

T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

İPOTEK HAKKININ SONA ERMESİ

Bengisu ÖZEL

2501110313

TEZ DANIŞMANI

Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit GÜNEL

İSTANBUL – 2019



T.C.
İSTANBUL ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ



YÜKSEK LİSANS
TEZ ONAYI

ÖĞRENCİNİN;

Adı ve Soyadı : BENGİSU ÖZEL Numarası : 2501110313
Anabilim Dalı / Anasanat Dalı / Programı : ÖZEL HUKUK Danışmanı : DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA CAHİT GÜNEL
Tez Savunma Tarihi : 19.07.2019 Saati : 10.00
GTez Başlığı : İPOTEK HAKKININ SONA ERMESİ

TEZ SAVUNMA SINAVI, İÜ Lisansüstü Eğitim-Öğretim Yönetmeliği'nin 36. Maddesi uyarınca yapılmış, sorulan sorulara alınan cevaplar sonunda adayın tezinin **KABULÜNE** OYBİRLİĞİ / **GYÇOKLUĞU**LA karar verilmiştir.

JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1- PROF. DR. BİLGEHAN ÇETİNER		Kabul
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ MUSTAFA CAHİT GÜNEL		Kabul
3- DR. ÖĞR. ÜYESİ MÜGE ÜREM		Kabul

YEDEK JÜRİ ÜYESİ	İMZA	KANAATI (KABUL / RED / DÜZELTME)
1-DR. ÖĞR. ÜYESİ CÜNEYT BELLİCAN		
2- DR. ÖĞR. ÜYESİ CANSU KAYA KIZILIRMAK		

Versiyon: 1.0.0.2-61559050-302.14.06

ÖZ

İPOTEK HAKKININ SONA ERMESİ

BENGİSU ÖZEL

Bu çalışmada, bir sınırlı ayni hak olan ipotek hakkının temel özellikleri, türleri, kuruluşu, sona erme halleri ve sona ermesinin sonuçları incelenmiştir.

Çalışmanın ilk bölümünde, ipotek kavramı ve ipoteğin özellikleri genel olarak incelenmiştir. İpotek kavramı ile ipotek hakkının temel özellikleri hakkında bilgi verilmiştir. Devamında, tezin konusu açısından önemi itibarıyla ipoteğin konusu, kapsamı ile ipoteğin türleri ve ipoteğin kuruluşu geniş ve ayrıntılı olarak ele alınmıştır. İpotekli alacaklının, ipoteğin paraya çevrilmesinden önce ve ipoteğin paraya çevrilmesi aşamasında sahip olduğu yetkiler ile ipotekli taşınmaz malikinin yetkileri üzerinde durulmuştur.

İkinci bölümde, ipoteğin sona ereceği durumlara ilişkin açıklamalara yer verilmiştir. Teminat altına alınan alacağın sona ermesi, hakkındaki tescilin terkini, ipotek konusu taşınmazın yok olması ya da kamulaştırılması gibi sebepler ile ipoteğin sona ereceğine yönelik açıklamalarda bulunulmuştur. İpotek konusu borcun ödenmemesi halinde, ipotekli taşınmazın icra organları aracılığı ile paraya çevrilmesi halinde de ipoteğin sona ereceği ayrıca incelenilmiştir.

Üçüncü ve son bölümde, ipoteğin sona ermesi hallerinin hukuki sonuçlarına ve hükümlerine ilişkin detaylı açıklamalar yapılmıştır. Çalışmanın bütününde ilgili kanuni düzenlemelerden, doktrindeki çalışmalardan ve Yargıtay kararlarından yararlanılmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: İpotek, ipotekli alacaklı, ipotekli taşınmaz maliki, alacağa bağlılık ilkesi, terkin.

ABSTRACT

THE TERMINATION OF MORTGAGE RIGHT

BENGİSU ÖZEL

In this study, the main features, types, establishment, termination conditions and the results of the termination of mortgage right, which is a limited real right, are examined.

In the first chapter of the study, the concept of mortgage and the properties of mortgage are explained in general. The concept and the basic attributes of mortgage are explained. Afterwards, subject of mortgage, its scope, and types of mortgage and establishment of mortgage are discussed in detail and broadly in terms of importance within the subject of thesis. The powers of mortgage creditor before foreclosure stage and during the stage along with the powers of mortgage borrower are elaborated..

In the second chapter, the explanations regarding conditions of mortgage termination are stated. Explanations regarding termination of the mortgage due to termination of the receivable under guarantee, cancellation of the registration, destruction or expropriation of immovable property subject to mortgage are given. Due to unpaid mortgage receivables, the foreclosure through the authority of enforcement that leads to termination of mortgage is stated in the study.

In the third and last chapter, explanations regarding legal consequences and provisions of the termination of the mortgage are given in detail. In the whole study, the related legal regulations, the studies in the doctrine and the decisions of the Supreme Court have been tried to be utilized.

Key words: Mortgage, mortgaged creditor, mortgaged real estate owner, commitment to receivables principle, cancellation.

ÖNSÖZ

“İpotek Hakkının Sona Ermesi” konulu bu çalışma, Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve İcra ve İflas Kanunu’nun konuya ilişkin hükümlerinin birlikte incelenmesi ile hazırlanılmıştır. Kapsamının genişliği itibarıyla çalışmada incelenen konular, genel itibarıyla doktrinde yer verilen çalışmalara ve Yargıtay kararlarına atıf yapılarak değerlendirilmiştir.

Bu çalışmada, tescilin terkin, ipotekli taşınmazın tamamen yok olması veya kamulaştırılması, ipoteğin belli bir süre ile sınırlı olarak kurulması halinde ise sürenin dolması ve bir mahkeme kararına istinaden ya da cebri icra yoluyla satış ile ipoteğin sona ereceği hususları inceleme konusu yapılmıştır.

İpotek hakkının sona ermesi halleri ile hüküm ve sonuçlarının açıklanabilmesi amacı ile öncelikli olarak, ipotek kavramını ve ipoteğin genel özelliklerini açıklığa kavuşturmak hedeflenmiştir.

Bununla birlikte, çalışmada ipotek hakkının sona ermesi konusu açısından, doktrinde yer verilen çeşitli görüşler ile bu görüş farklılıklarına neden olan sorular ve sorunlar incelenerek, uygulamada karşılaşılabilecek olaylara ışık tutmak amaçlanmıştır.

Çalışmanın tamamlanması yönündeki teşvikleri ve katkıları için, değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit Günel’e teşekkür ederim. Son olarak bu çalışmanın tamamlanması sırasında desteği ve anlayışı için sevgili eşim Enes Özel’e, başarılı meslek hayatları ile örnek aldığım sevgili ağabeyim Av. Ali Kerem Gürses ile eşi Av. Bengü Özyeşil Gürses’e çok teşekkür ederim. Desteklerinin her daim benimle olduğunu bildiğim ve hissettiğim, rahmetli babam Cumhuriyet Savcısı İbrahim Gürses’e ve rahmetli annem Hakim Nurcan Gürses’e minnetlerimi sunarım.

Bengisu ÖZEL

İstanbul, 2019.

İÇİNDEKİLER

ÖZ.....	iii
ABSTRACT	iv
ÖNSÖZ.....	v
İÇİNDEKİLER	vi
KISALTMALAR LİSTESİ.....	ix
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

İPOTEK KAVRAMI VE İPOTEĞİN GENEL ÖZELLİKLERİ

I. İPOTEK KAVRAMI.....	3
A. İpotek Hakkının Temel Özellikleri.....	8
1. Alacağa Bağlı Hak Olması	8
2. Rehnin Konusunun ve Alacanın Belirli Olması	8
3. Borç Ödenmediği Takdirde Paraya Çevrilebileceği	12
4. Lex Commissoria Yasağı.....	13
B. İpoteğin Konusu ve Kapsamı	18
1. Taşınmaz.....	18
2. Bütünleyici Parçalar.....	19
3. Eklentiler.....	23
4. Kira ve Sigorta Tazminatı.....	28
C. Alacağa Göre İpotek Yüğü.....	31
1. Anapara İpoteği.....	31
2. Üst Sınır İpoteği.....	33
II. İPOTEĞİN KURULUŞU	34
A. Hukuki İşlemlerden Doğan İpotek Hakkı.....	35

1. İpotek Sözleşmesi	35
2. Taşınmaz Malikinin Borcu İçin İpotek Kurulması	40
3. Üçüncü Kişinin Taşınmazı Üzerinde İpotek Kurulması.....	41
B. Kanundan Doğan İpotek Hakkı	42
1. Tescile Tabi Olan.....	42
2. Tescile Tabi Olmayan	43
III. İPOTEK HAKKI SAHİBİNİN YETKİLERİ	44
A. İpotek Paraya Çevrilmeden Önce	45
B. İpoteğin Paraya Çevrilmesi Aşamasında.....	47
IV. İPOTEKLİ TAŞINMAZ MALİKİNİN YETKİLERİ	49

İKİNCİ BÖLÜM

İPOTEĞİN SONA ERME HALLERİ

I. GENEL OLARAK	50
II. İPOTEĞİN ALACAĞA BAĞLI OLARAK SONA ERMESİ	51
A. Alacağın Devrinin İpotek Hakkı Üzerindeki Etkisi	54
B. İpotekli Taşınmazın Devri Halinde Yeni Malikin Sorumluluğu.....	59
III. İPOTEĞİN ALACAKTAN AYRI OLARAK SONA ERMESİ	65
A. Terkin	65
B. Terkinden Ayrı Olarak Sona Ermesi	68
1. Mahkeme Kararı	69
2. Taşınmazın Yok Olması	70
3. Kamulaştırma.....	72
4. Sürenin Dolması	74
5. Cebri İcra Yolu İle Satış	77
a. Önce Rehne Başvurma Kuralı.....	78
b. Önce Rehne Başvurma Kuralının İstisnaları.....	81

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
İPOTEĞİN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. GENEL OLARAK	85
II. İPOTEĞİN GÜVENCE ALTINA ALDIĞI	86
ALACAĞIN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ	86
A. İpotek Hakkının Fer'iliği İlkesi Açısından.....	86
B. İpoteğin Sona Ermesi İçin Terkinin Gerekli Kabul Edilmesi	91
III. İPOTEK SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMSÜZ	95
OLMASININ ETKİLERİ.....	95
IV. TAŞINMAZIN YOK OLMASI HALİNDE İPOTEĞİN SONA ERMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI	101
V. İPOTEKLİ TAŞINMAZIN DEVRİNİN ETKİLERİ	103
SONUÇ.....	108
KAYNAKÇA	112

KISALTMALAR LİSTESİ

AÜHFD	: Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
b.	: Bent
Bkz. (bkz.)	: Bakınız
bs.	: Bası
C.	: Cilt
c.	: Cümle
Çev.	: Çeviren
dp.	: Dipnot
E.	: Esas
eMK	: Eski Medeni Kanun
f.	: Fıkra
HD.	: Hukuk Dairesi
HGK.	: Hukuk Genel Kurulu
İBD	: İstanbul Barosu Dergisi
İİK	: 2004 Sayılı İcra ve İflas Kanunu
K.	: Karar
KMK	: 634 Sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu
m.	: Madde
no.	: Numara
s.	: Sayfa

sy.	: Sayı
T.	: Tarih
TBK	: 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu
TMK	: 4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu
TST	: Tapu Sicil Tüzüğü
vb.	: Ve benzeri
vd.	: Ve devamı
vs.	: Ve saire
Yarg.	: Yargıtay
yuk.	: Yukarıda

GİRİŞ

TMK’da “*taşınmaz rehninin türleri*” başlıklı 850. madde hükmü uyarınca “*Taşınmaz rehni, ancak ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir.*” Bu hükümde, sayılanlar dışında, herhangi bir türde taşınmaz rehni kurulması, Hukukumuzda geçerli kabul edilmemiştir. Taşınmaz rehninin bir türü olan ipoteğe ilişkin kurallar, ana hatları ile TMK m. 881 ile m. 897 hükümleri arasında yer alan hükümlerde düzenlenmiştir. TMK m. 850 ile m. 880 hükümleri arasında yer verilen taşınmaz rehnine dair genel hükümler ise ipotek hakkında da uygulanmaktadır.

Alacağın güvence altına alınması amacıyla, asıl borçluya ya da üçüncü şahsa ait bir taşınmaz üzerinde kurulan ipotek, hak sahibine, taşınmazın satış değerinden alacağını elde etme yetkisi veren bir sınırlı ayni haktır. Doğmuş ya da henüz doğmamış fakat doğması kesin ya da olası bulunan herhangi bir alacak için bir taşınmazın tapu sicili kayıtlarına ipoteğin tescili ile teminat sağlanabilmektedir¹.

Sebebe bağıllık ilkesi, ipotek hakkının kuruluşu açısından geçerli olan bir ilkedir. Bu itibarla ipotek hakkının doğuşu, hukuki sebebini teşkil eden ipotek sözleşmesinin geçerliliğine bağlıdır. Bu husus, hukuki işlemlerden doğan ipotek hakkı için geçerlidir.

Kanundan doğan ipotek hakkı ise doğrudan doğruya yani tescile tabi olmadan ya da dolayısıyla kanundan doğacak (tescile tabi olacak) şekilde kurulmaktadır². Buna göre, ipoteğin paraya çevrilmesi talebinin ileri sürüleceği aşamaya kadar ipotek konusu taşınmazda oluşabilecek değer azalmalarına karşı, TMK’da ipotekli alacaklıya, bazı önlemler alma yetkisi tanınmıştır (TMK m. 865-867)³.

¹ M. Kemal Oğuzman, Özer Seliçi, Saibe Oktay-Özdemir, **Eşya Hukuku**, 21. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2018, s. 960; Mustafa Cahit Günel, “Taşınmaz Rehninin Alacak Bakımından Kapsamı”, **Prof. Dr. Özel Seliçi’ye Armağan**, İstanbul, 2006, s. 247; Selmani Okumuş, Bahadır Demir, “Sabit Derece Sisteminde Sözleşmeden Doğan İlerleme Hakkı”, **AÜHFD**, sy.: 66/3, Ankara, 2017, s. 666.

² Bilgehan Çetiner, **Taşınmaz Teminatı**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2015, s. 114, 243.

³ Sümer Altay, Ali Eskiocak, **Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni**, İstanbul, Vedat, 2007, s. 190.

TMK m. 858’de ise bir sınırlı ayni hak olan ipotek hakkının, terkinle veya taşınmazın yok olması ya da kamulaştırılmasıyla sona ereceği düzenlenmiştir⁴.

Bu çalışmada, ipotek hakkının sona ermesi, ilgili kanun hükümleri çerçevesinde, konuya ilişkin doktrinde yer alan görüşlerin de yer aldığı ve Yargıtay kararları ile birlikte onun yansıması olan uygulamaya ilişkin sorunlar dikkate alınarak ve karşılaştırma yapılarak inceleme altına alınacaktır. Bu çalışma, üç bölümden meydana gelmektedir.

Çalışmanın birinci bölümünde, ipotek kavramının ve ipotek hakkının temel özelliklerinin açıklanması yoluna gidilecektir. Bu amaç ile ipoteğe hakim olan ilkeler ayrı ayrı ele alınacak ve ipoteğin konusu ile kapsamı değerlendirilecektir. Devamında, alacağa göre ipotek türleri olarak kabul edilmiş olan anapara ipoteği ve üst sınır ipoteği ele alınacaktır. Çalışmanın konusunun ana hatlarını ortaya koyabilmek adına önem arz eden, ipoteğin kuruluşu ise detaylı olarak inceleme konusu yapılacaktır.

İkinci bölüm, ipoteğin sona erme hallerinin ayrıntılı olarak incelenmesine ayrılacaktır. Bu bölümde öncelikli olarak, ipoteğin alacağa bağlı olarak sona ermesi hallerinin üzerinde durulacaktır. İpotek ile teminat altına alınan alacağın devrinin, ipotek hakkı üzerindeki etkileri ile sonuçlarına ve üzerinde ipotek kurulan taşınmazın üçüncü bir kişiye devri halinde yeni malikin sorumluluğuna dair ilgili kanun hükümlerine, Yargıtay kararlarına ve doktrinde yer alan çalışmalara yer verilmek suretiyle incelenmeye çalışılacaktır.

Üçüncü ve son bölümde de ipoteğin sona ermesinin hüküm ve sonuçlarının nelerden ibaret olduğu incelenecektir. Buna göre, ipoteğin teminat altına aldığı alacağın sona ermesinin hükümleri, ipotek sözleşmesinin hükümsüz hale gelmesinin ve üzerinde ipotek kurulan taşınmazın yok olmasının sonuçları ile ipotekli taşınmazın devrinin etkileri ele alınarak inceleme konusu yapılacaktır.

⁴ İlhan Helvacı, **Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**, İstanbul, XII Levha, 2008, s. 401.

BİRİNCİ BÖLÜM

İPOTEK KAVRAMI VE İPOTEĞİN GENEL ÖZELLİKLERİ

I. İPOTEK KAVRAMI

Herhangi bir borç ilişkisi içerisinde, borçluya ya da üçüncü bir kişiye ait bir taşınmaz üzerinde, alacaklı lehine ipotek kurulması, alacağın güvence altına alınmasını sağlamaktadır. İpotek hakkı ile alacaklı, borcun ifa edilmemesi halinde, ipotek konusu olan taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda, söz konusu satış değeri üzerinden alacağını elde edebilmektedir⁵.

Alacaklının, alacağını teminat altına almak için, borçluya veya üçüncü bir şahsa ait olan bir taşınmaz üzerinde, ipotek kurulmasını talep etmesinin, esasen, borçlunun, borcunu ifa etmemesi riskinden kaynaklandığını söyleyebiliriz. Günümüz ekonomik yaşamında, örneğin kredi riski karşısında, alacaklıyı korumaya yönelik olarak, ipotek, bir teminat aracı olarak karşımıza çıkmaktadır. TMK'da üç çeşit taşınmaz rehnine yer verilmiş olmasına rağmen; ülkemizdeki uygulamada, taşınmaz rehni türü olarak ipotek yaygınlık kazanmıştır. Taşınmaz rehni ile ilgili genel hükümler, ipotek hakkında da uygulanmaktadır. Gerek bu hükümlerde gerekse ipoteğe ilişkin olarak düzenlenen maddelerde, ipoteğin tanımı yapılmamıştır. İpotek hakkının sona ermesini inceleyebilmemiz bakımından da öncelikle, ipotek kavramının ele alınması önem taşımaktadır.

TMK m. 850 ve devamında düzenlenen taşınmaz rehninin bir türü olan ipotek, alacaklıya, ipotekli taşınmazın paraya çevrilmesi yetkisini sağlayan bir sınırlı

⁵ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 899; Turgut Akıntürk, Jale Akipek, Derya Ateş, **Eşya Hukuku**, 2. bs., İstanbul, Beta, 2018, s. 786; Turhan Esener, Kudret Güven, **Eşya Hukuku**, 7. bs., Ankara, Yetkin, 2017, s. 518; Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku C. III Sınırlı Ayni Haklar**, 8. bs., Ankara, Seçkin, 2017, s. 163; Bülent Köprülü, Selim Kaneti, **Sınırlı Ayni Haklar**, İstanbul, 2. bs., 1982, s. 179; Feyzi Necmeddin Feyzioğlu, Y. Ümit Doğanay, Aydın Aybay, **Medeni Hukuk Dersleri**, İstanbul, 1976, s. 208, 227, Ferit H. Saymen, Halit K. Elbir, **Türk Eşya Hukuku**, 2. bs., İstanbul, 1963, s. 570; Kemal Tahir Gürsoy, Fikret Eren, Erol Cansel, **Türk Eşya Hukuku**, 2. bs., Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984, s. 1032; Bülent Davran, **Rehin Hukuku Dersleri**, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1972, s. 45; Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, 3. Kitap, Mahdut Ayni Haklar (Menkul Rehni Hariç), Ankara, Sevinç Matbaası, 1974, s. 226.

ayni haktır⁶. Yargıtay'ın bir kararında; “İpotek kişisel bir alacağın teminat altına alınması amacını güden ve bir taşınmaz değerinde alacaklının alacağını elde etmesini sağlayan sınırlı bir ayni haktır.” olarak tanımlanmıştır⁷. Sınırlı ayni hak özelliği, yalnızca taşınmazın değerine dair bir hak olmasından kaynaklanmaktadır⁸. İpotek hakkı, sahibine, yalnızca borç ifa edilmez ise üzerinde ipotek kurulan taşınmazın satılması yolu ile alacağını satış bedelinden alma imkanı sağlamaktadır. Bir sınırlı ayni hak olan ipotek hakkı, sahibine, taşınmazı kullanma ya da taşınmazın mülkiyetini edinmeyi talep etme hakkını vermemektedir⁹.

Bir tür ayni hak olan ipotek hakkı, taşınmazın değerine ilişkin olması itibariyle herkese karşı ileri sürülebilecek niteliktedir. İpotek hakkının bu mutlak hak özelliği, ipotekli alacaklı tarafından, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın mülkiyetine sahip olan veya olacak olan herkese karşı ileri sürülebilmesinde kendini göstermektedir. İpotek hakkı, taşınmazın sonraki maliklerine karşı da hüküm ve sonuç doğuran mutlak haklardandır¹⁰.

İpotekli taşınmaz maliki, malik olması itibariyle borçlu değildir; borç, borçlu ile alacaklı arasındaki temel borç ilişkisinden doğar; bu nedenle de ipotek hakkının, eşyaya bağlı borç doğurmadığını söyleyebiliriz. Bununla birlikte, ipotek hakkı, taşınmaz üzerinde tesis edilen herhangi bir sınırlamadan etkilenmemektedir. Örneğin, ipotekli taşınmaz kayıtlarına, borçlunun başkaca alacaklıları tarafından haciz işlenilmesi halinde, ipotek hakkı öncelik arz edecektir¹¹.

İpotek, TMK’da diğer taşınmaz rehni türleri olarak yer verilen ipotekli borç senedi veya irat senedinden farklı olarak bir kıymetli evraka bağlanmamaktadır. Tapu sicil memurluğu tarafından ipoteğin kurulması ile düzenlenen ipotek belgesi de

⁶ Çetiner, s. 97; Paul Koschaker, **Modern Hususî Hukuka Giriş Olarak Roma Hususî Hukukunun Ana Hatları**, (Kitabı Yeniden Elden Geçiren: Kudret AYİTER), Ankara 1977, s. 177; Bilge Öztan, **Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, 43. bs., Ankara, Turhan, 2019, s. 894, 895.

⁷ Yargıtay 14. Hukuk Dairesi Kararı, 11.2.2008 T., 2008/13 E. 2008/1428 K. Sayılı karar için bkz. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/14hd-2008-13.htm>

⁸ Erden Kuntalp, “Lex Commissoria Yasağı Kavramı, Koşulları ve Uygulama Alanı”, **İnan Kıraç’a Armağan**, İstanbul, 1994, s. 151 vd.

⁹ Taşınmazın mülkiyetinin, borcun ödenmemesi halinde, alacaklıya geçeceğine dair sözleşme hükmü geçersizdir. Nazif Kaçak, **Açıklamalı ve İçtihatlı Son Değişikliklerle İpotek ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi**, 3. bs., Ankara, Seçkin, 2013, s. 166.

¹⁰ Esener, Güven, s. 60.

¹¹ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 5.

bir kıymetli evrak niteliği taşımamaktadır. Talep üzerine verilen bu belge, yalnızca ipoteği gösteren bir belgeden ibarettir¹².

İpotek hakkı, güvence altına alınan alacağa bağlı bir haktır. Doğmuş bir alacak dışında, henüz doğmamış ancak doğması kesin ya da doğma ihtimali olan bir alacak için de ipotek kurulabilir¹³. Ancak taşınmaz rehnine ilişkin belirlilik ilkesi gereğince ipoteğin belirli bir alacak için kurulması öngörülmektedir. Alacak miktarının belli olmaması halinde ise teminat altına alınması gereken alacağın üst sınırının belirlenmesi yolu ile ipotek kurulmaktadır¹⁴.

İpotek, bankaların kredi işlemlerinde oldukça sık başvurulmuş bir teminat çeşididir. Bankalar tarafından kullanılan kredilerin karşılığında teminat alabilmeleri hususu, 5411 sayılı Bankacılık Kanunu'nun 53. maddesinde düzenlenmiştir. Madde metni aynen; *“Bankalar, krediler ve diğer alacaklarla ilgili olarak, doğmuş veya doğması muhtemel zararların karşılanması ve bunlar dışında kalan varlıkların değer azalışları için yeterli düzeyde karşılık ayrılmasına, aktiflerin kalitesine ve sınıflandırılmasına, garantilerin ve teminatların alınmasına, bunların değerinin ve güvenilirliğinin ölçülmesine, takibe alınan kredilerin izlenmesine ve vadesi dolmuş kredilerin geri ödenmesine ilişkin politikaları oluşturmak ve uygulamak, bunları düzenli olarak gözden geçirmek, tüm bu hususları icra edebilecek gerekli yapıları tesis etmek ve işletmek zorundadır.”* şeklindedir. Banka uygulamalarında, bu doğrultuda; doğmuş ve doğması olası tüm alacaklar için bir üst sınır belirlenerek kurulması da tercih edilebilmektedir¹⁵.

İpotek hakkı, taşınmazın değerine ilişkin bir haktır. Bununla birlikte, taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen satış bedelinden, ipotek hakkı sahibine ödenecek tutar, ipoteğin alacağa bağlılığı ilkesi gereği mevcut alacağa göre belirlenmektedir. Bu nedenle, hem ipoteğin, belirli bir alacak için tesis edilmesinde

¹² İpotek, Medeni Kanunun Taşınmaz Rehni bölümünün ikinci ayrımı olarak 881-897. maddelerinde hüküm altına alınmıştır. Ancak taşınmaz rehnine ilişkin genel hükümlerin yer aldığı, MK 850-880. maddeleri, ipotek hakkında da uygulanmaktadır. Yavuz Selim Şener, **Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması**, 3. bs., Ankara, Adalet, 2010, s. 6.

¹³ İpotek, alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisine bağlı değil, bundan kaynaklanan alacağa bağlıdır. Faruk Acar, 2. bs., **Rehin Hukuku Dersleri**, İstanbul, Vedat, 2017, s. 10.

¹⁴ Esener, Güven, s. 519.

¹⁵ Seza Resioğlu, **Medeni Kanun Açısından İpotek İşlemleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 1978, s. 5.

hem de teminat altına alınan alacağın üst sınırının taraflarca belirlenmesinde esas olan, sorumluluk çerçevesinin belirlenebilir olmasıdır¹⁶.

İpoteğin bir çeşidi olan üst sınır ipoteğinde, henüz doğmamış bir alacak için, ipotek hakkı sahibi, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna başvuramamaktadır. Tapu kütüğünde yer alan ipotek, alacağın doğmasına kadar, yalnızca şekli bir değere sahiptir. Burada, ipoteğin alacağa bağlı bir hak olmasından hareketle; temel borç ilişkisinden kaynaklanan alacağın varlığı, ipoteğin devam ettirilmesini sağlamaktadır¹⁷.

Üzerinde ipotek kurulan taşınmazın mülkiyetinin, borcu ifa etmekle yükümlü olan borçlunun yerine, üçüncü bir kişiye ait olması, borçlunun sorumluluğunu ortadan kaldırmaz. İpotekli taşınmaz maliki olan üçüncü kişinin, borç ilişkisindeki esas borçtan, kişisel olarak sorumluluğu yoktur. Alacaklı, borçlu borcunu ifa etmez ise alacağını, üçüncü şahsa ait ipotekli taşınmazın paraya çevrilmesi yolu ile tahsil edebilecektir¹⁸.

Öte yandan, ipotekli taşınmazın devredilmesi halinde, yeni malike, TMK m. 885 uyarınca taşınmazın değerini aşan bir alacağın teminatı olarak kurulan ipoteğin, taşınmazın satış bedelini, ipotekli alacaklıya ödemek suretiyle; sona erdirilmesini sağlayabilme yetkisi verilmiştir. Şartları ise yeni malikin borçtan kişisel sorumluluğunun olmaması, icra takibine başlanılmadan önce satış bedelini ödemesi ve alacaklılara da altı ay öncesinde yazılacak yazılı ihbarda bulunulması, şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Borcun ödenmemesi halinde, ipotekli alacaklı, taşınmazın satılması sonucunda elde edilecek değer ile alacağının tamamını karşılayamaz ise ancak o zaman borçlunun diğer malvarlığına da başvurabilecektir. Ancak üçüncü bir şahıs ipotekli taşınmaz maliki ise bu durumda, taşınmaz malikinin sorumluluğu yalnızca bu taşınmazın değeri ile sınırlı bir sorumluluk olacaktır¹⁹.

¹⁶ Çetiner, s. 144.

¹⁷ Altay, Eskiocak, s. 218.

¹⁸ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 899.

¹⁹ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1035; Şener, 21.

Alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisinden kaynaklanan borçtan kişisel sorumluluğu bulunmayan ipotekli taşınmaz maliki olan üçüncü şahsa, ödeme isteminin, borçlu ile birlikte yapılması gerekmektedir. Sadece taşınmaz malikine, borcu ödeme ihtarının yapılmış olması halinde, malik, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla yapılan takibe itiraz ederek ipotekli alacaklı tarafından taşınmazın paraya çevrilmesine engel olabilecektir²⁰.

TMK m. 883 uyarınca alacağın sona ermesi ile ipotek hakkının da sona ermesi, ipotek hakkının fer'iliği niteliğini ortaya koymaktadır. Buna göre, bir alacak için aynı güvence sağlayan ipoteğin varlığı, ancak alacağın varlığına bağlıdır. Söz konusu maddede, borcunu ifa eden borçlunun, alacaklıdan ipoteğin terkin isteminde bulunmasını talep edebileceği, hüküm altına alınmıştır. Borcun ifa edilmesi halinde, ipotek hakkı sona erer ancak tapu kütüğünden terkin yolu ile kaldırılıncaya kadar varlığını şekli olarak devam ettirir²¹.

Alacağa bağlı bir hak olan ipoteğin herhangi bir sebep ile geçersiz olması, bağlı olduğu alacağın varlığını etkilememektedir. Alacak ile ipotek arasındaki ilişkinin tek yönlü bir bağıllık ilişkisi olduğu görülmektedir. İpoteğin devam etmesi, alacağın varlığına bağlıdır. Ancak alacağın varlığı ise geçerli olarak kurulan ipoteğin mevcut olmasına bağlı değildir²². Bununla birlikte, ipotek belgesi de alacağın varlığını ispat için kullanılacak delillerden birisini teşkil etmemektedir²³.

İpotek tanımı incelendiğinde, ipotek hakkının temel özellikleri; alacağa bağlı bir hak olması, rehin konusunun ve alacağın belirli olması gerektiği ve borç ödenmediği takdirde paraya çevrilebileceği şeklinde sıralanabilir. Bu hususlar, arz ettikleri önemden dolayı aşağıda üç ana başlık altına incelenecektir.

²⁰ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 11.

²¹ MK m. 881 uyarınca henüz doğmamış olmakla beraber doğması kesin veya olası bulunan herhangi bir alacağın da ipotekle güvence altına alınmış olması; mevcut alacağın sona ermesi ile ipotek hakkının da sona ereceğini öngören fer'i niteliği hakkında tartışma yaratmaktadır. Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 786.

²² Erden Kuntalp, **Ana Para ve Üst Sınır (Maksimal) İpotek Ayrımı**, Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 1989, s. 13.

²³ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 963.

A. İpotek Hakkının Temel Özellikleri

1. Alacağa Bağlı Hak Olması

Borcun ödenmesini teminat altına alan ipotek hakkının varlığı, alacağın varlığına bağlıdır. İpotek hakkının geçerliliği, alacağın doğduğu temel borç ilişkisinin geçerliliğine ise doğrudan bağlı değildir. “*Fer’ilik ilkesi*”nin görünüşü, ipotek hakkının kuruluşunda, geçerli bir alacağın var olması gerekliliğinde ya da alacağın devri hallerinde ise ipotek hakkının da devir alana geçmesi veya alacağın sona ermesi ile ipoteğin de ortadan kalkması şeklinde karşımıza çıkmaktadır.

TMK’da “*doğması kesin veya olası bulunan herhangi bir alacağın*” ipotek ile teminat altına alınabileceği hükmüne yer verilmiş olması ile ipoteğin, alacağa bağlı bir hak olması özelliğinin kapsamının genişletildiği söylenebilir. Henüz doğmamış bir alacak için, bir üst sınır belirlenerek ipotek kurulduğu takdirde; doğmuş asıl alacak ile diğer yan alacakların toplamının, tapuda gösterilen bu üst sınırı aşması halinde, bu aşan tutar, ipotek hakkı kapsamının dışında kalacaktır²⁴.

İpotek hakkının varlığı, alacağın varlığına bağlı iken; geçerli bir alacaktan söz edilmesi, ipoteğin geçerli olarak kurulmuş olmasına bağlı değildir. İpoteğin geçerli olarak tescil edilmesi, alacağı doğurmamaktadır. Alacağın sona ermesi ile buna bağlı olarak sona erecek olan ipotek hakkının ise tapu kayıtları üzerinde varlığı, yalnızca şekli olarak devam edebilir. İpoteğin, alacağa bağlı bir hak olması özelliğinin tek yönlü olması itibariyle tapu sicilinde görünen ipotek, alacağın varlığına delil teşkil etmeyecektir.

2. Rehnin Konusunun ve Alacağın Belirli Olması

İpotek hakkının kurulması ve buna bağlı olarak teminatın kapsamının belirlenebilmesi için, taşınmaz kavramının, TMK m. 704 çerçevesinde değerlendirilmesi gerekmektedir. İlgili maddede, taşınmaz mülkiyetinin konusu olarak yer verilen arazi kavramından, arazi üzerindeki de taşınmaz kapsamına gireceği anlaşılmalıdır. Nitekim bu durum, arazinin üzerindeki bütünleyici parça ve

²⁴ Sezin Aktepe, “İpoteğin Alacağa Bağlı Hak Olması ve Diğer Özellikleri”, **İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi**, Yıl 6 Sayılı, 12 Güz 2007/2, s. 177.

eklentilerin de arazinin hukuksal rejimine tabi olacağına dair hükümler (TMK m. 686/f. 1 ve m. 686/f. 2) ile ortaya konulmuştur²⁵.

TMK’da “*rehne konu olabilme*” başlığını taşıyan m. 853’te yer verildiği üzere, taşınmaz rehni, sadece tapuya kayıtlı olan taşınmaz üzerinde kurulabilir²⁶. Tapuda kayıtlı olan taşınmazın ise tapuda resmi senet olarak hazırlanan ipotek sözleşmesinde, açık ve net bir şekilde belirtilmesi gerekmektedir.

Tapu Sicil Müdürlüklerince Düzenlenen Resmi Senetlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 7/f’de düzenlendiği üzere, ipotek işlemlerinde, tapu sicil müdürlükleri tarafından düzenlenecek resmi senedin içeriğinde, “*taşınmazın mahallesi veya köyü, pafta, ada ve parsel numaraları, var ise bağımsız bölüm numarası, yüzölçümü, hissesi, cinsi, sınırı tapu kaydının cilt ve sayfa numaraları*” şeklinde taşınmazı tanımlayan bilgilerin yer alması, zorunlu bir unsurdur.

İpotek hakkının kuruluşu ancak belirli bir taşınmaza ilişkin olarak gerçekleştirilebilmektedir. Belirlilik ilkesi, Tapu Sicil Tüzüğü’nün “*Rehin haklarının tescili*” başlıklı 31. maddesinde yer alan, taşınmaz rehninin, taşınmazın kütük sayfasının ilgili sütununa tescil edileceğine dair düzenleme ile de ortaya konulmaktadır. Öte yandan, aynı borç için, birden çok taşınmaz üzerinde de ipotek kurulabileceğine dair TMK m. 855’te, bu taşınmazların aynı kişiye ya da borçtan müteselsilen sorumlu olan kişilere ait olmalarına bağlı olduğu öngörülmüştür. Bu durumda, her bir taşınmazın bilgileri ayrı ayrı belirtilerek, alacağın ne miktarı için teminat oluşturduğunun da ipotek kurulurken bildirilmesi gerekecektir. Yine belirlilik ilkesinin görüldüğü bir başka düzenlenme ise TMK m. 854/f. 2’de yer alan, bölünen taşınmazın parsellerinin, ancak tapu kütüğüne ayrı ayrı kaydedildiği takdirde, üzerlerinde ipotek kurulabileceğine dair hükümdür. Örneğin, arazinin belirli

²⁵ Dar ve geniş anlamda taşınmaz kavramı hakkında bkz. Faruk Acar, **Rehin Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi**, 2. bs., İstanbul, Vedat, 2017, s. 5.

²⁶ Eski Medeni Kanunda, söz konusu maddenin başlığı “*hangi gayrimenkuller rehin olarak tesis olunabilir*” şeklinde yer almaktaydı (EMK m. 768). İçerik olarak her iki madde birbirine paralel olup; esasen EMK’daki başlığın *rehne konu edilebilecek taşınmazlar* olarak anlaşılması gerektiği hakkında bkz. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 31.

bir bölümü üzerinde ipotek kurulmak isteniyorsa öncelikle bu bölümün ayrı ve bağımsız bir parsel olarak tapu kütüğünde kaydedilmiş olması gerekmektedir²⁷.

Taşınmaz rehnine dair düzenlemelerin ipotek için de uygulanacağından hareketle, TMK m. 857 uyarınca paylı mülkiyet halinde, her paydaşın kendi payı üzerinde ipotek kurulabilecek ancak söz konusu pay üzerinde ipotek kurulduktan sonra paydaşlar tarafından, taşınmazın tümü üzerinde ipotek kurulamayacaktır. Bununla birlikte, TMK m. 857/f. 2 doğrultusunda ise elbirliği mülkiyetinde taşınmaz, pay olarak değil, tamamı üzerinden ipoteğe konu edilebilecektir.

Alacağın belirliliği ilkesi ise ipotek hakkının ancak belirli bir alacak için kurulabileceğini öngören kanun hükmüne dayanmaktadır (TMK m. 851/f. 1/c. 1). Öte yandan, teminat miktarının da tapu kayıtlarında Türk Lirası olarak gösterilmesinin zorunlu olduğu kabul edilmiştir. Ancak istisnai olarak, yabancı para üzerinden de ipotek hakkı kurulabilmesine imkan tanınmıştır. Buna göre, yurt içinde ya da dışında faaliyet gösteren kredi kuruluşları, yabancı para ölçüsü ile vermiş oldukları kredilerin teminatı olarak bu imkandan yararlanabilmektedirler (TMK m. 851/f. 2).

TMK m. 851/f. 1/c. 2 uyarınca alacağın miktarının belli olmadığı hallerde, alacaklının tüm taleplerini karşılayabilecek kadar bir üst sınır, ipotek bedeli olarak belirlenebilmektedir. Belirli bir alacak için kurulması koşulunun yanında, alacağın belirlenebilir olmasının da yeterli olacağına yer verilmiş olması, TMK'da ipotek ile teminat altına alınacak alacak için oldukça kapsamlı düşünüldüğünü göstermektedir. Bununla birlikte, yukarıda da açıkladığımız²⁸ üzere, henüz doğmamış olan ancak doğması kesin ya da olası olan alacaklar için ipotek kurulabileceği öngörülmüş olduğundan, TMK m. 851 ve TMK m. 881 birbirleri ile paralel hükümlerdir.

Belirlenebilir bir alacak ifadesi ile ortaya konulmak istenilen husus, ipoteğin kurulması esnasında belirlenmemiş olsa bile hangi alacağa teminat sağlandığının, ilerideki bir zamanda ya objektif olarak belirlenebilir olması ya da teminat veren veya alan ya da üçüncü bir kişiye göre belirlenebilir olmasıdır. Örnek vermek

²⁷ Çetiner, s. 108; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 38.

²⁸ Bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, II, A, 1.

gerekirse, banka ile müşterisi arasında imzalanan genel kredi sözleşmesi kapsamında kullandırılan kredi için müşterinin ya da bir üçüncü kişinin taşınmazı üzerinde ipotek kurulacak ise bu sözleşmeye dayalı olarak ileride kullanılacak kredilerden doğacak yeni alacakların da bu ipotek alacağı kapsamında yer alacağı söylenebilecektir. Ancak doğmuş ve doğacak tüm alacaklar için ipotek verilmesi şeklinde teminat alınması, alacağın belirliliği ilkesi ile bağdaşmayacaktır²⁹. İpotek ile teminat altına alınacak olan alacağın belirliliği, TBK m. 1 ve 2 hükümleri çerçevesinde, tarafların irade açıklamalarının yorumlanması sonucunda, ipoteğin kurulma amacı hakkında taraf iradelerinin belirli veya belirlenebilir bir alacak üzerinde uyuşmadığı neticesine ulaşılması durumunda, söz konusu ipoteğin hiç kurulmadığı veya taraf irade beyanlarında bahsedilenden çok daha dar kapsam ile kurulduğu neticesine ulaşılabilir³⁰.

Doktrinde, ileride doğacak ya da doğma ihtimali olan alacaklar için ipotek kurulurken, alacağın dayanağı olan hukuki sebebin, ipotek sözleşmesinde belirtilmesinin zorunlu olduğunu ifade eden³¹ ve buna karşı görüş olarak, alacak miktarının tapu kayıtlarında yer almasının yeterli olacağını savunan farklı görüşler mevcuttur³². Bu karşı görüş tarafından, alacağın hukuki sebebinin, ipotek sözleşmesinin içeriğinin zorunlu bir unsuru olmadığı ileri sürülmektedir.

Öte yandan, gerek Yargıtay tarafından gerekse bu karşı görüşü benimseyen yazarlar tarafından yargılama sürecinde, alacağın hukuki sebebinin araştırılmasının zorunlu olacağı kabul edilmektedir³³. Bu hususa, Yargıtay’ın bir kararında, “*Her ne kadar ipotek akit tablosunda teminat altına alınmak istenen alacağın hukuki sebebinin gösterilmesi alacakta belirlilik ilkesi açısından zorunlu değilse de, taraflar arasında borcun sebebinde (ortaya çıkış nedeninde) çekişme meydana gelmişse bu*

²⁹ Çetiner, s. 101.

³⁰ Bilgehan Çetiner, “Geniş Kapsamlı Teminat Amacı Açıklamalarının Geçerliliği Sorunu”, **Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan**, s. 805, <https://dergipark.org.tr/download/article-file/333900>.

³¹ Köprülü, Kaneti, s. 283; Ayan, (C. III), s. 159; Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar)**, 2. Kitap, Mülkiyet, Ankara, 1972, s. 188.

³² Gürsoy, Eren, Cansel, s. 961; Kuntalp, (Anapara ve Üst Sınır), s. 9; Seza Reisoğlu, **İpoteğin Kapsamı – Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara, 1979, s. 5; Suat Sarı, “Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyeniyet) İlkesi”, **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul, 2000, s. 981.

³³ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1023; Kuntalp, (Anapara ve Üst Sınır), s. 10.

sebebin varlığının (gerçek olup olmadığının) mahkeme tarafından araştırılması zorunludur.” şeklinde yer verilmiştir³⁴.

TMK’da düzenlenen alacağın miktarının, tapuda gösterilmesi zorunluluğu, ipotek sözleşmesinde, alacağın tamamıyla ifade edilerek, taraflar arasındaki hangi ilişkiden, hangi tarihte doğduğu ve ne zaman muaccel olacağı gibi bilgilere yer verilmesi değil; yalnızca taşınmazın hangi miktar için teminat sağladığının belirtilmesidir. Belirlilik ilkesi ile TMK’da amaçlanan, sonraki ipotekli alacaklıların, taşınmazı satın almak isteyecek üçüncü kişilerin ve taşınmaz malikinin adi alacaklılarının korunmasıdır³⁵.

3. Borç Ödenmediği Takdirde Paraya Çevrilebileceği

İpotek hakkı, teminat işlevini, ipoteğe konu olan taşınmazın, icra yoluyla satışında göstermektedir. Borçlunun borcunu ödemediği durumda, alacaklı, ipotekli taşınmazın icra yoluyla satışını talep eder ve icra organı tarafından belirlenmiş usuller çerçevesinde, ipoteğin paraya çevrilmesi gerçekleştirilir. Elde edilen bu tutar üzerinden de ipotekli alacaklı, alacağını tahsil eder³⁶.

Borç ödenmediği takdirde, ipotek hakkının paraya çevrilebilmesi, ancak muaccel olan bir borcun ifa edilmemesi halinde, ipotekli alacaklının bu yola başvurabileceğini göstermektedir. Diğer bir anlatımla, ipotekli alacaklı, henüz borcun ifa edilmeyeceği ortaya konulmadan, ipoteğin paraya çevrilmesini sağlayamayacaktır. Anılan bu aşamada, ipotek hakkı için, alacağın elde edilmesine dair bir beklenen hak özelliği gösterdiği söylenebilir³⁷.

TMK m. 873/f. 1’de; *“Borç ödenmezse alacaklı, alacağını rehinli taşınmazın satış bedelinden elde etme hakkına sahiptir.”* şeklinde yer verilen kural, *“alacaklının rehni paraya çevirme yetkisi”* olarak kabul edilebilir³⁸. Bu hüküm ile ancak paraya çevrilebilir olan bir taşınmazın ipoteğe konu edilebileceğinin karine

³⁴ Yarg. 14. HD. E. 2011/7640, K. 2011/12248, T. 18.10.2011, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

³⁵ Yeşim Gülekli, **İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı**, İstanbul, Kazancı, 1992, s.65.

³⁶ Acar, **(Rehin Hukuku Dersleri)**, s.63.

³⁷ Lale Sirmen, **(Alacak Rehni)**, Ankara, 1990, s.20; Çetiner, s.108.

³⁸ Saymen, Elbir, s. 538.

olarak kabul edildiği söylenebilir. Paraya çevrilebilirlik özelliği ise kendisini, üzerinde ipotek kurulacak taşınmazın satış yoluyla devrini engelleyen bir sınırlandırma olmaması ile taşınmazın parasal bir değeri ifade etmesinde göstermektedir³⁹.

Üzerinde ipotek kurulan bir taşınmazın, ipoteye konu edilebilmesi açısından paraya çevrilebilir olması gerekliliğine dair TMK’da açık bir hüküm yer almamaktadır. Bununla birlikte, ipotegin, TMK tarafından ortaya konulan niteliği ve amacı göz önüne alındığında; ipotegin tesisi için söz konusu taşınmazın paraya çevrilebilir olmasının bir koşul olduğu görülmektedir.

İpotek hakkı, bir çeşit sınırlı ayni hak olarak, taşınmaz üzerinde tasarruf yetkisi verir ve bu tasarruf yetkisi de taşınmazın mülkiyetinin icra yoluyla satılmasıdır. Taşınmazın bu şekilde paraya çevrilmesi yerine ipotekli alacaklıya, bu taşınmazı kullanmaya dair bir yetki verilemez. Bu husus, ipotek hakkının kullanılmasında tipe bağlılığın esas olduğunun bir göstergesidir⁴⁰.

Paraya çevrilebilir olmayan bir taşınmaz üzerinde, ipotek bir şekilde tesis edilmiş ve sonradan taşınmaz paraya çevrilebilir hale gelmiş olsa dahi yapılan tescil işlemi geçerli kabul edilemeyecektir⁴¹. Paraya çevrilebilir özelliğine sahip taşınmaz üzerinde geçerli olarak kurulan ipotek hakkı ise taşınmazın paraya çevrilebilir özelliğini kaybetmesi halinde sona erecektir⁴².

4. Lex Commissoria Yasağı

TMK m. 873/f. 2’de düzenlendiği üzere; ipotekli alacaklı ile borçlu, borcun ödenmemesi durumunda üzerinde ipotek kurulan taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceğine dair bir anlaşma yapamayacaklardır. Türk Hukuku’nda bu tür bir anlaşma yapılamayacağını öngören bu kural, Roma Hukuku’nda “*Lex Commissoria*” tabiri

³⁹ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s.66.

⁴⁰ Acar, (**Belirlilik İlkesi**), s. 119-120.

⁴¹ Dayanağı ise butlan sebebiyle bir hukuki işlemin kesin hükümsüz olması durumunda, sonrasında, butlana neden olan husus ortadan kalksa dahi geçerli bir hukuki işlemden söz edilemeyeceğidir. Burada, tekrardan hukuki işlemin gerçekleştirilmesi aranacaktır. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. I**, 16. bs., İstanbul, Vedat, 2018, s. 179.

⁴² Acar, (**Belirlilik İlkesi**), s. 121.

olarak yer almıştır. Lex commissoria ise sözleşmeye konulan şart olarak tanımlanabilir⁴³.

Anılan madde (TMK m. 873/f. 2) ile ortaya konulduğu üzere, gerek lex commissoria sözleşmeleri gerekse ipotek sözleşmelerine konulabilecek şartlar da geçerli kabul edilmemektedir. Ayrıca, sözleşmede, ipotek konusu taşınmazın belirli bir bedel üzerinden alacaklıya geçeceğine dair bir şart yer alması da geçerlilik kapsamı dışında kalmaktadır. Sözleşmede, seçimlik hak olarak, taşınmazın icra yolu ile satılması ya da mülkiyetin alacaklıya geçmesi şeklinde de bir şarta yer verilemeyecektir⁴⁴.

Lex commissoria yasağının esas gayesi hakkında, doktrinde birtakım görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre⁴⁵, kredi ihtiyacı duyan tarafın gabinine olanak verilmemesi gereği doğrultusunda, bu yasak kabul edilmiştir. Ancak Kanun koyucu tarafından, gabinin unsurlarının gerçekleşmesi aranmamaktadır ve borçlunun istismarına yönelik olması yeterli kabul edilmiştir.

Bir diğer görüşe göre⁴⁶ ise lex commissoria, esasen icra hukukuna dair bir anlaşma özelliği göstermektedir. Lex commissoria anlaşması, borç zamanında ödenmez ise ipotekli alacaklının, ipotek konusu taşınmazın mülkiyetini, mahkeme ve icra dairelerinin katılımı olmaksızın elde etmesini sağlayacağından, kamu otoritesinin yerine, kendiliğinden hak alma özelliği gösterdiği ileri sürülmektedir. Bu nedenle de kesin hükümsüzlük sonucu doğuracak lex commissoria yasağının, Kanun

⁴³ Havva Karagöz-Çokyaşar, “Roma Hukukunda Lex Commissoria Yasağının Kapsamı ve Bu Yasağın Uygulama Alanını Daraltan İşlemler”, **Prof. Dr. Aydın Aybay’a Armağan**, İstanbul, Vedat, 2004, s. 127, dn. 2; İlhan Helvacı, **Türk Medenî Kanununa Göre Lex Commissoria (Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı**, İstanbul, 1997, s. 13; Türkan Rado, **Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku**, 14. bs., İstanbul, Filiz, 2018, s. 132.

⁴⁴ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 753.

⁴⁵ Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, **Türk Medeni Hukuku**, 3. bs., İstanbul, 1963, s. 777; Helvacı (**Lex Commissoria Yasağı**), s. 80 vd; Köprülü, Kaneti, s. 281; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1020, 1110; Akipek, s. 185; Selahattin Sulhi Tekinay, “İştirâ ve Vefa Hakları”, **İBD**, 1987, sy. 7-9, s. 518; Saymen, Elbir, s. 573; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 954; Kuntalp, (**Lex Commissoria**), s. 15; Fatma Kurt, “Lex Commissoria (Mülküne Geçirme) Yasağı (Amacı, Kapsamı ve Alacaklıya Rehinli Malı Özel Yollardan Paraya Çevirme Yetkisi Verilmesi ile İlişkisi)”, **İBD**, C. 82, sy. 1, 2008, s. 135; Hamide Topçuoğlu, **Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınma Yolları)**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1950, s. 148.

⁴⁶ Onur K. Günel, **Lex Commissoria Yasağı**, Ankara, 1998, s. 65-66.

koyucu tarafından, ihkâk-ı hak yasağının tamamlayıcı bir niteliği olarak getirildiği savunulmuştur.

Kanaatimizce ilk görüş daha yerindedir. TMK, bu hüküm ile esasen borçlunun korunmasını öngörmüştür. Borcun muaccel hale gelmesinden önce yapılan ipotek sözleşmesinde, ipotekli taşınmazın, borcun ifa edilmemesi halinde, alacaklının mülkiyetine geçeceğine dair bir kayda yer verilemeyecektir. Buna göre, borçlunun, ipotek sözleşmesinin yapıldığı andaki durumundan hareketle, taşınmazın değer farkını öngöremeyerek, borcundan yüksek değerdeki taşınmazının alacaklıya devrini kabul ederek, durumunu kötüleştirmesinin önüne geçilmesi amaçlanmıştır.

Yargıtay'ın bir kararında da⁴⁷; “...*Türk Medeni Kanununun 873. maddesi hükmü gereğince borçlu borcunu ödemediği takdirde alacaklıya taşınmazı temellük etme hakkı veren her türlü sözleşme geçersizdir. Bu kuralın alacaklının borçlunun ödememe halinden yararlanarak taşınmazı elde etmesini önlemek amacıyla getirildiği kuşkusuzdur. Anılan bu kural Roma Hukukundan gelen "Lex commissoria yasağı" olarak bilinir.*” şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir. Borcun ifa edilmemesi halinde, ipotekli taşınmazın mülkiyetinin, alacaklıya geçeceği yönündeki ipotek sözleşmesinde yer alan bir kaydın ve bununla birlikte, ipotek sözleşmesinin de geçersiz olacağı ortaya konulmuştur.

Yargıtay'ın bir başka kararında ise bu yasağa, “...*Buradaki amaç alacaklının borçlunun borcunu ödeyememesi halinde temlik edilen taşınmazı hileli bir şekilde ele geçirmesini önlemektir. Davalının taşınmazı edinimi Türk Medeni Kanununun 873 üncü maddesi ve az önce sözü edilen "Lex commissoria yasağı" çerçevesinde irdelenmeli ve davalının T.M.K.nun 1023. ve 1024 üncü maddeleri kapsamında iyiniyetli alıcı olup olmadığı araştırılmalıdır....*” denilmek suretiyle değinilmiştir⁴⁸.

⁴⁷ Yarg. 14. HD. E. 2011/15066, K. 2012/2536, T. 24.2.2012, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=14hd-2011-15066.htm&kw=lex+commissoria#fm>.

⁴⁸ Yarg. 14. HD. E. 2011/8337, K. 2011/10611, T. 21.9.2011, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=14hd-2011-8337.htm&kw=lex+commissoria#fm>

Lex commissoria yasağı da tıpkı ipotek hakkının temel özelliklerinden biri olarak sayılan borcun ödenmediği takdirde paraya çevrilebileceği özelliğinde öngörüldüğü şekilde, bir sınırlı aynı hak olan ipotek hakkının tipe bağlılık esasında kaynaklanmaktadır. İpotek, hak sahibine yalnızca, borç ödenmediği takdirde; ipotek konusu taşınmazın paraya çevrilmesi şeklinde bir tasarruf yetkisi vermektedir⁴⁹.

Teminat amacıyla taşınmaz satış vaadi sözleşmesi yapılması da lex commissoria yasağı kapsamına girmektedir. Örneğin, kredi almak isteyen taraf ile kredi veren arasında, teminat olarak, taşınmaz üzerinde ipotek kurulması yerine, bu taşınmazın satılmasını vaad eden bir sözleşme yapılmış olsun. Bu sözleşme de borcun ödenmemesi halinde, söz konusu taşınmazın kredi veren alacaklıya devredileceği sonucunu doğuracağından, lex commissoria yasağını dolanmak amacıyla yapılmış olacak ve kanuna karşı hile teşkil edecektir. Bu kanuna karşı hilenin de TMK m. 873/f. 2’de öngörülen yaptırıma tabi olarak kesin hükümsüz kabul edileceği açıktır⁵⁰.

Bir başka örnekte ise kredi almak isteyen taraf, kendi taşınmazını, kredi verene satmış ve satım sözleşmesi ile beraber aralarında bir de vefa sözleşmesi yapılmış olsun. Burada da kredi alan tarafın, kredi sözleşmesinin vadesine değin kullanabileceği bir vefa hakkı tanınması şeklinde gerçekleştirilen satım söz konusu olacak ve bu vade sonunda borç ifa edilmediğinde, vefa hakkı sona erecek ve kredi veren taraf da taşınmaza malik olacaktır.

Doktrinde⁵¹, vefa sözleşmesinin, borcunu ödeyebilmesi adına, mevcut malvarlığını elinden çıkarması riskine karşı, borçluyu korumak amacıyla düzenlenen TMK m. 873/f. 2 hükmü kapsamında sayılamayacağını ileri süren görüşler yer almaktadır. Bu görüşe göre, borçlu ile alacaklı, vefa sözleşmesi yaptığı esnada, borçlu, taşınmazını alan alacaklıya karşı borcunu zamanında ödeyeceği ve

⁴⁹ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 112-113.

⁵⁰ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 265-269.

⁵¹ Tekinay, (İştira ve Vefa Hakları), s. 518.; Selahattin Sulhi Tekinay, **Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri**, C:II/1, İstanbul, 1988, s:13-15; Hüseyin Hatemi, Rona Serozan, Abdulkadir Arpacı, **Eşya Hukuku**, İstanbul, Filiz, 1991, s. 321-322; Haluk Nomer, **Vefa Hakkı**, İstanbul, Beta, 1992, s. 42; Nejat Aday, **Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa**, İstanbul, Kazancı, 1992, s. 93-94; İlhan E. Postacioğlu, “İpotek Alacaklısına İpotekli Gayrimenkulü Kendi Eliyle Rızai Olarak Paraya Çevrilmesi Yetkisinin Verilmesi Problemi”, **Haluk Tandoğan’ın Anısına Armağan**, Ankara, 1990, s. 536.

taşınmazını geri alacağı düşüncesiyle hareket etmektedir. Buna göre de bu hususun, lex commissoria yasağına tabi olmayacağı savunulmaktadır.

Diğer bir görüş ise vefa sözleşmesi ile taşınmazın satılmasının, lex commissoria yasağı çerçevesinde kanuna karşı hile durumu sayılacağını savunmuştur⁵². İleri sürüldüğü üzere, yine burada da lex commissoria yasağına rağmen, borç olarak verilen bir miktar paranın teminatı olarak bu vefa sözleşmesi ile taşınmazın, alacaklıya satışı gerçekleştirilmektedir.

Kanaatimizce ikinci görüş daha isabetlidir. Nitekim vefa hakkı tanınarak gerçekleştirilen satım işlemi, esasen, alacaklı tarafından, taşınmazını teminat olarak veren borçlunun durumunun kötüye kullanılmasının, borçlu lehine önlenilmesine dair TMK hükmünün amacına ters düşmektedir. Bu hususa, TMK m. 873'ün gerekçesinde de *“Bu maddeyle rehinli alacaklıya, sadece rehni icra vasıtasıyla paraya çevirtip alacağını bu satış parasından öncelikle tahsil etme hakkı verildiği, alacak birden fazla taşınmazla güvence altına alınsa bile, alacaklının bunların ayrı ayrı satışını isteyemeyeceği, hepsinin birlikte satışının istemesinin zorunlu olduğu, fakat icra memurunun bunlardan sadece alacak için yeterli ve gerekli olan taşınmazların satışını yapabileceği, alacaklıya bunların ötesinde haklar verilmediği, özellikle borcun ifa edilmemesi halinde rehin konusu taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceği hususunda önceden yapılacak sözleşmelerin geçersiz olacağı yani temellük yasağı (lex commissoria) belirtilmektedir.”* şeklinde yer verilmiştir⁵³.

Tapuda düzenlenen ipotek sözleşmelerinde ise lex commissoria yasağına aykırı olarak mülkiyetin devrine ilişkin bir madde eklenemeyeceği, TST’de *“İstem”* başlıklı m. 16/f. 2’nin, *“İstem, tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta bağlanamaz.”* hükmü ile de öngörülmektedir.

⁵² MK m. 969’da yer alan, *“Geri alım hakkı tanıyarak satın almayı meslek edinenler hakkında da, taşınır rehni karşılığında ödünç verenlere ilişkin hükümler uygulanır.”* hükmü ile ortaya konulmak istenenin, rehin karşılığı ödünç para verme işi ile ilgilenenlerin, geri alım hakkı içeren satım sözleşmeler ile kendilerine uygulanacak kanun hükümlerinden kurtulmak gayesiyle vefa hakkı ile alım sözleşmeleri yapmalarının önlenmesi olduğuna dair bkz. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 275-278; Topçuoğlu, s. 148-149, Çetiner, s. 111, Kurt, s. 142.

⁵³ https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_4.pdf

Ayrıca belirtmek gerekir ki; ipotekli alacaklının, ipotek konusu taşınmazın cebri icra yoluyla ile paraya çevrilmesine dair açık artırmaya katılması ve en yüksek teklifte bulunarak taşınmazın mülkiyetini elde etmesi, lex commissoria yasağı kapsamına girmemektedir⁵⁴.

B. İpoteğin Konusu ve Kapsamı

Taşınmaz rehninin bir türü olarak ipotek için, ipotek konusu bir taşınmaz, bu taşınmazın teminat teşkil ettiği bir alacak ve ipotek konusu taşınmazın tapu kayıtlarına, bu alacak lehine işlenecek tescilin varlığı aranmaktadır. Bu bakımdan, ipotek incelenirken, bir taraftan ipoteğin kapsamına nelerin dahil olduğu diğer taraftan da teminat altına alınmak istenen alacağın kapsamının neleri içerdiğinin belirtilmesi gerekmektedir.

1. Taşınmaz

İpoteğin konusu, TMK m. 853'te belirtildiği üzere, tapuya kayıtlı olan taşınmazlardır. Üzerinde ipotek kurulması talep edilen taşınmaz, tapu kayıtlarında yer almamakta ise sicile kaydı, kadastro sırasındaki tespitlerden yararlanılarak veya henüz kadastro yapılmamış ise hakim kararı ile gerçekleştirilir⁵⁵.

TMK m. 998 uyarınca tapuya kayıtlı taşınmazlar olarak belirlenenler ise arazi, tapu siciline taşınmaz olarak kaydedilmiş bağımsız ve sürekli haklar ile üzerinde kat mülkiyeti tesis edilmiş bir binanın bağımsız olarak kullanmaya elverişli bağımsız bölümleridir. Bu sayılanlara, paylı mülkiyete konu bir taşınmazın payları da dahil edilebilir. Nitekim TMK m. 857/f. 1'e göre, "*Paylı mülkiyette paydaş kendi payını rehnedebilir.*" Taşınmazın iştirak halinde mülkiyete tabi olması durumunda ise ipotek hakkının tesisi, ancak maliklerin hepsinin onayı ile gerçekleştirilebilecektir (TMK m. 857/f. 3).

⁵⁴ *İpotek Sahibi Alacaklı Banka Taşınmazı Almasına* dair karar bkz., Yarg. Yarg. 12. HD. 12.03.2015 T., 2583/5687,

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2015-2583.htm&kw>

⁵⁵ Taşınmazların kütüğe geçirilmesi hakkında ayrıntılı bilgi için bkz; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 157.

Tapuya kayıtlı taşınmazlar içerisinde araziler, tapu kütüğüne bir parsel olarak kaydı gerçekleştirilen sınırları belirli olan ve bütün olarak değerlendirilmeye tabi tutulan yeryüzü parçası, şeklinde ifade edilebilir⁵⁶. Aynı hakka konu edilebilmesi bakımından, her bir parsel tek başına bir bütünlük göstermektedir. Parsellerin zaman içerisinde bölünmesi halinde ise her parsel, tapu kütüğünde bağımsız bir sayfa tahsis edilecektir⁵⁷.

Bağımsız ve sürekli haklar ise TST m. 10'da yer verildiği üzere; *“Süresiz veya en az otuz yıl süreli olan ve tasarrufları kısıtlanmayan ve izne tâbi kılınmayan bağımsız ve sürekli irtifak hakları, hak sahibinin yazılı istemi üzerine tapu kütüğünün ayrı bir sayfasına taşınmaz olarak tescil edilir.”* Taşınmaz niteliğinde bulunduğu kabul edilerek, tapu kütüğünde bağımsız sayfaya kaydedilen haklar, devir ve intikali gerçekleştirilebilir olan kişiye bağlı irtifak haklarıdır⁵⁸. Bu özellikleri taşıyan bir irtifak hakkı üzerinde, bir taşınmaz gibi ipotek tesis edilebilir. Burada önemli ve göz ardı edilmemesi gereken husus; ipotekle güvence sağlanan borcun ödenmemesi durumunda, cebri icra yoluyla paraya çevrilecek olan irtifak hakkıdır. İpotekli alacaklı, üzerinde irtifak hakkı mevcut olan arazi hakkında bir işlem yapamayacaktır.

Kat mülkiyetine konu bağımsız bölümler ise arazi üzerinde bina inşa edilmiş olması ile bu binanın mülkiyetinin, arazinin mülkiyetine tabi olması ve bundan da pay tahsis edilmesi ile taşınmaz olarak kabul edilmesi üzerine, işlemlere konu edilir⁵⁹. Bu bağımsız bölümler, Kat Mülkiyeti Kanunu hükümlerine tabi hale gelir. KMK m. 15'de belirtildiği üzere de *“Kat malikleri kendilerine ait bağımsız bölümler üzerinde, bu Kanunun ilgili hükümleri saklı kalmak şartıyla, Medeni Kanunun maliklere tanıdığı bütün hak ve yetkilere sahiptirler.”*

2. Bütünleyici Parçalar

TMK m. 862/f. 1'e göre; *“Rehin, taşınmazı bütünleyici parçaları ve eklentileri ile birlikte yükümlü kılar.”* Bütünleyici parça ve eklentilerin, taşınmaz rehni kapsamında kabul edilmesinin, bütünleyici parça bakımından, tabi olduğu

⁵⁶ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 195.

⁵⁷ Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku C. I Zilyetlik ve Tapu Sicili**, Ankara, Seçkin, 2016, s. 361.

⁵⁸ Bu yönde, Acar, **(Rehin Hukuku Dersleri)**, s. 124; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 160.

⁵⁹ Acar, **(Rehin Hukuku Dersleri)**, s. 127-128.

eşyanın hukuksal kaderini paylaşacağına dair kuraldan ve eklenti açısından ise TMK m. 686/f. 1’de yer alan “*Bir şeye ilişkin tasarruflar, aksi belirtilmedikçe onun eklentisini de kapsar.*” hükmünden kaynaklandığını söyleyebiliriz.

Bütünleyici parça olarak, taşınır yapı sayılamayan yapılar, taşınır bitki sayılamayacak özelliğe sahip bitki ve ağaçlar, kaynaklar ile asıl şeyden ayrılınca kadar doğal ürünler sayılabilir⁶⁰.

Bütünleyici parçalar, bağımsız birer eşya değildirler, taşınmaza tabi olma özelliği göstermektedirler. Buna göre, taşınmaz üzerinde yer alan büfe, baraka, kulübe şeklindeki hafif yapılar, bütünleyici parça olarak kabul edilemeyeceklerdir. Kesilmek için arazi üzerinde dikili olan ağaçların da bulundukları taşınmazın birer bütünleyici parçası olmadıklarının, doktrinde ve Yargıtay içtihatlarında kabul edildiği görülmüştür⁶¹.

Bütünleyici parça olarak sayılan doğal ürünlere⁶² örnek olarak; bir buğday tarlası üzerinde, hasat edilinceye değin yer alan buğdaylar verilebilir. Bu tarla üzerinde ipotek tesis edildiği takdirde, buğdaylar da bütünleyici parça olarak ipotegin para çevrilmesi halinde, ipotegin kapsamı içerisinde yer alacaktır⁶³.

İpotegin kapsamı açısından, bütünleyici parçaların tabi oldukları taşınmaz ile birleştikleri zamanın bir önem arz etmeyeceği söylenebilir. Yargıtay’ın bir

⁶⁰ Gülekli, s. 4-5.

⁶¹ Mustafa Cahit Günel, **Taşınmaz Rehninin Kapsamı Çerçevesinde Eklentinin Hukuki Durumu**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013, s. 25, dn. 81; Yargıtay bir kararında, “...kavak ağacı belli bir süre arz üzerinde kaldıktan ve belli bir büyüme süresine geldikten sonra kesilecek ağaç türlerinden olduğundan menkul mal hükmündedir ve bu nedenle arzın mütemmim cüz’ü değildir. Ağaç sahibi her zaman dikip yetiştirdiği menkul hükmündeki kavak ağaçlarını söküp götürebilir...” Yarg. 4. HD. E. 1992/7153, K. 1993/10964, T.23.9.1993, [http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=hgk-1991-470.htm&kw=E.+`1991/470`fm](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=4hd-1992-7153.htm&kw=E.+`1992/7153`,`+K.+`1993/10964`,`+T.+23.9.1993,`+`fm; Yarg. HGK E. 1991/470, K. 1991/590, T. 20.11.1991; “...Kavak ağacı daimi niteliği bulunmayan belirli bir gelişmeye eriştiğinde kesilip kullanılan, bu nedenle de ekonomik değeri olan bir ağaç türüdür. Bu özellikleri gereği de üzerinde bulunduğu arzın mütemmim cüzü olmayıp menkul mal hükmündedir. Kural olarak mülkiyeti bu ağaçları dikip yetiştirilerek koruyana aittir. Arzın tamamlayıcı parçası olarak kabul edilemez...”<a href=)

⁶² MK’da “Doğal ürünler” başlıklı m. 685’e göre; “Bir şeyin maliki, onun ürünlerinin de maliki olur. Ürünler, dönemsel olarak elde edilen doğal veya hukuki ürünler ile bir şeyin özgülendiği amaca göre âdetler gereği ondan elde edilmesi uygun görülen diğer verimlerdir. Doğal ürünler asıl şeyden ayrılınca kadar onun bütünleyici parçasıdır.”

⁶³ Çetiner, s. 88, dn. 208.

kararında⁶⁴ da, “...İpotek tesisinden sonra taşınmaza dahil edilen, alınan, bağlanan mütemmim cüzler de ipoteğin kapsamına girer...” şeklinde kabul edilmiştir. İpotekli alacaklı ile borçlu arasında, bütünleyici parçaların ipoteğin kapsamına dahil edilmeyeceğine dair bir sözleşme yapılsa dahi bu kuralı, etkilemeyecektir⁶⁵. Ayrıca ipotekli alacaklı ile borçlunun, henüz ipotek tesis edilirken bütünleyici parçaların, ipotek kapsamı dışında kalacağı hususunda anlaşmaları halinde, bu anlaşma üçüncü kişileri etkilemeyecektir, buradaki anlaşma yalnızca tarafları bağlamaktadır⁶⁶.

İcra ve İflas Kanunu’nun “*Yetişmemiş Mahsullerin Haczi*” başlıklı 84. maddesi uyarınca doğal ürünlerin de ipoteğin kapsamına dahil olabilmesi, ancak ipotekli alacaklının, doğal ürünlerin yetişmesinden önce ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçmiş olmasına bağlanmıştır. Böylelikle, taşınmazın bütünleyici parçası olarak kabul edilen mahsullerin yetişmesinden önce ipoteğin paraya çevrilmesini talep etmiş olan ipotekli alacaklı açısından, mahsuller de ipoteğin kapsamında yer alacaktır⁶⁷.

Bütünleyici parça, bağlı olduğu taşınmazdan tamamen ayrılır ise bağımsız olarak taşınır bir eşya durumuna gelir ve ipoteğin kapsamına dahil edilemez. Ancak üzerinde ipotek tesis edilen taşınmazın değerinin düşürülmemesine dair mahkemece verilen bir karar mevcut iken ayrılan bütünleyici parçanın ipoteğin kapsamında kalacağına dair, doktrinde bazı görüşlere yer verilmiştir⁶⁸.

Bununla birlikte, doktrinde, ipoteğin kurulmasından sonra ipoteğin kapsamına eklenen bütünleyici parçanın, taşınmaz yönünden ipotek kurulması esnasında dikkate alınmayan bir artı değer sayılayacağı ve ipotekli alacaklının daha sonra bütünleyici parçanın ayrılmasını önleyemeyeceğine dair görüşler de

⁶⁴ Yarg. 12. HD, E. 2002/6149, K. 2002/7954, T. 16.4.2002, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2002-6149.htm&kw=16.4.2002+6149#fm>

⁶⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 170.

⁶⁶ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1008; Köprülü, Kaneti, s. 263; Didem Özcan, “Türk Hukuku’nda Üst Sınır İpoteği”, İstanbul, 2000 (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), s. 52; Akipek, (C. III), s. 168; Gülekli, s. 7; Sarı, (Belirlilik İlkesi), s. 995.

⁶⁷ Baki Kuru, İcra ve İflas Hukuku C:II, 3. bs., Ankara, 1990, s. 390-391.

⁶⁸ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 176; Bununla birlikte, yine doktrinde yer alan hakim görüş ise ipotek tesisinden sonra taşınmazın bütünleyici parçasının daha sonra taşınmazdan ayrılmasını önleyici şekilde bir mahkeme kararı verilemeyeceği yönündedir. Gülekli, s.10.

mevcuttur⁶⁹. Ancak bütünleyici parçanın taşınmazdan ayrılması halinde, taşınmazın değerinde azalmalar meydana gelir ve ipotekli alacaklının haklarını tehlikeye sokar ise ipotekli alacaklı, TMK m. 865-867 arasındaki hükümlerde öngörülen taşınmazın değerinin azalmasını önlemeye yönelik tedbirlerin⁷⁰ alınmasını hakimden isteyebilecektir⁷¹.

Arazi üzerinde inşa edilen yapılar, kural olarak o arazinin bütünleyici parçasıdır. Bu inşa edilen yapılar da arazinin malikine aittir. Malik, arazi üzerinde yapı inşa etmek üzere, bir başka taşınmazın maliki lehine (eşyaya bağlı irtifak şeklinde)⁷² ya da gerçek veya tüzel kişi lehine (kişisel irtifak şeklinde)⁷³ üst hakkı kurabilecektir. Üst hakkı ise bir başkasının maliki olduğu arazi üzerinde inşa edilen yapının maliki olabilme yetkisi tanıyan bir irtifak hakkıdır⁷⁴. TMK m. 726/1’de ifade edildiği üzere; üst hakkına bağlı olarak, başkasına ait bir arazinin altında veya üstünde sürekli kalmak üzere inşa edilen yapıların mülkiyeti, üst hakkı sahibine ait olacaktır. Buna göre, inşa edilen bu yapı, o arazinin bütünleyici parçası olarak kabul edilemeyeceği gibi; ipotek kapsamına da giremeyecektir.

Bununla birlikte, TMK m. 828/1’de üst hakkının sona erdiğinde, bu yapıların, arazi malikine kalacağı ve arazinin bütünleyici parçası olacağı hüküm altına alınmıştır. Bu durumda, bu yapılar, sonradan ipotek kapsamına dahil edilmiş olacaktır⁷⁵.

⁶⁹ İpotekli alacaklının, bu şekilde ayrılmayı önleyebilmesinin kabulünün, ipotekli taşınmaz malikinin ekonomik özgürlüğünü ve tasarruf yetkisinin sınırlanması olacağı yönünde bkz. Gülekli, s.10; Suad Bertan, **Ayni Haklar, Medeni Kanunun 618-764. maddelerinin şerhi (Bu Maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler)**, Cilt 1. MK 618-702, Ankara, Balkan Basım ve Ciltevi, 1976, m. 619, no. 17.

⁷⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 953.

⁷¹ Günel, (**Eklentinin Hukuki Durumu**), s. 28.

⁷² Türk Medeni Kanunu’n 826. maddesinin 1. fıkrasında; “Bir taşınmaz maliki, üçüncü kişi lehine arazisinin altında veya üstünde yapı yapmak veya mevcut bir yapıyı muhafaza etmek yetkisi veren bir irtifak hakkı kurabilir.” şeklinde ifade edilmiştir.

⁷³ MK m. 838/f. 1’e göre; “Malik, taşınmazı üzerinde herhangi bir kişi veya topluluk lehine atış eğitimi veya spor alanı ya da geçit olarak kullanılmak gibi belirli bir yararlanmaya hizmet etmek üzere başka irtifak hakları da kurabilir.”

⁷⁴ Üst hakkı kavramı hakkında ayrıca bkz. Mehmet Ünal, **Türk Medeni Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı**, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınları, 1988, s. 43 vd., Vecdi Aral, **İnşaat (Üst) Hakkı (MK mad. 652-751)**, İstanbul, 1962, s. 52 vd.

⁷⁵ İpoteğin kurulmasından sonra taşınmaza eklenen bütünleyici parçaların kendiliğinden ipotek kapsamına dahil olması hakkında ayrıca bkz. Davran, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 12-13; Oğuzman,

3. Eklentiler

Taşınmaz rehninde, üzerinde rehin kurulan taşınmazın eklentileri olarak nelerin kabul edilebileceği, TMK m. 862/ f. 2’de; “*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.*” hükmü ile ortaya konulmuştur.

Eklentinin tanımı ise TMK m. 686/f. 2’de “*Eklenti, asıl şey malikinin anlaşılabilen arzusuna veya yerel adetlere göre, işletilmesi, korunması veya yarar sağlaması için asıl şeye sürekli olarak özgülünen ve kullanılmasında birleştirme, takma veya başka bir biçimde asıl şeye bağlı kılınan taşınır maldır.*” şeklinde düzenlenmiştir.

TST m. 53/f. 1’de “*Eklentiler, mülkiyet hakkı sahibinin yazılı istemi üzerine, kütüğün beyanlar sütununa tarih ve yevmiye numarası ile yazılır.*” şeklinde ifade edildiği üzere, taşınmaz malikinin tek taraflı iradesi ile taşınmazın eklentileri tapu kütüğüne yazılabilecektir. Eğer taşınmaz maliki, kendi isteğiyle talepte bulunmaz ise bu durumda, ipotekli alacaklı, mahkemeden taşınmaza bağlı eklentilerin tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydını talep edebilecektir⁷⁶. Bu talep ile birlikte, eklentilerin adedini, cinsini ve değerini gösterir bir listenin de verilmesi gerekmektedir (TST m. 53/f. 2)⁷⁷.

Tapu memuru, eklenti olarak kaydı istenen eşyanın, TMK’da aranılan şartlara sahip olup olmadığını incelemekle yükümlü değildir. Ancak bu eşyanın,

Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 939; Çetiner, s. 88; Bülent Davran, “Gayrimenkul Rehninin Teferruata Şümülü”, **Muammer Raşit Seviğ’e Armağan**, İstanbul, 1956, s. 567.

⁷⁶ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1010.

⁷⁷ TST m. 53/f. 2’de tapunun beyanlar sütununa kaydedilecek eklentinin adedinin, cinsinin ve değerinin bildiriminin açıkça düzenlenmesi ile bir takım tartışmalar sona ermiştir. Şöyle ki; 1930 tarihli Tapu Sicil Nizamnamesi m. 85’te eklentilerin değerinin de kaydedilmesine dair bir hüküm yer almamaktaydı. Uygulamada ise eklentilerin cins ve değerlerinin liste halinde bildirilmesi istenmekteydi. Doktrinde, bu uygulamanın hukuki dayanağının olmadığını savunan görüşe göre, söz konusu hükümde yer verilen “*Beyanlar sütunu, teferruatı istiaba kâfi gelmezse teferruatın yalnız kıymet ve cinsleri beyanlar sütununda gösterilmekle iktifa olunur.*” (TSN m. 85/c. 2) kuralı, beyanlar sütununda yer olmazsa yalnızca eklentinin cinsinin belirtilmesinin yeterli olacağı şeklinde yorumlanmalıdır (Reisoğlu, **(İpoteğin Kapsamı)**, s. 25). Bir başka görüşe göre ise bu uygulamanın dayanağı Harçlar Kanunu’dur. Tapuya kayıt işlemi harca tabi olduğundan, alınacak harcın bu değer bildirimine göre hesaplanacağı belirtilerek söz konusu uygulama savunulmaktadır (Köprülü, Kaneti, s. 267, dpn. 12c) .

gerekli özellikleri taşımadığı açıkça görülebiliyor ise tapu memuru kaydı yapmaktan kaçınılabilecektir⁷⁸.

Gerek TMK m. 686/f. 2’de yer verilen tanımdan gerekse nelerin eklenti kabul edilebileceğinden yola çıkılarak ulaşılan tüm eklentiler, kanun gereği kendiliğinden, ipotek kapsamına dahil edilecektir⁷⁹. Bununla birlikte, TMK m. 862’de belirtilen “*ispat edilmedikçe*” kaydı doğrultusunda, tapu kayıtlarında yer alan bir taşınırın eklenti sayılacağı karinesinin, esasen bu taşınırın, TMK m. 686/f. 2’de öngörülen şartları taşımadığı ileri sürülerek çürütülebileceği söylenebilir⁸⁰. Tapu kayıtlarında yer almayan taşınırın ise TMK’da aranılan şartları taşıdıkları gerekçesiyle eklenti kabul edilerek ipoteğin kapsamına dahil olduğu iddiasının, ipotekli alacaklı tarafından ispatı gerekmektedir⁸¹.

Bütünleyici parça, taşınır veya taşınmaz olabilecekken, eklenti ise mutlaka taşınır bir eşyadır. Bütünleyici parça, bağımsız bir tasarrufun konusunu teşkil edemeyecektir; ancak istisnai olarak bütünleyici parça için kullanma, yararlanma olağan ise bir borçlandırıcı işlem ile üzerinde nisbi bir hak kurulabilmektedir. Bütünleyici parçalar, tapuya kayıt edilmemesine karşın; eklentiler talep üzerine tapu kütüğüne kayıt edilebilecektir.

⁷⁸ Gülekli, s. 16.

⁷⁹ Eklenti kavramı hakkında ayrıca bkz. Suad Bertan, s. 337 vd.; Mehmet Ayan, **Eşya Hukuku C. II Mülkiyet**, 9. bs., Ankara, Seçkin, 2016, s. 46-54; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 388 vd., Esener, Güven, s. 508, 509; Saymen, Elbir, s. 230 vd.; Jale G. Akipek, **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar) 1. Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. bs., Ankara, Sevinç Matbaası, 1972, s. 93 vd.; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 939; Davran, **(Muammer Raşit Seviğ’e Armağan)**, s. 563 vd.; Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 72 vd., Selahattin S. Tekinay, Sermet Akman, Haluk Burcuoğlu, Atilla Altop, **Tekinay Eşya Hukuku, Cilt.1, Zilyetlik- Tapu Sicili, Mülkiyet**, 5. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989, s. 543 vd.

⁸⁰ Çetiner, s. 89; Helvacı, **(Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı)**, s. 182; Köprülü, Kaneti, s. 267-268.

⁸¹ Buna ilişkin olarak, Yarg. 12. HD. tarafından da E. 2017/1242, K. 2017/5530, T. 6.4.2017 ile “...ipotek akit tablosunda yazılı olmasa dahi. T.M.K.nun 862. maddesi uyarınca da ipotek taşınmazı, bütünleyici parçaları ve eklentileriyle birlikte yükümlü kılar ve taşınmazın ipotek edilmesi onun bütünleyici parçalarını (T.M.K.m. 684) ve eklentilerini de (T.M.K. m. 686) kapsar. Somut olayda, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla icra takibine geçildiği, ipotekli taşınmazla taşınmazdaki iki adet makinenin ihalesinin yapıldığı, borçlunun diğer fesih nedenleri yanında taşınmaz içinde ihalesi yapılmayan bir kısım menkuller bulunduğunu ileri sürerek de ihalenin feshini istediği anlaşılmaktadır. İpotekli taşınmaz üzerinde bulunan bütünleyici parça ve eklentiler ipotek kapsamında olup taşınmazla birlikte satılması zorunludur. Bunların ayrı satılmaları mümkün değildir. O halde mahkemece, yukarıda sözü edilen yasa ve sözleşme hükümlerine göre satış haricinde bırakılan menkullerin ipotek kapsamında olup olmadığı ve ipotekli taşınmazla birlikte satışının gerekip gerekmediği yöntemince incelenerek oluşacak sonuca göre bir karar verilmesi gerekirken...” şeklinde karar verilmiştir. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2017-1242.htm&kw=E.+2017/1242`+K.+2017/5530+T.+6.4.2017#fm>

Bütünleyici parça ve eklentilerin bu gibi farklılıkları, ipoteğin kapsamına dahil olmaları bakımından herhangi bir istisnaya sebebiyet vermemektedir. TMK m. 862 gereğince hem bütünleyici parçalar hem de eklentiler, ipoteğin kapsamına kendiliğinden dahil olacaklardır.

Eklentiler de bütünleyici parçalarda olduğu gibi ipotekli taşınmaza sonradan dahil olur ise kendiliğinden ipoteğin kapsamına da dahil olur. Öte yandan, alacaklı ile borçlu aralarında anlaşarak, taşınmaza bağlı eklentilerin bir kısmını veya tamamını, ipoteğin kapsamından çıkarabilirler⁸². Bu anlaşmanın, üçüncü kişiler için de hüküm ifade edebilmesi için tapu kütüğünde taşınmaz rehni bölümünde yer alan düşünceler sütununa tescil edilmesi yerinde olacaktır⁸³.

Taşınmazın bir kısım eklentilerinin tapu kütüğünde kaydı mevcut iken, diğer eklentilerinin kaydı olmasa dahi bunlar da ipotek kapsamına dahil olacaktır. Bir görüşe göre; tapu kütüğüne kaydedilmemiş olan eklentilerin, ipotek kapsamına dahil olmayacağına dair iddiaların engellenmesi adına, bu eklentilerin de ipotek kapsamında kabul edileceğine dair açık bir hükmün, ipotek sözleşmesinde yer almasının faydalı olacaktır⁸⁴.

Eklenti vasfını taşıyan taşınır eşyaya sahip olan tarafın teslimine gerek kalmaksızın kendiliğinden, taşınmaz üzerinde tesis edilen ipotek hakkının bu eklentilere de uzanması, hem borçlu tarafa hem de ipotekli alacaklıya fayda sağlamaktadır. Örneğin, fabrika ile birlikte içinde bulunan makinelerin üzerinde de ipotek kurulabilmesi, hem taşınmaz maliki açısından makinelerden yararlanmaya devam edebilmesi yolunu açacak hem de ipotekli alacaklı bakımından makineleri teslim alma zorunluluğu bulunmadığından, bakım masrafları ile depo kirası gibi diğer masraflar ile karşılaşmamasını sağlamış olacaktır⁸⁵.

İpotekli taşınmaz ile eklentilerin malikinin aynı kişi olmasına dair bir koşul aranmamaktadır. Eklentiler ile ipotekli taşınmazın, farklı kişilere ait olduğu

⁸² Günel, (Eklentinin Hukuki Durumu), s. 63.

⁸³ Günel, (Eklentinin Hukuki Durumu), s. 64.

⁸⁴ Reisoğlu, (İpoteğin Kapsamı), s. 24.

⁸⁵ Günel, (Eklentinin Hukuki Durumu), s. 44; Gülekli, s. 12; Akipek (C.III), s. 175; Köprülü, Kaneti, s. 274.

durumlarda, TMK m. 862/f. sonda belirtildiği üzere; ipotek hakkı kapsamında, eklentiler üzerinde üçüncü kişilerin hakları saklıdır. Borç ifa edilmediği takdirde, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluna başvuracak olan ipotekli alacaklı, taşınmaz ile birlikte eklentilerinin de paraya çevrilmesi yoluna gidecektir. Eklentiler, ipotekli taşınmaz maliki dışında bir üçüncü kişiye ait ise ipotekli alacaklı ile üçüncü kişinin hakları arasında bir çatışma olacağı düşünülebilir. Doktrinde bu konuda farklı görüşler mevcuttur. Bir görüşe göre⁸⁶; ipotekli alacaklı hakkında, emin sıfatıyla zilyetten hak iktisabını koruyan TMK m. 988 hükmü uygulanabilir. Buna göre, ipotekli alacaklı, taşınmazın eklentilerinin üçüncü kişilerin mülkiyetinde olduğunu bilmiyor ve bilmesi de gerekmiyor ise ipotekli alacaklının iyiniyeti korunacaktır. Böylelikle, bu eklentiler de ipoteğin kapsamına dahil olacaktır. Bununla birlikte, bu görüşe göre; TMK m. 862/f. son, yalnızca, malikin rızası dışında bu eklentinin elinden çıkması hallerinde uygulama alanı bulabilecektir. Bu durumda, çalıntı olan bir taşınırın, ipotekli taşınmaz içerisinde yer alır ise ipotekli taşınmazın kapsamına girmeyeceği gibi ipotekli alacaklının iyiniyetli olması da dikkate alınamayacağı, savunulmaktadır.

Bir başka görüş⁸⁷ ise mülkiyeti saklı tutma kaydı içeren bir taşınır satışında, borcun ödenmemesi nedeniyle sözleşmeden dönen satıcının, eklentinin bağlı bulunduğu taşınmazın malikinden devir yoluyla ya da tesisen aynı hak kazananlara karşı hakkının bulunmadığı yönündedir. Eklentilerin mülkiyetine sahip olan satıcının, bu hakkını yalnızca haciz ve iflas halinde alacaklılara karşı ileri sürebileceği belirtilmiştir.

Yine bir görüşe⁸⁸ göre; mülkiyeti muhafaza kaydı ile satış, yalnızca sözleşmenin tarafları ile bu tarafların alacaklılarını ilgilendirdiğinden, ipotekli alacaklının iyiniyetli olup olmamasına bakılmaksızın, bu eklentiler ipotek kapsamında değildir. Bu durum dışında ise ipotekli alacaklının iyiniyetli olduğu hallerde, taşınırın zilyedinin onun maliki sayılacağını öngören TMK m. 985.

⁸⁶ Davran, “Gayimenkul Rehninin Teferruata Şümülü”, s. 576; Reisoğlu, (İpoteğin Kapsamı), s. 21; Saymen, Elbir, s.541.

⁸⁷ Aydın Aybay, Hüseyin Hatemi, **Eşya Hukuku**, 4. bs., İstanbul, Vedat, 2014, s. 130.

⁸⁸ Akipek (C. III), s.173; Akıntürk, Akipek, Ateş, s.743 vd.

uyarınca ipotekli alacaklının bu eklentileri ipotek kapsamında kabul etmeye hakkı vardır.

Diğer bir görüşe⁸⁹ göre; üçüncü kişilerin haklarının mutlak olarak saklı tutulması gerekir. Bu nedenle, ipotekli alacaklı, taşınmaz üzerindeki eklentinin üçüncü kişiye ait olduğunu bilmeseydi ya da bilmesi gerekmeseydi dahi bu eklentiler ipotek kapsamına girmez. Bu görüşe göre, TMK’da yer verilen ilgili hükümden, sadece taşınmaz malikine ait olan eklentilerin, ipotek kapsamında olduğu anlaşılmalıdır. Bununla birlikte, üçüncü şahsa ait eklentilerin, taşınmaz üzerindeki ipoteğin kapsamına ancak maliklerinin izni ile dahil edilebileceği düşünülmektedir. Kamuya açıklığın sağlanması açısından da bu iznin, ipotek resmi senedinde uyulması gereken şekle uyularak verilmesi gereklidir⁹⁰. Yargıtay tarafından da bu yönde; *“Uyuşmazlık 3.kişiye ait ve eklenti niteliğinde bulunan bu yapının alacaklı bankanın ipoteği kapsamında kalıp kalmayacağı noktasında toplanmaktadır...TMK 862/son maddesi hükmü mutlak olup ipotekli alacaklının iyi niyeti korunmaz, eklenti sahibi olan 3.kişiye karşı ipotek hükmü ifade etmez. Dairemizin giderek Yargıtay’ın benimsemiş olduğu görüşte budur...”* şeklinde karar verilmiştir⁹¹.

Kanaatimizce de üçüncü kişilere ait eklentilerin ipotek kapsamı dışında kalması gerektiği yönündeki görüş daha isabetlidir. İpotekli alacaklının iyiniyetli olup olmadığının tespiti, uygulamada oldukça güçlük yaratacaktır. Borçlu ile ipotekli alacaklı arasındaki ilişkiden haberdar olmayan, eklentinin maliki üçüncü kişinin, bu eklenti üzerindeki mülkiyet hakkını, ipoteğin paraya çevrilmesi sonunda kaybetmesi, üçüncü kişiyi büyük zararlara uğratabilecektir. Bu tür eklentilerin, ipotek kapsamında yer alması ancak eklentilerin sahibi olan üçüncü kişinin rızası ile mümkün olabilecektir.

⁸⁹ Çetiner, s. 210; Köprülü, Kaneti, s. 268-269; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, s. 556- 557; Şeref Ertaş, Emre Cumalıoğlu, İlknur Serdar, **Eşya Hukuku**, 14. bs., İzmir, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, 2018, s. 571; MK m. 862/f. sonda yer alan düzenlemenin her iki yoruma da açık olduğu yönünde görüş için bkz. Sarı, (**Belirlilik İlkesi**), s. 999.

⁹⁰ Köprülü, Kaneti, s. 269.

⁹¹ Yarg. 21. HD. E. 2003/5174, K. 2003/6493, T. 7.7.2003, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=21hd-2003-5174.htm&kw=`862/son`#fm>

Tapudaki kaydın silinmesi ise TMK m. 1012/f. 1' göre, *“Bir taşınmazın eklentileri, malikin istemi üzerine kütükteki beyanlar sütununa yazılır. Bu kaydın terkin, kütükte hak sahibi görünen bütün ilgililerin rızasına bağlıdır.”* ETMK’da, tapu kütüğünün beyanlar hanesine kaydedilen eklentinin ne şekilde silineceğine dair bir hüküm yer almamaktaydı. Bu kanun boşluğunun, tapu sicilindeki terkin düzenleyen ETMK m. 923’te yer verilen, *“Tapu sicillerine vakı olacak tescillerin terkin veya tadili taallük ettikleri gayrimenkulün sahibinin tahriri beyaniyle olur. Hak sahiplerinin sicille vazedecekleri imza, bu beyan yerine kaim olabilir.”* şeklindeki hükümden kıyas yolu ile yararlanılarak doldurulabileceğine dair, doktrinde görüşlere yer verilmiştir⁹².

4. Kira ve Sigorta Tazminatı

Kira alacakları nitelik itibariyle taşınmazın bir unsurunu oluşturan bütünleyici parçalar ile yine taşınmaza bağlı olan eklentilere göre, farklılık arz etmektedir. Bu nedenle de kira alacakları, kendiliğinden ipoteğin kapsamına girmemektedir⁹³.

TMK m. 863/f. 1 uyarınca *“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.”* Burada öngörülen şartlar gerçekleştiğinde, ipotek hakkına bağlı bir kira alacağından söz edilecektir. Bu bağlamda, kira alacağı üzerinde oluşacak olan rehin hakkı, feri bir hak olup; yalnızca ipotekli alacaklı tarafından ileri sürülebilir ve ipotek hakkından ayrı olarak devredilemez⁹⁴.

TMK’da ayrıca belirtilmemiş olduğundan, üçüncü şahsa ait taşınmaz üzerinde ipotek tesis edildiği durumlarda da bu hükmün uygulama alanı bulacağı

⁹² Davran, *“Gayimenkul Rehninin Teferruata Şümülü”*, s. 572; aynı yönde bkz. Gülekli, s. 19, ancak yazar tarafından, aynı hakların tapu kaydından terkin ile eklentinin beyanlar hanesinden terkin işlemleri birbirlerinden oldukça farklı işlemler olup; bu maddenin kıyasen uygulanması kıyas yolunun fazla zorlanılmasına neden olabileceği de ayrıca belirtilmiştir.

⁹³ Kira alacaklarının ipoteğin kapsamına dahil edilmesinin ise ipotekli taşınmazın değerinin bir parçası olarak nitelendirilmesinden kaynaklandığına dair görüş için bkz. Helvacı, *(Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı)*, s. 11.

⁹⁴ Gülekli, s. 33 vd.

söylenebilecektir. Yine burada özellikle ayrılmadığından, kira bedeli kavramına ürün kirasında ödenen bedel de dahil olacaktır⁹⁵. Bununla birlikte, TMK’da ipotek kapsamına dahil edilecek kira bedellerine, zamansal bir sınırlama getirdiği görülmektedir. Buna göre, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takibe geçilmeden ya da iflasın ilanından önceki döneme ait kira bedelleri ipoteğin kapsamına girmeyecektir. Örneğin, kira sözleşmesinin beşinci ayında ve bu ayın kira bedeli ödenmesinden sonra ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatılmışsa beşinci ay dahil olmak üzere, önceki dönemdeki diğer aylara ait kira bedelleri ipoteğin kapsamına dahil edilemeyecektir.

TMK m. 863/f. 2 doğrultusunda, kira bedellerinin ipoteğin kapsamına dahil edilebilmesi için, ipotekli alacaklı tarafından, takibin başlatıldığı icra dairesince kiracıya bildirimde bulunulması talep edilmelidir. İİK m. 150/b ile icra müdürlüğüne verilen görev gereğince bu bildirimde, kiracıya, gelecek kira ödemelerinin icra dairesine ödemesi ihtar edilir. İflas halinde ise kiracıya bir bildirim yapılmayacaktır; iflasın ilanı yeterli kabul edilmektedir⁹⁶.

Kira bedellerinin muaccel olmalarından önce, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla takip başlatıldı ise ipotekli taşınmaz malikinin bu muaccel olmayan kira bedelleri üzerinde yaptığı tasarruf işlemleri ve diğer alacaklıların koydurmuş olduğu hacizler, ipotekli alacaklıya karşı hüküm ifade etmeyecektir (TMK m. 863/f. 3). Tasarruf işlemlerine örnek olarak; alacağın devri, kiralayan ile gerçekleştirilen borçtan ibra sözleşmesi, alacak üzerinde rehin kurulması gibi işlemler verilebilir⁹⁷.

İpoteğin kapsamına dahil edilebilecek bir diğer unsur ise sigorta tazminatıdır. Üzerinde ipotek tesis edilen taşınmazın herhangi bir sebeple değerinin azalması durumunda; taşınmaz maliki, sigorta tazminatı elde ettiği takdirde, bu sigorta tazminatı, söz konusu taşınmazın kaim değeri olacaktır⁹⁸.

⁹⁵ Alt kira ilişkisinde ise kiraya veren malikin kendi borcu için taşınmazı üzerinde ipotek tesis edilir ise alt kiracının kiracıya ödeyeceği kira bedelinin, ipotek kapsamında kabul edilemeyeceği görüşüne dair bkz. Gülekli s. 38; Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s.144.

⁹⁶ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s.143.

⁹⁷ Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 200; Akipek (**C.III**), s. 170; Gülekli, s. 42-45.

⁹⁸ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s.145.

TMK m. 879/f. 1'e göre; *"Muaccel olan sigorta tazminatı, malike ancak bütün rehinli alacaklıların rızasıyla ödenebilir."* Bu rızanın aranması, ipotekli alacaklının, sigorta tazminatı üzerinde kanundan doğan rehin hakkı bulunduğunun kabulü anlamına gelmektedir.

Doktrinde bir görüş; taşınmazın değerinin azalması halinde, malikin elde ettiği kaim değerlerin, ipoteğin kapsamına dahil edilebilmesi için, açık bir kanun hükmünün varlığının gerektiğini, ileri sürmektedir⁹⁹.

Diğer bir görüşe¹⁰⁰ göre; özel bir hükme gerek duyulmaksızın, ipotekli taşınmazın değer azalmasının yerine geçen tüm kaim değerler, ipoteğin kapsamına dahil olacaktır. Kanaatimizce de bu görüş daha yerindedir. Zira ipotek hakkının, borç ödenmediği takdirde, alacaklının taşınmazın değeri üzerinden alacağını elde etmesini sağlayan bir hak olması itibariyle söz konusu taşınmaz değerinin yerine geçen bütün diğer değerleri de kapsaması, bu hakkın doğal bir sonucudur.

Genel kural; borçluya ya da üçüncü şahsa ait ipotekli taşınmazın, kim tarafından sigorta ettirildiğinin bir önemi olmaksızın, riziko gerçekleştiğinde, sigortacının, sigorta tazminatını, taşınmaz malikine değil, tazminatın muaccel hale gelmesi koşuluyla, ipotekli alacaklıya ödemesidir. Ancak TMK'da belirtildiği üzere; sigortacı, tüm ipotekli alacaklıların rızası ile malike ödeme yapabilecektir.

Bununla birlikte, taşınmaz maliki tarafından, taşınmaz için gerekli tamir veya yeniden inşa için bir güvencenin gösterilmesi halinde; sigortacı, sigorta tazminatını, malike ödeyerek borcundan kurtulabilecektir. Bu husus, TMK m. 879/f. 2'de; *"Sigorta tazminatı taşınmazın eski hâle getirilmesi için harcanacaksa, malik tarafından yeterli bir güvence gösterilmesi koşuluyla kendisine ödenir."* şeklinde ifade edilmiştir.

⁹⁹ C. Wieland, **Kanunu Medeni'de Ayni Haklar** (C. II), Çev. İsmail Hakkı Karafakih, 2. bs., Ankara, Yeni Cezaevi Basımevi, 1949, s. 628; Erol Cansel, **Türk Menkul Rehni Hukuku Cilt 1 Teslim Şartlı Menkul Rehni**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1967, s. 164.

¹⁰⁰ Köprülü, Kaneti, s. 273; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1012; Akipek (C. III), s.170; Günel, (Eklentinin Hukuki Durumu), s. 34; Sarı, (Belirlilik İlkesi), s. 1003; Gülekli, s. 52.

C. Alacağa Göre İpotek Yükü

İpotek hakkı, diğer sınırlı ayni haklardan farklı olarak, taşınmazın değerine yönelik bir ayni hak olması itibariyle; taşınmazın paraya çevrilmesi ile satış bedelinden belirli bir tutarın, diğer alacaklılara göre öncelikli olarak ipotekli alacaklının edinmesini sağlamaktadır. İpotekli alacaklının edineceği tutar, ipotek ile teminat altına alınan alacağa göre belirlenmektedir. Böylelikle, taşınmaz malikinin, alacağa göre belirlenen ipotek yükü miktarında, bu taşınmazı ile borçtan sorumlu olacağı kabul edilir. Taşınmazın satış bedelinden, ipotekli alacaklının elde edeceği tutar bakımından da alacağın belirliliği ilkesi önem arz etmektedir¹⁰¹.

İpotekli alacaklının, ipoteğin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen satış bedelinden talep edebileceği miktarın ne kadar olduğu ve bu miktara nelerin dahil olduğunun belirlenebilmesi gerekmektedir. Aleniyet ilkesi gereğince bir ayni hakkın, üçüncü kişiler için, burada özellikle diğer alacaklılar için, tanınabilir olması gerekmektedir. Bu husus, taşınmazın paraya çevrilmesi ile elde edilen değerden ne kadarlık bir tutarın ipotekli alacaklıya ödeneceğinin bilinebilir olması anlamına gelmektedir¹⁰².

TMK’da “anapara” ve “üst sınır” olmak üzere iki tür ipotek öngörülmüş ve bunlardan her birisine, ipotek kapsamına ilişkin olarak farklı hüküm ve sonuçlar bağlanmıştır¹⁰³.

Buna göre, alacağa göre ipotek yükü incelenirken, bu iki ipotek türünü esas alarak açıklamalarda bulunacağız.

1. Anapara İpoteği

Anapara ipoteğinde (kesin borç ipoteği / karz ipoteği), taşınmazın üzerinde tesis edilen ipoteğin teminat altına aldığı alacağın kapsamına; tapu kütüğüne tescil edilen ipotek yükü ile sınırlı olmak üzere, ipotekli alacaklının, ipoteğin paraya

¹⁰¹ Çetiner, s. 143.

¹⁰² Sarı, (Belirlilik İlkesi), s. 964; Köprülü-Kaneti, s. 283; Gülekli, s. 65.

¹⁰³ Teminat altına alınan alacağın kapsamının belirlenilmesinde, “anapara (kesin borç) ipoteği/üst sınır ipoteği” ayrımının yasal bir ayırım olması itibariyle ipoteğin sınıflandırılmasında, bu ayrımın esas alınması gerektiğine dair bkz. Acar, s. 165.

çevrilmesini talep ettiği veya iflasın açıldığı andaki anapara alacağı (ipotek yükü) dahil edilecektir. Ancak tapuda kayıtlı bu anapara alacağını aşan faiz ve takip masrafları da ipotekli taşınmazın teminatından yararlanacaklardır¹⁰⁴.

Teminat altına alınan alacağın kapsamı, TMK m. 875 ve m. 876'da düzenlenmiştir. Buna göre, anapara, takip giderleri¹⁰⁵ ve gecikme faizi¹⁰⁶, iflâsın açıldığı veya rehnin paraya çevrilmesinin istendiği tarihe kadar muaccel olmuş üç yıllık faiz ile son vadeden başlayarak işleyen faiz¹⁰⁷ teminat kapsamı içerisinde yer almaktadır. Bununla birlikte, borcun ödenmesinde temerrüde düşülmesi halinde, sözleşmede¹⁰⁸ ya da kanunda belirlenen oran üzerinden, borçlunun ödemekle yükümlü olduğu temerrüt faizinin¹⁰⁹, teminat kapsamına dahil olması ise faiz

¹⁰⁴ Anapara ipoteğinde, faiz, takip masrafları gibi yan alacakların tapu kütüğünde ana alacak için tescil edilmemiş teminat miktarının içinde kabul edilmemişlerdir. Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 952.

¹⁰⁵ Doktrinde, alacağın ya da ipotek hakkının varlığı konusunda açılan davalara ilişkin yargılama harç ve giderlerinin, ipotek kapsamına dahil edilip edilmeyeceği hususunda görüşlere yer verilmiştir. Bir görüşe göre, itirazın iptali ya da takip sonrası açılan menfi tespit davalarına dair yargılama giderleri ile yargılama dışı ihtar, ihbar ya da fesih bildirim masrafları teminat kapsamına girmeyecektir (Gülekli, s. 82, Günel, (Prof. Dr. Özel Seliçi'ye Armağan), s. 256; Helvacı, s. 148 dn. 24.). Bir başka görüşe göre; bu masrafların yapılmasına borçlunun ya da taşınmaz malikinin neden olmasına dayanılarak teminat kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir (Selahattin Sulhi Tekinay, **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar Eşya Hukuku C. II/3**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1994, s. 99; Sarı, (Belirlilik İlkesi), s. 971). Diğer bir görüş ise icra mahkemelerinin göre alanına giren işler, şikayetleri inceleme, itirazları ve itirazın kaldırılması taleplerini inceleme ve karara bağlama işlemleri takip kapsamında değerlendirilebileceğinden, bunlar için ödenen harç ve giderler teminat kapsamında olması gerektiği yönündedir (Çetiner, s. 148; Mustafa Ünlütepe, "İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı", **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Dönem/Sayı: 2012/102, s. 173-183.). Birden fazla ipotekli alacaklı tarafından takip başlatılmış olduğunda ise İİK m. 151/f. 1'in attığı m. 138/f. 2 uyarınca satış bedelinden, tüm alacakları ilgilendiren giderler ödendikten sonra kalan tutar ile alacaklıların, ipotek kapsamındaki kendi takip giderleri ödenecektir (Atilla Altop, "4489 Sayılı Faiz Ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Çerçevesinde İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı Ve Anapara İpoteği-Limit(Üst Sınır) İpoteği Ayırımının Uygulamaya Yansıyan Sonuçları", Prof. Dr. Aysel Çelikel'e Armağan, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 19, Sayı 1-2, 1999-2000, s. 16.).

¹⁰⁶ Tapu kütüğünde, bir faiz oranı tescil edilmemiş ise temerrüt faizi oranı, kanuni faiz oranı olarak hesaplanacaktır. Gülekli, s. 83; Altop, (Çelikel'e Armağan), s. 16; Sarı, (Belirlilik İlkesi), s. 972; Köprülü, Kaneti, s. 284; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 952; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 964; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 150.

¹⁰⁷ MK, sözleşme faizinin tamamının ipoteğin kapsamına girmeyeceğini öngörmüş ve süre sınırı getirmiştir. EMK m. 790/f. 1/b. 3'te taşınmazın satılmasının talep edildiği ana kadar işlemiş üç yıllık faizler kabul edilmişken; MK m. 875/f. 1/b. 3'te ise rehnin paraya çevrilmesinin talep edildiği ana kadar işlemiş üç yıllık faizlere yer verilmiştir.

¹⁰⁸ Tarafların kendi aralarında kararlaştırdıkları, genel kural olarak tapu siciline kaydedilmesi zorunlu olan faiz, sözleşmesel faizdir.

¹⁰⁹ Tapuya tescil edilmeyen faiz oranına göre belirlenen faiz alacağının bir adi alacak olduğu ve genel hükümlere göre takibe konu edilebileceği yönünde bkz. Çetiner, s. 154.

miktarının tapuya kaydedilmiş olmasına ve emredici kanun hükümlerine aykırılık teşkil etmemesi koşuluna bağlanmıştır¹¹⁰.

İpoteğin paraya çevrilmesi anındaki alacak miktarı, TMK’da öngörülen bu takip masrafı, faiz vs. gibi unsurların eklenmesi ile tapuda tescil edilen alacak miktarından fazla olabilir. İpoteğin alacağa bağlı bir hak olmasından hareketle; anapara ipoteğinde esas olan, ipoteğin paraya çevrilmesi anında alacağın mevcudiyetini koruyor olmasıdır. İpoteğin paraya çevrilmesi anına kadar yapılan ödemeler sonucunda alacağın sona erdiğinin tapu kütüğünde yer alıp almaması önem arz etmemektedir. Bu durumda, alacağa bağlı olarak sona erecek olan ipotek, tapu kaydına güvenen iyiniyetli üçüncü kişi tarafından kazanılamayacaktır¹¹¹.

Anapara ipoteğinde, ipotekli alacaklının, üzerinde ipotek kurulan taşınmazı korumak için yaptığı masraflar ve ödemiş olduğu sigorta primleri de ipoteğin kapsamına dahil edilecek olan yan alacaklar olarak öngörülmüştür (TMK m. 876)¹¹². Ayrıca belirtmek gerekir ki; yan alacakların karşılanabilmesi, taşınmazın, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile satılması üzerine elde edilecek satış bedeli miktarına bağlıdır¹¹³.

2. Üst Sınır İpoteği

TMK m. 851/f. 1/c. 2’de; “*Alacağın miktarının belli olmaması hâlinde, alacaklının bütün istemlerini karşılayacak şekilde taşınmazın güvence altına alacağı üst sınır taraflarca belirtilir.*” hükmü yer almaktadır. Alacağın belirli olmadığı durumlar ile birlikte, anapara ipoteğinin kurulabileceği durumlarda¹¹⁴ da üst sınır ipoteği kurulabilecektir¹¹⁵.

¹¹⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 953.

¹¹¹ Çetiner, s. 144-146.

¹¹² İpoteğin temel görevi, borçlunun şahsen sorumlu olduğu bir alacağa güvence sağlamaktır. Bu sağlanan güvencenin kapsamı da alacaklının ne ölçüde taşınmazın değerine başvurabileceğine göre değişmektedir. Yalnızca alacağı için mi yararlanabileceği yoksa alacağı yanında buna bağlı yan taleplerinin de bundan yararlanıp yararlanamayacağını ise ipoteğin türüne göre değiştiğine dair bkz. Kuntalp, (Anapara ve Üst Sınır), s. 25 vd.

¹¹³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 142.

¹¹⁴ Üst sınır ipoteğinin anapara ipoteğine dönüştürülebilmesi, ancak varsa sonradan gelen ipotek hakkı sahiplerinin rızasıyla mümkün olabilecektir. Rona Serozan, *Taşınmaz Rehni, İÜHFİM*, C.LXIV, sy. 2, 2006, s. 317. Anapara ipoteği, üst sınır ipoteğine dönüştürülürken ise alacak tutarı değişmiyor ise herhangi bir şekilde bağlı olmadan, ipotekli alacaklının talebi ile yapılabilir. Ancak daha önce tescil

Üst sınır ipoteği (limit ipoteği / maksimal ipotek) ile teminat altına alınan alacağın kapsamına, TMK’da ifade edildiği üzere, üst sınır içerisinde yer alması koşuluyla, alacaklının tüm talepleri dahil olacaktır. Bu husus, anapara alacağı haricinde, tapu kütüğüne tescil edilen üst sınır içinde kalması koşulu ile takip giderleri ve faizler gibi yan alacakları da kapsayacağı anlamına gelmektedir¹¹⁶.

Üst sınır ipoteğinde de anapara ipoteğinde olduğu gibi, ipotek yükünün tapu kayıtlarına işlenilmiş olması, alacağın var olduğunu gösteren bir unsur değildir. Örneğin gelecekte doğması muhtemel olan ve tutarı belirli olmayan bir alacak için ipotek tesis edildiği takdirde, ipotekli alacaklının alacağın varlığını ispat etmesi gerekecektir¹¹⁷.

TMK’da “*zorunlu masrafların güvencesi*” başlıklı m. 876 uyarınca ipotekli alacaklının taşınmazın korunması amacıyla yaptığı zorunlu masraflar ile yine ipotekli alacaklının taşınmaz maliki tarafından ödenmeyen sigorta primlerini ödemesi sonucu bu prim ödemeleri, tapu kütüğünde üst sınır teşkil eden yük miktarına dahil olmayacaktır. Ancak bu alacaklar üzerinde, ipotekli alacaklının esas ipotek hakkından ayrı olarak tescile tabi olmayan kanuni ipotek hakkı bulunmaktadır¹¹⁸.

II. İPOTEĞİN KURULUŞU

TMK m. 856/f. 1’de yer alan düzenleme, taşınmaz rehnine ilişkin genel hükümler arasında yer almakla birlikte, taşınmaz rehni türleri arasında bulunan

edilen tutardan fazla tutarda bir üst sınır tescil edilecek ise taşınmaz malikinin resmi şekilde vereceği taahhüt ve yine varsa sonradan gelen ipotekli alacaklıların rızası ile gerçekleştirilebilecektir. Çetiner, s. 173.

¹¹⁵ Doğmuş ve tutarı belirli bir alacak için de üst sınır ipoteği kurulabileceği yönünde görüş için bkz. Gülekli, s. 77-78, Sarı, (**Belirlilik İlkesi**), s. 983; Kuntalp; (**Anapara ve Üst Sınır**), s. 22; Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 142. Doktrinde yer alan bir başka görüş ise üst sınır ipoteğinin, “*ileride vücut bulacak alacaklar ipoteği*” olarak da tanımlanabileceği yönündedir (Faruk Erem, “*Yeni Bankalar Kanunu Hükümlerine Göre Bankaların Munzam Teminat Olarak İpotek Almalarındaki Hususiyetler*”, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (27 Nisan-3 Mayıs 1959), **BTHAE**, Ankara 1960, s. 238 vd.).

¹¹⁶ Uygulamada, Bankalar tarafında, genel olarak, taşınmazın ekspertiz değerinin iki misli oranında bir ipotek yükünü, limit ipoteği şeklinde tapu kütüğüne tescil ettirilmekte; kredi müşterisine ise ekspertiz değerinin yarısı oranında kredi kullandırmakta ve böylelikle üst sınır, banka tüm alacaklarını isteyeceği kadar yukarıda olmaktadır.

¹¹⁷ Çetiner, s. 171.

¹¹⁸ Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 158; Günel, (**Prof. Dr. Özel Seliçi’ye Armağan**), s. 265; Sarı, (**Belirlilik İlkesi**), s. 987; Gülekli, s. 100. Karşı görüş için bkz. Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 976.

ipoteke bakımından da uygulanmaktadır. Buna göre, aynı hak niteliğinde olan ipotek hakkı, tapu kütüğüne tescil ile kurulacaktır. Burada tescil, kurucu niteliktedir ve ipotek hakkının, tescil ile aleniyet kazanması itibarıyla üçüncü kişilerin tapu siciline güvenerek gerçekleştirecekleri işlemlerde, TMK m. 1023 uyarınca iyiniyetin korunması esas alınacaktır.

TMK m. 856'da ayrıca, kanunda öngörülen ayrık durumların saklı olacağı düzenlenmiştir. Bu doğrultuda; ipoteğin kuruluşu, "hukuki işlemlerden doğan ipotek hakkı" ve "kanundan doğan ipotek hakkı" bakımından iki ayrı başlıkta incelenecektir.

A. Hukuki İşlemlerden Doğan İpotek Hakkı

1. İpotek Sözleşmesi

İpoteğin kurulabilmesi için tescilin zorunlu bir unsur olmasıyla birlikte, ipotek hakkının kurulmasını sağlayan bir hukuki sebebin varlığı da şarttır. Bu husus, TMK m. 856/f. 2'de; *"Taşınmaz rehninin kurulmasına ilişkin sözleşmenin¹¹⁹ geçerliliği, resmî şekilde yapılmış olmasına bağlıdır."* şeklinde hüküm altına alınmıştır. İpotek sözleşmesi ise alacaklı ve tapuya kayıtlı olan taşınmazın maliki¹²⁰ arasında akdedilen; bu taşınmaz ile teminat altına alınacak, üçüncü şahsa ya da malike ait borcun vadesinde ödenmemesi halinde, alacaklıya taşınmazı paraya çevrilmesi yolu ile satış bedelinden alacağını elde etme hakkı veren ve resmi şekilde yapılması zorunlu olan bir sözleşmedir¹²¹.

¹¹⁹ Kanun'da sözleşme ifadesi kullanılmış olması ile birlikte, ipotek hakkının hukuki sebebi, bir tek taraflı hukuki işlem olarak vasiyetname de olabilir. Ayrıca bu durumda, geçerliliği için Kanun'da vasiyetnamelere ilişkin olarak öngörülmüş olan şekil şartlarına uyulması da yeterli olacaktır. Çetiner, s. 114, dn. 291.

¹²⁰ İpotek sözleşmesinin bir borçlandırıcı işlem olması itibarıyla sözleşmenin alacaklı ile taşınmazın tapu kaydında henüz kendi adına tescili gerçekleştirilmemiş olan kişi ile de yapılması mümkün olabilecektir. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 111, dn. 1.

¹²¹ Aydın Zevkliler, Emre Gökyayla, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri**, 18. bs., Ankara, Turhan, 2018, s. 409.

İpotek hakkının doğması, hukuki sebebi olan ipotek sözleşmesinin geçerliliğine bağlıdır¹²². Buna göre, ipotek hakkının kuruluşu bakımından sebebe bağlılık ilkesinin geçerli olduğu söylenebilir. İpotek sözleşmesinde yer verilen irade açıklamaları yönünden, TBK m. 1 hükmünde yer alan “*Sözleşme, tarafların iradelerini karşılıklı ve birbirine uygun olarak açıklamalarıyla kurulur.*” koşulunun sağlanması gerekmektedir. Ayrıca ipotek sözleşmesinde herhangi bir hukuka aykırılığın yer alması da TBK m. 27 hükmünün “*Kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkânsız olan sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdür.*” ifadesi gereği sebebe bağlılık ilkesi ile ipotek hakkının da doğmamasına neden olacaktır¹²³.

İpotek sözleşmesinin zorunlu içeriğinde; ipotek tesis eden taşınmaz malikinin ve ipotekli alacaklının kimliği, üçüncü kişi ipoteğinde ayrıca borçlunun kimliği; ipotek konusu taşınmaz veya taşınmazlar ile ipotek alacağının¹²⁴ yer alması gerekmektedir¹²⁵.

Tapu Kanunu m. 26/f. sonda 15/2/2018 tarihinde 7099 sayılı kanun ile yapılan değişiklik ile hüküm “*Kamu kurum ve kuruluşları, kredi kuruluşları, bankalar, esnaf ve sanatkârlar kredi ve kefalet kooperatifleri ile tarım kredi kooperatiflerince açılmış veya açılacak tüm borç ve kredilere karşılık teminat gösterilen taşınmazların ipotek işlemleri, tarafların istemi halinde, taraflarınca imzalanan kredi veya borç sözleşmesine istinaden tapu müdürlüklerinde tapuya tescil olunur.*” şeklinde düzenlenmiştir. Değişiklik yapılmadan önceki halinde ise “*varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine istinaden*” ifadesi yer almaktaydı.

¹²² İpotek sözleşmesinin geçerliliğinin resmi şekle tabi olması, alacağın doğumunun böyle bir şekil şartına bağlı olacağını göstermeyecektir. Zira alacak ile ipotek arasındaki ilişkinin tek yönlü bir bağlılık ilişkisi olduğuna dair bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, II, A, 1.

¹²³ Çetiner, s. 115.

¹²⁴ Anapara ipoteğinde, ipotekle teminat altına alınan alacak tutarı ve kararlaştırılmış ise faiz oranı; üst sınır ipoteğinde ise azami miktar yazılmalıdır.

¹²⁵ Ertaş, Cumalıoğlu, Serdar, s. 564; Altay, Eskiocak, s. 14; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 913; Köprülü, Kaneti, s. 301-302; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 982; Saymen, Elbir, s. 524.

7099 sayılı Yatırım Ortamının İyileştirilmesi Amacıyla Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile değişiklik yapılan maddenin gerekçesi¹²⁶ ise “*Madde ile borçlu ve kefiller ile alacaklı arasında düzenlenen kredi veya borç sözleşmelerinin, tapu müdürlüklerince resmi senet düzenlenmeksizin ve ilgililerinin tapu müdürlüklerinde bizzat talepte bulunma zorunluluğu olmaksızın tapuya tescilinin sağlanması amaçlanmaktadır.*” şeklindedir. Genel gerekçe kısmında da tapu kayıt işlemlerinin hızlandırılması ve tapu sicil müdürlüklerindeki yoğunluğun azaltılması amacıyla bu düzenlemelerin getirildiği belirtilmiştir.

Tapu Kanunu'nun m. 26/f. 9'un söz konusu değişikliğinin uygulamasına dair, henüz, doktrinde yapılmış değerlendirme ya da herhangi bir yargı kararı mevcut değildir. Bankaların en önemli teminatı olarak kabul edilebilecek ipoteğin, tesis edilmesine ilişkin olarak ileride bir ihtilaf doğması durumunda, bu düzenlemenin mahkemelerce ne şekilde yorumlanacağı ve değerlendirileceğinin de belirlenilmesi gerektiği görüşündeyiz. TMK m. 856'da yer verilen; “*Taşınmaz rehni tapu kütüğüne tescil ile kurulur. Kanunda öngörülen ayırık durumlar saklıdır. Taşınmaz rehninin kurulmasına ilişkin sözleşmenin geçerliliği, resmi şekilde yapılmış olmasına bağlıdır.*” hükmüne göre, taşınmaz rehninin, tescille ve resmi şekilde kurulması dışındaki durumlar, yalnızca TMK'da tanımlanan ayırık durumları kapsayacak ve diğer kanunlardaki durumları kapsamayacaktır.

Tapu Kanunu m. 26/f. 9 ve Tapu Sicil Müdürlüklerince Düzenlenen Resmî Senetlere İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik m. 32¹²⁷'de yer alan resmi

¹²⁶ <https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss518.pdf>

¹²⁷ Madde hükmü aynen; “(1) Kamu kurum ve kuruluşları (Ordu Yardımlaşma Kurumu dahil), bankalar, Esnaf ve Sanatkarlar Kredi ve Kefalet Kooperatiflerince açılacak tüm kredilere karşılık teminat gösterilen taşınmazların ipotek işlemleri, tarafların istemi halinde resmi senet tanzim edilmeksizin alacaklı ile borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine istinaden, tapu sicil müdürlüklerince tapuya tescil edilir. (2) Birinci fıkraya göre resmi senet düzenlenmeksizin tesis edilecek ipotek işlemlerinde, alacaklı ile borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine, ipotek tesis ve tescil istemi ile tapu sicil müdürünün onamı bölümleri eklenmek suretiyle gerçekleştirilir. (3) Taraflarca düzenlenen kredi veya borç sözleşmesinde yer alan ipotek edilecek taşınmazların ada ve parsel numaraları, (kadaströ veya tapulama görmeyen yerlerde zabut defterindeki tarih ve sıra numarası), taşınmazların nitelikleri ve yüzölçümleri, tapu sicilindeki bilgiler ile karşılaştırılır ve uygunluğu anlaşıldıktan sonra sözleşmeler işleme konulur. (4) İpoteğe teminat teşkil edecek taşınmazlar üzerinde aynî veya şahsî haklar veya diğer kısıtlamalar varsa ve bunların varlığı ipotek işleminin yapılmasına engel değilse, tapu sicilindeki kayıtların tarih ve yevmiye numarası ile hak ve kısıtlamaların niteliği taraflara bildirilir ve bu konudaki imzaları kredi ve borç sözleşmeleri üzerine alınır. (5) Bu Yönetmeliğe ekli ipotek tesis ve

senet düzenlenmeksizin tesis edilecek ipotek işlemlerinde (onama ipoteği), alacaklı ile borçlu ve varsa kefilleri arasında yapılan kredi veya borç sözleşmelerine, ipotek tesis ve tescil istemi ile tapu sicil müdürü tarafından onama belgesi eklenerek tescil işlemi gerçekleştirileceği düzenlenmektedir. Buna göre, onama ipoteği şeklinde tesis edilecek ipotek ile belli kredi sözleşmelerine özgüleme yapılacak ve bankaların tercih ettiği ve sadece belli bir kredi sözleşmesine özgüleme yapılmadan kredi kullananın, banka nezdinde doğmuş ve doğacak her türlü riskinin teminatı için tesis edilen ipotekler bu sürecin dışında kalmaktadır. Bu nedenle, söz konusu ipoteklerin de bu kapsamda kabul edilebilmesi için öncelikle TMK m. 856'da da değişiklik yapılması gerekecektir.

İstisnalar dar yorumlanır kuralı¹²⁸ gereğince; Tapu Kanunu'nun m. 26/f. 9 hükmü ancak, taşınmaz malikinin kendi borcu için ipotek tesis edildiği durumlarda uygulanabilecektir. Zira taraflar arasında imzalanan kredi sözleşmesi ifadesine yer verilmiştir ve üçüncü bir kişiye ait olan bir taşınmaz üzerinde ipotek kurulan durumlarda, alacaklı ile üçüncü kişi arasında bir kredi sözleşmesi söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle, üçüncü kişiye ait bir taşınmaz üzerinde ipotek kurulurken yine resmi şekle uyularak gerçekleştirilmesi gerekecektir¹²⁹.

Tapu Kanunu'nun m. 26/f. 9 uygulamasının, üçüncü kişiye ait taşınmaz üzerinde kurulacak ipoteklerde için de geçerli kabul edilmesi, taşınmaz maliki olan üçüncü kişinin de kredi sözleşmesini imzalaması ve kredi sözleşmesi hükümlerine taraf olması sonucunu doğuracaktır. Taşınmaz malikinin kredi sözleşmesine taraf olarak alınması ise bankaların uygulamada tercih ettiği bir usul olup olmadığının ya da bankacılık uygulamaları ve ürünleri açısından da pratikliğinin değerlendirilmesi gerekecektir.

tescil istemi ile tapu sicil müdürünün onamı bölümü (EK-1), ilgili bankalar, kamu kurum ve kuruluşlarından gönderilen sözleşme metinlerinde mevcut ise, örneğe uygun şekilde yazılıp imzalandığı kontrol edilir. Bu bölümler sözleşme metninde bulunmuyorsa, sözleşme kâğıdının son sayfası uygun ise onun üzerine, değilse başka bir kâğıda ipotek tesis ve tescil istemi eklenir, eklenme yerlerinden müdürlük mührü ile mühürlenir." şeklinde düzenlenmiştir.

<http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/11/20091110-7.htm>

¹²⁸ İstisnalar kural olarak dar yorumlanır hususuna ilişkin bir çalışma için bkz. Aynur Yongalık, "İstisnalar Dar Yorumlanır Kuralı ve Değerlendirilmesi", **AÜHFD**, sy.: 66/1, Ankara, 2011, s. 1-15.

¹²⁹ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 115.

Bankalar tarafından, müşterilerin doğmuş ve müstakbel borçlarının (diğer sözleşmelerden, kanundan, kefaletten, haksız fiilden, sebepsiz zenginleşmeden vs.) teminatını oluşturmak üzere, ipotek tesis edilebilmektedir. Ancak burada yer alan doğacak borçlar kavramının mutlaka, TBK m. 1 ve TBK m. 2 hükmünde yer verilen *“Genel işlem koşullarında yer alan bir hüküm, açık ve anlaşılır değilse veya birden çok anlama geliyorsa, düzenleyenin aleyhine ve karşı tarafın lehine yorumlanır.”* hükümleri uyarınca, yorumlanması gerekecektir.

Tapu Kanunu’nun m. 26/f. 9 hükmü kapsamında tesis edilen ipotekler ise kredi sözleşmesi dışındaki sözleşmelerden veya diğer nedenlerden kaynaklanan borçların güvencesini oluşturmayacaktır. Burada ancak, (kredi sözleşmesinde ipotek düzenlemeleri bulunmak kaydıyla) ipotek tesisi anında mevcut olan kredilerin teminatı olarak ipotek tesis edilebilecektir. İpotek tesisinden sonra kullanılan kredilerin ise güvencesini teşkil etmeyecektir. Buna göre, kullanılmış ya da kullanılacak belli bir kredi için yalnızca bu kredinin teminatı olarak ipotek tesis edilebileceği şeklinde yorumlanabilecektir.

Bununla birlikte; Tapu Kanunu m. 26/f. 9’un uygulanmasında, ipotek sözleşmeleri yerine kabul edilen kredi sözleşmeleri metninin içerisine, ipotekli taşınmaz ile birlikte taşınmaza bağlı haklar da (kamulaştırma bedeli, sigorta tazminatı, vb.) yazılabilecektir.

İİK m. 148’de uyarınca *“Taşınmaz ipotek alacaklısı, yetkili veya taşınmazın bulunduğu yer icra dairesine elindeki ipotek belgesinin akit tablosunun tapu idaresince verilmiş resmi bir örneğini ibrazla alacağın miktarını bildirir ve 58 inci maddeye göre takip talebinde bulunur.”* Buna göre, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takipte, ipotek belgesinin akit tablosunun tapu idaresince verilmiş resmi bir örneğinin kullanılması gerekeceğinden, bu hususun da ne şekilde çözüleceğinin açık bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir.

İpotek sözleşmesi ile kurulan ipotek hakkının görünüm biçimlerini ise *“taşınmaz malikinin borcu için ipotek kurulması”* ve *“üçüncü kişinin taşınmazı üzerinde için ipotek kurulması”* başlıkları altında aşağıda inceleyeceğiz.

2. Taşınmaz Malikinin Borcu İçin İpotek Kurulması

İpotek sözleşmesinin taraflarından olan taşınmaz malikinin, taşınmazı üzerinde ipotek kurulabilmesi, bu kişinin tasarruf ehliyeti ve tasarruf yetkisine sahip olmasına bağlıdır. Bu doğrultuda; TST m. 19'da yer verilen; *“(1) İstemde bulunanların fiil ehliyetinin bulunup bulunmadığı araştırılır. (2) Müdürlük, istem sahibinin ifade, tavır ve davranışlarından fiil ehliyetinin bulunup bulunmadığı hususunda şüpheye düşerse resmî veya özel sağlık kuruluşundan ilgilinin ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı hakkında fotoğraflı sağlık raporu ister. Raporun tarihi ve numarası resmî senet veya istem belgesi içeriğinde belirtilir ve raporun aslı işlem dosyasında saklanır.”* hükmü uyarınca tasarruf ehliyeti ve yetkisine sahip olmayanların taşınmazları üzerinde ipotek kurulmasına dair talepleri, tapu sicil memuru tarafından reddedilecektir. Ayrıca gerek ipotek sözleşmesinin geçersizliğine rağmen gerekse tasarruf ehliyeti olmaksızın hataen bir ipotek tescil edilir ise bu yolsuz tescile karşı, malik, süreye bağlı olmadan, TMK m. 1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davası ile ipotek kaydının terkinini talep edebilecektir¹³⁰.

Taşınmaz malikinin kendi borcunun teminatı olarak ipotek tesis edildiği durumlarda, borçlu, ipotekli alacaklıya karşı hem bu taşınmazın değeri ile hem de diğer malvarlığı ile sorumlu olacaktır¹³¹. Bu itibarla borçtan kişisel sorumluluğu da devam edecektir. Ayrıca belirtmek gerekir ki; ipotekli alacaklı, doğrudan doğruya borçlunun şahsi sorumluluğuna dayanarak iflas veya haciz yolu ile takibe geçemeyecektir. Bu doğrultuda; İİK m. 45'te yer verildiği üzere; *“Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusu iflâsa tabi şahıslardan olsa bile alacaklı yalnız rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapabilir. Ancak rehinin tutarı borcu ödemeğe yetmezse alacaklı kalan alacağını iflâs veya haciz yolu ile takip edebilir.”*

İpotekli alacaklı, ipoteğin paraya çevrilmesi neticesinde, elde edilen satış bedelinden alacağının tamamını karşılayamaz ise ancak o zaman kalan kısım

¹³⁰ Gerçek kişiye ait bir taşınmaz üzerinde ipotek tesis edilmesinde, malikin, tam ehliyetli, ayırt etme gücüne sahip, ergin ve medenî hakları kullanmada kısıtlı olmaması aranır. MK m. 194 uyarınca ipotek tesis edilecek taşınmaz aile konutu ise ancak malik olmayan diğer eşin rızasının alınması gerekecektir. Vesayet altındaki kişilere ait taşınmazlar üzerinde ipotek tesisi için de MK m. 462'ye göre, vasileri tarafından temsil edilmiş olmaları ve vesayet makamının ipotek tesisine izin vermiş olması aranacaktır. Ayrıntılı başkaca örnekler için bkz. Şener, s. 73-92.

¹³¹ Şener, s. 19; Saymen, Elbir, s. 571.

açısından borçlunun diğer malvarlığı değerlerine başvurabilecektir¹³². Bu kalan kısım alacağı, bir adi alacak olarak değerlendirilir ve borçlunun varsa diğer alacaklıları bakımından bir öncelik arz etmez.

3. Üçüncü Kişinin Taşınmazı Üzerinde İpotek Kurulması

İpoteğin kurulmasında, borçlu ile malikin aynı kişi olmasının zorunlu olmadığı; TMK’da ipotek ile ilgili hükümler arasında yer alan m. 881/f. 2’de; *“İpoteğe konu olacak taşınmazın, borçlunun mülkiyetinde bulunması gerekmez.”* ifadesiyle kabul edilmiştir. Bir taşınmaz malikin borçlusu olmadığı bir alacak nedeniyle taşınmazı üzerinde ipotek tesis edilebilecektir¹³³.

Üçüncü kişinin taşınmazı üzerinde ipotek kurulması halinde sorumluluk, yukarıda bahsedilen taşınmaz malikin borcu için ipotek kurulmasında esas olan sorumluluktan farklıdır. Buna göre, üçüncü kişinin, ipotek ile teminat altına alınan borç bakımından kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır¹³⁴. İpotekli alacaklı ile borçlu arasındaki temel borç ilişkisi dışında yer alan üçüncü kişi, yalnızca, taşınmazın, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile satışına katlanmak ile yükümlüdür. İpotekli alacaklı, ipotekli taşınmazın satışı neticesinde, yine alacağının tamamını elde edemez ise kalan kısım için asıl borçluya başvuracaktır¹³⁵.

Borçtan şahsen sorumluluğu bulunmayan malik, TMK m. 884. uyarınca esas borçluya ait koşullar içerisinde, borcu¹³⁶ ödemek suretiyle taşınmazın

¹³² Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967.

¹³³ Köprülü, Kaneti, s. 380; Ayan, (C. II), s. 182; Tekinay, (Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar, Eşya Hukuku) s. 110; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1035; Akipek, s. 228; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 8.

¹³⁴ Bu husus, Yargıtay’ın bir kararında; *“İpotekli taşınmaz maliki üçüncü kişinin sorumluluğu, ipotekli taşınmaz ile sınırlıdır. Bu nedenle, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla taşınmazın satılması halinde sorumluluğu kalmayacağından, bir diğer anlatımla borçtan şahsen sorumluluğu söz konusu olmadığından, hakkında İİK.nun 152.maddesi uyarınca rehin açığı belgesi düzenlenemez. Bu maddeye göre düzenlenen rehin açığı belgesi ile ancak asıl borçlu aleyhine takip yapılması mümkün olup, borçtan şahsen sorumlu olmayan ipotekli taşınmaz maliki üçüncü kişinin mal varlığına başvurulamaz.”* şeklinde belirtilmiştir. Yarg., 12. HD. E. 2018/15425, K. 2018/13566, T. 17.12.2018 www.kazanci.com

¹³⁵ Mustafa Dural, Eşya Hukuku Dersleri, İstanbul, 1981, s. 144; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 968; Şener, s. 21.

¹³⁶ Özellikle belirtmek gerekir ki, burada borcun muaccel hale gelmiş olması şarttır. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 15.

üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını talep edebilecektir. Ayrıca, aynı hükmün 2. fıkrası ile de alacağın, borcu ödeyen malike geçeceği öngörülmüştür.

Alacağın muacceliyetinin ise TBK m. 117/1 hükmünde yer verilen, “*Muaccel bir borcun borçlusu, alacaklının ihtarıyla temerrüde düşer.*” ifadesi uyarınca bir ihbara bağlı olduğu durumlarda, TMK m. 887’de öngörüldüğü üzere; bu ihbarın, ipoteğe konu borcun asıl borçlusu ile birlikte kendisine karşı da yapılmış olması gerekmektedir¹³⁷. Bu husus, ipotekli alacaklının, ipoteği paraya çevrilmesi yetkisini kullanabilmesi adına önem taşınmaktadır¹³⁸.

TMK m. 887 hükmü, ipotekli taşınmazı, daha sonradan devralan malik için de uygulanacaktır. Buna göre, ipotekli taşınmaz, borçluya yapılan muacceliyet ihbarından sonra üçüncü bir kişiye satılmış olsa dahi bu ihbarın yeni malike de yapılması gerekecektir. Bununla birlikte, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe ilişkin ödeme ve icra emrinin, İİK m. 149 uyarınca yine borçlu ile beraber taşınmaz malikine de gönderilmiş olması şarttır.

B. Kanundan Doğan İpotek Hakkı

Kanundan doğan ipotek hakları, doğrudan doğruya kanundan, sicil dışı olacak şekilde veya hukuki dayanaklarının kanun olmasının yanı sıra, tapu kütüğüne tescil edilerek kurulmaktadır. Doktrinde de yer aldığı şekilde; kanundan doğan ipotek hakkı, tescile tabi olan ve tescile tabi olmayan şeklinde iki ayrı başlık altında incelenecektir.

1. Tescile Tabi Olan

TMK’da öngörülen kanuni ipotek hakkının kurulması için, bir ipotek sözleşmesi yapılması değil, fakat tescil talebinde bulunulması ve tescil işleminin yapılması, şart olarak kabul edilmiştir. Bu tür ipotek hakkının hukuki dayanağı bir

¹³⁷ İhbarın sadece borçluya yapılmış olması, ihbarın, mutlak olarak geçersiz sayılmasına sebebiyet vermez; ancak malik açısından hüküm doğurmayacaktır. İhbarın yalnızca malike yapılması halinde ise mutlak olarak geçersiz sayılacaktır. Köprülü, Kaneti, s. 381; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 969, 970; Dural s. 144.

¹³⁸ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1036.

kanun hükmü olup; doğması için alacaklının tescil talebinde bulunması¹³⁹ ve tapu sicilinde tescil işleminin yapılması zorunlu kılındığından, doktrinde¹⁴⁰, “*dolayısıyla kanundan doğan ipotek hakları*” olarak nitelendirilmektedirler.

Dolayısıyla kanundan doğan ipotek hakları, TMK’da “*tescile tabi kanuni ipotekler*” başlıklı m. 893’te sayılmıştır. Buna göre, “*satıştan doğan alacağı için satılan taşınmaz üzerinde satıcı, elbirliği ortaklığına giren taşınmazlarda paylaşmadan doğan alacakları için birlikte mirasçı olanlar veya diğer elbirliği ortakları, bir taşınmaz üzerinde yapılan yapı veya diğer işlerde malzeme vererek veya vermeden emek sarf ettikleri için malzeme ve emek karşılığı olarak malik veya yükleniciden alacaklı olan alt yüklenici veya zanaatkarlar*”, kanuni ipotek hakkının tescilini isteyebileceklerdir.

2. Tescile Tabi Olmayan

İpotek hakkı, tescile tabi olmadan, kanun gereği de doğabilecektir. TMK’da belirli bazı hallerde, ipotek hakkının bu şekilde doğması düzenlenmiştir. Bu şekilde ipotek hakkının kazanılması, bir tasarruf işlemi ya da borçlandırıcı işlem gerektirmemektedir. Başka bir ifadeyle ipotek sözleşmesi ya da ipotek tescil işlemi yapılmamaktadır. TMK m. 892 ile hukuki dayanağının bir kanun hükmü olması itibarıyla kanuni ipotek hakkı olarak kabul edilen ipotek haklarının doğumunun, aksi kanunda öngörülmüş olmadıkça, tapu kütüğünde tescile tabi olmaması öngörülmüştür. İpotek hakkının doğması için yalnızca, kanunun aramış olduğu şartların gerçekleşmiş olması gerekmektedir¹⁴¹.

Bu şekilde tescil gerçekleştirilmeksizin tapu kütüğünde, aynı neticeleri ile beraber doğan ipotek hakları, doktrinde¹⁴², “*doğrudan doğruya kanundan doğan ipotek hakları*” olarak adlandırılmaktadır. Bununla birlikte, tescile tabi olmayan

¹³⁹ Ayrıca borçlunun veya malikin rızası yahut katılımı gerekli değildir (MK m. 1013/f. 2). Bununla birlikte, tescil talebinde bulunulması için, MK m. 894, m. 895/f. 2 ve m. 829/f. 3’te üç aylık bir hak düşürücü süre öngörülmüştür. Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 981, 982.

¹⁴⁰ Ayan, (C. III), s. 224; Akipek s. 235.

¹⁴¹ Acar, (Belirlilik İlkesi), s. 379.

¹⁴² Gürsoy, Eren, Cansel, s. 982; Akipek, s. 235; Köprülü, Kaneti, s. 342.

ipoteke hakkının da tescil edilmesine bir engel bulunmamaktadır. Tescil, burada, ipoteke hakkının aleniyetini sağlayacağından, açıklayıcı nitelikte olacaktır¹⁴³.

TMK'da bu haklar, m. 865/f. 3, m. 867/f. 2 ve m. 876'da düzenlenmiştir. TMK m. 865/f. 3 uyarınca ipoteekli taşınmaz malikinin kusuru ile taşınmazın değeri azalması tehlikesi söz konusu olur ise ipoteekli alacaklı, hakimden ya da gecikmesinde tehlike olması durumunda hakim izni olmaksızın, koruyucu önlemler alabilir. Söz konusu bu önlemler için ipoteekli alacaklı tarafından bazı masraflar yapılması halinde, ipoteke ile teminat altına alınmış olan alacağın yanında bir alacak ortaya çıkacaktır. Kanun gereği bu alacaklar için de ipoteekli taşınmaz üzerinde öncelikli bir ipoteke hakkı doğacağı kabul edilmiştir.

TMK m. 867/f. 2'de ise ipoteekli taşınmaz malikinin kusuru olmadan, taşınmazın değerinde azalma meydana gelmesi tehlikesi karşısında yapılabilecek masraflara bağlı olarak doğan alacak için aynı durum düzenlenmiştir. Buna ek olarak, TMK m. 876 uyarınca da ipoteekli alacaklının taşınmazın korunması adına zorunlu olarak yaptığı masraflar örneğin sigorta primlerini ödemesi halinde, bu masraflar bakımından da kanuni ipoteke hakkının doğması öngörülmüştür¹⁴⁴.

Ayrıca; tescile tabi olmayan rehin hakkının söz konusu olması için, alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisinden kaynaklı olarak hali hazırda bir ipoteke hakkının var olması gerekmektedir. Üzerinde ipoteke kurulmamış bir taşınmaza dair masraf yapılması, kendiliğinden bu tür bir ipoteke hakkı doğurmayacaktır¹⁴⁵.

III. İPOTEKE HAKKI SAHİBİNİN YETKİLERİ

Taşınmaz rehninin bir türü olan ipoteke, esas olarak TMK m. 881-897 arasında düzenlenmiş olmakla beraber; TMK m. 850-880 arasında yer verilen taşınmaz rehnine dair genel hükümler, ipoteke hakkında da uygulanır¹⁴⁶.

¹⁴³ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 976; Altay, Eskiocak, s. 151.

¹⁴⁴ Acar, (Belirlilik İlkesi), s. 380.

¹⁴⁵ Acar, (Belirlilik İlkesi), s. 380, dn, 1092.

¹⁴⁶ Haluk Burcuoğlu, **Hukukçu Gözüyle Banka Uygulamasında İpotekle İlgili Önemli Sorunlar**, İstanbul, Pamukbank Eğitim Yayınları, 1991, s. 1.

Bir alacağın teminat altına alınması için kurulan ipotek hakkı bakımından, teminat hükümleri ipoteğin kurulmasından itibaren doğar. İpotek sözleşmesinin yapılması ve sonrasında ipoteğin tescili ile beraber ipotekli alacaklıya, sadece ipoteğin paraya çevrilmesine ilişkin bir hak sağlanmış olmayacaktır. Ayrıca, dayanağının bir kısmı ipotek sözleşmesi bir kısmı da kanun hükümleri ile düzenlenen bir hukuki ilişki de kurulmuş olacaktır¹⁴⁷. İpotekli alacaklı da bundan dolayı; ipoteğe konu edilen taşınmazın teminat değeri bakımından bazı yetkilerle donatılmıştır.

A. İpotek Paraya Çevrilmeden Önce

İpotekli alacaklı, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın değerinin düşmesini engelleyecek koruma tedbirlerini almaya ya da bunun için ipotekli taşınmaz malikinden talepte bulunmaya yetkilidir. TMK m. 865/ f. 1’de yer verildiği üzere; *“Malik, rehinli taşınmazın değerini düşüren davranışlarda bulunursa; alacaklı, hakimden bu gibi davranışları yasaklamasını isteyebilir.”* Ayrıca, aynı maddenin ikinci fıkrasına göre; gereken tedbirleri alma yetkisi ipotekli alacaklıya verilebilir ya da gecikmesi sakınca yaratacak durumlarda ipotekli alacaklı, masrafları borçluya ait olmak üzere, kendisi de bu önlemleri alabilir.

Doktrinde var olan bir görüşe¹⁴⁸ göre, taşınmazın değerini düşürme tehlikesinden bahsedebilmek için, taşınmaz malikinin davranışlarına engel olunmaz ise taşınmazın değerinin düşeceği kabul edilebilir olmalıdır. Örneğin, ipotekli taşınmaz malikinin, taşınmaz üzerinde yer alan eklentilerden makine ve teçhizatın satışına ya da ipotekli arazideki ağaçların kesilmesi ile satılmasına yönelik üçüncü bir şahısla sözleşme yapması, ipotekli taşınmazın değerinde belirgin bir düşmeye sebebiyet verecek davranışlar olarak kabul edilebilecektir.

Ayrıca belirtmek gerekir ki; ipoteğe konu edilen binada tamirat ve bakım yapılmaması, deprem tehlikesine karşı binanın güçlendirilmemesi, su basmasına, yangına veya hırsızlığa karşı önlem alınmaması, tarla veya bahçenin kullanılmaz

¹⁴⁷ Çetiner, s. 210.

¹⁴⁸ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 238; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 946.

halde tutulması, ipotekli taşınmazda yer alan işletmenin işletilmesinin sonlandırılması şeklindeki ihmali davranışlar da bu kapsamda değerlendirilecektir¹⁴⁹.

TMK m. 866/f. 1 uyarınca ipotekli taşınmazın değerinde azalmaya sebebiyet verilmiş olması durumunda ise ipotekli alacaklı, borçludan, taşınmazın eski hale getirilmesini ya da başka bir teminat gösterilmesini talep edebilecektir. Bununla birlikte, TMK m. 866/f. 2 doğrultusunda, değer düşmesi tehlikesi olması halinde de teminat isteyebilir. Eğer borçlu, hakim tarafından verilecek süre zarfında, yeterli bir miktarda bir teminat sağlamaz ise ipotekli alacaklı, teminat değeri eksiğinin giderileceği bir tutardaki alacak kısmının ödenmesini, borçludan talep edebilecektir. Alacak, bu azalan teminat tutarı ile sınırlı olmak üzere, muaccel hale gelecektir¹⁵⁰.

Taşınmaz malikinin sorumlu olmadığı sebeplerden kaynaklanan değer azalması halinde ise TMK m. 867/f. 1 uyarınca eğer taşınmaz maliki, bir tazminat elde etmiş ise ipotekli alacaklı, bu tazminatı aşmayacak miktarda kendisine bir güvence verilmesini ya da alacağın teminatsız kalan kısmı kadar ödeme yapılmasını talep etme yetkisine sahiptir¹⁵¹.

Üzerinde ipotek tesis edilen taşınmazdan bir parçanın ayrılması ve bu parçanın mülkiyetinin devredilmesi ya da parsellere bölünmesi ve parsellerden en az birisinin devredilmesi halinde ise ipoteğin, her parsel için değeri oranında tapu idaresince dağıtılacağı genel kuraldır (TMK m. 889/f. 1). Ancak, ipotekli taşınmaz malikinin, taşınmazdan, ipotek konusu alacağın yirmide birinden az bir değere sahip olan bir parçayı ayırarak devretmesi ve taşınmazın geri kalan kısmının değeri de alacak için yeterli teminat teşkil etmesi de söz konusu olabilir. Bu durumda devredilen parçanın yeni maliki, ipotekli alacaklıdan kendi parseli üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını talep edebilecektir (TMK m. 868). Yine devredilen parçanın yeni malikinin, ipotekli alacaklıya, ayrılan parçanın değeri oranında bir ödeme yapması durumunda da aynı şekilde hareket edilebileceği hüküm altına alınmıştır. Bu

¹⁴⁹ Çetiner, s. 212.

¹⁵⁰ Esener, Güven, s. 523, 524.

¹⁵¹ Bahsi geçen güvence, garanti veya kefalet gibi şahsi nitelikte de olabilir; taşınır rehni ya da ipotek gibi aynı bir güvence de olabilir. İpotekli alacaklıya ödenecek kısmi ödeme hususunda uyumsuzluk olduğu durumlarda ise bu alacağın miktarının mahkeme tarafından tespiti talep edilebilecektir. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 244, dn. 26, 27.

talep karşısında, ipotekli alacaklının, ipoteğin kaldırılmasından kaçınma hakkı bulunmamaktadır.

TMK m. 889/f. 1’de düzenlenen kural belirlenirken, aksine bir anlaşma olmaması durumu ayrı tutulmuştur¹⁵². Doktrindeki baskın görüşe¹⁵³ göre ise aksine bir anlaşma olmaması durumunun kapsamına, taraflar arasında teminat yükünün nasıl bölüştürüleceğine dair bir anlaşma yapılmadığı haller girecektir¹⁵⁴. Bu durumda, yeni malikin ipotek konusu borçtan müteselsilen sorumlu olmayı kabul ettiğine dair ya da taraflarca, devredilen veya diğer bir parsel üzerindeki ipoteğin kaldırılmasına dair bir anlaşma yapılmış olması, örnek olarak verilebilir.

Tapu memuru tarafından kendiliğinden yapılacak olan söz konusu paylaştırmayı, ipotekli alacaklının kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır. TMK m. 889/f. 2 uyarınca ipotekli alacaklının, bu durumunda kendisine tebliğinden itibaren bir ay içinde borçluya, yazılı bildirimde bulunarak alacağının bir yıl içinde ödenmesini talep etme hakkı bulunmaktadır. Doktrinde yer alan bir görüşe göre¹⁵⁵; ipotekli alacaklının, borçluya yapacağı ihbar tarihinden itibaren bir yıl geçtiği takdirde, alacağın, muacceliyet tarihi henüz gelmemiş olsa dahi alacak muaccel hale gelmiş olacaktır. Böylelikle, ipotekli alacaklı, bu süreden sonra tüm ipotekli taşınmazların paraya çevrilmesini talep edebilecektir.

B. İpoteğin Paraya Çevrilmesi Aşamasında

İİK m. 148 ve devamındaki hükümler doğrultusunda; ipotekli alacaklı, borcun vadesinde ödenmemesi¹⁵⁶ halinde, ipotekli taşınmazın paraya çevrilmesini talep etme ve ipotekli taşınmazın satış bedelinden alacağını tahsil etme yetkisine

¹⁵² MK m. 889’un gerekçesinde; “Maddeyle rehin konusu taşınmazın bölünmesi veya müşterek rehin konusu taşınmazlardan birinin başkasına devri halinde, rehnin nasıl bölüneceği belirtilmektedir. Yürürlükteki metinden farklı olarak 1984 tarihli Öntasarıda olduğu gibi ‘alacaklının, yapılan dağılımı kabul etmediğini bildirme süresinin tebligattan itibaren işleyeceği ve alacaklının borcun ödenmesini isteme hakkını ise ‘borçluya yapacağı yazılı bildirim ile’ kullanabileceği esasları kabul olunmuştur.” https://www.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/ss723_Madde_Gerekceleri_5.pdf

¹⁵³ Köprülü, Kaneti, s. 392; dn. 35,36; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 314.

¹⁵⁴ Erden Kuntalp, “Aynı Alacak İçin Birden Çok Taşınmaz Rehni”, **Yiğit Okur’a Armağan**, İstanbul, 1998, s. 247 vd.

¹⁵⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 319; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s.974.

¹⁵⁶ Yargıtay’ın bir kararında; “...Dava tarihi itibarıyla ipotek borcu mevcut olup davacı tarafından borcun ödendiği ispatlanamamıştır...” şeklinde varılan sonuç itibarıyla borcun ödendiğine dair ispat yükü, borçluya aittir. Yarg. 14. HD. E. 2014/4301, K. 2014/8495, T. 25.6.2014. www.kazanci.com

sahiptir. İpotekli taşınmazların birden fazla olması halinde ise ipotekli alacaklı, taşınmazların tümünü kapsayacak şekilde, ipoteğin paraya çevrilmesi talebinde bulunma hakkına sahip olacaktır. Bununla birlikte, TMK m. 873/f. 3 uyarınca icra dairesi, bu taşınmazlardan, ipotek konusu alacağı karşılayacak kadarını paraya çevirir¹⁵⁷.

Yargıtay'ın bir kararında¹⁵⁸ da “*Toplu rehinde, tek bir alacağın tamamı, birden fazla taşınmaz ile teminata alınmış olup, birden fazla taşınmaz üzerinde kurulu rehinler arasında hukuki bağıllık vardır ve bu bağ içerisinde alacaklının alacağını tahsil etmesi asıldır. Rehin alacaklısının, teminat ne denli fazla olursa olsun, temelde alacağını, ancak bir kere elde edebileceğinin de unutulmaması gerekir. Böylece rehinli taşınmazlardan birisinin paraya çevrilmesi halinde, rehin alacaklısı alacağını tahsil etmişse, artık diğer taşınmaz üzerindeki rehnin konusu kalmayacak ve sona erecektir. Kısacası, alacaklı, alacağının tutarını bir kez isteyebilir. Alacağı tümüyle karşılandığında, bütün taşınmazlar hakkındaki rehin hakkının sona ermesi gerekir.*” şeklinde yer almıştır.

Birden fazla ipotekli alacaklı olması durumunda, birbirlerinden bağımsız olarak alacaklı sıfatına sahip olmaları itibariyle ipotekli taşınmazın satış bedelinden, ipotek dereceleri doğrultusunda, öncelik sırasına göre, alacaklarını elde edeceklerdir. Bir ipotek derecesi içinde alt dereceler kurulmuş ise her alt derecede bulunan alacaklı söz konusu derece sıralamasına göre alacağını elde eder¹⁵⁹.

TMK m. 874/f. 2 uyarınca ipotek derecesi, bir alt derecelendirme olmaksızın, birden fazla alacaklıya, her biri aynı dereceyi paylaşacak şekilde tescil edilmiş ise eşit sırada olmak üzere, bu derece için ayrılan taşınmaz satış değerinden, alacakları oranında yararlanma hakkına sahiptirler.

¹⁵⁷ İcra dairesinin aksi yönde hareket etmesi halinde, tarafların şikayet yoluna başvurma hakları bulunduğu dair bkz. Kemal T. Gürsoy, **Birden Ziyade Gayrimenkulün Aynı Borç İçin İpotek Edilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara, 1978, s. 23; Zekeriya Kürşat, “Birlikte Rehin”, **Özer Seliçi’ye Armağan**, Ankara, Seçkin, 2006, s. 424.

¹⁵⁸ Yarg. 12. HD, E. 2018/97, K. 2018/756. T. 5.2.2018, www.kazanci.com

¹⁵⁹ Esener, Güven, s. 502.

IV. İPOTEKLİ TAŞINMAZ MALİKİNİN YETKİLERİ

İpoteğin kurulması halinde, ipoteğe konu taşınmaz üzerinde, taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından doğan tasarruf yetkisi korunmaktadır. TMK’da “*rehinden sonra kurulan ayni haklar*” başlıklı m. 869/f. 1 uyarınca “*Malikin rehinli taşınmaz üzerinde yeni sınırlı ayni haklar kurmayacağını taahhüt etmesi geçerli değildir.*” Bu hüküm ile taşınmaz malikinin, ekonomik açıdan gelişme hakkının elinden alınamayacağı ve bunun sınırlandırılmasının hukuken geçersiz kabul edileceği düzenlenmiştir¹⁶⁰. İpotekli taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından doğan tasarruf yetkisinden hareketle, ipotekli taşınmazın üçüncü şahsa devri de mümkündür. Ancak TMK m. 881/f. 1 doğrultusunda, söz konusu taşınmazın devrinin, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, ipotek borçlusunun sorumluluğuna ve teminata dair bir değişiklik yaratmayacağı hüküm altına alınmıştır.

Üçüncü kişi, ipotekli taşınmazı devraldığında kural olarak, ipotek konusu borçtan kişisel olarak sorumlu olmayacaktır. Sorumluluğu, taşınmazın değeri ile sınırlı olan bir sorumluluktan ibaret olacaktır¹⁶¹. Bu kuralın istisnası ise tarafların aralarında, borçlunun da taşınmazın devri ile değişeceğine dair bir anlaşma yapmış olmaları ya da yeni malikin borcu kabul etmiş olması halidir¹⁶². İpotekli taşınmaz malikinin bir diğer yetkisi de ipoteğe konu edilen taşınmazının bölünmesi suretiyle yeni parseller elde edebilmesidir. Buradaki bölme yetkisi, ipotekli alacaklının rızasının alınmasını gerektirmemektedir. Parsellerin mülkiyeti, devreden taşınmaz malikine veya devralan üçüncü kişiye ait olsa dahi her bir parsel üzerindeki ipotek yükü devam edecektir¹⁶³.

¹⁶⁰ Doktrinde bir görüşe göre, böyle bir anlaşma, kesin hükümsüzlükle sakat olacaktır. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 389, dn. 4. Aksi yönde bir görüş ise kanun maddesinde yer alan geçersizlik ibaresinden anlaşılması gerekenin, anılan şekilde bir taahhüdün ayni sonuç doğuramayacak olduğu ve taşınmaz malikinin borcunu ödeyemeyecek olması ile ipotekli alacaklının uğrayacağı zararı tazmin etme borcu altına sokacağı olduğu yönündedir. Veysel Başpınar, “Sınırlı Ayni Hakların Sırası”, *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*, Ankara, sy.:78, Mayıs 1993, s. 54, dn. 46.

¹⁶¹ Esener, Güven, s. 527; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 313.

¹⁶² MK m. 888/f. 2 uyarınca “*Yeni malik borcu yüklendiği takdirde alacaklı, kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bir yıl içinde yazılı olarak önceki borçluya bildirmezse, borçlu borcundan kurtulur.*”

¹⁶³ Parsellerin, borçtan müteselsilen sorumlu olmayan üçüncü kişilere devri halinde, ipotek yükünün bölünerek parsellere bağlanacağına dair bkz. yuk. IV., A.

İKİNCİ BÖLÜM

İPOTEĞİN SONA ERME HALLERİ

I. GENEL OLARAK

TMK'da “*rehnin sona ermesi*” başlıklı m. 858'de düzenlendiği şekliyle; “*Taşınmaz rehni, tescilin terkinini veya taşınmazın tamamen yok olmasıyla sona erer. Kamulaştırmaya ilişkin kanun hükümleri saklıdır.*” Taşınmaz rehnine dair genel hükümler arasında yer alan bu hüküm, ipotek hakkı için de geçerlidir. Buna göre, ipotek hakkının, diğer tüm ayni haklar şeklinde, ya terkinle veya terkine gerek olmaksızın kendiliğinden sona ereceği kabul edilmektedir.

Alacağın sona ermesine karşın; tescil edilmiş olan ipoteğin terkin edilmesine, taraflardan birisinin karşı çıkması halinde, ipoteğin terkinini, ancak dava yoluyla mümkün olacaktır. Yargıtay'ın bir kararında¹ bu hususa; “*...Bilindiği üzere ipotek kişisel bir alacağın teminat altına alınması amacını güden ve bir taşınmaz değerinden alacaklının alacağını elde etmesini sağlayan sınırlı bir ayni haktır. Taraflar mevcut ipoteği iradeleriyle tapuda yapacakları işlem sonucu kaldırabilecekleri gibi bir tarafın terkine rıza göstermemesi halinde ipotek bedelinin ödenmesi koşulu ile kaldırılmasını mahkemeden de isteyebilir...*” şeklinde değinilmiştir.

TMK'da “*ipoteğin terkinini isteme hakkı*” başlıklı m. 883'e göre, alacağın sona ermesiyle birlikte, artık taşınmaz maliki, alacaklıdan, ipoteğin terkin ettirmesini talep edebilecektir². Buna göre, ipotek ile güvence sağlanan alacağın sona ermesi üzerine, taşınmaz malikinin, tapu sicil müdürlüğünden, ipoteğin terkinini isteme hakkı bulunmamaktadır. Ayrıca madde hükmü doğrultusunda, tapu memuru da söz

¹ Yarg. 14. HD. E. 2015/8181, K. 2018/880, T. 8.2.2018, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

² Maddenin gerekçesinde, “*Maddeyle alacağın sona ermesinin, rehnin de otomatik olarak sona ermesine yol açması kabul olunmamış, alacak sona ermiş ise alacaklıya ipoteğin terkinini talep hakkı verilmiştir. Bu sebeple mevcut bir ipotek ancak alacağın sona ermesi ve ipoteğin tapu kütüğünden terkinini ile ortadan kalkmaktadır.*” şeklinde açıklamaya yer verilmiştir. **Türk Medeni Kanunu, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, Adalet Bakanlığı, 2002, s. 579.

konusu terkin işlemini, TMK m. 1026/f. 3'e göre de kendiliğinden gerçekleştiremeyecektir³.

Ayrıca belirtmek gerekir ki; ipoteğin güvence sağladığı alacağın sona ermesi dışında da ipoteği sona erdiren sebepler bulunmaktadır. Buna göre, ipoteği sona erdiren bir mahkeme kararı olması, ipotekli taşınmazın tamamen yok olması veya kamulaştırılması, ipoteğin belirli bir süre ile sınırlı olarak kurulması halinde bu sürenin dolması ve ipotekli taşınmazın cebri icra yoluyla satılması gibi sebepler de ipoteğin sona ermesi sonucunu doğurmaktadır.

II. İPOTEĞİN ALACAĞA BAĞLI OLARAK SONA ERMESİ

İpoteğin sona erme hallerinden birisi de ipotekle güvence altına alınan alacağın sona ermesidir. İpotek ile teminat altına alınan alacak, ifa (TBK m. 131/f. 1), ibra (TBK m. 132) ve takas (TBK m. 139) gibi nedenler ile sona erebilir.

İpotek hakkının ise alacağa bağlı bir hak olması sebebiyle⁴; TMK m. 858/f. 1 ve TMK m. 883 gereğince alacağın sona ermesi ile ipotek hakkı da terkin ile sona erdirilebilecek hale gelecektir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında⁵ yer alan karşı oy yazısında da “...ipotek, sahibine alacağını rehin konusu taşınmazın değerinden elde etme yetkisi veren, bir alacağa aynı güvence sağlayan rehin hakkıdır. İpoteğin var olabilmesi için, mutlaka bir alacağın varlığı gereklidir. Bu sebeple de ipotek hakkı fer'i bir taşınmaz rehini olup bu özelliği nedeni ile de ipoteğin varlığı ve sona ermesi alacak hakkına bağlıdır.” şeklinde belirtilmiştir.

Alacağın sona ermesi ile ipotek de sona erecektir; ancak, ipotek, tapu kütüğünden terkin edilmiş olmadıkça, tapu kayıtlarında şekli olarak devam

³ Türk Borçlar Kanunu'nun “asıl borca bağlı hak ve borçların sona ermesi” başlıklı 131. maddesinin 1. ve 3. fıkralarında; “Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde, rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona ermiş olur... Taşınmaz rehnine, kıymetli evraka ve konkordatoya ilişkin özel hükümler saklıdır.” şeklinde ifade edilerek bu değerlendirme teyit edilmektedir. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 403, dn. 8.

⁴ Sirmen, (Eşya Hukuku), s. 633.

⁵ Yarg. HGK. E. 2013/14-93, K. 2013/1364, T. 18.9.2013, <http://www.kazanci.com>

edecektir⁶. Bu sebeple, TMK m. 883 uyarınca alacağa bağlı olarak sona eren ipotek hakkının, şekli olarak da sona ermesi için, ipotekli alacaklının, tapu sicil müdürlüğünden terkinini talep etmesi gerekmektedir.

Terkinin yalnızca açıklayıcı bir özellik mi taşıdığı, yoksa ipoteğin ancak terkin işlemi sonucu mu sona ermiş olacağı konusunda, doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Bir görüşe göre⁷; borcun ödenmesi ile ipotek de sona erer, ancak tapudaki tescil, terkin edilmediği müddetçe şeklen varlığını devam ettirir. Taşınmaz malikinin talebine karşın, alacaklı tarafından, tapu sicil müdürlüğünden yazılı olarak ipoteğin terkin talebinde bulunulmaz ise yolsuz bir tescil söz konusu olacaktır. Bu durumda, taşınmaz maliki, TMK m. 1025/f. 1 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi talebiyle dava açabilecektir. Mahkemenin, tapu kaydının düzeltilmesine dair vereceği hüküm, açıklayıcı nitelikte olacaktır. Sonrasında, taşınmaz maliki, bu kararı tapu sicil müdürlüğüne ibraz ederek tapu kaydını düzeltirebilecektir⁸.

Doktrindeki diğer bir görüş⁹ ise ipotek ile teminat altına alınan alacağın tamamen sona erdiğini ispatlaması kaydıyla; taşınmaz malikine de terkinini talep etme hakkının tanınması gerektiği yönündedir. Bu görüşün gerekçesi ise taşınmaz malikinin, örneğin, intifa hakkı sahibinin ölmesi halinde, öldüğünün belgelenmesi suretiyle TMK m. 1026/f. 1 doğrultusunda, terkinini talep edebiliyor olmasının, burada da uygulanması gerektiğine dayandırılmaktadır.

Bir başka görüşe göre¹⁰ de; terkin işlemi, üçüncü kişiler açısından kurucu, alacaklı ve borçlu arasındaki ilişki açısından ise açıklayıcı nitelik arz etmektedir. İpotek, alacağın sona ermesine rağmen, borçlu ile alacaklı açısından, tapu kayıtlarında şekli olarak devam etmektedir. Üçüncü kişiler bakımından ise tapu kayıtlarında görünen ipoteğin, hem şekli hem de maddi anlamda varlığı söz

⁶ Tekinay, (Sınırlı Ayni Haklar) s. 110 vd.; Ayan, (C. III), s. 212, 241; Turgut Akıntürk, Derya Ateş Karaman, **Medeni Hukuk**, 24. bs., İstanbul, Beta, 2018, s. 454 vd.; Köprülü, Kaneti, s. 345; Saymen, Elbir, s. 581; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 966; Akipek, s. 227.

⁷ Köprülü, Kaneti, s. 347; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 919, 920.; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 403.

⁸ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 920; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 403.

⁹ Ayan, (C. I), s. 401.

¹⁰ Çetiner, s. 267.

konusudur. Buna göre, gerçekleştirilecek terkinin de üçüncü kişiler nezdinde kurucu özellik teşkil edeceği savunulmuştur.

Önemle belirtmek gerekir ki; üst sınır ipoteğinde, henüz doğmamış bir alacak da ipotek ile teminat altına alınmış olduğundan, doğan alacağın sona ermesi, yani bu kısım borcun ödenmesi ile ipotek sona ermeyecektir. Çünkü alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisi devam ettiği sürece ipotek de şekli ve maddi anlamda varlığını koruyacaktır¹¹.

TMK m. 864 uyarınca “*Rehnin tapu kütüğüne tescil edilmesinden sonra alacak için zamanaşımı işlemez.*” Bu kapsama giren alacakların belirlenmesinin de üst sınır ipoteği ile anapara ipoteği açısından ayrı ayrı değerlendirmek gerekeceğine dair doktrinde bir görüş mevcuttur¹². Anapara ipoteğinde, alacağın kapsamına; anapara ile birlikte, temerrüt faizi, takip giderleri, zorunlu masraflar, son vadeden itibaren işlemiş olan faiz ve iflasın açıldığı ya da ipoteğin paraya çevrilmesinin talep edildiği zamana kadar işleyen üç yıllık faiz alacağı da dahildir. Bu üç yıllık faiz alacağı dışında kalan faiz ise TBK m. 147/b. 1 uyarınca beş yıllık zamanaşımına tabi olacaktır. Ayrıca yine aynı görüşe göre; ipotekli taşınmazın satış değerinin, anapara alacağının bütününe karşılamayacağının öngörülebilir olması, ipotekli alacak için zamanaşımı işlemeyeceği kuralına bir istisna oluşturmayacaktır. Burada yalnızca, taşınmazın cebri icra yolu ile satışı sonucunda ipoteğin sona erdirilerek terkin edilmesi akabinde, kalan kısım için zamanaşımı işleyecektir.

Üst sınır ipoteğinde ise yer verilen bu görüş ile birlikte doktrinde yer alan diğer görüşlere¹³ göre de alacak henüz belirli olmasa dahi üst sınır içerisinde olan tüm alacaklar için zamanaşımı işlemeyecektir. Fakat burada önemli olan husus, üst sınırı aşan alacaklar bakımından ise zamanaşımının işleyeceğinin kabulüdür¹⁴. Kanaatimizce de bu görüş isabetlidir. Zira belirlenen üst sınırı aşması halinde, faiz alacakları, üst sınır ipoteğinin kapsamına dahil edilemeyeceğinden, zamanaşımına tabi birer alacak olmaları doğal bir sonuç olacaktır.

¹¹ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 251, 252.

¹² Çetiner, s. 186.

¹³ Köprülü, Kaneti, s. 348; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 307.

¹⁴ Çetiner, s. 187.

TMK m. 864 hükmünde, ipoteğin tapu kütüğüne tescil edilmesinden sonra denilmesi itibariyle tescile tabi olmayan kanundan doğan ipotek hakları için zamanaşımı işleyeceği söylenebilecektir. Ayrıca; bu hususta aynı görüşte olduğumuz bir görüşe¹⁵ göre; bu maddede tescilden bahsedilmiş olması sebebiyle de TMK m. 1011'e göre yapılacak geçici tescil bu kapsamda kabul edilemeyecektir. Aynı şekilde, tescilin, yolsuz bir şekilde olsa dahi terkin edilmesi halinde de artık alacak için zamanaşımı işlemeye başlayacaktır. Doktrinde yer alan karşı görüş tarafından ise yolsuz terkinine karşın, ipotek devam ettiği müddetçe, alacak bakımından zamanaşımının işlemeyeceği ileri sürülmektedir¹⁶. Ancak kanaatimizce de doktrinde yer alan diğer görüşün¹⁷ savunduğu üzere; TMK m. 864 hükmünde, yalnızca tescil edilmiş ipotekle teminat altına alınan alacak bakımından bu kuralın getirilmiş olması itibariyle tescilin yolsuz terkin halinde, ipotek hakkının devam ediyor olması nedeniyle zamanaşımının hala işlememesinin kabulü, maddenin kapsamının genişletilmesine sebep olacaktır.

A. Alacağın Devrinin İpotek Hakkı Üzerindeki Etkisi

TMK'da geçerli olarak bir ipotek hakkının kurulması için tescil şartı aranmışken; ipotek ile teminat altına alınan alacağın devri için bu şart aranmamıştır. Bununla birlikte, ipoteğin alacağa bağlılık ilkesi gereğince alacaktan ayrı olarak devri mümkün olmayacaktır¹⁸.

TMK m. 891'de; *“İpotekle güvence altına alınmış bir alacağın devrinin geçerli olması, devrin tapu kütüğüne tescil edilmesine bağlı değildir.”* şeklinde belirtilmiştir. Alacağın devri, TBK m. 183 vd. maddelerinde düzenlenen hükümlerine tabidir. TBK'da *“Öncelik hakları ve bağlı hakların geçişi”* başlıklı m. 189 uyarınca

¹⁵ Çetiner, s. 187.

¹⁶ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 307; Köprülü, Kaneti, s. 348.

¹⁷ Çetiner, s. 187, dn. 490.

¹⁸ M. Reşit Karahasan, *Yeni Türk Medeni Kanunu, Eşya Hukuku, Medeni Kanun, C. II*, İstanbul, Arıkan Yayınları, 2007, s. 241; Köprülü, Kaneti, s. 378.

“Alacağın devri ile devredenin kişiliğine özgü olanlar dışındaki öncelik hakları ve bağlı haklar da devralana geçer.”¹⁹.

Alacağın devrinde de ipoteğin alacağa bağlılığı ilkesinden yola çıkılarak hareket edilmektedir. İpotekli alacağın devredilmesi halinde, buna bağlı olarak ipotek hakkı da tescile gerek olmaksızın, ayrıca tapu kütüğü sayfasında tescil edilmiş olan ipotekli alacaklının adının yerine, alacağı devralan alacaklının adı yazılmaksızın, yeni alacaklıya kendiliğinden geçecektir. Alacağın devrinde, borçludan muvafakat alınması ya da kendisine bildirimde bulunulması şeklinde zorunluluklar bulunmadığından, borçlunun haberi olmaksızın alacağın devri gerçekleştirilebilmektedir²⁰.

İpotekle teminat altına alınan alacağın devrinden haberdar edilmeyen borçlu, iyiniyetli olarak alacağı devreden tarafa ödemedede bulunur ise borcundan, yine TBK m. 186²¹ uyarınca ipotek konusu borçtan kurtulmuş sayılacaktır.

TST’de “*rehin haklarının tescili*” başlıklı m. 31/f. 2’ye göre ise “*Rehin hakkının kuruluşundaki şartlarda yapılan değişikliğe ait sözleşmeler, alacağın kısmen ödenmesine ilişkin istemler, 11/1/2011 tarih ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 183 üncü maddesi uyarınca yapılacak alacağın devri sözleşmeleri ve benzerleri düşünceler sütununda belirtilir.*”

İpotekli alacağın devredildiğini, bu sebeple de ipotek hakkının sicil dışı kazanıldığını iddia eden, alacağı devralan taraf, bu hususun düşünceler sütununa işlenilmesini tapu sicil müdürlüğünden isteyebilecektir²². Sonrasında ise tapu sicil

¹⁹ Bu husus, Yargıtay’ın bir kararına da şu şekilde konu olmuştur; “...alacağın temlik edildiği, bu durumda, temlik alınan kısım kadar ipotek hakkının da TBK’nun 189. maddesinde yer alan emredici düzenleme gereğince temlik alacaklısına geçeceği tabii olup, kanunun emredici hükmü gereğince alacağın devri ile bağlı haklardan olan ipotek hakkının da intikal edeceği gerçeği karşısında, mahkemenin, alacağın temlik ile birlikte ipoteğin devrinin geçerli olabilmesi için tapu siciline tescilinin gerekli olduğu yönündeki gerekçesi yerinde değildir.” Yarg. 12. HD. E. 2016/14201, K. 2017/5881, T. 17.4.2017. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2016-14201.htm&kw=2016/14201`#fm>

²⁰ Çetiner, s. 135, 136.

²¹ Madde hükmü aynen; “*Borçlu, alacağın devredildiği, devreden veya devralan tarafından kendisine bildirilmemişse, önceki alacaklıya; alacak birkaç kez devredilmişse, son devralan yerine önceki devralanlardan birine iyiniyetle ifada bulunarak borcundan kurtulur.*” şeklindedir.

²² Çetiner, s. 135.

müdürlüğü, bu durumun, TMK m. 1019/f. 1 uyarınca ipotekli taşınmaz malikine ve önceki ipotekli alacaklıya tebliğ etmekle yükümlü olacaktır. Ancak TST m. 31/f. 2 hükmünün, düzen hükmü olması itibariyle alacağın devri sözleşmelerinin tapu kayıtlarında yer almaması, ipotekli alacağın devrinin geçerliliğini etkilemeyecektir²³.

Öte yandan, alacağın devri sözleşmelerinin düşünceler sütununda belirtilmesi, muhtemel ihtilafları engellemek bakımından, isabetli olacaktır. Zira alacağı devir eden tarafın, böyle bir hakkı olmamasına rağmen, söz konusu ipoteğin terkinini talep etmek suretiyle alacağı devralan tarafın ipotek hakkını sona erdirebilmesi olasıdır²⁴. Bu durumda, alacağı devralan ipotekli alacaklı TMK m. 1025/f. 1 doğrultusunda, tapu sicilinin düzeltilmesi talepli dava yoluna başvurabilecektir. Alacağı devralan ipotekli alacaklı, söz konusu dava esnasında veya dava öncesinde mahkemeden, sicil dışı ayni hak iddiasına dayanarak, TMK m. 1011 uyarınca ipotek hakkının geçici tescilini talep eder ise TMK m. 1023²⁵ doğrultusunda, iyiniyetli üçüncü kişilerin kazanımlarının korunmasının önüne geçebilecektir.

Aksi halde, örneğin, üçüncü kişi, söz konusu taşınmazın mülkiyetini, taşınmaz üzerindeki ipoteğin haksız olarak terkin edilmiş olduğunu bilmeden ya da bilmesi gerekmeden kazanır ise onun bu kazanımı korunacaktır; ayrıca yolsuz bir biçimde terkin edilen ipotek de sona erecektir. Bunun dışında, TMK m. 3 anlamında iyiniyetli üçüncü kişi, söz konusu taşınmaz üzerinde yalnızca ipotek hakkı, üst hakkı ya da geçit irtifakı vd. şeklinde bir sınırlı ayni hak kazanır ise yolsuz olarak terkin edilmiş bulunan ipotek hakkından önce gelecek şekilde tescile hak kazanacaktır. Verilen örneklerin gerçekleşmesi halinde ise alacağı devir alan alacaklı taraf, yolsuz tescile sebebiyet veren alacağı devir eden taraftan uğradığı zararın tazminini talep edebilecektir²⁶.

²³ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 964; Şener, s. 15; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 295; Aktepe, s. 182; Ertaş, Cumalıoğlu, Serdar, s. 581; Gürsel Öcal Dörtgöz, Bankacılık ve Tapu Sicili Yönünden İpotek, Ankara, 2010, s. 86, 280.

²⁴ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 295.

²⁵ MK madde 1023; “Tapu kütüğündeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka ayni hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur.”

²⁶ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 297.

Alacağın devri, kanuni devir veya iradi devir şekillerinde gerçekleştirilebilir. İradi devir bakımından; ipotekli alacağın devri, tapu kütüğüne tescil edilmesi gerekmeksizin geçerli kabul edilecek ancak TST m. 31/f. 2’de yer verilen düzen hükmü uyarınca düşünceler sütununa kaydedilecektir.

TBK m. 189 uyarınca ipoteğin, alacağı devralan tarafa, kendiliğinden geçmesi bakımından; ipotek ile teminat altına alınan alacağın, adi alacak veya kıymetli evraka bağlı bir alacak olması bir önem arz etmeyecektir. Ayrıca, ipotek ile güvence sağlanan alacağın yalnızca bir kısmı da alacağın devrine konu edilebilir. Bu durumda, ipotek hakkının da sadece alacağın devredilen kısmı ile orantılı bir bölümü, ipotekli alacağı devralan tarafa geçecektir²⁷. Borçlu karşısında ise alacağın bir kısmını devralan ile alacağın devrine konu edilmeyen kısım için alacağını sürdüren diğer alacaklı olmak üzere, birden fazla alacaklı bulunacaktır.

TBK m. 184 uyarınca alacağın devri sözleşmesinin adi yazılı şekilde yapılmış olması yeterlidir. Ancak uygulamada, tapu sicil müdürlüklerine ibraz edilen alacağın devri sözleşmeleri olarak, noterde düzenleme şeklinde yapılmış veya imzaları noter tarafından tasdik edilmiş olan sözleşmeler bulunmaktadır. Bununla birlikte, alacağın devri sözleşmesi, tapu sicil müdürlüğü huzurunda da yapılabilecektir²⁸.

Alacağın devrinin, kanuni devir şeklinde gerçekleşmesi halinde ise ipotek ile teminat altına alınan alacağı, kanun gereğince devralan alacaklının da ipotekten faydalanacağı öngörülmüştür. İradi devir şeklinde yapılan ipotekli alacağın devrinde geçerli olan yukarıda yer verdiğimiz kurallar, kanuni devirler açısından da uygulanmaktadır. Kanundan doğan alacağın devri halleri ise üçüncü kişinin alacaklıya halef olması (TBK m. 127) ve kefilin rücu hakkı (TBK m. 596/c.1) olarak düzenlenmiştir. Üçüncü kişinin alacaklıya halef olması hali, birkaç farklı şekilde karşımıza çıkabilir. Örneğin; ipoteğe konu edilen taşınmazın üçüncü kişiye ait olması

²⁷ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 294, dn. 23.

²⁸ Gürsel Öcal Dörtgöz, Açıklamalı Tapu Sicili (Tapu Sicil Tüzüğü Şerhi), Ankara, 2005, s. 405.

halinde, üçüncü kişi, ipotek ile güvence sağlanan alacağı ödemek suretiyle ödediği oranda ipotekli alacaklının haklarına halef olur²⁹.

Taşınmaz maliki, ipotekli taşınmaz üzerinde, ipoteğin tesisinden sonra, ipotekli alacaklının muvafakati bulunmadan, üçüncü bir kişi lehine oturma hakkı, intifa hakkı vb. bir sınırlı ayni hak tesis etmiş olabilir. Bu durumda, İİK m. 132³⁰ uyarınca alacaklı, ipotek ile teminat altına alınan borcun ödenmemesi halinde, taşınmazın bu haklardan ayrı olarak paraya çevrilmesi yoluna başvurabilecektir. Bu ihtimalde de; TBK m. 127/f. 1 uyarınca üçüncü kişi, bu sonuç ile karşılaşmamak adına, ipotek konusu borcu ödeyerek, ödediği oranda ipotekli alacaklının haklarına halef olabilir. TBK m. 127/f. 2'ye göre de; “*Alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişinin ona halef olacağı, borçlu tarafından ifadan önce alacaklıya bildirildiği takdirde.*” bu ödeme oranında, üçüncü kişi, alacaklının haklarına halef olacaktır.

Kefil ise ipotek ile teminat altına alınan borcu, alacaklıya ödemesi ile ödemedede bulunduğu oranda, alacaklının haklarına halef olacaktır³¹ (TBK m. 596). Kefil, böylelikle, alacağa bağlı nitelikteki ipotek hakkını da kazanmış olacaktır³². İpotekli alacaklının da kefalet esnasında mevcut olan ya da borçlunun daha sonradan sağladığı ipotek haklarının devri için, tapu sicil müdürlüğünde, gerekli işlemleri yapma yükümlülüğü bulunmaktadır (TBK m. 592/f. 3/c. 2). Ancak doktrindeki bir görüşe³³ göre; söz konusu işlemler, ipotek hakkının kefile devri açısından, kurucu işlemler değil, yalnızca açıklayıcı nitelikte işlemlerdir. Kanaatimizce de bu görüş

²⁹ TBK m. 127, MK m. 884/f. 2'yi tamamlayıcı özelliğe sahip bir hükümdür. MK m. 884/f. 2 uyarınca “*Alacak, borcu ödeyen malike geçer.*” bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, III, A, 3.

³⁰ İİK'da “*sonradan tesis edilen taşınmaz mükellefiyetleri ve ipotekli ve mahcuz taşınmazların kiralınmasında hüküm*” başlıklı m. 132/f. 1.'de; “*Alacak bir taşınmaz ile temin edildikten sonra borçlu o taşınmaz üzerinde alacaklının rızası olmaksızın bir irtifak hakkı yahut bir taşınmaz mükellefiyeti tesis ederse bu tesis alacaklının hakkına tesir etmez ve alacaklı taşınmazın o hak ile birlikte veya o haktan âri olarak artırmağa çıkarılmasını isteyebilir.*” şeklinde düzenlenmiştir.

³¹ Buna ilişkin olarak, Yargıtay'ın bir kararında, “*...Davacı, davalılardan ...'nin dava dışı bankadan almış olduğu krediye kefil olmuş ve kefil olarak ödediği borç sebebiyle 6098 Sayılı TBK'nun 596. maddesinde hükme bağlanan rücu hakkına dayanarak iş bu davayı açmıştır. Kefil rücu hakkını kullanarak ödediği bedelin asıl borçludan tahsilini isteyebilir...*” şeklinde sonuca varılmıştır.

³² Ayrıca hükmün 2. fıkrasında ise “*Kefil, bu hakları asıl borç muaccel olunca kullanabilir.*” şeklindeki kurala yer verilmiştir.

³³ Ahmet M. Kılıçoğlu, **Türk Borçlar Kanununda Kanuni Halefiyet**, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979, s. 99; Seza Reisoğlu, **Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Kefalet**, Ankara, 1992, s. 196; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 300.

isabetlidir ve alacağın iradi devri hakkında yukarıda yaptığımız açıklamalar, kefilin halefiyeti açısından da geçerli olacaktır.

Önemle belirtmek gerekir ki; TBK m. 596/f. 2/c. 1'e göre; *“Kefil, aksi kararlaştırılmamışsa, rehin hakları ile aynı alacak için sağlanmış diğer güvencelerden sadece kefalet anında var olan veya bizzat asıl borçlu tarafından, sonradan özellikle bu alacak için verilmiş bulunanlara halef olur.”* Buna göre, eğer ipotekli alacaklı, kefalet sözleşmesinden sonra ve bir üçüncü kişiye ait taşınmaz üzerinde ipotek hakkı elde eder ise kefil, bu ipotekten faydalanamayacaktır. Bu ihtimalde, yalnızca asıl borçlunun taşınmazı üzerinde, bu kefaletle teminat altına alınan alacak için kurulmuş olan ipotek, alacaklıya ödeme yapan kefile geçebilecektir³⁴.

B. İpotekli Taşınmazın Devri Halinde Yeni Malikin Sorumluluğu

Üzerinde ipotek kurulan taşınmazın maliki, borçlandırııcı işlemleri ve tasarruf işlemlerini geçerli olarak yapabilecektir. Zira taşınmaz üzerinde, mülkiyet hakkı halen mevcuttur. Buna göre, malik, ipotekli taşınmazı, üçüncü kişilere devredebilecektir. Malikin, asıl borçlu olması ya da borçtan kişisel sorumluluğu bulunmayan üçüncü kişi olması arasında bir fark bulunmamaktadır. Taşınmazın devri halinde, mülkiyet, ipotek yüklü olarak yeni malike geçecektir. İpotek ile teminat altına alınan alacağın borçlusu değişmeyecektir. Yeni malik, taşınmazın değeri ile sınırlı olan bir sorumluluk altına girecektir³⁵.

Tapu sicil müdürlüğü tarafından, ipotekli taşınmazın devrinin gerçekleştiği hususu, alacaklıya bildirilmektedir³⁶. Bu bildirim ise TMK'da *“tebliğ zorunluluğu”* başlıklı m. 1019/f. 1'de yer verilen; *“Tapu memuru, ilgililerin bilgisi dışında yaptığı işlemleri onlara tebliğ etmekle yükümlüdür.”* şeklindeki hükme dayanmaktadır.

³⁴ Reisoğlu, (Kefalet), s. 192,193; Haluk Tandoğan, **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, C: II**, İstanbul, Vedat, 2010, s. 786 vd., Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 302.

³⁵ Saymen, Elbir, s. 575; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1040; Wieland (Çeviren Karafakı), s. 653, 654.

³⁶ Köprülü, Kaneti, s. 387 vd.

İpotekli taşınmazın devri halinde, esas olan; yeni malikin borçtan kişisel olarak sorumlu olmayacak olmasıdır³⁷. Bununla birlikte, taşınmazı devreden taraf ile yeni malikin anlaşması halinde; alacaklının aksi yönde bir bildirimi olmaması³⁸ kaydıyla, yeni malik hem taşınmazın değeri ile hem de diğer şahsi mal varlığı ile borçtan sorumlu hale gelecektir. TBK m. 196 uyarınca da; ipotekli alacaklı ile yeni malik arasında, artık tüm borçtan, yeni malikin sorumlu olacağına dair bir anlaşma yapılması suretiyle borçlunun borçtan kurtarılması ve yeni malikin kişisel sorumluluğunun da doğuşu sağlanabilecektir³⁹. Bu sözleşmeye, Türk Borçlar Kanunu’ndaki adıyla, “*dış üstlenme sözleşmesi*” denilmektedir.

İç üstlenme sözleşmesi ise ipotekli taşınmazı devralan yeni malik ile asıl borçlu arasında yapılan ve ipotekli alacaklı tarafından aksi bildirilmez ise ipoteğe konu borcu üstlendiği ve böylece asıl borçluyu borçtan kurtarma yükümlülüğü altına girdiği bir sözleşmedir⁴⁰. TBK m. 196/f. 2 uyarınca bu sözleşmenin, yeni malik ya da önceki malik tarafından alacaklıya iletilmesi, dış üstlenme sözleşmesine dair bir öneridir⁴¹.

İpotekli taşınmazı devralan yeni malikin borcu üstlenmesine dair, TMK m. 888/f. 2⁴² ile “*borcu yüklenmenin bildirilmesi*” başlıklı 890.⁴³ maddelerinde, TBK m.

³⁷ Yargıtay’ın bir kararında bu hususa; “*Bizzat borçlu olmayan üçüncü şahıs ipotek borçlusunun sorumluluğu ise, borçlunun borcunu ödemesi halinde ipotekli taşınmazın yahut taşınmaz payının icracaya satılmasına ve satış bedelinden ipotek tutarınca borcun ödenmesine katlanmaktan ibarettir. Bu nedenle, ipotek borçlusu üçüncü şahsın borçtan ötürü şahsen sorumluluğu yoktur. Üçüncü şahıs ipotek borçlusunun teminat ipotekli taşınmazını yahut taşınmaz payını kayden devretmiş olması onun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmez.*” denilmek suretiyle değinilmiştir. Yarg. 15. HD. E. 2003/5503, K. 2003/5364, T. 11.11.2003.

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

³⁸ Kanun’un 888. maddesinin 1. fıkrası aynen; “*İpotekli taşınmazın devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, borçlunun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmez.*” şeklinde düzenlenmiştir. Madde hükmünde yer alan “aksi kararlaştırılmış olmadıkça” ifadesi ile anlatılmak istenen bu husustur.

³⁹ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 972; ayrıca yeni malikin borçlu ile beraber, müteselsilen sorumlu olacağı yönünde bir anlaşma da ipotekli alacaklı ile yeni malik arasında düzenlenebilecektir. Kemal Oğuzman, Turgut Öz, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler C. II**, 14. bs., İstanbul, Vedat, 2018, s. 621-623; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 325.

⁴⁰ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 790.

⁴¹ Ayan, (C. III), s. 235.

⁴² Bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, V, Dp.147.

⁴³ MK m. 890; “*Taşınmazın yeni maliki borcu yüklenirse, tapu idaresi bunu alacaklıya bildirir. Alacaklıya tanınan hakkını saklı tuttuğuna ilişkin bir yıllık beyan süresi, tapu idaresince yapılan bildirimin tebliği tarihinden işlemeye başlar.*”

195/f. 1⁴⁴'den farklı olarak; borcun yüklenilmesi için, alacaklının rızası aranmamaktadır. Yalnızca böyle bir anlaşma yapılmasına rağmen; ipotekli alacaklıya, taşınmazı devreden asıl borçluya karşı, kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu, bir yıl içinde yazılı olarak bildirme hakkı tanınmıştır. Bu bir yıllık süre, hak düşürücü süre niteliğindedir⁴⁵. Bir yıllık sürenin sonuna kadar, ipotekli alacaklının susması, yeni malikin ipoteye konu borcu üstlenmesini örtülü olarak kabul etmiş olduğu anlamına gelecektir⁴⁶. Ayrıca; yeni malikin bu şekilde, ipotekle teminat altına alınan borcu üstlenmiş olması, ipoteğin sona ermesi sonucunu doğurmayacaktır.

Alacaklı tarafından bildirim yapılmaz ise TMK m. 888/f. 2 uyarınca taşınmazı devreden asıl borçlu, borcundan kurtulacaktır. Bu durumda, borcun ödenmemesi karşısında, ipotekli alacaklı tarafından, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip, yalnızca yeni malike yöneltilecektir⁴⁷. Alacaklının, söz konusu bildirimde bulunması halinde ise takip hem eski malik hem de yeni malike karşı başlatılacaktır⁴⁸.

Bununla birlikte, ipoteye konu edilen borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan yeni malike, TMK m. 885 ve m. 886 uyarınca taşınmazını ipotekten kurtarma hakkı da tanınmıştır⁴⁹. Buna göre, ipotek tutarı, taşınmazın değerinden fazla ise yeni malik, taşınmazın paraya çevrilmesinden önce, alacaklılara karşı altı ay öncesinden yapacağı yazılı ihbar ile taşınmazın satış bedelini ödeyerek ipoteği sona erdirebilecektir⁵⁰. Yeni malikin teklif ettiği ipotekten kurtarma bedeli, alacakların tümüyle karşılanamayacağını gösterebilir. Bu durumda, ipotekli alacaklıların menfaatlerinin de korunması, TMK m. 886/f. 1'de düzenlenmiştir. Bu hükme göre, yeni malikin ihbarının kendilerine tebliğ edilmesinden itibaren bir ay içerisinde,

⁴⁴ Madde hükmüne göre; “*Borçlu ile iç üstlenme sözleşmesi yapan kişi, borcu bizzat ifa ederek veya alacaklının rızasıyla borcu üstlenerek, borçluyu borcundan kurtarma yükümlülüğü altına girmiş olur.*”

⁴⁵ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1042; Köprülü, Kaneti, s. 389; Saymen, Elbir, s. 389.

⁴⁶ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 327.

⁴⁷ Ali H. Karahacıoğlu, Edip M. Doğrusöz, Mehmet Altın, **Türk Hukukunda Rehin**, Ankara, 1996, s. 210.

⁴⁸ Karahacıoğlu, Doğrusöz, Altın, s. 210.

⁴⁹ Kaçak, s. 173; Ertaş, Cumalıoğlu, Serdar, s. 578.

⁵⁰ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 780 vd.

masrafların kendileri tarafından karşılanması koşuluyla, ipotekli taşınmazın, açık artırma yolu ile satışını talep edebileceklerdir.

TMK m. 886/f. 3'te ise açık artırma yolu ile elde edilen değer, taşınmazın yeni malike satış bedelinden ya da yeni malik tarafından belirlenerek teklif edilen bedelden fazla olur ise ipotekten kurtarma bedelinin bu değer sayılacağı; hüküm altına alınmıştır.

İpotekten kurtarma durumunda, taşınmazı satın alma bedelinin ödenmesi, satıcı olan asıl borçluya değil, ipotekli alacaklılara yapılmaktadır. Yeni malik, taşınmazın mülkiyetini karşılıksız olarak edinmiş ise örneğin bağışlama suretiyle ya da miras yolu kendisine geçmiş ise kendisinin belirleyeceği bir bedeli ödemeyi ipotekli alacaklılara teklif ederek de taşınmazını ipotekten kurtarma hakkından yararlanabilecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus, bu hakkın ancak ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibin başlatılmamış olması halinde kullanılabilecek olmasıdır. Yeni malikin, bu hakka başvurmuş olması ise ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe girişilmesine bir engel teşkil etmeyecektir. İpoteğin paraya çevrilmesi sonucunun doğması için ise ipotekten kurtarmanın gerçekleştirilememiş olması gerekmektedir⁵¹.

İpotekten kurtarmanın sonucu olarak, yeni malikin ödemiş olduğu bedelin, ipotekli alacaklılara dağıtımından sonra, taşınmaz üzerinde tesis edilmiş olan ipotek terkin edilebilecektir. Burada, ipotekli alacaklıların tapu müdürlüğünden terkin talebinde bulunmaları aranmamıştır. İpotekten kurtarma bedelinin ipotekli alacaklılara ödenmiş olduğuna ilişkin belgelerin tapu müdürlüğüne ibrazı ile terkin gerçekleştirilebilecektir⁵². Bu durumda, ipotekten kurtarma bedelinin, sıraları doğrultusunda ipotekli alacaklılara ödenmesinin, ipoteğin sona ermesi sonucunu doğuracağı söylenebilir⁵³.

Bir ipotekli taşınmazın mülkiyetinin, cebri icra yoluyla satış sonucu edinilmesi ile bir satış sözleşmesiyle edinilmesi arasında ise yeni malikin

⁵¹ Bu hususta ayrıntılı bilgi için bkz. Halil Fahri Örs, **İpotekten Kurtarma**, Ankara, 1956, s. 17 vd.

⁵² Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 960.

⁵³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 340.

sorumluluğu bakımından farklar bulunmaktadır. İpotekli taşınmazın, bir diğer derecedeki ipotekli alacaklı tarafından başlatılan ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla veya haciz yoluyla takip sonucunda ihaleye konu edilmesi durumunda, yeni malik, ipoteğe konu edilen borcun tamamından sorumlu olması hali ile karşı karşıya kalabilecektir.

İpotekli taşınmazı satış sözleşmesi ile devralan yeni malik ise esasen, asıl borçtan kişisel olarak sorumlu hale gelmez; ancak borcu üstlenir ise bu durum değişir. İhaleye konu olan taşınmaz açısından ise asıl borç muaccel değilse yeni malik, İİK m. 125/f. 1 ve f. 3⁵⁴ uyarınca taşınmazı hem ipotek ile yüklü olarak devralmış olacak hem de borçtan kişisel olarak sorumlu hale gelecektir⁵⁵.

İpotekli alacaklıya, İİK m. 125/f. 2 uyarınca da yine asıl borçluya ihaleden itibaren bir yıl içerisinde, sorumluluğunun devam ettiğine dair bildirimde bulunabilme hakkı tanınmıştır. Buna göre, İİK d. 125 hükmünün, yukarıda yer verilen TMK m. 888/f. 2, TMK m. 889/f. 3 ve m. 890 hükümlerinin cebri icra aşamasındaki paralelidir diyebiliriz⁵⁶.

İpotekli taşınmazın kısmen devri halinde ise yeni malike, taşınmazın mülkiyetini edindiği bölüm üzerinde ipoteğin sürmesini engelleme hakkı tanınmıştır. TMK m. 868’de düzenlenen asıl koşula göre, ipoteğin teminat sağladığı alacağın yirmide birinden az değer taşıyan taşınmaz parçasının devredilmiş olması gerekmektedir⁵⁷.

Hal böyle olunca, ipotekli taşınmazın devredilen bölümünün değerinin, asıl taşınmaz değerine oranı yerine, asıl alacağa olan oranı dikkate alınacaktır. TMK’da bu hüküm, ipotekli alacaklı açısından, taşınmazın teminat miktarında bir azalma meydana getireceğinden, TMK m. 865 vd. içerisinde düzenlenmiştir. Amacı ise

⁵⁴ Maddenin 2. ve 3. fıkraları, kaleme alındığı şekilde; “...İpotek ve ipotekli borç senedile temin edilmiş olupta bu suretle müşteriye devrolunan borçtan asıl borçlunun kurtulması alacaklının müracaat hakkının mahfuz olduğunu ihaleden itibaren bir sene içinde kendisine bildirmemiş olmasına bağlıdır. Taşınmaz rehinle temin edilmiş muaccel borçlar, müşteriye devredilmeyip satış bedelinden tercihan ödenir.”

⁵⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 332.

⁵⁶ Çetiner, s. 239.

⁵⁷ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 950; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 248.

ipotekli taşınmazın satışı ile bölünen parçaya karşın, taşınmazın halen ipotek konusu olacak için yeterli güvence sağlamayı sürdürmesi halinde, TMK m. 889⁵⁸'dan farklı olarak; yeni malike, bu parça üzerindeki ipoteği kurtarma hakkı sağlamaktır.

TMK m. 868 ile göz önüne alınan esas husus, ipotekli alacak için taşınmazın, yeter miktarda güvence sağlamayı sürdürmesidir. İpotekli taşınmaz üzerinde birden fazla ipotek tesis edilmiş ise yine toplam ipotek bedelinin değil, alacaklıların ayrı ayrı alacaklarının dikkate alınarak değerlendirilmesi gerekeceği; madde metninin yorumlanılmasından yola çıkılarak ulaşılan bir sonuçtur.

Birden çok taşınmazın, tek bir alacak için ipotek ile teminat altına alınması halinde ise bu yirmide bir oran, toplam alacak miktarı esas alınarak tespit edilecektir. Başka bir ihtimal olarak ise paylı ipoteğin, birden çok taşınmaz üzerinde tesis edilmiş olması durumunda, yalnızca bir parçası devre konu edilecek olan taşınmaz üzerindeki ipotek miktarı dikkate alınacaktır⁵⁹.

Örnek vermek gerekirse, üçüncü bir şahıs, taşınmazın yanında bulunan bir yolun genişletilmesi ya da taşınmazın bir parçası üzerinde kaldırım yapılması maksadıyla, taşınmazın ipotekli alacağın yirmide birinden az bir değeri taşıyan kısmını devralmış olabilir. Bu durumda, ipotek miktarının her iki taşınmaz üzerinde de taşınmaz değerleri ile orantılı şekilde paylaştırılacağı düzenlenmiş olsa idi sonuçları fazlasıyla ağır olacaktı. Bu husus göz önüne alınarak ana kuraldan ayrı bir düzenleme ile⁶⁰ TMK m. 868 ile hüküm altına alınmıştır⁶¹. Bu hüküm doğrultusunda, yeni malik, alacaklıya bu parça ile orantılı bir ödeme yaparak ya da taşınmazın devre konu edilmeyen kısmın, alacak için yeterli teminat oluşturmaması halinde, devredilen parça üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını sağlayabilecektir. Yeni malikin söz konusu talebine, ipotekli alacaklının uymaması halinde, yeni malik, mahkemeye başvurarak

⁵⁸ Maddede düzenlenenler hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, IV., A.

⁵⁹ Çetiner, s. 220; Şener, s. 100-102; Köprülü, Kaneti, s. 393; Ayan, (C. III), s. 238.

⁶⁰ İpotek yükünün dağıtılması yoluna gidileceğine dair Kanun'un 889. maddesi çerçevesinde ayrıntılı açıklamalar için bkz. Köprülü, Kaneti, s. 392.

⁶¹ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 249.

ipoteğin terkin edilmesini talep etmek durumunda kalacaktır. Çünkü tapu müdürlüğü tarafından ipotekli alacaklının talebi olmadan ipoteğin terkinini yapılamayacaktır⁶².

III. İPOTEĞİN ALACAKTAN AYRI OLARAK SONA ERMESİ

A. Terkin

İpotek hakkının, taşınmaz üzerinde bir hakimiyet sağlayabilmesi ve herkese karşı ileri sürülebilmesi için, varlığının açıklanmış olması gerekmektedir. Bu zorunluluk, tescil işlemi ile yerine getirilmektedir⁶³. İpotek hakkını ihlal etmemekle yükümlü olan herkes, ipoteğin varlığı ve ipotekli alacaklının kim olduğunu bu sayede anlayabilir. Nitekim bu konu, Yargıtay'ın bir kararında da⁶⁴ “*Kamuya açıklık kuralı taşınmaz ipoteğinin sona ermesinde de hakim olduğundan; taşınmaz rehni (ipotek) terkin ile sona erer. (TMK 858) Tapu sicilinde bir tescil olduğu sürece, tescil edilmiş rehin hakkının mevcudiyeti karine olarak kabul edilir. (TMK'nun madde 992/c-1)*” şeklinde ifade edilmiştir.

Rehin hukukuna egemen olan kamuya açıklık prensibi, ipoteğin terkin ile sona ermesinde de hakimdir. TMK m. 1026/f. 1 hükmünde de yer verildiği üzere; “*Bir aynı hakkın sona ermesiyle tescil her türlü hukuki değerini kaybettiği takdirde, yüklü taşınmaz maliki, terkin isteyebilir.*” Buna göre, ipoteğin alacağa bağlı olarak sona ermesi halinde dahi ipotek, tapu kütüğünden terkin edilmediği sürece, şekli olarak varlığını sürdürmeye devam edecektir⁶⁵.

Terkin ise tapu kayıtlarında yer alan bir tescilin çizilmesi suretiyle hükümsüz duruma getirilmesidir. Şu halde terkin, bir aynı hak olan ipoteğin sona erdirilmesi bakımından, hak üzerindeki etkisi itibariyle bir tasarruf işlemidir⁶⁶. İpoteğin tescil ile kuruluşunda, geçerli bir hukuki sebebin aranmasından hareketle;

⁶² Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 248.

⁶³ İpoteğin kuruluşu kısmında yer verdiğimiz tescil işlemi hakkında açıklamalarımız için bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, III.

⁶⁴ Yarg. 12. HD. E. 2005/4803, K. 2005/8569, T. 21.4.2005, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

⁶⁵ Esener, Güven, s. 529.

⁶⁶ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 920 - 922.

bu hukuki sebep olan ipotek sözleşmesinin hükümsüz olması, bir terkin nedeni olarak ortaya çıkmaktadır. Ayrıca, süreli olarak tesis edilen bir ipoteğin süresinin dolması, ipotekli alacaklının malik ile yaptığı bir sözleşme ile hakkından feragat etmesi, tescilin dayandığı ya da ölüme bağlı bir tasarruf işlemi ile ipotekli alacaklının terkin talebinde bulunma borcu ile yüklenmiş olması da terkin sebepleri olarak sayılabilecektir⁶⁷.

TMK’da terkin ve değişiklik için istem hususunu düzenleyen m. 1014’te ifade edildiği şekliyle; “*Bir tescilin terkin edilmesi veya değiştirilmesi, ancak bu kaydın kendilerine hak sağladığı kimselerin yazılı beyanı üzerine yapılabilir.*” Buna göre, terkin ile ipoteğin sona ermesinde, ipotekli alacaklı tarafından tapu müdürlüğünden, terkin talebinde bulunulması gerekmektedir.

İpotekli alacaklının talebi olmaksızın yolsuz bir şekilde gerçekleştirilen terkin ise alacaklının zarara uğramasına sebebiyet verebilecektir. Bu durumda, ipotekli alacaklı tarafından, yolsuz olan terkinin düzeltilmesi amacı ile TMK m. 1025/f. 1 ile öngörülen tapu sicilinin düzeltilmesi davası açılabilir. Tapu sicilindeki yolsuz terkin, dava yolu ile düzeltilinceye kadar, üçüncü bir kişi örneğin mülkiyeti devralır ise TMK m. 1023 uyarınca bu kazanımı korunacak ve yolsuz terkin bilmemesi nedeniyle ipotek hakkı, kendisine karşı ileri sürülemeyecektir. İpotekli alacaklının, ipotek hakkını yeni malike karşı da ileri sürebilmesi açısından, TMK m. 1011’e göre sicil dışı ayni hak iddiası ile mahkemeden ipotek hakkının geçici tescil şerhini talep etmiş olması gerekmektedir⁶⁸.

TMK’da “yetkinin ve sebebin belirlenmesi” başlıklı m. 1015 uyarınca da “*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 ispat etmek suretiyle tasarruf yetkisini belgelemiş olur. Hukuki sebebin belgelenmesi, bu sebebin geçerliliği için gerekli şekle uyulduğunun ispatı suretiyle olur.*” Bu doğrultuda, terkin işleminin hukuki sebebinin dayanağını oluşturan işlemin

⁶⁷ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 405; Çetiner, s. 260.

⁶⁸ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 406, dn. 18; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 921, dn. 90.

de geçerli olması aranmaktadır. Eğer hukuki sebep, bir nedenden ötürü geçerli değil ise buna dayanılarak yapılan terkin işlemi de geçersiz olacak ve ipotek terkin edilse dahi sona ermemiş olacaktır⁶⁹.

Doktrinde bazı yazarlara⁷⁰ göre; gerek TMK m. 1014 ve TMK m. 1015'te gerekse TST'de "*kaydın değiştirilmesi*" başlıklı m. 72⁷¹'de yer verilen, değişiklik ibaresi bağımsız bir kavram değildir. Değişiklik, hakkın sınırlandırılması halinde, terkin; hakkın genişletilmesi halinde ise tescil olarak nitelendirilebilecektir.

İpotekli alacaklı ile taşınmazın maliki arasında, ipotek hakkından feragat ile tapu sicilinden terkin talebi etme yükümlülüğü doğuran bir sözleşme yapılabilir. Bu tür bir sözleşme, TBK'da borçların ve borç ilişkilerinin sona ermesine dair hükümlerin düzenlendiği maddeler arasında yer alan TBK m. 132 doğrultusunda, bir şekle bağlı olmadan yapılabilecektir. İpotek hakkından bir sözleşme ile feragat edilmesi, devam eden alacağın güvence altına alınması için bir diğer teminatın gösterilmesi durumunda söz konusu olabilir. Örneğin, alacak karşılığında, ipotekli alacaklıya teminat olarak, malik ya da üçüncü kişi tarafından, başka bir taşınmaz üzerinde ipotek veriliyor olabilir⁷².

Önemle belirtmek gerekir ki; ipotek hakkından feragat edilmesine dair yapılacak sözleşme, tek başına, ipotek hakkını sona erdirmeyecektir. Yine ipotekli alacaklının tapu sicil müdürlüğünden terkin talebinde bulunması, ipotek hakkının sona erdirilmesi için aranan bir koşul olacaktır⁷³.

İpotek hakkından feragat edilmesine dair bu tip sözleşme yapılmış olmasına rağmen, terkin işlemi gerçekleştirilmediği halde; ipotekli alacak bir devre konu edilir

⁶⁹ Bunun yolsuz bir terkin işlemi teşkil edeceğine dair Kanun'un 1024. maddesinin 2. fıkrasında aynen; "*Bağlayıcı olmayan bir hukuki işleme dayanan veya hukuki sebepten yoksun bulunan tescil yolsuzdur.*" şeklinde düzenlenmiştir.

⁷⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 212; Mehmet Ünal, Veysel Başpınar, **Şekli Eşya Hukuku**, 10. bs., Ankara, Savaş, 2018, s. 334; Lale Sirmen, **Eşya Hukuku**, 6. bs., Ankara, Yetkin, 2018, s. 193; Ertaş, Cumalıoğlu, Serdar, s. 170; Haluk Nami Nomer, Mehmet Serkan Ergüne, **Eşya Hukuku**, 6. bs., İstanbul, XII Levha, 2019, s. 150.

⁷¹ Maddenin 1. fıkrası uyarınca "*Tapu sicilinde değişiklik, hak sahibinin istemine ya da yetkili makam veya mahkeme kararına istinaden yapılır.*" <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tz2013-5150.htm>

⁷² Ayrıca ipotekli alacaklı ile üçüncü kişi arasında yapılacak malik yararına bir sözleşme ile de gerçekleştirilebileceğine dair görüş için bkz. Çetiner, s. 261, dn. 726.

⁷³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 407; Çetiner, s. 261, 263.

ise alacağa bağılı olarak ipotek hakkı da alacağı devralana geçecektir. Sözleşme gereğı terkin talep etme yükümlülüğü altında olan, önceki alacaklıdır ve bu da kişisel bir sorumluluğu teşkil etmektedir. Bu nedenle, borçlu, terkin talep etme yükümlülüğünü, yeni alacaklıya karşı ileri süremeyecektir. Borçlu, yalnızca, bu sözleşme ile ilgili olarak, TBK m. 188/f. 1’de yer verilen; “*Borçlu, devri öğrendiği sırada devredene karşı sahip olduğu savunmaları, devralana karşı da ileri sürebilir.*” hükmü doğrultusunda, hareket edebilecektir.

Bununla birlikte, feragat sözleşmesine karşın, ipotekli alacaklı tarafından terkin talep edilmeyerek, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip başlatılması halinde, borçlu ya da taşınmaz maliki üçüncü şahıs tarafından, İİK m. 62 doğrultusunda, takibe itiraz edilebilecektir.

B. Terkinden Ayrı Olarak Sona Ermesi

İpotek hakkı, bazı durumlarda, tapu sicil kayıtlarından terkin edilmesine gerek duyulmaksızın kendiliğinden sona erebilecektir. Bu bir sicil dışı sona erme olacağından, tapu kütüğünden terkin edilme işleminin açıklayıcı nitelikte olacağı söylenebilir. İpotek hakkının, terkinden ayrı olarak sona ermesi hallerinde, ipotekli alacaklının, tapu müdürlüğünden terkin talebinde bulunması aranmamaktadır. Bu hallerde, ipotekli taşınmaz maliki tarafından, terkin talep edilebileceği öngörülmüştür⁷⁴.

Yukarıda da bahsedildiği şekilde, ipotekli alacaklı ile taşınmaz maliki arasında, ipotek hakkının sona erdirilmesine dair bir sözleşme yapılabilir. Bu sözleşme ile ipotekli alacaklı, tapu müdürlüğünden, ipoteğin terkinini talep etme yükümlülüğü altına girmektedir. Taşınmaz maliki ise ipotekli alacaklı ile aralarında belirlenen bir tutarı ödeyecek ya da yeni bir güvence sağlayacaktır. Bu bakımdan ipoteğin sona erdirilmesine dair yapılan sözleşme, borçlandırıcı işlem özelliği göstermektedir. İpotekli alacaklı, ipotek hakkının terkinini işlemi için gereğini yapmayı, bir borç olarak üstlenir iken taşınmaz malikine ya da borçluya da ipotek hakkının terkinini istemeye dair bir hak kazandırmaktadır. İpotekli alacaklı, bu

⁷⁴ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 407.

yükümlülüğünü yerine getirmez ise taşınmaz maliki veya borçlu, mahkemeye başvurabilecektir⁷⁵.

1. Mahkeme Kararı

İpotekli taşınmaz malikinin, ipoteğin terkinini haklı olarak talep etmesine karşın, alacaklı tarafından terkin talep etme yükümlülüğü yerine getirilmez ise malik, bir eda davası açma yoluna gidebilir. Söz konusu bu durum ile ipotekli alacaklı ile taşınmaz maliki arasında, ipoteğin sona erdirilmesine dair bir sözleşme yapılmış olduğu hallerde karşılaşılmaktadır. Taşınmaz maliki, ipotekli alacaklının bu sözleşme ile üstlendiği ipoteğin terkinini talep etme borcunun ifası istemiyle mahkemeye başvuracaktır⁷⁶.

İpotekli taşınmaz maliki tarafından buna ilişkin olarak dava açılması durumuna örnek olarak ise Yargıtay'ın bir kararında⁷⁷ şu şekilde ifadelere yer verilmiştir; *“Davacı vekili, müvekkilinin satın aldığı taşınmaz üzerinde eski maliki tarafından kredi teminatı karşılığında ipotek koydurulduğunu, ipotek konusu borcun ödenmesi üzerine ipoteğin fekki yazısının ilgilisi tarafından tapuya süresinde ibraz edilememesi ve lehine ipotek verilen bankanın Bayındırbank A.Ş.'ne devredilmesi nedeniyle ipoteğin terkin edilemediğini ileri sürerek 1716 Ada 33 parselde kayıtlı 7 no'lu bağımsız bölüm üzerindeki ipoteğin terkinine karar verilmesini talep ve dava etmiştir. Mahkemece, iddia, savunma, toplanan kanıtlar ve tüm dosya kapsamına göre davalı banka lehine konulan ipoteğin kaldırılması koşullarının oluştuğu, davalının açılan davayı ilk celse kabul etmediğinden yargılama giderlerinden sorumlu tutulması gerektiği kanaatine varılarak davanın kabulüne karar verilmiştir...bu haliyle onanmasına...”* Burada da ipotekli taşınmaz maliki tarafından, mahkeme kararı ile tapu sicil müdürlüğünde terkin işlemi gerçekleştirilecek ve bu şekilde terkin ile ipoteğin sona ermesi söz konusu olacaktır⁷⁸.

⁷⁵ Davran, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 33.

⁷⁶ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 243, 244.

⁷⁷ Yarg. 11. HD. E. 2005/9656, K. 2006/10625, T. 19.10.2006, <http://www.kazanci.com>

⁷⁸ Çetiner, s. 263- 264.

Talep doğrultusunda verilecek mahkeme kararının niteliği hususunda, doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Bir görüşe göre⁷⁹; ipotekli alacaklının, terkin talep etme yükümlülüğünü yerine getirmesine dair bir mahkeme kararı ile ipoteğin, sicil dışı sona ereceği kabul edilmelidir. Sonrasında gerçekleştirilecek terkin işleminin ise yalnızca açıklayıcı nitelik taşıyacağı savunulmaktadır. Yazar, düşüncesini, TMK’da “*tescili isteme hakkı*” başlıklı m. 716’da düzenlenen; “*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. Bir taşınmazın mülkiyetinde eşler arasındaki mal rejimi dolayısıyla meydana gelen değişiklikler, eşlerden birinin istemiyle tapu kütüğüne doğrudan tescil olunur.*” hükmünün kıyasen uygulanabileceğine dayandırmaktadır.

Doktrindeki diğer bir görüş⁸⁰ ise, söz konusu durumda, TMK m. 716’nın kıyasen uygulanamayacağı yönündedir. Mahkeme kararının yalnızca, ipotekli alacaklının terkinine dair irade beyanı olarak kabul edilebileceği ileri sürülmektedir. Bununla birlikte, verilen mahkeme kararına dayanılarak taşınmaz malikin talebi ile gerçekleştirilecek ipoteğin terkin işleminin açıklayıcı değil kurucu nitelik taşıyacağı kabul edilmektedir. Kanaatimizce de ipotekli alacaklının geçerli yazılı talebi üzerine gerçekleştirilen terkinin kurucu bir fonksiyona sahip olması gibi, mahkeme kararı da terkin işleminin dayanağını teşkil edeceğinden aynı etkiye sahiptir.

2. Taşınmazın Yok Olması

İpotek hakkı, diğer ayni haklar gibi, taşınmazın varlığına bağlı bir haktır. Üzerinde ipotek tesis edilen taşınmaz, birtakım doğa olayları nedeniyle tamamen ve devamlı bir şekilde yok olur ise TMK m. 858. uyarınca buna bağlı olarak ipotek hakkı da kendiliğinden sona erecektir⁸¹. Taşınmazın fiziki olarak ortadan kalkması

⁷⁹ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 407.

⁸⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 917; Çetiner, s. 262, dn. 729; Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 244.

⁸¹ Cüneyt Tenekeci, İpoteğin Kaldırılması ve İpotekte Sıra Sistemi, Ankara, Seçkin, 2018, s. 19.

hali, pek rastlanılan bir durum olmadığından; buna bağlı olarak ipoteğin sona ermesi hali ile de sıklıkla karşılaşılmayacaktır.

Taşınmazın tamamen yok olması ile kabul edilen; tecrübe ve değerlendirmeye göre, taşınmazın yeniden ortaya çıkması olasılığının bulunmadığı hallerdir. Örnek olarak, deniz kıyısında yer alan taşınmazın çökmesi, arazinin su baskını ile sürekli olarak su altında kalması ya da bu arazinin heyelana uğraması gibi olaylar verilebilir⁸².

İpoteğe konu edilen arazi üzerinde yer alan bir binanın, bir nedenden dolayı yıkılması ise taşınmazın yok olması olarak kabul edilmeyecektir. Bu bina, arazinin bütünleyici parçasını teşkil etmektedir ve ipotek, binanın yıkılması ile etkilenmeyecektir. Bununla birlikte, üzerinde ipotek tesis edilen arazide yer alan binanın yıkılmasının sebebiyet verdiği değer azalması bakımından, ipotekli alacaklının, TMK m. 865 vd. hükümler doğrultusunda sahip olduğu haklar saklıdır⁸³.

İpotek, kat mülkiyetine konu olan bağımsız bölüm üzerinde tesis edilmiş ise KMK m. 5/f. 3'te yer alan; *“Kat mülkiyetini kayıtlıyan haklar, kendiliğinden arsa payını da kayıtlar.”* hükmü gereğince bağımsız bölümün yer aldığı bina yıkılsa dahi arsa payı bakımından ipotek varlığını sürdürecektir. Burada, KMK m. 47/f. 1'de yer verilen *“Anayapının tümü harap olmuşsa, anagayrimenkul üzerindeki kat mülkiyeti kendiliğinden sonra erer.”* hükmü uyarınca kat mülkiyetinin sona ermesi, ipoteği sona erdirmemektedir⁸⁴.

İpotekli taşınmazın yok olması, ipotek hakkının sona ermesi sonucunu doğururken; alacak üzerinde bir etki yaratmamaktadır. Taşınmazın yok olması halinde, tazminat ve sigorta bedeli ödenmesi söz konusu olur ise alacaklının ipotek

⁸² Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 461; Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 245.

⁸³ İpotek Hakkı Sahibinin Yetkileri bakımından açıklamalarımız için bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, IV. A.

⁸⁴ Bununla birlikte, ipotekli alacaklı, yine Kanun'un 865. maddesi vd. hükümlerinden yararlanabilecektir. Çetiner, s. 270, 271.

hakkı, bu bedel üzerinde devam edecektir⁸⁵. Hal böyle olunca, sigorta bedelinin, malike değil ipotekli alacaklıya ödenmesi gerekecektir⁸⁶.

Taşınmaz malikinin mülkiyet hakkından feragat etmesi yani terk durumunda ise taşınmazın yok olmasından farklı olarak, yalnızca bu taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı sona erecek; ipotek hakkı ise devam edecektir⁸⁷. İpotekli taşınmazın tamamının değil, yalnızca bir kısmının yok olması durumunda ise ipotek hakkı, söz konusu kalan kısım üzerinde varlığını koruyacaktır⁸⁸.

TMK m. 704/f. 2'ye göre, taşınmaz olarak kabul edilmiş olan bağımsız ve sürekli irtifak haklarının ortadan kalkması da taşınmazın fiziken değil ancak hukuken yok olması anlamına gelmektedir. Örnek olarak, üst hakkının süresinin dolması durumunda, bu hakkın üzerinde tesis edilen ipotek de sona erecektir⁸⁹. Yine malike, yapı mülkiyetinin geçmesi durumunda da üst hakkının, arazinin bütünleyici parçası olmasından hareketle arazi mülkiyetini kayıtlayacak şekilde sürdürülemeyeceğinden, üst hakkı üzerinde tesis edilen ipotek sona erecektir⁹⁰.

3. Kamulaştırma

Anayasa'nın 46. maddesi uyarınca devlet ve kamu tüzel kişileri, mülkiyeti özel kişilere ait taşınmazları, kamu yararının gerektirdiği durumlarda, kamulaştırmaya yetkilidir. Kamulaştırmanın nasıl gerçekleştirileceğine dair kabul ve usullerin belirlenmesinin ise kanunlara bırakıldığı belirtilmiştir. Kamulaştırmanın düzenlendiği esas kanun ise 2942 sayılı Kamulaştırma Kanunu'dur.

Bununla birlikte, diğer kanunlarda da kamulaştırmaya ilişkin hükümlere yer verilmektedir. Kamulaştırma, kamu yararı gayesi ile devlet ya da bir kamu tüzel

⁸⁵ Saymen, Elbir, s. 530; Ayan, (C. III), s. 187.

⁸⁶ Bu konuda bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, II., B., 3.

⁸⁷ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 505; Esener, Güven, s. 248; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 555; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 463; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 408, dn. 22.

⁸⁸ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 988; Saymen, Elbir, s. 530; Ayan, (C. III), s. 211.

⁸⁹ Davut Gürses, "Kredi Teminatı Olarak Üst Hakkı İpoteği", **Bankacılar Dergisi**, sy. 76, Mart 2011, s. 8.

⁹⁰ Çetiner, s. 271.

kişisi tarafından kamulaştırma bedeli ödenerek, tek taraflı olarak bir idari karara istinaden taşınmazın mülkiyetinin elde edilmesidir⁹¹.

TMK'da taşınmaz rehninin sona ermesinin düzenlendiği m. 858/f. 2'ye göre kamulaştırmanın söz konusu olması halinde, ipoteğin akıbeti, Kamulaştırma Kanunu hükümlerine bağlı olacaktır. Kamulaştırma Kanunu'nda ise ipoteğin ne olacağı hususunda açık bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde yer alan bir görüş⁹²; TMK m. 798/f. 2'nin; *"Sigorta ve kamulaştırma gibi durumlarda intifa hakkı, hakkın konusu yerine geçen karşılık üzerinde devam eder."* hükmünün ipotek açısından da kıyasen uygulanabileceği yönündedir.

Aynı yöndeki diğer bir görüş⁹³ ise bu kıyasen uygulamaya ek olarak; kamulaştırmanın sonucunda, ipotek konusu taşınmazın, kamusal mal ya da özel hukuk hükümlerine tabi malı olması bakımından da değerlendirmelerde bulunmuştur. Taşınmaz, kamusal mal durumuna getirilir ise zaten taşınmazın tapu kaydı ortadan kalkacağından, üzerindeki ipotek hakkının devam etmesi de mümkün olmayacaktır. Çünkü TMK m. 853. uyarınca sadece tapuda kaydı olan taşınmazlar, taşınmaz rehnine konu edilebilmektedir. Taşınmaz, idarenin özel hukuk hükümlerine tabi bir malı haline gelir ise tapu kaydı kapatılmayacaktır ancak bu defa da İİK m. 82 gereğince bu taşınmaz paraya çevrilemeyeceğinden, ipotek de sona ermiş olacaktır.

Doktrindeki genel kanaate göre de bir taşınmazın kamulaştırılması sonucunda, malikin, taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı sona ereceğinden, diğer tüm ayni haklar gibi ipotek hakkı da kendiliğinden sona erecektir⁹⁴.

İdare, kamulaştırma durumunda, taşınmazın malikine, mülkiyet hakkının karşılığında, kamulaştırma bedeli ödemektedir. Önemle belirtmek gerekir ki, TMK'da kamulaştırma bedelinin, ipoteğin kapsamına dahil olacağına ilişkin açık bir

⁹¹ Sıddık Sami Onar, **İdare Hukukunun Umumi Esasları C. III**, 3. bs., İstanbul, 1967, s. 1513.

⁹² Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 745.

⁹³ Çetiner, s. 226.

⁹⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 464; Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 208; Hıfzı Veldet Velidedeoğlu, Galip Esmer, **Gayrimenkul Tasarrufları**, İstanbul, 1956, s. 515; Ertaş, Cumalıoğlu, Serdar, s. 354; Köprülü, Kaneti, s. 347; Ayan, (**C. III**), s. 211; Altay, Eskiocak, s. 159.

hükme yer verilmemiştir. Doktrindeki bir görüşe⁹⁵ göre; idare, ipotekli alacaklıların muvafakati olmadan, kamulaştırmaya konu edilen taşınmazın malikine, ödeme yapamayacaktır.

Kamulaştırma bedeli, kendisine ödenmeyen ipotekli alacaklının, Kamulaştırma Kanunu m. 19/f. 8 uyarınca “*Kamulaştırma bedelinin zilyede verilmiş olması, o taşınmaz malda hak iddia edenlerin genel hükümler dairesinde zilyet aleyhine, bedele istihkak davası açmak hakkını düşürmez.*” hükmü uyarınca kamulaştırma bedelinin iadesi talebiyle mahkemeye başvurma hakkı bulunmaktadır⁹⁶.

İpotekli taşınmazın tamamının değil ancak bir kısmının kamulaştırmaya konu edilmesi halinde, TMK m. 861/f. 2 doğrultusunda hareket edilmesi gerekecektir. Kalan kısım, alacak için yeterli bir teminat teşkil etmiyor ya da kamulaştırma bedeli, bu alacağın yirmide birinden fazla ise kamulaştırma bedelinin, malike ödenmesi için yine ipotekli alacaklının muvafakati aranacaktır. Bununla birlikte, bir görüş⁹⁷; söz konusu kısmi kamulaştırma bedeli, doğrudan alacaklılara ödenmeyerek, idare tarafından, ipotekli alacaklılar lehine bir yere tevdi edilmesi yönündedir. Böylelikle, bu kısmi kamulaştırma bedeli üzerinde devam edecek ipotek hakkı bakımından, menfaatler dengesine uygun bir çözüm getirilmiş olacağı, savunulmaktadır.

4. Sürenin Dolması

TMK’da gerek taşınmaz rehninin gerekse ipoteğin düzenlendiği hükümler arasında, ipoteğin süreli olarak tesis edilmesine ve bu sürenin dolması ile sona ermesine dair açık bir hüküm yer almamaktadır. Doktrindeki baskın görüş⁹⁸ ise ipotek hakkının bir süre ile sınırlanabileceği yönündedir. Uygulamada genel olarak,

⁹⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 408; Köprülü, Kaneti, s. 347; Ayan, (C. III), s. 211; Esener, Güven, s. 530; Gülekli, s. 62.

⁹⁶ Saymen, Elbir, s. 592; Esener, Güven, s. 530.

⁹⁷ Çetiner, s. 231.

⁹⁸ Çetiner, s. 264; Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 767; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 410; Ertaş, Cumaloğlu, Serdar, s. 527; Esener, Güven, s. 463; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 733; Köprülü, Kaneti, s. 347; Ayan, (C. III), s. 211.

Yargıtay'ın bir kararında⁹⁹ da belirtildiği üzere, ipotek hakkı ya “süresiz olarak” ya da “fekki alacaklı tarafından bildirilinceye kadar” geçerli olmak üzere tesis edilmektedir.

Fekki alacaklı tarafından bildirilinceye kadar ipotek tesis edilmesi de süresiz olarak anlaşılmalıdır. Ancak süreli olarak kurulacak bir ipotek hakkının da TST m. 31/f. 1/b. ç uyarınca bu sürenin tapu kütüğünün beyanlar hanesinin taşınmaz rehin hakları bölümünün müddet sütununa yazılması gerekecektir¹⁰⁰.

Doktrinde, ipotek için belirlenen sürenin dolmasının, ne gibi sonuçlar doğuracağına dair farklı görüşlere yer verilmiştir. Bir görüş¹⁰¹; TMK m. 796/f. 2’de yer verilen, intifa hakkı süresinin dolmasının, taşınmaz malikine, terkini talep etme yetkisi vereceğine dair hükmün, burada kıyasen uygulanması gerektiğini savunmaktadır. Buna göre, sürenin sona ermesi halinde, taşınmaz maliki, tapu sicil müdürlüğünden, ipoteğin terkin edilmesi isteminde bulunabilecektir. Bunun dayanağı ise TMK m. 1026/f. 1’de yer verilen, “*Bir aynı hakkın sona ermesiyle tescil her türlü hukuki değerini kaybettiği takdirde, yüklü taşınmaz maliki, terkini isteyebilir.*” hükmü olarak gösterilmektedir. Ayrıca ipoteğin süresi, tapu siciline kaydedileceğinden, sürenin dolması ile ipotek hakkının kendiliğinden sona ereceği savunulmaktadır¹⁰². Bu görüş ayrıca TMK m. 1026/f. 3’te yer alan “*Tapu memuru, re’sen hakime başvurarak aynı hakkın sona erdiğinin belirlenmesine ilişkin karar verilmesini istemeye ve hakimın vereceği karara dayanarak terkin işlemini yapmaya yetkilidir.*” hükmü doğrultusunda da ilerlenebileceğini belirtmektedir¹⁰³.

Diğer bir görüşe göre¹⁰⁴ ise ipotek sözleşmesinde, ipoteğin bir süre ile sınırlı olacağının kararlaştırılmış olması halinde, bu sürenin dolması ile ipotek hakkı,

⁹⁹ Yarg. 12. HD. E. 2005/11402, K. 2005/15031, T. 11.7.2005, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/12hd-2005-11402.htm>

¹⁰⁰ Tolga Akkaya, “İcra Hukuku Bağlamında Süreli İpotek”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, sy. 12, 2013, s. 164.

¹⁰¹ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 922; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 409; Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 767.

¹⁰² Köprülü, Kaneti, s. 347.

¹⁰³ Bu hükmün uygulamada kullanılmadığı yönünde görüş için bkz. Galip Esmer, **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, İstanbul, Kazancı, 1990, s. 983; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 922.

¹⁰⁴ Çetiner, s. 265; Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 250, Esener, Güven, s. 530.

kendiliğinden sona ermeyecektir. Bu durumda da yine ipotek ancak, ipotekli alacaklının, tapu sicil müdürlüğünden, ipoteğin terkinini talep etmesi ile sona erecektir. Yani ipotek, terkin edilinceye kadar varlığını sürdürecektir. Bunun dayanağı da TMK m. 858/f. 1’de, taşınmaz rehninin, ancak tescilin terkinini ile sona ereceğinin düzenlenmiş olmasıdır. Bu nedenle, ipotek sözleşmesinde bir kayıt olarak yer alan sürenin dolması ile ipotek hakkının kendiliğinden sona erip ermeyeceğine dair bir kanun boşluğu olduğundan bahsedilemeyecektir. Rehnin sona ermesinin düzenlendiği bu maddede, bilinçli susmanın söz konusu olduğu ve bunun da bir kanun boşluğu olarak kabul edilemeyeceği ileri sürülmektedir.

Bu görüş ayrıca; süre kaydının, bir bozucu şart olarak kabul edileceğinden hareketle, aksi bir durumun, TST m. 16/f. 2¹⁰⁵,’de yer verilen kurala aykırılık teşkil edileceğine dayandırılmaktadır. Ayrıca, sürenin dolması durumunda, taşınmaz malikinin, ipotekli alacaklıdan, ipoteğin terkinini talep etmesine karşın, alacaklı, bu talebi yerine getirmez ise alacaklıya karşı bir ifa davası açılabilir. Bu dava sonucunda verilecek mahkeme kararı ile ipotekli taşınmaz maliki artık tapu sicilinden terkinini talep edebilecektir¹⁰⁶.

Yargıtay’ın kararlarında¹⁰⁷ da süreli olarak tesis edilen ipoteklerde, sürenin dolması ile ipotek hakkının sona ereceği kabul edilmekle beraber; ipoteğin terkininin ancak tamamlanan süre içerisinde alacağın doğmamış olmasını ya da alacağın da sona ermiş olması aranmaktadır. Örneğin; bu husus, bir kararında açıkça; “*Her ne*

¹⁰⁵ Söz konusu hüküm fıkrası aynen; “*İstem, tescili bozucu veya hükümsüz kılıcı kayıt ve şarta bağlanamaz.*” şeklinde düzenlenmiştir.

¹⁰⁶ Çetiner, s. 265; Tenekeci, s. 27.

¹⁰⁷ Yarg. 1. HD. E. 2003/9012, K. 2003/11096, T. 21.10.2003, “...özellikle çekişmeli taşınmazlar üzerine konulan ipoteğin borç karşılığı olduğu; borcun ödendiği ispat edilemediği gibi, böyle bir savunmanın da bulunmadığı; ipoteğin süreye bağlanmasının ipotek borçlusu yararına bir vade anlamını taşıdığı, sürenin geçmesiyle ipoteğin kendiliğinden kaldırılması sebebinin doğmayacağı anlaşıldığına göre; davacının temyiz itirazı yerinde değildir.”

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=1hd-2003-9012.htm&kw=21.10.2003+9012#fm>
Yine ipoteğin süreli olarak için kurulmuş olması durumunda, bu sürenin sonunda ipoteğin kendiliğinden sona ermeyeceğine dair bkz. Yarg. 12. HD. E. 2005/4803, K. 2005/8569, T. 21.4.2005, “...ipoteğin belirli bir süre için kurulmuş olması; bu sürenin sonunda ipoteğin re’sen fekkini gerektirmeyeceğinden ve tapu kaydında müşteki ipotek alacaklısının ipoteği de halen tescilli olduğundan İİK.nun 134. maddesinde açıklanan ihalenin feshini isteyebilecek ilgililerden olduğu nazara alınarak icra mahkemesince şikayetin esasının incelenmesi gerekirken yazılı şekilde ipotekte belirlenen sürenin dolması nedeniyle ipoteğin ortadan kalktığından bahisle istemin incelemesiz reddi isabetsizdir.”

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2005-4803.htm&kw=21.04.2005+4803#fm>

kadar süre konmuş ise de, ipoteğin ilişkin olduğu borcun ödenmesi iki takside bağlanmış olup söz konusu süreyi aşmaktadır. Bu durumda ipotek süresinin dolması ile dava konusu ipoteğin sona ereceğinin kabulü mümkün değildir.” şeklinde ifade edilmek suretiyle karara bağlanmıştır¹⁰⁸.

İpoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibin, süresi dolan ipotek hakkında açıldığını iddia eden borçlu ise ipoteğin terkin talebi ile tapu sicilin düzeltilmesi davası açacaktır. Bu davada, borçlu, hem borçlu olmadığının hem de ipoteğin süresinin dolması nedeniyle sona erdiğinin tespitini talep etmektedir¹⁰⁹. İİK m. 150’de, ipoteğin iptaline dair açılacak bu tip davalarda, menfi tespit davası ile ilgili hükümlerin (İİK m. 72) kıyasen uygulanacağı hüküm altına alınmıştır¹¹⁰.

5. Cebri İcra Yolu İle Satış

Taşınmaz rehninin bir türü olan ipotek, borcun ödenmemesi halinde, alacaklıya, ipotekli taşınmazı paraya çevirme hakkı tanımaktadır¹¹¹. İpotekli alacaklı tarafından bu hak kullanılarak icra yolu ile ipotekli taşınmazın satışı gerçekleştirildiğinde, ipotek sona ermektedir¹¹². İpoteğin sona ermesi için, icra yolu ile yapılan ihalenin kesinleşmesi yeterli olacaktır; ayrıca, taşınmazın satış değerinin, ipotekli alacaklının tüm alacağını karşılaması aranmayacaktır¹¹³.

Ayrıca; TMK m. 885/f. 2 uyarınca ipotekli taşınmazı devralan yeni malikin, ipotekli alacaklıya karşı yapacağı yazılı bildirimde yer alan tutarın alacaklı tarafından kabul edilmesi zorunlu olmadığından; bu durumda da cebri icra yolu ile satışa gidilebilecektir. Ancak yeni malikin ödeyeceğini bildirdiği bedel, ipotekli alacaklının

¹⁰⁸ Yarg. 14. HD. E. 1991/9389, K. 1992/3386, T. 17.3.1992,

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=14hd-1991-9389.htm&kw=17.3.1992+9389#fm>

¹⁰⁹ Akkaya, s. 174.

¹¹⁰ İbrahim Özbay, “İpoteğin İptali Davası, (İİK m. 150, c. 3)”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XI, sy. 3-4, 2007, s. 410; Akkaya, s. 175.

¹¹¹ Borç Ödenmediği Takdirde Paraya Çevrilebileceğine dair açıklamalar için bkz. yuk. BİRİNCİ BÖLÜM, II., A., 3. Bununla birlikte, ipoteğin paraya çevrilmesine ilişkin hükümlerin İİK m. 148 ve devamında yer aldığı; paraya çevrilmesi ile elde edilen değer sıralarına göre, ipotekli alacaklılara ödeneceğine ilişkin hükümlere de İİK m. 151 ve m. 206’da yer verildiğine dair bkz. Altay, Eskiocak, s. 41.

¹¹² Serozan, (Taşınmaz Rehni), s. 324.

¹¹³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 410.

alacağını karşılaması halinde, cebri icra yolu ile satış talebinde bulunmasında hukuki yarar olmayacaktır¹¹⁴.

İİK m. 144/f. 4 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.*” Buna göre, icra müdürlüğü tarafından, ihalenin kesinleşmesi akabinde, tapu sicil müdürlüğüne, taşınmaz üzerinde sona eren ipoteklerin belirtildiği bir yazı gönderilecektir. Tapu sicil müdürlüğü de bu yazı ile söz konusu ipoteğin terkin işlemini gerçekleştirecektir¹¹⁵.

İİK m. 134/f. 2’ye göre; satışı isteyen alacaklı, borçlu, tapu sicilindeki ilgililer ve pey sürmek suretiyle ihaleye iştirak edenler, icra mahkemesinden şikâyet yolu ile ihale tarihinden itibaren yedi gün içinde ihalenin feshini talep etmezler ise ihalenin kesinleşmesi söz konusu olacaktır. Yine bu süre içerisinde feshi talep edilmiş ancak icra mahkemesinde talep reddedilerek bu kararın kesinleşmiş olması halinde de ihale kesinleşecektir¹¹⁶.

İpoteğin paraya çevrilmesi yolu ile başlatılan icra takibinden, ipotekli alacaklının vazgeçmesi ise ipoteğin sona ermesi sebeplerinden biri olarak kabul edilemeyecektir¹¹⁷.

a. Önce Rehne Başvurma Kuralı

İpotekli alacaklının, önce rehne başvurma kuralı ile bağlı olduğu, İİK m. 45/f. 1’de yer verilen; “*Rehinle temin edilmiş bir alacağın borçlusu iflasa tabi şahıslardan olsa bile alacaklı yalnız rehnin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir.*” hükmü ile ortaya konulmuştur. Buna göre, ipotekli alacaklı, alacağını tahsil etmek için, borçlunun haczi mümkün malvarlığı değerlerinin haczini talep

¹¹⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 959; Köprülü, Kaneti, s. 375.

¹¹⁵ Buradaki terkin işleminin açıklayıcı nitelikte olduğuna dair bkz. Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 411.

¹¹⁶ Baki Kuru, *İcra ve İflas Hukuku El Kitabı*, 2. bs., Ankara, Adalet Yayınevi, 2013, s. 577.

¹¹⁷ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 245.

etmeden önce ya da iflasa tabi olanlar için iflas yolu ile takibe geçmeden önce, ipotekli taşınmazın paraya çevrilmesi yolu ile takibi başlatmalıdır.

Önemle belirtmek gerekir ki, ipoteğin bir üçüncü şahsa veya borçluya ait taşınmaz üzerinde kurulması arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır¹¹⁸. Bununla birlikte, İİK m. 45/f. 1 hükmünün devamında; ipoteğin paraya çevrilmesi ile elde edilen satış değerinden, alacağın tamamı karşılanamaz ise kalan kısım için, ipotekli alacaklının, borçlunun diğer malvarlığı değerlerine karşı takibe geçebileceği, öngörülmüştür¹¹⁹.

Doktrinde bir görüş¹²⁰, söz konusu hükümde yer alan kuralın emredici nitelikte olduğunu savunmakta iken; diğer bir görüş¹²¹ ise tarafların aralarında anlaşarak bir başka takip yolunu seçebileceklerini ileri sürmektedir.

Borçlu, ipotekli alacaklının, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip başlatmaksızın, haciz ya da iflas yollarından biri ile takibe geçmesi durumunda, şikayet yoluna başvurabilir¹²². Bu şikayetin süresi hakkında da farklı görüşler mevcuttur. Yargıtay kararlarında ve doktrinde yer alan genel kabule¹²³ göre; önce

¹¹⁸ Kuru, Cilt: II, s. 841.

¹¹⁹ İcra ve İflas Hukukunun esas olarak teminatı göz önüne aldığına dair görüş için bkz. Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967.

¹²⁰ Baki Kuru, **İcra ve İflas Hukuku C: I**, 3. bs., 1988, s. 174, 199; Hakan Pekcanitez, “İpoteğin Paraya Çevrilmesiyle İlgili Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Bankacılık Dergisi**, sayı 33, 2000, s. 44; Talih Uyar, **İcra Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi**, Ankara, Feryal, 1992, s. 84; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 254; Ali Cem Budak, **İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takip**, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 54; Müjgan Tunç Yücel, **Banka Alacaklarının İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takibi**, İstanbul, XII Levha, 2010, s. 120, Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967.

¹²¹ İlhan E. Postacıoğlu, Sümer Altay, **İcra Hukuku Esasları**, 5. bs., İstanbul, Vedat, 2010, s. 552; Burhan Gürdoğan, **İpoteğin Paraya Çevrilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 1979, s. 6; Burhan Gürdoğan, **Türk- İsviçre İcra İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi**, Ankara, 1967, s. 18; Şener, s. 186 vd., Çetiner, s. 274; Necmettin Berkin, **Tatbikatçılara İcra ve İflas Hukuku Rehberi**, İstanbul, 1980, s. 376.

¹²² Bu sonuç, doktrin tarafından ve Yargıtay içtihatları ile kabul edilmiştir. Sabri Şakir Ansay, **Hukuk İcra ve İflas Usulleri**, 5. bs., Ankara, 1960, s. 176; Kemal Arar, **İcra ve İflas Hukuku**, Ankara, 1945, s. 97; Kuru, C. I, s. 94 vd.; Budak, s. 52; Yücel, s. 114; Yarg. 12. HD. E. 2002/2614, K. 2002/4111, T. 28.2.2002; Yarg. 12. HD. E. 1999/12961, K. 1999/14628, T. 19.11.1999; Yarg. 12. HD. E. 2004/7669, K. 2004/12429, T. 14.5.2004, <http://www.kazanci.com>

¹²³ Mustafa Oskay, Coşkun Koçak, Adnan Deynekli, Ayhan Doğan, **İİK (icra İflas Kanunu) Şerhi**, C. I, Ankara, 2007, s. 854; Hakan Pekcanitez, Oğuz Atalay, Meral Özkan Sungurtekin, Muhammet Özekeş, **İcra ve İflas Hukuku**, 11. bs., Ankara, Yetkin, 2013, s. 472; Kuru, (C. I), s. 94 vd., (C. III), s. 2382 vd; Yarg. 12. HD. E. 2016/27870, K. 2018/1255, T. 13.2.2018 kararında da; “Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile takip yapmadan, ilamlı veya ilamsız icra takibi ya da borçlu iflasa tâbi kimselerden ise, iflas yolu ile takip yapamaz. Rehnin paraya çevrilmesi yolu ile yapılan takip sonunda, alacaklı,

rehne başvurma kuralının kamu düzeninden olduğu ve emredici nitelikte olduğundan hareketle, bu şikayetin de süresiz olarak yapılabileceği ileri sürülmektedir.

Doktrinde yer alan diğer bir görüş¹²⁴ ise borçlunun, ipotekli alacaklının, önce rehne müracaat kuralına uymaması nedeniyle başvuracağı şikayet yolunun süresinin de İİK m. 16/f. 1 ile belirlenen yedi günlük süre içerisinde gerçekleştirilmesi gerektiği yönündedir. Bu yedi gün sonunda şikayet yoluna başvurulmamış olması durumunda da ipotekli alacaklının, haciz ya da iflas yolu ile takibe devam edebileceği savunulmaktadır.

Önce rehne başvurma kuralının aksinin, taraflar arasında kararlaştırılabileceğini savunan görüşe katılan yazara¹²⁵ göre; İİK m. 147/b. 2 ile borçlunun yalnızca ipotek hakkına itiraz etmesi durumunda, alacaklının ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takipten vazgeçerek, takibe haciz yolu ile devam edebileceğinin kabul edilmiş olması ile de esasen, kuralın emredici olmadığı ortaya konulmaktadır. Yine aynı görüşe katılan diğer bir yazara¹²⁶ göre; ipotekli alacaklı ile borçlunun diğer adi alacaklıları arasında menfaat dengesinin kurulabilmesi adına, kuralın mutlak olarak kabul edilmemesi gerekmektedir.

İpotekli alacaklı, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibi sonuçlandırmaya yönelik işlemlere devam ederken, diğer alacaklılar, borçluya ait olan ipotekli taşınmaz dışındaki malvarlığı hakkında yapacakları haciz yolu ile takip sonucunda malların satılması ile alacaklarını karşılamış olabileceklerdir. Bunun devamında, İİK m. 45/f. 1/c. 2 uyarınca ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip sonucunda alacağın tamamını elde edemeyen alacaklının sonradan açacağı takipte borçlunun hiçbir malvarlığı kalmamış olabilecektir. Bu nedenle de önce rehne başvurma kuralının istisnaları, ipotekli alacaklıyı korumak amacıyla, İİK maddelerinde düzenlenmiştir.

alacağın karşılanmayan kısmı için koşulları var ise ilamlı veya ilamsız takip yapabilir. Bu maddede yer alan rehin ibaresi, hem taşınır hem de taşınmaz rehinlerini kapsar (İİK m. 23/1-3). Öte yandan bu madde kapsamındaki şikayetler, İİK'nun 16/2. maddesi uyarınca süresiz olarak yapılabilir.” şeklinde sonuca varılmıştır.

<http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/dsp.php?fn=12hd-2016-27870.htm&kw=%C4%B0%C4%B0K+m+45+`16/2`#fm>

¹²⁴ Budak, s. 55; Ansay, s. 176; Arar, s. 97; Çetiner, s. 276.

¹²⁵ Çetiner, s. 275.

¹²⁶ Şener, s. 187.

b. Önce Rehne Başvurma Kuralının İstisnaları

İpotekli alacaklının, öncelikle ya da yalnızca ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçmesi zorunluluğunun, İİK ve diğer kanunlar ile getirilmiş istisnaları bulunmaktadır. İİK m. 45/f. 3'te ipotekli alacaklının alacağının, bir kambiyo senedine dayalı olması durumunda¹²⁷, borçluya karşı, doğrudan kambiyo senedine mahsus takip yapabileceği öngörülmüştür¹²⁸. İpotekli alacaklı, bu ihtimalde, ya ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe ya da kambiyo senedine mahsus takibe geçebilecektir. Burada yine bu iki takip dışında genel haciz veya iflas yolu ile takibin başlatılamayacağı söylenebilir¹²⁹.

Bununla birlikte, Yargıtay tarafından bu iki takibin aynı anda, ancak tahsilde tekerrür etmemek kaydıyla açılabilmesi kabul edilmektedir¹³⁰. Ayrıca ipotek konusu alacağın, bir kambiyo senedine bağlı olması durumunda, alacaklı, ihtiyati haciz kararı verilmesini de talep edebilecektir¹³¹.

Alacaklıya takip yolunu seçme hakkı tanındığı bir başka durum ise ipoteğin, faiz ve yıllık taksitli alacakların teminatı için kurulmuş olması halidir. Yıllık taksit alacağı ile kastedilen, faize ek olarak her yıl ödenmesi gerekli olan senelik anapara taksitleridir¹³².

¹²⁷ Söz konusu maddede atıfta bulunulan İİK m. 167'de "Alacağı çek, poliçe veya emre muharrer senede müstenit olan alacaklı, alacak rehinle temin edilmiş olsa bile bu bölümdeki hususi usullere göre haciz yolu ile veya borçlu iflâsa tabi şahıslardan ise iflâs yolu ile takipte bulunabilir." şeklinde hüküm altına alınmıştır.

¹²⁸ Ayrıca, *Kambiyo Senedine Dayanan Alacak İçin İpotek Olsa Bile İhtiyati Haciz Kararı Verilebileceğine* dair, Yarg. 19. Hukuk Dairesi'nin 6.12.2010 tarihli 2010/12095 E. ve 2010/13836 K. sayılı kararı için bkz. www.kazanci.com

¹²⁹ Yücel, s. 135.

¹³⁰ "İİK'nun 167. maddesi hükmü uyarınca alacaklı tahsilde tekerrür olmamak kaydıyla hem kambiyo senetlerine özgü icra takibi ile beraber ayrıca ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile icra takibi yapmasında bir engel bulunmadığından, mahkemece bu yön dikkate alınarak hüküm oluşturmaları gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi isabetsizdir." Yarg. 19. HD. E. 2016/14244, K. 2017/6108, T. 20.9.2017, www.kazanci.com

¹³¹ "...kredi sözleşmesi ipotek ile teminat altına alınmış olsa bile tahsilde tekerrür olmamak kaydıyla ihtiyati haciz müessesine başvurulup kambiyo senedi ile takip yapılabileceği"ne dair karar için bkz. Yarg. 11 HD. E. 2016/13070, K. 2018/2835, T. 24.4.2018, www.kazanci.com

¹³² Budak, s. 29.

Her yıl ödenmeyen ya da faizden ayrı olarak ödenmesi gerekli olan taksitler, bu kapsama dahil değildir¹³³. İİK m. 45/f. 4'e göre; bu durumda, ipotekli alacaklı, borçluya karşı ya ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçecek ya da haciz veya iflasa tabi borçlu aleyhine iflas yolu ile takibe geçebilecektir. Bu istisnanın, taşınmazın değerinden oldukça az miktardaki alacaklar için getirildiği düşünülebilir¹³⁴.

Müteselsil kefiller de emredici nitelikteki İİK m.45 hükmünün istisnaları arasındadır. TBK m. 586/f. 1 uyarınca müteselsil kefalet sözleşmesine konu edilmiş bir alacak, ayrıca ipotekle de teminat altına alınmış olsa dahi alacaklı, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takipten önce ya da bu takip ile birlikte, doğrudan müteselsil kefil aleyhine takibe geçebilecektir¹³⁵. Bu kural, müteselsil kefil ile ipotek veren kişinin aynı kişi olması halinde de uygulanabilecektir. Ancak bu durumda, ipoteğin, müteselsil kefilin, kendi borcunun teminatı olarak değil, asıl borcun teminatı olarak verilmiş olması gerekmektedir¹³⁶.

Öte yandan, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında da; kefilin kendi kefalet borcunun teminatı olarak ipotek tesis edilmiş olması hallerinde ise önce rehne müracaat kuralının uygulanacağı ve alacaklının kefile karşı sadece ipoteği aşan alacak miktarı için genel haciz yolu ile takibe geçebileceğine yer verilmiştir¹³⁷.

¹³³ Çetiner, s. 279.

¹³⁴ Çetiner, s. 278; Şener, s. 180.

¹³⁵ Dayanağı olan Türk Borçlar Kanunu'nun 586. maddesinin 1. fıkrası aynen; "*Kefil, müteselsil kefil sıfatıyla veya bu anlama gelen herhangi bir ifadeyle yükümlülük altına girmeyi kabul etmişse alacaklı, borçluyu takip etmeden veya taşınmaz rehnini paraya çevirmeden kefilin takibi edebilir.*" şeklindedir.

¹³⁶ Bu doğrultuda, Yargıtay'ın bir kararında da; "*...ipotek veren müteselsil kefil T. K. kendi müteselsil kefalet borcunun teminatı olarak değil, asıl borcunun (T. 06.05.2014K. 'ın) borcunun teminatı olarak ipotek vermiştir. Bu durumda mahkemece, müteselsil kefilin sorumluluğuna ilişkin TBK'nun 586'ncı maddesi çerçevesinde ihtiyati haciz isteminin değerlendirilmesi gerekir...*" şeklinde ifade edilmiştir. Yarg., 19. HD. E. 2014/5245, K. 2014/8731, T. 6.5.2014, www.kazanci.com

¹³⁷ Yarg. HGK. E. 2014/19-1122, K. 2016/765, T. 8.6.2016; "*Somut olayda davacı banka ile dava dışı ... A.Ş. arasında genel kredi sözleşmesi akdedildiği, davalının bu sözleşmede müşterek borçlu müteselsil kefil sıfatıyla yer aldığı, keza asıl borçlu şirketin taşınmazı üzerine bu kredinin teminatını oluşturmak amacıyla ipotek tesis edildiği hususları tartışmasızdır.İİK. 45/1. maddesinde ipotek tesis edilmiş alacaklarla ilgili olarak ipotek tutarını aşan miktar için takip yapılacağı belirtilmektedir. Somut olaya bakıldığında davalı taraf kredi asıl borçlusu olmadığı gibi, ipotek veren de değildir. Bu durum karşısında davacı banka kredi sözleşmesinde kefil bulunan davalı aleyhine tahsilde tekrir etmek kaydıyla ipotek tutarını aşan miktar için takip yapabilir.*" www.kazanci.com

İİK’da “ihtiyati haciz şartları” başlıklı m. 257/f. 1 uyarınca ancak rehinle temin edilmemiş bir para borcunun alacaklısı ihtiyati haciz talebinde bulunabilecektir. İİK m. 45 ile beraber dikkate alındığında, bu alacağa dair ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçilmeden, ihtiyati haciz kararı da verilemeyecektir. Ancak müteselsil kefilin kefil olduğu alacak tutarı için ipotek ile güvence sağlanmamış ise müteselsil kefil hakkında ihtiyati haciz kararı alınmasında bir engel bulunmamaktadır¹³⁸.

İpotekli alacaklının, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçmesinden sonra, İİK m. 150/b. f uyarınca ipotekli taşınmazın kesinleşen kıymeti doğrultusunda, ipoteğe konu edilen alacağın karşılanamayacağı anlaşılır ise alacaklının talebi ile kalan tutar için geçici rehin açığı belgesi verilmektedir. Bu belge ile alacaklı, borçlunun, ipotekli taşınmaz dışındaki malvarlığının haczini de isteyebilecektir; ya da İİK m. 100 esasları çerçevesinde, diğer alacaklıların haczine katılabilecektir.

Bununla birlikte, İİK m. 152’de ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibin sona ermesi ve ipotekli taşınmazın satış aşamasının da tamamlanmasından sonra kalan alacak miktarı için alacaklıya bir kesin rehin açığı belgesi verilmesi hüküm altına alınmıştır. Bu iki durumda da tam anlamıyla, önce rehne müracaat kuralının bir istisnası olduğundan söz edilemeyecektir. Çünkü bu hükümler ile yalnızca, ipotek ile karşılanamayan alacak için genel haciz yoluna gidileceği öngörülmektedir¹³⁹.

¹³⁸ Çetiner, s. 280; Yargıtay’ın bir kararında da bu hususa “...ihtiyati haciz talep eden banka ile asıl borçlu ... arasında imzalanmış bulunan ve aleyhine ihtiyati haciz talep edilenlerin müşterek borçlu ve müteselsil kefil bulundugu kredi sözleşmesi çerçevesinde tahakkuk eden alacak tutarları için borçlulara hesap kat ihtarı gönderilmiştir. Bu itibarla, dosyaya ibraz edilen kredi sözleşmesi ve belgelerden sözleşmenin müşterek ve müteselsil kefiller olan muterizler ... ve ...'in taşınmazlarının ipotek verildiğinin anlaşılması karşısında, mahkemece resmi ipotek senedi ve akit tablosu getirtilerek, ipoteğin asıl borçlunun borcunun temini için mi yoksa kefillerin kefaleti için mi verildiğinin tespiti ile ipoteğin asıl borçlunun borcunu teminen tesis edildiğinin anlaşılması halinde müteselsil kefiller hakkında ihtiyati haciz kararı verilebileceği...” şeklinde değinilmiştir. Yarg. 11. HD. E. 2016/7331, K. 2016/7939, T. 10.10.2016, www.kazanci.com

¹³⁹ Ömer Ulukapı, Recep Akcan, İbrahim Ercan, **İctihath İcra ve İflas Kanunu ve İlgili Mevzuat**, 6. bs., Mimoza, 2015, s. 167, 168; Şener, s. 181; Çetiner, s. 276.

Alacağın üst sınır ipoteği ile teminat altına alındığı durumlarda ise alacak miktarı, tapuya kaydedilen üst sınırı aşmış ise bu aşan kısım hakkında alacaklı, borçluya karşı, haciz ya da iflasa tabi ise iflas yolu ile takip yapabilecektir¹⁴⁰.

Bu konu hakkında, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun T. 18.4.2001, E. 2001/12-354 ve K. 2001/367 sayılı bir kararı mevcuttur¹⁴¹. Buna göre, alacağın rehin tutarı ile karşılanamayacağının belirgin olması karşısında, tüm alacak için tahsilde tekrerr olmamak kaydıyla haciz yolu ile takip yapılabilmesi mümkündür. Yargıtay'ın bu içtihadına karşı, doktrindeki bir görüş¹⁴² tarafından; bu kabulün, geçici rehin açığı belgesi verilmesine dair kanun hükmünü uygulanamayacak hale getirdiği, ileri sürülmektedir.

İpotekli alacaklıya takip yolunu seçme hakkı tanındığı diğer bir hal ise İİK m 45/f. 2'de düzenlenmiştir. Buna göre, konut finansman kuruluşlarının, 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun 57/f. 1¹⁴³ maddesinde tanımlanan konut finansmanından kaynaklanan rehinle teminat altına alınmış alacaklar ile Toplu Konut İdaresi Başkanlığı'nın rehinle temin edilmiş alacaklarının takibinde, alacaklı ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe ya da genel haciz yolu ile takibe başvurabilecektir. Önemle belirtmek gerekir ki; burada, her iki takip yoluna da aynı anda başvurulması öngörülmemektedir¹⁴⁴.

¹⁴⁰ Budak, s. 24, 44; Kuru, (C. III), s. 2394; Yücel, s. 128.

¹⁴¹ <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2001-12-354.htm> Ayrıca bu karara atıf yapan diğer başka kararlara örnek olarak, Yarg. 12. HD. E. 2016/27937, K. 2018/1707, T. 21.2.2018; Yarg. 12. HD. E. 2015/14575, K. 2015/28942, T. 23.11.2015; Yarg. 12. HD. E. 2015/7970, K. 2015/18829, T. 2.7.2015; Yarg. 12. HD. E. 2015/2962, K. 2015/13690, T. 14.5.2015, www.kazanci.com

¹⁴² Yücel, s. 132; Budak, s. 44 vd.

¹⁴³ İİK m. 45/f. 2'de yer verilen 2499 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nun yürürlükten kaldırılmış olması nedeniyle yeni kanun 6.12.2012 tarih ve 6362 sayılı Sermaye Piyasası Kanunu'nda korunan madde hükmüne göre; "MADDE 57 - (1) Konut finansmanı, konut edinmeleri amacıyla tüketicilere kredi kullandırılması, konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralanması, sahip oldukları konutların teminatı altında tüketicilere kredi kullandırılması ve bu kredilerin yeniden finansmanı amacıyla kredi kullandırılmasıdır. Konut finansmanı kuruluşları, konut finansmanı fonları ve ipotek finansmanı kuruluşlarının bu kredilere ve alacaklara dayalı veya bunların teminatı altındaki işlemleri de bu kapsamdadır. (2) Konut finansmanı kuruluşları, konut finansmanı kapsamında doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ve finansman şirketleridir."

¹⁴⁴ Budak, s. 36.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

İPOTEĞİN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. GENEL OLARAK

İpoteğin sona ermesi, TMK’da “*ipoteğin terkinini isteme hakkı*” başlıklı m. 883’te düzenlenmiştir. Bu madde ile alacağın sona ermesi halinde, ipotekli taşınmazın malikinin, ipotekli alacaklıdan, ipotegin terkinini talep etmesini isteyebileceği, hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte, taşınmaz rehnine dair genel hükümler, ipotek için de kabul edilmiş olduğundan; taşınmaz rehninin sona ermesinin düzenlendiği TMK m. 858 hükmü, ipotegin sona ermesi için de uygulanmaktadır¹⁴⁵. Bu itibarla ipotek hakkı, tescilin terkinini ya da ipoteğe konu edilen taşınmazın tamamen ortadan kalkması ile sona ermektedir (TMK m. 858/f. 1). Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise kamulaştırmaya ilişkin kanun hükümlerinin saklı olduğu düzenlenmiştir.

TMK 858. ve 883. maddeleri birlikte ele alındığında; ipotek hakkının, ipoteğe konu edilen taşınmazın yok olması, tapu sicilinden terkin, ipotek ile teminat altına alınan alacağın sona ermesi ve taşınmazın kamulaştırılması gibi nedenlerle sona ereceğinin kabul edildiği söylenebilir¹⁴⁶. Öte yandan, alacağın sona ermesine karşın, terkin talebinde bulunmayan alacaklıya karşı açılacak dava sonucunda verilecek mahkeme kararı da ipotegin sona ermesi sonucunu doğurmaktadır. Ayrıca TMK’da yer verilmemiş olmakla birlikte, doktrinde, belirli bir süre için tesis edilmiş olan ipotegin, bu sürenin dolması ile sona ereceği de öngörülmektedir¹⁴⁷.

Kanundan doğan ipotek hakkı ise bu kanundan doğan nedenin ortadan kalkması ile sona erecektir. Yine ipotekle teminat altına alınan alacağını elde

¹⁴⁵ Ayan,(C. III), s. 241; Saymen, Elbir, s. 581.

¹⁴⁶ Tekinay, (Sıırlı Aynı Haklar) s. 110; Ayan, (C. III), s. 241, 242.

¹⁴⁷ Bkz. yuk. İKİNCİ BÖLÜM, III, B, 4.

edemeyen alacaklı tarafından ipoteğin, icra organları aracılığıyla paraya çevrilmesi de bir ipoteğin sona ermesi nedenidir¹⁴⁸.

İpotek, teminat altına alınan alacağın sona ermesi ya da ipotek hakkından feragat edilmesi durumunda, yalnızca şekli olarak varlığını devam ettirmektedir. Tapu kayıtlarında ipoteğin yer alması ise hakkın varlığına dair bir karine teşkil etmektedir. Bu nedenle, ipoteğin şekli olarak da varlığının ortadan kalkması adına, terkin işleminin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Terkin ile beraber, ipotek hakkının varlığı, fiili olarak da sona erdirilmiş olmaktadır¹⁴⁹. TMK’da ipoteğin sona ermesinde, terkin koşulunun aranması, kamuya açıklık ilkesi gereği; tapu siciline tescilin şart olması ile paralellik göstermektedir¹⁵⁰.

TMK m. 888 uyarınca ipotekli taşınmazın devri ise ipotek hakkını sona erdirmemektedir. Yalnızca, ipoteğin paraya çevrilmesine katlanma yükümlülüğü, yeni malike geçmektedir. Kanun koyucu tarafından, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın devri halinde, ipotek ile teminat altına alınan borcun naklinin zorunlu olduğu kabul edilmemiş ve bu husus, tarafların iradesine bırakılmıştır. Ancak ipotekli taşınmazı devralan tarafın borcu yüklenmesi durumunda, alacaklı, asıl borçlu olan eski malike başvurma hakkını saklı tuttuğunu, bir yıl içerisinde bildirmez ise borçlunun, ipotek konusu borçtan olan sorumluluğu sona ermiş olacaktır.

II. İPOTEĞİN GÜVENCE ALTINA ALDIĞI

ALACAĞIN SONA ERMESİNİN HÜKÜMLERİ

A. İpotek Hakkının Fer’iliği İlkesi Açısından

İpotek, bir alacağı teminat altına almak amacıyla kurulan ve alacaklının, taşınmazın satış değerinden, diğer alacaklılara göre öncelikli olarak alacağını elde etmesini sağlayan aynı bir haktır¹⁵¹. İpotek ile taşınmazın mülkiyeti, malikinde

¹⁴⁸ İpotekli taşınmazın paraya çevrilmesinde, İİK’da. 42, 148-152 maddelerinde düzenlenmiş olan ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip hükümleri uygulanmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Budak, s. 52 vd.

¹⁴⁹ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 767.

¹⁵⁰ Çetiner, s. 259.

¹⁵¹ Reşat Kaynar, *Türk Medeni Kanununa Göre Rehin Hukuku Dersleri*, 1967, s.3.

kalmaya devam ederken, bir alacağa güvence sağlanmaktadır. Bu doğrultuda, ipotek hakkının, alacağa bağlı bir fer'i hak olduğu kabul edilmelidir. İpotek hakkı, alacaklıya, borç ödenmediği takdirde, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın satılarak satış bedelinden alacağını elde etme yetkisi vermektedir¹⁵².

İpotek hakkı, mutlak bir haktır ve alacaklı tarafından, taşınmazın maliki kim olur ise ona karşı ileri sürülebilecek niteliktedir. Ayrıca ipotekli alacaklı, taşınmazın satış değerinden, o taşınmaz malikinin diğer bütün alacaklılarından önce alacağını elde edebilmektedir¹⁵³. Bu husus, İİK'da “*adi ve rehinli alacakların sırası*” başlıklı m. 206/f. 1'de de “*Alacakları rehinli olan alacaklıların satış tutarı üzerinde rüçhan hakları vardır. Gümrük resmi ve akar vergisi gibi Devlet tekliflerinden muayyen eşya ve akardan alınması lazım gelen resim ve vergi, rehinli alacaklardan sonra gelir.*” şeklinde ifade edilmek suretiyle yer almıştır¹⁵⁴.

İpoteğin varlığının, alacak hakkına bağlı olması; ipoteğin paraya çevrilmesi anında geçerli bir alacağın bulunmasının aranmasında da kendini göstermektedir. İpoteğin tescil edilmiş olması ipotek hakkının varlığına karine teşkil eder¹⁵⁵. Bununla birlikte; geçerli bir alacak söz konusu değil ise ipoteğin yalnızca tapu sicil kayıtlarında varlığını sürdürüyor olması, alacağın varlığına delil teşkil etmeyecektir¹⁵⁶. Alacağın mevcut olmaması halinde ya da geçerli olarak doğmayan

¹⁵² Sadık Artukmaç, **Bankaların İpotekli Kredi Muameleleri**, Ankara, 1966, s. 12.

¹⁵³ Reisoğlu, (**İpoteğin Kapsamı**), s. 3, 4.

¹⁵⁴ Bununla birlikte, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'un 21. maddesinin 1. fıkrası uyarınca genel bütçeye gelir kaydedilen vergi, resim, harç ile vergi cezaları ve bunlara bağlı zam ve faizler için işlenen hacizlerde, üçüncü şahıslar tarafından haczedilmiş mallara, amme alacakları için rehinden sonra haciz konulması halinde, rehinden önce üçüncü şahıslar tarafından işlenilmiş olan hacizlere iştirak edilebileceği hüküm altına alınmıştır.

¹⁵⁵ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 956; Reisoğlu, (**İpoteğin Kapsamı**), s. 7.

¹⁵⁶ Bu hususa, Yargıtay'ın bir kararında da; “*İpotek, kişisel bir alacağı temin etmek için kurulan ve kıymetli evraka bağlanmayan bir rehin hakkıdır. İpotek, alacağa bağlı fer'i bir sınırlı ayni hak olup, eğer mevcut bir alacak için kurulmuşsa, alacağın geçerli olması gerekir. Alacak doğmamışsa, hukuki nedeni dolayısıyla batılsa (BK.19/11, 20/1 (ipotek tescil edilse de hüküm ifade etmez, paraya çevirme yetkisi vermez, buna mukabil, ipoteğin tescil edilmiş olması da alacağın geçerli olarak varlığına bir karine teşkil etmez. Yani ipotek ancak geçerli bir alacağa temin etmek üzere kurulabilir. (Prof Dr.Kemal T.Gürsoy, Prof Dr. Fikret Eren, Prof Dr.Erol Cansel, Türk Eşya Hukuku s.1100 Ankara 1978)*” şeklinde yer verilmiştir. Yarg. 14. HD. E. 2005/10091, K. 2006/3931, T. 4.4.2006, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

bir alacak söz konusu ise ipotek de geçersiz kabul edilecek ve terkin taleb edilebilecektir¹⁵⁷.

Ancak alacağın zamanaşımına uğraması ile geçerli bir alacaktan söz edilememesi hali, ipotek hakkının tapu kütüğüne tescilinden sonra mümkün olmayacaktır. Bu husus; TMK m. 864'te yer verilen, "*Rehnin tapu kütüğüne tescil edilmesinden sonra alacak için zamanaşımı işlemez.*" ifadesiyle hüküm altına alınmıştır¹⁵⁸.

Önemle belirtmek gerekir ki; kural olarak, ipoteğin güvence sağladığı alacağın ne tür bir borç ilişkisinden kaynaklanmış olduğu bir fark yaratmamaktadır. Ancak yabancı para üzerinden tesis edilen ipoteklerde ise bir istisna söz konusudur. Bu hususa, TMK m. 851/f. 2'de; "*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.*" şeklinde yer verilmiştir. Bu doğrultuda, yabancı para üzerinden kurulan ipotek ile güvence sağlanan alacak ancak bir kredi sözleşmesinden kaynaklanmalıdır. Bununla birlikte, bir kredi kuruluşu tarafından bu kredi sağlanmış olmak durumundadır¹⁵⁹.

TBK'da "*asıl borca bağlı hak ve borçların sona ermesi*" başlıklı m. 131/f. 1'de düzenlenen, "*Asıl borç ifa ya da diğer bir sebeple sona erdiği takdirde, rehin, kefalet, faiz ve ceza koşulu gibi buna bağlı hak ve borçlar da sona ermiş olur.*" hükmü uyarınca alacağa bağlı olarak kurulan haklar da alacağın sona ermesi ile kanun gereği sona ermektedir. Buna göre, alacağa güvence sağlamak üzere tesis edilen ipotek hakkı da alacağın sona ermesi ile buna bağlı olarak sona ermektedir. Bu sonuç, ipotek hakkının fer'iliğinden kaynaklanmaktadır¹⁶⁰. Ancak aynı maddenin üçüncü fıkrasında (TBK m. 131/3); taşınmaz rehnine ilişkin özel hükümlerin saklı olduğu hüküm altına alınmıştır.

¹⁵⁷ Nuşin Ayiter, *Eşya Hukuku*, Ankara, 1983, s. 178.

¹⁵⁸ Acar, (*Rehin Hukuku Dersleri*), s. 253.

¹⁵⁹ Helvacı, (*Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı*), s. 7, dn. 10.

¹⁶⁰ Sirmen, (*Eşya Hukuku*), s. 597, 633.

TBK m. 131 ile TMK m. 883 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde ise alacağın sona ermesi ile ipoteğin de sona ermesinin ancak alacaklı tarafından, terkin talebinde bulunulması ile mümkün olacağı sonucuna ulaşılmaktadır.

Alacak, ifa (TBK m. 131), ibra (TBK m. 132), ifa imkansızlığı (TBK m. 136) ve takas (TBK m. 139) gibi sebepler ile sona erebilir. Bu durumda, borçlu sorumluluğundan kurtulacağı için, alacaklının da borçludan ifa talebinde bulunma yetkisi kalmayacaktır. Borcun ödenmemesi halinde hüküm ifade edecek olan ipotek hakkı da borcun ifa edilmemesi riskinin ortadan kalkması ile sona erecektir. İpoteğin alacağa bağlı olarak sona ermesi halinde, şekli olarak da sona ermesi¹⁶¹ için tapu sicili kayıtlarından terkin edilmesi gerekmektedir¹⁶².

TMK m. 883 ve m. 884 hükümlerine göre, borçlu ya da borçtan şahsi sorumluluğu bulunmayan ipotekli taşınmaz maliki, ipotekli alacaklıdan, ipoteğin terkinini talep etmesini ancak alacağın sona ermesi halinde isteyebilecektir¹⁶³.

Anapara ipoteğinde, alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisinden doğmuş olan alacak, ipotek ile teminat altına alınmış olduğundan, ipoteğin alacağa bağlılığının mutlak olduğu söylenebilir¹⁶⁴. Bu borç ilişkisinden doğan alacağın, mesela yapılan sözleşmenin geçersizliği nedeni ile geçersiz olması durumunda,

¹⁶¹ Tapu kayıtlarında yer alan ipoteğin, alacaklı bakımından yalnızca şekli olarak hüküm taşıdığı ve maddi anlamda bir değer ifade etmeyeceği yönünde bkz. Akipek, s. 227; Ayan, (C. III), s. 241; Köprülü, Kaneti, s. 345; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967; Saymen, Elbir, s. 581; Tekinay, s. 108.

¹⁶² Osman Gökhan Antalya, Murat Topuz, **Eşya Hukuku Cilt III Tapu Sicili**, İstanbul, Legal, 2018, s. 175; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967; Barış Özçelik, “İpoteğin Alacağa Bağlılığı”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. 33, Sy. 4, 2017, s. 179.

¹⁶³ Akkaya, s. 167; Özbay, s. 416; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967; Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 410; Osman Gökhan Antalya, Murat Topuz, **Medeni Hukuk Giriş**, Legal Yayıncılık, 2. bs. İstanbul, 2018, s. 125.

¹⁶⁴ Bu konu, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında da “*Kesin borç ipoteğinde temel ilişkiden(borç ilişkisinden) doğan bir alacak teminat altına alınmaktadır. Temel borç ilişkisinin geçersiz olması sebebiyle alacak doğmamışsa yapılan tescil görünürde alacaklı lehine bir rehin hakkı doğurmaz. Rehlin sözleşmesinde temel borç ilişkisinin gösterilmesi geçerlilik şartı olmamakla beraber hangi alacak için rehin kurulduğunun ispatını kolaylaştırır. Paraya çevirme anında geçerli bir alacağa varlığı rehlin hakkının kullanılması için zorunludur. Bu halde hakkın kullanılmasında ipoteğin alacağa bağlılığı mutlaktır.*” şeklinde yer almıştır. Yarg. HGK. E. 2011/12-778, K. 2012/94, T. 22.2.2012, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

ipoteğin tescili de alacaklı lehine bir ipotek hakkı kazandırmayacaktır. O halde, alacağın geçersizliği, tesis edilen ipoteğin de geçersizliği sonucunu doğuracaktır¹⁶⁵.

Üst sınır ipoteğinin söz konusu olduğu durumlarda ise henüz doğmamış alacakları da kapsayacak şekilde tesis edilmiş olduğundan, doğan borçların ödenmesi ile sona ermeyecektir. Alacaklı ile borçlu arasındaki borç ilişkisinden doğabilecek yeni alacaklar olduğu sürece, ipotek de varlığını devam ettirecektir¹⁶⁶.

Alacağın sona ermesi halinde, ipoteğin alacağa bağlılığının mutlak olup olmadığına dair doktrinde farklı görüşler yer almaktadır. Bir görüşe göre¹⁶⁷, ipotek hakkının alacağa bağlılığı nispi niteliktedir. Bu doğrultuda, alacağın sona ermesi ile ipoteğin kendiliğinden sona ermediği ileri sürülmektedir. TMK m. 883'te¹⁶⁸, alacağın sona ermesinin yalnızca, taşınmaz malikine, ipotekli alacaklıdan, ipoteğin terkin ettirilmesini talep yetkisi verdiği belirtilmektedir. Bu görüşe göre, alacağın sona ermesi ile ipoteğin de sona erebilmesi için mutlaka terkin işleminin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Diğer bir görüşe¹⁶⁹ göre ise ipotek hakkının fer'iliği uyarınca teminat altına alınan alacak sona erdiği takdirde, ipotek de kendiliğinden sona ermektedir. Tapu kayıtlarında yer almaya devam eden ipoteğin ise yalnızca şekli anlamda bir varlığının söz konusu olduğu kabul edilmektedir.

Bu görüş, maddi hukuk anlamında var olmayan bir hakkın, iyiniyetli üçüncü kişiler tarafından kazanılabiliyor olmasına bir açıklık getirilmemesi nedeniyle eleştirilmektedir¹⁷⁰. Bu eleştiriye benimseyen görüş de bu noktadan hareketle, tapu sicil kayıtlarının, üçüncü kişilere karşı görüntüsü itibarıyla terkinin kurucu (bozucu yenilik doğuran) özellikte olduğunu savunmaktadır. Bunun yanı sıra, ipotekli alacaklı

¹⁶⁵ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 962; Şener, s. 12.

¹⁶⁶ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 251, 252.

¹⁶⁷ Kuntalp, (**Anapara ve Üst Sınır**), s. 15; Yücel, s. 132;

¹⁶⁸ Eski Medeni Kanun'un 798. maddesinin; “*Takyit edilmiş olan gayri menkulün maliki, alacağın sukutu halinde, tapu sicilindeki kaydın terkinini alacaklıdan isteyebilir.*” hükmünü karşılamaktadır.

¹⁶⁹ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 967; Şener, s. 166; Serozan, (**Taşınmaz Rehni**), s. 324; Özbay, s. 415; Özçelik, s. 179; Aktepe, s. 183; Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 402; Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 251, Sirmen, (**Eşya hukuku**), s. 597; Reisoğlu, (**İpoteğin Kapsamı**), s. 7; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 986.

¹⁷⁰ Çetiner, s. 267.

ile taşınmaz maliki arasındaki iç ilişki bakımından ise terkinin yalnızca açıklayıcı özellik taşıyacağı belirtilmektedir.

Her iki görüş uyarınca da taşınmaz malikinin talebine karşın, alacaklının ipoteğin terkin talebinde bulunmaması durumunda, malik, TMK m. 1025'e göre, tapu sicilinin düzeltilmesi davası ile ipotek kaydının terkinini talep edebilecektir¹⁷¹.

Bununla birlikte, alacağın sona ermesi ile ipoteğin de kendiliğinden sona erdiğini ve tapu kayıtlarındaki ipoteğin ise yalnızca şeklen varlığını sürdürdüğünü belirten görüşe göre, yolsuz tescil teşkil edecek ipotek hakkının TMK m. 1023 çerçevesinde, üçüncü şahıs tarafından kazanılamayacağı da belirtilmektedir. Buna göre, aynı hak özelliği taşımamasına rağmen, aynı hak varmışçasına tescili görünen haklar, TMK m. 1023 hükmüne dayanılarak kazanılamayacaktır¹⁷².

B. İpoteğin Sona Ermesi İçin Terkinin Gerekli Kabul Edilmesi

Bir aynı hak olan ipotek hakkının herkese karşı ileri sürülebilecek nitelikte olması nedeniyle; bu hakkın ihlal edilmemesi için, varlığının herkese açıklanacak şekilde ortaya konulması gerekmektedir. Taşınmaz üzerinde kurulan ipotek hakkının, kamuya açıklığı, tapu siciline tescil işlemi ile sağlanmaktadır. Terkin ise taşınmazın bulunduğu tapu sicili sayfasında tescili gerçekleştirilmiş olan ipotek hakkının çizilerek hükümsüz duruma getirilmesi işlemidir¹⁷³. TMK m. 1014 ile terkin olarak açıklanan bu işlem, doktrinde bazı yazarlar¹⁷⁴ tarafından, çizim; diğer bazı yazarlar¹⁷⁵ tarafından ise çizilme şeklinde adlandırılmaktadır.

TMK m. 1021 uyarınca “*Kurulması kanunen tescile tâbi aynî haklar, tescil edilmedikçe varlık kazanamaz.*” Bu husus, tescilin olumsuz etkisidir¹⁷⁶ ve aynı

¹⁷¹ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 403; Çetiner, s. 268.

¹⁷² Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 921; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1049.

¹⁷³ Suat Sarı, “Tapu Sicilinde Terkin İşlemi”, Prof. Dr. Hasan Erman’a Armağan, İstanbul, Der Yayınları, 2015, s. 751; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 209.

¹⁷⁴ Köprülü, Kaneti, s. 64; Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 452, 456; Aybay, Hatemi, s. 110.

¹⁷⁵ Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, s. 435.

¹⁷⁶ Bu husus, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun bir kararında da “...tescilin olumlu ve olumsuz olmak üzere iki tür etkisi vardır. Tescilin olumsuz etkisi, Türk Medeni Kanununun m. 1021 (MK. m. 929)

şekilde, terkin işlemi için de geçerlidir¹⁷⁷. Bu etki uyarınca tescil edilmiş olan ipotek hakkı, kural olarak, terkin ile sona erecektir. Ancak bu kuralın, örneğin; TMK m. 858’de yer verildiği üzere, ipotek hakkının konusu olan taşınmazın tamamen yok olması ile de ipoteğin sona erebileceği şeklinde getirilen istisnası da mevcuttur. İpotek hakkının bu şekilde, sicil dışı gerçekleşen durum ile sona erdiği hallerde de terkin edilmesi gerekmektedir. İpoteğin, TMK’da belirtildiği şekilde sona ermesi durumunda, tapu sicilinde doğru kayıtların yer alabilmesi adına, açıklayıcı nitelikte terkin işlemi gerçekleştirilmelidir¹⁷⁸.

Tapu müdürlüğünden ipoteğin terkin talebinde, ancak ipotekli alacaklı tarafından bulunulabilecektir (TMK m. 1014). Doktrinde¹⁷⁹ “*çizim yetkisini yazım belirler*” kuralı olarak ifade edilen bu durum uyarınca terkin talebinde bulunacak olan ipotekli alacaklının, tapu sicil kayıtlarında kendi adına tescil bulunan kişi olması gerekmektedir¹⁸⁰. Aynı şekilde, TST m. 69/f.1’de de; “*Tapu sicilinde terkin, tescilin kendisine hak sağladığı kimsenin istemine ya da yetkili makam veya mahkeme kararına istinaden yapılır.*” şeklinde düzenlenmiştir.

Bununla birlikte, gerçek durumu yansıtmadığı halde, tapu sicili kayıtlarında ipotekli alacaklı olarak görünen kişinin de terkin talebinde bulunmasına bir engel bulunmamaktadır. Bu durumda, kendi adına yolsuz tescil mevcut olan kişinin terkin talebinde bulunması, ipotek hakkının sona ermesi değil, tapu kütüğündeki yolsuz kaydın düzeltilmesinden ibaret olacaktır¹⁸¹.

maddesinde açıklandığı üzere kurulması yasal olarak tescile bağlı aynı haklar, tescil edilmedikçe varlık kazanamayacakları hususudur. Bununla birlikte bu kural kesin bir kural değildir. Bu kurulan istisnası TMK. m.705 (MK. m. 633/2) de hükme bağlanan miras, mahkeme kararı, kamulaştırma ve cebri icra durumlarıdır. Bu hallerde tescil, hakkın kazanımının koşulu değil, onun bildirim aracıdır. Ancak, malikin tasarruf işlemi yapabilmesi için mülkiyetin tapu kütüğüne tescil edilmiş olması zorunludur.” ifadesiyle yer almıştır. Yarg. HGK. E. 2003/1-646, K. 2003/692, T. 12.11.2003, <http://www.kazanci.com>

¹⁷⁷ Hasan Erman, **Eşya Hukuku Dersleri**, 8. bs., İstanbul, Der, 2018, s. 35; Saim Üstündağ, Tapu Kütüğünün Tashihi Davası, İstanbul, 1959, s. 6, 8; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 231; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 237, 238, 314; Fikret Eren, **Mülkiyet Hukuku**, 4. bs., Ankara, Yetkin, 2016, s. 315; Aybay, Hatemi, s. 82; Esener, Güven, s. 126; Nomer, Ergüne, s. 149; Gülşah Vardar Hamamcıoğlu, **Medeni Hukuk’ta Tasarruf İşlemi Kavramı**, İstanbul, 2014, s. 198.

¹⁷⁸ Sarı, (Terkin İşlemi), s. 752.

¹⁷⁹ Hatemi, Serozan, Arpacı, s. 459.

¹⁸⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 210; Sirmen, (Eşya Hukuku), s. 191; Esener, Güven, s. 142, 143.

¹⁸¹ Sarı, (Terkin İşlemi), s. 755.

İpotekli alacaklı tarafından, TBK m. 504/f. 3'e göre, özel olarak yetkili kılınan temsilcisi aracılığıyla da terkin talebinde bulunulabilir¹⁸². Bu şekilde terkin talebi için verilecek özel temsil yetkisine dair işlemin ne şekilde yapılacağı ve şekle bağlı olup olmadığı konusunda bir yasal düzenleme olmaması itibariyle bu husus, doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe¹⁸³ göre; özel temsil yetkisi verilmesi işleminde şekil şartı öngörülse idi, bunun, kanunda ayrıca belirtilmiş olacağı ileri sürülmektedir. Diğer başka bir görüşe¹⁸⁴ göre de ancak yazılı olarak terkin talebinde bulunulacak olması doğrultusunda, özel yetki verilmesi işleminin de resmi şekle tabi olacağı savunulmaktadır.

Terkin, tek taraflı bir tasarruf işlemidir ve herhangi bir başka kişi açısından kazandırıcı işlem niteliği bulunmamaktadır. İpotekli alacaklı tarafından, tapu müdürlüğüne yapılacak terkin talebinin yevmiye defterine kaydedilmesi ile hükümlerini doğurur ve geri alınması da söz konusu olmamaktadır¹⁸⁵.

İpotek ile teminat altına alınan alacağın sona ermesi ile ipotek hakkının da sona ermesi hususunda, ipoteğin alacağa bağlılığına dair, doktrinde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre¹⁸⁶, alacağın sona ermesi halinde, ipotek de kendiliğinden sona ermemektedir. İpoteğin sona ermesi, alacağın sona ermesine bağlı değildir. İpotek ancak tapu kütüğünde terkin işlemi gerçekleştirilir ise sona erecektir. Bu görüş, gerekçe olarak, TMK m. 883 hükmünde alacağın sona ermesi halinde, ipotekli taşınmaz malikine, alacaklıdan ipoteğin terkinini için talepte bulunmayı isteyebileceğinin hüküm altına alınmış olmasını, göstermektedir. İpoteğin, alacağın sona ermesi ile kendiliğinden sicil dışı olarak sona ermesi kabul edilse idi TMK'da bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmemiş olacağı savunulmaktadır. Ayrıca yine

¹⁸² Her ne kadar madde hükmünde, vekalet için ancak taşınmazın devredilmesinde ya da bir hak ile sınırlandırılmasında özel yetki verilmesi gerekeceği belirtilmiş ise de taşınmaz üzerindeki ipoteğin terkinini de ağır sonuçlar doğuracağından özel yetki aranacaktır.

¹⁸³ Erman, s. 39; Aybay, Hatemi, s. 87, Fikret Eren, **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. bs., Ankara, 2018, s. 437; Necip Kocayusufpaşaoğlu, Hüseyin Hatemi, Rona Serozan., Abdülkadir Arpacı **Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. I**, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017, s. 669; Nomer, Ergüne, s. 136.

¹⁸⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, 374; Tekinay, Akman, Burcuoğlu, Altop, s. 334.

¹⁸⁵ Sarı, (Terkin İşlemi), s. 758, 759.

¹⁸⁶ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1042; Kuntalp, s. 15; Peter Wieli, **Das Rechtsverhaeltnis Bei Der Grundpfanverscheribung**, Bern, 1916, s. 52 (Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 966, dn. 276'dan naklen).

böyle bir düzenleme olmasaydı; ipotekli taşınmaz malikinin de alacaklıdan herhangi bir talepte bulunmaksızın, kendisinin, ipoteği terkin ettirebilmesinin mümkün olabileceği, belirtilmektedir.

Bir diğer görüşe göre¹⁸⁷; TMK tarafından, ipoteğin, alacağa bağlı bir hak olduğu kabul edilmiş olduğundan, alacağın sona ermesi ile ipotek kendiliğinden, sicil dışı sona erecektir. Çünkü ipotek hakkı ile amaçlanan, alacağa güvence sağlamaktır. Alacağın sona ermesi ile bu amacın dayanağı ortadan kalkmaktadır. Alacağın sona ermesi halinde, ipotekli alacaklı TMK m. 883 uyarınca taşınmaz malikinin talebine uymaz ise TMK m.1025'e göre kaydın düzeltilmesine dair dava açılabilir¹⁸⁸.

Kanaatimizce de alacağın sona ermesi halinde, ipoteğin de sicil dışı sona ereceğinin kabulü daha yerinde olacaktır. İlk görüş ise esasen; TMK m. 883'ün gerekçesinde yer alan; *"Maddeyle alacağın sona ermesinin, rehnin de otomatik olarak sona ermesine yol açması kabul olunmamış, alacak sona ermişse, alacaklıya ipoteğin terkinini talep hakkı verilmiştir. Bu sebeple mevcut bir ipotek ancak alacağın sona ermesi ve ipoteğin tapu kütüğünden terkinini ile ortadan kalkmaktadır."* şeklindeki düzenlemeye dayanmaktadır¹⁸⁹. Ancak burada; terkinin gerekliliği, ipoteğin alacağa bağlı bir hak olması ilkesi ile birlikte değerlendirilmelidir. TMK m. 883'te yer alan düzenleme yalnızca, maddi olarak sona eren ipotek hakkının, şekli olarak da ortadan kalkması adına, tapu kütüğünden silinmesi için taşınmaz malikine, alacaklıdan talepte bulunma yetkisi verilmesi olarak kabul edilmelidir.

¹⁸⁷ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, 967; Seza Reisoğlu, **Medeni Kanun Açısından İpotek İşlemleri Ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara, 1978, s. 7; Tekinay, 1994: 107; Helvacı, **(Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı)**, s. 403.

¹⁸⁸ Bu husus, Yargıtay'ın bir kararında da; *"...alacak sona erdiği halde alacaklı terkin taahhüdüne rağmen terkin talebinde bulunmazsa taşınmaz maliki ipoteğin silinmesini dava yolu ile isteyebilir."* şeklinde yer almıştır. Yarg. 14. HD. E. 2005/2008, K. 2005/2147, T. 21.3.2005, <http://www.kazanci.com>

¹⁸⁹ **Türk Medeni Kanunu, Türk Medeni Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun ve Gerekçeleri**, Ankara, 2002, s. 579.

III. İPOTEK SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMSÜZ OLMASININ ETKİLERİ

İpotek sözleşmesi, tescil işleminin sınırları içinde, ipotek hakkının kapsamını belirlemeyi sağlayan, açıklayıcı bir belgedir (TMK m. 1022/f. 3)¹⁹⁰. Bu sözleşme, ipotek hakkının tescili bakımından, hukuki sebep niteliğini taşınmaktadır¹⁹¹. TMK m. 1015/f. 1 uyarınca ipoteğin tescili, ipotek sözleşmesi ile gerçekleştirilecektir ve bu nedenle de hukuki sebep olan ipotek sözleşmesinin hükümsüz olması ya tescil işleminin gerçekleşmesini engelleyecek ya da gerçekleşse dahi yolsuz tescilin söz konusu olmasına sebebiyet verecektir¹⁹².

İpotek sözleşmesinin geçerliliği ise TMK m. 856/f. 2 uyarınca resmi şekilde yapılmış olmasına bağlanmıştır. İpotek sözleşmesinin yer aldığı resmi senedin ise tapu memuru tarafından düzenlenmesi koşulu öngörülmüştür (TK m. 26/f. 1). İpotek sözleşmesinin, resmi şekilde yapılmaması, kesin hükümsüzlük sonucunu doğuracaktır¹⁹³. Geçerli bir ipotek sözleşmesi olmadan gerçekleştirilen tescil yolsuz tescil olacak ve ipotek hakkını doğurmayacaktır¹⁹⁴. İpotek sözleşmesinin geçerliliği, resmi şekilde düzenlenmesi yanında, içeriğinde yer alması zorunlu unsurları barındırmasına da bağlıdır. Bu unsurlar ise; sözleşmenin tarafları ve kimlik bilgileri, ipotek konusu taşınmaz ya da taşınmazlar, ipotek hakkının kurulmasına dair irade beyanları, ipotek ile teminat altına alınan alacak ile ilgili bilgi ve ipotek bedelinden ibarettir¹⁹⁵.

Tapu Sicil Müdürlüklerince Düzenlenen Resmî Senetlere İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik'in "akdin esaslı unsurları" başlıklı m. 11/f. 2.'de de *"resmî senette, akdin konusuna göre onun varlığı için mutlaka bulunması gereken noktalar ile taraflardan her birinin veya tümünün gerekli saydığı ve anlaşmaya*

¹⁹⁰ Köprülü, Kaneti, s. 298; Karahasan, s. 217.

¹⁹¹ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1044; Çetiner, s. 114.

¹⁹² Şener, s. 72.

¹⁹³ Ayan, (C. III), s. 203, 204; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 912; Şener, s. 72.

¹⁹⁴ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 92.

¹⁹⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 116; Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 209;

varmadıkça akdin oluşmayacağını kararlaştırdıkları noktalar yer alır.” şeklinde ifade edilmiştir¹⁹⁶.

İpotek ile alacak arasındaki tek yönlü bağıllığın bir sonucu olarak ise resmi şekil yalnızca ipotek sözleşmesinin bir geçerlilik şartıdır ve ipotekli alacağın doğumu için herhangi bir resmi şekil şartı aranmamaktadır. Ayrıca ipotek ile teminat altına alınacak olan alacağın geçerli bir hukuki sebepten kaynaklanması gerekmektedir. Alacağı doğuran hukuki işlemin, kesin hükümsüzlük (TBK m. 27) ya da irade bozuklukları (TBK m. 30) gibi sebepler ile geçersiz olması halinde; ipotek sözleşmesi de bir bağlayıcılık ifade etmeyecektir¹⁹⁷.

İpotek sözleşmesinin tarafları, alacaklı ile taşınmaz malikidir. İpotekli taşınmaz malikinin, ipotek ile teminat altına alınan alacağın borçlusu dışında bir üçüncü kişi de olabilmesi mümkün olduğundan; temel borç ilişkisinde borçlu olarak yer almayan üçüncü kişi ile alacaklı arasında da ipotek sözleşmesi düzenlenebilmektedir¹⁹⁸.

Alacaklı ile taşınmaz maliki arasında düzenlenen ipotek sözleşmesi sonucu, alacaklı, ipotek hakkını kendiliğinden elde etmeyecektir. TMK m. 856/f. 1 uyarınca alacaklı ancak ipoteğin tapu kütüğüne tescili ile ipotek hakkını kazanacaktır. Bu sözleşme ile alacaklı, ipoteğin kurulması hususunda, taşınmaz malikine karşı ileri sürebileceği kişisel bir talep hakkı elde etmektedir¹⁹⁹. Taşınmaz maliki, ipotek sözleşmesi ile ipoteğin tescili talebinde bulunma borcu ile yüklendiğinden, bu bir borçlandırıcı işlemdir. Sonrasında taşınmaz malikinin gerçekleştireceği yazılı tescil talebi de bir tasarruf işlemidir ve taşınmaz malikinin malvarlığı bakımından sonuçlarını doğuracaktır. Çünkü ipotek konusu borcun ödenmemesi halinde, ipotekli alacaklı tarafından, taşınmaz, cebri icra yolu ile paraya çevrilebilecektir ve bu da

¹⁹⁶ <http://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2009/11/20091110-7.htm>

¹⁹⁷ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1100; Esener, Güven, s. 520; ayrıca ipoteğin paraya çevrilmesi anında hakkın kullanılması adına, geçerli bir alacağın varlığının zorunlu olduğuna dair açıklamalar için bkz. Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 964.

¹⁹⁸ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 208.

¹⁹⁹ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 911.

taşınmaz malikin mülkiyet hakkına dair paraya çevirme yetkisine yönelik bir sınırlama teşkil etmektedir²⁰⁰.

İpotek sözleşmesinin hükümsüz olmasına karşın, tescilin yapılmış olması halinde, alacaklı lehine ipotek hakkı doğmayacaktır. Örneğin²⁰¹, akıl hastalığı sebebiyle ayırt etme gücünden yoksun olarak ehliyetsiz olan bir taşınmaz malikinin, temsil yetkisi vermesine dair işlemi geçersiz olacağından, bu temsilcinin katılımı ile yapılan bir ipotek sözleşmesi de hükümsüz olacaktır. Bu sebeple; gerçekleştirilen tescil de yolsuz tescil olacaktır. Taşınmaz maliki yolsuz tescil durumunda ise TMK m. 1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davası ile ipotek kaydının terkinini talep edebilecektir.

Ancak önemle belirtmek gerekir ki; TMK m. 1023'e göre, iyiniyetli üçüncü kişi, alacaklı adına gerçekleştirilen yolsuz tescile güvenerek ipotekli alacağı devralmış ise bu kazanımı korunacak ve ipoteğin terkinini gerçekleştirilemeyecektir²⁰². Bununla birlikte, taşınmaz malikinin temsilcisinin temsil yetkisinin kapsamı konusunda tereddüt olması nedeniyle ipoteğin tescili talebi, yetki hususu ispatlanıncaya kadar reddedildiği takdirde, alacaklının zararının oluşması tehlikesi doğabilecektir. Örneğin, temsilcinin yetkili olduğu ispatlanıncaya kadar geçen süre içerisinde, malik, taşınmazını devredebilir; taşınmaz üzerinde herhangi bir sınırlı ayni hak kurabilir ya da üçüncü kişiler de malikin borçları sebebiyle taşınmazı haczettirebilir. Bu durumda, TMK m. 1011 ve m. 1016 uyarınca taşınmaz malikinin ya da bütün ilgililerin rızası veya mahkeme kararı ile söz konusu ipoteğin geçici tesciline olanak tanınmaktadır. Bu doğrultuda, geçici tescil, tapu sicili kayıtlarına

²⁰⁰ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 123.

²⁰¹ İpotek sözleşmesi esnasında borçlunun temyiz kudretinden yoksun olması sebebiyle ipoteğin terkin edilmesine dair Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun kararında; "...gayrimenkulünü rehin etmek suretiyle borç para alan şahsın, akit tarihinde müptela bulunduğu, akıl hastalığı sebebiyle mümeyyiz olmadığı sabit olarak ipoteğin terkinine karar verilince, teminatını kaybetmiş olan mukrizin istirdat hakkı sebepsiz iktisap esasına istinat eder, zira mümeyyiz olmıyan şahsın tasarrufunun hukuki bir hüküm ifade etmeyeceği Medeni Kanunun onbeşinci maddesinde tasrih edilmiştir." şeklinde ifade edilmiştir. E. 1954/22, K. 1955/2, T. 9.3.1955. <http://www.kazanci.com>

²⁰² Çetiner, s. 115, 116.

işlenilmesinden itibaren, hükümlerini doğuracak ve alacaklının hak kaybına uğraması tehlikesi önlenmiş olacaktır²⁰³.

TMK'da bazı kişilerin, ipotek sözleşmesi yapma ehliyetlerine yönelik olarak, özel nitelikte birtakım düzenlemeler yer almaktadır. TMK m. 194 uyarınca evli kişilerde eşlerden biri, diğerinin açık rızası olmadan, aile konutu üzerindeki hakların sınırlandırılmasına yönelik bir işlem yapamayacaktır. Buna göre, aile konutunun maliki olan eş, eşinin rızası olmadan, üzerinde ipotek kurulmasını sağlayamaz.

Bankalar Birliği'nin 10.01.2002 tarih ve 67957 sayılı bir genelgesi ile de kredi sözleşmeleri karşılığında aile konutunun ipotek gösterilebilmesinin ancak kullanılacak kredi ile borçlanan kişinin eşinin noterden açık rızasının bulunduğu muvafakatnamesinin aranması ile mümkün olacağı hususu, tüm bankalara bildirmiştir²⁰⁴.

Önemle belirtmek gerekir ki; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında²⁰⁵, *“Aile konutu olarak özgülünen taşınmaz malın maliki olmayan eş tarafından, tapu kütüğüne konutla ilgili gerekli şerhin verilmemesi halinde, işlem tarafı iyiniyetli üçüncü kişinin 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun 1023. maddesi hükmünden yararlanacağı kabul edilmektedir (HGK. 24.04.2013, E. 2012/2-1567, K. 2013/579). Bu durum aile konutu olarak kullanılan taşınmazın tapu kaydında, konutun bu niteliğini gösteren şerh olmaması hali ile ilgilidir ve taşınmazın aile konutu olduğunu bilmeyen ya da bilemeyecek durumda olan üçüncü kişinin tapuya güven ilkesinden yararlanması asıldır. Tapuda aile konut şerhi olmasa da bunu bilebilecek durumda olan veya bilen kişinin iyiniyetinin bulunduğu kabul edilmesi mümkün değildir...Somut olay gelince, dava konusu taşınmazın tapu kaydında ipotek tesis edildiği tarihte aile konutu şerhi bulunmadığı açıktır. Davalı eş dava konusu aile konutu üzerinde diğer davalı banka lehine ipotek tesis etmiş, bu işlem sırasında davalı banka tarafından davacı eşin açık rızası alınmamıştır. Bu*

²⁰³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 136, 137.

²⁰⁴ Furkan Olgaç, **İpotekte Sıra Sistemi ve Boş Dereceye İlerleme**, Ankara, Seçkin, 2014, s. 172.

²⁰⁵ Yarg. HGK. E. 2015/2-247, K. 2015/2323, T. 21.10.2015, <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/hgk-2015-2-247.htm>

durumda, TMK'nın 194/1 maddesi eşin açık rızasını aradığından, yapılan işlemin geçerli olduğunu kabul etmek imkansızdır.”

Doktrindeki bir görüşe²⁰⁶ göre; bu hüküm (TBK m. 194), bir fiil ehliyeti sınırlamasıdır. Fiil ehliyeti sınırlamaları, sınırlananların korunmasına yöneliktir ve buradaki amaç da aile konutu maliki olan eşin de içerisinde yer aldığı ailenin korunmasıdır. Bu doğrultuda, aile konutu niteliğindeki bir taşınmaza ilişkin ipotek sözleşmesinin geçerliliğinin, eşin rızasına bağlı olduğunun kabulü isabetli olacaktır.

Eşin rızası olmadan düzenlenen ipotek sözleşmesinin, ehliyetsizlik sebebiyle hükümsüzlüğünün iddia edilebilmesi için ise bunun, TMK m. 2/f. 2'ye göre, hakkın kötüye kullanımı niteliğinde olmaması gerekecektir. Yargıtay'ın kökleşmiş içtihatlarına²⁰⁷ göre, ipoteğe konu edilecek taşınmazın tapu sicili kayıtlarında aile konutu şerhi yok ise eş rızası olmadan yapılan ipotek sözleşmesi ile gerçekleştirilen tescil işlemi, TMK m. 1023 uyarınca alacaklının iyiniyetli olması halinde, ipotek hakkı kazanımı korunacaktır. Ancak rızası olmadan ipotek tesisinin gerçekleştirildiğini iddia eden eş, alacaklının, ipotek konusu taşınmazın aile konutu olduğunu bildiğini veya bilmesi gerektiğini ispatlar ise alacaklının bu kazanımı, TMK m. 1023 kapsamında kabul edilemeyecektir.

Yine Yargıtay'ın bir kararına göre²⁰⁸, “*Aile konutunun, hak sahibi eş tarafından devri ve konut üzerindeki hakların sınırlandırılması, diğer eşin açık rızasına bağlıdır. (TMK md. 194). Bu rıza alınmadan konutla ilgili yapılan tasarruf*

²⁰⁶ Bilge Öztan, **Aile Hukuku**, Ankara, 1979, s. 206, Çetiner, s. 34, 35.

²⁰⁷ Örnekler için bkz. Yarg. HGK. E. 2018/469, K. 2018/1134, T. 23.5.2018 “...Ancak aile konutuna ait tapu kütüğünde böyle bir aile konutu şerhi yok ise, TMK'nun 1023. maddesi gereğince tapu kütüğündeki tescile iyiniyetle dayanarak mülkiyet veya somut olaydaki ipotek hakkı gibi bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunur. Burada iyiniyet karinesinden üçüncü kişi yararlanır. Böyle bir durumla karşılaşan malik olmayan eş, aynı hak kazanan üçüncü kişiye karşı TMK'nun 1025. maddesine dayanarak açacağı davada sonuç alabilmek için iki maddi vakıayı TMK'nun 6. maddesi gereğince ispat etmek zorundadır. Bunlardan birincisi, somut olayda üzerine ipotek tesis edilen konutun aile konutu olarak özgülenmiş olduğudur. İkincisi ise, lehine ipotek tesis edilen üçüncü kişinin TMK'nun 1024. maddesi gereğince iyiniyetli olmadığı yani bu konutun aile konutu olarak özgüldüğünü bilen veya bilmesi gereken bir kişi olduğu vakıasıdır. Burada ispat külfeti davacıda, yani malik olmayan eştedir.” Ayrıca bkz. Yarg. 2. HD. E. 2014/23705, K. 2014/23404, T. 20.11.2014; Yarg. 2. HD. E. 2014/10086, K. 2014/16084, T. 10.7.2014; Yarg. 2. HD. E. 2013/6790, K. 2013/26175, T. 13.11.2013; Yarg. HGK. E. 2012/2-1567, K. 2013/579, T. 24.4.2013; <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/giris.html>

²⁰⁸ Yarg. 2. HD. E. 2012/20346, K. 2013/12747, T. 7.5.2013; <http://www.kazanci.com>

işlemi geçersizdir. Bu geçersizliği, rızası gereken eş konutun bu vasfını devam ettirmesi koşuluyla evlilik birliği süresince ileri sürebilir. Evlilik, ölümle veya boşanma yahut da iptal kararıyla sona ermiş ise, Türk Medeni Kanununun 194. maddesinin "aile konutuna" sağladığı koruma da sona erer ve diğer eşin rıza alınmadan yapılan tasarruf işlemi yapıldığı andan itibaren geçerlilik kazanır.” Bu doğrultuda; malik olmayan eşin rızası olmadan düzenlenen ipotek sözleşmesi ile gerçekleştirilen ipotek tesisi işlemi sonrasında, söz konusu taşınmazın örneğin boşanma sebebiyle aile konutu olmaktan çıkması durumunda, artık ipotek sözleşmesinin geçersizliği ileri sürülemeyecektir.

Ayırt etme gücünden yoksun olan, tam ehliyetsizlerin, herhangi bir hukuki işlem yapamayacakları kuralından hareketle; ipotek sözleşmesi düzenlemelerinin de mümkün olmayacağı söylenebilir. Tapu memurlarına da TST m. 19/f. 2 uyarınca ipotegın tescili talebinde bulunan kişinin, *“ifade, tavır ve davranışlarından fiil ehliyetinin bulunup bulunmadığı hususunda şüpheye düşerse resmî veya özel sağlık kuruluşundan ilgilinin ayırt etme gücüne sahip olup olmadığı hakkında fotoğraflı sağlık raporu”* isteyebilme yetkisi verilmiştir.

Sınırlı ehliyetsizler; ayırt etme gücüne sahip olan, küçükler ve kısıtlılar ise yasal temsilcilerinin rızası ile ipotek sözleşmesi yapabileceklerdir. Vesayet altında bulunan kısıtlıya ait taşınmaz üzerinde ipotek kurulması, ancak vasisi tarafından, TMK m. 462/b. 1 uyarınca vesayet makamının izni alınarak gerçekleştirilecektir. Kısıtlanan kişi, TMK m. 410 ile öngörülen kısıtlama kararının ilanından önce, bizzat ipotek sözleşmesi düzenler ise karşı tarafın iyiniyetinin korunması gerekecektir²⁰⁹.

İpotek sözleşmesi, taraflarına ilişkin irade sakatlığı gibi bir sebeple sonradan iptal edilmesi halinde, hükümsüz duruma gelecektir. Bu durumda, sebebe bağlılık ilkesi gereğince tescil de hükümsüz kalacaktır. Yolsuz tescil ile birlikte ipotek hakkı da doğmayacağından, tapuda görünen tescil, alacaklı ve borçlu açısından yalnızca şeklen var olacaktır. Terkin ise bu bakımdan sadece açıklayıcı bir işlem niteliğinde

²⁰⁹ Çetiner, s. 37.

olacaktır. Ancak üçüncü kişiler açısından ise ipoteğin terkininin, kurucu etkiye sahip olacağı da söylenebilecektir²¹⁰.

İpotek sözleşmesinin hükümsüzlüğüne bağlı olarak tapu sicilinde var olan yolsuz tescilin terkinini için de taşınmaz malikinin, alacaklıdan, terkin talebinde bulunulmasını istemesi gerekmektedir. Taşınmaz malikinin, bu halde dahi tapudan terkin talebinde bulunma yetkisi yoktur. Alacaklının, bu talepte bulunmaması halinde, malik TMK m. 1025 uyarınca tapu sicilinin düzeltilmesi davası yoluyla ipoteğin terkinini sağlayabilecektir²¹¹.

IV. TAŞINMAZIN YOK OLMASI HALİNDE İPOTEĞİN SONA ERMESİNİN HÜKÜM VE SONUÇLARI

Taşınmazın tamamen yok olması hali, taşınmazın bir daha ortaya çıkmasının, insan deneyimi ile değerlendirmesine göre mümkün olmadığı durumlardan ibarettir. Deniz kenarında yer alan bir taşınmazın çökmesi, buna örnek olarak verilebilir. Taşınmazın tamamen kaybı söz konusu olduğunda, yalnızca mülkiyet değil, üzerindeki tüm sınırlı ayni haklar ile eşyaya bağlı borçlar da sona erecektir²¹².

Bir ayni hak olmasından hareketle; ipotek hakkının varlığı, taşınmazın varlığına bağlıdır²¹³. Üzerinde ipotek kurulan taşınmazın, örneğin, arazi biçimindeki bir taşınmaz ise sürekli şekilde bir akarsuyun suları altında kalması ya da artık kullanılamayacak bir biçimde kayalar ile kaplanması, şeklinde tümüyle yok olması halinde, ipotek hakkı, maddi ve şekli bakımından ortadan kalkar ve tescil hükmünü yitirir. Burada, TMK m. 1023 uyarınca tescile güven de korunmayacaktır. İpoteğin, tapu sicili kayıtlarından terkinini ise yalnızca açıklayıcı nitelikte olacaktır²¹⁴.

²¹⁰ Çetiner, s. 266.

²¹¹ Çetiner, s. 266.

²¹² Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 461.

²¹³ Acar, (Rehin Hukuku Dersleri), s. 245.

²¹⁴ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 921; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1051; Köprülü, Kaneti, s. 347; Altay, Eskiocak, s. 158; Çetiner, 270; Köprülü, Kaneti, s. 347.

Taşınmaz rehnine hakim olan ilkelere kamuya açıklık ilkesi, taşınmazın yok olması ile ipoteğin sona ermesi halinde de geçerlidir²¹⁵. İpotekli taşınmazın yok olması, ipotek hakkının sona ermesine sebep olmakla birlikte, ipotek hakkının tapu kütüğünden terkinin yine alacaklının talebi ile yapılacaktır. Aksi halde ise ipoteğin terkinin mahkeme kararı ile gerçekleşecektir²¹⁶. Taşınmazın yok olması halinde, sadece ipotek hakkı sona erecektir; bununla birlikte, ipotek ile teminat altına alınan alacak açısından, borçlunun kişisel sorumluluğu devam edecektir²¹⁷.

İpotekli taşınmazın yok olması halinde, tapu sicili kayıtlarında bu taşınmaza ayrılmış olan sayfa kapatılacaktır. Buna ilişkin olarak; TMK m. 999/f. 2’de; “*Tapuya kayıtlı bir taşınmaz, kayda tabi olmayan bir taşınmaza dönüşürse, tapu sicilinden çıkarılır.*” şeklinde ifade edilmiştir. Yine aynı doğrultuda; TST m. 67/f. 1/c. 1’e göre de “*Bölünme, birleştirme, taşınmaz kaydının terkinin ve aktarılması durumlarında kütük sayfası kapatılır.*”

Taşınmazın yok olması sebebiyle taşınmaz malikine sigorta tazminatı ödenir ise ipotek hakkı, bu sigorta bedeli üzerinde devam edecektir²¹⁸. Bununla birlikte, ipotekli taşınmazın yalnızca bir kısmı yok olur ise kalan kısım üzerinde ipotek hakkı hükümlerini devam ettirecektir²¹⁹. Bu durumda, ipotekli taşınmazın yeni yüz ölçümüne göre, tapu sayfasının düzeltilmesi işlemi gerçekleştirilecektir²²⁰.

İpotekli taşınmazın niteliğinin değişmesi ise taşınmazın yok olması anlamına gelmeyecektir. Örnek olarak, arazi niteliğindeki bir taşınmaz üzerinde yapılacak yapı ile kat mülkiyetine geçilmesi halinde, ipotek hakkı da kat mülkiyetine ait bağımsız bölümler üzerinde, arsa payları oranında devam edecektir²²¹. Bu husus; KMK m. 5/f. sonda “*Anagayrimenkulde kat mülkiyetinin kurulmasından önce o*

²¹⁵ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 910.

²¹⁶ Oğuz Bozkurt, **Banka Kredilerinde Gayrimenkul (İpotek) Teminatı**, Ankara, Seçkin, 1998, s. 363.

²¹⁷ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 921, dn. 92; Davran, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 53; Gürsoy, Eren, Cansel, s. 988.

²¹⁸ Sigorta tazminatının ödenmesi durumunda, ipotek hakkı, malikin değişmesi şeklinde, tazminat üzerinde devam edeceğine dair ikame ilkesi için bkz. Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 245; Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 921; Helvacı, (**Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı**), s. 408.

²¹⁹ Altay, Eskiocak, s. 158.

²²⁰ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 461.

²²¹ Acar, (**Rehin Hukuku Dersleri**), s. 246.

gayrimenkulün kütükteki sayfasına tescil veya şerhedilmiş olan haklar kat mülkiyetini de,kaide olarak arsa payı oranında, kendiliğinden kayıtlar.” şeklinde hüküm altına alınmıştır.

Üzerinde ipotek kurulan taşınmazın bölünmesi ya da bir başka taşınmaz ile birleştirilmesi de taşınmazın tamamen yok olmasından ayrı sonuçlara tabi olmaktadır. Bölünme halinde, ipotekli taşınmazın tapu sicili kayıtlarında yer alan sayfası kapatılır ancak oluşan yeni taşınmazlar için ayrı birer sayfa açılır (TST m. 60). Bu oluşan taşınmazlar üzerinde, ipotek hakkı varlığını devam ettirir (TMK m. 889).

İpotekli taşınmazın bir diğer taşınmaz ile birleştirilmesi durumunda ise ipotek hakkı, yeni taşınmaz üzerinde devam edecektir (TMK m. 859 ve TST m. 66). Ancak TMK m. 860 uyarınca eğer bu taşınmazlardan biri ile teminat sağlanan alacak için borçlanmış bulunan tarafın, üç ay önce bildirimde bulunarak karşılığını ödemesi suretiyle taşınmaz üzerindeki ipotek hakkının sona erdirebilmesine imkan tanınmıştır.

V. İPOTEKLİ TAŞINMAZIN DEVRİNİN ETKİLERİ

İpotek hakkı, ipotekli taşınmaz malikinin, taşınmaz ile ilgili olarak tasarruf haklarını kısıtlamamaktadır. Buna göre, ipotekten kişisel olarak sorumlu olan malik ya da ipotekli taşınmazın maliki olan üçüncü kişi, ipotek konusu taşınmazı (ya da paylı mülkiyete konu olan payını)²²² bir başka üçüncü kişiye devredebilecektir²²³. İpotekli taşınmazın devredilmesinde, ipotekli alacaklının muvafakati aranmamaktadır²²⁴. Yalnızca, tapu sicil müdürlüğü tarafından, ipotekli taşınmazın devredilmiş olduğu hususu, ipotekli alacaklıya bildirilecektir²²⁵ (TMK m. 1019/f. 1).

İpotekli taşınmazın devredilmesi, alacaklının, ipotek ile teminat altına alınmış olan alacağını cebri icra yolu ile satış değerinden elde etmesine engel

²²² Çetiner, s. 231.

²²³ Şener, s. 138.

²²⁴ Saymen, Elbir, s. 575.

²²⁵ Köprülü, Kaneti, s. 387.

olmayacaktır. Yeni malik taşınmazın mülkiyetini, üzerinde kurulmuş olan ipotek²²⁶ ile birlikte kazanacaktır²²⁷. İpotekli taşınmazı devralan yeni malikin sorumluluğu da asıl borçlunun ipotek konusu borcu ödememesi durumunda, ipotekli taşınmazın satılması ile satış bedelinden ipotek tutarınca borcun ödenmesine katlanmaktan ibaret olacaktır. Ancak kural olarak; yeni malik, ipotek ile teminat altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçlu konumuna gelmeyecektir²²⁸. İpotekli taşınmazın devri halinde, asıl borçlunun değişmemesi kuralı kabul edilmiştir²²⁹. Bu husus ile ilgili olarak, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun bir kararında²³⁰ da yer verildiği üzere; “...ipotekle takyitli bu taşınmazın üçüncü kişiye temlikli borçlunun borcunda ve teminatında bir değişiklik meydana getirmemektedir.”²³¹. Nitekim TMK m. 888/f. 1 ile de ipotekli taşınmazın devri halinde, ipotek ile teminat altına alınan alacaktan sorumlu olan borçlunun sorumluluğunun, aksi kararlaştırılmadıkça devam edeceği,

²²⁶ Yargıtay'ın bir kararında; “*Davalı (yeni malik), taşınmazı, üzerindeki ipoteklerden doğmuş veya doğacak bütün hukuki vecibeleri ile birlikte satın almış olduğuna göre, ipoteğe konu kredi borcunu da üstlenmiş olduğunun kabulü gerekir. Davacının devir tarihinden sonraki dönemle ilgili ipoteğe konu borcu ödenmesi nedeniyle davalı haksız olarak zenginleşmiştir. Bu nedenle mahkemece davacının (eski malikin) bankaya ödemiş olduğu kredi taksit tutarının hesaplanarak; davalıdan (yeni malikden) tahsiline karar verilmesi gerekir...*” şeklinde sonuca varılmıştır. Yarg. 3. HD. E. 2005/240, K. 2005/435, T. 31.1.2005, <http://www.kazanci.com>

²²⁷ Buna ilişkin olarak Yargıtay'ın bir başka kararında yer verildiği üzere; “...Türk Medeni Kanununun 888 inci maddesi uyarınca ipotekli taşınmazın devri, aksi kararlaştırılmış olmadıkça borçlunun sorumluluğunda ve güvencede bir değişiklik meydana getirmez. Yeni malikin borcu yüklenmesi durumunda alacaklının kendisine başvurma hakkı vardır. Nitekim, 31.5.2006 tarihli satışa dair resmi senette yeni malik olan davacının taşınmazın ipotek yüküyle satın aldığı görülmektedir. Kuşkusuz, Türk Medeni Kanununun 883 üncü maddesi uyarınca alacağın sona ermesi halinde, ipotekli taşınmaz malikin alacaklıdan ipoteği terkin ettirme yetkisi bulunmaktadır.” Yarg. 14. HD. E. 2011/13862, K. 2011/15795, T. 20.12.2011, <http://www.kazanci.com>

²²⁸ Akıntürk, Akipek, Ateş, s. 789. Bu husus, Yargıtay'ın bir kararında, “*İpotek tesisli taşınmazı satın alan üçüncü kişinin akit tablosunda belirtilen sorumluluğu tapudaki ipotek miktarıyla sınırlıdır.*” şeklinde yer almıştır. Yarg. 5. HD. E. 2011/9747, K. 2011/16998, T. 24.10.2011. <http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/5hd-2011-9747.htm>

²²⁹ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1107.

²³⁰ Yarg. HGK. E. 2002/12-823, K. 2002/1020, T. 27.11.2002, <http://www.kazanci.com>

²³¹ Yargıtay'ın, ipotek konusu borcun yeni malik tarafından ödenmiş olmasına karşın, eski malik olan borçlunun başka borçları olması sebebiyle ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile başlatılan takibin iptaline karar vermek gerektiğinin dair bir başka kararına göre de; “...alacaklı banka 08.10.2007 tarihli 183.851 YTL alacağı olduğunu ihtar etmesine rağmen, taşınmazın yeni maliki ile 15.11.2007 tarihinde yaptığı protokole göre 89.000 YTL alacağı olduğunu belirtmesi karşısında bu tarih itibarıyla taşınmazın ipotekle sorumlu olduğu miktarın 89.000 YTL olduğunun kabulü gerekir. Söz konusu 89.000 YTL'nin ödenmediği hususunda alacaklının karşı bir beyanı bulunmadığına göre ipotek borcu ödenmiş olmakla, eski malik borçlu Mehmet Erkan Tosun'un başka borçları olduğundan bahisle bu taşınmazın ipotek sorumlusu olması sebebiyle 12.03.2008 tarihinde başlatılan takibin iptaline karar vermek gerekirken protokole konut kredi borcunun ayrı tutulduğuna ilişkin bir açıklama bulunmadığı halde konut kredi borcu dahil edilmediğinden bahisle istemin reddi isabetsizdir.” Yarg. 12. HD. E. 2008/21160, K. 2009/2536, T. 12.2.2009, <http://www.kazanci.com>

hüküm altına alınmıştır. Bu durumda, üçüncü şahsa ait taşınmaz üzerinde kurulan ipotek hükümleri geçerli olacaktır²³².

İpotekli alacaklı tarafından, yeni malike karşı, ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe geçilebilmesi için, kendisi yönünden de borcun muaccel hale getirilmiş olması gerekmektedir²³³. Burada, ipotek konusu borçtan kişisel olarak sorumluluğu bulunması aranmamaktadır.

Yeni malik, borcun üstlenilmesine dair TBK m. 195 vd. maddeleri ile TBK m. 204'te yer verilen “...rehinli taşınmazların devri konusundaki borcun üstlenilmesine ilişkin özel hükümler saklıdır.” hükmü gereğince TMK m. 888/f. 2, TMK m. 890 ve TMK m. 889/f. 3 doğrultusunda, borcu üstlenebilecektir²³⁴. İpotekli taşınmazın devrinin ise satış, vasiyetin yerine getirilmesi, isteğe dayalı ihale, bağışlama ve benzeri bir işlemde kaynaklı olarak gerçekleşmiş olması gerekmektedir. Yeni malike, ipotek konusu borç, örneğin miras yolu ile geçer ise bu durumda yeni malik, borcun tamamından sorumlu olacağından söz konusu borcun nakli hükümleri uygulanamayacaktır²³⁵.

TBK hükümleri uyarınca borcun üstlenilmesi iki aşamada gerçekleştirilmektedir. Borcun iç yüklenilmesi olarak adlandırılan ilk aşamada, ipotekli taşınmazı devralan yeni malik ile asıl borçlu arasında, borçtan kurtarma vaadine dair sözleşme yapılmaktadır. Borcun dış yüklenilmesi olarak adlandırılan ikinci aşamada ise borçtan kurtarma vaadinde bulunan yeni malik ile alacaklı arasında bir devir sözleşmesi yapılmaktadır²³⁶. Buna göre, sadece, asıl borçlu olan ipotekli taşınmazın eski maliki ile yeni malik arasında yapılacak bir borcun üstlenilmesi sözleşmesi ile borcun nakli mümkün olmamaktadır. Burada, alacaklıya yapılan önerinin, yine alacaklı tarafından kabulü aranmıştır. Bu önerinin kabulüne

²³² Esener, Güven, s. 527.

²³³ Çetiner, s. 289.

²³⁴ Yeni malikin borcu üstlenilmesini talep etme nedenine örnek olarak; asıl borçlunun yer aldığı kredi ilişkisindeki düşük faiz oranından faydalanabilmek adına, ipotek ile güvence sağlanan borcu üstleniyor olması verilebilir. Çetiner, s. 237, dn. 653.

²³⁵ Çetiner, s. 231.

²³⁶ Oğuzman, Öz, (C. II), s. 599, 600; Kenan Tunçomağ, **Borçlar Hukuku C. I Genel Hükümler**, İstanbul, 1976, s. 1127 vd.

dair bir süre kararlaştırılması halinde ise bu süre sona erdiğinde, öneri yapılmamış kabul edilecektir²³⁷.

TMK'da ise ipotekli alacağın borçlusu ile yeni malik arasında yapılan bir borcun nakli sözleşmesinin hükümlerini doğurması, iki koşula bağlanmıştır. Buna göre, ipotekli alacaklıya, tapu müdürlüğü tarafından yeni malikin borcu yüklenmiş olduğu bildirilmelidir (TMK m. 890). Ancak bu şekilde yapılacak bildirim, yeni malik tarafından tapu müdürlüğü aracılığıyla yapılan bir öneri niteliğinde değildir. Bu yalnızca tapu müdürlüğünün kanuni görevini teşkil etmektedir²³⁸. Diğer bir koşul da ipotekli alacaklının bu hususa rıza göstermesi ya da kendisine tanınan sürenin sona ermesidir.

İpotekli alacaklıya, yeni malik tarafından, ipotek konusu borcun üstlenilmesi halinde, bu tarihten itibaren bir yıl içinde yazılı olarak, önceki borçluya, kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bildirme imkanı tanınmıştır (TMK m. 888/f. 2). İpotekli alacaklı, bu bir yıllık hak düşürücü süre içerisinde, yeni malikin borçtan sorumlu olmasını kabul etmediğini ve önceki borçlunun sorumluluğunun devam ettiğini bildirdiği takdirde, yeni malikin borcun yüklenilmesine dair irade beyanı geçersiz olacaktır²³⁹. Bu durumda, yeni malik, taşınmazın değeri ile birlikte ipotek konusu borçtan diğer kişisel mal varlığı ile sorumlu hale gelmeyecektir.

Esasen, TMK m. 888/f. 2 ile kanun koyucu tarafından, yeni malikin asıl borcu da yüklenmesi ile ipotekli alacaklı bakımından, kişisel borç ile aynı yükümlülüğün ayrı kişilere dağılmaması yönünde pratik yarar sağlanması, amaçlanmaktadır²⁴⁰.

İpotekli alacaklı ile yeni malik arasında, TBK m. 195 vd. hükümleri doğrultusunda, borcun dış yüklenilmesi sözleşmesi yapılması ile borcun naklinin gerçekleştirilmesinde ise herhangi bir engel bulunmamaktadır²⁴¹. Borcun

²³⁷ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 971.

²³⁸ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 971.

²³⁹ Altay, Eskiocak, s. 258.

²⁴⁰ Gürsoy, Eren, Cansel, s. 1107.

²⁴¹ Oğuzman, Seliçi, Oktay-Özdemir, s. 972.

yüklenilmesi dışında; ipotekli taşınmazın devri halinde, ayrıca yeni malikin TMK m. 885 ve m. 886 uyarınca ipotekten kurtarma imkanı da bulunmaktadır²⁴².

Taşınmazın cebri icra yolu ile satılmasında ise İİK m. 125 hükmü uygulama alanı bulacaktır. Buna göre, taşınmazı, haciz veya ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip sonucu yapılan ihale ile edinen yeni malik, ipotek ile teminat altına alınan önceki derecedeki muaccel olan borçlardan sorumlu olmamaktadır ve bu borçlar, ihale bedelinden öncelikli olarak ödenmektedir (İİK m. 125/f. 3). Bu durumda, taşınmaz malikin bir başka alacaklısı tarafından haczettirilen taşınmazın paraya çevrilmesi halinde, eğer bu taşınmaz üzerinde kurulan ipotek ile güvence altına alınan borç muaccel değil ise ihale sonucunda yeni malik, taşınmazı bu ipotek yükü ile beraber devralmış olacaktır. Yine taşınmaz malikin bir başka alacaklısı tarafından ikinci dereceden kurulan ipoteğin paraya çevrilmesi halinde de yeni malik, ipotekli bir taşınmazı devralmış olacaktır²⁴³.

Cebri icra yolu ile satış sonucu taşınmazı devralan yeni malikin durumu, ipotekli taşınmazı satış sözleşmesi ile devralan yeni malikin durumundan; kanun gereği muaccel olmayan borcu da üstleniyor olması itibariyle farklılık arz etmektedir²⁴⁴.

Taşınmazın paraya çevrilmesi ile satışı sonucu taşınmazı edinen yeni malikin bu durumunda, ipotek konusu borcun tamamından sorumlu olması hali söz konusudur. Yeni malik, asıl borçlu ile beraber, ipotek ile güvence sağlanan borçtan müteselsil olarak sorumlu hale gelmektedir. Ancak, asıl borçlunun sorumluluğu, ipotekli alacaklı tarafından kendisine, ihaleden itibaren bir yıl içerisinde, borçtan sorumluluğunun devam ettiği bildirilmez ise sona erecektir. Bu şekilde bir bildirim yapıldığı takdirde; yeni malikin borçtan kişisel sorumluluğu söz konusu olmayacaktır²⁴⁵.

²⁴² Bkz. yuk. İKİNCİ BÖLÜM, II, B.

²⁴³ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 331, dn. 18, 19.

²⁴⁴ Çetiner, s. 239.

²⁴⁵ Helvacı, (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı), s. 333; Çetiner, s. 239.

SONUÇ

Hukukumuzda geçerli kabul edilen üç adet taşınmaz rehni türünden biri olan ipotek, borcun ifa edilmesinin teminatı olarak, borçlunun gösterdiği bir taşınmaz üzerinde kurulan, alacağa bağlı bir sınırlı ayni haktır. Mevcut olan ya da ileride doğacak veya doğma ihtimali bulunan alacakların, ipotek ile teminat altına alınması imkanı bulunmaktadır.

İpotek, hak sahibine, borç ifa edilmez ise alacağını, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın satış değeri üzerinden elde etme yetkisi vermektedir. Bununla birlikte, borçlunun kişisel sorumluluğu da devam etmektedir. Buna göre, ipotek konusu taşınmazın, paraya çevrilmesi ile elde edilen değer, alacağı karşılamadığı takdirde, alacaklı, kalan kısım açısından, borçlunun diğer malvarlığına başvurabilecektir. Ayrıca ipotek, borçlunun taşınmazı dışında, borçtan kişisel sorumluluğu bulunmayan bir üçüncü kişinin taşınmazı üzerinde de kurulabilecektir. Bu durumda, üçüncü kişinin sorumluluğu yalnızca ipotek konusu taşınmazın değeri ile sınırlı olan bir sorumluluk olacaktır.

İpotek ile teminat altına alınan bir borcun muaccel olmasına karşın; ödenmemesi durumunda, ipotekli taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya ait olacağına dair, borç muaccel olmadan önce, taraflar arasında yapılan her türlü sözleşme ya da herhangi bir sözleşmeye eklenen şartlar, kesin hükümsüz niteliğinde kabul edilmektedir.

İpoteğin varlığı, teminat altına alınan alacağın varlığına bağlıdır. Alacağın herhangi bir sebep ile sona ermesi ise ipoteğin de sona ermesi sonucunu doğurmakla birlikte; ipotek, tapu kayıtlarında, şekli varlığını sürdürecektir. İpoteğin tescil ile doğması gibi, alacağın sona ermesi halinde de ipoteğin terkin ile şekli varlığının da sona erdirilmesi gerekecektir. Bu durumda, ipoteğin şekli olarak da sona ermesi adına, taşınmaz maliki, ipotekli alacaklıdan ipoteğin terkinini talep etmesini isteyebilecektir. İpoteğin terkin edilmemesi durumunda ise taşınmaz malikinin, ipoteğin terkinini dava yoluyla talep etmesi mümkün olacaktır.

İpotek ile teminat altına alınan alacak arasında tek yönlü bir bağıllık ilişkisi bulunmaktadır. Alacağın geçerliliği için geçerli bir ipoteğin varlığı şart değil iken; ipoteğin geçerliliği için, mutlaka geçerli bir alacağın söz konusu olması gerekmektedir. Bu nedenledir ki; geçersiz bir alacağa istinaden kurulan ipoteğin tescili, yolsuz tescil teşkil edecektir. Yolsuz tescile dayanılarak ipoteğin terkin, taşınmaz maliki tarafından dava yoluyla talep edebilecektir.

Tescil için ise geçerli bir hukuki sebebin varlığı aranmaktadır. Buna göre, hukuki sebep de bir ipotek sözleşmesi ya da kanundan doğan bir hüküm veya mahkeme kararı da olabilmektedir.

Rehin konusunun ve alacağın belirliliği ilkesi gereğince; hem üzerinde ipotek kurulan taşınmazın hem de ipotek ile teminat altına alınan alacağın miktarının belirli olması gerekmektedir. Taşınmazın ise bütünleyici parçaları ve eklentileri, taşınmazdan ayrılmadıkları müddetçe, ipoteğin kuruluşunda teminat kapsamına dâhil olacaklardır.

İpoteğin, alacak açısından söz konusu olan değişikliklerden etkilenmesi, alacağa bağlı bir hak olmasının sonucudur. Bu bağıllık ise anapara ipoteğinde, mutlak denilebilecek nitelikte görülmekte iken, üst sınır ipoteğinde bir miktar daha gevşetilmiştir. Anapara ipoteği, var olan ve miktarı belirli olan alacaklar için kurulur. Üst sınır ipoteği de ipoteğin kurulduğu zaman henüz miktarı bilinmeyen ancak doğacağı zaman da miktarının ne kadar olacağı belirli olmayan alacaklar için kurulmaktadır.

Anapara ipoteğinde, alacaklı, anapara dışında, takip giderlerini, gecikme faizini, iflasın açıldığı ya da ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibin başlatıldığı tarihe kadar muaccel olmuş üç yıllık faizi ve de son vadeden başlayarak işlemiş olan faizi de talep edebilecektir (TMK m. 875).

Üst sınır ipoteğinde ise tapu kütüğüne tescil edilen alacak miktarı, alacaklının tüm taleplerini karşılayacak biçimde taşınmazın teminat altına alacağı üst sınır göstermektedir. Anapara ipoteğinde anapara dışında sayılan yan alacaklar, bu

üst sınır içerisinde değerlendirilecektir. Bu yan alacaklar ile asıl alacağın toplamı, üst sınırı aşar ise ipoteğin kapsamı dışında kabul edilecektir.

Kaynağına göre ipotek, hukuki işlemlerden doğan ve kanundan doğan ipotek olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Hukuki işlemlerden doğan ipotek hakkı, alacaklı ile borçlu arasında yapılan bir ipotek sözleşmesi veya tek taraflı ölüme bağlı bir tasarruf işlemi sonucu da ortaya çıkabilir. İpoteğin kuruluşu için, hukuki sebebini teşkil eden ipotek sözleşmesinin geçerli olması ve tescil talebi sonucu gerçekleştirilecek tescil işleminin varlığı aranmaktadır. İpotek sözleşmesi, geçerlilik şartı gereği; resmi bir şekilde tapu memuru önünde yapılmaktadır.

Kanundan doğan ipotek hakkının kaynağı ise bir kanun maddesi olarak kabul edilmektedir. Tescile tabi olan ya da tescil tabi olmayan ipotek olarak ikiye ayrılmaktadır. Kamuya açıklık ilkesi uyarınca kural olarak, ipotek tescil ile kurulur. Ancak Türk Medeni Kanunu, Türk Borçlar Kanunu ve ilgili özel kanunlarda, tescile bağlı olarak kanun hükmü gereği ipotek kazanım çeşitleri mevcuttur.

İpotek konusu taşınmazın üçüncü bir şahsa devredilmesi, aksi kararlaştırılmadıkça, asıl borçlunun sorumluluğunda ve teminatta bir değişiklik oluşturmaz. Ancak yeni malik ipotek ile teminat altına alınan borcu, kişisel olarak da üstlenir ise alacaklı, önceki borçluya karşı, kendisine başvurma hakkının saklı tuttuğunu bir yıl içerisinde yazılı olarak bildirmez ise borçlu borcundan kurtulacaktır. Bildirmesi durumunda ise yeni malik, ipotekli alacak açısından yalnızca taşınmazın değeri ile sorumlu olmaya devam edecektir. Buna göre, taşınmazın satış değeri ile alacağın tamamı karşılanamaz ise eski malikin kişisel sorumluluğu bulunduğu, alacaklı, kendisinin diğer malvarlığına başvurabilecektir.

İpotekli taşınmazı devralan yeni malike, TMK m. 885 uyarınca borçtan kişisel olarak sorumlu olmaması halinde, ipotek eğer taşınmazın değerini aşan bir borç için kurulmuş ise ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takibe başlanılmadan önce, taşınmazı satın alma bedelini ödeyerek, taşınmazı ipotekten kurtarma imkanı tanınmıştır.

Bu itibarla ipotekli taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkı sahibinin değişikliğine dair düzenlemelerde, ipotek konusu borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan yeni malikin ya ipotek yükünden kurtarılması ya da kişisel ve aynı sorumluluğu yeni malik üzerinde birleştirildiği görülmektedir.

Son olarak belirtmek gerekir ki; ipoteğin sona ermesine sebebiyet veren durumlar, tescilin terkini, ipotekli taşınmazın tamamen yok olması ve kamulaştırılması olarak öngörülmüştür. Bununla birlikte, ipoteğin sona ermesine yönelik mahkeme kararının varlığı, ipotekli taşınmazın ipoteğin paraya çevrilmesi yolu ile takip sonucunda satılması, belli bir süre ile sınırlı olarak kurulmuş olan ipoteğin süresinin dolması gibi ipoteği kendiliğinden sonra erdiren sebepler de bulunmaktadır.

KAYNAKÇA²⁴⁶

- Acar, Faruk: **Rehin Hukuku Dersleri**, 2.bs., İstanbul, Vedat, 2017 (Rehin Hukuku Dersleri).
- Acar, Faruk: **Rehin Hukukunda Taşınmaz Kavramı ve Özellikle Belirlilik İlkesi**, 2.bs., İstanbul, Vedat, 2017 (Belirlilik İlkesi).
- Aday, Nejat: **Taşınmaz Mülkiyetinin Naklinde Muvazaa**, İstanbul, Kazancı, 1992.
- Akıntürk, Turgut-Akipek, Jale- Ateş, Derya: **Eşya Hukuku**, 2. bs., İstanbul, Beta, 2018.
- Akipek, Jale G.: **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar) 1. Kitap, Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 2. bs., Ankara, Sevinç, 1972.
- Akipek, Jale G.: **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), 2. Kitap, Mülkiyet**, Ankara, 1972.
- Akipek, Jale G.: **Türk Eşya Hukuku (Ayni Haklar), 3. Kitap, Mahdut Ayni Haklar (Menkul Rehni Hariç)**, Ankara, Sevinç Matbaası, 1974 (C.III).
- Akkaya, Tolga: “İcra Hukuku Bağlamında Süreli İpotek”, **Türkiye Adalet Akademisi Dergisi**, sy. 12, 2013.
- Aktepe, Sezin: “İpoteğin Alacağa Bağlı Hak Olması ve Diğer Özellikleri”, **İstanbul Ticaret**

²⁴⁶ Farklı eserlerinden yararlanılmış olan yazarlara yapılan atıflar ile ilgili kısaltmalar parantez içinde yer verilmiştir.

Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi,
Yıl:6, sy:12 Güz 2007/2, s. 177-193.

Altay, Sümer-
Eskiocak, Ali:

**Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz
Rehni,** İstanbul, Vedat, 2007.

Altop, Atilla:

“4489 Sayılı Faiz Ve Temerrüt Faizine İlişkin Kanunda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Çerçevesinde İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı Ve Anapara İpoteği-Limit(Üst Sınır) İpoteği Ayırımının Uygulamaya Yansıyan Sonuçları”, Prof. Dr. Aysel Çelikel’e Armağan, **Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni**, Cilt 19, Sayı 1-2, 1999-2000, s. 11-41(Çelikel’e Armağan).

Ansay, Sabri Şakir:

Hukuk İcra ve İflas Usulleri, 5. bs., Ankara, 1960.

Antalya, O. Gökhan-
Topuz, Murat:

Eşya Hukuku Cilt III Tapu Sicili, İstanbul, Legal, 2018.

Antalya, O. Gökhan-
Topuz, Murat:

Medeni Hukuk Giriş, 2. bs. İstanbul, Legal, 2018.

Aral, Vecdi:

İnşaat (Üst) Hakkı (TMK mad. 652-751), İstanbul, 1962.

Arar, Kemal:

İcra ve İflas Hukuku, Ankara, 1945.

Artukmaç, Sadık:

Bankaların İpotekli Kredi Muameleleri, Ankara, 1966.

- Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku C. I Zilyetlik ve Tapu Sicili**, 13.bs.,Ankara,Seçkin, 2016 (C. I).
- Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku C. II Mülkiyet**, 9. bs., Ankara, Seçkin, 2016 (C. II).
- Ayan, Mehmet: **Eşya Hukuku C.III Sınırlı Ayni Haklar**,8.bs.,Ankara,Seçkin,2017(C.III).
- Aybay, Aydın
Hatemi, Hüseyin: **Eşya Hukuku**, 4. bs., İstanbul, Vedat, 2014.
- Ayiter, Nuşin: **Eşya Hukuku**, Ankara, 1983.
- Başpınar, Veysel: “Sınırlı Ayni Hakların Sırası”, **Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi**, Ankara, sy.:78, Mayıs 1993, s. 50-60.
- Berkin, Necmettin: **Tatbikatçılara İcra ve İflas Hukuku Rehberi**, İstanbul, 1980.
- Bertan, Suad: **Ayni Haklar, Medeni Kanunun 618-764. maddelerinin şerhi (Bu Maddelerle İlgili Kanunlar ve Eski Hükümler)**, Cilt 1. TMK 618-702, Ankara, Balkan Basım ve Ciltevi, 1976.
- Bozkurt, Oğuz: **Banka Kredilerinde Gayrimenkul (İpotek) Teminatı**, Ankara, Seçkin, 1998.
- Budak, Ali Cem: **İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takip**, İstanbul, XII Levha, 2010.
- Burcuoğlu, Haluk: **Hukukçu Gözüyle Banka Uygulamasında İpotekle İlgili Önemli Sorunlar**, Pamukbank Eğitim Yayınları,

1991.

Cansel, Erol:

Türk Menkul Rehni Hukuku Cilt 1
Teslim Şartlı Menkul Rehni, Ankara,
Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi
Yayınları, 1967.

Çetiner, Bilgehan:

“Geniş Kapsamlı Teminat Amacı
Açıklamalarının Geçerliliği Sorunu”,
Prof. Dr. Cevdet Yavuz’a Armağan,
s.805 - 826.
[https://dergipark.org.tr/download/article-
file/333900](https://dergipark.org.tr/download/article-file/333900).

Çetiner, Bilgehan:

Taşınmaz Teminatı, İstanbul, Filiz
Kitabevi, 2015.

Çokyaşar Havva:

“Roma Hukukunda Lex Commissoria
Yasağının Karagöz, Kapsamı ve Bu
Yasağın Uygulama Alanını Daraltan
İşlemler”, **Prof. Dr. Aydın Aybay’a**
Armağan, 2004, s. 127 vd.

Davran, Bülent:

Rehin Hukuku Dersleri, İstanbul,
Fakülteler Matbaası, 1972 , (Rehin
Hukuku Dersleri).

Davran, Bülent:

“Gayrimenkul Rehninin Teferruata
Şümülü”, **Muammer Raşit Seviğ’e**
Armağan, İstanbul, 1956, s. 563-579
(Muammer Raşit Seviğ’e Armağan).

Dörtgöz, Gürsel Öcal:

Bankacılık ve Tapu Sicili Yönünden
İpotek, Ankara, 2010.

Dörtgöz, Gürsel Öcal:

Açıklamalı Tapu Sicili (Tapu Sicil

- Tüzüğü Şerhi**), Ankara, 2005.
- Dural, Mustafa: **Eşya Hukuku Dersleri**, İstanbul, 1981.
- Erem, Faruk: “Yeni Bankalar Kanunu Hükümlerine Göre Bankaların Munzam Teminat Olarak İpotek Almalarındaki Hususiyetler”, Ticaret ve Banka Hukuku Haftası (27 Nisan-3 Mayıs 1959), **BTHAE**, Ankara 1960, s. 238-247.
- Eren, Fikret: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**, 23. bs., Ankara, 2018.
- Eren, Fikret: **Mülkiyet Hukuku**, 4. bs., Ankara, Yetkin, 2016.
- Erman, Hasan: **Eşya Hukuku Dersleri**, 8. bs., İstanbul, Der, 2018.
- Ertaş, Şeref- Cumalıoğlu, Emre-Serdar, İlknur: **Eşya Hukuku**, 14. bs., İzmir, Barış Yayınları Fakülteler Kitabevi, 2018.
- Esener, Turhan- Güven, Kudret: **Eşya Hukuku**, 7. bs., Ankara, Yetkin, 2017.
- Esmer, Galip: **Mevzuatımızda Gayrimenkul Hükümleri ve Tapu Sicili**, İstanbul, Kazancı, 1990.
- Feyzioğlu, Feyzi Necmeddin-Doğanay Y. Ümit-Aybay, Aydın: **Medeni Hukuk Dersleri**, İstanbul, 1976.
- Gülekli, Yeşim: **İpoteğin Taşınmaz ve Alacak**

- Açısından Kapsamı**, İstanbul, Kazancı, 1992.
- Günel, Mustafa Cahit: **Taşınmaz Rehninin Kapsamı Çerçevesinde Eklentinin Hukuki Durumu**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2013 (Eklentinin Hukuki Durumu).
- Günel, Mustafa Cahit: “Taşınmaz Rehninin Alacak Bakımından Kapsamı” **Prof. Dr. Özel Seliçi’ye Armağan**, Ankara 2006, s. 247-266 (Prof. Dr. Özel Seliçi’ye Armağan).
- Günel, Onur K.: **Lex Commissoria Yasağı**, Ankara, 1998.
- Gürdoğan, Burhan: **İpoteğin Paraya Çevrilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar**, Ankara, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 1979.
- Gürdoğan, Burhan: **Türk- İsviçre İcra İflas Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi**, Ankara, 1967.
- Gürses, Davut: “Kredi Teminatı Olarak Üst Hakkı İpoteği”, **Bankacılar Dergisi**, sy. 76, Mart 2011.
- Gürsoy, Kemal Tahir- Eren, Fikret- Cansel, Erol: **Türk Eşya Hukuku**, 2. bs., Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1984.
- Gürsoy, Kemal T.: **Birden Ziyade Gayrimenkulün Aynı**

- Borç İçin İpotek Edilmesi ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar,** Ankara, 1978.
- Hatemi, Hüseyin-
Serozan, Rona-
Arpacı, Abdulkadir:
- Helvacı, İlhan:
- Eşya Hukuku,** İstanbul, Filiz, 1991.
- Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı,** İstanbul, XII Levha, 2008 (Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı).
- Helvacı, İlhan:
- Türk Medenî Kanununa Göre Lex Commissoria (Mürtehinin Merhunu Temellük) Yasağı,** İstanbul, 1997 (Lex Commissoria Yasağı).
- Kaçak, Nazif:
- Açıklamalı ve İçtihatlı Son Değişikliklerle İpotek ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi,** 3. bs., Ankara, Seçkin, 2013.
- Karahacıoğlu, Ali H.-
Doğrusöz, Edip M.-
Altın, Mehmet:
- Türk Hukukunda Rehin,** Ankara, 1996.
- Karahasan, M. Reşit:
- Yeni Türk Medeni Kanunu, Eşya Hukuku, Medeni Kanun, C.II,** İstanbul, Arıkan Yayınları, 2007.
- Kaynar, Reşat:
- Türk Medeni Kanununa Göre Rehin Hukuku Dersleri,** İstanbul, 1967.

Kılıçoğlu, Ahmet M.:

Türk Borçlar Kanununda Kanuni Halefiyet, Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1979.

Kocayusufpaşaoğlu, Necip-Hatemi, Hüseyin-Serozan, Rona-Arpacı, Abdülkadir:

Borçlar Hukuku Genel Bölüm C. I, 7. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 2017.

Koschaker, Paul:

Modern Hususî Hukuka Giriş Olarak Roma Hususî Hukukunun Ana Hatları, Kitabı Yeniden Elden Geçiren Kudret Ayiter, Ankara, 1977.

Köprülü, Bülent- Kaneti, Selim:

Sınırlı Ayni Haklar, 2. bs., İstanbul, 1982-1983.

Kuntalp, Erden:

Ana Para ve Üst Sınır (Maksimal İpotek Ayrımı, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara, 1989 (Anapara ve Üst Sınır).

Kuntalp, Erden:

“Lex Commissoria Yasağı Kavramı, Koşulları ve Uygulama Alanı”, **İnan Kıraç’a Armağan**, İstanbul, 1994, s. 151-163 (Lex Commissoria).

Kuntalp, Erden:

“Aynı Alacak İçin Birden Çok Taşınmaz Rehni”, **Yiğit Okur’a Armağan**, İstanbul, 1998, s. 247-264.

Kurt, Fatma:

“Lex Commissoria (Mülküne Geçirme) Yasağı (Amacı, Kapsamı ve Alacaklıya Rehinli Malı Özel Yollardan Paraya

- Çevirme Yetkisi Verilmesi ile İlişkisi)",
İBD, C. 82, sy. 1, 2008, s. 135 vd.
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku El Kitabı**, 2. bs.,
Ankara, Adalet Yayınevi, 2013.
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku C: I**, 3. bs.,
Ankara, 1988.
- Kuru, Baki: **İcra ve İflas Hukuku C: II**, 3. bs.,
Ankara, 1990.
- Kürşat, Zekeriya: "Birlikte Rehin", **Özer Seliçi'ye**
Armağan, Ankara, Seçkin, 2006.
- Nomer, Haluk: **Vefa Hakkı**, İstanbul, Beta, 1992.
- Nomer, Haluk Nami-
Ergüne, Mehmet Serkan: **Eşya Hukuku**, 6. bs., İstanbul, XII
Levha, 2019.
- Oğuzman, M. Kemal-
Seliçi, Özer-
Oktay Özdemir, Saibe: **Eşya Hukuku**, 21. bs., İstanbul, Filiz
Kitabevi, 2018.
- Oğuzman, M. Kemal-
Öz, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.I**,
16. bs., İstanbul, Vedat, 2018.
- Oğuzman, M. Kemal-
Öz, M. Turgut: **Borçlar Hukuku Genel Hükümler**
C.II, 14. bs., İstanbul, Vedat, 2018 (C.II).
- Okumuş, Selmani-
Demir, Bahadır: "Sabit Derece Sisteminde Sözleşmeden
Doğan İlerleme Hakkı", **AÜHFD**, sy.:
66/3, Ankara, 2017, s. 605-626.
- Olgaç, Furkan: **İpotekte Sıra Sistemi ve Boş Dereceye**
İlerleme, Ankara, Seçkin, 2014.
- Onar, Sıddık Sami: **İdare Hukukunun Umumi Esasları**

- Oskay, Mustafa-Koçak, Coşkun-Deynekli, Adnan-Doğan, Ayhan:
- Örs, Halil Fahri:
- Özbay, İbrahim:
- Özcan, Didem:
- Özçelik, Barış:
- Öztan, Bilge:
- Pekcanıtez, Hakan-Atalay, Oğuz-Özkan Sungurtekin, Meral-Özekeş, Muhammet:
- Pekcanıtez, Hakan:
- Postacıoğlu, İlhan E.-
- C.III, 3. bs., İstanbul, 1967.
- İİK (icra İflas Kanunu) Şerhi, C. I,** Ankara, 2007.
- İpotekten Kurtarma,** Ankara, 1956.
- “İpoteğin İptali Davası, (İİK m. 150, c.3)”, **Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, Cilt XI, sy. 3-4, 2007.
- “**Türk Hukuku’nda Üst Sınır İpoteği**”, İstanbul, 2000 (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- “İpoteğin Alacağa Bağlılığı”, **Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi**, C. 33, sy. 4, 2017, s. 157-188.
- Medeni Hukuk’un Temel Kavramları**, 43. bs., Ankara, Turhan, 2019.
- İcra ve İflas Hukuku**, 11. bs., Ankara, Yetkin, 2013.
- “İpoteğin Paraya Çevrilmesiyle İlgili Uygulamada Karşılaşılan Sorunlar”, **Bankacılık Dergisi**, sy.:33, 2000, s. 40-58.
- İcra Hukuku Esasları**, 5. bs., İstanbul,

Altay, Sümer:

Vedat, 2010.

Postacıoğlu, İlhan E.:

“İpotek Alacaklısına İpotekli Gayrimenkulü Kendi Eliyle Rızai Olarak Paraya Çevrilmesi Yetkisinin Verilmesi Problemi”, **Haluk Tandoğan’ın Anısına Armağan**, Ankara, 1990.

Rado, Türkan:

Roma Hukuku Dersleri Borçlar Hukuku, 14. bs., İstanbul, Filiz, 2018.

Reisoğlu, Seza:

Medeni Kanun Açısından İpotek İşlemleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, 1978.

Reisoğlu, Seza:

İpoteğin Kapsamı – Hükümleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, Ankara, 1979 (İpoteğin Kapsamı).

Reisoğlu, Seza:

Türk Hukukunda ve Bankacılık Uygulamasında Kefalet, Ankara, 1992 (Kefalet).

Sarı, Suat:

“Taşınmaz Rehninde Belirlilik (Muayyeniyet) İlkesi”, **Prof. Dr. M. Kemal Oğuzman’ın Anısına Armağan**, İstanbul, Beta, 2000 (Belirlilik İlkesi).

Sarı, Suat:

“Tapu Sicilinde Terkin İşlemi”, **Prof. Dr. Hasan Erman’a Armağan**, İstanbul, Der, 2015 (Terkin İşlemi),

Saymen, Ferit H.-

Türk Eşya Hukuku, 2. bs., İstanbul,

- Elbir, Halit K.: 1963.
- Serozan, Rona: “Taşınmaz Rehni”, **İÜHFM**, Y. 2006, C. LXIV, s. 2, s. 301-324
- Sirmen, Lale: **Alacak Rehni**, Ankara, 1990 (Alacak Rehni).
- Sirmen, Lale: **Eşya Hukuku**, 6. bs., Ankara, Yetkin, 2018 (Eşya Hukuku).
- Şener, Yavuz Selim: **Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması**, 3. bs., Ankara, Adalet, 2010.
- Tandoğan, Haluk: **Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri C: II**, İstanbul, Vedat, 2010.
- Tekinay, Selahattin Sulhi: “İştira ve Vefa Hakları”, **İBD**, 1987, sy. 7-9, s. 518 vd. (İştira ve Vefa Hakları).
- Tekinay, Selahattin Sulhi: **Taşınmaz Mülkiyetinin Takyitleri C:II/1**, İstanbul, 1988.
- Tekinay, Selahattin Sulhi: **Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar Eşya Hukuku C. II/3**, İstanbul, Filiz Kitabevi, 1994 (Sınırlı Ayni Haklar).
- Tekinay, Selahattin S.- Akman, Sermet- Burcuoğlu, Haluk- Altop, Atilla: **Tekinay Eşya Hukuku, Cilt.1, Zilyetlik- Tapu Sicili, Mülkiyet**, 5. bs., İstanbul, Filiz Kitabevi, 1989.
- Tenekeci, Cüneyt: **İpoteğin Kaldırılması ve İpotekte Sıra Sistemi**, Ankara, Seçkin, 2018.

Topçuoğlu, Hamide:

Kanuna Karşı Hile (Kanundan Kaçınma Yolları), Ankara, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, 1950.

Tunçomağ, Kenan:

Borçlar Hukuku C. I Genel Hükümler, İstanbul, 1976.

Ulukapı, Ömer-
Akcan, Recep-
Ercan, İbrahim:

İçtihatlı İcra ve İflas Kanunu ve İlgili Mevzuat, 6. bs., Mimoza, 2015.

Uyar, Talih:

İcra Hukukunda Rehnin Paraya Çevrilmesi, Ankara, Feryal, 1992.

Ünal, Mehmet:

Türk Medeni Hukukunda Yapı (Üst) Hakkı, Ankara, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yayınları, 1988.

Ünal, Mehmet-
Başpınar, Veysel:

Şekli Eşya Hukuku, 10. bs., Ankara, Savaş, 2018.

Ünlütepe, Mustafa:

“İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı”, **Türkiye Barolar Birliği Dergisi**, Dönem/Sayı: 2012/102, s. 173-183.

Wieland, C.:

Kanunu Medeni'de Ayni Haklar (C. II), Çev. İsmail Hakkı Karafakih, 2. bs., Ankara, Yeni Cezaevi Basımevi, 1949.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet:

Türk Medeni Hukuku, 3. bs., İstanbul, 1963.

Velidedeoğlu, Hıfzı Veldet-
Esmer, Galip:

Gayrimenkul Tasarrufları, İstanbul, 1956.

Yongalık, Aynur:

“İstisnalar Dar Yorumlanır Kuralı ve Değerlendirilmesi”, **AÜHFD**, sy.: 60/1, Ankara, 2011, s. 1-15.

Yücel, Müjgan Tunç:

Banka Alacaklarının İpoteğin Paraya Çevrilmesi Yoluyla Takibi, İstanbul, XII Levha, 2010.

Zevkliler, Aydın-
Gökyayla, Emre:

Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 18. bs., Ankara, Turhan, 2018.

