kimsenin kendi *res* i üzerinde rehin hakkına sahip olamayacağı ilkesi uyarınca alacaklı ve borçlu sıfatının birleşmesi; alacaklının rehin hakkından tek taraflı olarak feragat etmesi, tarafların anlaşması veya *longi temporis praescriptio* (uzun zaman geçmesi) gibi sebeplerden doğmaktadır.⁵¹

*Pignus Conventum*⁵² bizim hukuk sitemimizin aksine, rehin tesisi öncesindeki bir taahhüt aşaması değil, bizzat rehni kuran hukuki işlemdir.

Roma hukukunda bu sözleşmenin herhangi bir şekle bağlanmaması aleniyeti ortadan kaldırmaktaydı. Zilyetliğin alacaklıya devredilmemesi ise aynı *res* üzerinde birden fazla rehin tesis edilebilmesini olanaklı kılmakla beraber bir rehinli alacaklının aynı *res* üzerinde hak

⁴⁹ Çelebican, s. 302; Erdoğan, **Roma Hukukunda Aynî Teminat**, s. 266; Erdoğan, **Roma Borçlar**, s. 65; Rado, s. 86. *Pignus Conventum* sonucunda kurulan rehin hakkı ilk başlarda bir aynî hak niteliğinde değildi. Bu rehin hakkının *Actio Servenia* ile üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi olanağının praetorlarca tanınmasından sonra söz konusu hak gerçek anlamda bir aynî hak görünümünü almıştır. (Koschaker/Ayiter, s. 177; Umur, **Roma Eşya**, s. 163; Erdoğan, **Roma Hukukunda Aynî Teminat**, s. 265.)

⁵⁰ Iustinianus hukukunda henüz kurulmamış bir intifa hakkı (örn. henüz kurulmamış köy irtifakları) üzerinde de rehin kurulabilmekteydi. (Özsunar, s. 151; Di Marzo, s. 287; Goebel, p. 47.)

⁵¹ Çelebican, s. 312; Goebel, p. 65-66; Koschaker/Ayiter, s. 182; Özsunar, s. 156-158.

⁵² Roma hukukunda rehin sözleşmesi dışında rehin hakkı tesisi edilebilmesi iki yolla mümkündü. Bunlar bir merci kararına dayanan ve yargısal rehin olarak adlandırılan *pignus praetorum* ve *pignus in causa iudicati captum* ve kanundan doğan rehin, *pignus tacitum*'dur. Iustinianustan itibaren de ölüme bağlı tasarruftan doğan rehin hakkından bahsedilmektedir. (Koschaker/Ayiter, s. 181; Goebel, p. 58; Di Marzo, s. 288; Tahiroğlu, s. 178.)

sahibi olan diğ er rehin alacaklılarından ( zellikle öncelikli konumda olan yasal rehin hakkı sahiplerinden) haberdar olamaması gibi bir dezavantaj yaratmaktaydı. Bunun en temel nedeni Roma hukukunda ayn  hakların varlığına karine teşkil eden ve aleniyeti sağlayan bir sicil sisteminin mevcut olmayışıdır. Roma hukukunda ilk başlarda *res* in teslim edilmesi ile sağlanan aleniyet, teslimsiz rehin türünün kabul edilmesiyle işlevini yitirir hale geldi. Bu durum, rehin kurumun önemini yitirmesine sebep oldu ve Romalıların şahsi teminatları ayn  teminatlara tercih etmesine yol açtı.⁵³

Roma hukukunda ayn  teminatların tercih edilmemesi ve bir sicil sisteminin mevcut olması Türk hukukunda Taşınmaz Rehni konusunda *aleniyet ilkesine* dayanan German hukukunun esas alınmasına yol açmıştır.⁵⁴ Buna karşılık taşınırın, teslim şartlı rehin

⁵³ Erdoğmu , **Roma Hukukunda Ayn  Teminat**, s. 256;  elebican, s. 307; Kadir Gürten, **Roma Hukukunda Kefalet Akdi**, Ankara 2007, s. 73. Sicil sistemi taşınmazlar üzerinde kurulan rehin bakımından hayli önemlidir. Bu önem günümüz hukuk sistemlerinde taşınmaz rehninin sicile tescil ile kurulması şeklinde ortaya çıkmaktadır. Ayrıca ayn  hakların tescili, aleniyeti sağlama gibi oldukça önemli bir fonksiyona sahiptir. Eski Yunan hukukunda rehin hakları evlerin önüne konan ipotek taşları ile kamuya a ılanmaktaydı. Bu taşlara rehin hakkının kurulması veya sona ermesi kazanmakta ve böylece aleniyet sağlanmaktaydı. Mısır'da ise resmi ipotek kayıtları tutulmaktaydı. Ne yazık ki benzer bir  z m Roma hukukunda mevcut değildir. (Erdoğmu , **Roma Hukukunda Ayn  Teminat**, s. 257.)

⁵⁴  elebican, s. 296. Roma hukukunun aksine Türk hukukunda taşınmazlar üzerinde kurulan rehin bakımından tapu sicilleri kurucu unsurdur. Bu sebeple yukarıda da değinildiği gibi rehin sözleşmesi akdedilmesinin taşınmaz rehnini kurma gibi bir niteliği Türk hukukunda söz konusu değildir. İpotek (hypotheca), Roma hukukunun aksine, zilyetlik devredilmeden kurulan her türlü rehin için değil sadece taşınmazların rehnedilmesi durumunda söz konusu olan bir kavramdır. Ayrıca rehin tesisi Roma hukukunda olduğu gibi, sadece teminat amacına yönelik değildir; aynı zamanda tedavül amacı da bulunmaktadır. ( zsunar, s. 159.)

şeklinde kurulması gibi kimli ilkeler yine de Roma hukuku kaynaklıdır ve hala geçerliliğini korumaktadır.⁵⁵

B. 743 Sayılı Türk Kanunu Medenisinin Kabulünden Önceki Durum

Osmanlı hukuku, dinsel ilkelerin egemenliğinde ve ikincil olarak örfi hukuka dayanan bir niteliğe sahipti. Dinsel ilkelerin egemenliğindeki hukuk, Tanzimat döneminde hukukun laikleştirilmesi ve kanunların iktibas edilmesi hareketleri ile karşılaşmış ve bu amaçla birçok yabancı kanun iktibas edilmiştir. Medeni hukuk alanında ise iktibas yolu yerine yerli kanun yapma yoluna gidilmiş ve Mecelle-İ Ahkâm-ı Adliye (Mecelle) yürürlüğe girmiştir.⁵⁶

743 Sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin kabulüne kadar yürürlükte kalan Mecelle, rehin sözleşmesini md. 701 ve 761 arasında düzenlemektedir ve bu düzenlemeler İslam teminat hukukuna ilişkin en önemli düzenlemelerdir.⁵⁷

İslam hukuku egemenliğindeki Osmanlı hukukunda rehin, bir aynî hak olarak görülmüş ve Mecelle'de düzenlenen *rehin*, bir sözleşme olarak ele alınmıştır.⁵⁸

Mecelle uyarınca, rehin tesisi için *rehnin* sözleşmesi yanında, rehin konusu malın zilyetliğinin devri, bir diğer ifadeyle malın teslimi de gerekmektedir. (Mecelle md. 706)

⁵⁵ İpoteğin, Roma ve Pandekt hukuku kaynaklığı olduğu; buna karşılık irat senedinin Germen hukuku kaynaklı olup, ortaçağdaki “irat alımı” (*Rentenkauf*) kurumuna dayandığı görüşü için bkz. Göktürk, s. 1024–1025.

⁵⁶ Necip Bilge, **Hukuk Başlangıcı Hukukun Temel Kavram ve Kurumları**, 11. B., Ankara 1996, s. 69, 75 ve 78.

⁵⁷ Osmanlı topraklarının büyük çoğunluğu mirî arazilerden oluşmaktaydı. Mirî araziler üzerinde ise rehin tesisi mümkün olmamaktaydı. Osmanlı hukukunda mirî araziler üzerindeki teminat hukuku ayrı bir gelişim izlemiştir. Mirî araziler üzerinde teminat *vefaen bey* ve *beslemek şartıyla ferağ* işlemleri ile gerçekleştirilmektedir. (Halil Cin/Ahmet Akgündüz, **Türk Hukuk Tarihi**, C. 2, Konya 1989, s. 280.)

⁵⁸ Cin/Akgündüz, s. 280–281; Joseph Schacht, **An Introduction To Islamic Law**, Oxford 1964, p. 139.

Söz konusu maddeden anlaşıldığı gibi İslam hukukunda *rehin*, zilyetliğin devrini gerektiren, teslim şartlı rehindir. Roma hukuku ile karşılaştıracak olursak bu *rehin*, *pignus*'a yakın bir kavram olacaktır. Dolayısıyla *hypotheca* veya günümüzdeki adıyla ipotek Mecelle'de düzenlenmemekte ve dahası İslam hukukunda tanınmamaktadır.⁵⁹ Bu sebeple, Mecelle'de düzenlenen rehin sözleşmesinin konusunu taşınır mallar kadar taşınmaz malların⁶⁰ da oluşturuyor olması, İslam hukukundaki *rehin* ile günümüz taşınmaz rehni kurumunun hukuki nitelik itibariyle birbirlerine benzediği kanaatini uyandırmamalıdır.

Mecelle'de taşınmaz mallar da taşınır mallar gibi rehin alana veya *adl* olarak adlandırılan yedd-i emine yapılacak teslim ile rehnedilmektedir. (Mecelle md. 722) *Adl*, rehin devam ederken rehin konusu malı karşı tarafın rızasını almadan rehin alana veya rehin verene teslim edemez (Mecelle md. 753) ve rehin konusu malın teslimden önce telef olmasından da sorumludur (Mecelle md. 754).

İslam hukukunda rehin sözleşmesi şekil şartına bağlı değildir. Taraflar⁶¹ arasında sözlü olarak yapılan rehin sözleşmesi sırasında rehin sözcüğünün zikredilmiş olması dahi gerekmez (Mecelle md. 707). Rehin alan ile verenin ayırt etme gücüne sahip olması yeterlidir; ergin olmaları gerekmez. Sınırlı ehliyetsizler de rehin sözleşmesi akdedebilir. (Mecelle md. 708)

Rehin konusu malın *adl*'e teslim edilebilmesi sistemi bazı açılardan kolaylık sağlasa da İslam hukukunda rehin sözleşmesinin teslim şartlı rehin tarzında düzenlenmesine bağlı

⁵⁹ Schacht, p. 140; Nicholas H. D. Foster, "The Islamic Law of Real Security", **Arab Law Quarterly**, Vol. 15, 2000, p, 145. İslam hukukunda ipotek kavramının tanınmıyor oluşunun "*Selem Akdi*" ile giderilmeye çalışıldığına ilişkin görüş için bkz. İrfan Yazman, "Mecelle Hukukunda Selem Akdi", **AÜHFD**, C. XXI, S. 1-4, 1964.

⁶⁰ Foster, p. 139.

⁶¹ Rehin sözleşmesinin tarafları rehin veren (borçlu) ve rehin alandır (rehinli alacaklı). Ancak rehin verenin her zaman borçlu olması gerekmez; üçüncü bir kimse de bir başkasının borcu için rehin verebilir. (Serda Kurtoglu, **İslam Hukuku Dersleri, Eşya Hukuku-Borçlar Hukuku**, C. II, İstanbul 1973, s. 129).

sorunları ortadan kaldırmamaktadır. Zira rehin veren her iki şekilde de rehin konusu malı rehlin devamı boyunca kullanamamaktadır.⁶²

İslam hukukunda ipotek kurumunun kabul edilmediği bilinmekle beraber, 1331 (1913) tarihinde Osmanlı kanunkoyucusu bazı İslam hukukçularının etkisinde kalarak bu konuda artan ihtiyaçları karşılamak amacıyla “*Emval-i Gayrimenkullerin Deyn Mukabilinde Te’minat Olarak İraesine Dair Kanun-ı Muvakkat’ı*” kabul etmiştir. Bu kanun ile ipotek Osmanlı hukuk sistemine girmiş ve konu Avrupa kanunlarına paralel şekilde düzenlenmiştir. Söz konusu kanunun gerekçesinde bu husus, “*Bil cümle medeni ülkelerde yer alan ipotek usulünün memleketimizde cari olmaması, doğurduğu güzel sonuçlardan ahalimizin mahrumiyetini mucip olmaktadır.*” şeklinde ifade edilmiştir.⁶³

Sonuç olarak, İslam hukukunda rehin sözleşmesi günümüzdeki rehin sözleşmesinden oldukça farklıdır. Güncel hukuk sistemimizin aksine bu sözleşme, bir taahhüt aşaması değil, bizzat rehin tesisini sağlayan bir tasarruf işlemidir. Bu sözleşme ile kurulan aynî hak, malın zilyetliğinin rehin alana veya *adl’e* teslimi ile bağlayıcı hale geleceğinden tescil ile rehin tesisinden bahsetmek –her ne kadar Osmanlı’da hayli gelişmiş bir tescil sistemi mevcut olsa da-⁶⁴ İslam hukuku bakımından söz konusu olmayacaktır. Bu konuya ilişkin 1913 yılında gerçekleştirilen atılım konuya dair bir istisna teşkil etmektedir.

⁶² Foster, p. 137; Kurtoğlu, s. 131. Zilyetliğin devri gerçekleşmeden rehin tesisinin mümkün olmaması nedeniyle İslam hukukunda rehin sözleşmesinin aynî bir sözleşme olduğu ve zilyetliğin devri olmadan rehin hakkının doğmayacağı ve rehin sözleşmesinin tamamlanmış sayılamayacağı belirtilmiştir (Kurtoğlu, s. 128).

⁶³ Cin/Akgündüz, s. 286.

⁶⁴ Cin/Akgündüz, s. 289.

III- İncelemenin Amacının ve Sınırlarının Belirlenmesi

Bu çalışma, Türk hukukunda taşınmaz rehni sözleşmesinin kuruluşu ve hükümlerini incelemeyi amaçlamaktadır. Taşınmaz rehni sözleşmesi ile rehin hakkı arasındaki ilişkinin ele alındığı ilk bölüm, taşınmaz rehnine ilişkin tarihsel bir kavrayış yakalayabilme amacıyla rehin sözleşmesinin Roma hukuku ve İslam hukukundaki tarihsel arka planını incelemektedir. Bunun ardından gelen birinci bölüm, taşınmaz rehni sözleşmesi sonucunda kurulan rehin hakkının konusu ve kapsamına ilişkindir. İkinci ve üçüncü bölümler ise rehin sözleşmesinin kuruluşu ve sözleşmenin hükmüne ilişkin ayrıntılı bir inceleme yapmaktadır. Medeni KANUN uyarınca taşınmaz rehni ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir. Her üç rehin türü de malik ile alacaklı arasında kurulan bir rehin sözleşmesiyle tesis edilebilir. Bu sebeple çalışmada rehin sözleşmesine ilişkin verilen bilgiler her üç rehin türü bakımından da geçerlidir. Buna karşılık her üç rehin türünün de birbirinden oldukça farklı özelliklere sahip olduğu bilinmektedir. Bu farklılıklar çalışmada yeri geldiğinde ele alınmaya çalışılmıştır.

Pratikte taşınmaz rehni bakımından problemlili olan nokta, günlük hayatta taşınmaz rehni türlerinden sadece ipotekin uygulanıyor olmasıdır. Bu yönden bakıldığında rehin sözleşmesine ve genel olarak taşınmaz rehnine ilişkin çalışmada yer verilen bilgiler, çoğu zaman, zorunlu olarak ipotek dair bilgiler olmaktadır. Hatta rehne ilişkin terminolojinin bile çoğu zaman bu şekilde oluşturulduğu görülmektedir.

Sonuç olarak, taşınmaz rehni sözleşmesi konulu bu çalışma, her ne kadar ipotekli borç senedi ve irat senedi türlerini de kapsayacak şekilde kaleme alınmışsa da zorunlu ve ağırlıklı olarak ipotek sözleşmesi niteliğinde bir çalışma haline gelmektedir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ VE TAŞINMAZ REHNİ İLE GÜVENCE ALTINA ALINAN TEMİNAT

I- Sınırlı Aynî Hak Olarak Taşınmaz Rehni ve Rehnin Fonksiyonu

Taşınmaz rehni, rehin hakkı sahibine, kendi alacağının teminatını oluşturmak üzere, üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş olan taşınmazı veya taşınmazları paraya çevirerek bunların bedellerinden, alacağını tahsil etme yetkisi veren sınırlı aynî haktır.⁶⁵ Taşınmaz rehni, bir malın değeri üzerindeki aynî haktır ve taşınmazın değerini tedavül ettirme fonksiyonu vardır.

Taşınmaz rehni kişisel bir alacağı teminat amacına yönelmiş bir aynî hak olarak fer’i niteliktedir. Bununla beraber taşınmaz rehni arazi değerini tedavül amacına yöneldiği zaman, taşınmaz değeri taşınmazdan bağımsızlaştırılarak sebepten soyut bir kıymetli evrak niteliğine bağlanmaktadır.⁶⁶

Medeni Kanunumuzun taşınmaz rehni türlerini düzenleyen 850. maddesinde, taşınmaz rehninin “*ancak ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi*” şeklinde kurulabileceği ifade edilmiştir. Bu üç tür dışında başka bir yolla taşınmaz rehni tesis edilebilmesi mümkün değildir.

Kişisel bir alacağı teminat ve dolayısıyla fer’ilik, ipoteğin bir özelliğidir. Bunun yanında, alacağın ipotek ile teminat altına alınması durumunda borçlunun kişisel sorumluluğu sona ermez. Borçlunun taşınmazın değeri ile karşılanmayan borç bakımından kişisel

⁶⁵ Sınırlı aynî haklar gerek konuları gerek hukuki nitelikleri bakımından mülkiyet hakkı ile aynıdır. Ancak bu haklar, sahibine sağladıkları egemenlik yetkisi ve süre bakımından sınırlandırılmıştır. (Mustafa, Reşit Karahasan, **Eşya Hukuku**, C. II, İstanbul 2002, s. 54.)

⁶⁶ Kemal Oğuzman/ Özer Seliçi/ Saibe Oktay Özdemir, **Eşya Hukuku**, 11. B., İstanbul 2006, s. 693–694. Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku III Sınırlı Aynî Haklar**, 3. B., Konya 2000, s. 133.

malvarlığı ile sorumluluğu devam etmektedir. Borçlunun kişisel malvarlığı ile sorumlu olmaya devam ettiği diğer taşınmaz rehni türü ipotekli borç senedir. Ancak bu benzerlik haricinde ipotekli borç senedi, tedavül amacına yönelik ve sebepten soyut kıymetli evrak niteliğinde olan bir taşınmaz rehni türü olarak ipotekten farklılaşmaktadır. Amaç ve düzenleniş bakımından ipotekli borç senedi ile aynı niteliklere sahip olan irat senedinde ise borçlunun kişisel malvarlığı devam etmemekte ve irat senedi eşyaya bağlı bir borç görünümü kazanmaktadır.⁶⁷

Taşınmaz rehninin sebebini⁶⁸ oluşturan rehin sözleşmesi, hem ipotek için hem de ipotekli borç senedi ile irat senedi için ortak bir kazanma sebebidir. Buna karşılık, ipotekli borç senedi ve irat senedinin malik adına veya hamiline yazılı olduğu durumlarda taşınmaz rehni sözleşmesi kurmak mümkün olmakla beraber zorunlu değildir. Böyle bir durumda malikin yazılı tescil talebi yeterli olmaktadır. İpotekli borç senedi ve irat senedinin nama yazılı şekilde düzenlenmesi durumunda ise bir rehin sözleşmesinin varlığı zorunlu hale gelmektedir.⁶⁹ O halde “*Rehin senedini düzenleme gereği*” başlıklı MK md. 911’de yer alan “*İpotekli borç senedi veya irat senedi için tapu kütüğüne yapılacak tescilden başka rehin senedi de düzenlenir.*” hükmü bu bilgiler ışığında değerlendirilmelidir.

⁶⁷ Altay/Eskiocak, s. 11; Bülent Davran, **Rehin Hukukun Dersleri**, İstanbul 1972, s. 9–10.

⁶⁸ Taşınmaz rehninin rehin sözleşmesi dışındaki kazanma sebepleri kanun hükmü, ölüme bağlı tasarruf, malikin tek taraflı tasarrufu ve mahkeme kararıdır. Kazandırıcı zamanaşımı yoluyla taşınmaz rehni kazanılması mümkün değildir. (Altay/Eskiocak, s. 13).

⁶⁹ Mustafa Alper Gümüş, “Türk Medeni Kanunun Düzenlediği Gayrimenkule Bağlı Sermaye Piyasası Araçları Olarak İpotekli Borç Senedi, İrat Senedi ve Uygula(yama)ma Sorunları” **Vecdi Aral’a Armağan**, Kocaeli 2001, s. 415 ve dipn. 20; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 706. İpotek hamiline yazılı bir senetteki alacağa güvence oluşturmak için kurulmuşsa, hamil lehine kurulacak ipotekte, malikin tek taraflı tescil beyanı yeterlidir. (Köprülü/Kaneti, s. 298.)

Tedavül güçlerinin bulunması, aynı güvenceye sahip olmaları, senetlerin yeniden tedavüle çıkarılmak suretiyle rehnin defalarca kurulabilmesi, ipotekten daha pratik ve küçük tasarruf sahiplerinin lehine olması ve üzerinde rehin kurulan taşınmazın değerinin idare tarafından saptanması sonucunda doğan zararlardan devletin sorumluluğunun bulunması (MK md. 905) nedenleriyle ipotekli borç ve irat senetleri hem ekonomik ve hem de hukuksal açıdan büyük kolaylıklar sağlamaktadır;⁷⁰ buna karşılık bir takım formalitelere sahip bulunmaları ve rehnin paraya çevrilmesi safhasındaki güçlükler nedeniyle ipotekli borç ve irat senetleri neredeyse hiç itibar görmemiştir.⁷¹ Ülkemizde ipotekli borç senedi bakımından tek örneğin İzmir Şark Sanayi Türk Anonim Şirketi tarafından 1952 yılında çıkarılan ipotekli borç senedi olduğu bilinmektedir.⁷²

Sonuç olarak, ipotekli borç senedi ve irat senedinin çeşitli kanunlarda ayrıntısıyla düzenlenmesine ve ipotekli borç senedinin İsviçre’de özellikle konut kredilerinin teminatlandırılması bakımından ipotekten daha sık uygulanmasına rağmen, bu senetler

⁷⁰ Gümüş, s. 414–416.

⁷¹ Örneğin Medeni Kanun md 912 hükmü “*İpotekli borç senedi ve irat senedi, tapu memuru tarafından düzenlenir. Senetler üzerinde tapu memuru ile yetkili Hazine temsilcisinin imzaları bulunur. Bu senetler, alacaklı veya temsilcisine ancak borçlunun ve yüklü taşınmazın malikinin yazılı rızaları üzerine verilebilir.*” ifadesini içermektedir. Eski MK ‘da, maddede sayılan kişilerin imzası yanında Sulh Hakiminin imzası da aranmaktaydı. Ancak madde bu haliyle dahi Hazine temsilcisinin imzasını gerekli görmeye devam etmesi nedeniyle tam anlamıyla kolay bir prosedür yaratamamıştır. Ayrıca MK md. 899’da yer alan “*İpotekli borç senedi yoluyla rehin kurulması için tapu idaresince taşınmaza resmen değer biçilir.*” ve irat senedine ilişkin md. 904’te yer alan “*Değerlendirmeler tapu idaresince resmen yapılır.*” hükümleri uyarınca, taşınmazın kıymet takdiri için kurulacak komisyon ve komisyonun raporunda bulunacak hususlar hakkında Medeni Kanun ve Tapu Sicil Tüzüğünde çeşitli formaliteler yer almaktadır. (Gümüş, s. 418 ve 420.)

⁷² Gümüş, s. 414.

uygulamada henüz işlevlerini yerine getirmekten oldukça uzaktır. Bu nedenle ülkemizde en yaygın -hatta neredeyse tek- uygulama alanı bulan taşınmaz rehni türü, ipotektir.⁷³

Anılan gerekçelerle, “taşınmaz rehin sözleşmesi” adlı bu çalışma genel olarak ipotek, ipotekli borç senedi ve irat senedine ilişkin ortak değerlendirmeler içerse de, asıl ve zorunlu olarak uygulamada hakim taşınmaz rehni türü olan ipotek kurumuna ve ipotek sözleşmesine yöneliktir. Taşınmaz rehni sözleşmesine yönelik bir çalışma ise, öncelikle rehin ile güvence altına alınan teminatın konusunu ve kapsamını belirlemeyi zorunlu kılmaktadır. O halde üzerinde taşınmaz rehni kurulacak nesneleri ve bunların istisnalarını belirlemek, bir diğer ifadeyle teminatın konusu, ilk adımı oluşturacaktır.⁷⁴ Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusunu oluşturan nesneler belirlendikten sonra ise bunların kapsamlarını belirleyebilmek mümkün olacaktır.

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminat, borcun zamanında, yerinde ve borca uygun şekilde ifasına yönelik bir teminat sağlar. Taşınmaz rehni, temelinde sınırlı aynî hak barındıran bir “aynî teminat” türü olarak alacaklıya, kişisel teminatlardan daha güvenilir bir koruma sağlar. Aynî teminatlarda malvarlığına ait bir değer, alacağın ifasına özgülenmekte ve kişisel teminatların aksine bu malvarlığı değerinin kime ait olduğu önem taşımamaktadır. Bu nedenle taşınmaz rehninde, taşınmazın maliki ile borçlu farklı kişiler olabilmektedir. Buna ek olarak aynî teminatlar, “nesnel sorumluluk (nesne ile sorumluluk)” sağlamaktadır. Belirtmek gerekir ki taşınmaz rehninde, rehin verenin alacağın ifasına özgülenen malvarlığı değeri ile sınırlı bir sorumluluğunun olması, onun kişisel sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. Nitekim

⁷³ Altay/Eskiocak, s. 10; Gümüş, 417, dipn. 29.

⁷⁴ Örneğin taşınmaz rehninin bir aynî hak olmasından yola çıkarak, bu rehin çeşidinin fiziki varlığı olmayan şeyler, örneğin haklar ve alacaklar üzerinde değil ancak somut nesneler üzerinde kurulabileceği sonucuna varabiliriz. (Altay/Eskiocak, s. 4.)

yukarıda da belirtildiği gibi, ipotek ve ipotekli borç senedinde borçlunun taşınmazın değeri ile karşılanmayan borç bakımından kişisel malvarlığı ile sorumluluğu devam etmektedir.⁷⁵

Teminatın konusu ve kapsamına ilişkin ayrıntılara geçmeden önce taşınmaz rehni ile borçlanılan şeyin ne olduğu sorusuna açıklık getirmek gerekmektedir. Bir kısım yazarlar, “nesnel borç görüşü” ve “eşyaya bağlı borç görüşü”⁷⁶ çerçevesinde taşınmaz rehninde, rehin verenin rehin miktarını borçlandığını savunmaktadır.⁷⁷ Bunun karşısında yer alan görüş ise rehin verenin borçlandığı şeyin, alacaklının rehin konusu teminatı sattırıp alacağını bu satış bedeli üzerinden elde etmesine katlanmak olduğunu iddia etmektedir.⁷⁸ Kanımca taşınmaz rehninde rehin verenin borcu, alacağı garanti eden ve rehin sözleşmesinde mutlaka gösterilmesi gereken *teminatın*, bu alacak ödenmediği takdirde satılmasına katlanmaktan ibarettir.

II- Taşınmaz Rehni İle Güvence Altına Alınan Teminatın Muhtevası

A. Teminatın Konusu

1. Taşınmaz Rehnine Konu Olabilecek Mallar

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusu taşınmaz mallardır. Taşınmaz rehninin konusunun, Medeni Kanun (MK) md. 853 uyarınca “*tapuya kayıtlı taşınmazlar*” olarak belirlenmiş olmasına rağmen, kanunda taşınmaz kavramına ilişkin bir tanım yer almamaktadır.

⁷⁵ Erden Kuntalp, “Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk”, **Reha Poroy’a Armağan**, İstanbul 1995, s. 280, 290 ve 294.

⁷⁶ Eşyaya bağlı borç hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Şafak N. Erel, **Eşyaya Bağlı Borç**, Ankara 1982.

⁷⁷ Bu görüşler hakkında daha kapsamlı bilgi için bkz. Kuntalp, **Teminat Kavramı**, s. 291.

⁷⁸ Köprülü/Kaneti, s. 255; Kuntalp, **Teminat Kavramı**, s. 291.

Taşınmaz mülkiyetinin konusuna ilişkin bir düzenleme olan MK. md. 704'te “taşınmaz”⁷⁹ kavramsal olarak ele alınmamış; ancak nelerin taşınmaz olarak kabul edildiği sayma yoluyla belirtilmiştir.⁸⁰ Medeni Kanun'un 998. maddesinde ise hangi malların tapu kütüğüne taşınmaz olarak kaydedilebileceği md. 704'e paralel şekilde düzenlenmiştir. Buna ek olarak 07.06.1994 tarihinde 21953 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan ve Bakanlar Kurulunun 18.05.1994 tarih ve 94/5623 sayılı kararı ile yürürlüğe konulan Tapu Sicil Tüzüğü (TST) md. 7, taşınmaz mal ve hak olarak tapu siciline yazılacak olan taşınmazları aynı şekilde saymıştır.

Bu düzenlemeler uyarınca, hukukumuzda taşınmaz olarak kabul edilen ve bu sebeple üzerinde rehin hakkı kurulabilmesi için tapu kütüğüne tescil edilmesi zorunlu olan taşınmazlar *“arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfalara kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir.”*

Arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfalara kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler haricinde paylı mülkiyete yer alan paylar da MK md. 868 uyarınca rehne konu olabilmektedir. MK md. 692/III hükmüne göre ise payların rehnedilmesi durumunda artık taşınmazın tümü üzerinde rehin hakkı kurulamayacaktır. Paylı

⁷⁹ Eski Medeni Kanun'da taşınmaz “*yerinde sabit olan şeyler*” şeklinde tanımlanmış idi. Buna karşılık bu tanım sadece “doğası gereği taşınmaz “olarak nitelendirilen şeyleri karşılamaktadır. Oysa maddi varlıkları olmayan ve bu nedenle de nesne olarak dahi nitelendirilemeyecek olan bazı haklar “fiksiyonel olarak” taşınmaz kabul edilmektedir. Aslında bu haklar tapuya kaydedilmekle taşınmaz olmamakta ve hak olma niteliklerini korumaktadır. Bu kayıt onların hak olma niteliklerini değiştirmemekte sadece hukuken sanki bir taşınmazmış gibi işlem görmelerini sağlamaktadır. Bu hakların taşınmaz olarak nitelendirilmesi ekonomik gereklilikler sonucudur. (Kemal T. Gürsoy/ Fikret Eren/ Erol Cansel, **Türk Eşya Hukuku**, Ankara 1984, s. 470–471; Barry Smith/ Leo Zaibert, “The Metaphysics of Real Estate”, **Topoi**, Vol. 20, No. 2, USA 2001, s. 163.

⁸⁰ Bu sayma sınırlı bir saymadır. Medeni Kanun bakımından taşınmaz olarak kabul edilenler MK md. 704'te belirtilenlerden ibarettir. (Tahir Öğütçü/ Edip Doğrusöz, **Rehin Hukuku**, Ankara 1982, s. 39; Nuşin Ayiter, **Eşya Hukuk Kısa Ders Kitabı**, Ankara 1977, s. 44.)

mülkiyette paydaşlardan her birinin kendi payı üzerinde rehin hakkı kurabilmesi, rehin hakkının “*ancak tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerinde*” kurulabileceğine ilişkin hükme istisna getirmektedir. Zira paylı mülkiyette paylar her ne kadar rehne konu olsa da **taşınmaz niteliğine sahip değildir** ve tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına tescil edilemez.

İsviçre Medeni Kanunu’nda 1963 yılında yapılan değişiklikler ile paylı mülkiyet paylarının taşınmaz niteliğinde olduğu ve tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına kayıt edilebileceği düzenlenmiştir. Bizim hukukumuzda paylı mülkiyet paylarına ilişkin bu yönde bir düzenleme mevcut değildir.⁸¹

Rehin hakkının, “*ancak tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerinde*” kurulabileceğini ifade eden MK’nın 853. maddesinin bir gereği olarak, bir taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurabilmek için öncelikle o taşınmazı tapu siciline kaydettermek gerekmektedir. Söz konusu kayıt, aleniyeti⁸² sağladığı gibi, taşınmaz malların alacaklıya teslim edilmeden rehnedilmesini ve böylelikle taşınmazı zilyetlikten çıkarmadan kredi elde edilebilmesini de olanaklı kılar.⁸³

Taşınmazların tapu siciline kaydedilmesi tapulama kavramı ile ifade edilmektedir. Buna karşılık, her ne kadar tapulama, arazi, bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler olarak sıralanan taşınmazların tapu siciline kaydedilmesi olarak tanımlansa da MK ve diğer ilgili mevzuata tabi olan tapu kütüklerinin tutulması için öncelikle kadastro işlemlerinin yapılması gerekmektedir. Bu nedenle bazı yazarlar gerçek anlamda tapulamanın kadastro faaliyetleri ile başladığını savunmaktadırlar.⁸⁴

⁸¹ Şeref Ertaş, **Yeni Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Eşya Hukuku**, 4. B., Ankara 2002, s. 226.

⁸² Taşınmaz malların taşınır mallara kıyasla taşıdığı özellik gereği taşınmazlardaki aynî haklar ve bu arada rehin hakkı tapu siciline yapılacak tescil ile doğacak ve aleniyet kazanacaktır. (Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku Zilyetlik- Tapu Sicili- Kadastro**, 7. B., Ankara 1984, s. 113.)

⁸³ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 117.

⁸⁴ Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 142.

Nitekim kadastro faaliyetlerini düzenlemek amacıyla yürürlüğe giren 3402 sayılı Kadastro Kanunu md. 1, kanunun amacını “*Bu Kanunun amacı, ülke koordinat sistemine göre memleketin kadastral veya topoğrafik kadastral haritasına dayalı olarak taşınmaz malların sınırlarını arazi ve harita üzerinde belirterek hukukî durumlarını tespit etmek suretiyle 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun öngördüğü tapu sicilini kurmak, mekânsal bilgi sisteminin alt yapısını oluşturmaktır.*” şeklinde ifade etmektedir.

Taşınmaz rehni söz konusu olduğu zaman, üzerinde rehin kurulacak olan taşınmazın kadastrounun yapılıp yapılmaması sadece rehnin tescil edileceği yerin değişmesi sonucunu doğurur.

Kadastro yapılmamış yerlerde taşınmaza ayrı bir sayfa açılması sistemine dayanan ve köy esasına göre düzenlenen tapu sicilleri yerine, bölge (ilçe) esasına dayanan zabıt defterleri tutulmaktadır. Kadastro yapılmamış yerlerde taşınmazlar üzerinde kurulacak ipotekler söz konusu olduğunda ise ayrı bir ipotek kayıt defteri tutulacaktır.⁸⁵ Henüz kadastro yapılmamış bir taşınmaz üzerinde rehin hakkı tesisinin tapu kütüğü yerine “*zabıt defteri ve kat mülkiyeti zabıt defterine*” yapılacak kayıt ile gerçekleşeceği TST Geçici Madde 1’de de açıkça hüküm altına alınmıştır..

Kadastro yapılmamış yerlerde taşınmazlar, tapu kütüğü yerine zabıt defterine tescil edilmektedirler. Her ne kadar durum bu şekilde olsa da zabıt defterine kaydedilen taşınmazlar da tapuya kayıtlı taşınmazlar olarak nitelendirilir. Bu nedenle henüz kadastro yapılmamış yerlerdeki taşınmazlar üzerinde de rehin hakkı kurulabilmektedir. Ancak böyle bir durumda, söz konusu tescil, tapu sicili yerine tutulan zabıt defterlerine – ve söz konusu bir ipotek ise ipotek kayıt defterine- yapılacaktır.⁸⁶ Buna karşılık zabıt defterine kaydedilen taşınmazlar

⁸⁵ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 126; Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 135.

⁸⁶ İlhan Helvacı, **Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, İstanbul 2008, s. 32. Ayrıca 4722 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun 19. maddesinde

üzerinde de rehin hakkı kurulabileceğinden hareketle, rehin hakkı tesisinin tapuya kayıtlı taşınmazlar ile zabıt defterine kayıtlı taşınmazlar için tamamen aynı olduğunu söylemek doğru olmayacaktır.

Zabıt defterine yapılacak tescilin hukuki sebebini oluşturan sözleşmenin, tapuya kayıtlı taşınmazların hukuki sebebini oluşturan taşınmaz rehni sözleşmesinin aksine resmi şekilde yapılması zorunlu değildir. Bu tür tescillerde zabıt defterine yapılacak kaydın hukuki sebebini belgeleyen sözleşmelerin iki kişi önünde imzalanması şekil yönünden geçerli olması için yeterlidir. Sözleşmeler, zabıt defterinin “akit ve tescil” tablosuna yazılmaktadır.⁸⁷

Bu genel açıklamadan sonra taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusuna ilişkin aşağıdaki açıklamaları yapabiliriz.

Taşınmaz olarak sayılanlardan ilki “sınırları belirli toprak parçası” olarak da tanımlanabilecek olan *arazilerdir*. Araziler, tapu sicilinde bağımsız bir sayfa alır ve parsel olarak isimlendirilir.⁸⁸ Söz konusu taşınmazlar üzerlerinde taşınmaz rehni ancak bunların tapu siciline kaydedilmesinden sonra kurulabilir.

İkinci grup taşınmaz, tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilebilen irtifak haklarıdır. TST md. 10 uyarınca tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilmek suretiyle üzerinde rehin hakkı kurulabilecek haklar, *bağımsız ve sürekli irtifak haklarıdır*. Bu tür haklar üçüncü kişilere devredilebilir, miras yoluyla intikal edebilir ve üzerlerinde her türlü aynî ve şahsi hak kurulabilir.

“Türk Medeni Kanununun eşya hukukuna ilişkin hükümleri, uygun düştüğü ölçüde zabıt defterlerinin tutulduğu yerlerde de uygulanır.” ifadesine yer vermektedir.

⁸⁷ Resmi şekil zorunluluğu olmamasına rağmen uygulamada yine de sözleşmelerin resmi şekilde yapıldıklarına ilişkin açıklama için bkz. Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 111.

⁸⁸ Hüseyin Hatemi/ Rona Serozan / Abdülkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul 1991, s. 367; Turhan Esener, **Eşya Hukuku**, Ankara 1970, s. 82.

Burada rehin hakkı, tapuya kaydedilen hakkın cisimlendiği arazi üzerinde değil tapuya kaydedilen hak üzerinde kurulmaktadır.

Bağımsız ve sürekli olma koşuluyla **hak sahibinin istemi üzerine** tapu siciline ayrı bir sayfaya taşınmaz olarak kaydedilebilecek haklar, MK md. 826'da yer alan *üst hakkı* ve md. 837'de hüküm altına alınan *kaynak hakkı*dır.

Bir sözleşme ile devredilecekleri kararlaştırılmış ise, sürekli olma niteliğini haiz *diğer irtifaklar* da taşınmaz olarak sicile kaydedilebilirler.⁸⁹ Tapu sicil tüzüğü md. 10 uyarınca bu hakların sürekli olması için söz konusu haklar süresiz veya en az 30 yıl süreli olmalıdır. Bu durum, süreklilik unsurunu sağlar.

Bağımsızlık niteliği ise bu irtifakların, devir kabiliyeti olmayan kişisel irtifak⁹⁰ veya eşyaya bağlı irtifak (taşınmaz irtifakları)⁹¹ şeklinde kurulmamasını ifade eder.⁹² Bağımsızlık,

⁸⁹ “Diğer irtifak hakları” ya da İsviçre doktrinine uygun olarak “düzensiz irtifaklar” içerik yönünden taşınmaz irtifakları ile aynı olan kişisel bir irtifak türüdür. Sınırlı yararlanma yetkisi sağlaması bakımından tam yararlanma yetkisi sağlayan intifa hakkından ayrılan bu irtifak hakları irtifaktan yararlanan şahıs lehine yükümlü taşınmazın sayfasına yapılan tescil ile doğar ve devredilebilecekleri veya miras yoluyla intikal edecekleri kararlaştırılmışsa bağımsızlık niteliğini taşır. Bağımsızlık niteliğe sahip olacak bu haklar süreklilik niteliğini de haiz iseler tapu kütüğüne ayrı bir sayfaya kaydedilebilirler ve bir taşınmaz gibi işlem görür. Bu halde diğer irtifaklar üzerinde de rehin hakkı kurulabilir. (Salih Şahin, “Diğer İrtifaklar İsviçre Federal Mahkemesi Çerçevesinde Bir İnceleme”, **Prof. Dr. Selahattin Sulhi Tekinay’ın Hatırasına Armağan**, İstanbul, 1999, s. 564-565 ve 576.) Diğer irtifak haklarını bazı yazarlar kişisel irtifak hakkı olarak kabul etmemektedir. Bu yazarlara göre diğer irtifaklar bir taşınmaz üzerinde kuruldukları için taşınmaz irtifaklarına, bir şahıs lehine kuruldukları ve aksi öngörülmediğinde başkasına devredilemeyecekleri için kişisel irtifaklara benzemektedirler ve bu yönden üst hakkı ve kaynak hakkı ile beraber üçüncü bir kategori olan “muhtelif irtifak hakları” kategorisini oluşturmaktadırlar. (Erol Cansel/ Ali Naim İnan, “Aynî Hak Kavramı, Taksimi ve Eşya Hukukunun Konusu”, **AÜHFD**, C. XXI, Ankara, 1964, s. 358-359.)

⁹⁰ Kanun gereği, zorunlu olarak devir kabiliyeti olmayan kişisel irtifaklar şeklinde kurulabilecek olan irtifaklar MK md. 794-822’de yer alan ve hak sahibinin ölümüne kadar devam edecek olan intifa hakkı ve MK md. 823-825 arasında düzenlenen oturma hakkıdır.

hakkın “devri kabil” olmak üzere bir kişi lehine kurulması demektir. Hak, bir taşınmaz lehine veya münhasıran bir kişi lehine tesis edilmişse, devir edilemeyeceği veya taşınmazla beraber devir ve nakil edilebileceği için bağımsızlık niteliği mevcut değildir.

Medeni Kanun md. 826’da ve md. 837’de açıkça, kişiye bağlı irtifaklardan üst hakkı ve kaynak hakkının başkalarına devredilebilir ve mirasçılara geçebilir nitelikte olduğu hüküm altına alınmıştır. Buna karşılık, md. 838’de yer alan ifadeye göre, diğer irtifaklar sözleşme ile başkalarına devredilebilecekleri kararlaştırılmışsa bağımsız niteliktedir. Aksi halde kural olarak diğer irtifak hakları başkalarına devredilemeyen ve mirasçılara geçmeyen haklardır.

Bu noktada *muhdesat* olarak adlandırılan şeylerin hukuki niteliğinden bahsetmek yararlı olacaktır. Zira Tapulama ve Kadastro Yönetmeliği md. 4 uyarınca “*arsa ve arazi üzerinde malikten başka bir kimse veya paydaşlardan birisi*”⁹³ tarafından yapılan yapı, tesis veya dikilen şeyler” olarak tanımlanan muhdesatlar da tıpkı bağımsız ve sürekli haklarda olduğu gibi tapu kütüğünün boş olan ilk sayfasına aynen bir taşınmaz gibi tescil edilir ve başkalarına devri resmi senetle yapılır.⁹⁴

⁹¹ **MADDE 779.-** “Taşınmaz lehine irtifak hakkı, bir taşınmaz üzerinde diğer bir taşınmaz lehine konulmuş bir yük olup, yüklü taşınmazın malikini mülkiyet hakkının sağladığı bazı yetkileri kullanmaktan kaçınmaya veya yararlanan taşınmaz malikinin yüklü taşınmazı belirli şekilde kullanmasına katlanmaya mecbur kılar. Yapma borçları, irtifaka bağlı başına konu olamaz; ona ancak yan edim olarak bağlanabilir.”

⁹² Bağımsızlık niteliğinin tanımı ve taşınmaz yükünün bağımsızlık niteliğine sahip olup olmadığı yönündeki tartışma için bkz. Hatemi/ Serozan/ Arpacı, s. 374-375; Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 140.

⁹³ “Müşterek veya iştirak halinde mülkiyette paydaşlardan biri tarafından taşınmaz üzerinde vücuda getirilen muhdesattan ötürü satış sırasında meydana gelen değer fazlalığının diğer paydaşlar yönünden ... sebepsiz iktisap olarak...” nitelendirilmesi ve “...müşterek veya iştirak halindeki mülkiyette şuyun giderilmesi sonucu elde edilen satış bedelinden muhdesatı yapan paydaşa ödenecek miktarın muhdesatın vücuda getirildiği tarihte bunun yapılması için harcanan parayla sınırlı bulunmadığına...” ilişkin olarak bkz. Yargıtay İBGK, T. 22.2.199, E. 1990/1, K. 1991/1.

⁹⁴ <http://www.tkgm.gov.tr/ana.pnp?Sayfa=işlemdetay&Id=39>. (13.05.2008)

Dikkat edilmesi gereken husus, tesis edilecek hakların bir taşınmaz gibi tapu kütüğüne tescil edilebilmesi için, yapıların veya ağaç vs. gibi dikilen şeylerin malikten başka bir kimseye ait olması⁹⁵ ve Medeni Kanun'un yürürlük tarihi olan 1926 yılından önce yapılmış veya dikilmiş olması gerektiğidir. Bir arazi üzerinde 1926 yılında sonra yapılan veya dikilen muhdesatların bulunması halinde ise bu husus, tapu kütüğünün beyanlar sütununa yazılır. Bu muhdesatların arazi sahibinden başkasına devri mümkün olmadığı gibi bir taşınmaz olarak tapuya tescil edilmeleri de mümkün değildir.⁹⁶

⁹⁵ “..3402 sayılı Kadastro Kanununun 19/2. maddesi gereğince muhdesatın kütüğün beyanlar hanesinde gösterilebilmesi için taşınmaz ile muhdesatın başka kimselere ait olması gerekir. Muhdesatın malik olan kişi iştirak halindeki mülküyetin şeriklerinden olduğuna göre muhdesat, kütüğün beyanlar hanesinde gösterilemez..” (Yargıtay 16. HD., T. 30.9.1994, E. 1994/4462, K. 1994/9148). Ayrıca bkz. Yargıtay 16. HD., 28.10.1994, E. 1994/5771, K. 1994/10167; Yargıtay 16. HD., T. 27.1.1995, E. 1995/181, K. 1995/904; Yargıtay 16. HD, T. 14.9.1995, E. 1995/4191, K. 1995/5207.

⁹⁶ “Kadastro çalışmaları sırasında arazi üzerinde malikinden bir başka kimseye ait muhdesat bulunması halinde bu husus, sahibi, cinsi ve yapım tarihi belirtilmek kaydıyla tapu kütüğünün beyanlar sütununa yazılmaktadır. Medeni Kanunun yürürlük tarihi olan 1926 yılından önce yapılmış veya araziye dikilmiş muhdesatların başkasına devri mümkündür. Bu devir resmi senet düzenlenerek yapılır ve daimi ve müstakil hakların devrinde olduğu gibi tapu kütüğünün boş olan ilk sayfasına sanki bir gayrimenkul gibi tescil edilir ve sayfalar arasında irtibat kurulur.(....)1926 yılından sonra yapıldığı veya dikildiği anlaşılan muhdesatların ise arazi sahibinden bir başkasına devri mümkün değildir. Muhdesat sahibi bu hak ortadan kalkıncaya kadar hakkını kendisi kullanabilir, kiraya da verebilir. Ancak satacak oldu mu sadece arazi sahibine satabilir veya bağışlayabilir. Hak sahibinin ölümü ile bu hak sona ermiş sayılmaz. Mirasçılar bu hakkı kullanmaya devam edebilirler. Bu hakkın arazi sahibine devri için daimi ve müstakil hak niteliğinde olanından (1926'dan öncekinden) farklı olarak resmi senet düzenlemeye gerek yoktur. Zira aynî bir hak değildir. (....) Muhdesatla sahibi ile arazi sahibinin aynı kişi olması, yani bu sıfatların herhangi bir nedenle birleşmesi halinde talep olmasa dahi bu hak müdürlükçe terkin edilir.” <http://www.tkgm.gov.tr/ana.php?Sayfa=işlemdetay&Id=39>. (13.05.2008)

Sonuç olarak 1926 yılından önce bir arsa üzerinde malik dışında bir kişi tarafından tesis edilmiş haklar (ör. zeytin ağacı) tapu siciline sanki bir taşınmazmış gibi kaydedilecek, bu haklar üzerinde taşınmaz rehni kurulabilecektir.⁹⁷

Bu istisnai durum bir kenara bırakılacak olursa MK uyarınca taşınmaz olarak tescil edilecek ve dolayısıyla üzerinde rehin hakkı kurulabilecek olan üçüncü grup taşınmaz *kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir*.

634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu (KMK) md. 1, kat mülkiyetini “*tamamlanmış bir yapının kat, daire, iş bürosu, dükkan, mağaza, mahzen, depo gibi bölümlerinden ayrı ayrı ve başlı başına kullanılmaya elverişli bölümleri*”⁹⁸ üzerinde kurulmuş (...) *bağımsız mülkiyet hakkı*” şeklinde tanımlamıştır.

Anılan madde uyarınca kat mülkiyeti kavramı, yalnız katlar üzerindeki mülkiyet şeklinde değil, aynı zamanda bir kattaki çeşitli daireler ve mahzen, depo vs. gibi bağımsız bölümler üzerindeki bağımsız mülkiyet haklarını da içine alacak şekilde kullanılan teknik bir kavram olarak tanımlanmaktadır.⁹⁹

Kat mülkiyeti, KMK md. 11 uyarınca, TST’ye göre tutulacak olan kat mülkiyeti kütüğüne tescil edilir ve tescil ile ilgili genel hükümler kat mülkiyeti kütüğüne yapılan tesciller hakkında da uygulanır.¹⁰⁰

⁹⁷ <http://www.tkgm.gov.tr/ana.php?Sayfa=islemdetay&Id=51>. (13.05.2008)

⁹⁸ Yapıda ayrı ayrı kullanılmaya elverişli bağımsız bölümlerin bulunmamasının kat mülkiyeti kurmaya engel olduğuna yönelik Yargıtay kararı için bkz. 18. HD., 24.1.2002 T., 2001/11651 E., 2002/590 K.

⁹⁹ Safa Reisoğlu, **Uygulamada Kat Mülkiyeti**, 4. B., Ankara 1976, s. 28.

¹⁰⁰ Kat mülkiyeti kütüğüne yapılan tesciller için de bir sözleşmeye ihtiyaç vardır. Tapu memuru kat mülkiyeti kurulmasına dair resmi sözleşmeyi düzenler. Bu sözleşme aynı zamanda tescil istemi sayılır. Tarafların aynı zamanda “tescili istedikleri...” ibaresinin resmi senede yazılması zorunlu değildir.
<http://www.tkgm.gov.tr/ana.php?Sayfa=islemdetay&Id=62>. (14.04.2008)

Kat mülkiyeti kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilen bağımsız bölümler ayrı bir taşınmaz gibi işlem görür ve sonuç olarak bu taşınmazlar üzerinde de rehin hakkı tesisi mümkündür. (KMK md. 13) ¹⁰¹

Medeni Kanun ve TST’de taşınmaz olarak nitelendirilenler sayılanlardan ibaret olduğu için taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusunu da bu üç tür taşınmaz grubu oluşturmaktadır.

2. Taşınmaz Rehnine Konu Olamayacak Mallar

a. Madenler ve Petroller

743 sayılı eski Medeni Kanun döneminde madenler ¹⁰² de ayrı bir taşınmaz türü olarak sayılmaktaydı ve bu sebeple madenler üzerinde de taşınmaz rehni kurulabilmekteydi.

4721 sayılı yeni Medeni Kanun’un 22.11.2001 tarihinde kabulü ile beraber taşınmaz olarak tapu siciline kaydedilecekler arasında madenler yer almamıştır. ¹⁰³ Buna ek olarak,

¹⁰¹ Henüz kadastrusu yapılmamış yerlerde TST’ye göre tutulacak olan kat mülkiyeti zabıt defterine tescil yapılacaktır. (KMK md. 11/son).

¹⁰² Madenler, Maden Kanunu md. 2’de sayma suretiyle (sayma sistemi) belirtilmiştir. Bununla beraber, Eski Medeni Kanun döneminde taşınmaz olarak tapu siciline tescil edilebilecek olan madenlerden kasıt maden yatakları değil, madenler üzerindeki imtiyaz hakkı idi ve bu sebeple madenler üzerindeki rehin, haklar üzerindeki rehin mahiyetinde görülmekteydi. (Mustafa Topaloğlu, **Maden ve Taşocakları Hukuku**, Ankara 2003, s. 7; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 470-471; Akipek, s. 166, dipn. 6; Köprülü/Kaneti, s. 263.)

¹⁰³ 4721 sayılı MK’nın madenleri taşınmaz olarak saymamasının nedeni kanunun gerekçesinde, madenlerin 6309 sayılı Maden Kanunu ile özel mülkiyete tabi olmaktan çıkarılmış ve Medeni Kanun dışında ayrı ve özel bir rejime tabi tutulmuş olması ile açıklanmıştır. http://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_5.pdf. (20.04.2008). Bunun yanında, 6309 sayılı Eski Maden Kanunu’nun gerekçesinde, bağımsız ve özel bir Maden Kanunu çıkarırken devlet işletmeleri ile özel kişilere ait işletmeler arasında eşitlik sağlama ve madencilik özellikle yabancı yatırımcılar için caiz hale getirme gibi amaçlar güdüldüğü belirtilmiştir. (Topaloğlu, s. 3.)

tabii servetler ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufunda olduğunu¹⁰⁴ ifade eden 1982 Anayasası'nın 168. maddesindeki ve yararı kamuya ait olan malların özel kanunlarla düzenlenmesi gerektiğini düzenleyen MK md. 715'teki hükümler uyarınca çıkarılan 3213 sayılı Maden Kanunu,¹⁰⁵ 4. maddesinde “*madenler Devletin hüküm ve tasarrufu altında olup içinde bulundukları arzın mülkiyetine tabi değildir.*” ifadesiyle madenlerin statüsünü ayrıca düzenlemiştir.

Anılan gerekçelerle madenler üzerinde Medeni Kanun çerçevesinde bir taşınmaz rehni kurmak mümkün değildir. Bununla beraber, 3213 sayılı Maden Kanunu md. 42, madenler üzerinde ipotek kurulabileceğinden ve bu ipoteğin özel olarak tutulan maden siciline tescil ile doğacağından bahsetmektedir. Burada ipoteğe konu olan, maden işletme ruhsatıdır. Bunun yanında, Maden Kanunu md. 45 uyarınca MK'nın ipoteğe ilişkin hükümleri maden ipoteklerine de uygulanacaktır.

Maden Kanunu¹⁰⁶ md. 42 vd. yer alan düzenlemeler uyarınca kurulacak maden rehninin, sicilli bir hak rehni olduğu kabul edilmektedir.¹⁰⁷

Madenler gibi özel bir sicile tescili gerekenlerden bir diğeri petrolollerdir. Petroller, 17.1.2007 tarih ve 5571 sayılı Türk Petrol Kanunu (TPK) ile düzenlenmiştir. Bu kanun, 9. maddesinde, aynı madenlerde olduğu gibi petrol haklarının da petrol siciline tescil edileceğini

¹⁰⁴ Tabii servet ve kaynakların devletin hüküm ve tasarrufu altında olmasının bir diğeri anlamı, bunların Medeni Kanun hükümlerine bağlı özel mülkiyet düzeninin kapsamı dışında olmalarıdır. (Hikmet Sami Türk, “Devletçe İşletilecek Madenler Hakkında Kanun Üzerine Açıklamalar”, **AÜHFD**, C. XXXVI, S. 1-4, 1976, s. 4.)

¹⁰⁵ Topaloğlu, s. 4.

¹⁰⁶ 3213 sayılı Maden Kanunu'nda 05.06.2004 tarihinde bazı değişiklikler yapılmıştır. Bu değişikliklerden biri, eskiden Taş Ocakları Nizamnamesi ile düzenlenen ve bulunduğu mülkiyetin arzına tabi olan taş ocaklarının Maden Kanunu kapsamına alınmasıdır.

¹⁰⁷ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 33, dipn. 4.

düzenlemektedir. Hangi hususların petrol siciline tescil edileceği yine aynı maddede ve ilgili yönetmelikte gösterilmiştir. ¹⁰⁸

Petroller ve madenler üzerinde Medeni Kanun anlamında taşınmaz rehni kurulması mümkün değildir.

b. Ticari İşletme

Ticari işletmeler söz konu olduğunda, ticari işletmeler üzerinde kurulan ticari işletme rehninin bir taşınır rehni mi yoksa bir taşınmaz rehni mi olduğu ticari işletmelerin taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusuna dahil olup olamayacağı bakımından cevaplanması gereken bir sorudur.

Bazı yazarlar ticari işletme rehnini ne bir taşınır rehni ne de bir taşınmaz rehni olarak kabul etmektedir. ¹⁰⁹ Ticari işletme rehni bir taşınmaz rehni değildir; ancak özel hükümlerle düzenlenmiş bulunan bu rehin türü klasik anlamda bir taşınır rehni olarak da nitelendirilemez.

Gerçekten de 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu (TİRK) ¹¹⁰ md. 20 aynen şu ifadeye yer vermektedir: “*Ticari işletme rehni hakkında bu kanunda özel hüküm bulunmıyan*

¹⁰⁸ TPK’nda rehin ile ilgili olarak düzenlenen tek hüküm 9. maddede yer alan “*Arama ve işletme ruhsatnameleri ve bunlardan doğan petrol hakları ve bu petrol haklarının arama veya işletme sahasının herhangi bir parçasına karşılık gelenleri, petrol siciline kaydedilmekle birlikte, gayrimenkuller üzerinde yapılabilecek satış, rehin ve benzeri akitlere, bu Kanunda yazılı şartlar çerçevesinde konu olabilirler.*” ifadesidir.

¹⁰⁹ Seza Reisoğlu, “Ticari İşletme Rehni ve Son Yasal Düzenleme”, **TBB Bankacılar Dergisi**, S. 47, İstanbul, 2003, s. 108.

¹¹⁰ TİRK, 29.7.2003 tarihinde RG’de yayınlanan 4925 sayılı yasa ile değişikliğe uğramış ve bu değişiklikler ile kanuna, “*sanayi işletmelerini kapsayan ve mevcut düzenlemelerden, özellikle rehnin kapsamı yönünden farklı hükümler içeren*” EK md. 2 eklenmiştir. (Yıldız, s. 509.)

*hallerde gayrimenkul rehni hükümlerinden bu kanun hükümlerine aykırı olmıyanlar uygulanır.”*¹¹¹

Buna karşılık bir çok yazar ticari işletme rehnini, teslimsiz sicilli bir taşınır rehni olarak nitelendirmektedir.¹¹²

Ticari işletme rehni kısaca, tacirlerin ihtiyaç duydukları kredinin teminatını oluşturmak üzere, **i)** tüzel kişiliği haiz ve sermaye şirketi olarak kurulmuş kredi müesseseleri, kredili satış yapan gerçek ve tüzel kişiliği haiz müesseseler ve kooperatifler ile ticari işletmenin maliki bulunan gerçek ve tüzel kişilerin arasında yapılan; **ii)** ticaret unvanı ve işletme adı, rehnin tescili anında mevcut ve işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş olan makina, araç, alet ve motorlu nakil araçları ile ihtira beratları, markalar, modeller, resimler ve lisanslar gibi sınai hakları kapsayan;¹¹³ **iii)** ticaret veya esnaf ve sanatkar siciline kayıtlı ticari

¹¹¹ TİRK’te boşluk bulunan hallerde MK’nın taşınmaz rehni ve ipotek ile ilgili olan hükümleri uygulanacaktır. Bunlardan en önemlisi “lex commissoria yasağıdır.” (Ali Erten, “Bankacılık Uygulamasında Ticari İşletme Rehni ve Hukuki Sorunlar”, **TBB Bankacılar Dergisi**, S. 32, İstanbul, 2000, s. 86) Buna karşılık TİRK md. 6 uyarınca, ticari işletme rehni Türk Parası üzerinden düzenlenecektir. Bir diğer ifadeyle, yabancı para üzerinden ticari işletme rehni kurulması imkanına yer verilmemiştir. Bu bir boşluk olarak kabul edilmemektedir. Bu sebeple MK’nın yabancı para üzerinden rehin kurulması imkanına ilişkin olan 851. maddesinin 2,3 ve 4. fıkraları ticari işletme rehniinde uygulanmayacaktır. (Seza Reisoğlu, **Ticari İşletme Rehni**, s. 113.) Bunun aksini savunan ve ticaret dünyasının gereklerini göz önüne alarak yabancı para üzerinden ticari işletme rehni kurulabilmesi imkanının kabul edilmesi gerektiğini savunan yazarlar da mevcuttur. (Şaban Kayıhan, **Ticari İşletme Rehni**, İstanbul 1996, s. 43.)

¹¹² Şükrü Yıldız, “Ticari İşletme Rehni Kanununda Yapılan Değişiklikler ve Sanayi İşletmeleri Üzerinde Kurulacak Ticari İşletme Rehniinde Ortaya Çıkabilecek Bazı Sorunlar”, **Prof. Dr. Tuğrul Ansay’a Armağan**, Ankara, 2006, s. 505; Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 781; Şeref Ertaş, “Ticari İşletme Rehni”, **DEÜ Hukuk Fakültesi Dergisi Özel Sayısı (Prof. Dr. İrfan Baştuğ Anısına Armağan)**, C. 7, 2005, s. 39; Kayıhan, s. 1; Alpay Antmen, **Ticari İşletme Rehni**, Ankara 2001, s. 23-24.

¹¹³ Ticari işletmeye ait olmayan taşınmazlar rehnin kapsamına dahil değildir. (Yıldız, s. 508, dipn. 4: Antmen, s. 58; Kayıhan, s. 30; Ertaş, **Ticari İşletme Rehni**, s. 42.)

işletmeler üzerinde kurulan ve **iv)** ticari işletme sahibinin veya kredi müessesesinin veya alacaklının yazılı talebi üzerine ticari işletmenin kayıtlı bulunduğu **Ticaret veya Esnaf ve Sanatkar Siciline tescil ile doğan** bir tür rehin olarak tanımlanabilir. (TİRK md. 1,2,3 ve 5)

Özel sicile tescil ile kurulan ticari işletme rehni sayesinde işletmenin bir bütün olarak rehnedilmesi sağlanmış ve ticari işletmeye dahil bütün unsurlar üzerinde ayrı ayrı ve teker teker rehin kurulması önlenmiştir. ¹¹⁴

Ticari işletme rehninin tapu sicilini ilgilendiren yönü ise, TİRK md. 7 uyarınca, ticari işletme rehninin belirli şartlar altında – ticari işletmenin üzerinde faaliyet gösterdiği taşınmazın işletme sahibine ait olması durumunda –ticaret veya esnaf ve sanatkar sicili memuru tarafından re’sen yapılacak bildirim üzerine tapu sicilinin beyanlar hanesine kaydedilecek olmasıdır. ¹¹⁵

Ticari İşletme Rehni Kanunu md. 7 hükmü uyarınca “*Tescili müteakip Ticaret veya Esnaf ve Sanatkar Sicili memurunun derhal yapacağı bildiri üzerine, bu kanuna istinaden tesis edilen rehin, ticari işletmenin üzerinde faaliyet gösterdiği gayrimenkul işletme sahibine ait ise bu gayrimenkulün tapu kütüğündeki sayfasındaki beyanlar hanesine markalar, lisanslar ve ihtira beratları gibi sınai haklar için Sanayi Bakanlığınca tutulan sicile, maden siciline, motorlu araçlar için nakil vasıtaları siciline, ticari işletme rehni veren müessesesinin varsa şubelerinin bulunduğu yer sicillerine derhal kaydedilir.*”

Medeni Kanun, tapu sicilinin beyanlar hanesine yazılacakları 1012. maddesinde hüküm altına almıştır. Söz konusu madde özel kanun hükümleri saklı kalmak üzere beyanlar hanesine taşınmazın eklentilerinin ve kamu hukuku kısıtlamalarının yazılabileceğine

¹¹⁴ Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 781; Yıldız, s. 507.

¹¹⁵ Bu tescilin bir geçerlilik şartı olmadığı, bu tescil yapılmasa dahi ticari işletme rehninin zaten kendi özel siciline tescil ile doğmuş olduğu, re’sen yapılacak bu bildirim ve bunun üzerine tapu kütüğünün beyanlar hanesine yapılacak kaydın hiç yapılmamış veya geç yapılmış olması karşısında dahi rehin hakkının mevcut olduğu yönündeki Yargıtay kararı için bkz. Yargıtay 19. HD, T. 25.10. 2001, E. 4132, K. 6811.

ilişkindir. Aynı şekilde MK md. 862 uyarınca taşınmaz rehni, taşınmazın eklentilerini de kapsamaktadır. Medeni Kanun'un söz konusu maddelerinde bahsedilen eklentiler, bir ticari işletme söz konusu olduğu zaman, üzerinde ticari işletme rehni kurulan taşınmazın makina, alet vs. gibi kanunen eklenti olarak sayılabilecek olan kısımlarıdır.

Görüldüğü gibi MK md. 1012 ve 862 ile TİRK md. 7 arasında bir irtibat bulunmaktadır.

Beyanlar hanesine yapılan kayıt sayesinde, **ticari işletme rehni** ve eklentileri ¹¹⁶ ticari işletme rehni kapsamında olan taşınmaz üzerinde kurulan **taşınmaz rehninin** çatışması durumunda, iki rehin arasındaki sıra sorunu çözümlenmektedir. ¹¹⁷ Bununla beraber, ticari işletme sahibi aynı zamanda o taşınmazın da sahibi ise, ticari işletme üzerinde rehin kurulacağı zaman, ticari işletme rehninin tapu sicilinin beyanlar hanesine yazılması, aynı zamanda rehnin aleniyet unsurunu da sağlamış olacaktır. ¹¹⁸

Sonuç olarak, ticari işletme rehnini özel hükümleri olan ve kendine özgü bir sicile tescil ile kurulan bir taşınır rehni olarak nitelendirdiğimiz için ticari işletmeler üzerinde de Medeni Kanun anlamında bir taşınmaz rehni kurulamayacaktır.

¹¹⁶ Taşınmazın eklentisi niteliğindeki menkuller üzerinde hem ticari işletme rehni hem de MK md. 862 uyarınca taşınmaz rehninin aynı zamanda eklentileri de kapsaması sebebiyle taşınmaz rehni söz konusu olmaktadır. Bu durum, ticari işletmenin üzerinde faaliyet gösterdiği taşınmaz, ticari işletme sahibine ait ise önem kazanmaktadır. Bu halde söz konusu rehnin tapu kütüğünün beyanlar hanesine kayıt edilmesi ticari işletme rehni ile medeni kanunun taşınmaz rehni hükümleri arasında irtibat sağlamaktadır.

¹¹⁷ “Söz konusu taşınmaz üzerinde ipotek tesis edenlerin rehin hakları, kendilerinden önce ticari işletmeyi rehin alan rehin hakkı sahiplerinden daha sonra gelecektir.” (Kayıhan, s. 45.)

¹¹⁸ Antmen, s. 72.

c. Gemiler

Üzerinde kurulacak rehin hakkının kendisine özgü bir sicile tescil ile doğacağı bir diğer taşınır gemilerdir.

Gemiler nitelikleri gereği taşınır mal sayılırlar ve MK'da taşınmaz olarak sayılanlar arasında gemiler yer almaz. Buna karşılık, 6762 sayılı Türk Ticaret Kanunu (TTK) md. 816 vd. ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu (İİK) md. 23 ve md. 136'da yer alan hükümler uyarınca sicile kayıtlı gemiler taşınmaz hükümlerine tabi tutmuştur. Ancak sicile kayıtlı gemilerin taşınmaz olarak sayılması sadece bu kanunları ilgilendiren konulara ilişkindir ve bu nedenle tapu kütüğüne taşınmaz olarak yazılmaları söz konusu değildir.¹¹⁹

Gemiler üzerinde rehin tesisi TTK md. 875 vd. yer alan gemi ipoteğine ilişkin hükümler uyarınca gerçekleşmektedir. TTK md. 876, gemi ipoteğinin gemi siciline tescil ile doğacağını ifade etmektedir.

Gemi rehninin (gemi ipoteği) hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler yer almaktadır.

Gemi rehnini, teslimsiz ve sicilli bir taşınır rehni olarak nitelendiren görüşler¹²⁰ olduğu gibi, gemi rehninin tam bir taşınmaz rehni benzeri olduğu, bir başka ifadeyle taşınmaz rehni hükümleri örnek alınarak düzenlenmiş *sui generis* bir rehin türü olduğu yönünde görüşler¹²¹ de mevcuttur.

Gemi rehninin hukuki niteliğine ilişkin hangi fikre itibar edilirse edilsin MK'da taşınmaz olarak sayılmayan ve üzerinde rehin hakkı kurulması TTK hükümleri uyarınca

¹¹⁹ Karahasan, s. 468; Aydın Aybay/ Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku Dersleri**, İstanbul 1981, s. 118.

¹²⁰ Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 781; Ögütçü/Doğrusöz, s. 68. Bu tartışmaya tam anlamıyla yer vermemekle beraber benzer bir görüş için bkz. Rayegan Kender/Ergon Çetingil, **Deniz Ticareti Hukuku Temel Bilgiler**, 7. B., İstanbul 2003, s. 52.

¹²¹ Sami Akıncı, **Türk Hukukunda Gemi İpoteği**, Ankara 1958, s. 9; Turgut Kalpsüz, **Gemi Rehni**, 4. B., Ankara 2001, s. 59.

gerçekleŖecek sicile kayıtlı gemiler, çalışmamız bakımından taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın kapsamına dahil olmamaktadır.

d. Sivil Hava Araçları

Hukukumuzda MK'nın taşınmaz rehni hükümlerine atıfta bulunularak düzenlenen bir başka özel rehin türü sivil hava araçları üzerinde kurulan rehindir.

2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu (TSHK) md. 69 vd. hava araçları rehnine (hava araçları ipoteği) ilişkin hükümler içermektedir. Hava araçları üzerinde bu hükümler uyarınca kurulacak olan sözleşmeden doğan rehin hakkı, sicile tescil ile doğacaktır. (TSHK md. 70)¹²²

Türk Sivil Havacılık Kanunu hava aracı ipoteğini düzenleyen bir çok hükmünde (md. 69-84), MK'nın taşınmaz rehnine ilişkin hükümlerine yollama yapmış olmasına rağmen hava araçları üzerinde de MK anlamında bir taşınmaz rehni kurulması mümkün değildir. Bu bakımdan hava araçları da taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusuna dahil olmayacaktır.

e. Özel Mülkiyete Tabi Olmayan Taşınmazlar

Teminatın konusuna ilişkin incelenmesi gereken bir diğer taşınmaz grubu MK'nın 999. maddesine göre tapuya kaydedilemeyen ve bu sebeple de üzerinde rehin hakkı kurulamayacak olan taşınmazlardır.

Medeni Kanun md. 999 uyarınca “*Özel mülkiyete tabi olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar, bunlara ilişkin tescili gerekli bir aynî hakkın kurulması*

¹²² Tescile tabi hava araçları üzerinde sadece ipotek kurulabilir. TSHK md. 69'da hüküm altına alınan ipotek sadece sicile kayıtlı hava araçları üzerinde kurulan teslimsiz bir rehin türüdür. Tescile tabi olmayan hava araçlarının rehni teslimli ve şarta bağlı bir rehindir. (İnci Kaner, **Hava Hukuku Hususi Kısım**, 2. B., İstanbul 2004, s. 33)

söz konusu olmadıkça kütüğe kaydolunmaz. Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse, tapu sicilinden çıkarılır.”

Kural olarak, ancak özel mülkiyete tabi olan taşınmazlar tapuya kaydedilebilir ve ancak özel mülkiyete konu olan taşınmazlar üzerinde rehin kurulabilir.

Bir taşınmazın özel mülkiyete tabi olması demek basit bir ifadeyle, o taşınmazın kamu malı vasfını haiz olmaması demektir. ¹²³

Özel mülkiyete tabi olmayan eşya ya sahihsiz bir eşya şeklinde olabilir, bir başka ifadeyle fiilen bir kimsenin mülkiyetine tabi olmayan ¹²⁴ bir eşya niteliğinde olabilir, veya kayalık araziler vs. gibi özel mülkiyete konu teşkil etmeye zaten elverişli olmayan bir eşya niteliğinde olabilir. ¹²⁵

Medeni Kanun md. 999'daki ifadeye göre “*kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar*” üzerinde de rehin hakkı tesisi mümkün olmayacaktır. Kamunun yararlanmasına ayrılan mallar ifadesi de özel mülkiyete tabi olmama, diğer bir ifadeyle kamu malı niteliğinde olmayı vurgular.

Kamu malları, **i)** yaylak, kışlak, otlak, panayır yerleri, yol, meydan, köprü vs. gibi doğrudan doğruya kamunun yararlanmasına tahsis edilmiş *orta malları*; **ii)** müzeler, otoparklar, demiryolları, adliye hükümet binaları, belediyeler vs. gibi belirli bir hizmete tahsis edilmiş ve o hizmetin bir unsurunu oluşturacak şekilde o hizmete bağlanmış olan *hizmet*

¹²³ Kamu hizmetinin görülmesi için doğrudan veya dolaylı olarak kullanılan devlet mallarının bir bölümü kamu malı olarak adlandırılmaktadır. Devletin özel malı niteliğindeki mallar ise kamu malı değildir ve tapuya kaydedilebilir. Tapuya kayıt konusunda kıstas, mallarının kamunun kullanımına tahsis edilip edilmediği olacaktır. (Selahattin Sulhi Tekinay, **Eşya Hukuku**, İstanbul 1970-71, s. 148; Taner Turan, **Devlete Ait Taşınmaz Malların Tek Elden Yönetimi**, Ankara 1998, s. 1 ve 14.)

¹²⁴ Bu eşya üzerinde ya daha önce hiç mülkiyet kurulmamıştır ya da daha önce mülkiyete tabi iken terk edilme suretiyle sahihsiz hale gelmiştir.

¹²⁵ Tekinay, s. 148; Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 13.

malları ve **iii)** herkesin doğrudan doğruya ortak yararlanmasına açık olan ve MK md. 715'te örneklendirilen ¹²⁶ *sahipsiz mallardan* oluşmaktadır. ¹²⁷ Buna karşılık kamu mallarının bir türü olan hizmet mallarının tapuya tescil edilebileceği kabul edilmektedir. ¹²⁸

Nitekim 3402 sayılı Kadastro Kanunu md. 16/A'da "*Kamu Malları*" başlığı altında hizmet malı niteliğindeki taşınmazların tescilini şu şekilde düzenlemektedir:

"Kamunun ortak kullanılmasına veya bir kamu hizmetinin görülmesine ayrılan yerlerle Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan sahipsiz yerlerden:

A) Kamu hizmetinde kullanılan, bütçelerinden ayrılan ödenek veya yardımlarla yapılan resmi bina ve tesisler, (Hükümet, belediye, karakol, okul binaları, köy odası, hastane veya diğer sağlık tesisleri, kütüphane, kitaplık, namazgah, cami genel mezarlık, çeşme, kuyular, yunak ile kapanmış olan yollar, meydanlar, pazar yerleri, parklar ve bahçeler ve boşluklar ve benzeri hizmet malları) kayıt, belge veya özel kanunlarına göre Hazine, kamu kurum ve kuruluşları, il, belediye köy veya mahalli idare birlikleri tüzelkişiliği, adlarına tespit olunur

B) Mera, yaylak, kışlak, otlak, harman ve panayır yerleri gibi paralı veya parasız kamunun yararlanmasına tahsis edildiği veya kamunun kadimden beri yararlandığı belgelerle veya bilirkişi veya tanık beyanı ile ispat edilen orta malı taşınmaz mallar sınırlandırılır,

¹²⁶ "Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait mallar, Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Aksi ispatlanmadıkça, yararı kamuya ait sular ile kayalar, tepeler, dağlar, buzullar gibi tarıma elverişli olmayan yerler ve bunlardan çıkan kaynaklar, kimsenin mülkiyetinde değildir ve hiçbir şekilde özel mülkiyete konu olamaz. Sahipsiz yerler ile yararı kamuya ait malların kazanılması, bakımı, korunması, işletilmesi ve kullanılması özel kanun hükümlerine tabidir." (MK md. 715)

¹²⁷ Aydın Gülan, **Kamu Mallarından Yararlanma Usullerinin Tabi Olduğu Hukuki Rejim**, İstanbul 1999, s. 34-42; Turan, s. 1 ve 8.

¹²⁸ Kamu mallarının tapuya tescil edilmeleri onların kamu malı niteliğini değiştirmez, onların özel mülkiyete elverişli olmalarını sağlamaz. (Turan, 9 ve 11.)

parsel numarası verilerek yüzölçümü hesaplanır ve bu gibi taşınmaz mallar özel siciline yazılır.

Bu sınırlandırma tescil mahiyetinde olmadığı gibi bu suretle belirlenen taşınmaz mallar, özel kanunlarında yazılı hükümler saklı kalmak kaydıyla özel mülkiyete konu teşkil etmezler. Yol, meydan, köprü gibi orta malları ise haritasında gösterilmekle yetinilir.

C) Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan kayalar, tepeler, dağlar (bunlardan çıkan kaynaklar) gibi, tarıma elverişli olmayan sahipsiz yerler ile deniz, göl, nehir gibi genel sular tescil ve sınırlandırmaya tabi değildir, istisnalar saklıdır.

D) Devletin hüküm ve tasarrufu altında bulunan ormanlar, ¹²⁹ bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde, özel kanunları hükümlerine tabidir.”

Konumuz bakımından asıl önemli olan düzenlemeyi, MK md. 999'daki tapuya tescil edilemeyecek taşınmazlara getirilen istisna oluşturmaktadır.

Söz konusu maddenin lafzına göre özel mülkiyete tabi olmayan ve kamu malı niteliğindeki taşınmazlar üzerinde tescili gerekli bir aynî hak kurulacaksa bu taşınmazların tapuya tescil edilmeleri gerekecektir. ¹³⁰

Bir kamu malı olan ve bu nedenle de tescile kaydı gerekmeyen bir genel yol üzerinde bir köprü kurmak ve bu köprü üzerinde de bir lokanta binası inşa etmek isteyen bir şahsın, bunun için yetkili makamlardan bir sınırlı aynî hak olan üst hakkı elde etmesi durumunda veya bir meydanın önündeki restoranın sahibinin restoranın önüne masa, sandalye koymak için yetkili makamlardan bir irtifak hakkı alması halinde, bu genel yolun veya meydanın

¹²⁹ Yargıtay ormanları sahipsiz kamu malı olarak nitelendirmektedir. Ormanlar kamu malıdır ve kamu mallarının tescile tabi olmaması ilkesinin istisnalarından birisini oluşturur. Kadastro keskinleşmiş ormanlar tapu dairelerince tescil edilir. Ormanlar üzerinde rehin hakkı tesis edilemez. (Mehmet Ünal, **Orman Hukuku**, 2. B., Ankara 2003, s. 39, 62 ve 96).

¹³⁰ Burada dikkat edilmesi gereken, istisnanın söz konusu olduğu durumlarda tapuya kayıt edilecek olanın hak değil, taşınmaz olduğudur.

maddedeki istisna gereğince tapuya kaydedilmesi gereklidir.¹³¹ Buna karşılık, üzerinde bu çeşit bir sınırlı aynî hak kurulmuş olması sebebiyle kamu mallarının tapuya tescil edileceği istisnasının da bazı istisnaları mevcuttur. Bu çeşit mallar üzerinde bu kamu mallarının nitelikleri ile bağdaşmayan bir sınırlı aynî hak kurulamaz. Rehin hakkı tesisi bu kamu mallarının niteliği ile bağdaşmayan nitelikte bir sınırlı aynî haktır.¹³²

Nitekim 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu md. 74 uyarınca çıkarılan Devlete Ait Taşınmaz Mal Satış, Trampa, Kiraya Verme, Mülkiyetin Gayri Aynî Hak Tesis, Ecrimisil ve Tahliye Yönetmeliği md. 72/1 ‘de bu husus aynı yönde düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 72. maddesinin 1. fıkrası uyarınca “*Hazinenin özel mülkiyetinde veya Devletin hüküm ve tasarrufu altındaki taşınmaz mallar üzerinde Medeni Kanun’a göre azami 49 yıla kadar irtifak hakkı (sükna hakkı hariç) ile Kat Mülkiyeti Kanunu’na göre kat irtifakı tesis edilebilir. Bu taşınmaz mallar üzerinde gayrimenkul mükellefiyeti ve gayrimenkul rehni tesis edilemez.*”

O halde özel mülkiyete konu olmayan ve kamunun yararlanmasına ayrılan taşınmazlar bazı istisnai hallerde tapuya tescil edilseler bile, bu taşınmazlar üzerinde rehin hakkı kurulamaz ve bu nedenle, söz konusu taşınmazlar teminatın konusuna dahil olmazlar.

Tüm bu açıklamalar çerçevesinde taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusunu, *arazi, bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler* olarak netleştirebiliriz. Sayılan bu üç tür taşınmaz, rehinin türü ne olursa olsun – ipotek, ipotekli borç senedi, irat senedi- taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın konusunu oluşturmaktadır.

¹³¹ Tekinay, s. 149.

¹³² Oğuzman/ Seliçi/ Özdemir, s. 164, dipn. 528; Köprülü/ Kaneti, s. 12; Turan, s. 48.

İrat senedi söz konusu olduğunda rehnin konusunu oluşturan taşınmazlar, MK md. 903 uyarınca “*İrat senedinin güvencesini **ancak** tarım arazisi, konutlar ve üzerinde bina yapılabilecek arsalar oluşturabilir.*” hükmüyle sınırlandırılmıştır.

Taşınmaz rehnin konusu ile ilgili bir başka sınırlama ise ipotekli borç senedine ilişkindir. Bir taşınmazın ipotekli borç senedine konu olabilmesi için öncelikle o taşınmaza tapu idaresince bir değer biçilmesi gerekmektedir. İdarece bir değer biçilmeyen taşınmazlar ipotekli borç senedine konu olamazlar. Bu husus MK md. 899’da “*İpotekli borç senedi yoluyla rehin kurulması için tapu idaresince taşınmaza resmen değer biçilir. Biçilmiş değeri aşan miktar için ipotekli borç senedi yoluyla rehin kurulamaz.*” şeklinde ifade edilmektedir. Bir taşınmaz üzerinde irat senedi yoluyla rehin kurulması söz konusu olduğunda da tapu idaresince taşınmaza resmi bir değer biçilmesi gereklidir.

Konusunu oluşturan taşınmazların ayrıntılı bir şekilde incelendiği “**teminata**” dair daha net bir kavrayışa ulaşabilmek için taşınmaz rehni ile güvence altına alınan teminatın kapsamının ve sınırlarının net bir şekilde çizilmesi gerekmektedir.

Taşınmazın konusunun taşınmaz rehni sözleşmesinde yer alması çok önemlidir. Sözleşmenin geçerli olarak kurulabilmesi için söz konusu sözleşme ile güvence altına alınan teminatın konusunu oluşturan taşınmazın ne olduğunun sözleşmede açıkça gösterilmesi gereklidir.

B. Teminatın Kapsamı

Aynî bir teminatla alacağını güvence altına alan alacaklının, bu hakkını kullanabilmesi için gerekli olan ön koşul, üzerinde rehin hakkı kurulmuş bir taşınmazın bulunmasıdır. Ancak hangi taşınmazların rehne konu olabileceği kadar üzerinde rehin kurulan taşınmazın sınırlarının ne olacağı da tartışılmalıdır. Bu husus, *rehnin kapsamına* ilişkindir.

Rehnin kapsamından söz edilirken “bir takım objelerin **değerleri itibariyle** teminata dahil olmaları” kastedilmektedir.¹³³

Medeni Kanun md. 873 uyarınca borç ödenmezse alacaklı, alacağını “*rehinli taşınmazın satış bedelinden elde etme hakkına sahiptir. Borcun ödenmemesi halinde rehinli taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceğine ilişkin sözleşme hükmü geçersizdir.*”

Lex commissoria yasağını ifade eden bu düzenleme, borcun hiç veya gereği gibi ifa edilmemesi halinde, rehin konusu taşınmazın rehinli alacaklının mülkiyetine geçmesine dair alacağın muacceliyetinden önce yapılan anlaşmaların geçersiz olacağına ilişkindir.¹³⁴ Böylece, rehnin kapsamına hangi kalemlerin dahil olacağı sorusu daha da önem kazanmaktadır.

Sorunu bir örnek üzerinden ele almak gerekirse:¹³⁵

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınmış bir **arazi (ana taşınmaz)**, bu arazinin üzerinde bir **ev (bütünleyici parça)** ve bu evin içerisinde **mobilyalar (eklenti)** bulunsun ve bu ev aynı zamanda **kira (hukuki ürün)** getirsin, ayrıca evin bahçesinde bulunan kiraz ağaçları **kiraz** verse (**doğal ürün**) ve örneğin bu evde çıkan bir yangın nedeniyle bir **sigorta tazminatı (kâim değer)** söz konusu olsa; alacağını taşınmaz rehni ile güvence altına alan alacaklının borcun vadesinde ödenmemesi nedeniyle MK md. 873 uyarınca alacağını “*satış bedeli*” üzerinde talep etmesi halinde, bu satış bedeli neleri kapsayacaktır? Kira bedeli veya kirazlar rehne dahil olacaklar mıdır? Sigorta tazminatı rehnin kapsamına dahil edilecek midir? Bu gibi sorular rehnin kapsamı bağlamında aşağıdaki başlıklar altında ayrı ayrı ele alınacaktır.

¹³³ Aybay/Hatemi, s.186.

¹³⁴ İlhan Helvacı, **Türk Medeni Kanununa Göre Lex Commissoria Yasağı**, İstanbul 1997, s. 83, 100-101.

¹³⁵ Saymen/Elbir, s. 539.

1. Ana Taşınmaz

Taşınmaz rehninin kapsamına öncelikle üzerinde taşınmaz rehni kurulan ana taşınmaz girmektedir. Üzerinde rehin kurulan taşınmazlar tapuya kayıtlı olan taşınmazlardır.

Bunun yanında, taşınmaz rehnine konu olan ana taşınmaz üzerinde rehinden önce veya sonra bir irtifak hakkı kurulmuşsa, alacağını elde edemeyen alacaklı, taşınmazı paraya çevirdiğinde bu irtifak hakları da alacaklıya geçeceğinden taşınmaz rehni, taşınmaz lehine kurulmuş irtifak haklarını da kapsamaktadır.¹³⁶

2. Bütünleyici Parçalar

Medeni Kanun md. 862’de yer alan “*Rehin, taşınmazı bütünleyici parçaları ve eklentileri ile birlikte yükümlü kılar*” hükmü ve MK md. 684’te yer alan “*Bir şeye malik olan kimse, o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olur.*” ifadesi uyarınca taşınmazın paraya çevrilmesi safhasında bütünleyici parçalar da teminatın kapsamında değerlendirilecektir.¹³⁷

Bu durum, bütünleyici parçanın “aslı takip edeceği” veya “zemin ile bütünleyici parçası arasında kader birliği” olduğu şeklinde ifade edilir.¹³⁸

¹³⁶ Yavuz Selim Şener, **Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması**, İstanbul 2005, s. 122; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 169.

¹³⁷ Yargıtay 21. HD, T. 23.11.2000, E. 2000/8182, K. 2000/8395.

¹³⁸ Davran, **Rehin Hukuku Dersleri**, s. 13. Medeni Kanun’un kabulünden önce medeni hukuk ve borçlar hukuku ilişkilerinde geçerli olan Mecelle’de de bütünleyici parçalar hakkında asıl şeyden ayrı şekilde hüküm verilemeyeceği (asla tabi olmaları bakımından) genel bir hukuk ilkesi olarak kabul edilmekteydi. (Cengiz İlhan, **Mecelle Hukukun Doksan Dokuz İlkesi**, İstanbul 2008, s. 48)

Bütünleyici parçalar, MK md. 718’de “**yasal sınırlamalar saklı kalmak üzere, yapılar, bitkiler** ¹³⁹ **ve kaynaklar** ¹⁴⁰ ” şeklinde sayılmıştır. Bunun yanında MK md. 685/3 hükmü uyarınca doğal ürünler (semereler) de asıl şeyden ayrılınca kadar bütünleyici parça niteliğindedir. O halde yapılar, kaynaklar, bitkiler ve asıl şeye bağlı bulunan doğal semereler kanun gereği bütünleyici parçadır. ¹⁴¹

Kanunda örnek olarak sayılan bütünleyici parçalar dışında, bir şeyin bütünleyici parça olarak nitelendirilebilmesi için o şeyin asıl şeye bağlı bulunması, **yerel adetlere** göre o şeyin bütünleyici parçasını teşkil etmesi ve telef edilmedikçe asıl şeyden ayırlamayacak olması gerekmektedir. O halde kanunen bütünleyici parça sayılanlar dışında bu özelliklere sahip parçalar da bütünleyici parça olarak kabul edilmelidir. ¹⁴²

Yapılar, bitkiler, kaynaklar ve asıl şeye bağlı bulunan doğal ürünler kanun gereği bütünleyici parçadır. Ancak bu durumun bazı istisnaları mevcuttur. Bu istisnalardan biri MK md. 728’de hüküm altına alınmıştır. MK md. 728 uyarınca “*Başkasının arazisi üzerinde kalıcı olması amaçlanmaksızın yapılan kulübe, büfe, çardak, baraka ve benzeri hafif yapılar,*

¹³⁹ Ekilen ve dikilen şeylerin bütünleyici parça olabilmesi için bu ekim ve dikimde devamlılık amacının olması gerekmektedir. (Tekinay, s. 390.)

¹⁴⁰ Kaynaklar, ırmak vs. gibi bir akarsu meydana getirecek yoğunlukta ise Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Özel mülkiyete tabi olmaktan çıkar. Ayrıca, yer altı suları ile ilgili 1960 tarihli ve 167 sayılı Yer Altı Suları Hakkında Kanunun 1. maddesine göre “*Yeraltı suları umumi sular meyanında olup Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bu suların her türlü araştırılması, kullanılması, korunması ve tescili bu kanun hükümlerine tabidir.*” (Ayiter, s. 126; Tekinay, s. 408.)

¹⁴¹ Daha önce de ifade edildiği gibi 1926 yılından önce yapılan veya dikilen ve muhtesat olarak nitelendirilen yapılar ve bitkiler arazinin bütünleyici parçası değildir. Bu muhtesatlar tapu kütüğüne kaydedilir ve araziden bağımsız olarak devredilebilir.

¹⁴² Mumin M. Küley, **Medeni Kanunda ve Tatbikatında Mütemmim Cüzüleri, Tabii Semereler ve Teferruat**, İstanbul 1959, s. 17-20.

bunların malikine aittir. Bu tür yapılar, taşınır mal hükümlerine tabi olur ve tapu kütüğünde gösterilmez.”

Şu durumda *taşınır yapılar* ve *taşınır bitkiler* ana taşınmazın bütünleyici parçası niteliğinde olmadığı için rehnin kapsamına da dahil değildir. Söz konusu yapıların ve bitkilerin mülkiyeti bunların sahiplerine aittir.¹⁴³

Bir diğer istisna *üst hakkıdır*. Bir taşınmaz üzerinde bir kişi lehine (kişiye bağlı irtifak) veya bir başka taşınmaz lehine (eşyaya bağlı irtifak) bir üst hakkı tesis edilmiş ve üst hakkı sahibi *bu hakkına dayanarak* taşınmaz üzerinde bir yapı inşa etmişse, bu yapı asıl taşınmazın bütünleyici parçası olarak nitelendirilemeyecektir. Söz konusu yapının maliki üst hakkı devam ettiği müddetçe üst hakkı sahibidir.¹⁴⁴ Üst hakkı sona erdiği zaman yapı, taşınmazın bütünleyici parçası haline geleceğinden bu andan sonra taşınmazın paraya çevrilmesi safhasında yapının değeri de asıl taşınmazın değerine eklenecektir. Bu husus MK md. 828’de “*Üst hakkı sona erince yapılar, arazi malikine kalır ve arazinin bütünleyici parçası olur. ...Bedele ilişkin hükümler saklıdır.*” şeklinde ifade edilmiştir.

Üst hakkı sahibi ve taşınmazın maliki arazinin bütünleyici parçası haline gelen yapı için üst hakkı sahibine bir tazminat ödenmesini kararlaştırabilirler. (MK md 829).¹⁴⁵

¹⁴³ Yeşim Gülekli, **İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı**, İstanbul 1992, s. 4; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 172.

¹⁴⁴ Akipek, s. 125 ve 135; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 171; Gülekli, s. 6.

¹⁴⁵ Üst hakkı üzerinde üçüncü şahıslar adına rehin tesis edilmişse malik tarafından üst hakkı sahibine ödenecek olan tazminat, rehinli alacaklıların henüz ödenmemiş alacaklarının güvencesini oluşturur ve onların rızaları olmaksızın üst hakkı sahibine ödenmez. Kararlaştırılan tazminat ödenmezse üst hakkı sahibi veya bu hak kendisine rehnedilmiş olan alacaklı, tazminat alacağına güvence olmak üzere, terkin edilen üst hakkı yerine aynı derecede ve sırada bir ipoteğin tescilini isteyebilir. Bu ipotek, üst hakkının sona ermesinden başlayarak üç ay içinde tescil edilir (MK md. 829). Üst hakkı sona erince, tapuya taşınmaz olarak kaydedilmiş olan bu hak üzerinde tesis edilen rehin de sona erer (MK md. 828). Bu sebeple MK md. 829’da yer alan düzenleme rehinli alacaklılar için oldukça önemlidir.

Bu sayılanlar dışında *kat mülkiyeti*, *taşkın yapı* ve “geçirilmesi ya irtifak hakkına ya da komşuluk hükümlerine göre elde edilmiş bir haktan doğan, bir işletme sahibine ait bulunan ve işletme sahibinin arzından çıkarak başkasının taşınmazına geçen *mecralar*” da bütünleyici parça kuralının diğer istisnaları olarak sayılmaktadır.¹⁴⁶

Bir parçanın bütünleyici parça olarak nitelendirilebilmesi için asıl şeye ne zaman eklenmiş olduğu önem taşımamaktadır. Taşınmaz rehni kurulmadan önce veya rehin kurulduktan sonra eklenmiş olan bütünleyici parçalar rehnin paraya çevrilmesi anında hala bütünleyici parça niteliğinde ise, alacaklı tarafından paraya çevrilecek olan taşınmaz bu bütünleyici parçalarla beraber olarak değerlendirilecek ve bunlar, ana taşınmazla bir bütün olarak teminatın kapsamı içerisinde yer alacaktır.¹⁴⁷ Bununla beraber, bütünleyici parça olarak nitelendirilen şey, rehnin paraya çevrilmesinden önce taşınmazdan ayrılırsa artık rehnin kapsamı içerisinde yer almaz. Mülkiyet söz konusu olduğunda asıl şeyden ayrılan bütünleyici parça hala malikin mülkiyetinde kalmaktadır. Rehin hakkı söz konusu olduğunda ise mülkiyetin aksine, ana taşınmazdan ayrılan bütünleyici parça artık rehnin kapsamına dahil olmayacak ve bu parça üzerinde rehin hakkı ayrılma ile beraber son bulacaktır. Aksinin kabulü, rehin verenin ekonomik özgürlüğünün önemli ölçüde sınırlandırılması sonucunu doğurur.¹⁴⁸

Bu ayrılma neticesinde şu ihtimaller ortaya çıkabilir.

i) Bütünleyici parçaların ana taşınmazdan geçici olarak ayrılmaları ve daha sonra tekrar ana taşınmaza dönmeleri durumunda bütünleyici parçalar tekrar rehnin kapsamına

¹⁴⁶ Ayiter, s. 127–129.

¹⁴⁷ Gülekli, s. 7.

¹⁴⁸ C. Wieland, **Kanuni Medenide Aynî Haklar**, (Çev. İsmail Hakkı Karafakih), C. 2, 2. B., Ankara 1949, s. 577; Küley, s. 56.

girecektir. Eğer ayrılma geçici bir nitelik taşıyorsa bütünleyici parça olma vasfı sona ereceğinden söz konusu parçalar da rehnin kapsamından çıkacaktır.¹⁴⁹

ii)Taşınmazdan ayrıldığı için bütünleyici parça olmaktan çıkan ve dolayısıyla rehnin kapsamına dahil olmayan parçalar ana taşınmazdan ayrıldıklarında eklenti durumuna geçiyorlarsa bu durumda eklenti olarak varlıklarını sürdürecektir ve artık eklenti haline gelmiş olmaları sebebiyle de rehnin kapsamında yer almaya devam edecektir.¹⁵⁰

iii)Malik tarafından bütünleyici parçayı ana taşınmazdan ayırmaya yönelik tüm faaliyetlere başlanmış olmasına rağmen henüz bu ayrılma gerçekleşmemişse ve söz konusu parçanın ayrılması taşınmazın değerini önemli ölçüde düşürecek ise taşınmaz rehni sahibi durumun eski hale getirilmesini isteyebilir, yeni teminat talep edebilir veya açacağı önleme davası ile bütünleyici parçaların ana taşınmazdan ayrılmasını engelleyebilir. Bu karara rağmen bütünleyici parçalar yine de ana taşınmazdan ayrılmışsa bu ayrılmadan rehin sahibinin etkilenmemesi gerekir.¹⁵¹

iv)Bütünleyici parçanın ana taşınmazdan ayrılması neticesinde yeni bir taşınmaz parseli meydana geliyorsa taşınmaz rehni ana taşınmaz yanında bu yeni oluşum üzerinde de devam eder.¹⁵²

Taşınmaz rehni sözleşmesi bağlamında bütünleyici parça bakımından belki de en önemli olan husus sözleşme taraflarının bir şeyin bütünleyici parça olarak kabul edilip

¹⁴⁹ Köprülü/Kaneti, s. 264; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 175.

¹⁵⁰ Oğuzman/ Seliçi/Özdemir, s. 725; Köprülü/ Kaneti, s. 264; Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 516.

¹⁵¹ Akipek, s. 168; Güsoy/Eren/ Cansel, s. 1073; Şener, s.123. Bu konuda yazarlar arasında bir görüş birliği bulunmasına rağmen söz konusu önleme davasının sadece taşınmaz rehninin kurulduğu anda mevcut olan bütünleyici parçaları mı kapsayacağı yoksa hem rehnin kurulduğu anda var olan hem de ana taşınmaza sonradan eklenen bütünleyici parçalar için mi geçerli olacağına ilişkin iki farklı görüş savunulmaktadır. Söz konusu görüşlere ilişkin olarak bkz. Gülekli, s. 9-10.

¹⁵² Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 177.

edilmemesi yönünde yaptıkları istisnai düzenlemelerdir. Örneğin, alacaklı tarafın birden fazla olduğu taşınmaz rehni sözleşmelerinde bir bütünleyici parçanın alacaklıların sadece bir kısmı için teminat kapsamında tutulacağına ilişkin sözleşmeler geçersizdir.

Taşınmaz rehni kurulduğu anda var olan veya taşınmaza sonradan eklenen bütünleyici parçaların teminatın kapsamında yer almayacağına ilişkin olarak yapılan sözleşmeler veya tarafların taşınmaz rehni sözleşmesine bu yönde ekleyecekleri kayıtlar ise geçerlidir. Buna karşılık bu tür bir düzenleme sadece tarafları bağlar ve aynî etkiden tamamen yoksundur. Sadece taraflar arasında geçerli olacak bu düzenlemeyi üçüncü kişilere karşı ileri sürmek mümkün görünmemektedir.¹⁵³

3. Eklenti

Türk Medeni Kanunu'nun 862. maddesi, bir taşınmazın eklentilerinin taşınmaz rehninin kapsamında olduğunu düzenlemiştir. Maddenin devamında “*Rehnin kuruluşu sırasında makine, otel döşeme eşyası gibi açıkça eklenti olarak gösterilen ve tapu kütüğünde beyanlar sütununa yazılan şeyler, kanuna göre bu nitelikte olamayacakları ispat edilmedikçe eklenti sayılır. Üçüncü kişilerin eklentiler üzerindeki hakları saklıdır.*” ifadesine yer verilmiştir.

Eklenti tanımı Medeni Kanunu'nun 686. maddesinde “*Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar. Eklenti, asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel adetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye **sürekli olarak özgülenen** ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır maldır.*” şeklinde ifade edilmiştir.

Eklenti olarak nitelendirilen eşya bir taşınır maldır. Eklenti ile asıl şey arasında bir bağıllık mevcuttur. Bu bağıllık asıl şeyle birleştirilme veya takılma yoluyla sağlanmış

¹⁵³ Gülekli, s. 7; Akipek, s. 168; Gürsoy/ Eren/ Cansel, s. 1008; Şener, s. 123; Köprülü/ Kaneti, s. 263.

olabileceği gibi fiziksel bir temas olmadan da sağlanabilir. Asıl şey ile eklenti arasında bu tabi kılınma ilişkisi yanında ayrıca ekonomik bir birliktelik de olmalıdır. Eklenti asıl şeyin fonksiyonun ekonomik olarak daha iyi gerçekleşmesine yardımcı olmaktadır. Sadece rehnin kurulduğu anda mevcut olanlar değil taşınmaza sonradan özgülenen eklentiler de rehnin kapsamına dahildir.¹⁵⁴

Bir taşınırın eklenti olarak nitelendirilebilmesi için asıl şeye sürekli bir biçimde özgülenmiş olmalıdır. Asıl şeyden geçici olarak ayrılma eklenti niteliğinin sona ermesine yol açmasa da eklenti vasfı için süreklilik unsuru asıl, ayrılma geçici nitelikte olmalıdır. Bu sebeple “*Asıl şeye zilyet olan kimsenin sadece geçici olarak kullanması veya tüketmesi için özgülenen ya da asıl şeyin özel niteliği ile herhangi bir ilişkisi bulunmadan sadece korunmak, satılmak veya kiraya verilmek üzere onunla birleştirilen şeyler eklenti sayılmaz.*” (MK md. 687).

Anılan madde süreklilik unsuru yanında iktisadi bağıllık unsurunu da vurgulaması sebebiyle MK’un 686. maddesini tamamlamaktadır.¹⁵⁵

Eklenti bir taşınır maldır ve taşınırların rehni zilyetliğin devrine bağlıdır. Bu hususta MK md. 939 “*Taşınır, fiilen yalnız rehnedenin hakimiyetinde kaldığı sürece rehin hakkı doğmaz*” hükmünü getirmektedir.

Taşınmaz üzerinde kurulan rehnin kanun gereği eklentileri de kapsamı sayesinde taşınmaz rehni ile temin edilecek kredi miktarı artırılabilen ve eklentilerden yararlanmaya devam etme imkanı sağlanmaktadır.¹⁵⁶

Bir taşınırın eklenti olarak kabul edilmesi için asıl şeyle arasında hem ekonomik hem dışsal bir bağıllığın olması gerekli ancak yeterli değildir. Bir taşınırın eklenti olarak kabul

¹⁵⁴ Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 216; Ayiter, s. 86; Küley, s. 71; Gülekli, s. 12; Köprülü/Kaneti, s. 264.

¹⁵⁵ Küley, s. 63.

¹⁵⁶ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 177; Gülekli, s. 12; Akipek, s. 171.

edilebilmesi o şeyin “*malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel adetlere göre*” eklenti olarak nitelendirilebilmesi gerekir.

Malikin bir taşınır malın eklenti sayılmasına yönelik arzusu, malikin davranışlarına bakılarak tespit edilebilir. Örneğin malikin evini mobilyaları ile beraber kiraya vermesi bu yönde bir arzu olarak yorumlanabilir veya malik, eklentilerin tapu kütüğünün beyanlar hanesine yazılmasını isteyebilir.¹⁵⁷

Bir taşınmazın eklentileri, malikin yazılı istemi üzerine, başka herhangi bir belge ibrazına gerek kalmaksızın, eklentinin adedi, cinsi ve kıymeti de gösterilerek tapu kütüğünün beyanlar hanesine yazılabilir. (MK md. 1012, TST md. 61)

Eklenti niteliğinin kazanılması kanunda yer alan koşulların varlığı halinde mümkün olacağından, beyanlar hanesine eklenti olarak düşülen kaydın eklenti niteliğini kazanmada malikin arzusunu beyan etmek ve beyanlar hanesinde yazılanların eklenti olduklarına dair bir karine yaratmak dışında bir fonksiyonu bulunmamaktadır.¹⁵⁸ MK’nın 862. maddesinde yer alan adi karine uyarınca “*Rehnin kuruluşu sırasında makine, otel döşeme eşyası gibi açıkça eklenti olarak gösterilen ve tapu kütüğünde beyanlar sütununa yazılan şeyler, kanuna göre bu nitelikte olamayacakları ispat edilmedikçe eklenti sayılır.*”

Eklenti olarak belirlenen bir taşınırın eklenti vasfı konusunda bir ihtilaf ortaya çıktığında mahalli adet veya malikin arzusunu belirleyebilmek (özellikle asıl ile eklentinin farklı kişilere ait olması durumunda) önemli hale gelmektedir. Malikin arzusu tapu kütüğüne yapılan beyan ile anlaşılabilceği gibi¹⁵⁹ malik ile alacaklı arasında yapılan rehin sözleşmesindeki hükümlerden de anlaşılabilir.¹⁶⁰

¹⁵⁷ Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 217.

¹⁵⁸ Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı ve Hükümleri Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara 1979, s. 24; Köprülü/Kaneti, s. 266.

¹⁵⁹ Uygulamada eklentilerin beyanlar hanesine yazılması konusuna oldukça önem verildiğine ilişkin olarak bkz. Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 23.

Malik ile rehinli alacaklının rehin sözleşmesinde bazı taşınırıları eklenti olarak belirlemesi, bu taşınırıların eklenti vasfını haiz olduklarına dair adi bir karinedir.¹⁶¹

Malik ile rehinli alacaklı rehin sözleşmesinde bazı taşınırıları eklenti olarak belirlemişlerse, bu durum rehin sözleşmesinde yer almayan taşınırıların eklenti olmadığı anlamına gelmez; ancak eklentilerin rehin sözleşmesinde yer alması iki halde önem taşır.

Bu hallerden ilki eklentilerin rehin sözleşmesi ile rehnin kapsamı dışında tutulmasına ilişkindir. Malik ile rehinli alacaklı rehin sözleşmesiyle eklentiyi rehnin kapsamı dışında tutulabilir.¹⁶² Kanunda belirtilen niteliklere sahip olmadığı için eklenti olarak nitelendirilemeyecek olan bir taşınır, rehin sözleşmesi ile eklenti haline getirilemez, ancak bunun tersi mümkündür.

Eklentinin taşınmaz rehninin kapsamı dışında tutulabilmesi yasal dayanağını, Roma hukukunda, Mecellede ve bugün bizim hukuk sistemimizde de geçerli bir ilke olan “eklenti aslı takip eder” ilkesinin uygulanması niteliğindeki MK md. 868/1’de yer alan “*Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar.*” ifadesinde bulmaktadır.

¹⁶³

Rehin sözleşmesinde eklentinin rehnin kapsamına dahil olmayacağına ilişkin bir hükmün yer alması taraflar arasında geçerli olmakla beraber bu hüküm aynî etki doğurmaz ve üçüncü kişileri bağlamaz.¹⁶⁴

¹⁶⁰ Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 24.

¹⁶¹ Yargıtay 19. HD., T. 23.3.2000, E. 2000/884, K. 2000/2067.

¹⁶² Köprülü/Kaneti, s. 265; Gülekli, s. 14; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 20.

¹⁶³ Eklentinin aslı takip edeceği genel bir hukuk ilkesidir. Bu ilke Roma hukukunda “accessorium sequitur principale” olarak ifade edilmektedir. Mecelle ise “bir şeye sahip olan kimse, ondan yararlanması için gerekli eklentilere de sahip olur” hükmüyle aynı esasa yer vermiştir. (İlhan, s. 48)

¹⁶⁴ Gülekli, s. 15; Bülent Davran, “Gayrimenkul Rehninin Teferruata Şümulü”, **Muammer Raşit Seviğ’e Armağan**, İstanbul 1956, s.568; Köprülü/Kaneti, s. 266; Akipek, s. 171.

Rehin sözleşmesinde eklentiye ilişkin yer alan kayıtlar bakımından önemli olan ikinci husus, İİK md. 83/c’de düzenlenen “*Taşınmaz rehni ipotek akit tablosunda sayılı bulunan eklenti, taşınmazdan ayrı olarak haczedilemez.*” hükmüdür.

Rehin sözleşmesinde sayılan eklentilerin taşınmazdan ayrı olarak haczedilemeyecekleri maddede açıkça düzenlenmiştir. Tartışılan konu rehin sözleşmesinde yer almayan eklentilerin taşınmazdan ayrı olarak haczedilip haczedilemeyeceğine ilişkindir.

Bazı yazarlar ve bu arada Yargıtay, İİK md. 83/c’nin açık hükmü karşısında rehin sözleşmesinde yer almayan eklentilerin taşınmazdan ayrı olarak haczedilebileceğini savunmaktadır.¹⁶⁵

Aksini savunan yazarlar maddenin amacından¹⁶⁶ hareketle (taşınmaz rehni alacaklılarını korumak) rehin sözleşmesinde gösterilmeyen eklentilerin taşınmazdan ayrı olarak haczedilemeyeceğini belirtmektedir.¹⁶⁷

İkinci görüşe ilişkin gerekçeye katılmakla beraber, kanımca İİK md. 83/c’nin zıt kavramı uyarınca, rehin sözleşmesinde yer almayan eklentilerin taşınmazdan ayrı bir şekilde haczedilebilmesi olanağı bulunmaktadır. Bu sebeple rehin sözleşmesi akdedilirken bu hususun mutlaka göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

Eklenti niteliğine sahip olma konusunda bir adi karine getiren MK’nın 862. maddesinin son fıkrasında “*Üçüncü kişilerin eklentiler üzerindeki hakları saklıdır.*” hükmü

¹⁶⁵ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 184; Baki Kuru/ Ramazan Arslan/ Ejder Yılmaz, **İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı**, B . 21, Ankara 2007, s. 388; Yargıtay HGK, T. 25.12.2005, E. 2002/12-1098, K. 2002/1108.

¹⁶⁶ **3949 s. Kanuna ait Hükümet Gerekçesi**: “Uygulamada gayrimenkul rehni kapsamında bulunan teferruatın da ayrıca haczedilebileceği görüldüğünden, fabrika gibi, teferruatın önem kazandığı taşınmaz rehinlerinde değer korunmasını temin amacı ile bu maddenin korunması uygun görülmüştür.” (Talih Uyar, **İcra ve İflas Kanunu Şerhi**, C. 5, 3. B., Ankara 2007, s. 7450.)

¹⁶⁷ Gülekli, s. 13-14; Uyar, s. 7451.

yer almaktadır. Taşınmazın maliki ile taşınmazın eklentisi niteliğinde olan taşınırların malikinin farklı kişiler olması durumunda, taşınmaz maliki bu eklentiler bakımından emin sıfatıyla zilyet konumundadır.¹⁶⁸

Bazı yazarlar eklentilerin üçüncü kişiye ait olması durumunda, MK md. 3 anlamında iyiniyetli olan rehin alacaklıları bakımından, bu eklentilerin taşınmaz rehninin kapsamına dahil olacağını savunmaktadır. Bu yazarlar görüşlerini emin sıfatıyla zilyetten bir aynî hak elde eden iyiniyetli kimsenin iktisabının korunması kuralına dayandırmaktadır.¹⁶⁹

Bu görüşün aksini savunan yazarlar MK md. 862/III hükmünün mutlak nitelikte olduğunu ve rehinli alacaklının iyiniyetli olduğu durumlarda dahi eklentiler üçüncü kişiye ait ise, bunların, taşınmaz rehninin kapsamına dahil olmayacağını savunmaktadır.¹⁷⁰

Taşınmaz rehninin eklentileri kapsamı bakımından bu nokta ile bağlantılı olan ve tartışılması gereken bir diğer konu, eklentiler üzerinde hem bir taşınmaz rehni hem de bir ticari işletme rehni bulunması halidir.

Ticari işletme rehni teslimsiz bir taşınır rehnidir ve TİRK md. 3 uyarınca ticari işletme üzerinde, ticari işletme rehninin tescili sırasında mevcut olan eklentiler¹⁷¹ de ticari işletme rehnine dahildir. Kanunun 7. maddesi uyarınca ticari işletme, aynı zamanda, üzerinde faaliyet

¹⁶⁸ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 189. Bütünleyici parçaların aksine eklentiler üzerinde taşınmazdan ayrı aynî haklar kurulabilmektedir. Bunun doğal bir sonucu olarak eklentilerin başka bir kişiye, taşınmazın başka bir kişiye ait olması olanaklıdır. (Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 20.); Yargıtay 19. HD, T. 1.6.2000, E. 2000/969, K. 2000/4282.

¹⁶⁹ Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 21; Akipek, s. 173; Saymen/Elbir, s. 566; Davran, **Teferruata Şümülü**, s. 576; Wieland, s. 583; Ayan, s. 153.

¹⁷⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1010-1011; Köprülü/Kaneti, s. 269, Gülekli, 22-23; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 726; Tekinay, s. 284; Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 517.

¹⁷¹ “*Rehnin tescili anında mevcut ve işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş olan makina, araç, alet ve motorlu nakil araçları*” (TİRK md. 3/b).

gösterdiği taşınmazın malikine ait ise bu taşınmaz üzerinde ticari işletme rehni kurulduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilecektir. Bu husus aleniyeti sağlamaktadır.

Ticari işletme maliki ile taşınmaz malikinin aynı kişiler olması durumunda eklentiler üzerindeki hak bakımından öncelikli durumda olan kimse;

- i) Taşınmaz üzerinde ilk önce ticari işletme rehni kurulmuş ise ¹⁷² ticari işletme rehni sahibi alacaklısı,¹⁷³
- ii) Taşınmaz rehni önce kurulmuş ise taşınmaz rehni alacaklısıdır. ¹⁷⁴

Ticari işletme maliki ile taşınmaz malikinin farklı kişiler olması durumunda ise esasen ortada eklentileri üçüncü kişiye ait olan bir taşınmaz mevcuttur. Burada işletme ile onun eklentisi durumunda olan işletme tesisatı taşınmaz malikine değil, ticari işletme malikine aittir. Başkasına ait bir ticari işletmenin faaliyet gösterdiği bir taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulunca taşınmaz rehninin kapsamına üçüncü kişiye ait eklentilerin de dahil olup olmayacağı sorusu tekrar gündeme gelmektedir.

¹⁷² Ticari işletme rehni sahibinin üzerinde ticari işletmenin faaliyet gösterdiği taşınmazı için, sonradan bir başka kişi lehine taşınmaz rehni tesis edebilmesi için ticari işletme rehni alacaklısının onayını alması zorunludur. (TİRK md. 10/II)

¹⁷³ Kayıhan, s. 45; Ertaş, **Ticari İşletme Rehni**, s. 44; Antmen, s. 72. Kuşkusuz ticari işletme rehninin tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilmesi aleniyeti sağlamaktadır. Ancak bu kayıt yapılmamış olsa dahi lehine taşınmaz rehni kurulan alacaklının iyiniyetli olup olmamasının önem arz etmediği zira alacaklının iyiniyetinin korunacağına dair TİRK'te herhangi bir hüküm bulunmadığı; bu sebeple ticari işletme rehninin beyanlar hanesine kaydedilmediği durumlarda da ticari işletme rehni alacaklısının öncelikli olacağı savunulmaktadır. (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 193). Buna karşılık, beyanlar hanesine yapılan tescilin ticari işletme rehninin doğumu bakımından kurucu unsur olmamasına rağmen bu kaydın aleniyeti sağladığı ve bu sebeple ticari işletme rehnin tapu kütüğüne tescil edilmemesi durumunda iyiniyetli taşınmaz rehni alacaklılarının öncelikli olacağı fikri öne sürülmüştür. (Seza Reisoğlu, **Ticari İşletme Rehni**, s. 113-114; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 23.)

¹⁷⁴ Ertaş, **Ticari İşletme Rehni**, s. 44; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 22.

Medeni Kanun md. 862/III'ün mutlak şekilde uygulanacağına ve taşınmaz rehni alacaklının iyiniyetli olması halinde dahi üçüncü kişiye ait eklentilerin taşınmaz rehninin kapsamına dahil olmayacağına ilişkin görüşe itibar edilecek olursa, ticari işletme rehni, taşınmaz rehninden önce veya sonra kurulsun bile eklentiler üzerinde hak sahibi kişi, ticari işletme rehni alacaklısı olacaktır.¹⁷⁵

Üçüncü kişiye ait eklentilerin taşınmaz rehni kapsamında değerlendirilmesini taşınmaz rehni alacaklısının iyiniyetine bağlayan görüş kabul edilecek olursa taşınmaz üzerinde önceden bir ticari işletme rehni bulunduğunu bilmeyen taşınmaz rehni alacaklısı eklentiler üzerinde ticari işletme rehni alacaklısına göre öncelikli bir hakka sahip olacaktır. Buna karşılık ticari işletme rehninin varlığından haberdar olan alacaklılar bakımından eklentiler taşınmaz rehni kapsamına dahil olmayacaktır.¹⁷⁶

Böyle bir durumda iyiniyetin varlığını kanıtlamak hayli güçtür; çünkü ticari işletme rehninin tapu kütüğüne tescili ancak taşınmaz maliki ile ticari işletme malikinin aynı kişi olması halinde mümkündür. Üçüncü kişilere ait eklentilerin kaderini iyiniyete göre belirleyen bu görüş uyarınca, taşınmaz rehni ile sınırlandırılmış bir taşınmaz üzerinde sonradan kurulacak bir ticari işletme rehni söz konusu olursa, eklentilerin taşınmaz rehni kapsamında olması ancak ticari işletme rehni malikinin taşınmaz rehninden haberdar olması durumunda mümkün olacaktır. Ancak böyle bir durumda, taşınmazın üzerinde taşınmaz rehni bulunduğundan haberdar olunmamasının ne derece mümkün olacağı ise ayrı bir konudur.

Kanımca, bu görüşün kabulü halinde, rehnin tapu kütüğüne tescil ile doğacağından hareketle, iyiniyet iddialarının dinlenmemesi gerekmektedir. Zira tapu kütüğünü incelemeyen ticari işletme maliki “*durumun gereklerine göre kendisinden beklenen özeni göstermeyen*” kişidir ve tapu kütüğüne yapılan tesciller iyiniyeti bertaraf eder.

¹⁷⁵ Gülekli, s. 31.

¹⁷⁶ Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 23.

Tüm bu tartışmalar ışığında MK md. 862/III'te yer alan ifadenin, üçüncü kişiye ait eklentilerin taşınmaz rehni kapsamında değerlendirilmediği durumda anlam kazandığı ve MK md. 862/III'de yer alan hükmün, MK md. 686/I hükmünün istisnasını oluşturduğu görüşünü savunmaktayım.

Eklenti olarak nitelendirilen taşınır mal, bu niteliğini **sürekli olarak** kaybederse taşınmaz rehni kapsamından çıkar. Ancak taşınmazdan ayrılan eklentinin rehinli alacaklıya zarar vermemesi gerekir. Böyle bir durumda rehinli alacaklı, malikin rehinli taşınmazın değerini düşüren davranışlarının yasaklanmasını hakimden talep edebilir. Ayrıca taşınmazın değerinde bir düşme meydana gelmiş ise alacaklı, malikin alacak için güvence göstermesini veya rehinli taşınmazı eski hale getirmesini de isteyebilir.¹⁷⁷ Taşınmaza, rehnin kurulmasından sonra özgülenen eklentiler bakımından rehinli alacaklının bu tedbirlere başvurması sadece taşınmaza sonradan özgülenen eklentilerin rehnin kapsamında yer alacağı, rehin sözleşmesinde **açıkça** kararlaştırılmışsa mümkündür.¹⁷⁸

4. Ürünler (Semereleler)

Ürün tanımı MK'nun 685. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Söz konusu maddede ürünler doğal ve hukuki ürünler olarak ikiye ayrılmaktadır. Söz konusu madde uyarınca ürün, *“dönemsel olarak elde edilen **doğal** veya **hukuki ürünler** ile bir şeyin özgülendiği amaca göre adetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimlerdir.”*

a. Doğal Ürünler (Doğal Semereleler)

Medeni Kanun md. 685/3 uyarınca *“Doğal ürünler asıl şeyden ayrılınca kadar onun bütünleyici parçasıdır.”*

¹⁷⁷ Köprülü/Kaneti, s. 269, Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 518; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 185

¹⁷⁸ Gülekli, s. 26.

O halde doğal ürünler kanun hükmü gereği bütünleyici parçadır ve bütünleyici parçaların tabi olduğu kurallar doğal ürünler hakkında da uygulanacaktır. Nasıl ki bütünleyici parça asıl şeyden ayrılınca -ekleni durumuna da geçmiyorsa- artık taşınmaz rehni kapsamında değerlendirilemezse doğal ürünler de bütünleyici parçanın özel bir türü olması sebebiyle, asıl şeyden ayrılincaya kadar bütünleyici parça sayılacak ve rehni kapsamına dahil olacaktır. Asıl şeyden ayrılan doğal ürün artık bütünleyici parça niteliğini kaybettiği için rehni kapsamına dahil olmayacaktır. Şu halde daha açık ifade etmek gerekirse: Doğal ürünler, **kanun gereği** bütünleyici parça oldukları için rehni kapsamına dahildir.

Rehni kapsamına dahil olacak doğal ürünler tanım gereği **i)** bir şeyin düzenli olarak meydana getirdiği verimler ve o **ii)** şeyin özgülendiği amaca göre adetler gereği ondan beklenen diğer verimlerdir.

İlk duruma örnek olarak rehne konu olmuş kiraz bahçesindeki henüz toplanmamış kirazlar verilebilir.¹⁷⁹

İkinci grup doğal ürüne ise içinde bir taş ocağı bulunan bir taşınmazın rehne konu edilmesi durumunda, taş ocağının içerisinde bulunan henüz çıkarılmamış taşlar örnek gösterilebilir.¹⁸⁰

Her iki halde de kirazların henüz toplanmamış ve taşların henüz çıkarılmamış olduklarına yönelik vurgu dikkat edilmesi gereken ilk noktadır.

İkinci ve asıl önemli nokta ise kirazların ve taşların **kanun gereği** bütünleyici parça oldukları ve bu nedenle bütünleyici parça tanımında yer alan “*yok edilme, zarara uğratılma*

¹⁷⁹ Kiraz bahçesi üzerinde aynı zamanda bir intifa hakkı var ise intifa hakkı ile rehin hakkı arasındaki ilişki hangi hakkın önce kurulmuş olduğuna göre belirlenecektir. Bu halde hangi hak daha önce kurulmuş ise o hak sahibi kirazlar üzerindeki hakkını diğerine karşı ileri sürebilecektir. (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 173, dipn. 14.)

¹⁸⁰ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 174.

veya yapısı değiştirilme” koşullarının burada aranmayacağıdır.¹⁸¹ Kanun gereği bütünüleyici parça sayılan kirazlar ve taşlar rehnin paraya çevrilmesi sırasında rehnin kapsamına dahil olacaktır.

Teminatın kapsamına ana taşınmaz üzerindeki yetişmemiş ürünlerin de dahil olup olmayacağı sorusu İcra ve İflas Kanunu (İİK) md. 84’te cevaplanmaktadır.

Madde, yetişmemiş ürünlerin haczi konusunda şu düzenlemeye yer vermektedir:

“Yetişmemiş her nevi toprak ve ağaç mahsulleri yetişmeleri zamanından en çok iki ay evvel haczolunabilir. Bu suretle haczedilen mahsullerin borçlu tarafından başkasına devri haczeden alacaklıya karşı hükümsüz olup icranın devamına mani olmaz.

Alacağı taşınmaz rehinle temin edilmiş olan alacaklının mütemmim cüz olarak merhunun yetişmemiş mahsulleri üzerinde haiz olduğu hakka hanel gelmez. şu kadar ki mürtehin rehinin icraca paraya çevrilmesi için mahsullerin yetişmesinden evvel takip talebinde bulunmuş olmalıdır.”

Burada yetişmemiş her nevi toprak (buğday, arpa, yulaf, sebze, pamuk vs.) ve ağaç mahsullerinden (elma, armut, kiraz vs.) kasıt doğal ürünlerdir.¹⁸²

Doğal ürünler de bütünüleyici parça olarak nitelendirildikleri için kural olarak ana taşınmazdan ayrı olarak haczedilemez. Doğal ürünler ancak ana taşınmaz ile beraber haczedilebilir.

Ancak İİK md. 84, bu duruma bir istisna getirmektedir. Örnek üzerinden düşünürsek İİK md. 84 hükmü nedeniyle ana taşınmaz üzerindeki yetişmemiş kiraz ağaçları yetişmeleri

¹⁸¹ Tekinay, s. 268.

¹⁸² Fidanlar ürün kavramına girmemektedir. Bunun yanında kavak ağaçlarının da ürünler gibi haczedilebileceği ifade edilmektedir. Ürünün yetişip yetişmemiş olmasından maksat ise ürünün topraktan ayrılacak derecede olgunlaşıp olgunlaşmadığıdır. Topraktan ayrılacak derecede olgunlaşmamış olan bu ürünler haczedilebilir olmalarına rağmen borçlunun izni olmadıkça ancak ve ancak olgunlaşmalarından sonra satışa çıkarılabilir. (Uyar, s. 7471.)

zamanından en çok iki ay önce ¹⁸³ olmak koşuluyla ana taşınmazdan ayrı olarak haczedilebilecektir. ¹⁸⁴

Ana taşınmaz ile kiraz ağaçları aynı kişiye ait olabileceği gibi farklı kişilere ait de olabilmektedir. Her iki halde de yetişmemiş kiraz ağaçlarının ana taşınmazdan ayrı olarak haczedilmelerinde bir engel yoktur. Ancak elbette söz konusu hüküm ana taşınmaz ile yetişmemiş kirazların farklı kişilere ait olması halinde önem kazanan bir düzenlemedir. Zira ana taşınmaz ile kiraz ağaçları aynı kişiye ait olduğunda İİK md. 92’de yer alan, “*Bir taşınmazın haczi hasılat ve menfaatlerine de şamildir.*” ilkesi uyarınca haciz yetişmemiş kiraz ağaçlarını da zaten kapsayacaktır. ¹⁸⁵

Alacağı taşınmaz rehni ile güvence altına alınmış olan alacaklının durumu ise İİK md. 84/2’de düzenlenmiştir.

Maddeye göre rehinle teminat altına alınmış bir ana taşınmaz üzerinde yer alan yetişmemiş ürünler -bir doğal ürün olduğu için- bütünleyici parça olarak rehnin kapsamı içerisinde yer alacak ve rehin hakkı, bütünleyici parça-ana taşınmaz ilişkisi gereğince yetişmemiş ürünleri de kapsayacak şekilde olacaktır. Bu durumun doğabilmesi için aranan tek koşul rehin hakkı sahibinin **ürünlerin yetişmesinden önce “taşınmazın paraya çevrilmesi talebinde”** bulunmasıdır.

O halde taşınmazın paraya çevrilmesi talebini ürünlerin yetişmesinden önce yapmış bulunan bir rehinli alacaklı, zamanında bu talepte bulunmakla ürünlerin başka alacaklılar

¹⁸³ İki ay gibi bir sürenin “ürünün daha iyi kıymetlendirilebilmesi ve saklanma giderlerinin çoğalmaması için” olduğu kabul edilmektedir. Yetişmemiş ürünlerin haczi sadece haciz tutanağına yapılan bir düzenleme ile gerçekleştirilir. (Uyar, s. 7471.)

¹⁸⁴ Kuru/Arslan/ Yılmaz, s. 247.

¹⁸⁵ Hakan Pekcanitez/ Oğuz Atalay/ Meral Sungurtekin Özkan/ Muhammet Özekes, **İcra ve İflas Hukuku**, 4. B., Ankara 2006, s. 200.

tarafından haczedilmelerini önlemiş olmakta ve yetişmemiş ürünler üzerinde de, haciz koyduran adi alacaklılara göre öncelikli durumda bulunmaktadır.¹⁸⁶

b. Hukuki Ürünler (Medeni Semereleler)

Hukuki ürünler, bir taşınmazdan çeşitli hukuki ilişkiler sonucunda elde edilen gelirlerden oluşmaktadır. Bu ürünler, eklenti ve bütünleyici parçalardan farklı olarak rehnin kapsamına kendiliğinden dahil olmaz. Aynı şekilde, doğal ürünlerle aralarındaki en büyük farklılık, doğal ürünlerin bütünleyici parça olmaları sebebiyle rehnin kapsamında yer almalarına karşılık; hukuki ürünlerin rehnin kapsamında değerlendirilebilmeleri için bir takım şartların gerekli olmasıdır.¹⁸⁷

Bu şartlar kira gelirleri için, özel olarak bir kanun hükmüyle düzenlenmiştir. Her ne kadar kanunda sadece kira gelirleri zikredilmiş olsa da, kira gelirleri dışında başka hukuki ürün çeşitlerinin de olduğu ve bazı durumlarda diğer hukuki ürünlerin de rehnin kapsamına dahil olacağı kabul edilmektedir.¹⁸⁸

aa. Kiralar

Kira bedelleri belirli şartlar altında taşınmaz rehninin kapsamına dahil olmaktadır.¹⁸⁹ Kira bedelleri –tüm hukuki ürünler gibi- kendiliğinden değil, kanunda yer alan özel bir hüküm nedeniyle rehnin kapsamına dahil edilmektedir.

¹⁸⁶ Uyar, s. 7473.

¹⁸⁷ Köprülü/Kaneti, s. 270.

¹⁸⁸ Köprülü/Kaneti, s. 270; Gülekli, s. 49 vd.

¹⁸⁹ Rehnin kapsamına dahil olan kira bedellerinin kiracı tarafından bina için yapılan masraflar düşüldükten sonra kalan net miktar üzerinden olduğuna ve kira bedellerinin bu net miktar üzerinden teminatın kapsamında yer aldığına ilişkin bkz.Turhan Esener/Kudret Güven, **Eşya Hukuku**, 4. B., Ankara 2008, s. 447.

Bu özel hüküm MK md. 863'te şu şekilde düzenlenmiştir:

“Kiraya verilmiş taşınmaz üzerindeki rehnin kapsamına, borçluya karşı rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe başlanmasından veya borçlunun iflâsının ilânından başlayarak rehnin paraya çevrilmesi anına kadar işleyen kira bedelleri de girer.

*Rehin hakkı, kiracılara karşı ancak cebrî icra yoluyla takibin **kendilerine bildirilmesi** veya iflâs kararının **ilânından** sonra ileri sürülebilir.*

Rehinli taşınmaz malikinin henüz muaccel olmamış kira bedelleri üzerinde yaptığı hukukî işlemler ile diğer alacaklılar tarafından koydurulan hacizler, kira alacaklarının muaccel olmalarından önce rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe başlamış olan rehinli alacaklılara karşı geçerli değildir.”

Kira bedellerinin taşınmaz rehni kapsamına dahil olmasına ilişkin Medeni Kanun'un 863. maddesinde yer alan hüküm, sözleşmeden doğan rehnin isitisnası sayılabilir; zira söz konusu hüküm, sözleşmeden doğan rehin içinde ayrıca kanundan doğan bir rehin hakkı yaratmaktadır. Bu hak, bağımlı ve fer'i nitelikte bir rehin hakkı olarak sadece alacaklı tarafından talep edilebilecek ve üçüncü kişilere devredilemeyecektir.¹⁹⁰

Taşınmaz rehni adi kiralar kadar hasılat kiralarını da kapsamaktadır. MK md. 863'te bu husus düzenlenmemiş olmasına karşın, hükmün amacından hareketle hasılat kiralarının da madde kapsamına dahil olacağı kabul edilmektedir.¹⁹¹

Nakdi karşılık her ne kadar adi kira sözleşmesinin bir unsuru olsa da¹⁹² hasılat kirası söz konusu olduğunda nakdi karşılık sözleşmenin zorunlu bir unsuru değildir. Hasılat

¹⁹⁰ Gülekli, s. 33–34; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, 196.

¹⁹¹ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 196; Davran, **Rehin Hukuku**, s. 16.

¹⁹² Fahrettin Aral, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 5. B., Ankara 2003, s. 215. Ayrıca adi kira bedellerinin tespiti yönünde ayrıntılı bilgi için bkz. Cevdet Yavuz, **Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler**, 3. B., İstanbul 2004, s. 142; Aydın Zevkliler, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 8. B., Ankara 2004, s. 183 vd.

kirasında da kira bedeli genellikle bir miktar paradan ibarettir. Ancak iştirakli kirada (örneğin yarıcılık, ortakçılık, yevracılık, marabacılık vs.) kiralanan taşınmazdan elde edilen ürünlerin veya hasılatın bir kısmının veya belirli bir payının – iştirakli kirada hasılat örne göre paylaştırılmaktadır- da kira bedeli olarak kararlaştırılması mümkündür.¹⁹³

O halde nakdi karşılık yerine aynî nitelikte her hangi bir başka edimin kira bedeli olarak kararlaştırılmış olması MK md. 863'ün uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir. Buna karşılık, kira sözleşmesinde kira bedelinden başka kiralananın temizlenmesi, ısıtılması vs. gibi başka ek edimler de üstlenilmiş ise bu edimler söz konusu maddenin kapsamı dışında kalacaktır.¹⁹⁴

Medeni Kanun'un 863. maddesinin en önemli özelliği, rehnin kapsamına dahil olacak kira bedellerinin belirli bir zaman dilimiyle sınırlanmış olmasıdır. Kira bedellerinin hangi dönemde taşınmaz rehninin kapsamına gireceği hususu, *alacaklıların haciz talebi* veya *malikin iflası* durumları için ayrı ayrı düzenlenmiştir.

Rehnin kapsamına girecek kira alacakları, taşınmazın paraya çevrilmesi için alacaklı tarafından başlatılan **icra takibinden**¹⁹⁵ veya borçlunun – burada kastedilen taşınmaz malikidir- **iflasının ilan**¹⁹⁶ edilmesinden; **rehnin paraya çevrilmesi**¹⁹⁷ anına kadar işleyen

¹⁹³ Yavuz, s. 188.

¹⁹⁴ Gülekli, s. 38.

¹⁹⁵ İcra takibi alacaklının icra dairesine yapacağı bir takip talebi ile başlar. Takip talebini alan icra dairesi borçluya, borcun otuz gün içinde ödemesi veya yedi gün içerisinde borca itiraz etmesini; aksi halde taşınmazın satışa çıkarılacağını belirten bir ödeme emri düzenler. İİK md. 149/b (Kuru/Aslan/Yılmaz, s. 127).

¹⁹⁶ İİK md. 166 : “İflas kararı, iflas dairesine bildirilir. (Değişik fıkra: 09/11/1988 - 3494/30 md.) Daire, kararı kendiliğinden ve derhal tapuya, ticaret sicil memurluğuna, gümrük ve posta idarelerine, Türkiye Bankalar Birliğine, mahalli ticaret odalarına, sanayi odalarına, menkul kıymet borsalarına, Sermaye Piyasası Kuruluna ve diğer lazım gelenlere bildirir...”

¹⁹⁷ Rehnin paraya çevrilebilmesi yani satışın gerçekleşebilmesi için alacaklı veya borçlunun satışı talep etmiş olması gereklidir. (İİK md. 107 ve 113.)

kira bedelleridir. Esasen söz konusu tarihler arasında **muaccel olan kira alacakları** ¹⁹⁸ demek daha doğru olacaktır; zira kira alacakları daha önceki bir döneme ait olmasına rağmen **muacceliyet** tarihleri maddede belirtilen tarihler arasına denk gelmekte ise bu kira bedelleri de rehnin kapsamına dahil olacaktır. ¹⁹⁹ Örneğin Haziran ve Temmuz aylarında muaccel olacak kira alacakları kiracı tarafından Mayıs ayında ödenmiştir. Bu arada Mayıs ayı içerisinde üzerinde rehin bulunan söz konusu taşınmazın paraya çevrilmesi rehin alacaklıları tarafından talep edilmiştir. ²⁰⁰ Bu durumda Haziran ve Temmuz ayı kiralari icra takibine başlanması ile rehnin paraya çevrilmesi dönemleri içerisinde muaccel olan alacaklar oldukları için, Haziran ve Temmuz ayı kira bedellerinin kiracı tarafından rehinli alacaklıya ayrıca ödenmesi gerekecek; kiracının malike yaptığı ödemeler onu borçtan kurtaramayacaktır.

Rehnin kira bedellerini de kapsaması için rehin hakkının kiracılara bildirilmesi şarttır.

Bildirim icra müdürü tarafından yapılacaktır. İİK md. 150/b bu bildirim prosedürünü düzenlemektedir:

İİK md. 150/b :

“Kiracılara Haber Verme

Rehin, kiraya verilmiş bir taşınmaz ise icra memuru, alacaklının talebi üzerine takibin kesinleşmesini beklemeden kiracıları da takipten haberdar eder ve işleyecek kiralari icra dairesine ödenmesini emreder. Şu kadar ki, bu şekilde işlem yapılması 132 ve 135 inci

¹⁹⁸ Bilindiği gibi borcun muaccel olması borcun ifa zamanının gelmiş olduğunu belirtmekte ve bu bakımından borcun doğduğu tarihten ayrılmaktadır. Bu nedenle MK md. 863'te belirtilen sürelerde doğan kira bedellerinin ifa zamanları rehnin paraya çevrilmesinden daha sonraki bir tarihe denk geliyorsa bu dönemdeki kira bedelleri rehnin kapsamına dahil olmayacaktır. İfa zamanı hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. Kılıçoğlu, s. 399 vd.

¹⁹⁹ Gülekli, s. 39; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, 197; Akipek, s. 169; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1011; Saymen/Elbir, s. 542.

²⁰⁰ Bilge Öztan, **Medeni Hukukun Temel Kavramları**, 27. B., Ankara 2008, s. 915.

maddelerdeki hakları ortadan kaldırmaz. Kiracı ihtara rağmen kira paralarını icra dairesine yatırmazsa hakkında 356 ncı madde hükmü kıyasen uygulanır.”

İcra müdürünün bu bildirimini yapabilmesi için alacaklı tarafından kiracılara bildirim yapılmasının **talep edilmesi** gerekmektedir.

Belirli bir zaman dilimiyle sınırlanmış kira bedellerinin, rehnin kapsamına dahil olabilmesi için **rehinli alacaklının talebi gereklidir**. Böyle bir talep olmadan icra müdürü bildirimde bulunamaz. Bu bildirim yapılmadan söz konusu hak ileri sürülemeyeceğinden MK md. 863'te yer alan hüküm, ancak alacaklının talebiyle işlerlik kazanır. Kira bedellerinin kendiliğinden rehnin kapsamına dahil olmayacağı kabul edilmektedir. Bir başka ifadeyle, rehin hakkının kiracılara karşı ileri sürülebilmesi için rehnin paraya çevrilmesi yeterli değildir.²⁰¹ Aynı husus iflas kararı söz konusu olduğunda iflasın ilanı (İİK md. 166 uyarınca yapılacak bir ilan) koşuluna dönüşecektir.²⁰²

Kira bedelleri üzerindeki kanuni rehin hakkının varlığı kendilerine bildirilen kiracılar, bundan böyle kira bedellerini taşınmaz malikine değil icra dairesine ödeyecektir. Aynı şekilde iflasın ilanından sonra yapılacak ödemeler de iflas dairesine yapılacaktır. Aksi bir davranış kiracıların borçtan kurtulamamaları sonucuna yol açmaktadır.²⁰³ Bu bildirim veya ilan

²⁰¹ Köprülü/Kaneti, s. 271–271. Dikkat edilecek olursa burada rehin hakkının kullanılmasından, ya da daha doğru bir ifadeyle rehnin kira bedellerini içine alıp almamasından bahsedilmektedir. Kira bedelleri üzerindeki rehin hakkının doğumu ise bildirimden bağımsız olarak vardır ve bildirim rehin hakkının doğması bakımından kurucu bir özellik taşımaz. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. Gülekli, s. 34–36;

²⁰² Burada şöyle bir farklılık göze çarpmaktadır. Bir taşınmaz üzerinde birden fazla rehinli alacaklı varsa bunlardan hangisi muaccel olan kira bedellerini talep etmişse kira bedelleri onun olacaktır. İflasın ilanı ise alacaklılar arasındaki bu farkı kaldırmaktadır. İflasın ilanı ile beraber tüm rehin alacaklıları sıralarına göre kira bedelleri üzerinde kanundan doğan bir rehin hakkı kazanmaktadır. (Gülekli, s. 37.)

²⁰³ Wieland, s. 585; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1011-1012.

yapılmamışsa kiracılar malike yaptıkları ödeme ile borçtan kurtulacaklardır. İlan kiracıların iyiniyetini ortadan kaldırmaktadır.

Medeni Kanun md. 863/son henüz muaccel olmayan kira alacakları üzerinde malik tarafından bilerek veya bilmeden yapılan hukuki işlemlerin bazı alacaklılar için geçerli olmayacağını düzenlemektedir. Böyle bir geçersizliği ileri sürebilecek olan alacaklılar, taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen meblağ ile alacakları karşılanmayan²⁰⁴, ve kira bedelleri için **vade tarihinden önce takip talebinde bulunmuş olan** alacaklılardır.

Buna paralel olarak diğer rehinli alacaklılar tarafından –örneğin arka derecede yer alanlar- kira bedelleri üzerine koydurulan hacizler de kira bedellerinin vadesinden önce takip talebinde bulunmuş olan alacaklılara karşı hiçbir hüküm ifade etmeyecektir.

Alacaklıya karşı geçersiz olacak işlemlerin alacaklıya zarar verme kastı ile yapılmış olması veya bu hususta taşınmaz malikinin ve diğer kişilerin kusurlu olup olmamaları önem taşımaz. Önemli olan muacceliyet tarihinden önce yapılan bir takım hukuki işlemlerin takip talebinden itibaren rehinli alacaklıya karşı geçersiz olmasıdır.

Bu hukuki işlemlerin başında kira alacaklarının malik tarafından üçüncü bir kişiye temlik gelir. Rehlinli alacaklı, takipten sonra muaccel olacak kira alacaklarını temellük eden üçüncü kişiye karşı, bu bedellerin kendisine ödenmesini talep edebilir. Alacağın temlik dışında vadeden önce ifa, kira borçlusunun ibrası, vade tarihinin öne kaydırılması gibi hukuki işlemler söz konusu olduğunda da bu tarz bir geçersizlik ileri sürülebilir.²⁰⁵

Bu hukuki işlemlere takasın da dahil olup olmayacağı konusunda iki farklı görüş mevcuttur.

Bu görüşlerden ilki, böyle bir durumda karşılıklılık ve muacceliyet şartlarının ihlal edileceği gerekçesiyle rehinli alacaklıya karşı geçersiz olacak işlemler arasında takası

²⁰⁴ Gülekli, s. 48; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 201.

²⁰⁵ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 729; Köprülü/Kaneti, s. 272; Akipek, s. 170.

saymazken;.²⁰⁶ bir diğ er g r    Borçlar Kanunu (BK) md. 167’de, alacağın temliki hükümlerinde yer alan “*Borçlu, temlike vakıf olduğu zaman; temlik edene karşı haiz olduğu defileri, temellük edene karşı dahi dermeyan edebilir. Borçlunun matlubu temlik eden zimmetinde temlike vakıf olduğu zaman müeccel bir alacağı var idise bu alacağın temlik edilen matluptan sonra muacceliyet iktisap etmiş olmaması  artiyle **borç ile takas edilmesini talep edebilir.***” kuralını kıyasen uygulayarak, takas işlemini MK md. 863 uyarınca rehinli alacaklıya karşı geçerli olmayacak hukuki işlemler arasında saymaktadır.²⁰⁷

Bu g r   lerden ilkin  katılmak kanımca mümkün değildir; zira MK’nın 863. maddesinde yer alan hüküm değerlendirilirken hükmün amacından yola çıkmak gerekir. Bu sebeple taşınmaz malikin n kiracıya yapacağı takas beyanı gerekçe gösterilerek, rehinli alacaklının kira bedellerini elde etmesinin  nlenmesine izin verilmemelidir. Takasın tek taraflı bir beyan ile değil de taşınmaz maliki ile kiracı arasında yapılan bir takas sözleşmesi ile gerçekleşmesi durumunda ise, zaten bu hukuki işlemin rehinli alacaklıya karşı geçerli olmayacak hukuki işlemler arasında kabul edilmesi ve MK md. 863/son hükmünün uygulanması gerekmektedir.

Taşınmaz maliki ile rehinli alacaklının, taşınmaz rehninin kapsamına kira bedellerinin dahil olmayacağına ilişkin olarak taşınmaz rehni sözleşmesine koydukları hükümler geçerlidir. Ancak bu sadece kişisel sonuçlar meydana getirir.²⁰⁸ Bu husus diğ er rehin alacaklılarına karşı ileri sürülemez. Anılan durum birden fazla alacaklının olması halinde özellikle önem kazanmaktadır.

²⁰⁶ Takas ile ilgili tartışmalar için bkz. Gülekli, s. 44; Altay/Eskiocak, s. 181.

²⁰⁷ Wieland, s. 586; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 199, dipn. 84; Akipek, 170; Karahasan, s. 229.

²⁰⁸ Akipek, s. 169.

bb. Diğer Hukuki Ürünler

Diğer hukuki ürünler genellikle taşınmaz maliki tarafından üçüncü kişilere belirli bir ivaz karşılığında sağlanan irtifak haklarıdır.²⁰⁹

Kira bedelleri dışındaki hukuki ürünlerin rehnin kapsamına dahil olup olmayacağına ilişkin MK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Kiralar dışında kalan diğer hukuki ürünlerin rehnin kapsamına dahil edilip edilemeyeceği sorusu gündeme gelmektedir.

Medeni Kanun md. 863'te yer alan hüküm, kira dışındaki diğer hukuki ürünlere de mahiyetlerine uygun düştüğü ölçüde uygulanacaktır.²¹⁰

Söz konusu maddeyi diğer hukuki ürünlere de uygulayabilmek için bu ürünlerin, MK md. 863 anlamındaki kira ilişkisine benzer bir hukuki ilişki türüne ait olması ve bulardan elde edilecek gelirin, kira sözleşmesindeki kira gelirin özelliğine sahip olması gerekmektedir.

Kira iki tarafı borç altına sokan sözleşmelerdir. Kira sözleşmesinde kiracının kira konusu malı bir ivaz karşılığında kullanması söz konusudur. Kira sözleşmesinde ivaz, genellikle bir miktar paradan oluşmakla beraber paradan başka bir şey (mal ya da hizmet) de kararlaştırılabilir. Kira sözleşmesinde kararlaştırılan ivaz bir defada veya dönemsel olarak ödense de, ivazın karşılığını oluşturan kullanma yetkisi belirli bir süre için devam eder. Kira sözleşmeleri devamlı borç doğuran sözleşmelerdir. Kiralar dışında kalan diğer hukuki ürünlerin rehnin kapsamına dahil edilebilmesi için diğer hukuki ürünlerden doğan ilişkilerin de belirli bir süre boyunca devam etmesi ve karşı edimin kira sözleşmesindeki ivaza denk bir edim olması gerekmektedir.²¹¹

²⁰⁹ Gülekli, s. 49.

²¹⁰ Köprülü/Kaneti, s. 270.

²¹¹ Zevkliler, s. 170; Aral, s. 213; Gülekli, s. 51.

5. Kâim Değerler (Eşya Yerine Geçen Değerler)

Rehinli taşınmazın kısmen veya tamamen yok olması halinde taşınmaz maliki lehine bir alacak doğuyorsa, taşınmaz rehni, bu alacak üzerinde devam edecektir.²¹² Buna kâim değer ya da eşya yerine geçen değer denir. Kâim değerler başlıca şunlardır:

a. Sigorta Tazminatı

Türk Ticaret Kanunu'nun (TTK) mal sigortalarındaki menfaat sahibini²¹³ düzenleyen 1269. maddesi bir malı çeşitli rizikolara karşı sigorta ettirmekte para ile ölçülebilen bir menfaati olanları sıralarken malik ve rehinli alacaklıyı da saymıştır. Bu sebeple taşınmazlar, malik veya malik hesabına olmak kaydıyla rehinli alacaklı çeşitli rizikolara karşı sigortalanabilir.

Türk Ticaret Kanunu'nun 1273. maddesine göre ise riziko gerçekleştiğinde (taşınmaz zayî olduğunda) ödenen sigorta tazminatı, sigortalı taşınmazın yerine geçer. Bu durum, rehinli alacaklının malik hesabına sigorta yaptırmış olduğu durumlarda söz konusudur.

Malikin, taşınmazı sigortalatma zorunluluğu yoktur. Ancak rehinli alacaklı ile malik, rehin sözleşmesine, taşınmazın malik tarafından sigorta ettirilmesine yönelik bir şart koyabilirler. Taşınmazın sigorta ettirileceği, taşınmaz maliki ile rehinli alacaklı arasında kurulan ehin sözleşmesinde yer alıyorsa, malikin taşınmazı sigorta ettirme yükümlülüğü doğacaktır²¹⁴ ve rizikonun gerçekleşmesi halinde malikin bu yükümlülüğünü yerine getirmediği meydana çıkacak olursa, alacaklı malikten sözleşmeye aykırılık nedeniyle

²¹² Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1012.

²¹³ Mal sigortalarında, rizikonun gerçekleşip gerçekleşmemesi hususunda menfaati bulunmayan kimse, mal sigortası yapamaz. Mal sigortalarında menfaati bulunan kimse sigorta ettiren veya sigortadan faydalanan kimse olmalıdır. (Ali Bozer, **Sigorta Hukuku**, Ankara 2004, s. 44.)

²¹⁴ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 202.

uğradığı zararlar için ayrıca tazminat talebinde bulunabilecektir. Bu durumda ödenecek tazminat sözleşmeye aykırılık haline ödenecek olan tazminattır. (BK md. 96 vd.)

Bu düzenlemeler uyarınca rehin, taşınmazın sigorta tazminatlarını da kapsamaktadır.

²¹⁵ Riziko gerçekleştiğinde sigortacı tarafından ödenecek sigorta tazminatı, sigortalı taşınmazın yerine geçecektir. Rehinli alacaklı, sigorta tazminatı üzerinde **taşınmaz rehnine bağlı kanuni bir rehin hakkına sahiptir.** ²¹⁶

Sigorta tazminatının taşınmazın yerine geçebilmesi için, tazminatın muaccel olması, bir başka ifadeyle sigorta sözleşmesinde öngörülen rizikonun gerçekleşmesi gerekir. Bu rizikonun gerçekleşmesi üzerine sigortacı, sigorta bedelini vade tarihinde sigorta ettiren rehinli alacaklıya öder. ²¹⁷

Sigorta tazminatı, sigorta alacağı muaccel olduğunda ödenecekse de sigorta alacakları üzerinde bağımlı nitelikte bir kanuni rehin hakkı daha önceki bir tarihte, yani sigorta sözleşmesinin kurulduğu tarihte (bazen taşınmaz rehni sigorta sözleşmesinin kurulmasından sonra da tesis edilebilmektedir) doğar. Dolayısıyla rehnin sigorta tazminatını kapsaması için alacağın muaccel olmasına gerek yoktur. Muacceliyet alacağın ödenme zamanı ile ilgilidir. Bu konuda aksi görüşü savunan yazarlar da mevcuttur. Bu yazarlara göre rehnin sigorta tazminatlarını kapsaması ancak sigorta alacağının muaccel olduğu tarihte mümkündür. ²¹⁸

Kanımca rehnin sigorta tazminatını ancak muacceliyet tarihinde kapsayacağını iddia etmek rehinli alacaklının zararına olacaktır. Oysa kira bedellerine ilişkin hükümler gibi kâim

²¹⁵ Komşu taşınmazın verdiği zararlar için malike ödenecek tazminat rehnin kapsamına girmemektedir. Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 729, dipn. 157.

²¹⁶ Gülekli, s. 53; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1013.

²¹⁷ Bozer, s. 57.

²¹⁸ Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 729; Köprülü/Kaneti, s. 273–274; Saymen/Elbir, s.544; Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 518.

değerlere ilişkin hükümler de rehinli alacaklının alacağını güvence altına alma amacıyla düzenlenmiştir.

Örneğin, sigorta tazminatının, sigorta sözleşmesi kurulduğu anda rehnin kapsamına gireceği kabul edilirse, sözleşmenin kurulduğu tarihten sonra, ancak rizikonun gerçekleşmesinden önce, sigortacı ile taşınmaz malikinin sigorta sözleşmesinde rehinli alacaklı aleyhine yapacakları değişiklikler rehinli alacaklıya karşı, ona zarar verdiği ölçüde geçersiz olacaktır.²¹⁹ Oysa ikinci görüş kabul edilseydi rehin henüz muaccel olmayan sigorta tazminatını kapsamadığından taşınmaz maliki dilediği yönde tasarrufta bulunabilecekti.

Medeni Kanun'un 879. maddesi sigorta bedellerine ilişkin olarak şu hükme yer vermiştir:

“Muaccel olan sigorta tazminatı, malike ancak bütün rehinli alacaklıların rızasıyla ödenebilir. Sigorta tazminatı taşınmazın eski hale getirilmesi için harcanacaksa, malik tarafından yeterli bir güvence gösterilmesi koşuluyla kendisine ödenir.”

Yukarıda da ifade edildiği gibi malikin taşınmazı sigorta ettirme yükümlülüğü yoktur. Ancak taraflar sözleşme ile aksini kararlaştırmışlarsa veya malik kendi iradesiyle rehinli taşınmazı sigorta ettirmişse, malikin yaptırdığı sigorta da rehinli alacaklı için bir güvence teşkil etmektedir. Zira, sigorta tazminatı, malike ancak bütün rehinli alacaklıların rızasıyla ödenebilir.²²⁰ Rehlinli alacaklıların rızasını almadan tazminatı ödeyen sigortacı, sigorta tazminatını ikinci kez ödeme tehlikesi ile karşı karşıyadır. Sigortacı bu rızayı almak için taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasını inceleyip rehinli alacaklılar olup olmadığını öğrenmeli ve bu kimselerin onayını almalıdır. Buna karşılık, rehinli alacaklılar da rizikonun gerçekleşip gerçekleşmediğine ilişkin sigortacıyı haberdar etmelidirler.²²¹

²¹⁹ Gülekli, s. 57.

²²⁰ Bozer, s. 56.

²²¹ Oğuzman/ Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 729; Köprülü/Kaneti, s. 274.

Söz konusu maddenin ikinci fıkrası uyarınca, riziko gerçekleştiğinde sigortacı tarafından malike ödenecek olan tazminat, taşınmazı eski haline getirmek için harcanacaksa rehinli alacaklıların rızasına gerek olmayacaktır. Ancak sigortacının bu tazminatı ödemesi malik tarafından kendisine yeterli bir teminat gösterilmesi koşuluna bağlıdır.

Sigorta tazminatının taşınmazın yerine geçmesi, *sigortanın taşınmaz maliki hesabına yapılmış olmasına bağlıdır.*²²²

Rehinli alacaklı tarafından yapılan sigorta iki yönden sınırlandırılmıştır. Rehlinli alacaklı taşınmazı, alacak miktarından fazla bir bedel için sigortalatamaz. Aynı şekilde alacak miktarı taşınmazın değerini geçiyorsa, taşınmazı ancak kendi değeri oranında sigortalatabilir. Örneğin, taşınmazın değeri 100.000 lira, rehin alacağı 50.000 lira ise taşınmaz ancak 50.000 lira için sigortalatılabilir. Buna karşılık, rehin alacağı 150.000 lira ise, taşınmaz ancak kendi değeri tutarında (100.000 lira) sigortalatılır.²²²

Medeni Kanunun 879. maddesi sadece taşınmazın değil; taşınmazın kapsamına giren bütünleyici parça, eklenti vs. gibi unsurların sigortasında da uygulanır.²²³

b. Kamulaştırma Bedeli

Medeni Kanunumuz kâim değerlerden sadece sigorta tazminatlarına yer vermiş, diğer tazminatlardan bahsetmemiştir.

Doktrinde ağılıkta olan görüş, MK md. 879'un kamulaştırma bedeli için de kıyasen uygulanabileceği ve bunun için kanunda özel bir hükme ihtiyaç olmadığı yönündedir.²²⁴

²²² Bozer, s. 56.

²²³ Akipek, s. 174.

²²⁴ Köprülü/Kaneti, s. 273; Akipek, s. 174. Kamulaştırma bedeli dışında diğer kâim değer türleri de mevcuttur. Sigorta tazminatının kanunda yer alması en yaygın kâim değer olması nedeniyledir. Sigorta tazminatından sonra doktrinde diğer kâim değer türü olarak kamulaştırma bedeli sayılmaktadır. Bunlar dışında haksız fiil tazminatı da bir kâim değer olarak nitelendirilebilir. (Gülekli, s. 52). Buna karşılık bazı yazarlar açık bir kanun hükmü

Kamulaştırma, kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla, idarenin özel mülkiyete ait bir taşınmazı zorla elde etmesi ve karşılık olarak da taşınmaz malikine bir bedel ödenmesi şeklinde gerçekleşen bir kamu hukuku işlemidir, bir idari işlemdir.²²⁵

Taşınmaz rehni, MK md. 858 hükmü uyarınca terkin veya taşınmazın tamamen yok olması ile sona ermektedir. Hükmün devamında “*Kamulaştırmaya ilişkin kanun hükümleri saklıdır.*” ifadesi yer almaktadır.

Kamulaştırma kanunu hükümleri uyarınca, kamulaştırma halinde taşınmaz üzerindeki aynî haklar ve bu arada rehin hakkı da sona erecektir. Buna karşılık tıpkı sigorta alacaklarında olduğu gibi rehin hakkının kendiliğinden kamulaştırma bedeli üzerinden devam edeceği, bir başka ifadeyle bu bedelin rehinli alacaklının alacağının yerine geçeceği ve kamulaştırma bedelinin, rehinli alacaklının onayına gerek olmadan malike ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir.²²⁶ Kamulaştırma bedelini talep etme yetkisi taşınmaz malikine aittir.²²⁷

Bu konuya ilişkin Kamulaştırma Kanunu’nda ve Medeni Kanun’un taşınmaz rehne ilişkin hükümlerinde açık bir düzenleme olmamasına rağmen, MK md. 798/II’nin kıyasen uygulanabileceği savunulmaktadır.²²⁸ Nitekim, MK md. 798/II’de “*Sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarda intifa hakkı, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam eder.*” hükmü yer almaktadır.

olmadan kâim değerlerin taşınmazın kapsamına girmeyeceğini savunmaktadır. Kamulaştırma bedeline ilişkin bu yönde bir hükmün mevcut olmaması nedeniyle sigorta bedeli bakımından kabul edilen bu çözümün ne kamulaştırma bedeli ne de haksız fiil tazminatı bakımından kabul edilemeyeceği iddia edilmektedir. (Erol Cansel, **Türk Menkul Rehni Hukuku Teslim Şartlı Menkul Rehni**, C. I, Ankara 1967, s. 164.)

²²⁵ Meltem Kutlu, **İdari Bir İşlem Olarak Kamulaştırma ve İptal Davası**, Ankara 1992, s. 5-6 ve 9.

²²⁶ Kutlu, s. 110; Gülekli, s. 62; Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 519; Akipek, s. 175.

²²⁷ Köprülü/Kaneti, s. 275.

²²⁸ Akipek, s. 175.

İKİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ SÖZLEŞMESİ

I. Taşınmaz Rehni Sözleşmesinin Kurulması ve Unsurları

A. Sözleşmede Bulunması Zorunlu Unsurlar

1. Sözleşmenin Tarafları

Taşınmaz rehni sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu unsurların başında tarafların (*malik, rehinli alacaklı* ve eğer malik borçtan bizzat sorumlu değilse *borçlu*) kimlikleri gelmektedir.²²⁹ Ayrıca tarafların nüfus kayıtları ve yerleşim yeri adresleri de sözleşmeye yazılmalıdır.²³⁰ Tarafların adreslerinin ve kimlik bilgilerinin sözleşmede gösterilmemesi tescil talebinin reddedilmesine yol açar.²³¹

Taşınmaz rehni sözleşmesi vekil aracılığıyla da yapılabilir ancak bunun için vekâletnamenin rehin tesisi hakkında özel yetki içermesi ve noter tarafından re'sen düzenlenmiş olması gerekmektedir.²³²

Borçlar Kanunu md. 32 uyarınca tarafları temsil eden kişi temsilci sıfatını bildirmelidir. Ancak durumun gereklerinden böyle bir temsil ilişkisinin var olduğunun zaten anlaşıldığı veya işlemin asıl hak sahibi veya temsilci ile yapılması arasında bir fark bulunmadığı hallerde temsilcinin temsilci olduğunu bildirmesine gerek yoktur. Temsil kurumu ile ilgili bu genel kural, resmi şekide yapılan işlemler ve dolayısıyla rehin sözleşmesi bakımından kabul edilemez. Zira resmi şekil kanun tarafından açıkça bir şekle tabi kılınan irade beyanlarıdır ve bu iradelerin başka şekilde açıklanması geçersiz sayılacaktır. Bir taşınmaz rehni sözleşmesinde de malik veya alacaklının temsilci ile işlem yaptığı durumlarda

²²⁹ Helvacı, **Sözlemeden Doğan İpotek**, s. 116.

²³⁰ Altay/Eskiocak, s. 132.

²³¹ Şener, s. 60.

²³² Altay/Eskiocak, s. 133.

bu durumun vekaletnamede açıkça belirtilmiş olması gereklidir. Hatta vekil temsil ettiği şahsın değil de üçüncü kişinin borcu için rehin sözleşmesi kuracaksa bu durumun da vekâletnamede belirtilmesi gerekir. Temsilcinin, yaptığı tüm işlemlerde temsilci sıfatını haiz olduğunu ve rehin sözleşmesi kurmak için yetkilendirildiğini kanıtlaması gerekir.²³³

a. Rehin Veren

aa. Genel Olarak

Taşınmaz rehni sözleşmesinin taraflarında biri rehin veren borçludur. Rehin sözleşmesinin borçlusu tam ehliyetli²³⁴ olan ve tasarruf yetkisine²³⁵ sahip gerçek veya tüzel kişidir.²³⁶

²³³ İlgili işlem teorisi ile ilgili ayrıntılı bilgi ve resmi şekle tabi sözleşmelerdeki istisnai durum için bkz. Teoman Akünal, **Türk-İsviçre Hukukunda İlgili İçin İşlem Teorisi**, İstanbul 1975.

²³⁴ Sınırlı ehliyetsizler kendilerini borç altına sokan bu işlemi tek başlarına yapamazlar.

²³⁵ Bir şahıs taşınmazı üzerinde rehin tesis etmeye ehliyetli olmakla beraber rehin tesisi bakımından tasarruf yetkisine sahip olmayabilir. Örneğin aile konutu üzerinde rehin tesis edilebilmesi ancak diğer eşin açık muvafakatine bağlıdır (MK md. 194). Bir kişiye ait taşınmaz haczedilirse malik bu hacizden sonra aynı taşınmaz üzerinde rehin tesis edebilir ancak bu rehin, hacizli alacaklının hakkını ihlal ettiği ölçüde geçersiz olacaktır. Haczedilen kamu alacaklarının üzerinde rehin tesisi ise amme idaresinin iznine tabidir. (Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun md. 73/1). İflas söz konusu ise tasarruf yetkisi elinden alınmış olan müflisin iflastan sonra rehin tesisi işlemi -bir tasarruf işlemi olduğu için- iflas alacaklılarına karşı hükümsüz olacaktır. Bu hükümsüzlüğü ileri sürecek olan iflas dairesi dilerse rehin tesisine onay verebilecektir. (İİK md. 191/1). Buna karşılık adi konkordato halinde, icra mahkemesinin izni olmadan yapılan rehin tesisi sadece alacaklılara karşı değil herkese karşı hükümsüz olacaktır. (İİK md. 290/2). (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, s. 68, 74, 75 ve 79; Şener, s. 50). Görüldüğü gibi tarafların sadece ehliyetli olması yetmez aynı zamanda rehin tesisi bakımından tasarruf yetkisine sahip olmaları gerekir.

²³⁶ Tapu Kanunu md. 2 uyarınca “*Hükmi şahısların tapu işlerinde merkez veya şubelerinin bulundukları yerin en büyük mülkiye amirinden nizamnamelerine göre gayrimenkul tasarrufuna izinli olduklarına ve tescil işini yapacak müessilin salahiyetine dair alınacak belgenin verilmesi mecburidir. Ticaret Şirketleri bu belgeyi*

Bir taşınmazın tek bir maliki varsa taşınmazı üzerinde rehin tesisi kararını kendisi verecektir. Ancak bazen bir taşınmazın birden fazla maliki olabilir. Bilindiği gibi bir taşınmazın birden fazla maliki varsa bu kişilerin arasındaki birliktelik ya elbirliği mülkiyetidir ya da paylı mülkiyettir.

Elbirliği mülkiyetinde tasarruf işlemleri için maliklerin her birinin onay vermesi gerekir. Dolayısıyla “*elbirliği mülkiyetine tâbi taşınmaz, ancak bütün olarak ve maliklerin tamamı adına rehnolunabilir.*” (MK md. 857/3). Elbirliği mülkiyetinde, hak sahiplerinin her birinin onayı ile kurulacak rehin, taşınmazın bütünü üzerinde kurulur. Zira elbirliği mülkiyetinde taşınmaz üzerindeki paylar belirtilmediğinden pay rehninden söz edilemez.²³⁷

Paylı mülkiyette ise paydaşlardan her biri kendi payı üzerinde malik hak ve yetkilerine sahiptir ve her bir paydaş kendi payını rehnedebilir. (MK md. 857/1).²³⁸ Hatta paylı mülkiyete tabi malın tümü üzerinde daha önceden rehin tesis edilmiş olsa dahi her bir paydaş kendi payı üzerinde ikinci bir rehin tesis edebilmektedir. Buna karşılık paylı mülkiyete tabi taşınmazın paylarından biri veya bir kaçı üzerinde rehin tesis edildikten sonra eşyanın tümü üzerinde rehin kurmak mümkün değildir. Yine de İsviçre Federal Mahkemesi böyle bir durumda dahi

ticaret sicil memurundan alırlar.” Tüzel kişilerin taşınmaz rehni tesisine ehliyetli olup olmadıkları ve *ultra vires* kuralına ilişkin tartışma için bkz. Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, s. 58 vd.; Şener, s. 57.

²³⁷ Altay/Eskiocak, s. 48.

²³⁸ Paylı mülkiyette, birden fazla paydaş kendi paylarını rehneder veya bir taşınmazla beraber paylı mülkiyete tabi taşınmazın paylarından biri/bir kısmı rehnedilirse, MK md. 855’te yer alan aynı alacak için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi hükümleri uygulanır. Buna karşılık paydaşlar sahip oldukları payları değil de paylı mülkiyete tabi taşınmazın tümünü hep birlikte hareket etmek suretiyle rehnederlerse paydaşların tümü tek bir malik gibi değerlendirileceğinden MK md. 855 hükmü uygulama alanı bulmaz. (Zekeriya Kürşat, “Birlikte Rehin”, **Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara 2006, s. 395–396; Karahasan, s. 214).

payı üzerinde rehin tesis eden paydaşların izin vermesi halinde eşyanın tümünün rehnedilebileceğini kabul etmektedir.²³⁹

bb. Borçlunun Aynı Zamanda Taşınmaz Maliki Olması

Genellikle borçlu, kendi taşınmazını, kendi borcu için rehinli alacaklıya rehneden kişidir. Ancak bazı durumlarda borçlu ile malik sıfatları farklı kişilerde bulunabilir.²⁴⁰ İpotek ve ipotekli borç senedinde taşınmaz rehni sözleşmesinin borçlusu ile taşınmazın maliki farklı kişiler olabilir ancak irat senedinde borçlu her zaman ve daima maliktir; çünkü irat senedine bağlanmış borç, eşyaya bağlı bir borçtur. (MK md. 881/2, 901 ve 907).

Borçlu ile taşınmaz malikinin aynı kişi olması her üç rehin türü için de söz konusu olabilecek bir durumdur. Aynı zamanda malik olan borçlu, malik olması nedeniyle taşınmazı ile sorumludur. İpotek²⁴¹ ve ipotekli borç senedi²⁴² söz konusu olduğunda ise malik-borçlu aynı zamanda kişisel malvarlığı ile de sorumlu olacak; taşınmazın paraya çevrilmesinden elde edilecek olan tutar alacağı karşılamaya yetmezse rehinli alacaklı borçlunun kişisel malvarlığı

²³⁹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 252, dipn. 97.

²⁴⁰ Esther Schneider, **Der Grundpfandbestellungsvertrag**, Basel 1942, 24 (Yayımlanmamış Doktora Tezi).

²⁴¹ İpotekte borçlu kişisel malvarlığı ile sorumludur; ancak İİK md. 45 uyarınca “*Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusu iflasa tabi şahıslardan olsa bile alacaklı yalnız rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir. Ancak rehnin tutarı borcu ödemeğe yetmezse alacaklı kalan alacağını iflas veya haciz yoluyla takip edebilir.*” (Bkz. Yargıtay 19. HD, T. 27.1.2000, E. 1999/8085, K. 2000/415). Bu kural “önce rehne başvurma ilkesi” olarak ifade edilmektedir. Bu kuralın istisnası “2499 sayılı *Sermaye Piyasası Kanununun 38/A maddesinin birinci fıkrasında tanımlanan konut finansmanından kaynaklanan rehinle temin edilmiş alacaklar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığının rehinle temin edilmiş alacaklarının takibinde, rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılabilir veya haciz yolun başvurulabilir.*” hükmüdür.

²⁴² İpotekli borç senedinde de borçlu kişisel malvarlığı ile sorumludur, ancak MK md. 899 uyarınca “*İpotekli borç senedi yoluyla rehin kurulması için tapu idaresince taşınmaza resmen değer biçilir.*” ve “*Biçilmiş değeri aşan miktar için ipotekli borç senedi yoluyla rehin kurulamaz.*”

değerlerine de başvurabilecektir. Oysa irat senedinde zorunlu olarak malik-borçlu konumunda olan rehin verenin sorumluluğu yalnızca taşınmazın değeri ile sınırlı olup, kişisel malvarlığı ile sorumluluğu bulunmamaktadır.²⁴³

Malik-borçlunun aynı zamanda kişisel malvarlığı ile sorumlu olması onun taşınmaz maliki olmasından değil, rehin sözleşmesinin borçlusu olmasından kaynaklanır. Zira taşınmaz rehni sözleşmesinde malikin yegâne borcu rehin ile güvence altına alınmış olan bedel alacaklıya ödenmezse, taşınmazının paraya çevrilmesine katlanmaktır.²⁴⁴

cc. Borçlu ile Taşınmaz Malikin Farklı Kişiler Olması

İrat senedinde borçlu ile malik her zaman ve daima aynı kişi olmak zorundadır.²⁴⁵ Aksi söz konusu olamaz. Buna karşılık, ipotek ve ipotekli borç senedinde malik ile borçlu farklı kişiler olabilmektedir. Bir başka ifadeyle borçlu ile rehinli alacaklı arasında kurulan rehin sözleşmesinden doğan alacak, bir başka kişi tarafından güvence altına alınabilir. Başkasının borcu için kendi taşınmazı üzerinde taşınmaz rehni tesis etme borcu altına giren malik, borçlunun rehin sözleşmesindeki borca aykırı davranması halinde taşınmazının paraya çevrilmesine katlanmak zorundadır. Ancak borçlu olmayan malik, rehin sözleşmesindeki borçlunun aksine –müşterek veya müteselsil kefalet durumları hariç-²⁴⁶ borçtan kişisel malvarlığı ile sorumlu değildir. Taşınmazı üzerinde rehin kurma borcu altına giren malik, yalnızca bu taahhüdüne uygun şekilde tescili talep etme ve borç ödendiği zaman ise alacaklıdan rehni terkin ettirmesini talep etme hakkına sahiptir.²⁴⁷

²⁴³ Ancak MK md. 907/III’te yer alan istisna uyarınca irat senedinde “*Faiz borçları, taşınmazla güvenceye bağlı olmaktan çıktığı tarihten başlayarak malikin kişisel borcu olur.*”

²⁴⁴ Köprülü/Kaneti, s. 255.

²⁴⁵ Schneider, 25.

²⁴⁶ Turgay Gültekin, **Gayrimenkul Bilgi Bankası**, 3. B., İstanbul 2007, s. 51.

²⁴⁷ Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 153, 156, 157.

Daha önce de ifade edildiği gibi taşınmazı üzerinde rehin kurma ve buna bağlı olarak taşınmazının paraya çevrilmesine katlanma borcu altına giren ve ayrıca tescil talebinde bulunacak olan borçlu-malik ve üçüncü kişi malikten sadece borçlu-malik kişisel malvarlığı ile sorumludur. Kişisel malvarlığı ile sorumlu olmayan üçüncü kişi malik rehin sözleşmesinin tarafı değildir ancak borçlunun borca aykırı davranması durumunda zor durumda kalmaktadır. Bunu düşünen kanunkoyucu MK md. 884'te, borçlu olmayan malike şu imkânı tanımaktadır: *“Borçtan şahsen sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki, borçluya ait koşullar içinde borcu ödeyerek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Alacak, borcu ödeyen malike geçer.”* Böylece, üçüncü kişi malike rehin sözleşmesinden doğan borcu şahsen ödeyerek taşınmazı kurtarma olanağı tanınmıştır.

Borçlu ile malik sıfatlarının farklı kişilerde bulunması taşınmaz rehni kurulduktan sonra da söz konusu olabilir. Örneğin rehinle yüklü taşınmaz devredildiğine durum böyledir. Borçlu-malik, taşınmazını bir başkasına devrederse rehin hakkı ile yüklü taşınmazın maliki ile taşınmaz rehni sözleşmesinin borçlusu farklı kişiler olacaktır. Böyle bir durumda rehin sözleşmesindeki borçlu, borçlu kalmaya devam edecek ve borcun ödenmemesi halinde yeni malik, taşınmazın paraya çevrilmesine katlanmak zorunda kalacaktır. Taşınmazın yeni malikinin, bu katlanma borcu dışında başka bir borcu yoktur; bir diğer ifadeyle malikin borcu taşınmazın değeri ile sınırlıdır ve borçtan kişisel malvarlığı ile sorumluluğu değildir.²⁴⁸ Zira *“İpotekli taşınmazın devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, borçlunun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmez.”* (MK md. 888/1).

Kural bu olmakla beraber, taraflar aralarında anlaşarak (yeni malik ve borçlu) bundan böyle rehin sözleşmesinden doğan borçtan, yeni malikin sorumlu olacağını da kararlaştırılabilir. Yeni malikin borçtan tek başına ve kişisel olarak sorumlu olması ise ancak

²⁴⁸ “... Başkasının borcu için kendi taşınmazını rehneden kişinin aynı sorumluluğu, ipotek sözleşmesinde belirtilen miktar ile sınırlıdır...” (Yargıtay 11. HD., T. 23.2.1988, E. 1987/7882, K. 1988/1037).

yeni malik ile rehinli alacaklı arasında borcun nakline (borcun dış yüklenilmesi) ilişkin bir sözleşme yapılmış olmasına bağlıdır.²⁴⁹ Yeni malikin borçtan sorumlu olabilmesi için alacaklı ile bu yönde kurdukları sözleşme yeterli olmakla beraber başvurulabilecek tek yol bu değildir. Yeni malik borçtan sorumlu olmak ister ve söz konusu talep rehinli alacaklıya bildirilir ve “*alacaklı, kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bir yıl içinde yazılı olarak önceki borçluya bildirmezse, borçlu borcundan kurtulur.*” ve dolayısıyla bu andan itibaren de borçtan yeni malik sorumlu olur. (MK md. 888/2)

Yeni malikin bir diğer yetkisi MK md. 885’te yer almaktadır. Her üç taşınmaz rehni türünde de uygulanabilecek olan bu hüküm uyarınca rehinle yüklü taşınmaz devredildiğinde borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan yeni malik, eğer rehin haklarının tutarı devredilen taşınmazın tutarından fazlaysa rehnin paraya çevrilmesi talebinden önceki bir safhada tek taraflı olarak taşınmazı rehin yükünden kurtarabilmektedir. Rehinli alacaklı/alacaklılar malikin önerdiği bedeli kabul edebilecekleri gibi taşınmazın açık artırma yoluyla satışını da talep edebilirler.²⁵⁰

Bir taşınmaz rehni sözleşmesinde üzerinde rehin tesis edilen taşınmazın maliki ile borçlunun farklı kişiler olması durumunda, alacaklı borcun ödenmesini malikten değil borçludan talep edecektir. Bunun için alacaklının borçluya muacceliyet ihbarında bulunması gerekir. Bu ihbardan sonra borçlu bakımından borç muaccel olacaktır.²⁵¹ Alacaklının üçüncü kişi malike herhangi bir ihbarda bulunma zorunluluğu olmamakla beraber²⁵² MK md. 887 uyarınca “*İpotekli taşınmazın maliki borçtan şahsen sorumlu değilse, alacaklının ödeme*

²⁴⁹ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, s. 312; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altıp, s. 360.

²⁵⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1021-1022; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 739-741.

²⁵¹ Yargıtay 11. HD., T. 6.2.1987, E. 1987/551, K. 1987/573. İpotekli borç senedinde alacak, faizlerin ödenmesi gereken tarihte, bu tarihten en az altı ay önce yapılacak bildirim ile muaccel olur. Bu durumun aksi kararlaştırılabilir. (MK md. 900).

²⁵² Köprülü/Kaneti, s. 381.

isteminin ona karşı etkili olması, bu istemin hem borçluya, hem kendisine karşı yapılmış olmasına bağlıdır.” Aksi halde üçüncü kişi malike ait olan taşınmazın paraya çevrilmesi istenemeyecek ve malik şikayet yoluyla takibin iptalini talep edebilecektir.

Malik yapılan bu ihbar ile borcu ödeyip MK md. 884 uyarınca taşınmazını borçtan kurtarma olanağına kavuşacaktır. Üçüncü kişi malik borcu ödeyip taşınmazını kurtardığında alacaklının haklarına halef olacak ve alacağa bağlı tüm fer’i hakları da – rehnin kurulmasından sonra verilmiş olan kefalet hariç- elde edecektir.²⁵³ Alacaklı tarafından malike yapılan ihbarın doğurabileceği sonuçlar bunlardan ibarettir. Üçüncü kişi malike yapılan ihbar borca ilişkin bir muacceliyet ihbarı veya ödeme talebi niteliğinde değildir.²⁵⁴

b. Rehinli Alacaklı

aa. Genel Olarak

Rehin sözleşmesinin diğer tarafını rehinli alacaklı oluşturur. Rehinli alacaklı tam ehliyetli olan ve tasarruf yetkisine sahip gerçek veya tüzel kişidir.

Kanun gereği şahsen hareket etmesi gereken rehinli alacaklının adı veya nerede bulunduğu bilinmiyorsa, taşınmaz rehni bakımından acele karar alınması gereken hallerde borçlunun veya diğer ilglilerin talebi üzerine alacaklıya mahkeme tarafından bir kayyım atanabilir. (MK md. 880).²⁵⁵ Alacaklıyı temsilen mahkeme tarafından atanan kayyım, bir

²⁵³ Köprülü/Kaneti, s. 381-384.

²⁵⁴ Altay/Eskiocak, s. 242.

²⁵⁵ Tarafların ve bu arada da rehinli alacaklının adı, soyadı ve adresi zaten rehin sözleşmesinde mutlaka bulunmalıdır. Hal böyleyken alacaklının kim olduğunun veya yerleşim yerinin neresi olduğunun bilinmemesi de mümkün gözükmemektedir. Ancak yine de çok istisnai olarak alacaklının kimliğinin veya nerede bulunduğu bilinmediği durumlar olabilir. Örneğin alacak birden çok defa temlik edilmiş ve bu durum borçluya bildirilmemiş olabilir veya rehinli alacaklı ölmüş ve alacak kimlikleri belirsiz mirasçılara intikal etmiş olabilir (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 394).

“temsil kayyımı” değildir; zira temsil kayyımlığı, kendisine kayyım atanan kişiyi korumaya yönelik bir kurum iken MK md. 880’e göre atanan kayyım, alacaklıdan ziyade alacaklı ile işlem yapacak üçüncü kişileri korumaya yönelir.²⁵⁶ Kanunumuz taşınmaz rehni hükümlerini düzenlerken 915. maddesinde temsilci tayin etme hakkını hüküm altına almıştır. Buna göre temsilci tayin etme imkanı sadece ipotekli borç senedi ve irat senedinde söz konusudur. Söz konusu senetlerde, sadece alacaklının değil, borçlunun ve hatta malikin haklarını korumak adına, alacaklı, borçlu ve malikin ortak iradesiyle tarafsız bir temsilci temsilci tayin edilebilir. Bu ortak temsilci kanunda belirtilen konularda yetkilidir. Bu konular MK md. 915’te “*gerekli ödemeleri yapmak ve ödenecek paraları tahsil etmek, yapılacak tebliğleri almak, güvence azalmalarına rıza göstermek ve genel olarak alacaklının, borçlunun ve malikin haklarını tam bir özen ve tarafsızlıkla korumak*” şeklinde sayılmıştır. Ancak bu yetkiler kanunda belirtilenlerle sayılı değildir. Ortak temsilcinin adının bu senetlerde ve malikin talebi doğrultusunda tapu kütüğünde yer alması zorunludur. Buna ek olarak temsilcinin, kanunda belirtilenler dışında ek yetkilerle donatılmış olması durumunda bu yetkilerin iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülebilmesi için aleniyetin sağlanmış olması; bir diğer ifadeyle bu yetkilerin de tapu kütüğü ve senetlerde yer alması gerekir. Her ne kadar kanunkoyucu anılan maddeyi, ipotekli borç senedi ve irat senedi bakımından ortak temsilci tayini şeklinde kaleme almış olsa da bu kişinin klasik anlamda bir temsilci olmadığı, daha ziyade “kendi anlayışına göre, bağımsız ve tarafsız hareket eden” bir hak sahibi olduğu görüşü ileri sürülmektedir.²⁵⁷

bb. Rehinli Alacaklının Hakları

Taşınmaz rehni sözleşmesinde alacaklı, sözleşmeye aykırılık halinde rehinle yüklü taşınmazın paraya çevrilmesini talep etme ve böylece alacağını tahsil etme yetkisine

²⁵⁶ Köprülü/Kaneti, s. 370.

²⁵⁷ Köprülü/Kaneti, s. 371-373.

sahiptir.²⁵⁸ Taşınmazın paraya çevrilmesi alacağı karşılamaya yetmezse, alacaklı borçlunun kişisel malvarlığına başvurabilecektir. Ancak yukarıda da belirtildiği gibi alacaklının borçlunun kişisel malvarlığına başvurabilmesi için öncelikle rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapılmalıdır. Malikin üçüncü kişi olduğu durumlarda alacaklının malikin kişisel malvarlığına başvurma hakkı yoktur. Buna ek olarak alacaklının üçüncü kişi malike başvurabilmesi için borçlu yanında malike de bildirimde bulunması gereklidir.

Alacaklı ile borçlu-malik arasında bir taşınmaz rehni sözleşmesi kurulduğunda temelini bu sözleşmede bulan rehin hakkı, tapuya tescil ile doğacaktır. Tescil talebi malik tarafından yapılır ancak malikin tescil talebinde bulunmaması durumunda alacaklı malikin tescil talebinde bulunmasını talep etme hakkına sahiptir. Rehin sözleşmesinden doğan alacak, ödeme veya başka bir sebeple sona erdiğinde terkin edimesi gerekmektedir. Terkin talebi de alacaklı tarafından yapılacaktır.²⁵⁹ Aynı alacak için birden fazla taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurulmuşsa, alacaklı, bu taşınmazların tümünün paraya çevrilmesini talep etmek zorundadır. (MK md. 873).

Alacaklının sahip olduğu diğer bir hak, rehnedilen taşınmazın değerinin korunmasına²⁶⁰ ilişkin tedbir alınmasını talep hakkıdır.

²⁵⁸ Karahasan, s. 230; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 730.

²⁵⁹ Safa Resioğlu, **Eşya Hukuku**, s. 153 ve 156-157. Terkin için ipotekli borç senedi ve irat senedi üzerindeki hak sahiplerinin tümünün senetlerin iptal edilmesi yönünde muvafakatleri gereklidir. Bu senetler hakim tarafından da iptal edilebilir (Köprülü/Kaneti, s. 419).

²⁶⁰ Buraya taşınmazın değerinin eksilmesi halinde alınacak tedbirler dahildir. Taşınmazın değerinin azalmasından kasıt, maddi anlamda değer azalmalarıdır. Bir diğer ifadeyle taşınmazın üzerinde irtifak hakkı vs. gibi yeni bir yük kurulması sonucunda taşınmazın değerinde meydana gelen eksilmeler kapsam dışındadır. Bu konu aynı taşınmaz üzerinde kurulan sınırlı aynî hakların sırası ile ilgilidir. (Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 730, dipn. 162).

Malik veya üçüncü kişi (rehnin aynî bir hak olmasının bir sonucu olarak) rehnedilen taşınmazın değerini azaltacak davranışlarda bulunursa (malik veya üçüncü kişinin bu davranışları yapma veya yapmama biçiminde olabilir) rehinli alacaklı, devam eden bu davranışlara son verilmesi veya tekarlanmasından korktuğu davranışların önlenmesi amacıyla malike veya üçüncü kişiye karşı bir “önleme davası” açabilir.²⁶¹ Buna ek olarak bazı yazarlar tarafından, kanunda yer almayan bir ön tedbir olarak, alacaklıya, zarar verici davranışlar başlamadan da bu davranışları önleyebilmek için bir “sakınma davası” açma imkânı tanınması gerekliliğinden söz edilmiştir.²⁶²

Alacaklı MK md. 865 uyarınca açtığı önleme davasında, değer eksilmelerine karşı tedbirlerin alınmasını veya bu tedbirleri bizzat alma konusunda kendisine yetki verilmesini talep eder. Ayrıca gecikmesinde sakınca bulunan hallerde alacaklı böyle bir yetki olmasa da bizzat harekete geçebilir. Rehinli alacaklı almış olduğu önlemlerin giderlerini daha sonra malikten talep edebilecektir. MK md. 865/son uyarınca alacaklı *“bu alacakları için taşınmaz üzerinde, tescile gerek olmaksızın ve tescil edilmiş olan diğer yüklerden önce gelen bir rehin hakkına sahip olur.”* Aynı dava, taşınmaza zarar veren üçüncü kişilere karşı da açılabilir. Zira yukarıda da belirtildiği gibi önleme davası malike veya taşınmazın değerini düşüren üçüncü kişilere karşı açılır.

Taşınmazın değerinde bir eksilme meydana gelmesi önlenememiş ve eksilme meydana gelmişse artık alacaklının hak kaybının giderilmesi gerekir. Bu konu kanunda, değer eksilmesinde malikin kusurunun bulunup bulunmamasına göre farklı şekilde düzenlenmiştir.

Rehnedilen taşınmazın değerinin düşmesi önlenemez ve zarar meydana gelirse alacaklı borçludan, alacak için başka bir güvence göstermesini veya rehinli taşınmazın eski hale

²⁶¹ Köprülü/Kaneti, s. 275.

²⁶² Hıfzı Veldet Velidedeoğlu/Galip Esmer, **Gayrimenkul Tasarrufları ve Tapu Sicil Tatbikatı**, 2. B., İstanbul 1956, s. 381; Davran, **Rehin Hukuku**, s. 19-20; Ayan, s. 161; Goebel, p. 54-55.

getirmesini ister ²⁶³ ve hakim tarafından borçluya uygun bir süre verilir. Bu süre içerisinde güvence gösterilmez veya taşınmaz eski hale getirilmezse, alacaklı, borçludan, güvence eksikliğini karşılayacak miktardaki alacak kısmının ödenmesini isteyebilecektir. (MK md. 866). Bu düzenleme söz konusu eksilmenin malikin kusurundan kaynaklandığı durumlar için söz konusudur. Bu açıdan rehnin paraya çevrilmesi sonucunda alacağını eksik elde eden alacaklı malikten BK md. 41 anlamında haksız fiil tazminatı talep edebilecektir. Bu yol, borçlu ile malikin farklı kişiler olduğu rehinler bakımından önem taşır. ²⁶⁴

Rehnedilen taşınmazın değerinin düşmesi önlenemez ve malikin herhangi bir kusuru olmadan ²⁶⁵ taşınmazda bir zarar meydana gelirse, alacaklı, malikin bu zarar için üçüncü kişilerden aldığı tazminatı (eğer almışsa) aşmayacak miktarda bir güvencenin kendisine verilmesini veya kendisine kısmi ödeme yapılmasını talep edebilecektir. (MK md. 867). Bununla beraber alacaklı gerekli tedbirleri bizzat alabilir ve bu tedbirleri alarak yaptığı masraflar için taşınmaz üzerinde tescile gerek olmaksızın ve diğer tescilli yüklerden önce gelen bir rehin hakkına sahip olur. Söz konusu masraflar bakımından malikin kişisel sorumluluğu yoktur. ²⁶⁶ Ayrıca alacaklı, kusurlu davranışları ile taşınmazın değerini eksilten üçüncü kişiden BK md 41 uyarınca haksız fiil tazminatı da talep edebilir. ²⁶⁷ Son olarak belirtilmelidir ki değeri eksilen taşınmaz daha önceden malik tarafından sigorta ettirilmiş bir taşınmaz ise malikin kusuru olmadan meydana gelen değer eksilmelerinde MK md. 867

²⁶³ Burada seçimlik bir istem söz konusudur (Köprülü/Kaneti, s. 278).

²⁶⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 731.

²⁶⁵ Bu durumlara, taşınmazın depremde yıkılması, üçüncü kişinin çıkardığı bir yangında yanması, kamulaştırılması vs. örnek verilebilir (Akipek, s. 180).

²⁶⁶ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 733.

²⁶⁷ Akipek, s. 181.

uygulanmaz;²⁶⁸ çünkü sigorta tazminatı zaten kanun gereğince rehnin kapsamına dahildir ve bu alacak malike ancak alacaklının rızasıyla ödenir. (MK md. 879).

c. Malik Lehine Rehin

Hukuk sistemimizde rehin hakkı bakımından mülkiyet hakkının içeriğindeki yetkilerin bağımsızlaştırılıp özgülendiği fikri geçerlidir. Bu sebeple rehin hakkı üçüncü bir kişi yararına kurulabileceği gibi malik lehine de kurulabilir; bir başka deyişle bu özgüleme malik lehine de yapılabilir.²⁶⁹

Üçüncü kişi malik, başkasının borcu için kendi taşınmazında taşınmaz rehni kurup ve MK md. 884 uyarınca borcu ödeyip alacaklının haklarına halef olursa taşınmaz rehni sona ermez; ancak malik lehine rehin olarak varlığını devam ettirir. Aynı şekilde alacaklının, borç ödenmediği için üçüncü kişi malikin taşınmazını sonradan kazanması durumunda da alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi dolayısıyla malik lehine rehin söz konusu olur.²⁷⁰ Her iki durum da malik ile borçlunun farklı kişiler olduğu taşınmaz rehni sözleşmeleri için söz konusudur. Bu sebeple borçlunun kişisel sorumluluğunun olmadığı irat senedinde, malikin borcu ödeyip alacaklının haklarına halef olması söz konusu olamaz.²⁷¹ Buna karşılık irat senetlerinde de başka bir açıdan malik lehine rehin olduğu bilinmektedir.²⁷² Şöyle ki: İrat senedi ve ipotekli borç senedi nama²⁷³ veya hamiline yazılı olarak düzenlenebilir. Bu

²⁶⁸ Akipek, s. 181.

²⁶⁹ Ayan, s. 4; Karahasan, s. 53-54.

²⁷⁰ Göktürk, s. 1085; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 597. Bazı yazarlarca bu iki durum için “gayrihakiki malik rehni” tabiri kullanılmaktadır. (Akiperk, s. 24-25).

²⁷¹ Göktürk, s. 1084.

²⁷² Bu durum için “hakiki malik rehni” ifadesi kullanılmaktadır. (Akipek, s. 24).

²⁷³ İpotekli borç senetleri ve irat senetlerinin nama yazılı çıkarılması durumunda –malikin adına çıkarılması durumu hariç- rehin sözleşmesi kurnak zorunludur. (Gümüş, s. 415, dipn. 20).

senetlerin taşınmaz maliki adına düzenlenmeleri de mümkündür. (MK md. 914).²⁷⁴ Bu senetler MK md. 914’te olduğu gibi başlangıçtan itibaren malik lehine düzenlenebildikleri gibi başkası adına düzenlenen irat senedi ve ipotekli borç senetlerinin sonradan malike intikal etmesi durumunda da -malik tapuda terkin yaptırmadıkça- malik lehine rehin söz konusu olacaktır. İrat senedi ve ipotekli borç senetlerinin aksine ipotek başlangıçtan itibaren malik lehine kurulamaz ve/veya alacaklı ile borçlu sıfatları birleştiğinde ipotek de sona erer.²⁷⁵

Her ne şekilde olursa olsun taşınmaz maliki ile rehinli alacaklının aynı kişi olduğu durumlarda taşınmazı paraya çevirme yetkisi “askıdadır”, “uykudadır” ve aynı taşınmazın bir başka alacak için paraya çevrilmesi halinde malik lehine taşınmaz rehni, boş derece gibi işlem görecektir.²⁷⁶

2. Rehinin Konusu Olarak Taşınmaz

İpotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi ile güvence altına alınan borcun teminatını oluşturan taşınmazın bilgileri (bulunduğu yer; pafta, ada, parsel numarası; arsa payı, blok ve kat bilgileri, tapuya veriliş tarihi vs.) açıkça rehin sözleşmesinde gösterilmelidir. Bu durum belirlilik ilkesinin bir gereğidir.²⁷⁷

Bu ilke aynı zamanda bir kimsenin malvarlığına dahil olan –ve/veya olacak olan- tüm taşınmazlarının rehin ile yüklü olacağına ilişkin bir önkabulün ve rehin sözleşmesinde bu hususta genel ve muğlak bir ifadenin yer almasının geçerli olmaması anlamına da

²⁷⁴ İrat senedi ve ipotekli borç senetlerinin başlangıçtan itibaren malik lehine düzenlenmesi durumunda rehin sözleşmesine gerek yoktur. Malikin yazılı olarak yapacağı tescil talebi rehlin kurulması için gerekli ve yeterlidir. Aynı kural hamiline yazılı ipotekli borç senedi ve irat senedinde de söz konusudur. (Akipek, s. 199).

²⁷⁵ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 597; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 720; Gürsoy/Eren /Cansel, s. 724-727 ve 1039.

²⁷⁶ Gürsoy/Eren /Cansel, s. 1039; Ayan, s. 6.

²⁷⁷ Schneider, 58; Tuor/Schnyder/Schmid/Rumo-Jungo, **Das Schweizerische Zivilgesetzbuch**, 12. Auflage, Basel 2006, 986.

gelmektedir.²⁷⁸ Zira Roma hukuku gibi Türk hukukunda da genel ipotek kurumu kabul edilmemiştir.

Belirlilik ilkesinin bir diğer anlamı, rehnedilecek taşınmazın ancak bir bütün olarak rehnedilebileceğine ilişkindir. Bir taşınmazın belirli bir parçası, bağımsız bir eşya niteliği taşımadığından bu münferit parça üzerinde rehin tesis edilemeyecektir ancak bu parça taşınmazdan bölünerek bağımsız bir şekilde tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına kaydedilmişse, artık tek başına, bağımsız bir rehinin konusu haline gelecektir (MK md. 854).

Bazen alacak miktarları öyle yüksektir ki tek bir taşınmazın değeri bu alacağın teminatını oluşturamaz. Böyle durumlarda yüksek olan alacak miktarı için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi gerekmektedir. Bu sebeple aynı alacak için birden fazla taşınmaz üzerinde rehin kurulabilmesi esası kabul edilmiştir.²⁷⁹ Bu esasın kabul edilmesi bölünme zorunluluğunu ortadan kaldırmış ve alacağın bütünlüğü korunmuştur.²⁸⁰ Aynı alacak için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi paylı rehin²⁸¹ şeklinde olabileceği gibi toplu rehin²⁸² şeklinde de olabilmektedir.²⁸³

²⁷⁸ Tuor, 987.

²⁷⁹ Kürşat, s. 393; Tuor, 897.

²⁸⁰ Erden Kuntalp, “Aynı Alacak İçin Birden Çok Taşınmazın Rehni”, **Yiğit Okur’a Armağan**, İstanbul 1998, s. 265.

²⁸¹ Bu terimin doktrinde tercih edilmediğine ilişkin olarak bkz. Kürşat, s. 399.

²⁸² Bu rehin türünü ifade etmek için doktrinde “toplu rehin”, “kollektif rehin”, “müşterek rehin” ve “müteselsil rehin” kavramlarının kullanıldığı bilinmektedir. Bu nedenle söz konusu kurum bakımından bir terim birliğinin ve kavramın tam karşılığının bulunmadığı söylenebilir. (Kürşat, s. 403; Kemal Tahir Gürsoy, **Birden Ziyade Gayrimenkulün Aynı Borç İçin İpotek Edilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara 1978, s. 8).

²⁸³ Toplu rehin ile paylı rehin bir arada bulunabilir. Örneğin aynı malike ait olan dört tane taşınmazdan ikisi toplu rehin ikisi de paylı rehin ile yüklenebilir. Böylece bu dört taşınmaz, aynı alacağın güvencesini oluşturmak üzere rehnedilmiş olur. (Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 275).

Paylı rehinde, sözleşme kurulurken aynı alacağın teminatını oluşturmak üzere birden fazla taşınmaz rehnedilmektedir. Böyle bir durumda taşınmazların hepsi sözleşmede açık bir şekilde gösterilmelidir. Taraflar, rehin sözleşmesinde her bir taşınmazın yük miktarını serbestçe kararlaştırabilir.²⁸⁴ Aynı alacak için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi durumunda tüm taşınmaz tek bir malike ait olabileceği gibi taşınmazların hepsi farklı kişilerin mülkiyetinde de olabilir. Maliklerin birbirleri ile bağlantıları olması dahi gerekmez. Ayrıca paylı rehinde taşınmazların her biri üzerinde farklı türlerde rehin kurulabilmektedir.²⁸⁵

Birden fazla taşınmazın aynı alacağın teminatını oluşturduğu paylı rehin durumunda, bölünen alacak değil, teminat yüküdür. Alacak, bir bütün olarak tasarruf işlemlerine konu olur.²⁸⁶ Taraflar sözleşmeyi kurarken her bir taşınmazın alacağın ne kadarını güvence altına alacağını serbestçe kararlaştırabilirler. Tarafların herhangi bir belirleme yapmaması halinde tapu idaresi güvenceyi taşınmazların her birinin değeri ile orantılı olacak şekilde re'sen dağıtacaktır. (MK md. 855)

Kanundaki düzenleme bu yönde olmakla birlikte TST md. 32/son uyarınca “*İstemde bulunanlar her bir taşınmaz malın ne miktar için rehnedildiğini belirtmezlerse, istem red edilir.*” Birbiriyle çelişen bu iki hüküm karşısında uygulamanın nasıl yapılacağı konusunda farklı görüşler²⁸⁷ olmakla beraber kanımca normlar hiyerarşisi gereği tüzükteki hüküm yerine, kanunun uygulanması gerekmektedir.

²⁸⁴ Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 268; Akipek, s. 195; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 701.

²⁸⁵ Kürşat, s. 400.

²⁸⁶ Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 268. Bölünenin şey alacak hakkı değildir; bu sebeple alacaklı, alacağın tümü üzerinde tasarrufta bulunabilir ve tıpkı rehinden önce olduğu gibi alacağın tümünü temlik edebilir. (Kürşat, s. 399).

²⁸⁷ Ancak uygulamada rehin sözleşmesi ile tescil talebi aynı anda yapıldığı için rehin sözleşmesinde rehin yüklerinin ne şekilde paylaştırılacağına belirlenmemesinin zaten mümkün olmayacağı düşünülmektedir. (Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 270).

Paylı rehinde her bir taşınmaz maliki kendisine ait olan miktar ile sorumludur. Bu sebeple taşınmazlardan birisi alacağı karşılamaya yetmezse, bu kısım diğer taşınmazlardan karşılanamaz.²⁸⁸ Alacaklı, paraya çevirme talebini taşınmazların tamamı için istemelidir. (MK md. 873/3).

Birden çok taşınmazın aynı alacak için, taşınmazların her birinin borcun tamamından sorumlu olacak şekilde rehnedilmesi olarak tanımlanan toplu rehin ise istisnai bir durumdur. Bu rehin türünde ne alacak ne de rehin yükü bölünmüş değildir.²⁸⁹ Rehin sözleşmesinde toplu rehin bulunduğu mutlaka açıkça belirtilmelidir. Aksi halde kurulan rehin toplu rehin değil, paylı rehin olacaktır.²⁹⁰ Sözleşmede rehnin toplu rehin olduğu açıkça bahsedilmemekte ancak kurulan rehnin toplu rehin olduğu sözleşmeden anlaşılmakta ise, kurulan rehnin yine de toplu rehin sayılması gerektiği ileri sürülmüştür.²⁹¹ Buna karşılık toplu rehnin istisna olduğu gözönünde bulundurulursa sözleşmede bu ifadenin yer almamasının anılan sonuca yol açmayacağı sonucuna varmak gerekir.

²⁸⁸ Kürşat, s. 423; Wieland, s. 616.

²⁸⁹ Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 267 ve 271. Bunun doğal bir sonucu olarak, toplu rehinde alacaklı, taşınmazların bir kısmı üzerindeki rehin hakkını devredemez veya her ne şekilde olursa olsun teminatı parçalayamaz. Ancak tıpkı paylı rehinde olduğu gibi toplu rehinde de alacaklı alacağın bir kısmını üçüncü kişiye temlik edebilir. Böyle bir durumda her ne kadar tek olması gereken alacak bölünmüş olsa da söz konusu alacağın toplu rehine teminat altın alınmasının bir sonucu olarak bu iki alacak birbirine bağlı olacaktır. Kısmi temlik karşısında toplu rehin varlığını sürdürmeye devam edecektir. (Kürşat, s. 413, s. 414, dipn. 72).

²⁹⁰ Akipek, s. 196.

²⁹¹ Bu görüş ve bu görüşle ilgili Yargıtay 2. HD'nin T. 16.6.1997, E. 6419, K. 7032 künyeli kararı için bkz. Kürşat, s. 406, dipn. 43.

Toplu rehinde aynı alacak için²⁹² rehnedilecek taşınmazlar ya aynı malike ait olmalı ya da taşınmazlar borçtan müteselsilen sorumlu²⁹³ olan maliklere ait olmalıdır (MK md 855).

Tek kişinin mülkiyetinde bulunan taşınmazların rehnedildiği borç ilişkisinde malik ile borçlu farklı kişiler olabilir. Buna karşılık birden fazla taşınmaz, borçtan müteselsil olarak sorumlu olanların mülkiyetlerinde ise bu kişiler aynı zamanda rehin sözleşmesinin borçlusu konumunda olmalıdır.²⁹⁴ Ayrıca toplu rehinde, paylı rehinden farklı olarak, taşınmazların her birinin aynı rehin türü ile kurulma zorunluluğu vardır.²⁹⁵ Toplu rehne dair kanunda yer alan bu koşullara aykırılık halinde rehin sözleşmesi geçersiz olacaktır.²⁹⁶

Toplu rehnin hukuki niteliği tartışmalıdır. Bir kısım yazarlar²⁹⁷ toplu rehinde taşınmazların sayısı kadar rehin değil, bir bütünlük arz eden tek bir rehin olduğunu savunmaktadır. Buna karşılık diğer yazarlar²⁹⁸ aynî hakkın konusunu, bağımsız tek bir eşyanın oluşturacağı ilkesinden hareketle toplu rehinde, taşınmaz sayısı kadar rehin kurulduğu ancak bu rehinler arasında hukuki bir bağıllık olduğu fikrini ileri sürmüştür.²⁹⁹

²⁹² Cari hesap sözleşmelerinde de alacak tektir. Tek alacak olması nedeniyle, bu tek alacak için birden fazla taşınmaz üzerinde toplu rehin tesis edilmesi cari hesap sözleşmeleri bakımından da mümkündür. (Gürsoy, s. 13; Kürşat, s. 409).

²⁹³ Doktrinde müteselsil borçlular yanında müteselsil kefillerin taşınmazlarının da toplu rehin şeklinde rehnedilebileceği kabul edilmektedir. (Gürsoy, s. 15).

²⁹⁴ Akipek, s. 196.; Köprülü/Kaneti, s. 292-293; Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 273.

²⁹⁵ Köprülü/Kaneti, s. 293; Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 272.

²⁹⁶ Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 277.

²⁹⁷ Gürsoy, s. 8; Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 271; Kürşat, s. 411; Köprülü/Kaneti, s. 291; Davran, **Rehin Hukuku**, s. 26; Gürsoy/Erel/Cansel, s. 947; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, s. 213.

²⁹⁸ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 702-703.

²⁹⁹ Rehnin paraya çevrilmesi yönünden toplu rehnin hukuki niteliğine ilişkin görüşler arasında bir fark bulunmadığına zira alacaklının paraya çevirme talebini taşınmazların hepsi için birden talep edeceğine ilişkin

Toplu rehinde taşınmazların her biri alacağın tümü ile yüklüdür. Rehinli alacaklı alacağını bir kere elde eder ve rehinli taşınmazlardan herhangi birinin paraya çevrilmesi sonucu alacaklı alacağını elde ederse diğer taşınmazlar üzerindeki rehin hakkı sona erer. Rehinli alacaklı hangi taşınmazın paraya çevrileceğine kendisi karar veremez. Buna icra müdürlüğü karar verecektir. Zaten alacaklı paylı rehinde olduğu gibi toplu rehinde de taşınmazların hepsinin birden paraya çevrilmesini aynı anda talep etmek zorundadır.³⁰⁰

Birden fazla taşınmaz aynı alacak için rehnedildiğinde birbirleri ile oldukça sıkı bir bağ içersinde olan taşınmaz rehinleri, bu rehinlerin güvencesini oluşturan taşınmazların sayısı kadardır. Bu taşınmazların aralarındaki bağın tapu sicilinde gösterilmesi önem arz eder. Şöyle ki: Aynı malike ait taşınmazlar aynı alacak için rehnedilirse, taşınmazların tapu kütüklerindeki rehin sütununa alacak miktarının tamamı yazılacak ancak düşünceler sütununda hangi taşınmazların toplu olarak rehnedildiği de belirtilecektir. Müteselsil borçlulara ait birden çok taşınmaz aynı alacak için rehnedilirse yine her birinin ilgili sayfasına alacak miktarının tamamı tescil edilecek ancak hangi taşınmazların birbirleri ile bağlantılı olduğu düşünceler sütununda belirtilecektir (TST md. 32/1 ve 2).

Rehin sözleşmesi devam ederken toplu rehin hakkı bölünerek her bir taşınmaz üzerinden ayrı ayrı bağımsız rehinler haline dönüştürülmek istenirse, bunun için her bir taşınmazın yükleneceği miktar belirtilerek yeni rehin sözleşmeleri düzenlenmelidir.³⁰¹ Rehin sözleşmesinden doğan borç ilişkisi devam ederken taşınmazların birinin/bir kısmının veya bir taşınmazın belirli bir kısmının müteselsil borçlular dışında bir kimseye devredilmesi halinde ise toplu rehin kuralı olarak varlığını sona erdirir.³⁰²

bkz. Suat Sarı, “Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyenlik) İlkesi”, **Prof. Dr. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul 2000, s. 1006.

³⁰⁰ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 703; Yargıtay 12. HD., T. 27.10.1989, E. 1989/3701, K. 1989/12905.

³⁰¹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 978.

³⁰² Kürşat, s. 414-415.

Tek bir alacağın birden fazla taşınmaz ile güvence altına alınması -toplu rehin ve paylı rehin- başlangıçtan itibaren, rehin sözleşmesine eklenen hükümler ile gerçekleştirilebileceği gibi, sonradan, taşınmazın bölünmesi halinde de ortaya çıkabilir. Taşınmazın yeni parsellere ayrılması olarak da adlandırılabilen bu durum için ipotek türündeki taşınmaz rehni bakımından alacaklının rızasına ihtiyaç yoktur.³⁰³ İpotekli borç senedinde rehin konusu taşınmazın devri ve bölünmesi halinde ipotek hükümleri uygulanır (MK md. 902). İrat senedinde ise senet borcunun yeni parseller üzerinde devam etmesinden sonra³⁰⁴ yükün bu senetlere paylaştırılmasını kabul etmeyen alacaklı taşınmazın yükten kurtarılmasını talep edebilir.³⁰⁵ Bunun haricinde irat senedinde yüklü taşınmazın bölünmesine dair ipoteye ilişkin hükümler uygulama alanı bulacaktır (MK md. 908/2).

Bir taşınmaz bölünüp yeni parsellere ayrılınca ortaya çıkan yeni taşınmazların malikleri ve alacaklı, aralarında yapacakları rehin sözleşmesi ile paylı rehin kurabilmektedir. Paylı rehin kurulurken taşınmazların her birinin yük miktarı da taraflarca serbestçe kararlaştırılır. Böyle bir anlaşma yoksa rehin, tapu idaresi tarafından ana taşınmazdan ayrılan bölünmüş parsellere değerleri oranında re'sen dağıtılır. Alacaklı bu dağıtıma karşı çıkabilir ve alacağın bir ay içinde ödenmesini borçludan isteyebilir. Pasellerin yeni malikleri kural olarak sadece taşınmazın değeri ile sınırlı olarak sorumludur. Ancak yeni malikler borcun nakli ile

³⁰³ Kürşat, s. 416. Aynı veya değişik kişilere ait birbirine bitişik taşınmazların tarafların iradeleriyle birleştirilmesi durumunda ise bu taşınmazlar üzerinde mevcut olan rehinlerin alacaklılarının bu birleşmeye onay vermeleri gerekmektedir (TST md. 75). Taşınmazların yetkili meciler tarafından birleştirilmesi halinde, ise birleştirilen taşınmazlar üzerindeki rehinlerin sıraları o taşınmazın yerine verilen birleşen taşınmaz üzerine geçer. Rehlinli taşınmazın bedeli, alacaklılar arasındaki sıraya göre paylaştırılır. Birleştirilen taşınmazlardan her birinin borçlusu bedelini ödeyerek taşınmazı rehinden kurtarabilir (MK md. 859 vd.).

³⁰⁴ İrat senedi ile güvence altına alınan taşınmazın bölünmesi halinde ortaya çıkan yeni parsellerin malikleri irat senedinin de borçlusu olurlar. (MK md. 908/1)

³⁰⁵ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 769, 771.

borcu üstlenmeyi de seçebilirler ya da yeni maliklerin borcu üstlendikleri tapu idaresince alacaklıya bildirilir ve alacaklı da bu bildirimin kendisine tebliğinden itibaren bir yıl içerisinde borçluya başvurma hakkını saklı tuttuğunu beyan etmezse borçlu borcundan kurtulur ve artık yeni malikler borçtan da sorumlu olurlar (MK md. 889).

Yeni parsellerin mülkiyetinin aynı kişide olması veya yeni maliklerin borçtan müteselsilen sorumlu olmaları halinde ise taraflar paylı rehin kurabilecekleri gibi toplu rehin de kurabilir. Toplu rehin kurmaları halinde yeni parsellerdeki rehin, eski sıra ve derecesini de koruyacaktır.³⁰⁶

3. Rehinli Alacak

a. Belirlilik İlkesi

Taşınmaz rehnine hakim olan belirlilik ilkesi bir yönüyle taşınmaza ilişkin diğer yönüyle ise alacağa ilişkindir. Bu nedenle taşınmaz rehni sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu unsurlardan biri de rehinli alacak miktarıdır. Alacak miktarı mutlaka rehin sözleşmesinde gösterilmelidir. Rehin sözleşmesinde gösterilen alacak miktarı ayrıca tapu kütüğünde de gösterilmelidir. Aksi durum tescil işlemini sakatlar.³⁰⁷

³⁰⁶ Gürsoy, s. 24-26; Kürşat, s. 418.

³⁰⁷ Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 510. Aksi görüş için bkz. Yargıtay 14. HD., T. 16.4.1985, E. 1984/8369, K. 1985/2747. “...İpotek anlaşması düzenlenirken kaç lira alacak için güvence oluşturulduğunun yazılmasının unutulmuş olabileceği göz önünde tutularak tapu sicil muhafızlığından ipotekle ilgili evrakın istenmesi ve diğer belgelerle birlikte değerlendirilmesi ve sonucuna göre hüküm kurulması gerekir.....**Karşı oy yazısı:** İpotek akit tablosunda gösterilmeyen bedelin tapudaki mesnet belgelerde bulunması sözleşmeye geçerlilik vermez. Bedeli belirtilmeyen bir ipotek akit tablosunun ve ipotek senedinin icraya verilerek ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile nasıl takip yapılacağı merak konusudur. Eğer üzerinde bedel yazılmayan ipotek akit tablosuna geçerlilik verilirse yeni bir ipotek türü yaratılmış olurki bu durum kanunumuzun sistematığına aykırı düşer.Bu nedenle muhdevasında ne miktar için veya ne kadar azami miktar için güvence teşkil edeceği belirtilmeyen gayrimenkul

İpotek, ipotekli borç senedi veya irat senedinde rehinli alacak bakımından bazı farklılıkların ve sınırlamalar bulunmaktadır.

İpotekte mevcut alacaklar kadar henüz mevcut olmayan ancak ileride doğması kesin veya muhtemel olan alacaklar da rehnedilebilir.³⁰⁸ Aynı şekilde şarta bağlı, şartsız, belirli, belirsiz ve her çeşit karşı edime tabi alacaklar için de ipotek tesis edilebilir.³⁰⁹ Ayrıca kıymetli evraka bağlanmış alacaklar için de ipotek tesis edilmesi mümkündür.³¹⁰

İpotekin mutlaka para borçları için kurulması gerekmez. Para borcu dışındaki diğer verme borçları ile yapma veya yapmama borçları için de ipotek tesis edilebilir.³¹¹ İrat senedi ve ipotekli borç senedindeki alacak ise herhangi bir koşul veya karşı edim içeremez (MK md. 909). Ayrıca doğması muhtemel olan alacaklar için ipotekli borç senedi veya irat senedi tesis edilemez.

rehni geçersizdir. Adi kefalet akdi yazılı olmalı ve miktar sözleşmede belirtilmeli yoksa geçersiz BK 1 VE 484 aynı teminat hayli hayli olmalı...”

³⁰⁸ Schneider, 34; Tuor, 985. Doğması muhtemel zararları karşılamak için öngörülen tazminat alacakları, belirli bir meblağa kadar kredi hesaplarındaki muhtemel alacaklar ve cari hesaptan doğan alacaklar ileride doğması muhtemel alacaklara örnek olarak gösterilebilir. (Şükran Ekecik, “Azami Meblağ İpoteğinde Gecikme Faizi”, **Ticaret Hukuku ve Yargıtay Kararları Sempozyumu VIII**, Ankara 1991, s. 47; Türker Yalçınduran, “Ana Para ve Üst Sınır İpoteği Arasındaki Farklılıklar”, **Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan**, İstanbul 2004, s. 674; Mustafa Cahit Günel, “Taşınmaz Rehninin Alacak Bakımından Kapsamı”, **Prof. Dr. Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara 2006, s. 247).

³⁰⁹ Göktürk, s. 1081; Altay/Eskiocak, s. 135; Akipek, s. 189.

³¹⁰ Altay/Eskiocak, s. 135; Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 526.

³¹¹ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 138. Bu borçlar için ancak bir üst sınır ipoteği kurulabilir. Zira burada alacak, “alacaklının borcun ifa edilmemesi halinde isteyeceği tazminat alacağıdır.” (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 145). Bu tür borçların tahmini parasal değerleri de sözleşmenin taraflarınca tapuya kaydedilecektir. Bu tahmini değerlerin tapuda gösterilmesi de belirlilik ilkesinin bir sonucudur. (Güleki, s. 77; dipn. 38).

Her üç rehin türü için de geçerli bir hüküm olan ise MK md. 851/1 uyarınca, rehin sözleşmesinde yer alan alacak miktarı mutlaka Türk parası olarak tapu kütüğünde gösterilmelidir.³¹² Bu, belirlilik ilkesinin bir gereğidir. Alacak Türk parası olarak tapu kütüğünde belirtilmese de -rehinli alacak miktarı sözleşmede belirtilmiş olduğu için- rehin sözleşmesi geçerli olur; ³¹³ ancak alacak tapuda Türk parası olarak gösterilmezse rehin hakkının doğması mümkün değildir. Söz konusu hüküm emredici niteliktedir. ³¹⁴

Taşınmaz rehlinin Türk parası ile gösterilmesi kuralının istisnası, yabancı para üzerinden de taşınmaz rehni tesis edilebilmesinin mümkün olmasıdır. MK md. 851, rehlin Türk parası ile gösterilmesi zorunluluğunu kuralına yer verdikten sonra “*Yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşlarınca yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilir.*” hükmüne yer vermiştir.³¹⁵

Söz konusu istisna hükmünün anlaşılabilmesi için *i)* Kredi kuruluşları, *ii)* yabancı para veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredi ve *iii)* yabancı para, kavramlarının netleştirilmesi gerekir.

³¹² Yalçınduran, s. 674. Para dışındaki verme borçları ile yapma veya yapmama borçları için teminat veriliyorsa buradaki teminat miktarlarının da Türk parası olarak tapu kütüğünde gösterilmesi gerekir. (Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 742).

³¹³ Gülekli, s. 65; Günel, s. 249.

³¹⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 697-698; Köprülü/Kaneti, s. 283; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 962; Karahasan, s. 201-202; Gülekli, s. 66. Karşı görüş için bkz. Wieland, s. 546-547; Günel, s. 250; Sarı, s. 966.

³¹⁵ Yabancı para rehlinde, rehin sözleşmesinden doğan borcun vade gününde *yabancı para ile* veya vade veya fiili ödeme günündeki rayice göre *Türk parası ile* ödenmesi talep edilebilir (BK md. 83/son). Alacak yabancı para üzerinden ise, takip talebine alacağın hangi tarihteki kur üzerinden talep edildiği yazılmalıdır (Yargıtay 19. HD, T. 21.9.2000, E. 2000/2837, K. 2000/5953).

Yabancı para üzerinden herhangi bir tür taşınmaz rehni tesisi ancak rehinli alacaklının bir kredi kuruluşu olmasına bağlıdır.³¹⁶

T.C. Başbakanlık Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü Tasarruf İşlemleri Başkanlığı tarafından 04.06.2002 tarihinde “Yabancı para üzerinden ipotek tesisi” hakkında çıkarılan 074/123-1852 sayılı Genelgede (Genelge) kredi kuruluşları önce yurt içi ve yurt dışı kredi kuruluşları olarak ikiye ayrılmış daha sonra da bu kuruluşların ne olduğu sayma yoluyla tanımlanmıştır. Genelgede bu kuruluşlara dair bazı düzenlemeler mevcuttur. Buna göre yurt içi kredi kuruluşu “... *kuruluş Kanunundan veya 2644 sayılı Tapu Kanununun 2 nci maddesi uyarınca ibraz edeceği yetki belgesinden, amaç ve faaliyetleri içerisinde "kredi verme" olduğunun tespit edil[diği]...*” kuruluşlardır. Yurt dışı kredi kuruluşları ise her ülkenin kendi mevzuatı ile belirlenir. Bu kuruluşların yetki belgeleri yerine geçen belgelerin noter onaylı türkçe tercümelerinden söz konusu kuruluşların kredi vermeye yetkili olup olmadıkları tesbit edilecektir.

5411 Sayılı Bankacılık Kanunu md. 3, kredi kuruluşlarını mevduat ve katılım bankaları olarak sayılmıştır. Bunun yanında doktrinde bazı yazarlarca ³¹⁷ ikrazatçılar, finansman şirketleri, leasing (finansal kiralama) ve factoring şirketleri de kredi kuruluşu olarak kabul edilmektedir.³¹⁸

³¹⁶ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 160. Sirmen’e göre yabancı para üzerinden sadece ipotek kurulabilmektedir. Yabancı para rehminin ipotekli borç senedi ve irat senedi şeklinde kurulamayacağına ilişkin görüş için bkz. Lale Sirmen, “Yeni Türk Medeni Kanununda Yabancı Para Üzerinden Taşınmaz Rehni Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler”, **AÜHFD**, C. 52, S.1, 2003, s. 8.

³¹⁷ Safa Reisoğlu, “Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Yabancı Para İpoteği”, **Bankacılar Dergisi**, S. 45, 2003, s. 73; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 161.

³¹⁸ Ödünç Para Verme İşleri Hakkında KHK md. 3 uyarınca ikrazatçılar “*Devamlı ve mutad meslek halinde, faiz veya her ne ad altında olursa olsun bir ivaz karşılığı veya ipotek almak suretiyle, ödünç para verme işleriyle uğraşan veya ödünç para verme işlerine aracılık eden ve kendilerine faaliyet izni verilen gerçek kişileri*,”;

Yabancı para rehninde borç, mutlaka bir kredi sözleşmesinden doğmaktadır. Kredi sözleşmesinden doğan borç kredi borcudur.³¹⁹

Bankacılık Kanunu md. 48’de kredi kavramından ne anlaşılması gerektiği şu şekilde sayılmıştır: *“Bankalarca verilen nakdî krediler ile teminat mektupları, kontrgarantiler,³²⁰ kefaletler, aval, ciro, kabul gibi gayrinakdî krediler ve bu niteliği haiz taahhütler, satın alınan tahvil ve benzeri sermaye piyasası araçları, tevdiatta bulunmak suretiyle ya da herhangi bir şekil ve surette verilen ödünçler, varlıkların vadeli satışından doğan alacaklar, vadesi geçmiş nakdî krediler, tahakkuk etmekle birlikte tahsil edilmemiş faizler, gayrinakdî kredilerin nakde tahvil olan bedelleri, ters repo işlemlerinden alacaklar, vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri ile benzeri diğer sözleşmeler nedeniyle üstlenilen riskler, ortaklık payları ve Kurulca kredi olarak kabul edilen işlemler izlendikleri hesaba bakılmaksızın bu Kanun uygulamasında kredi sayılır³²¹.*

Birinci fıkra da belirtilenlere ilâve olarak, kalkınma ve yatırım bankalarının finansal kiralama yöntemiyle sağladığı finansmanlar ile katılım bankalarının tasınır ve tasınmaz mal ve hizmet bedellerinin ödenmesi suretiyle veya kâr ve zarar ortaklığı yatırımları, tasınmaz, ekipman veya emtia temini veya finansal kiralama, mal karşılığı vesaikin finansmanı, ortak

finansman şirketleri “Devamlı ve mutad iştigal konusu olarak her türlü mal ve hizmet alımını kredilendirmek üzere ödünç para veren tüketici kredi şirketlerini,” ve factoring şirketleri de “Mal ve hizmet satışlarından doğmuş veya doğacak alacakları temellük ederek tahsilini üstlenen, bu alacaklara karşılık ödemelerde bulunarak, finansman sağlayan şirketleri,” ifade etmektedir.

³¹⁹ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 161.

³²⁰ Bir kredi kuruluşundan alınan krediyi temin etmek amacıyla bir diğer kredi kuruluşunun verdiği kontrgaranti bir gayrinakdi kredi olarak yabancı para rehninin konusunu oluşturan kredi kavramına dahildir. Nitekim Genelgede kontrgarantici banka lehine de yabancı para ipoteği kurulabileceği ifade edilmiştir.

³²¹ Aynî krediler bu tür krediler arasında sayılmamıştır. Bankaların aynî kredi vermemesinin istisnası bankaların verdikleri altın kredisidir (Seza Reisoğlu, “Yabancı Para İpotegi”, **Bankacılar Dergisi**, S. 44, 2003, s. 46).

yatırımlar veya benzer yöntemlerle sağladıkları finansmanlar da bu Kanun uygulamasında kredi sayılır.”

Yabancı para rehni kurulabilmesi için kredi kuruluşları tarafından verilen kredilerin döviz³²² kredisi (yabancı para üzerinden) veya dövize endeksli kredi (yabancı para ölçüsünde verilen Türk lirası için) olması gerekir.

Yabancı para rehninde kredi kuruluşları, nakdi veya gayrinakdi kredi kullandırabilmek için bir yabancı para birimi üzerinden kendi lehlerine yabancı para rehni kurulmasını talep etmektedirler. Yabancı para rehninde geçerli olacak yabancı para birimleri Genelgede “*her gün Resmi Gazete’de yayımlanan ve T.C. Merkez Bankası’na alım/satımı yapılan döviz cinsleri*” şeklinde belirlenmiştir. T.C. Merkez Bankası’na alımı/satımı yapılmayan bir döviz cinsi üzerinden yabancı para rehni kurulması ise mümkün değildir. Bunun yanında dikkat edilmesi gereken diğer bir husus ise, MK md. 851’de yer alan “*Bu halde her derecenin ifade ettiği miktar, rehin konusu alacağın tespit edildiği para türü üzerinden gösterilir.*” ifadesidir. Bu hüküm basitçe şu örnekle ifade edilebilir: Euro üzerinden kullandırılan veya Euro’ya endeksli bir kredi için kurulan yabancı para rehninin de mutlaka aynı cins yabancı para üzerinden, bir diğer ifadeyle Euro üzerinden kurulması gerekir.³²³

Yabancı para rehninin alacağı hakim olan belirlilik ilkesine aykırılık teşkil edip etmediği doktrinde tartışılan bir konudur.

Ana kuralın Türk parası ile rehin tesisi olduğu ve kredi kuruluşlarının nakdi ve gayrinakdi kredilerine karşılık verilen rehinlere ilişkin hükümlerin sadece istisna hükmü olduğundan hareketle, yabancı para rehninin belirlilik ilkesine aykırılık teşkil etmediği

³²² Türk Parasının Kıymetinin Korunması Hakkında 32 Sayılı Karar md. 2 uyarınca döviz (kambiyo), banknot şeklindeki bütün yabancı ülkeler paraları olarak tanımlanan efektif dahil, yabancı para ile ödemeyi sağlayan her türlü hesap, belge ve vasıtaları ifade eder.

³²³ Aydın Değnekli, “İcra ve İflas Hukuku Bakımından Yabancı Para İpoteği”, **Prof. Dr. Baki Kuru Armağanı**, Ankara 2004, s. 326; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 166; Günel, s. 253.

savunulmaktadır. Ancak bu görüşü savunan yazarların hemen hepsi, bu istisnai hükümlerin kredi kuruluşlarınca verilen nakdi ve gayrinakdi döviz ve dövize endeksli kredileri de içine alacak ölçüde geniş olması sebebiyle, yabancı para rehninin belirlilik ilkesine aykırı olmasa da belirlilik ilkesini önemli ölçüde zedelediğini düşünmektedir.³²⁴ Buna karşılık kimi yazarlar, yabancı para rehninin tüm bu düzenlemeler uyarınca taşınmaz rehnine hakim olan belirlilik ilkesine aykırı olduğu yönünde görüş bildirmektedir.³²⁵ Hatta bazı yazarlar bir adım daha öteye giderek yabancı para rehnine ilişkin kanunda yapılan düzenlemelerden sonra Türk hukukunda alacakta belirlilik ilkesinin varlığını devam ettirmesine karşılık artık bu ilkenin egemen bir ilke olmadığını savunmaktadır.³²⁶

b. Alacağın Kapsamı

Taşınmaz rehni belirli bir alacak tutarı için tesis edilebilir. Taraflar belirli olan alacak tutarının hepsini veya bir kısmını teminat altına alacak şekilde bir rehin kurduklarında bu “ana para ipoteği (rehni)” olarak adlandırılır.³²⁷ Alacak tutarının belli olmadığı veya henüz doğmamış bir alacak söz konusu olduğu durumlarda ise taşınmaz üzerinde kurulacak rehmin alacaklının tüm talepleri için hangi tutara kadar teminat teşkil edeceği taraflarca bir üst sınır belirlenmek suretiyle tespit edilir ve alacaklının tüm istemlerinin karşılanacağı şekilde

³²⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 699; Değnekli, s. 323; Günel, s. 251-252; Sirmen, s. 2; Sarı, s. 987.

³²⁵ Yalçınduran, s. 692.

³²⁶ Nami Barlas, “Yeni Medeni Kanunun Ayni Teminatlara İlişkin Düzenlemeleri”, **Ünal Tekinalp’e Armağan**, İstanbul 2003, s. 584.

³²⁷ Atilla Altop, “4489 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Çerçevesinde İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı ve Anapara İpoteği-Limir (Üst Sınır) İpoteği Ayırımının Uygulamaya Yansıyan Sonuçları”, **MHB, Aysel Çelikel’e Armağan**, S. 1-2, İstanbul 1999-2000, s. 13; Hakan Pekcanitez, “İpoteğin Paraya Çevrilmesiyle İlgili Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Bankacılar Dergisi**, S. 33, 2000, s. 41; Günel, s. 249.

taşınmaz güvence altına alınır. Bu ise “maksimal ipotek”, “üst sınır ipoteği”, “azami had ipoteği” veya diğer bir tabirle “en çok meblağ ipoteği” olarak adlandırılır.³²⁸ Belirtmek gerekir ki alacak miktarı belli değilse veya alacak henüz mevcut değilse üst sınır ipoteği kurmak tek yoldur; ancak alacak miktarının belirli olduğu durumlarda ana para ipoteği kurulabileceği gibi üst sınır ipoteği de kurulabilir.³²⁹ Taşınmaz üzerinde kurulan bir ipotekte, rehin sözleşmesinin tarafları veya taşınmaz üzerinde aynî hak kazanan kişiler veya sonraki sırada yer alan rehin hakkı sahipleri bakımından bu ipoteğin ana para ipoteği mi yoksa üst sınır ipoteği mi şeklinde kurulduğunu saptamak çok önemlidir. Üst sınır ipoteği veya ana para ipoteğinden hangisinin kurulduğu belirsiz ise kurulan ipotek türünün saptanması için rehin sözleşmesi incelenecektir. Bu inceleme bakımından bazı kriterler mevcuttur. Örneğin, tapu kütüğüne faiz oranı tescil edilmiş ve/veya sözleşmede anapara dışında diğer yan alacakların da teminattan yararlanacağı kararlaştırılmışsa ana para ipoteği; rehin sözleşmesinin incelenmesinden ipotek miktarının ile alacak miktarı arasında bir marj olduğu anlaşılıyorsa üst sınır ipoteği söz konusu olacaktır.³³⁰

³²⁸ Altop, s. 23; Günel, s. 250. Tarafların belirli bir alacak miktarı için rehin kurmaları veya henüz doğmamış bir alacak için tahmini bir tutar belirlemeleri her üç rehin türü için geçerli olsa da uygulanan tek rehin türünün ipotek olması sebebiyle terminoloji, “anapara *ipoteği*” ve “üst sınır *ipoteği*” şeklinde oluşturulmuştur. Söz konusu terminolojinin metinde korunması, bu düzenlemelerin çalışmanın içeriğinde yer alan ipotekli borç senedi ve irat senedi bakımından geçerli olmadığı şeklinde yorumlanamaz.

³²⁹ İpotek alacağa bağlı fer’i bir haktır. Ancak üst sınır ipoteklerinde henüz doğmamış bir alacak için ipotek tesis edilebilmektedir. Bu nedenle üst sınır ipoteklerinin fer’ilik ilkesinin istisnasını oluşturduğu görüşü ileri sürülmüştür (Gülekli, s. 78; Yalçınduran, s. 675, dipn. 17). Söz konusu durumu, “yarım fer’ilik” olarak adlandıran yazarlar da mevcuttur (Davran, **Rehin Hukuku**, s. 23). Fer’ilik ilkesinin bir sonucu olarak, ileri doğacak alacaklar için kurulan ipotek hakkı alacaklıya, henüz, taşınmazı paraya çevirme yetkisi vermeyecektir. Bu yetki ancak alacak varlık kazandıktan sonra ortaya çıkacaktır (Yalçınduran, s. 675).

³³⁰ Altop, s. 35-37.

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen ipoteklerde, nakdi krediler için hem ana para ipoteği hem de üst sınır ipoteği kurulabilmesine karşılık; gayrinakdi krediler için sadece üst sınır ipoteği kurulabilmektedir.³³¹

Alacaklının ana para ipoteği ana para borcu için bir üst sınırdır; ancak rehnin paraya çevrilmesi³³² halinde faiz alacağı, masraflar vs. gibi yan alacaklar için bir üst sınır teşkil etmeyecektir. Yine de bu yan alacaklar MK md. 875 uyarınca kanunen rehinli alacağın kapsamında yer alacaktır, bir diğer ifadeyle kanunda belirtilen yan alacaklar da kanunun izin verdiği ölçüde teminatın kapsamı içerisinde bulunmaktadır.³³³ Üst sınır ipoteğinde ise taraflarca belirlenen alacak tutarı, ana para ve yan alacaklar için bir üst sınır teşkil etmektedir. Dolayısıyla ana para ipoteğinin kanunen kapsamında olan her yan alacak üst sınır ipoteğinin kapsamında yer alamaz. Zira üst sınır ipoteğinde taraflarca belirlenen üst sınır, anapara alacağının değil, rehin yükünün üst sınırıdır. Bu nedenle, üst sınır ipoteğinde yan alacaklar, taraflarca belirlenen tutarı aştığı kısım oranında adi bir alacak gibi işlem görür. Taraflar rehin sözleşmesinde, üst sınır ipoteğinin yan alacakları kapsadığına ilişkin bir anlaşmaya varmış olsalar dahi bu durum değişmeyecektir.³³⁴ Doktrinde aksini savunan yazarlar da bulunmaktadır. Bu yazarlara göre yan alacaklar, üst sınır ipoteğinde de tıpkı ana para ipoteğinde olduğu gibi alacağın kapsamına dahildir ve kanunen teminattan yararlanır.³³⁵

³³¹ Seza Reisoğlu, “Yabancı Para İpoteği”, s. 47; Yalçınduran, s. 675, 698; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 168; Günel, s. 250. Sirmen, yabancı para rehninin yalnızca üst sınır ipoteği biçiminde kurulabileceği görüşündedir (Sirmen, s. 10).

³³² Ana para ipoteğinde rehin sözleşmesi kayıtsız şartsız bir borç ikrarıdır. Bu durumda İİK md. 149 uygulanacaktır.

³³³ Yargıtay 12. HD., T. 24.10.1983, E. 1983/6187, K. 1983/7878.

³³⁴ Altop, s. 24; Helvacı, s. 144; Gülekli, s. 95-96; Yalçınduran, s. 685. Günel, s. 264.; Safa Reisoğlu, **Yeni Medeni Kanun**, s. 68; Pekcanıtez, s. 43; Sirmen, s. 9; Sarı, s. 985.

³³⁵ Ekecik, s. 51, 56; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 15.

MK md. 875 ve 876 uyarınca alacağın kapsamına giren yan alacaklar şunlardan ibarettir: *i)* Anapara alacağı, *ii)* takip giderleri, *iii)* gecikme faizi, *iv)* akdi faiz ve *v)* alacaklının taşınmazın korunması için yaptığı zorunlu giderlerle malik hesabına sigorta ücretlerinin ödenmesi için yaptığı giderler. Bu yan alacakların hepsi ana para ipoteği bakımından uygulama alanı bulur. Taraflarca tapuda belirtilen miktar sadece ana alacağın tutarını göstermektedir. Yan alacaklar tapuda belirtilen tutara dahil değildir ancak yine de kanunen teminatın kapsamı içerisinde yer alır -yeter ki satış bedeli bu yan alacakları da kapsayabilsin.- Üst sınır ipoteğinde ise ana alacak ve yan alacaklar, üst sınır içerisinde kaldığı müddetçe satış bedelinden karşılanır. Ancak üst sınır ipoteğinde alacaklının taşınmazın korunması için yaptığı zorunlu giderlerle malik hesabına sigorta ücretlerinin ödenmesi için yaptığı giderler kanunen alacağın kapsamındadır ve teminata dahildir.³³⁶ MK md. 875 ve 876 hem ipotekte hem de ipotekli borç senedi ve irat senedinde uygulama alanına sahiptir.³³⁷

aa. Anapara Alacağı

Rehinli alacağın kapsamına her şeyden önce anapara alacağının kendisi dahildir. Anapara alacağının üst sınırı taraflarca tapuda belirtilen tutardır. Bir diğer ifadeyle alacağın sadece bir kısmı taşınmaz rehni ile güvence altına alınmışsa rehnin kapsamına dahil olacak olan miktar, alacağın tamamı değil, tapuda gösterilen miktar kadardır. Böyle bir durumda kısmi ödemede bulunan borçlunun ödediği kısım BK md. 84/2'ye uygun olarak, öncelikle borcun rehinle teminat altına alınmayan kısmına mahsup edilecektir. Ancak taraflar rehin sözleşmesinde bunun aksini kararlaştırabilirler.³³⁸

³³⁶ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 733-734; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 142; Yalçınduran, s. 678, 685.

³³⁷ Ekecik, s. 56.

³³⁸ Gülekli, s. 80-81; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 147-148; Altop, 14, dipn. 3.

Üst sınır ipoteğinde, anapara alacağı ancak belirlenen üst sınır içerisinde kaldığı ölçüde rehnin kapsamına dahildir. Aşan kısım adi alacak gibi işlem görür.

bb. Takip Giderleri

Takip giderleri İİK md. 59 uyarınca alacaklı tarafından peşin olarak ödenir. Takip giderleri ilan, tebliğ, ihtar masrafları, bilirkişi ücreti, Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca bu tarife üzerinden ödenecek vekâlet ücreti, icra harçları, hacizli malın muhafazası için yapılan muhafaza giderleri, haczedilen malın idare ve işletilmesi giderleri ve sair giderlerdir.

339

Alacağın varlığının veya taşınmaz rehninin geçerliliğinin tespit edilmesi için açılan davaların giderleri takip giderleri içerisinde yer almaz.³⁴⁰ Aksi görüşte olan yazarlar ise bu dava masraflarının yapılmasına borçlu veya malikin sebep olduğundan bahisle takip giderlerinin söz konusu dava giderlerini de kapsadığını savunmaktadır.³⁴¹

Takip giderleri tapuda gösterilen alacak tutarına dahil değildir. Takip giderleri tapuda gösterilen bedelden ayrı olarak, kanunen teminatın kapsamına dahildir ve tescil edilmelerine gerek kalmaksızın rehnin sağladığı güvenceden yararlanır.

³³⁹ Altop, s. 14; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 148-149; Günel, s. 256; Sarı, s. 969.

³⁴⁰ Gülekli, s. 82.

³⁴¹ Yalçınduran, s. 680; Sarı, s. 971.

cc. Gecikme Faizi

Gecikme faizi ile kast edilen, bir sözleşmede borçlunun temerrüde düşmesi üzerine alacaklının temerrüd süresi boyunca söz konusu parayı kullanamamasından kaynaklanan zararı gidermeye yönelmiş olan faizdir. Bu faiz türü temerrüd faizi olarak adlandırılır.³⁴²

Temerrüd faiz oranı, 3095 Sayılı Kanuni Faiz ve Temerrüd Faizine İlişkin Kanun (KTFK) md. 2’de “Kanuni Faiz”i düzenleyen 1. maddeye atıf yapılmak suretiyle şu şekilde düzenlenmiştir: “*Borçlar Kanunu ve Türk Ticaret Kanununa göre faiz ödenmesi gereken hallerde, miktarı sözleşme ile tespit edilmemişse bu ödeme yıllık yüzde oniki oranı üzerinden yapılır.*” Ancak “*Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasının önceki yılın 31 Aralık günü kısa vadeli avanslar için uyguladığı faiz oranı, yukarıda açıklanan miktardan fazla ise, arada sözleşme olmasa bile ticari işlerde temerrüt faizi bu oran üzerinden istenebilir. Söz konusu avans faiz oranı, 30 Haziran günü önceki yılın 31 Aralık günü uygulanan avans faiz oranından beş puan veya daha çok farklı ise yılın ikinci yarısında bu oran geçerli olur.*”

Taraflar, rehin sözleşmesinde % 12’yi aşan oranda bir temerrüd faizi kararlaştırırsa, belirledikleri faiz oranının, kanuni temerrüd faiz oranını aşan kısmı akdi faiz hükümlerine tabi olur ancak alacağın kapsamında değerlendirilmez.³⁴³ Buna karşılık kimi yazarlar bu oranın tapuya tescil edilmek şartıyla alacağın kapsamına dahil olacağını savunmaktadır.

³⁴² Nami Barlas, **Para Borçlarının İfasında Borçlunun Temerrüdü ve Bu Temerrüt Açısından Düzenlenen Genel Sonuçlar**, İstanbul 1992, s. 124 vd. Borçlu ile malikin farklı kişiler olduğu durumlarda alacaklı borçlu yanında malike de bildirimde bulunmalıdır aksi halde rehne ilişkin herhangi bir talep malike karşı ileri sürülemez. Bu bildirim yapılınca kadar işleyecek olan temerrüd faizinin alacağın kapsamında olmayacağına ilişkin görüş için bkz. Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 9.

³⁴³ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 735

Kanunda belirtilen kısmı aşan bu oranın tapuya tescil edilmesi, çok yüksek oranda bir faiz kararlaştırılarak gizli rehin kurulmasına engel teşkil ettiği için oldukça önemlidir.³⁴⁴

Yabancı para borçları söz konusu olduğunda ise “*Sözleşmede daha yüksek akdi veya gecikme faizi kararlaştırılmadığı hallerde, yabancı para borcunun faizinde Devlet Bankalarının o yabancı para ile açılmış bir yıl vadeli mevduat hesabına ödediği en yüksek faiz oranı uygulanır.*” (KTFK md. 4/a).

Temerrüd faizi kanun gereği, tapuya tescil şartı aranmaksızın alacağın kapsamında yer alacaktır ve ana para ipoteğinin paraya çevrilmesi üzerine satış bedelinden karşılanacaktır.

Temerrüd faizi dışındaki diğer tazminat alacakları alacağın kapsamında yer almaz. Taraflar diğer tazminat alacaklarının da tescile gerek olmaksızın rehlin kapsamından yararlanmasını istiyorlarsa rehin sözleşmesinde bu durumu açıkça kararlaştırarak söz konusu tazminat alacağı için ayrı bir rehin tesis etmelidir.³⁴⁵

dd. Akdi Faiz

Taraflar rehin sözleşmesinde akdi faiz kararlaştırabilirler. Belirlenen akdi faizin alacağın kapsamında yer alabilmesi bazı koşulların varlığına bağlıdır. MK md. 875 uyarınca rehlin paraya çevrilmesinin talep edildiği veya iflasın açıldığı tarihe kadar muaccel olmuş son üç yıllık faiz ile paraya çevirme talebinden veya iflasın açılmasından itibaren paraya çevirme gününe kadar olan faizler kanun gereği alacağın kapsamında yer alacaktır. Bu kural emredicidir.³⁴⁶ Taraflar son üç yıldan daha önce muaccel olmuş faiz alacaklarını da

³⁴⁴ Köprülü/Kaneti, s. 284, Gülekli, s. 84; Kuntalp, **Birden Çok Taşınmazın Rehni**, s. 32.

³⁴⁵ Gülekli, s. 83; Yalçınduran, s. 684.

³⁴⁶ Yalçınduran, s. 683; Günel, s. 260.

güvenceye almak istiyorsa bunu ancak söz konusu alacaklar için yeni ve ilkinden bağımsız bir rehin hakkı tescil ederek gerçekleştirebilirler.³⁴⁷

Akdi faizin tıpkı rehinli alacak gibi tapuda gösterilmesinin zorunlu olup olmadığı konusunda doktrinde farklı fikirler mevcuttur. Genellikle kabul edilen, akdi faizin diğer yan alacakların aksine tapuda gösterilmesinin zorunlu olduğu yönündedir. Dolayısıyla akdi faiz oranının rehin sözleşmesinde bulunması zorunlu olmadığı gibi, akdi faizin alacağın kapsamından yararlanabilmesi bakımından yeterli de değildir.³⁴⁸ Nitekim TST md. 31 uyarınca taşınmaz rehninin tapuya tescili için “... *rehin miktarı ve varsa faiz oranı*...” yazılmalıdır. Akdi faizin tapuya tescil edilmesi taşınmazı devralan üçüncü kişilerin ve sonraki rehinli alacaklıların bu faiz oranından haberdar olmaları ve ayrıca çok yüksek faiz oranları belirlenerek gizli rehin tesis edilmesinin önlenmesi bakımından önemlidir.³⁴⁹

Akdi faizin resmi bir sözleşme ile belirlenmesi bir geçerlilik kuralı değildir. Taraflar faiz oranını rehin sözleşmesi içerisinde belirleyebilecekleri gibi ayrı bir sözleşme ile de belirleyebilirler. Bu nedenle tarafların kararlaştırdıkları faiz oranının sonradan yükseltilmesi ve bu yükseltilmiş oranın tapuya tescili resmi bir sözleşmenin varlığına bağlı değildir. Ancak faiz oranının artırılması aynı sırada yer alan veya sonra gelen rehinli alacaklıların ve varsa alacak üzerinde hak sahibi olan üçüncü kişilerin onayına tabidir.³⁵⁰ Bu kişilerin onayı olmasa da “*Daha önce belirlenmiş olan faiz oranı, sonradan gelen alacaklıların zararına olarak artırıl[madığı]*” müddetçe faiz oranları artırılabilir ancak sonraki alacaklıların onayının olmadığı bu durumda artırılmış oran alacağın kapsamında yer almaz.³⁵¹

³⁴⁷ Gülekli, s. 87; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 11.

³⁴⁸ Altop, s. 20; Yalçınduran, s. 68; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 735; Köprülü/Kaneti, s. 285; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 965; Günel, s. 259.

³⁴⁹ Gülekli, s. 86.

³⁵⁰ Altop, s. 21 ve 22, dipn. 21; Günel, s. 261-262.

³⁵¹ Yalçınduran, s. 681.

Ana para ipoteklerinde akdi faiz, tapuya kaydedilmişse alacağın kapsamında yer alır. Üst sınır ipoteğinde ise akdi faizin alacağın kapsamında yer alması bazı farklılıklar arz eder. Ana para ipoteğinden farklı olarak üst sınır ipoteğinde, tarafların kararlaştırdıkları faiz oranının tapuda belirtilmesine gerek yoktur; çünkü rehin yükünün üst sınırı zaten tapuda gösterilmiştir ve iflasın açıldığı veya paraya çevirme talebinde bulunulduğu tarihten *önceki üç yılı aşan akdi faizler de* bu üst sınır içerisinde kaldıkları oranda alacağın kapsamında yer alacaktır. Üst sınırı aşan miktar ise adi alacaklar gibi işlem görür.³⁵² Taraflar üst sınır ipoteğinde rehinli alacak miktarını belirlerken, anapara tutarı yanında yan alacaklar için de tahmini bir tutar belirleyip üst sınırı buna göre oluşturmaktadırlar.

ee. MK md. 876 Uyarınca Zorunlu Masrafların Güvencesi

Medeni Kanun md. 876 uyarınca *“Alacaklı, rehinli taşınmazın korunması için zorunlu masraf yapmışsa ve özellikle malikin borçlu olduğu sigorta primlerini ödemişse, bundan doğan alacakları tescile gerek olmaksızın aynen rehinli alacağı gibi güvenceden yararlanır.”*

Medeni Kanun md. 876’da sözü edilen masraflar, taşınmazın korunması için zorunlu olan masraflardır. Bunlar MK md. 865-867’de yer alan rehinli taşınmazın değerindeki azalmalara karşı alınacak önlemler için yapılan masraflardan farklıdır. Zira, MK md. 876’da yer alan masraflarda taşınmazın değerinin azalması gibi bir tehlike mevcut değildir. Ayrıca burada yapılan masraflar için tüm yükümlülüklerden önde gelen kanuni bir rehin hakkı da bulunmamaktadır. Alacaklının taşınmazın korunması için yaptığı zorunlu masraflar ve özellikle malikin sigorta primlerini ödememesi kanunen alacağın kapsamına dahildir ve asıl alacağı temin eden taşınmaz rehni ile aynı sırada olarak teminattan yararlanır.³⁵³

³⁵² Altop, s. 28; Yalçınduran, s. 683; Günel, s. 263.

³⁵³ Altop, s. 23, dipn. 23; Yalçınduran, s. 684.; Günel, s. 263.

Medeni Kanun md. 876’da hüküm altına alınan masraflar içerisinde sadece zorunlu masraflar girer. Bu nedenle alacaklının taşınmaz için yararlı veya lüks masraflar yapmış olması halinde bu masraflar alacağın kapsamında değerlendirilmeyecektir. Alacaklı, maddede belirtilen masraflardan ötürü taşınmaz malikine karşı vekâletsiz iş gören gibi bir alacak hakkı kazanır.³⁵⁴

Alacaklının rehinli taşınmazın korunması için yaptığı zorunlu masraflar ve malik hesabına ödediği sigorta ücretleri üst sınır ipoteği bakımından da uygulama alanı bulur³⁵⁵ ve bu masraflar tapuda belirtilen üst sınıra bağlı olmaksızın, ondan ayrı olarak alacağın kapsamına dahil olur ve ipotekli taşınmazın satış bedelinden karşılanır.³⁵⁶

c. Alacağın Temliki

Rehinli alacağın iradi olarak temliki, BK md. 162 vd. hükümlerine tabidir.³⁵⁷ Taşınmaz rehni türlerinden ipotek, alacağa bağlı (fer’i) bir haktır. İpotekin fer’i bir hak olmasının sonuçlarından biri, ipotekli alacağın temliki halinde ipotek hakkının da yeni alacaklıya intikal etmesidir.³⁵⁸ İpotekli alacağın kısmen temliki halinde ise ipotek hakkının devredilen kısmı ile orantılı bir bölümü yeni alacaklıya intikal eder.³⁵⁹ Alacağın temliki halinde ipotek hakkının da devredilmiş olacağı BK md. 168’de “*Alacağın temlikinde, temlik*

³⁵⁴ Altop, s. 23; Günel, s. 263.

³⁵⁵ Gülekli, s. 100; Altop, s. 27

³⁵⁶ Altop, s. 23; Günel, s. 266.

³⁵⁷ Alacağın temlikine ilişkin kapsamlı bilgi için bkz. Arif Kocaman, **Alacağın Temlikinin Benzer Üçlü İlişkiler Karşısındaki Teorik Sınırı ve Sorunu**, 2. B., Ankara 1992.

³⁵⁸ Bu fer’ilik ilişkisinin bir diğer sonucu, alacağın geçersiz olması halinde, alacağı temlik yoluyla kazanan kişinin alacağı ve ipoteği kazanamamasıdır (Altay/Eskiocak, s. 129). Aynı şekilde ipotek de alacaktan bağımsız olarak devredilemez (Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 34, dipn. 63).

³⁵⁹ Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı**, s. 34. Toplu rehinde kısmen temlikin mümkün olmadığına ilişkin bkz. Altay/Eskiocak, s. 56. Aksi yönde görüş için bkz. Kürşat, s. 413, 414, dipn. 72

*eden kimsenin şahsına has olanlardan maada rüçhan hakları ve diğer müteferri haklar dahil olur.” ifadesiyle hüküm altına alınmıştır.*³⁶⁰

İpoteğin alacağı temellük edene geçişi temlik anında ve kendiliğinden gerçekleşir. Nitekim MK md. 891 uyarınca “*İpotekle güvence altına alınmış bir alacağın devrinin geçerli olması, devrin tapu kütüğüne tescil edilmesine bağlı değildir.*”

Temlikin geçerliliği tapu kütüğüne tescil edilmesine bağlı değildir; ancak TST md. 31 uyarınca alacağı temlikine ilişkin sözleşmeler³⁶¹ tapu kütüğünün düşünceler sütununda belirtilecektir. Gerçek durumun tapu kütüğünde belirtilmesi ile kamuya açıklık sağlanmış olur ve alacağı devreden kişinin haksız şekilde ipoteği terkin etmesinin önüne geçilir. Düşünceler sütununa yapılacak belirleme TST md. 84 uyarınca gerçekleşecektir. Söz konusu düzenleme uyarınca “*Rehinli alacağın temlik halinde; kütük sayfasının ilgili kısmında eski alacaklının adı, soyadı ve baba adı kırmızı mürekkepli kalemle çizilir ve üzerine düşüncelere bakınız anlamına gelen "D.B" harfleri, düşünceler sütununda da rehinle ilgili harfle yeni alacaklının adı, işleme ait tarih ve yevmiye numarası yazılır.*” Bu işlemlerin MK md. 1019 uyarınca tapu sicil müdürlüğü tarafından malike ve önceki alacaklıya bildirilmesi gerekir.³⁶² Zira “*Tapu memuru, ilgililerin bilgisi dışında yaptığı işlemleri onlara tebliğ etmekle yükümlüdür.*” BK md. 165’e göre eski alacaklı ve yeni alacaklı arasında yapılan alacağın temlik sözleşmesinin borçluya bildirilmesi gerekmez ancak iyiniyetli borçlu eski alacaklıya yaptığı ödeme ile borcundan kurtulacaktır.

İpotekli borç senedi ve irat senedine ilişkin ortak hükümleri düzenleyen MK md. 924’te alacağın temlik, rehin senedinin teslim edilmesine bağlanmıştır. Bu senedin nama

³⁶⁰ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 295.

³⁶¹ Bu sözleşmelerin geçerliliği için adi yazılı şekil yeterlidir. Uygulamada bu sözleşmelerin noterde ve tapu sicil müdürlüklerinde resmi yazılı şekilde yapılıyor olduğuna ilişkin olarak bkz. Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 296, dipn. 27.

³⁶² Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 296.

yazılı olması halinde ise temellük edenin adı ve devir işlemi senet üzerine yazılır. Bunun yanında rehin senetlerinde borçlunun durumunu düzenleyen MK md. 917 uyarınca temlik kendisine bildirilmeyen borçlu, kupona bağlı olmayan faiz ve yıllık edimleri –senet hamiline yazılı da olsa- eski alacaklıya ödeyebilir. Ana paranın kısmen veya tamamen ödenmesi ise ancak ödeme zamanı alacaklı olduğunu ispat eden kişiye yapılabilir. Aksi halde yapılan ödeme geçersiz olacaktır.

4. Rehnin Derecesi

a. Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi

Bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin mevcut olduğu durumlarda taşınmazın paraya çevrilmesinden elde edilen satış tutarı alacaklılar arasında bunların sıralarına göre dağıtılır (MK md. 874). Satış bedelinin tüm alacaklıların alacağını karşılamaya yeterli olmaması durumunda, rehinler arasındaki sıranın nasıl belirleneceğine ilişkin hukuk sisteminin kabul ettiği kavram “derece” kavramıdır. Derece bir taşınmazın farazi olarak belirli değer parçalarına bölünmesi sonucunda oluşan miktar ve sıra olarak belirlenmiş değer parçası olarak tanımlanmaktadır. Her derecenin değeri birbirinden bağımsızdır ve ancak o derecenin değerine kadar bir taşınmaz rehni kurulabilir (MK md. 870).³⁶³

³⁶³ Şafak N. Erel, **Gayrimenkul Rehninde Sıra**, Ankara 1974, s. 26; Özer Seliçi, “Gayrimenkul Rehninde Boş Dereceye İlerleme Hakkı”, **İÜHFİM**, C. XL, S. 1-4, İstanbul 1974, s. 428-429; Erden Kuntalp, **İpotek Dereceleri- Boş Dereceden İstifade ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara 1979, s. 8-9. Kimi yazarlarca taşınmaz rehninin derecenin miktarı ile sınırlı olması kuralı yalnızca üst sınır ipoteklerinde geçerli olacak bir kuraldır. Zira ana para ipoteklerinde tescil edilen miktar alacak bakımından bir üst sınır teşkil etmemektedir (Erel, **Sıra**, s. 42; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 350, dipn. 3).

Hukuk sistemimizin taşınmaz rehinleri arasındaki öncelik ilişkisi bakımından kabul ettiği sistemin adı “sabit dereceler sistemidir”. Bu sistem Cermen hukuku kaynaklıdır³⁶⁴ ve sözkonusu sistem rehinler arasındaki öncelik sırasını taşınmazı farazi olarak değer parçalarına, derecelere bölerek tespit etmektedir.³⁶⁵ Bir derecede yer alan rehin sona erince alt derecede yer alan taşınmaz rehinleri kendilerinden üst dereceye ilerlemez. Bu sebeple sona eren taşınmaz rehni yerine bir boş derece ortaya çıkar. Malik daha sonra bu boş dereceye ancak bu derecenin farazi olarak belirlenmiş değerine kadar –malik o derecenin değerinden daha az değerde bir taşınmaz rehni kurabileceği gibi, aynı dereceyi yan derecelere bölerek tek bir derece içerisinde birden fazla taşınmaz rehni de kurabilir³⁶⁶ yeni bir taşınmaz rehni kurabilir.³⁶⁷ Malikin boşalan dereceye diğer alacaklıların rızasına ihtiyaç duymadan yeni rehinler tesis edebilmesi onun kredi bulmasını kolaylaştırmaktadır. Bu nedenle sabit dereceler sistemi malik lehine bir sistemdir. Bunun yanında taşınmaz farazi değer parçalarına bölünüp bu parçalar birer senede bağlanınca taşınmazın tedavül fonksiyonu da sağlanmış olur. Bu da

³⁶⁴ Roma hukukunda rehin taşınmazın değerinin ancak tamamı üzerinde kurulabilmekteydi ve bir rehin sona erdiğinde sonraki tarihli rehinlerin hepsinin bir öne ilerleyeceği ilkesi kabul edilmekteydi (Seliçi, s. 428).

³⁶⁵ Erel, **Sıra**, s. 25; Sanem Aksoy, “Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları”, **Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan**, İstanbul 2004, s. 602.

³⁶⁶ Yan derece içerisinde kurulan rehinler kendi aralarında sırasız olarak bulunabilecekleri gibi sıralı olarak da bulunabilir. Yan derecede bulunan rehinlerin kendi aralarında sıralı olarak bulunabilmeleri için bu yönde bir sözleşmenin varlığı gereklidir. (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 352–353; Kuntalp, **İpotek Dereceleri**, s. 17 ve 17, dipn. 33; Aksoy, s. 608).

³⁶⁷ Erel, **Sıra**, s. 27. MK md. 851 uyarınca yabancı para rehinlerinde, yabancı para üzerinden kurulan rehne ait derece boşalınca yerine tescil edileceği tarihteki karşılığı kadar Türk parası veya tekrar yabancı para üzerinden rehin kurulabilir. Bu durumun tersi de mümkündür. Yabancı para rehnine ilişkin düzenlemelerin sabit dereceler sisteminde “büyük bir tahribat” yarattığına ilişkin görüş için bkz. Aksoy, s. 614-615.

söz konusu sistemin diğeri bir avantajıdır.³⁶⁸ Zira ipotekli borç senedi ve irat senedi taşınmazın değerini tedavül ettirme amacına yönelmiş taşınmaz rehni türleridir.

Bir derecenin sırasını ve miktarını malik serbestçe tayin eder. Bu derecelerin sayısı kanunen sınırlandırılmadığından malikin taşınmazı üzerinde dilediği kadar derece kurmasına bir engel yoktur. Ancak bir derecenin miktarı tespit edilip o derece tescil edilmiş ise malik derecenin değerini sonraki derecelerde yer alan rehinli alacaklıların onayı olmadan artıramaz.³⁶⁹

Malik tarafından taşınmaz farazi değer parçalarına bölündükten sonra rehinli alacaklı ve malik, aralarındaki taşınmaz rehninin hangi sırayı alacağını taşınmaz rehni sözleşmesinde serbestçe kararlaştıracaktır.³⁷⁰ Rehin sözleşmesinde kararlaştırılan bu derecenin daha sonradan değiştirilmesi söz konusu ise bu değişiklik rehin sözleşmesinin değiştirilmesi anlamına geleceğinden bunun da resmi yazılı şekilde yapılması gerekecektir.³⁷¹ Buna karşılık bu sözleşmenin adi yazılı şekilde yapılabileceğini savunan görüşler de bulunmaktadır.³⁷²

Taşınmaz paraya çevrildiğinde elde edilen satış bedeliyle önce ilk derecedeki rehinli alacaklı tatmin edilir ve sonra arta kalan tutar –eğer versa- ikinci derecede yer alan rehinli alacaklıya ödenir. İkinci derecede yer alan rehinli alacaklıdan sonra üçüncü derecede yer alan rehinli alacaklıya sıra gelir ve satış bedeli bu şekilde paylaştırılmaya devam eder. Satış bedelinden alacağını tamamen elde edememiş olan alacaklılar, kalan alacaklarını borçludan talep edeceklerdir.

³⁶⁸ Seliçi, s. 429; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 713; Aksoy, s. 603.

³⁶⁹ Erel, **Sıra**, s. 75; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 714; Kuntalp, **İpotek Dereceleri**, s. 16; Aksoy, s. 605.

³⁷⁰ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 706; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 354.

³⁷¹ Erel, **Sıra**, s. 103; Köprülü/Kaneti, s. 366.

³⁷² Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 355.

Rehnin derecesi, taşınmaz rehni sözleşmesinin zorunlu unsurlarından birisidir.³⁷³ Buna karşılık kimi yazarlar doktrinde bu konuda bir fikir birliği bulunmadığına işaret etmektedir.³⁷⁴

b. Sabit Dereceler Sisteminin İstisnaları

Sabit dereceler sisteminde boşalan bir derece söz konusu olduğunda bir altta yer alan rehin boşalan dereceye ilerlemez (MK md. 871). Malik bu boşalan derecede dilerse yeni bir rehin kuracaktır. Malik dilerse bir dereceyi boş bırakıp saklı tuttuğu derecenin³⁷⁵ bir altındaki derecede rehin tesis edebilir.

Bir alttaki taşınmaz rehinlerinin boşalan dereceye ilerleyememeleri kuralının bazı istisnaları mevcuttur. Bu istisnai durumlar kanundan veya malik ile rehinli alacaklı arasındaki sözleşmeden kaynaklanmaktadır.

aa. Kanundan Doğan İlerleme Hakkı

Sabit dereceler sisteminin ilk istisnasını MK md. 872’de yer alan düzenleme oluşturmaktadır. Söz konusu düzenleme uyarınca “*Sonraki sıralarda kurulmuş bir rehin hakkından önce gelen bir rehin mevcut değilse veya borçlu önceki bir rehin senedi üzerinde tasarruf etmemişse ya da önceki sırada bulunan rehinli alacak, o derece için tescilde belirtilen miktardan az ise; taşınmazın paraya çevrilmesinde satış bedeli, boş derece hesaba katılmaksızın sonraki alacaklılara sıralarına göre dağıtılır.*”

³⁷³ Schneider, 60.

³⁷⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 706. Rehnin derecesinin sözleşmenin zorunlu unsurlarından biri olmadığına ilişkin görüş için bkz. Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 116.

³⁷⁵ Bir derecenin saklı tutulabilmesi için tapu kütüğüne tescil edilmesi gerekir (MK md. 870). Bu saklı tutulan dereceye daha sonra kurulan taşınmaz rehni ile taşınmazın üzerinde bulunan diğer sınırlı aynî hakların *sırası* ise taşınmaz rehninin saklı dereceye tescil edildiği tarih değil, saklı tutulan derecenin tescil edildiği tarihe göre belirlenecektir (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 358).

Bu hüküm gereğince rehnin paraya çevrilmesi halinde paraya çevirme işlemi sanki boş derece yokmuş gibi yapılacaktır ve alt derecede yer alan rehinler kendiliğinden bir üst dereceye ilerleyecektir. Bu düzenleme ile rehnin teminat fonksiyonuna üstünlük tanındığı ve rehinli alacaklının menfaatinin korunduğu ileri sürülmektedir.³⁷⁶

Bu istisna kabul edilmemiş olsaydı rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takipte boş derecelere düşen meblağ malike verilecek veya iflas yolu ile takipte iflas masasına dahil olacaktı. Bu şekilde söz konusu meblağlar rehinle teminat altına alınmamış alacaklara tahsis edilecekti.³⁷⁷

İkinci istisna ise MK md. 877 ve 878’de düzenlenen arazi iyileştirme masraflarını karşılamak amacıyla malikin aldığı kredinin güvencesini oluşturan taşınmaz rehinlerine ilişkin hükümlerdir.

bb. Sözleşmeden Doğan İlerleme Hakkı

Sabit dereceler sisteminin bir diğer istisnası kanundan değil, malik ile bir alt derecedeki rehinli alacaklı arasında yapılan sözleşmeden kaynaklanmaktadır. Bu anlaşma uyarınca taşınmaz rehni boşalan bir dereceye ilerleyecektir. Bu istisna malikin kredi bulmasını kolaylaştıran bir düzenlemedir. Zira rehinin boşalan dereceye ilerleyeceğini düşünen alacaklılar malike kredi verme konusunda daha istekli davranacaktır.³⁷⁸

Rehinli alacaklıya boşalan dereceye ilerleme hakkı veren sözleşmeler resmi yazılı geçerlilik şekline tabidir (MK md. 871). Bu sözleşmeler boşalan dereceye ilerleme sözleşmesi olarak adlandırılır. Rehlinli alacaklı ve malik rehinli alacaklıya boşalan dereceye ilerleme

³⁷⁶ Aksoy, s. 616; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 717.

³⁷⁷ Seliçi, s. 431.

³⁷⁸ Seliçi, s. 433; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 718; Aksoy, s. 617.

hakkını ya düzenleme şeklinde yapılan boşalan dereceye ilerleme sözleşmesi ile tanırlar ya da bu husus zaten resmi yazılı şekilde yapılan taşınmaz rehni sözleşmesinde hüküm altına alınır.

Doktrinde yer alan bir görüşe göre Tapu Kanunu md. 26/ 7 ve 8 uyarınca taşınmaz rehni sözleşmesinin resmi yazılı geçerlilik şeklinde tabi olmadığı durumlarda bu rehin sözleşmesi içerisinde yer alan boş dereceye ilerleme hakkının geçerliliği de resmi şekle tabi olmayacaktır. Ayrıca resmi yazılı şekle tabi olmayan bir taşınmaz rehni sözleşmesi alacaklıya boşalan dereceye ilerleme hakkı tanınmak suretiyle sonradan değiştirilecekse bu durumda da adi yazılı şekil yeterli olacaktır.³⁷⁹ Kanımca böyle bir durumda dahi MK md. 871'in açık hükmü gereğince boşalan dereceye ilerleme hakkının resmi yazılı geçerlilik şeklinde tanınması ve aynî etki için de şerh edilmesi gerekmektedir.

Taşınmaz rehni sözleşmesine bir kayıt olarak konulan boşalan dereceye ilerleme hakkı esas itibariyle alacağa bağlı fer'i bir haktır. Taraflar bu düzenlemeyi yaparken rehinli alacaklıya bazı borçlar yüklemeyi kararlaştırabilecekleri gibi ilerlemenin şekiline de serbestçe karar verebilirler. Örneğin boşalan dereceye ilerleme hakkı önde yer alan dereceyi atlayarak ilerleme³⁸⁰ veya arda arda ilerleme şeklinde tanınabilir. Bundan başka bu hak, rehinli alacaklıya birden fazla kez için de tanınabilecektir.³⁸¹ Rehin sözleşmesinde boşalan dereceye ilerleme hakkı tanınmakla beraber bu ilerlemenin ne şekilde olacağına ilişkin açık bir düzenleme olmaması durumunda bir görüş³⁸² bu ilerlemenin atlayarak ilerleme şeklinde

³⁷⁹ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 360, dipn. 26.

³⁸⁰ Atlayarak ilerleme (sıçrama), ilerlemeden yararlanacak taşınmaz rehninin kendisi ile boşalan derece arasında yer alan dereceler sanki yokmuş gibi bu dereceleri atlayarak boş dereceye ilerlemesi şeklinde tanımlanabilir. (Seliçi, s. 438).

³⁸¹ Erel, **Sıra**, s. 62; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 720; Seliçi, s. 437-438; Kuntalp, **İpotek Dereceleri**, s. 21; Aksoy, s. 619-620.

³⁸² Bu görüşün gerekçesi için bkz Seliçi, s. 438.

yapılacağını savunmaktadır. Buna karşılık bir diğer görüş³⁸³ uyarınca ilerleme ard arda ilerleme şeklinde anlaşılmalıdır.

İlerlenecek derece terkin edildiğinde³⁸⁴ rehinli alacaklı boş dereceye ilerleme hakkını malike karşı ileri sürer. Malikin yazılı tescil talebi neticesinde boşalan dereceye ilerleme sağlanmış olur. Rehlinli alacaklı malike karşı boşalan dereceye ilerlemeyi talep hakkına sahiptir.³⁸⁵ Boş dereceye ilerleme sözleşmesi malikin yazılı talebi, geçerli bir sözleşme ve geçerli bir şerh anlaşmasının –şerh anlaşması ayrıca yapılabileceği gibi boşalan dereceye ilerleme sözleşmesi içerisinde bir kayıt şeklinde de yapılabilir ve hatta her iki düzenleme taşınmaz rehni sözleşmesinde bir kayıt olarak bulunabilir- ibrazı ile tapuya şerh edilir. Bu şerh ile birlikte hem malikin tasarruf yetkisi sınırlandırılmış olur hem de borç eşyaya bağlı hale gelir.³⁸⁶

B. Sözleşmede Bulunması Zorunlu Olmayan Unsurlar

Taşınmaz rehni sözleşmesinde yer alan zorunlu unsurlar sözleşmenin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için gereken asgari koşullardır. Ancak yine de bir taşınmaz rehni sözleşmesinde taraflar başka yan unsurlar da kararlaştırabilir. Bunlar sözleşmede bulunabilen ancak bulunmasının da zorunlu olmadığı unsurlardır.

³⁸³ Bu görüşe ilişkin gerekçe için bkz. Kuntalp, **İpotek Dereceleri**, s. 21.

³⁸⁴ İlerlenecek derece terkin edilmeden boşalan dereceye ilerleme söz konusu olmaz. Alacağın sona ermesi rehni sone ermiş olsa da terkin yapılmadığı müddetçe tescil hala şekli açıdan varlığını sürdürdüğü için malik, ipotekli alacaklıdan terkine muvafakat etmesini talep eder. İpotekli borç senedi ve irat senedinde de durum böyledir. Bu senetlere dair borç ödendiğinde malik bu senetleri iptal ettirerek rehni terkin ettirir. (Seliçi, s. 449–450).

³⁸⁵ Seliçi, s. 438; Aksoy, s. 621; Köprülü/Kaneti, s. 361-362.

³⁸⁶ Seliçi, s. 441, 444; Kuntalp, **İpotek Dereceleri**, s. 22–23; Aksoy, s. 621.

Bu unsurlara boşalan dereceye ilerleme kaydı ve şerhi anlaşması, ipotekli borç senedi ve irat senedinde temsilci tayin edilmesi, süre tayin edilmesi, taraflarca akdi faiz kararlaştırılması vs. gibi unsurlar örnek gösterilebilir.

Bir taşınmaz rehni sözleşmesinde zorunlu unsur-zorunlu olmayan unsur ayrımında tartışılan konu alacağın sebebinin zorunlu bir unsur olup olmadığına ilişkindir. Rehin hakkının hukuki sebebi taşınmaz rehni sözleşmesidir. Rehin sözleşmesinden doğan alacağın sebebinin ise borçlu ile alacaklı arasındaki herhangi bir borç ilişkisi oluşturmaktadır. Bu konuda çok çeşitli görüşler ileri sürülmüştür.

Bir görüşe göre³⁸⁷ rehin sözleşmesinde doğmuş bir alacak teminat altına alınmak isteniyorsa o alacağın hukuki sebebinin sözleşmede gösterilmesinin gerekmeyeceği yönündedir. Buna karşılık ileride doğması muhtemel bir alacak söz konusu ise o takdirde alacağın hukuki sebebinin rehin sözleşmesinde açıkça gösterilmesi zorunludur. İleride doğması muhtemel alacaklar için sadece ipotek türünde taşınmaz rehni tesis edildiği göz önüne alındığında bu görüşü, ileride doğması muhtemel alacaklar için verilen ipotek haricinde, hukuki sebebin taşınmaz rehni sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olmadığı şeklinde formüle edilebilir.

Diğer bir görüş ise³⁸⁸ ilk görüşü biraz daha ileri götürerek ileride doğması muhtemel alacaklar için verilen ipotek dahil hukuki sebebin sözleşmede gösterilmesinin zorunlu olmadığı yönündedir.

Son olarak bir diğer görüş³⁸⁹ uyarınca ipotekli borç senedi ve irat senedi sebepten soyut oldukları için bu rehin türlerinin hukuki sebebinin oluşturan rehin sözleşmelerinde

³⁸⁷ Köprülü/Kaneti, s. 301-302; Karahasan, s. 218; Wieland, s. 563; Altay/Eskiocak, s. 137, Akipek, s. 200; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 981; Esener/Güven, s. 455. Yabancı para borçları için kurulan ipoteklerde hukuki sebebin rehin sözleşmesinde gösterilmesi gerektiğine ilişkin olarak bkz. Sirmen, s. 10.

³⁸⁸ Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 511.

³⁸⁹ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 706; Ayan, s. 167.

hukuki sebebin yer alması zorunlu olmasa bile, ipotek alacağa bağı bir hak olduğundan temel borç ilişkisi bir hukuki sebep olarak rehin sözleşmesinde bulunması gereken zorunlu bir unsurdur.

Rehin sözleşmesinde tarafların rehnin hukuki sebebinin göstermesinin oldukça faydalı olacağı açıktır. Bunun yanı sıra yargılama sürecinde alacağın hukuki sebebinin araştırılma zorunluluğu³⁹⁰ olduğu da kabul edilen bir görüştür. Dahası ileride doğması muhtemel alacaklar için düzenlenen rehin sözleşmesinde bu alacağın hukuki sebebinin yer almamasının borçlunun ekonomik ve kişisel özgürlüğünü kısıtlama *riskini* doğurduğu kabul edilmektedir. Ancak yine de bir taşınmaz rehni sözleşmesinde alacağın hukuki sebebinin gösterilmesi yararlı olacak olsa bile sözleşmenin, sadece alacağın hukuki sebebinin ihtiva etmemesi nedeniyle geçersiz sayılmaması gerektiği kanısındayım.

II- Taşınmaz Rehni Sözleşmesinin Şekli

A. Kural

Medeni Kanun md. 856/2 uyarınca taşınmaz rehni sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulması için sözleşmenin “*resmi şekilde yapılmış olması*” gerekir. Sözleşmeye resmiyet verecek olan makam Tapu Kanunu md. 26 uyarınca “*tapu sicil muhafızları veya memurlarıdır*”. Tapu memuru tarafından düzenlenen senet tapu memuru ve tapu sicil muhafızı tarafından imzalanır (TK md. 26/3). Resmi yazılı geçerlilik koşuluna uymayan rehin sözleşmeleri geçersiz olacaktır.³⁹¹

³⁹⁰ Altay/Eskiocak, s. 136.

³⁹¹ Schneider, 5. Ölüme bağı tararrufun resmi senedin yerine geçmeyeceğine ve mirasçılarının resmi senedi düzenleme ve tescil talebinde bulunmaları gerektiğine ilişkin bkz. Ertaş, **Eşya Hukuku**, s. 510, dipn. 732.

B. Şeklin İstisnası

Taşınmaz rehni sözleşmesi bakımından bir geçerlilik şartı olan resmi şeklin istisnası Tapu Kanunu md. 26/ 7 ve 8’de hüküm altına alınmıştır.³⁹² Söz konusu madde şu şekilde düzenlenmiştir:

“Konut yapanlara, ihracatçılara, turizm tesisi yapanlarla işletmecilerine, sanayicilere, esnaf ve sanatkarlara konuları ile ilgili olarak bankalarca veya kamu kurum veya kuruluşlarınca (Ordu Yardımlaşma Kurumu dahil) açılacak kredilere karşılık teminat gösterilen gayrimenkullerin ipotek işlemleri, resmi senet tanzim edilmeksizin alacaklı ile borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine istinaden, ilgililerin talebi üzerine, tapu sicil muhafızlıklarınca tapuya tescil edilir.

Tarımsal kredi sebebiyle bankalar veya kamu kurum ve kuruluşları lehine teminat olarak gösterilen gayrimenkullerin ipotek işlemlerinde de bu usule uyulur.”

Burada dikkat edilmesi gereken nokta maddede sayılan kişilere, bankalar veya kamu kurum veya kuruluşları tarafından anılan amaçlarla sağlanan kredilerin teminatı olarak verilen taşınmaz rehinlerinin geçerli olabilmesi için **alacaklı ve borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılacak kredi veya borç sözleşmelerinin** gerekli ve yeterli olmasıdır. Bir diğer ifadeyle

³⁹² Bu istisna rehin işlemlerine kolaylık getirilmesi amacıyla düzenlenmiştir. TK md. 26/ 7 ve 8’in söz konusu olduğu durumlarda rehin tesis ve tescil işlemi için hem malikin hem de krediyi veren banka, kamu kurum ve kuruluşu veya Ordu Yardımlaşma Kurumu yetkililerinin imzaları gereklidir. Ancak maddenin düzenleniş amacına paralel olacak şekilde, uygulamadaki zorlukları bertaraf etmek adına sözleşmenin sadece malik veya yetkili temsilcisi tarafından ibrazı rehin tesis ve tescili işlemi için yeterli görülmektedir (Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü’nün 11.5.1984 tarih ve 1468 sayılı Genelgesi). Resmi yazılı geçerlilik şekline getirilen istisnanın rehin işlemlerini kolaylaştırmadığı; aksine bu düzenlemeler ile Medeni Kanunun sisteminin alt-üst edildiği ve kanunkoyma gücünün kötüye kullanıldığına ilişkin görüş için bkz. Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 736.

anılan hallerde malikin talebi üzerine tapuya tescil edilecek ve böylece geçerli bir şekilde doğacak olan rehin hakkının hukuki sebebi malik ile alacaklı arasında resmi şekilde kurulan taşınmaz rehni sözleşmesi değil, alacaklı ve borçlu-ve varsa kefilleri- arasında kurulacak olan kredi veya borç sözleşmesidir.

Bu düzenleme bakımından malik ile borçlunun aynı kişi olduğu durumlarda herhangi bir sorun ortaya çıkmayacaktır. Öte yandan malikin üçüncü kişinin borcu için taşınmazını rehin verdiği durumlarda üçüncü kişi malikin alacaklı ile borçlu arasında yapılacak kredi veya borç sözleşmesine dahil olması düşünülemez. Doktrinde de haklı bir şekilde belirtildiği gibi borçlu ile malikin farklı kişiler olduğu bu gibi durumlarda maddede yer alan istisna uygulanmayacak ve resmi şekle tabi bir rehin sözleşmesinin varlığı aranacaktır.³⁹³ Buna karşılık kimi yazarlar maddede yer alan “*ve varsa kefilleri arasında yapılan*” ifadesine gönderme yaparak malikin alacaklı ile borçlu arasındaki sözleşmeye kefil olduğu durumlarda artık malik ile rehinli alacaklı arasında bir kefalet sözleşmesi bulunduğu bahisle tekrar istisnanın uygulanması gerektiğini savunmaktadır.³⁹⁴

C. Sözleşmenin Tadili

Taşınmaz rehni sözleşmesi kurulduktan sonra taraflar sözleşmeye, daha önce kararlaştırmadıkları yeni koşullar ekleyebilir veya kararlaştırdıkları koşulları değiştirebilirler. Sonradan yapılan bu değişiklikler malikin borç ve/veya yükümlülüklerini artırabileceği gibi azaltabilir de. Bu değişikliklerin ne şekilde yapılabileceği sözleşmenin tadili ile ilgili bir sorundur.

³⁹³ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 705.

³⁹⁴ Helvacı, **Sözlemeden Doğan İpotek**, s. 115.

Rehin sözleşmesi resmi yazılı geçerlilik koşuluna tabidir. Resmi yazılı şekilde kurulmayan taşınmaz rehni sözleşmeleri geçersiz olacaktır. BK md. 12 uyarınca bir sözleşmenin kuruluşu için hangi şekil öngörülmüşse o sözleşmenin değiştirilmesi için de aynı şekle riayet etmek gerekir. Buna karşılık BK md. 12 'de yer alan düzenlemenin devamında yer alan düzenleme uyarınca bir sözleşmede yapılan değişikliklerin, o sözleşmeye aykırı olmayan, sözleşmeyi tamamlayıcı ve ikinci derecedeki noktalara dair olması durumunda yazılı şekil zorunluluğu bulunmamaktadır.

Taşınmaz rehni sözleşmesinde yapılan değişiklikler söz konusu olduğunda bu değişikliklerin şekle tabi olup olmadığı saptanırken şeklin amacına ilişkin kurallar ayrıca göz önünde bulundurulmalıdır–özellikle şeklin borç altına giren tarafı gelişigüzel karar almaktan alıkoyma ve düşünmeye sevk etme amacı-.³⁹⁵

Borçlar Kanunu md. 12'de yer alan şekle ilişkin kural ve şeklin amacına ilişkin kriter göz önüne alındığında, bir taşınmaz rehni sözleşmesinde malikin borç ve/veya yükümlülüklerini artıran ve sözleşmenin esaslı unsurlarına yönelik olan sözleşme değişiklikleri resmi yazılı şekilde,³⁹⁶ malikin borç ve/veya yükümlülüklerini azaltan ve sözleşmenin ikinci derecedeki, tamamlayıcı unsurlarına yönelik olan sözleşme değişiklikleri ise herhangi bir şekle tabi olmadan gerçekleştirilmelidir. Malikin borç ve/veya

³⁹⁵ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 118-119; Schneider, 5.

³⁹⁶ Tapu Kanunu md. 26/ 7 ve 8 uyarınca resmi şeklin gerekli olmadığı durumlarda malikin borç ve/veya yükümlülüklerini artıran ve sözleşmenin esaslı noktalarına ilişkin olan sözleşme değişiklikleri adi yazılı şekle tabi olacaktır. Bu durum Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü'nün 11.5.1984 tarihli ve 1468 sayılı Genelgesinde şu şekilde ifade edilmiştir: “...Diğer taraftan, açılan bu tür krediler nedeniyle tesis edilen ipotek akitlerinde, sonradan yapılacak tadillerde de (ipotek derecesinde, faiz oranlarında ve vadesinde yapılacak değişiklikler ile ipoteğe dahil taşınmazmallardan birinin çıkarılarak başka taşınmaz malların ipoteğe dahil edilmesinde veya teminat ilavesinde) resmi senet düzenlenmesine gerek olmayıp, sözleşmenin ibrazı halinde, ipotek tesisinde olduğu gibi işlem yapılmalıdır...”

yükümlölüklerini artıran sözleşme değışikliklerine örnek olarak ipotek yükünün artırılması, ipotekli alacaklıya boş dereceye ilerleme hakkı tanınması, alacağın vadesinin öne alınması, faiz oranının artırılması vs. gösterilebilir.³⁹⁷

Rehin sözleşmesinde yapılan değışiklikler tapu kütüğünde düşünceler sütununda belirtilir (TST md. 31).

³⁹⁷ Şener, s. 78; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 705; Köprülü/Kaneti, s. 300-301; Schneider, 140.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SÖZLEŞMEDEN DOĞAN REHİN HAKKININ KURULMASI VE SONA ERMESİ

I. Tescil

A. Geçerli Bir Şekilde Kurulmuş Taşınmaz Rehni Sözleşmesi

1. Malikin Tescil Talebi

Rehinli alacaklı ile taşınmaz maliki arasında kurulan taşınmaz rehni sözleşmesi, taşınmaz rehninin hukuki sebebini oluşturur. Taşınmaz rehninin kurulabilmesi için geçerli bir rehin sözleşmesine ihtiyaç vardır; zira MK md. 1024/2 uyarınca “*Bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur*”.³⁹⁸ Ancak rehin sözleşmesinin kurulması, rehin hakkının tesisi için tek başına yeterli değildir. Bunun için tasarruf yetkisine sahip olan malikin bir tasarruf işlemi yapması, diğer bir ifadeyle geçerli bir tescil talebinde bulunması gerekir. Zira rehin hakkı tapu siciline tescil ile kurulur.³⁹⁹

Taşınmaz tek kişinin mülkiyetinde ise tescil talebi tek kişi malik tarafından yapılacaktır.⁴⁰⁰ Paylı mülkiyete tabi bir taşınmaz söz konusu ise paydaşların her biri kendi

³⁹⁸ “..Medeni Yasa, aynı hakkın kazanılmasında tescilin haklı ve geçerli bir hukuksal sebebe dayanmasını zorunlu kılmıştır. Bu nedenle, haksız ya da lüzum ifade etmeyen bir işleme dayanılarak tapılan tescil geçersizdir. Tescilin geçerli bir hukuksal sebebe dayanmaması aynı hakkın doğumunda ve kazanılmasında kurucu unsur olan tescil işlemini temelde sakat duruma getirir...” (Yargıtay 1. HD., T. 9.6.1989, E. 1989/6084, K. 1989/7468).

³⁹⁹ Tuor, 988. Buna karşılık rehlin devrine ilişkin muameleler söz konusu olduğunda sicile tescil şart değildir. Bu nedenle rehin hakkı, bir hukuki işlem ile devredilen her aynî hakkın sicile tescil ile doğacağını belirten mutlak tescil ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır [Nuri Erişgin, **Tapu Sicilinin Aleniliği İlkesi**, Ankara 1989, s. 59–60 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi)].

⁴⁰⁰ Malikin yapacağı tescil işleminin hukuki niteliği tartışmalıdır. Kimi yazarlar bu istemi tek taraflı bir hukuki işlem olarak kabul etmekteyken kimi yazarlar da sözleşmesel nitelikte bir tasarruf işlemi olarak

payları üzerinde rehin kurabilecektir ve bu nedenle her bir paydaş kendi payı için diğerlerinden bağımsız olarak tescil talebinde bulunabilir. Buna karşılık, paylı mülkiyete tabi taşınmazın tümü üzerinde kurulan rehin hakkı için tüm paydaşların beraber tescil talebinde bulunmaları gerekmektedir. Aynı şekilde, elbirliği mülkiyeti söz konusu olduğunda paydaşların tümü beraberce tescil talebinde bulunacaktır. Hem elbirliği mülkiyetinde hem de paylı mülkiyette paydaşlar tescil talebi için ortak bir temsilci de tayin edebilirler.⁴⁰¹

Rehin sözleşmeleri tarafların beyanları doğrultusunda tapu memurları tarafından resmi şekilde düzenlenmektedir. Bu sözleşmeler, tarafların beyanları ile doldurulan bölümler haricinde malikin tescil talebine ilişkin matbu ifadeler içermektedir. Rehin sözleşmesinin tescile dair matbu ifadeler içeriyor oluşundan hareketle taşınmaz malikin sözleşme kurulduktan sonra tescil talebinde bulunmamasının zayıf bir ihtimal olduğu ileri sürülmüştür.⁴⁰² Buna karşılık tarafların resmi sözleşmeyi hazırlayıp imzaladıkları; ancak hakkın tapu siciline tescilini erteledikleri durumlar ile Tapu Kanunu md. 26/ 7 ve 8 uyarınca rehin sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapıldığı hallerde malikin sözleşmenin kurulmasından sonra tescil talebinde bulunmaması söz konusu olabilir.⁴⁰³ Malikin tescil talebinde bulunmaması durumundan alacaklı malikten tescili gerçekleştirmesini isteyebilir. Bu talep şahsi bir hak niteliğindedir ve taşınmazın sonraki maliklerine karşı ileri sürülemez.⁴⁰⁴ Bu talebe rağmen malikin tescil talebinde bulunmaması üzerine alacaklı mahkemeye başvurarak rehnin tescil edilmesini talep edebilir. Mahkemenin vereceği karar sonucunda tapu kütüğüne yapılacak tescilin kurucu nitelikte mi yoksa açıklayıcı nitelikte mi olduğu tartışmalıdır. Bir

nitelendirmektedirler. Talebin hukuki niteliği ile ilgili olarak ayrıntılı bilgi için bkz Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 124-125; Erişgin, s. 80-86).

⁴⁰¹ Şener, s. 81.

⁴⁰² Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 125, dipn. 7.

⁴⁰³ Gürsel Öcal Dörtgöz, **Açıklamalı Tapu Sicili**, Ankara 2005, s. 111.

⁴⁰⁴ Şener, s. 83.

görüş uyarınca⁴⁰⁵ bu dava malik aleyhine açılan bir eda davasıdır. Bu karar ile taşınmaz rehni kurulmuş olmaz. Malikin bu mahkeme kararına dayanarak yapacağı tescil işlemi kurucu nitelikte olacaktır. Aksini savunan yazarlara göre ise⁴⁰⁶ MK md. 716’da yer alan “*Mülkiyetin kazanılmasına esas olacak bir hukuki sebebe dayanarak malikten mülkiyetin kendi adına tescilini istemek hususunda kişisel hakka sahip olan kimse, malikin kaçınması halinde hakimden, mülkiyetin hükmen geçirilmesini isteyebilir. Bir taşınmazın mülkiyetini işgal, miras ,kamulaştırma, cebri icra veya mahkeme kararına dayanarak kazanan kişi tescili doğrudan doğruya yaptırabilir...*” hükmü, gayrimenkul rehnine kıyasen uygulanacaktır. Böylece mahkemenin vereceği karar yenilik doğuran bir karar ve tescil de açıklayıcı nitelikte bir tescil olacaktır. Alacaklı, mahkemeye başvurduğu süre içerisinde malikin tasarruf yetkisini kısıtlamak ve sonradan aynî hak kazanacak üçüncü kişilere karşı hakkını ileri sürmek üzere MK md. 1010 gereğince şerh talebinde bulunabilir.

2. Tescil İşlemi

Malikin tescil talebi üzerine taşınmaz rehni, kütüğün rehinlere ilişkin sütununa kaydedilecektir.⁴⁰⁷ Tapu müdürlüğüne gelen istemler, usulüne uygun bir resmi senet

⁴⁰⁵ Saim Üstündağ, **Tapu Kütüğünün Tahsisi Davası**, İstanbul 1959, s. 3; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 708; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 983; Wieland, s. 556.

⁴⁰⁶ Altay/Eskiocak, s. 152; Köprülü/Kaneti, s. 299; Erel, **Sıra**, s. 107; Akipek, s. 201; Ayan, s. 172; Hatemi/Serozan/Arpacı, s. 737; Esener/Güven, s. 457. Söz konusu açıklama yalnızca ipoteğe özgüdür. İpotekli borç senedi ve irat senedinde tapu memuru tarafından kıymetli evrak hazırlanması zorunluluğu nedeniyle (MK md. 911-912) taşınmaz rehninin yalnız tescille doğacağına ilişkin görüş için bkz. Köprülü/Kaneti, s. 299, dipn. 6.

⁴⁰⁷ Bizim hukuk sistemimizde tapu kayıtları “mekanik ortamda” tutulmaktadır. Buna karşılık İsviçre, Avusturya, Almanya gibi ülkeler elektronik tapu sicili uygulamasına geçmiş bulunmaktadırlar. Ülkemizde tapu sicillerinin elektronik ortamda tutulması amacına yönelik olan ve TST md. 6’da yer alan “*Genel Müdürlük gerekli gördüğü*

düzenlenerek bu senetlerin taraflarca imzalanmasından sonra gün, ay ve yıl olarak ve saat ve dakikası da belirtilerek yevmiye defterine kaydedilecektir. Taşınmaz rehni, istemin yevmiye defterine kaydedildiği tarihten itibaren kazanılır. Tapu siciline kayıtlı hakların birbirlerine üstünlüğü de yine bu deftere yazım tarih ve sıra numarasına göre belirlenecektir (TST md. 22). Tapu sicili müdürlüğüne yöneltilecek istem herhangi bir şarta bağlanamaz. İstem tescilin derhal yapılmasına imkân verecek nitelikte olmalıdır.⁴⁰⁸

Tapu Sicil Tüzüğü md. 31 vd. uyarınca tescil işlemi şu şekilde yapılacaktır:

- i) Tescil edilecek her bir rehin hakkı A, B, C ... gibi harfler altında tescil edilir.
- ii) İpotek “İ”, ipotekli borç senedi “İ.B.”, irat senedi ise “İ.S” harfleri ile gösterilir.
- iii) Alacaklının adı, soyadı ve baba adı, tüzel kişinin ise unvanı yazılır. İpotekli borç senedi hamiline yazılı ise, bu durum belirtilir. Alacaklı senetlerin zilyedi değilse adının sicilde gösterilmesi gerekir. Bu durum alacaklının kimliğine dair şüpheleri bertaraf etme amacına yöneliktir.⁴⁰⁹
- iv) Rehnin derecesi, faiz miktarı, rehin miktarı, rehnin süresi,⁴¹⁰ tescil tarihi ve yevmiye numarası da tescilde yazılacak bilgilerdendir.

yerlerde sicillerin bir kısmını ya da tamamını karteks şeklinde veya bilgisayar ortamında tuturmaya yetkilidir.” hükmüne dayanılarak oluşturulan TAKBİS projesi ise bir hayli eleştiriye maruz kalmıştır. Bu eleştiriler daha ziyade mevzuat ve teknik altyapıdaki yetersizlikler ve elektronik ortamda tutulan verilerin korunmasına yönelik kanuni düzenlemelerin henüz var olmaması nedeniyle özel hayatın gizliliği ilkesine aykırılık noktalarında toplanmaktadır (Veysel Başpınar, “Elektronik Tapu Sicili Düzenlenirken, Tapu Sicilinin Aleniyeti ve Diğer Alanlarla İlgili Alınması Gereken Tedbirler”, **AÜHFD**, C. 57, S. 3, 2008, s. 1, 11, 16 ve 20; Mehmet Ünal/Veysel Başpınar, **Şekli Eşya Hukuku**, 4. B., Ankara 2008, s. 290-292).

⁴⁰⁸ Dörtgöz, **Tapu Sicili**, s. 85.

⁴⁰⁹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 984, dipn. 26.

⁴¹⁰ Herhangi bir sürenin kararlaştırılmadığı durumlarda “süresiz” veya “bila” ifadesi yazılacaktır. Taraflar sürenin terkin talebinin yapılacağı ana kadar olacağını kararlaştırmışlarsa “fekki bildirilinceye kadar” anlamına gelen (F.B.K.) kısaltması yazılacaktır (Dörtgöz, **Tapu Sicili**, s. 247).

v) Düşünceler sütunu rehnin tesisine ilişkin şartlarda yapılan değişikliklere ilişkin sözleşmeler, alacağın kısmen ödenmesine ilişkin istemler ve alacağın temliki sözleşmelerinin yazıldığı sütundur. Genel olarak ifade edilecek olursa düşünceler sütununa rehinle ilgili yazılan bilgilere ilişkin ayrıntılar yazılacaktır. Düşünceler sütunu tıpkı tapu kütüğündeki beyanlar hanesi gibidir. Mahkeme ve resmi mercilerce verilen kararlar burada belirtilir. Bu sütunda yazılanlar hem bildirici niteliktedir hem de üçüncü kişiler bakımından uyarıcıdır. Örneğin, faiz oranının zamanla kendiliğinden değişeceğini ya da boş dereceden istifade hakkı olan bir rehnin bir üst dereceye geçerken faiz miktarının indirileceğini vs. kararlaştıran taraflar bu hususları düşünceler sütununda belirtebilirler.⁴¹¹

vi) Boş dereceye ilerleme sözleşmeleri şerhler sütununda gösterilecektir.

vii) Toplu rehnin tescili ise TST md. 32’de yer alan hükümler uyarınca yapılacaktır.

Tapu tescil işlemlerinden sonra tapu memuru alacaklıya bir ipotek belgesi verir. Bu belge taşınmaz üzerinde alacaklı lehine bir taşınmaz rehni tesisi edildiğini ispata yarayan bir belgedir; kıymetli evrak niteliğini haiz değildir. Taşınmaz rehni sözleşmesinin üzerine tescilin yapıldığının yazılıp bunun tapu memurunca onaylanması da ipotek belgesi yerine geçmektedir (MK md. 882).⁴¹²

İpotekli borç senedi ve irat senedi de tapuya tescil ile kurulur. İpotekli borç senedi ve irat senedinin kurulması ile beraber yeni ve soyut bir para alacağı doğar.⁴¹³ Rehnin kurulmasına sebep olan borç ilişkisi artık sona erer ve bu eski borç ilişkisi bundan böyle alacağın sebebi olarak gösterilemez. Bu nedenle bu senetlerin kurulması “yenileme” etkisine sahiptir (MK md. 910). İpotekli borç senedi ve irat senedinin kurulabilmesi için geçerli bir kazanma sebebi ve malikin yazılı tescil talebine ihtiyaç vardır. Tapuya yapılacak tescilden

⁴¹¹ Dörtgöz, **Tapu Sicili**, s. 241 ve 248.

⁴¹² Uygulamada özellikle bankalar lehine tesis edilen ipoteklerde bu suretler verilmektedir (Gürsel Öcal Dörtgöz, **Medeni Kanuna Göre Tapu İşlemleri**, Ankara 2006, s. 23).

⁴¹³ Schneider, 39.

sonra tapu memuru tarafından re'sen kıymetli evrak niteliğinde rehin senetleri düzenlenir. Bu senetler tapu memuru ve yetkili Hazine temsilcisi tarafından imzalanır ve borçlu ve yüklü taşınmaz malikinin yazılı rızaları üzerine rehinli alacaklıya veya temsilcisine verilir. (MK md. 911 ve 912). TST md. 45 uyarınca *“İpotekli borç ve irat senetleri, taşınmaz mal sahibiyle birlikte borçlu tarafından imzalanır. İpotekli borç ve irat senetleri tapu siciliyle karşılaştırılarak, kapsamı sicil içeriğine uygun olduğu takdirde ilgili müdür ile yetkili hakim tarafından imza edilir.”* Bu senetlerin düzenlenmesi mecburi olmasına rağmen söz konusu senetler düzenlenmese de taşınmaz rehni yine de tescilli bir ayni hak olarak doğmuş kabul edilir.⁴¹⁴

Medeni Kanun md. 1011/2 uyarınca malik tarafından tescil talebinde bulunulmakla beraber malikin veya onun yetkili temsilcisinin tasarruf yetkisini belirleyen belgelerde bazı noksanlıklar bulunması halinde, bu *“noksanlıkların sonradan tamamlanmasına kanun olanak tanıyorsa”* ve yine aynı şekilde MK md. 1016 uyarınca *“hukuki sebebe ilişkin belgeler tamam olmasına rağmen, tasarruf yetkisini belirten belgenin tamamlanması gereken hallerde”* malikin rızası ve hakim kararıyla bu noksanlıkların tamamlanması için geçici tescil şerhi verilebilir. Bu süre içerisinde noksanlıklar tamamlanırsa tescil, hükmünü geçici tescil şerhinin yapıldığı tarihten itibaren doğuracak ve söz konusu hak, üçüncü kişilere şerh tarihinden itibaren başlayarak ileri sürülebilecektir.⁴¹⁵ TST md. 58 uyarınca *“Tescille ilgili geçici şerh mal sahibi ve ilgililerin istemi veya mahkeme kararıyla yapılır. Kesin tescil, terkin olunacak şerhin tarih ve yevmiye numarası ile yapılır.”*

⁴¹⁴ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 772.

⁴¹⁵ Dörtgöz, **Tapu İşlemleri**, s. 89-91; Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 217-218.

B. Tescilin Yolsuz Olmasının Etkisi

Rehin hakkının tapu siciline tescili üzerine alacaklı, rehin hakkını kazanacaktır. Tapu siciline yapılan tescile rağmen, taraflar arasında kurulan taşınmaz rehni sözleşmesinin geçerli olmaması halinde yapılan tescil yolsuz olacaktır (MK md. 1024). Rehin sözleşmesinin geçersiz olması dışında malikin tasarruf yetkisine sahip olmaması, alacağın sebebini oluşturan hukuki işlemin geçersiz olması vs. gibi sebepler de tescili yolsuz hale getirir.⁴¹⁶

Geçerli bir hukuki sebebi olmayan veya tarafları bağlamayan bir hukuki işleme dayanan tesciller yolsuzdur ve yolsuz bir tescile dayanılarak aynî hak elde edilemez.⁴¹⁷ Dolayısıyla yolsuz tescil durumunda alacaklı rehin hakkını elde edemez.

Alacaklı bakımından durum, yolsuz tescilin varlığı halinde rehin hakkının iktisap edilememesi yönündedir. Buna karşılık iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından durum tam tersidir. Tapu kütüğündeki tescile güvenerek hareket eden iyiniyetli üçüncü kişiler rehin hakkını elde ederlerse bu kazanımları korunacaktır (MK md. 1023) ve taşınmaz rehni sözleşmesi geçersiz bile olsa alacaklı lehine tapuya yapılan tescile güvenerek iyiniyetle taşınmaz rehnini temellük eden üçüncü kişi, rehni sicil dışı bir yolla kazanacaktır.⁴¹⁸ Bu durum tescilin, rehin sözleşmesindeki geçersizlik sebebiyle yolsuz olması dışındaki diğer yolsuzluk durumları bakımından da geçerlidir. Buna karşılık ipoteğin teminat altına aldığı alacağın hiç doğmamış veya sonradan ortadan kalmış olduğu durumlarda mevcut olmayan bir alacağın temliki de söz konusu olmayacak ve ipoteğin fer'iliği nedeniyle iyiniyetli üçüncü kişi bu hakkı iktisap edemeyecektir⁴¹⁹ Zira tapu siciline güven ilkesinden yalnızca rehin hakkı

⁴¹⁶ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 132.

⁴¹⁷ Ünal/Başpınar, s. 287. Dörtgöz, **Tapu Sicili**, s. 54; Üstündağ, s. 44-45; Aydın Aybay, **Tapu Sicilinde Muvakkat Tescil**, İstanbul 1962, s. 30-31.

⁴¹⁸ Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 195-197.

⁴¹⁹ Karahasan, s. 243; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 134.

yararlanır; rehinin teminat aldığı alacak bu ilkenin kapsamında değildir. Bu nedenle maddi hukuk açısından temeli olmayan bir tescile güvenilerek iyiniyetle rehin hakkı kazanılamaz.⁴²⁰

Bu durum ipotek bakımından mutlak anlamda geçerlidir. İpotekli borç senedi ve irat senetlerinde ise hem sicile hem de senet metnine itimat söz konusudur. Bu senetlerin içeriğine güvenen iyiniyetli kimseye karşı ne rehin hakkının ne de alacağın geçersizliği ileri sürülemez. Tapu sicili ile senet metni arasında herhangi bir çelişki varsa tapu siciline itibar edilir.⁴²¹

Rehin hakkı yolsuz olarak tescil edilmişse bu yüzden aynî hakkı zedelenen kimse bu durumun düzeltilmesini talep edebilir. Bu durum ya tarafların anlaşmasıyla ya da bir dava ile düzeltilir. Fakat her halükarda tapu memuru yolsuz tescili kendiliğinden düzeltemez.⁴²² Yolsuz tescil nedeniyle rehin hakkı zedelenen malik veya sınırlı aynî hak sahipleri tapu sicilinin düzeltilmesini dava edebilir. Bu dava “tapu (kaydının) sicilinin düzeltilmesi (tashihi) davası” adını alır.⁴²³ Taşınmaz maliki sözleşmenin geçersiz olduğunu ileri sürer ve tapu sicilinin düzeltilmesi için dava açarsa bu arada iyiniyetli üçüncü kişilerin sicildeki kayda güvenerek aynî hak elde etmelerini önlemek için MK md. 1011/1 gereğince geçici tescil şerhi vermelidir.⁴²⁴

⁴²⁰ Karahasan, s. 242.

⁴²¹ Erişgin, s. 142-143.

⁴²² Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 189. Hakkın varlığını ve içeriğini ilgilendirmeyen ve tapu memuru tarafından yapılan adi yazım hataları tapu memuru tarafından re’sen düzeltilir (Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 222).

⁴²³ Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 190.

⁴²⁴ Ünal/Başpınar, s. 377; Safa Reisoğlu, **Eşya Hukuku**, s. 217; Aybay, s. 65.

II. Taşınmaz Rehninin Sona Ermesi

Taşınmaz rehnini sona erdiren sebepler terkin, taşınmazın tamamen yok olması, rehinle yüklü taşınmazın kamulaştırılması ve sürenin sona ermesidir. Taşınmaz rehninin sona ermesi bakımından aşağıda ayrıntısıyla incelenen bu sebeplere ilişkin bilgiler genelde her üç rehin türü bakımından geçerli olsa da her üç rehin türü bakımından terkinle sona ermeye ilişkin ayrı özel hükümlerin var olabileceği de göz ardı edilmemelidir. Bu nedenle, taşınmaz rehninin sona ermesine ilişkin –daha ziyade ipoteğe ilişkin- açıklamalara geçmeden önce taşınmaz rehni türlerinden ipotekli borç senedi ve irat senedine özgü bazı ortak özelliklerden bahsetmek yerinde olacaktır.

i) İpotekli borç senedi veya irat senedine bağlı rehin hakkı, tapu sicilindeki tescilin terkin edilmesi ile beraber sona erer. Terkin talebinde bulunacak olan kişi alacaklıdır. Ancak alacaklı yoksa veya rehin hakkından feragat ederse borçlu tescili terkin ettirebilir. Borçlu tescili tekin ettirip ettirmeme konusunda tam bir serbesti içerisinde (MK md. 918).

ii) Bu senetlere ilişkin tescil ancak tarafların veya mahkemenin söz konusu senetleri iptal etmesi halinde terkin edilebilir (MK md. 919). Terkinin taraflarca yapılabilmesi için tarafların bu senetleri tapu memuruna geri vermeleri, tapu memurunun senetlerin üzerini çizerek terkinini senet üzerine beyan etmesi ve sonra bunları imzalaması gerekir.⁴²⁵

iii) İpotekli borç senedi ve irat senedi ödeme ile sona ermez; bir diğer ifadeyle alacağın sona ermiş olması bu senetlerin varlığını sona erdirmez.⁴²⁶ Borcun tamamını ödeyen borçlu, alacaklıdan senedin iptal edilmeden kendisine verilmesini talep edebilir (MK md. 928). Bu şekilde borçlu dilerse bu senetleri terkin ettirir; dilerse bunları başkalarına

⁴²⁵ Akipek, s. 267; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 776.

⁴²⁶ Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 776.

devrederek tedavülü sağlar. Bu durumda malik lehine ipotekli borç senedi veya malik lehine irat senedi gündeme gelir.⁴²⁷

A. Terkin

1. Rehnin Alacağa İlişkin Sebeplerle Sona Ermesi

Taşınmaz rehnini sonra erdiren sebeplerin başında terkin gelir. Bu durum MK md. 858’de “*Taşınmaz rehni, tescilin terkinini veya taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer. Kamulaştırmaya ilişkin kanun hükümleri saklıdır.*” hükmüyle ifade edilmiştir.

Alacaklının tapu siciline yazılı olarak⁴²⁸ müracaat etmesi ile gerçekleşen terkin ile beraber taşınmaz rehni sona erer.⁴²⁹

Alacaklının terkin talebinde bulunması için ayrıca bir hukuki sebebin varlığı gerekli değildir. Alacak sona erince rehin hakkı da sona erer.⁴³⁰ Zira, irat senedi hariç, taşınmaz rehni alacağa bağlı, fer’i nitelikte bir haktır. Ancak alacağın sona ermesi ile rehin hakkı da yalnız maddi bakımdan sona ermiş olur; şekli bakımdan varlığını devam ettirir. Alacağın sona ermesine rağmen tapudaki tescil şeklen de olsa varlığını sürdüreceği için alacaklının tapu sicil müdürlüğüne başvurarak rehnin terkinini talep etmesi, bir diğer ifadeyle rehni şeklen de sona erdirmesi lazımdır.⁴³¹

⁴²⁷ Akipek, s. 268; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 775.

⁴²⁸ Bu yazılı talepte borçlu ve varsa kefillerinin ad-soyad ve baba adları, sözleşmenin tarihi ve numarası, rehnin tarih ve yevmiye numarası, taşınmazın bulunduğu yer, numarası, cinsi, yüzölçümü vs. gibi hususların belirtilmesi gerektiğine ilişkin bkz. Dörtgöz, **Tapu İşlemleri**, s. 92.

⁴²⁹ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 987; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 710.

⁴³⁰ Esener/Güven, s. 462; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 709.

⁴³¹ Köprülü/Kaneti, s. 345. Borcun, alacaktan tek taraflı olarak feragat edilmesi, borcun yenilenmesi, imkansızlık, takas vs. gibi nedenlerle sona ermesi durumunda rehin yine sadece maddi anlamda sona erer. Maddi

Medeni Kanun md. 883'te "*Alacak sona erince ipotekli taşınmazın maliki, alacaklıdan ipoteği terkin ettirmesini isteyebilir.*" hükmüne yer vermiştir.⁴³² Rehni terkin ettirmesine yönelik alacaklıya yapılan bu talep üzerine tapuda terkinin sağlayacak olan kişi, yine rehinli alacaklının kendisidir. Malikin şahsen terkin talebinde bulunması geçerli değildir.⁴³³ Alacağın ödenmiş olması malike yalnızca alacaklıdan terkinin talep etme hakkını verir. ⁴³⁴Alacaklı, kendisine yöneltilen bu talep üzerine rehnin terkinini talep etmezse taşınmaz maliki MK md. 1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davasını açarak rehnin terkin edilmesini talep edebilir.⁴³⁵

Rehinle temin edilen borcu ödeyen veya ödemek isteyen alacaklı, mahkemeye başvurup rehnin terkinini talep edebileceği gibi, kendisi aleyhine yapılan rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takibe ilişkin dosyaya borcu ödeyerek bir fekk yazısıyla (icra dairesinden tapu idaresine hitaben yazılan) da rehnin terkinini sağlayabilir. ⁴³⁶

Borcun vadesinde ödenmemesi durumunda rehinli taşınmazın paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takiple birlikte taşınmaz satılacak ve böylece rehin hakkı kendiliğinden sona erecektir. Rehlinli alacaklı, bu satış bedeli ile alacağını tamamen karşılayamamış olsa bile rehin hakkı sona erecek ve geri kalan adi alacak borçludan talep edilecektir.⁴³⁷

anlamda sona eren rehnin şekli anlamda da sona erebilmesi için terkin edilmesi gerekmektedir (Altay/Eskiocak, s. 154; Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 711).

⁴³² "...Taşınmaz üzerindeki ipoteğin, teminatı olduğu borcun ödendiği gerekçesiyle kaldırılması; gerek borçlu ve gerekse taşınmazı ipotekle birlikte satın alan yeni malik tarafından ayrı ayrı istenebilir..." (Yargıtay 14. HD, T. 5.4.1996, E. 1996/1928, K. 1996/2414).

⁴³³ Şener, s. 110;

⁴³⁴ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 987.

⁴³⁵ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 987; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 403. Yargıtay 14. HD, T. 06.02.2006, E. 2005/10857, K. 2006/852.

⁴³⁶ Altay/Eskiocak, s. 154.

⁴³⁷ Ayan, s. 174; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 410-411.

İcra ve İflas Kanunu md. 144 uyarınca “*Bir taşınmazı paraya çeviren icra dairesi o taşınmaz üzerindeki irtifak haklarına, taşınmaz mükellefiyetlerine ve taşınmaz rehin haklarına dair kayıtların tapu sicilinden terkin ve nakillerini de yaptırır.*”

Nitekim icra müdürü taşınmaz üzerinde sona eren rehinleri tapuya hitaben yazacağı bir müzekkerede belirtecek ve tapu memuru bu beyana istinaden sone eren rehinler için terkin işlemi yapacaktır.⁴³⁸

2. Yolsuz Terkin

Alacak sona erince taşınmaz maliki alacaklıdan rehni terkin ettirmesini talep eder. Her ne kadar bunun için ayrıca bir hukuki sebep aranmayacak olsa da alacaklının terkinde muvafakat beyanında bulunması için alacaklıya bu beyanda bulunma borcunu yükleyen geçerli bir hukuki sebep de mevcut olabilir. Bu sebep, alacaklıyı terkin talebinde bulunma borcu altına sokan bir sözleşme olabileceği gibi ölüme bağlı bir tasarruf da olabilir.⁴³⁹

Alacaklıya terkinde muvafakat beyanında bulunma borcu yükleyen bir hukuki sebebin mevcut olduğu durumlarda bu hukuki sebebinin geçerli olması terkin talebinin geçerli olabilmesinin ön koşuludur. Ayrıca, istemde bulunan alacaklının tasarruf yetkisinin de bulunması gerekir. Bu husus MK md. 1015’te düzenlenmiştir.

MK md. 1015 : “*Tescil, terkin ve değişiklik gibi tasarruf işlemlerinin yapılabilmesi, istemde bulunanın, tasarruf yetkisini ve hukuki sebebi belgelemiş olmasına bağlıdır. İstemde bulunan kimse, kendisinin, sicilde hak sahibi görünen kişi veya bu kişinin temsilcisi olduğunu*

⁴³⁸ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 411.

⁴³⁹ Köprülü/Kaneti, s. 346. Alacaklıyı terkin talebinde bulunma borcu altına sokan sözleşme herhangi bir geçerlilik şartına tabi değildir (Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 405, dipn. 16).

ispat etmek suretiyle tasarruf yetkisini belgelemiş olur. Hukuki sebebin belgelenmesi, bu sebebin geçerliliği için gerekli şekle uyulduğunun ispatı suretiyle olur.”

Terkin talebinde bulunan alacaklı, terkinin hukuki sebebini ispatlayamazsa yolsuz terkin işlemi söz konusu olacaktır. Yolsuz terkin durumunda terkinin hukuki sebebi veya terkine muvafakat beyanı herhangi bir nedenle geçersizdir ve rehin, terkin edilmiş olmasına rağmen sona ermez.⁴⁴⁰

Yolsuz terkin durumunda aynî hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesi davası açıp yolsuz terkinin düzeltilmesini –rehin hakkının yeniden tescilini- talep edebilir.⁴⁴¹

Yolsuz tekine rağmen iyiniyetli üçüncü kişilerin –terkinin yolsuz olduğunu bilmeyen ve bilmesi de gerekmeyen kişi- taşınmazı iktisap etmesi durumunda, onların bu kazanımları korunacak ve alacaklının, rehin hakkını bu yeni maliklere karşı sürmesi mümkün olmayacaktır. Bu durumu önlemek için yolsuz terkinin düzeltilmesini dava eden alacaklı MK md. 1011 uyarınca tapuya şerh verilmesini talep edebilir.⁴⁴² Bu durum MK md. 1025’te şu şekilde düzenlenmiştir:

“Bir ayni hak yolsuz olarak tescil edilmiş veya bir tescil yolsuz olarak terkin olunmuş ya da değiştirilmiş ise, bu yüzden ayni hakkı zedelenen kimse tapu sicilinin düzeltilmesini dava edebilir. İyiniyetli üçüncü kişilerin bu tescile dayanarak kazandıkları ayni haklar ve her türlü tazminat istemi saklıdır.”

⁴⁴⁰ Ayan, s. 173.

⁴⁴¹ Ayan, s. 173.

⁴⁴² Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 710, dipn. 71.

3. Üst Sınır İpoteklerine İlişkin Özel Sona Erme Sebebi

İleride doğacak veya doğması muhtemel alacaklar üst sınır ipoteği şeklinde kurulur. Ancak alacaklının borçlu ile gelecekte bir borç ilişkisine girebileceği düşüncesiyle ipoteği dilediği süre boyunca sürdürmesi caiz bulunmamaktadır. Bu sebeple, borçlu bakımından bağlayıcı ve geçerli bir yükümlülüğün mevcut bulunmaması halinde taşınmaz maliki ipoteğin tapu kütüğünden terkinini talep edebilecektir.⁴⁴³

B. Taşınmazın Yok Olması

Rehinle yüklü taşınmazın tamamen yok olması halinde taşınmaz rehni sona erecektir. Bu husus MK md. 858’de “*Taşınmaz rehni, tescilin terkinini veya taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer.*” şeklinde ifade edilmiştir.

Taşınmaz tamamen yok olduğunda rehin hakkı son bulsa bile alacağın varlığı sona ermez.⁴⁴⁴ Taşınmazın yok olması nedeniyle bir haksız fiil tazminatı söz konusu olursa veya taşınmaz daha önceden sigortalanmış ise alacak, bu hakkı haksız fiil tazminatı veya sigorta tazminatı üzerinden devam eder.⁴⁴⁵

Rehinin sona ermesi için rehinle yüklü taşınmazın tamamen yok olması gerekir. Bu sebeple taşınmazın kısmen yok olması rehin hakkını sona erdirmez. Aksine, rehin kalan kısım üzerinden devam eder.⁴⁴⁶

⁴⁴³ Altay/Eskiocak, s. 157.

⁴⁴⁴ Aynı hak sona erse bile rehinli alacak dolayısıyla kişisel sorumluluğun devam etmesi ipotek ve ipotekli borç senedi bakımından geçerli olan bir durumdur. İrat senedi bakımından ise taşınmazın tamamen yok olması üzerine her türlü sorumluluk sona erecektir (Oğuzman/Seliçi/Özdemir, s. 710, dipn. 73).

⁴⁴⁵ Ayan, s. 172.

⁴⁴⁶ Ayan, s. 173. Gürsoy/Eren/Cansel, s. 987;

C. Kamulaştırma

Rehinle yüklü taşınmazın kamu yararı adına kamulaştırılması halinde taşınmaz üzerindeki mülkiyet ve diğer sınırlı aynî haklar ve bu arada da rehin hakları sona erer. Bu durumda rehin hakkı kamulaştırma bedeli üzerinden devam edecektir.⁴⁴⁷ İdare malike ancak alacaklıların rızası ile ödeme yapacaktır. Bu bedelin alacaklılar adına tevdi edilmesi gerekmektedir.⁴⁴⁸

D. Sürenin Sona Ermesi

Rehin sözleşmesinin tarafları rehin hakkını süre ile sınırlandırmak arzusunda iseler bu husus tapu kütüğünde belirtilmelidir.⁴⁴⁹ Sürenin geçmesi ile beraber rehin hakkı sona erecek ve tescil hukuki niteliğini yitirecektir.⁴⁵⁰ Ancak bu durum Medeni Kanunda düzenlenmiş bir hüküm değildir. Bu sebeple Yargıtay bir kararında sürenin dolması ile rehinin sona ermeyeceğini kararlaştırmıştır.⁴⁵¹

Doktrinde ileri sürülen görüş, bu konuda bir kanun boşluğu bulunduğu yönündedir ve bu boşluk intifa hakkının sona ermesine ilişkin MK md. 796/2 hükmü ile kıyasen

⁴⁴⁷ Şener, s. 112.

⁴⁴⁸ Ayan, s. 173; Şener, s. 113.

⁴⁴⁹ Köprülü/Kaneti, s. 347.

⁴⁵⁰ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 988.

⁴⁵¹ “... Bu itibarla, davacı çekişmeli ipoteği kabul ederek 25 nolu bağımsız bölümü temellük ettiğine, ipotek borcunun ödenmesi ile ilgili vade günleri ipotek süresini aşmasına, Medeni Yasa’nın 798. maddesinde öngörüldüğü vechile alacağın sukutu halinde ipoteğin iptali istenebileceğine, borcun ödendiği ileri sürülmediğine ve ispatlanmadığına göre, davanın reddi gerekirken aksine bazı görüş ve düşünce ile kabulü usul ve yasalara aykırıdır.” Yargıtay 14. HD., T. 17.3.1992, E. 1991/9389, K. 1992/3386.

doldurulmaktadır. MK md. 796/2 “*Sürenin dolması* veya *hak sahibinin vazgeçmesi ya da ölümü gibi diğer sona erme sebepleri, taşınmazlarda malike terkin isteme yetkisi verir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Aynı şekilde, rehin hakkı bir süre ile sınırlandırılmış ve bu durum sicile tescil edilmişse sürenin dolması ile beraber rehin hakkı da sona erecektir. Bunun üzerine malik, rehnin terkin edilmesini talep edecek ve bu durum tapu memuru tarafından alacaklıya bildirilecektir.⁴⁵² Aynı durum MK md. 1026’da da ifade edilmiştir.

MK md. 1026:

“*Bir ayni hakkın sona ermesiyle tescil her türlü hukuki değerini kaybettiği takdirde, yüklü taşınmaz maliki, terkin isteyebilir.*”

Bu terkin işlemine karşılık, bu işlemin yolsuz olduğunu düşünen alacaklı yolsuz terkinin düzeltilmesi için tapu sicilinin düzeltilmesi davasını açma imkânına sahiptir. Zira “*...her ilgili ...terkine karşı dava açabilir...*” (MK md. 1026/2).

Malikin terkin talebinde bulunması dışında tapu memuru da re’sen mahkemeye başvurup süresi dolan rehnin terkin edilmesini talep edebilir. Zira MK md. 1026/3 uyarınca “*Tapu memuru, re’sen hakime başvurarak ayni hakkın sona erdiğinin belirlenmesine ilişkin karar verilmesini istemeye ve hakimın vereceği karara dayanarak terkin işlemini yapmaya yetkilidir.*”

III. Kısmî İfa

Taşınmaz rehni ile teminat altına alınan alacak, borçlu tarafından kısmen ifa edilmiş olabilir. Kısmî ifa geçerlidir ve borçlu ödemede bulunduğu oran kadar borcundan kurtulacaktır. Buna karşılık alacağın kısmen ödenmiş olması sebebiyle taşınmaz rehni –

⁴⁵² Şener, s. 113; Köprülü/Kaneti, s. 347; Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 409.

kısmen de olsa- terkin ettirilemez. Alacağın tamamı ödenmediği müddetçe alacaklının rehni terkin ettirme borcu bulunmamaktadır.

Alacaklının yükümlülüğü, alacağın sona erdiği ölçüde sicildeki rehin yükünün azaltılmasını, bir diğer ifadeyle tescilin değiştirilmesini talep etme yönündedir. Alacaklı rehin yükünün azaltılmasını talep etmezse malik tapu sicilinin düzeltilmesi davası açarak rehin yükünün azaltılmasını sağlayabilir.⁴⁵³

Alacak tamamen ödenmeden tapuda terkin işlemi yapılamayacak olsa da TST md. 31 uyarınca “...alacağın kısmen ödenmesine ilişkin istemler... düşünceler sütununda belirtilir...”

İpotekli borç senedi ve irat senedi bakımından alacağın kısmen ödenmesi ise MK md. 929’da şu şekilde düzenlenmiştir: “*Borçlu borcun kısmen ödenmesi veya borç yükünün hafifletilmesi ya da güvencenin azaltılması gibi hukuki ilişkide meydana gelen değişiklikleri tapu kütüğüne tescil ettirme hakkına sahiptir. Tapu memuru, bu tür değişiklikleri senet üzerine de yazar. Meydana gelen değişikliklerin tescil edilmemiş olması halinde, senette yazılı yıllık edimlerin ödenmiş olması dışındaki değişiklikler senedi iyiniyetle kazanan kimseye karşı ileri sürülemez.*”

⁴⁵³ Helvacı, **Sözleşmeden Doğan İpotek**, s. 404, dipn. 12.

SONUÇ

Taşınmaz rehni sözleşmesi taşınmaz maliki ile rehinli alacaklı arasında kurulan sözleşmelerdir. Malik, bu sözleşme ile taşınmazı üzerinde alacaklı lehine bir rehin hakkı kurma borcunu üstlenmektedir. Bu borç ödemediği takdirde malik, taşınmazının satılmasına katlanmakla yükümlüdür.

Taşınmaz rehni sözleşmesi, bu sözleşme sonucunda kurulan rehin hakkının hukuki sebebini oluşturmaktadır. Sözleşme sonucunda kurulan tescil işlemi sebebe bağlı bir tasarruf işlemidir. Tescil işleminin sebebe bağlı bir işlem olması nedeniyle rehin sözleşmesindeki herhangi bir geçersizlik tescilin de yolsuz olmasına yol açar. Yolsuz tescile dayanılarak aynî hak elde edilemez. Bu sebeple yolsuz tescil nedeniyle aynî hakkı zedelenen kimse tescilin düzeltilmesi için dava açma hakkına sahiptir. Bu arada tapudaki kayda güvenerek iyiniyetle aynî hak elde eden üçüncü kişilerin kazanımları ise korunacaktır.

Rehin sözleşmesi rehin hakkının hukuki sebebini oluşturan tek sağlararası hukuki işlem değildir. Rehin hakkının hukuki sebebi malikin tek taraflı bir işlemi olabilir. Nama yazılı ipotekli borç senedi ve irat senedini kendi adına yazdıran, hamiline yazılı senetleri ise kendi zilyetliğinde bulunduran malik tek taraflı irade beyanıyla rehni tapu kütüğüne tescil ettirebilir (malik lehine rehin).

Rehinin hukuki sebebi ölüme bağlı bir hukuki işlem de olabilir. Ayrıca rehin bir kanun hükmünden veya mahkeme kararı da olabilir. Kanundan doğan rehin, taşınmaz rehni türlerinden sadece ipotek için söz konusu olabilir.

Rehin sözleşmesi sonucunda kurulacak taşınmaz rehni ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde olabilir.

Rehin sözleşmesinin tarihi Roma hukukuna kadar dayanmaktadır. Ancak Roma hukukunda rehin ve dolayısıyla rehin sözleşmesi farklı bir görünüm arz etmekteydi. Roma

hukukunda şahsi teminatlar aynî teminatlara tercih ediliyordu. Çünkü Roma hukukunda aleniyeti sağlayan bir sicil sistemi mevcut değildi. Bu sebeple bizim hukuk sistemimiz taşınmaz rehni konusunda Roma hukuku yerine aleniyet ilkesini benimseyen German hukukunu esas almıştır. Aynı şekilde İslam hukukunda da günümüzde kabul edilen anlamda bir rehin ve rehin sözleşmesinden bahsetmek mümkün değildir.

Rehin sözleşmesi sonucunda ve bu sözleşmesinin geçerliliğine bağlı olarak kurulan taşınmaz rehni, rehin hakkı sahibine, kendi alacağına teminatını oluşturmak üzere, üzerinde rehin hakkı tesis edilmiş olan taşınmazı veya taşınmazları paraya çevirerek bunların bedellerinden, alacağını tahsil etme yetkisi veren sınırlı aynî haktır.

Rehin hakkının konusunu, tapuya kayıtlı taşınmazlar oluşturmaktadır. Bunlar “*arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfalara kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar ve kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümlerdir.*” Ayrıca 1926 yılından önce yapılmış veya dikilmiş olmaları koşuluyla arsa ve arazi üzerinde malikten başka bir kimse veya paydaşlardan birisi tarafından yapılan yapı, tesis veya dikilen şeyler olarak tanımlanan muhdesatlar da tıpkı bağımsız ve sürekli haklarda olduğu gibi tapu kütüğünün boş olan ilk sayfasına aynen bir taşınmaz gibi tescil edilir ve başkalarına devri resmi senetle yapılır.

Madenler, petroller, ticari işletmeler, gemiler, sivil hava araçları ve özel mülkiyete tabi olmayan taşınmazlar üzerinde ise Medeni Kanun anlamında taşınmaz rehni kurulamayacaktır. Bunlar üzerinde kurulan ipotekler kendi özel kanunlarına tabidir.

Rehnin konusunu oluşturan taşınmazların kapsamına herşeyden önce ana taşınmazın kendisi dahildir.

Bütünleyici parçalar ise rehnin paraya çevrilmesi anında bütünleyici parça vasıflarını korudukları müddetçe rehnin kapsamına dahildir. Ana taşınmazdan ayrılan bütünleyici parçalar üzerindeki rehin hakkı ise sona erer.

Ana taşınmazın eklentileri de rehnin kapsamına dahildir. Eklentilerin rehin sözleşmesinde gösterilmesi iki açıdan çok önemlidir. Öncelikle bir şeyin rehin sözleşmesinde gösterilmesi onun eklenti olduğuna dair bir karine teşkil etmektedir. İkinci olarak da İİK md. 83/c uyarınca rehin sözleşmesinde gösterilen eklentiler taşınmazdan ayrı olarak haczedilemezler. Bir başka ifadeyle rehin sözleşmesinde gösterilmeyen eklentiler taşınmazdan ayrı olarak haczedilebilir. Eklenti, taşınmazdan sürekli surette ayrılırsa rehnin kapsamından çıkar.⁴⁵⁴

Rehnin kapsamında yer alan şeylerden bir diğeri ürünlerdir (semereler). Ürünler doğal ürünler ve hukuki ürünler olarak ikiye ayrılmaktadır. Doğal ürünler zaten kanun gereği bütünüleyici parçadır ve bu nedenle taşınmazın kapsamına kanunen dahildir. Bir taşınmazın yetişmemiş ürünleri de rehinli alacaklı tarafından bu ürünlerin yetişmesinden önce taşınmazın paraya çevrilmesi talebinin yapılması koşuluyla rehne dahil olacaktır.

Hukuki ürünler, kiralar ve diğer hukuki ürünler olarak ikiye ayrılır. Kira bedellerinin (adi kiralar ve hasılat kiraları) taşınmaz rehni kapsamına dahil olmasına ilişkin Medeni Kanun'un 863. maddesinde yer alan hüküm, sözleşmeden doğan rehnin isitisnası sayılabilir; zira söz konusu hüküm, sözleşmeden doğan rehin içinde ayrıca kanundan doğan bir rehin hakkı yaratmaktadır. Bu hak, bağımlı ve fer'i nitelikte bir rehin hakkı olarak sadece alacaklı tarafından talep edilebilecek ve üçüncü kişilere devredilemeyecektir. Rehnin kapsamına girecek kira alacakları, taşınmazın paraya çevrilmesi için alacaklı tarafından başlatılan icra takibinden veya borçlunun – burada kastedilen taşınmaz malikidir- iflasının ilan edilmesinden; rehnin paraya çevrilmesi anına kadar işleyen kira bedelleridir. Esasen söz konusu tarihler arasında muaccel olan kira alacakları demek daha doğru olacaktır; zira kira

⁴⁵⁴ Yargıtay 12. HD, T. 1.5.1984, E. 1984/2233, K. 1984/5378; Yargıtay 12. HD., T. 1.5.1984, E. 1984/2784, K. 1984/5385; Yargıtay 12. HD, T. 25.4.1985, E. 1984/14230, K. 1985/3909; Yargıtay 12. HD., T. 5.11.1985, E. 1985/2867, K. 1985/9104.

alacakları daha önceki bir döneme ait olmasına rağmen muacceliyet tarihleri maddede belirtilen tarihler arasına denk gelmekte ise bu kira bedelleri de rehnin kapsamına dahil olacaktır.

Diğer hukuki ürünler malik tarafından ivaz karşılığı sağlanan irtifak haklarıdır. Diğer hukuki ürünler de tıpkı kira bedelleri gibi rehnin kapsamına dahildir. Ancak söz konusu maddeyi diğer hukuki ürünlere de uygulayabilmek için bu ürünlerin, MK md. 863 anlamındaki kira ilişkisine benzer bir hukuki ilişki türüne ait olması ve bulardan elde edilecek gelirin, kira sözleşmesindeki kira gelirinin özelliklerine sahip olması gerekmektedir.

Kaim değerler, diğer bir ifadeyle eşya yerine geçen değerler de rehnin kapsamına dahildir. Kaim değerler sigorta tazminatı ve kamulaştırma bedeli olarak ikiye ayrılır. TTK'nın 1273. maddesine göre ise riziko gerçekleştiğinde (taşınmaz zayî olduğunda) ödenen sigorta tazminatı, sigortalı taşınmazın yerine geçer.

Kamulaştırma, Kamulaştırma Kanunu hükümlerine tabidir ve Kamulaştırma Kanunu hükümleri uyarınca, kamulaştırma halinde taşınmaz üzerindeki aynî haklar ve bu arada rehin hakkı da sona erecektir. Buna karşılık tıpkı sigorta alacaklarında olduğu gibi rehin hakkının kendiliğinden kamulaştırma bedeli üzerinden devam edeceği, bir başka ifadeyle bu bedelin rehinli alacaklının alacağına yerine geçeceği ve kamulaştırma bedelinin, rehinli alacaklının onayına gerek olmadan malike ödenmesi gerektiği kabul edilmektedir.

Bir taşınmaz rehni sözleşmesinin geçerli bir şekilde kurulabilmesi için sözleşmede bulunması gereken bazı zorunlu unsurlar vardır. Sözleşmede bulunması gereken zorunlu unsurların başında tarafların kimlikleri gelmektedir. Ayrıca tarafların nüfus kayıtları ve yerleşim adresleri de sözleşme yazılmalıdır.

Sözleşmenin bir tarafı, tam ehliyetli olan ve tasarruf yetkisine sahip olması gereken rehin veren borçludur. Borçlu ile taşınmaz maliki aynı kişiler olabileceği gibi malik bir başkasının borcu için kendi taşınmazı üzerinde rehin hakkı tesis etmiş de olabilir. Bu son

durumda borçlu ile malik farklı kişilerdir. Borçlu olmayan malik, rehin sözleşmesindeki borçlunun aksine borçtan kişisel malvarlığı ile sorumlu değildir. MK md. 884, borçlu olmayan malike şu imkânı tanımaktadır: “*Borçtan şahsen sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki, borçluya ait koşullar içinde borcu ödeyerek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Alacak, borcu ödeyen malike geçer.*” Borçlu ile malik sıfatlarının farklı kişilerde bulunması taşınmaz rehni kurulduktan sonra da söz konusu olabilir.

Sözleşmenin diğer tarafını rehinli alacaklı oluşturur. Taşınmaz rehni sözleşmesinde rehinli alacaklı, sözleşmeye aykırılık halinde rehinle yüklü taşınmazın paraya çevrilmesini talep etme ve böylece alacağını tahsil etme yetkisine sahiptir. Bunun yanında rehinli alacaklı, rehnedilen taşınmazın değerinin korunmasına ilişkin tedbir alınmasını talep etmeye de yetkilidir.

Sözleşmede bulunması gereken bir diğer unsur taşınmazdır. İpotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi ile güvence altına alınan borcun teminatını oluşturan taşınmazın bilgileri (bulunduğu yer; pafta, ada, parsel numarası; arsa payı, blok ve kat bilgileri vs.) açıkça rehin sözleşmesinde gösterilmelidir. Bu durum belirlilik ilkesinin bir gereğidir.

Alacak mikatının çok yüksek olduğu durumlarda tek bir taşınmazın değeri alacağın teminatını oluşturmaya yetmeyebilir. Böyle bir durumda aynı alacak için birden çok taşınmazın rehnedilmesi gerekebilir. Aynı alacak için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi paylı rehin şeklinde olabileceği gibi toplu rehin şeklinde de olabilir. Paylı rehinde, sözleşme kurulurken aynı alacağın teminatını oluşturmak üzere birden fazla taşınmaz rehnedilmektedir. Böyle bir durumda taşınmazların hepsi sözleşmede açık bir şekilde gösterilmelidir. Taraflar, rehin sözleşmesinde her bir taşınmazın yük miktarını serbestçe kararlaştırabilir. Paylı rehinde her bir taşınmaz maliki yalnızca kendisine ait olan miktar ile sorumludur. Birden çok taşınmazın aynı alacak için, taşınmazların her birinin borcun tamamından sorumlu olacak şekilde rehnedilmesi olarak tanımlanan toplu rehin ise istisnai bir durumdur. Bu rehin türünde

ne alacak ne de rehin yükü bölünmüş değildir. Rehlin sözleşmesinde toplu rehin bulunduğu mutlaka açıkça belirtilmelidir. Aksi halde kurulan rehin toplu rehin değil, paylı rehin olacaktır. Toplu rehne dair kanunda yer alan bu koşullara aykırılık halinde rehin sözleşmesi geçersiz olacaktır. Paylı rehindekinden farklı olarak toplu rehinde, taşınmazların her biri alacağın tümü ile yüklüdür.

Sözleşmede yer alacak diğer bir unsur rehinli alacak miktarıdır. Alacak miktarı mutlaka rehin sözleşmesinde gösterilmelidir. Rehlin sözleşmesinde gösterilen alacak miktarı ayrıca tapu kütüğünde de gösterilmelidir. Aksi durum tescil işlemini sakatlar. MK md. 851/1 uyarınca rehin sözleşmesinde yer alacak miktar mutlaka Türk parası olarak tapu kütüğünde gösterilmelidir. Bu kuralın istisnası ise aynı maddede yer alan *Yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşlarınca yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilir.*” hükmüdür.

Tapuda belirtilmesi zorunlu olan alacak miktarı anapara ipoteği şeklinde kurulabileceği gibi üst sınır ipoteği şeklinde de kurulabilir. Alacaklının anapara ipoteği ana para borcu için bir üst sınırdır; ancak rehnin paraya çevrilmesi ortaya çıkan yan alacaklar (takip giderleri, gecikme faizi, akdi faiz ve MK md. 876 uyarınca zorunlu masrafların güvencesi) için bir üst sınır teşkil etmeyecektir. Yine de bu yan alacaklar MK md. 875 uyarınca kanunen rehinli alacağın kapsamında yer alacaktır, bir diğer ifadeyle kanunda belirtilen yan alacaklar da kanunun izin verdiği ölçüde teminatın kapsamı içerisinde bulunmaktadır. Üst sınır ipoteğinde ise taraflarca belirlenen alacak tutarı, ana para ve yan alacaklar için bir üst sınır teşkil etmektedir. Dolayısıyla anapara ipoteğinin kanunen kapsamında olan her yan alacak üst sınır ipoteğinin kapsamında yer alamaz. Zira üst sınır ipoteğinde taraflarca belirlenen üst sınır, anapara alacağının değil, rehin yükünün üst sınırıdır. Bu nedenle, üst sınır ipoteğinde yan alacaklar, taraflarca belirlenen tutarı aştığı kısım oranında

adi bir alacak gibi işlem görür. Taraflar rehin sözleşmesinde, üst sınır iporeğinin yan alacakları kapsadığına ilişkin bir anlaşmaya varmış olsalar dahi bu durum değişmeyecektir.

Rehnin derecesinin sözleşmede yer almasının zorunlu olup olmadığı bazı yazarlarca tartışılrsa da bugün ağırlıklı olarak kabul edilen taşınmaz rehni sözleşmesinde rehin derecesinin de sözleşmenin zorunlu içeriğine dahil olduğu yönündedir. Bizim hukuk sistemimiz “sabit dereceler ilkesini” benimsemiştir. Bu ilkenin kanundan ve sözleşmeden doğan bazı istisnaları mevcuttur.

Sözleşmenin tarafları, taşınmaz, rehinli alacak ve rehnin derecesi sözleşmede bulunması gereken asgari koşullardır. Ancak bu koşulların yanında taraflarca sözleşmede başka koşullar da kararlaştırılabilir. Bu koşullar sözleşmede bulunması zorunlu olmayan unsurlardır. Bu unsurlara boşalan dereceye ilerleme kaydı ve şerhi anlaşması, ipotekli borç senedi ve irat senedinde temsilci tayin edilmesi, süre tayin edilmesi, taraflarca akdi faiz kararlaştırılması vs. gibi unsurlar örnek gösterilebilir. Bundan başka, doktrinde tartışmalı bir konu olsa da sözleşmenin hukuki sebebi de sözleşmede bulunması zorunlu olmayan unsurlar arasında yer almakatadır.

Medeni Kanun md. 856/2 uyarınca taraflarca kurulan taşınmaz rehni sözleşmesinin geçerliliği ayrıca, bu sözleşmenin remi yazılı şekilde yapılmış olmasına bağlıdır. Sözleşmeye resmiyet verecek olan makam Tapu Kanunu md. 26 uyarınca “*tapu sicil muhafızları veya memurlarıdır*”. Tapu memuru tarafından düzenlenen senet tapu memuru ve tapu sicil muhafızı tarafından imzalanır (TK md. 26/3). Resmi yazılı geçerlilik koşuluna uymayan rehin sözleşmeleri geçersiz olacaktır. Taşınmaz rehni sözleşmesi bakımından bir geçerlilik şartı olan resmi şeklin istisnası ise Tapu Kanunu md. 26/ 7 ve 8’de hüküm altına alınmıştır. Buna göre: “*Konut yapanlara, ihracatçılara, turizm tesisi yapanlarla işletmecilerine, sanayicilere, esnaf ve sanatkarlara konuları ile ilgili olarak bankalarca veya kamu kurum veya kuruluşlarınca (Ordu Yardımlaşma Kurumu dahil) açılacak kredilere karşılık teminat*

gösterilen gayrimenkullerin ipotek işlemleri, resmi senet tanzim edilmeksizin alacaklı ile borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine istinaden, ilgililerin talebi üzerine, tapu sicil muhafızlıklarınca tapuya tescil edilir. Tarımsal kredi sebebiyle bankalar veya kamu kurum ve kuruluşları lehine teminat olarak gösterilen gayrimenkullerin ipotek işlemlerinde de bu usule uyulur.” Taraflarca sözleşmede sonradan yapılacak değişiklikler konusunda uygulanacak olan kural ise bir taşınmaz rehni sözleşmesinde malikin borç ve/veya yükümlülüklerini artıran ve sözleşmenin esaslı unsurlarına yönelik olan sözleşme değişikliklerinin resmi yazılı şekilde; malikin borç ve/veya yükümlülüklerini azaltan ve sözleşmenin ikinci derecedeki, tamamlayıcı unsurlarına yönelik olan sözleşme değişikliklerinin ise herhangi bir şekle tabi olmadan gerçekleştirilmesi gerektiğidir.

Geçerli bir şekilde kurulan rehin sözleşmesi sonucunda malik tarafından tapu kütüğüne yapılacak geçerli bir tescil talebi üzerine rehin hakkı varlık kazanacaktır. Bu tescil işleminin ne şekilde yapılacağı TST md. 31 vd. ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Rehin hakkı taşınmazın terkin edilmesi, taşınmazın tamamen yok olması, kamulaştırılması ve alacaklı ile malik arasında kararlaştırılan sürenin sona ermesi üzerine sona erer. Sona eren rehin hakkı alacaklı tarafından tapu kütüğünden terkin edilecektir. Taşınmazın yok olması, kamulaştırılması ve sürenin dolması durumlarında rehin hakkı sicil dışı bir şekilde sona ermiş olduğunda yapılan terkin işlemi de açıklayıcı nitelikte olacaktır.

Rehin hakkının sona ermesi bakımından ipotekli borç senedi ve irat senedine özgü, ortak düzenlemeler MK md. 918–929 arasında hüküm altına alınmıştır.