



TAŞINMAZ REHNİNDE ÜST DERECEYE İLERLEME SÖZLEŞMESİ

MUSTAFA COŞKUN

ŞUBAT 2025

ÇANKAYA ÜNİVERSİTESİ

LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ

ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ



TAŞINMAZ REHNİNDE ÜST DERECEYE İLERLEME SÖZLEŞMESİ

MUSTAFA COŞKUN

ŞUBAT 2025

ÖZET

TAŞINMAZ REHNİNDE ÜST DERECEYE İLERLEME SÖZLEŞMESİ

COŞKUN, MUSTAFA
ÖZEL HUKUK YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman: Prof. Dr. Emel BADUR

Şubat 2025, 186 sayfa

Çalışmamızın konusunu, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu’nun 870. ile 872. maddeleri arasında düzenlenen üst dereceye ilerleme sözleşmesi oluşturmaktadır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulması ile birlikte üst sıradaki derecelerden birisi boşaldığında alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnine, boşalan üst sıradaki dereceye ilerleme imkanı tanınmaktadır.

Hukuk sistemimizde taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulduğunda taşınmaz rehinlerinin sırasının belirlenebilmesi için sabit dereceler sistemi uygulanmaktadır. Sabit dereceler sisteminde, taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin sırası sabit olmakta ve üst sıradaki derece boşaldığında alt sıradaki derece kendiliğinden ilerleyememektedir. Ancak kendiliğinden ilerlemenin olmaması halinde bazı durumlarda taraflar arasında adalet sağlanamamakta ve somut olaylarda hakkaniyete aykırılıklar oluşmaktadır. Kanun koyucu üst dereceye ilerleme sözleşmesi düzenlenmesine imkan tanıyarak sabit dereceler sistemine istisnai bir düzenleme getirmiş ve sistemin olumsuz yönlerini gidermek istemiştir.

Çalışmamızda, üst dereceye ilerleme sözleşmesi ve üst dereceye ilerletilmenin gerçekleştirilmesi; öğretilerde yer alan görüşler ve Yargıtay kararları kapsamında incelenmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, taşınmaz rehni ve taşınmaz rehin türleri ele alınmış, taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin bulunması halinde taşınmaz

rehinlerinin sırasının belirlenebilmesi için uygulanan sistemler ve bu sistemlerin istisnalarına yer verilmiştir.

İkinci bölümde, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tanımı, içeriği, şekli, hukuki niteliği, tarafları, ehliyet durumu ve şerhi ele alınmıştır.

Çalışmamızın üçüncü bölümünde ise tarafların hakları ve yükümlülükleri, üst dereceye ilerlemenin gerçekleştirilmesi ile yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehinleri hakkında bilgilere yer verilmiştir.

Anahtar Kelimeler: Taşınmaz Rehni, Sabit Dereceler Sistemi, Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesi, Üst Dereceye İlerlemenin Gerçekleştirilmesi



ABSTRACT

AGREEMENT FOR PROGRESSION TO THE NEXT HIGHER DEGREE IN IMMOVABLE PLEDGE

COŞKUN, MUSTAFA
PRIVATE LAW MASTER’S THESIS

Supervisor: Prof. Emel BADUR

February 2024, 186 pages

The topic of our study is the progression agreement regulated between Articles 870 and 872 of the Turkish Civil Code No. 4721. With the establishment of a progression agreement, when one of the degrees in the upper rank is vacated, the immovable pledge in the lower rank is given the opportunity to progress to the vacated upper rank.

In our law, when more than one immovable pledge is established on immovable property, the fixed degrees system is applied in order to determine the order of immovable pledges. In the system of fixed degrees, the order of the degree in which the pledge of the immovable is located is fixed and when the higher degree becomes vacant, the lower degree cannot advance automatically. However, in some cases, where there is no automatic progression, justice cannot be achieved between the parties and unfairness arises in concrete cases. The legislator has introduced an exception to the system of fixed degrees by enabling the execution of a contract for progression to the next higher degree and wanted to eliminate the negative aspects of the system.

In our study, the agreement to advance to the next higher degree and the realization of the progression to the next higher degree are analyzed within the scope of the opinions in the doctrine and the decisions of the Court of Cassation.

In the first part of our study, the immovable pledge and its types will be discussed, and the systems applied for determining the order of immovable pledges in

the event that there is more than one immovable pledge on the immovable and the exceptions of these systems will be explained.

In the second part, the definition, content, form, legal nature, parties, capacity status and annotation of the contract of progression to the next higher degree will be addressed.

In the third part of our study, information on the rights and obligations of the parties, the realization of the progression to the next higher degree and the immovable pledges established in foreign currency will be provided.

Keywords: Immovable Pledge, System of Fixed Degrees, Contract for Progression to a Higher Degree, Realization of Progression to a Higher Degree



TEŞEKKÜR

Çalışmam sırasında, emeğini ve ilgisini esirgemeyen, hep yanımda hissettiğim, zorlandığım anlarda bilgi ve tecrübesini güler yüzüyle bana aktararak her zaman destek olan danışmanım değerli Prof. Dr. Emel BADUR'a sonsuz teşekkür eder, saygılarımı sunarım.

Deneyim ve hukuki bilgisinden bol miktarda yararlandığım babam Yargıtay Üyesi Serdar COŞKUN'a, manevi desteği ile her zaman yanımda olan aileme ve üzerimde emeği olan herkese teşekkürü bir borç bilirim.

İÇİNDEKİLER

TEZDE İNTİHAL OLMADIĞINA DAİR BEYAN SAYFASI.....	iii
ÖZET.....	iv
ABSTRACT	vi
TEŞEKKÜR.....	viii
İÇİNDEKİLER.....	ix
KISALTMALAR LİSTESİ	xii
GİRİŞ	1
BÖLÜM I	4
TAŞINMAZ REHNİ.....	4
1.1 TAŞINMAZ REHNİ KAVRAMI	4
1.2 TAŞINMAZ REHNİ ÇEŞİTLERİ	13
1.2.1 İpotek	15
1.2.2 İrat Senedi	20
1.2.3 İpotekli Borç Senedi	22
1.3 TAŞINMAZ REHNİNDE SIRA SİSTEMLERİ	24
1.3.1 Kavramlar.....	25
1.3.1.1 Derece	25
1.3.1.2 Sıra.....	29
1.3.1.3 Alt Derece	35
1.3.1.4 Boş Derece	37
1.3.1.5 Saklı Derece	39
1.3.2 İlerleme Sistemi.....	43
1.3.3 Sabit Dereceler Sistemi.....	47
1.3.3.1 Kanundan Doğan İlerleme Hakkı.....	53
1.3.3.1.1 Paraya Çevirme Esnasında İlerleme	53
1.3.3.1.2 Arazi İyileştirme Nedeniyle Kurulan İpoteğin Sona Ermesi Sebebiyle İlerleme	56
1.3.3.2 Sözleşmeden Kaynaklanan İlerleme Hakkı	60

BÖLÜM II.....	61
ÜST DERECEYE İLERLEME HAKKI ve SÖZLEŞMESİ	61
2.1 TANIMI.....	61
2.2 İÇERİĞİ.....	65
2.3 ŞEKLİ.....	78
2.4 HUKUKİ NİTELİĞİ.....	80
2.5 TARAFLARI.....	84
2.5.1 Taşınmaz Rehin Alacaklısı ve Taşınmaz Maliki.....	84
2.5.2 Mülkiyet Çeşitleri Bakımından Taraflar	86
2.5.2.1 Paylı Mülkiyet İlişkisinde Taraflar	86
2.5.2.2 Elbirliği Mülkiyet İlişkisinde Taraflar	89
2.6 EHLİYET	90
2.6.1 Aile Konutu Bakımından Ehliyet	96
2.6.2 Yabancı Kişiler Bakımından Ehliyet	104
2.7 ŞERH	106
2.7.1 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilebilmesi İçin Gerekli Olan Şartlar	108
2.7.2 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilmesi ve Sonuçları ...	111
2.7.3 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilmemesinin Sonuçları	116
BÖLÜM III	118
ÜST DERECEYE İLERLEME SÖZLEŞMESİ TARAFLARININ HAK ve YÜKÜMLÜLÜKLERİ	118
3.1 ÜST DERECEYE İLERLEMİYİ TALEP HAKKI.....	118
3.2 İLERLEMENİN GERÇEKLEŞMESİ	122
3.2.1 Üst Derecenin Tamamen Boşalması Halinde İlerleme	123
3.2.2 Üst Derecenin Kısmen Boşalması Halinde İlerleme	124
3.2.3 Birden Fazla Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Bulunması Durumunda İlerleme	126
3.2.4 Derece İçerisinde İlerleme	127
3.2.5 Üst Sınır İpoteği ile Anapara İpoteği Arasında İlerleme	130
3.3 YABANCI PARA İPOTEKLERİNDE İLERLEMENİN GERÇEKLEŞMESİ.....	133
3.3.1 Yabancı Para İpoteği Hakkında Genel Bilgiler	134

3.3.2	Yabancı Para İpoteğinde İlerleme	142
3.3.2.1	Türk Parası ile Kurulmuş İpoteğin Yabancı Para ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi.....	142
3.3.2.2	Yabancı Para ile Kurulmuş İpoteğin Türk Parası ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi.....	145
3.3.2.3	Yabancı Para ile Kurulmuş İpoteğin Başka Bir Yabancı Para ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi	149
3.3.2.4	Yabancı Para İpoteklerinde Üst Derecenin Kısmen Boşalması Halinde İlerleme.....	151
3.4	ÜST DERECEYE İLERLETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ ve YÜKÜMLÜLÜĞE AYKIRI DAVRANILMASI	155
SONUÇ		159
KAYNAKÇA		164
ÖZGEÇMİŞ		173

KISALTMALAR LİSTESİ

age	: Adı geçen eser
agm	: Adı geçen makale
agt	: Adı geçen tez
Bkz.	: Bakınız
C.	: Cilt
Çev.	: Çeviren
E.	: Esas
Ed.	: Editör
E.T.	: Erişim Tarihi
HD.	: Hukuk Dairesi
İİK	: 2004 sayılı İcra İflas Kanunu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükümünde Kararname
m.	: Madde
s./ss.	: Sayfa/Sayfa Sayısı
S.	: Sayı
T.	: Tarih
TK	: 2644 sayılı Tapu Kanunu
TL	: Türk Lirası
TBK	: 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu
TCMB	: Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası
TMK	: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu
TST	: Tapu Sicili Tüzüğü
TTK	: 6012 sayılı Türk Ticaret Kanunu
vb.	: ve benzeri
Y.	: Yıl
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Hukuk sistemimizde bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulmasına izin verilmektedir. Taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulduğunda bu taşınmaz rehinlerinin sırasının belirlenmesi oldukça önemlidir. Zira taşınmazın paraya çevrilmesi neticesinde elde edilecek olan miktarın paylaştırılmasında nasıl bir yol izleneceği çok mühimdir. Bu sebepten dolayı taşınmaz üzerinde kurulacak olan taşınmaz rehinlerinin belirli bir sıraya göre belirlenmesi gerekmektedir.

Taşınmaz rehinlerinin sırası belirlenirken ve taşınmaz rehinlerinin birbirleriyle olan ilişkileri tespit edilirken geçmişten günümüze kadar iki adet sistem geliştirilmiştir. Bu sistemlerden ilkinin “ilerleme sistemi”, diğerini ise “sabit dereceler sistemi” oluşturmaktadır.

Türk Hukukunda kabul edilen sistem olan sabit dereceler sisteminde taşınmaz rehinleri birbirlerinden tamamen bağımsız oldukları için bir derecedeki değişikliklerden diğer derecelerde bulunan taşınmaz rehinleri etkilenmemektedir. Ancak sabit dereceler sisteminin katı uygulanması bir takım sorunları da beraberinde getirmektedir. Bu sebeple sabit dereceler sistemi mutlak olarak uygulanmamış, sözleşmeden doğan istisna ve kanundan doğan istisnalar olmak üzere bazı durumlarda sabit dereceler sisteminden uzaklaşmıştır. Çalışmamızın konusunu sabit dereceler sisteminin bir istisnasını teşkil eden taşınmaz rehninde üst dereceye ilerleme sözleşmesi oluşturmaktadır.

Taşınmaz maliki ile taşınmaz rehin alacaklısı aralarında yapacakları üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin sırasından daha üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde mevcut taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerlemesine imkan tanıyabilmektedirler. Taşınmaz maliki ile taşınmaz rehin alacaklısı tarafından yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesinde tarafların hak ve yükümlülüklerinin tespit edilmesine, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin içeriğine, şekil kurallarına ve hukuki niteliğinin belirlenmesine çalışmamızda yer verilmiştir.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilebilmesi için gereken şartlara ve 743 sayılı Medeni Kanun’da olup, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu ile değiştirilen şerh ile ilgili düzenlemelere çalışmamızda değinilecektir.

Üst sıradaki derece boşaldığında alt sıradaki derecede bulunan ve ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin üst sıradaki dereceye ilerlemesinde uygulanacak kuralların belirlenmesi gerekmektedir. Zira üst sıradaki boşalan derecenin miktarı ile alt sıradaki derecenin miktarları her zaman aynı olmamaktadır. Bu durumda ise farklı miktarları barındıran dereceler arasında taşınmaz rehninin ilerlemesi gerçekleştirilirken miktar bakımından sorunlar meydana gelmektedir. Ayrıca üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin bulunduğu derece ile üst sıradaki boşalan derecenin para türlerinin farklı olması durumunda ilerleme gerçekleştirilirken bir takım sorunlar meydana gelmektedir. Çalışmamızda ilerleme gerçekleştirilirken meydana gelen sorunlara ve bu sorunların çözümü için getirilen çözüm yollarına geniş bir şekilde yer verilmiştir.

Çalışmamızın başlığı “*Taşınmaz Rehninde Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesi*” olup, çalışmamız üç ana bölümden oluşmaktadır. Çalışmamızın ilk bölümünü taşınmaz rehni, ikinci bölümünü üst dereceye ilerleme hakkı ve sözleşmesi, üçüncü bölümünü ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi taraflarının hak ve yükümlülükleri oluşturmaktadır.

Çalışmamızın ilk bölümünde rehin hakkından ne anlaşılması gerektiği ve rehin türleri, bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin bulunması halinde bu taşınmaz rehinlerinin sırasının belirlenmesi amacıyla getirilen sistemler ve bu sistemlere ait kavramlar ile sabit dereceler sisteminin kanundan kaynaklanan istisnaları detaylı olarak incelenmiştir.

Çalışmamızın ikinci bölümünde üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tanımı, içeriği, şekli, hukuki niteliği ve tarafları üzerinde durulmuş, tarafların ehliyet durumu incelenirken özellikle taşınmazın aile konutu olması halinde meydana gelebilecek sıkıntılar ve üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi durumu detaylı olarak incelenmiştir.

Son olarak, çalışmamızın üçüncü bölümünde ise üst sıradaki derecenin boşalması halinde alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerlemesi ve ilerlemesinde meydana gelebilecek sorunlar ve getirilen çözüm yolları, taşınmaz rehninin yabancı para üzerinden kurulabilmesi için gereken şartlar ve

yabancı para ile kurulan taşınmaz rehinlerinde üst dereceye ilerlemenin nasıl olacağı detaylı olarak yer almaktadır.

Çalışmamızda, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'ndaki düzenlemelerin yanı sıra 743 sayılı Medeni Kanun'daki düzenlemelere yer verilerek iki Medeni Kanun arasındaki farklılıklara değinilmiştir. Çalışmamızda öğretilerde yer alan görüşler ile Yargıtay'ın vermiş olduğu kararlar olabildiğince aktarılmaya çalışılmıştır. Çalışmamız genel bir değerlendirmenin yapıldığı sonuç bölümü ile tamamlanmıştır.



BÖLÜM I

TAŞINMAZ REHNİ

1.1 TAŞINMAZ REHNİ KAVRAMI

Kanun koyucu Türk Medeni Kanunu'nun (TMK) dördüncü kitabının (Eşya Hukuku) ikinci kısmının (Sınırlı Ayni Haklar) ikinci bölümünde taşınmaz rehni (m. 850 ile m. 938 arasında) kurumunu düzenlemektedir. İkinci bölümün birinci ayrımında m. 850 ile m. 880 arasında taşınmaz rehnine ilişkin genel hükümler düzenlenmektedir. İkinci bölümün ikinci ayrımında ise m. 881 ile m. 897 arasında ipotek kurumu düzenlenmektedir. İkinci bölümün üçüncü ayrımında ise m. 898 ile m. 929 arasında ipotekli borç senedi ile irat senedi kurumları düzenlenmektedir. İkinci bölümün dördüncü ayrımında ise m. 930 ile m. 938 arasında ise taşınmaz rehniyle güvence altına alınan ödünç senetleri düzenlenmektedir.

Rehin kavramından¹ alacaklı tarafın alacağının karşılığı olarak kendisine rehin verilmiş olan değeri borcun ödenmemesi² nedeniyle sattırarak paraya çevirmesi sonucunda elde edilen bu paradan alacağını öncelikli olarak elde etmesine imkan sağlayan hukuki kurum anlaşılmaktadır.³ Alacaklı tarafın alacağını elde edememe tehlikesi her zaman bulunmaktadır. Zira borçlu tarafın borcunu ödeyerek borcundan kurtulması her zaman mümkün olmamaktadır. Borçlu tarafın borcunu ödememesi durumunda alacaklı tarafın aleyhine bir durum söz konusu olmaktadır. Alacaklının alacağını elde edememesi veya edememe tehlikesinin bulunduğu durumlarda alacaklı

¹ Rehin hakkı Roma Hukukunda "Lura In Re Aliena" (Başkasına ait mallar üzerindeki haklar) olarak isimlendirilmektedir. Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN (2015), *Roma Eşya Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 295.

² Malı sattırarak paraya çevirme yetkisi tali bir şart olan borcun ödenmemesine bağlanmaktadır. Şeref ERTAŞ (2021), *Eşya Hukuku*, Fakülteler Barış Kitabevi, İzmir, s. 567.

³ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ (1983), *Sınırlı Ayni Haklar*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, s. 251; Cüneyt TENKEKİ (2021), *İpoteğin Kaldırılması ve İpotekte Sıra Sistemi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 17; Dilşad Keskin ve H. Reyhan Demircioğlu (2021), *Medeni Hukuk-II*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 166; Faruk ACAR (2017), *Rehin Hukuku Dersleri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s.1; M. Ahmet KILIÇOĞLU (2021a), *Eşya Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, s.549; Mustafa Reşit KARAHASAN (2007), *Yeni Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku*, 2. Cilt, Arıkan Yayınları, İstanbul, s. 179; Rona SEROZAN (2006), "Taşınmaz Rehni", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Cilt LXIV, Sayı 2, s. 301; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567.

taraf alacağının karşılığı olarak bir başka deyişle alacağının ödeneceğine yönelik kendisine güvence verilmesini isteyebilmektedir.⁴

Alacaklı tarafa verilecek olan güvenceler Türk Hukukunda çok fazla sayıdadır.⁵ Ancak konumuz itibariyle çalışmamızda alacaklı tarafa verilecek güvencelerden rehin üzerinde durulacaktır. Borçlu taraf, bir eşyası üzerinde alacaklı tarafın alacağının ödeneceğine yönelik güvence olarak taşınmaz rehni kurmaktadır.⁶ Taşınmaz rehninin kurulmasıyla alacaklı tarafın alacağını elde etme imkanı artmaktadır. Zira borçlu taraf borcunu ödemediği takdirde, alacaklı taraf üzerinde rehin kurulan eşyayı sattırarak elde edilecek paradan alacağını öncelikle elde etme imkanına sahip olmaktadır.⁷

Türk Hukukunda rehin hakkı düzenlenirken Roma Hukukundan ziyade German Hukuku esas alınmıştır. German Hukukunun esas alınıp, Roma Hukukunun esas alınmamasında çeşitli sebepler bulunmaktadır. Sebeplerden ilkinin Roma Hukukunda verilen söze⁸ ve güvenilir kişilerin kefaletine daha fazla değer verilmesi sonucunda şahsi güvencelerin (sposio) daha önemli hale gelmesi oluşturmaktadır. Şahsi güvencenin daha önemli hale gelmesiyle rehin hakkının önemi azalmıştır. Ayrıca ilk çağlarda şahıs üzerindeki icranın daha hızlı ve sert oluşu, daha ayrıntılı olarak düzenlenmesi ile kesinliğinin olması şahsi teminatları daha cazip hale getirmiştir.⁹ İkinci sebep ise Roma Hukukunda hatta eski Yunan ile Mısır Hukuklarında da taşınmazlar üzerinde bulunan aynî hakların, varlığına ya da yokluğuna karine oluşturacak sicillerin bulunmaması sebebiyle aleniyet sağlanamamış hatta yapılan anlaşmalar şekle dahi tabi tutulmamış, bu durum ise aynî güvence sistemini olumsuz etkilemiştir. Son aşamada ise aynî güvencenin teslimsiz biçimde kurulabileceğinin kabulü ile zilyetliğin sağladığı açıklık tümüyle kaldırılmış olduğu

⁴ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 550.

⁵ Hukuk sistemimizde güvenceler şahsi güvenceler (kefalet sözleşmesi, garanti sözleşmesi vb.) ve ayni güvenceler (rehin hakkı) olarak ikiye ayrılmaktadır. Burak ÖZEN (2017), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 2.

⁶ Faruk ACAR 2017, age. s. 7.

⁷ Roma Hukukunda rehin hakkının bir eşya üzerinde kullanma (usus), faydalanma (fructus) ve tasarruf etme (abusus) yetkilerinden sadece tasarruf etme (abususun) yetkisini sağladığı kabul edilmektedir. Ancak malı satma yetkisi Roma Hukukunda da borcun ödenmemesine bağlanmaktadır. Bergin ERDOĞMUŞ (2022), *Roma Eşya Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul, s. 131; Hüseyin HATEMİ (2020), *Eşya Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 138; Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN 2015, age. s. 295.

⁸ Bergin ERDOĞMUŞ 2022, age. s. 118.

⁹ Erdal ÖZSUNAR (2005), "Roma Hukukunda Rehin Hakkı", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 2, s. 138; Bergin ERDOĞMUŞ 2022, age. s. 118; Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN 2015, age. s. 296.

için rehin hakkı sahipleri birbirlerinden haberdar olamadıklarından karışıklık çıkmıştır.¹⁰

Hukuk sistemimizde rehin hakkı numerus clausus ilkesi uyarınca kurulacak olan eşyanın türüne göre ikili bir ayrıma tabi tutulmuştur.¹¹ Üzerinde rehin kurulacak eşya taşınmaz ise taşınmaz rehni, üzerinde rehin kurulacak eşya taşınır eşya ise taşınır rehni olarak isimlendirilmektedir.¹² Taşınmaz rehni Türk Hukukunda taşınmaz olarak nitelendirilen eşyalar (TMK m. 704'e göre arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfada kayıtlı olan bağımsız ve sürekli haklar ile kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler) üzerinde kurulabilirken, taşınır rehni ise Türk Hukukunda taşınır olarak nitelendirilen eşyalar (saat, altın gibi) üzerinde kurulabilmektedir. Çalışmamızın bu bölümünde konumuzu taşınmaz rehni oluşturmaktadır.

Taşınmaz rehninin kurulması ile alacaklı tarafın alacağını elde etme şansı artmaktadır. Zira vade günü geldiğinde borçlu taraf eğer borcunu ödemez ise alacaklı taraf taşınmazı sattırarak alacağını satılan taşınmazdan elde edilecek paradan tahsil edecektir. Bir başka deyişle borç vadesinde ödenmediği takdirde alacaklı taraf alacağını rehin hakkının konusunu oluşturan taşınmazın değerinden alma yetkisine sahip olacaktır.¹³ Taşınmaz rehni alacaklı tarafın alacağını bir eşyadan elde etme imkanı sağladığı için aynı bir güvence sağlamaktadır.¹⁴ Taşınmaz rehni aynı bir güvence sağladığı¹⁵ için de doğrudan alacaklıya özgülenmiş olan bir değere dayanır ve sadece borçlu tarafın kişisel teminatlarına dayanmadığı için de daha güvenilir olmaktadır.¹⁶

Taşınmaz rehni, borçlu tarafın vadesinde borcunu ödememesi halinde alacaklıyı korumaktadır. Ancak alacaklı tarafın taşınmazı paraya çevirme hakkı borcun muaccel olmasına bağlıdır.¹⁷

¹⁰ Başak BAK (2009), *Taşınmaz Rehni Sözleşmesi* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara, s. 15-16; Bergin ERDOĞMUŞ 2022, age. s. 118; Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN 2015, age. s. 322; Erdal ÖZSUNAR 2005, agm. s. 139.

¹¹ Faruk ACAR 2017, age. s. 89; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 139; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567.

¹² Kemal Tahir GÜRSOY, Fikret EREN ve Erol CANSEL (1984), *Türk Eşya Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara, s. 950; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 256; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 179.

¹³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ (2018), *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 735; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 551.

¹⁴ Hasan ERMAN (2020), *Eşya Hukuku Dersleri*, Der Yayınları, İstanbul, s.172; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 138; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 738.

¹⁵ Faruk ACAR 2017, age. s. 1.

¹⁶ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 302.

¹⁷ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 745.

Alacaklı tarafın lehine bir durum olan taşınmaz rehni, borçlu tarafın da lehine olabilen bir hukuki kurumdur. Zira taşınmazın maliki krediye ihtiyaç duyduğunda taşınmazını elden çıkarmadan¹⁸ sadece taşınmazını rehin vererek ihtiyacı olduğu krediye ulaşabilmektedir.¹⁹

Taşınmaz rehni, alacaklı tarafa eşyadan yararlanma, tasarruf etme²⁰, mülk edinme ve alacaktan fazla tutan parasal karşılığa el koyma yetkisi vermeyip sadece eşyayı paraya çevirerek alacağını taşınmazın değerinden elde etme imkanı vermektedir.²¹ Bu bakımdan alacaklı tarafa iki adet yetki verilmektedir. Bu yetkilerden ilkinin rehin yüklü taşınmazın paraya çevrilmesini talep yetkisi oluştururken ikincisini ise elde edilen miktardan alacağını alma yetkisi oluşturmaktadır.²²

Taşınmaz rehninin kurulması ile alacaklı tarafa, diğer rehinsiz bütün alacaklılardan tercihen ve önce doğrudan alacağını taşınmazın değerinden elde etme imkanı sağlanmaktadır.²³ Böylelikle taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacak diğer bütün rehinsiz alacaklardan daha teminatlı bir alacak olma özelliği taşımaktadır.²⁴ Zira taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacak ödenmediğinde alacaklı taraf alacağını doğrudan taşınmazın değerinden elde etme imkanına sahiptir. Rehinsiz alacaklıların ise doğrudan alacağını taşınmazdan elde etme imkanı bulunmamaktadır.

Taşınmaz rehninin kurulması ekonomik ihtiyaçlar bakımından esasında iki amacın gerçekleşmesine hizmet etmektedir. Bunlardan ilkinin alacaklı tarafın kişisel alacağını güvence altına almak oluştururken ikincisini ise taşınmazın değerini tedavül ettirmek oluşturmaktadır.²⁵ Bir başka deyişle taşınmaz rehninin hem teminat hem de tedavül fonksiyonu bulunmaktadır. Teminat fonksiyonunda alacaklı taraf alacağını elde edemediği zaman taşınmazı sattırarak elde edilen paradan alacağını almaktadır.

¹⁸ Taşınmaz rehni teslimsiz bir sicil rehnidir. Rona SEROZAN 2006, agm. s. 307.

¹⁹ agm. s. 301.

²⁰ Acar'a göre taşınmaz rehni, rehin hakkı sahibine rehne özgü bir tasarruf yetkisi vermektedir. Faruk ACAR 2017, age. s. 5. Aynı yazara göre taşınmazın satılmasını talep etme de tasarruf yetkisinin bir türüdür. Faruk ACAR 2017, age. s. 24.

²¹ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 301.

²² Faruk ACAR 2017, age. s. 2.

²³ Taşınmaz rehninin sağladığı güvencelerin içine taşınmazın kendisi, bütünleyici parçaları, eklentileri, kira bedelleri ve sigorta tazminatları girmektedir. Kanun koyucu TMK m. 862,863 ve 879'da taşınmaz rehninin sağladığı güvencelerin kapsamını belirtmektedir. Detaylı bilgi Bkz. Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE (2022), *Eşya Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 328-335; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 562-563.

²⁴ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 735-737.

²⁵ Lale SİRMEN (2022), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 649; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY (2022), *Eşya Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 1029-1030; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 735.

Böylelikle taşınmaz rehni alacaklının alacağına teminat teşkil etmektedir. Tedavül fonksiyonunda ise taşınmaz farazi değer parçalarına bölünmekte ve taşınmaz rehni bu farazi değer parçaları üzerinde kurulmaktadır. Her bir farazi değer parçasını temsil etmesi için de kıymetli evrak düzenlenmektedir. Kıymeti evrakın düzenlenmesiyle alacak hakkı farazi değer parçalarıyla teminat altına alınmış olmaktadır.²⁶ Farazi değer parçasının bağlandığı kıymetli evrakın el değiştirmesiyle taşınmazın değeri de el değiştireceği²⁷ için taşınmaz rehninin amaçlarından birisini oluşturan tedavül fonksiyonu böylelikle yerine getirilmiş olmaktadır.

Taşınmaz rehni kişisel bir alacağı teminat alma²⁸ amacına hizmet ettiği için taşınmaz rehni alacağa bağlı ferî bir hak²⁹ niteliğinde olmaktadır.³⁰ Bir başka deyişle taşınmaz rehni bir ferî hak niteliğinde olduğu için kaderi asıl alacağa bağlıdır. Taşınmaz rehninin asıl alacağa bağlı olmasının sonucu ise asıl alacak devredildiğinde taşınmaz rehni de devredilmekte, asıl alacak sona erince³¹ taşınmaz rehni de sona ermektedir.³²

²⁶ Lale SİRMEN 2022, age. s. 649; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1030.

²⁷ Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 327.

²⁸ Rehin sözleşmesi, sözleşmelerin tasnifinde teminat sözleşmesi başlığında yer almaktadır. Cevdet YAVUZ (2024), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Dersleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 11.

²⁹ Roma Hukuku bakımından da rehin hakkı ferî bir hak olduğu için, asıl alacak ifa ya da başka bir nedenle ortadan kalkar ise rehin hakkı da sona ermektedir. Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN 2015, age. s. 320. Ferî haklar alacak hakkını genişletmek veya kuvvetlendirmek üzere alacaklının alacağını elde etmesine hizmet etmektedirler. İhsan ERDOĞAN (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gazi Kitabevi, Ankara, s. 26.

³⁰ Seza REİSOĞLU (1978), *Medeni Kanun Açısından İpotek İşlemler ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar*, Türkiye Bankalar Birliği, Ankara, s. 3; Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 166; Faruk ACAR 2017, age. s. 10; Hasan ERMAN 2020, age. s. 172; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 138; Lale SİRMEN 2022, age. s. 649; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 552; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1030; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 305; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 578.

³¹ Asıl alacağın sona ermesi halinde taşınmaz rehni kendiliğinden sona ermemektedir. Bu durumda malik, alacaklılardan terkini talep edecektir. Alacaklıların terkinden kaçınması halinde ise malik ipoteğin fekki davası açabilecektir. Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 599.

³² Barış ÖZÇELİK (2017), “İpoteğin Alacağa Bağlılığı”, *BATİDER*, C. XXXIII, Sayı 4, s. 178; Murat DOĞAN, İsamil ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 74; Mustafa ÜNLÜTEPE (2021), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 382; O. Gökhan ANTALYA (2019a), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, V/1.1 Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 86; Şaban KAYIHAN (2022b), *Medeni Hukuk Bilgisi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 404; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ (2022), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 168; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN (2019), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 787; Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 166; Faruk ACAR 2017, age. s. 11; Hasan ERMAN 2020, age. s. 172; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 138; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 552, Rona SEROZAN 2006, agm. ss. 306-311. Taşınmaz rehninin kuruluşu bakımından ise asıl alacak ile taşınmaz rehninin aynı zamanda kurulması gerekmemektedir. Bu bakımdan taşınmaz rehninin kuruluş zamanı asıl alacak ile aynı zamanda olmak zorunda değildir.

Taşınmaz rehni TMK m. 856/1 uyarınca tescil³³ ile kurulmaktadır.³⁴ Tescilin yapılabilmesi için ise geçerli bir kazanma sebebi³⁵ ve tescil talebi³⁶ olmalıdır. Geçerli bir kazanma sebebini ise mahkeme kararı, kanun hükmü ile hukuki işlemler oluşturmaktadır.³⁷ Mahkeme kararı ile taşınmaz rehni kurulmasında, borçlu tarafın tescil talebinde bulunmaması üzerine alacaklı tarafın taşınmaz rehninin kurulması için mahkemeye başvurması sonucunda hakimin vereceği karar malikin iradesinin yerine geçecek ve taşınmaz rehni kurulacaktır.³⁸ Kanun hükmünden kaynaklanan³⁹ taşınmaz rehninin kurulmasında ise kazanma sebebi doğrudan kanun koyucunun düzenlediği kanun maddesinden kaynaklanmaktadır. Örneğin TMK m. 893-897 arasında düzenlenen yapı alacaklılarına taşınmaz rehni kurabilme imkanının tanınması doğrudan kanun maddesinden kaynaklanmaktadır. Hukuki işlemde kaynaklanan kazanma sebebi ise ölüme bağlı tasarruf, malikin tek taraflı irade beyanı veya rehin sözleşmesi oluşturabilmektedir.⁴⁰

Hukuki işlemin, rehin sözleşmesinin kazanma sebebini teşkil etmesi durumunda alacaklı taraf ile borçlu taraf taşınmaz rehninin kurulması konusunda anlaşarak taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurulması için rehin sözleşmesi yapmaktadırlar.⁴¹ TBK m. 856/2 uyarınca tarafların yapacak oldukları rehin

³³ Taşınmaz rehninin kurulması tek bir aşamada gerçekleştirilen tasarruf ve taahhüt işlemlerinin ardından yapılan tescil ile gerçekleşmektedir. Rona SEROZAN 2006, agm. s. 307.

³⁴ TMK m. 864 uyarınca taşınmaz rehni tapu kütüğüne tescil edildikten sonra asıl alacak bakımından zamanaşımı işlememektedir. Ancak taşınmaz rehniyle güvence altına alınan alacak bakımından zamanaşımının işlememesi için tescilin geçerli olması gerekmektedir.

³⁵ Kazanma sebebi ile asıl borç ilişkisini birbirine karıştırmamak gereklidir. Kazanma sebebi tescilin yapılabilmesi için aranan hukuki sebep iken, asıl borç ilişkisi kazanma sebebinden bağımsız olup, ipoteğin feriliği ilkesi uyarınca rehnin kurulabilmesi için mutlaka olmalıdır. Sezin AKTEPE (2007), “İpoteğin Alacağa Bağlı Hak Olması ve Diğer Özellikleri”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Yıl 6, Sayı 12, s. 180-181; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 582.

³⁶ Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR (1954), *Türk Eşya Hukuku*, Hak Kitabevi, İstanbul, s. 587.

³⁷ Sümer ALTAY ve Ali ESKİOCAK (2007), *Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 13.

³⁸ Başak BAK 2009, agt. s. 1; Lale SİRMEN 2022, age. s. 666.

³⁹ Kanun hükmünden kaynaklanan rehin hakkı taşınmaz rehin türlerinden sadece ipotek için söz konusu olabilmektedir. Hüseyin Avni GÖKTÜRK (1949), *Türk Medeni Hukuku Dördüncü Kitap-Aynı Haklar*, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik, Ankara, s. 1041.

⁴⁰ Detaylı bilgi için Bkz. Faruk ACAR 2017, age. ss. 206-217.

⁴¹ Rehin sözleşmesi taşınmaz rehninin dayanağı olduğu için rehin sözleşmesinin geçersizliği tescilin de yolsuz olmasına neden olmaktadır. Lale SİRMEN 2022, age. s. 661.

sözleşmesi resmi şekilde⁴² yapılmalıdır. Kanun koyucunun belirttiği resmi şekil geçerlilik şartıdır.⁴³

Rehin sözleşmesi ile taşınmaz rehni kurulabilmesi için öncelikle mutlaka asıl bir alacak olmalıdır.⁴⁴ Zira asıl alacağın ödenmemesi ihtimali sebebiyle taşınmaz rehni kurulmaktadır.⁴⁵ Asıl alacak doğduktan sonra ise tarafların rehin anlaşması⁴⁶ yapması gerekmektedir. Taşınmaz rehni mevcut bir alacak doğduktan sonra (bağımsız olarak) ve tarafların anlaşması üzerine resmi şekilde düzenlenecek taşınmaz rehni sözleşmesinin tescil edilmesi suretiyle kurulmaktadır.⁴⁷

Roma Hukukunda bakımından rehin sözleşmesinin yapılabilmesi için üç şartın mevcut olması gerekmektedir. Bunlar sırasıyla asıl bir alacağın doğması, taşınmazın rehin tesis edenin mülkiyetinde olması ve rehin anlaşması yapılmasıdır.⁴⁸ Roma Hukuku bakımından taşınmazın rehin tesis edenin mülkiyetinde olması bir şarttır. Ancak bizim hukuk sistemimizde böyle bir şart bulunmamaktadır. Hukuk sistemimizde taşınmaz rehni başka bir kişinin yani üçüncü bir kişinin borcu için de kurulabilmektedir.⁴⁹ Hatta taşınmaz maliki başkasının borcu için taşınmazını rehin vermiş ise, kendisi bu borcu ödeyip alacaklının yerine geçerek halefiyet durumunu meydana getirebilmektedir. (TMK m. 884/2)

⁴² Bu durumun istisnasını 2644 sayılı Tapu Kanunu'nun 26/9 maddesi oluşturmaktadır. Tapu Kanunu m. 26/9 hükmü "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." şeklindedir.

⁴³ Lale SİRMEN 2022, age. s. 661; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 559. Geçerlilik şekli bizzat kanun maddesinden kaynaklanmaktadır. Geçerlilik şekline uyulmadığında sözleşme geçersiz olmaktadır. Bülent DAVRAN (1972), *Rehin Hukuku Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul, s. 30; Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL (2017), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 200; İsmail KAYAR (2019), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler/Özel Borç İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 59; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ (2020), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt 1, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 158; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 126; Oğuz Sadık AYDOS (2023), *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 49; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN (2024), *Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 133-134; İhsan ERDĞAN 2019, age. s. 59; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 529; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 36.

⁴⁴ Faruk ACAR 2017, age. s. 205; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 551.

⁴⁵ Asıl alacağın konusunun para dışında bir borç olması mümkünken rehlin konusu mutlaka para olmalıdır. M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 553.

⁴⁶ Rehin sözleşmesi tarafların karşılıklı irade beyanları üzerine kurulduğu için rızai bir sözleşmedir. Tolga Can APAYDIN (2021), "İpotek Sözleşmesi", *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 86.

⁴⁷ Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 138.

⁴⁸ Bergin ERDOĞMUŞ 2022, age. ss. 122-125; Erdal ÖZSUNAR 2005, agm. s. 148-149; Özcan Karadeniz ÇELEBİCAN 2015, age. ss. 305-306.

⁴⁹ Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 166; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 305.

Kanun koyucu TMK m. 853'ü düzenleyerek her taşınmaz üzerinde taşınmazın rehni kurulmasına müsaade etmemiştir. Zira düzenlenen kanun maddesine göre sadece tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerinde taşınmaz rehni kurulabilmektedir.

Taşınmaz rehni kurulurken hangi taşınmaz üzerinde taşınmaz rehninin kurulacağı ve taşınmaz rehninin temin ettiği alacağın miktarı belirli olmalıdır.⁵⁰ TMK m. 854 uyarınca taşınmaz rehninin kurulacağı taşınmazın belirtilmesi gerekmektedir. Eğer taşınmaz belirli değil ise hangi taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulacağı belirli olmadığı için karışıklık çıkma durumu meydana gelecektir.⁵¹ Taşınmaz rehin yükünün de ayrıca belirli olması gerekmektedir. Yani taşınmaz rehninin temin ettiği alacağın miktarı⁵² belirli olmalıdır.⁵³ Özellikle taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi durumunda veya taşınmazı yüklü olarak yeni bir malikin alması durumunda ortaya çıkacak belirsizliklerin yaratacağı karışıklığın önüne geçebilmek adına taşınmaz rehninin temin ettiği alacağın miktarı belirli olmalıdır.⁵⁴ TMK m. 851/2'de belirtilen, alacaklının bütün istemlerini karşılayacak şekilde taşınmazın güvence altına alacağı üst sınır taraflarca belirlenir hükmünden anlaşılması gereken bir alacak için taraflar taşınmaz rehni kurmak istemektedirler. Ancak kurulacak olan bu taşınmaz rehninin güvence altına aldığı alacak henüz tam olarak belirlenemeyen bir alacaktır. Bir başka deyişle alacak miktarı henüz kesin değildir. Ancak bizim yukarıda belirttiğimiz taşınmaz rehninin temin ettiği alacağın miktarının belirli olmasından ise herhangi bir üst sınır belirtilmeden sadece belirsiz bir alacak için taşınmaz rehninin kurulamayacağıdır.

Borçlu tarafın borcunu ödememesi halinde rehnedilen taşınmazın alacaklıya verilmesi yolundaki anlaşma (lex commissoria) TMK m.873/2 uyarınca kesin hükümsüzdür.⁵⁵ TMK m.873/2 ve lex commissoria⁵⁶ yasağı ile alacaklı tarafa taşınmazın satılması sonucunda elde edilen miktardan sadece alacağını tahsil etme yetkisi verilmektedir.⁵⁷ Ancak borç muaccel olduktan sonra taşınmazın alacaklıya

⁵⁰ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s.283; Faruk ACAR 2017, age. s. 44.

⁵¹ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 556.

⁵² TMK m. 851 uyarınca alacak Türk Lirası olarak gösterilmelidir.

⁵³ Faruk ACAR 2017, age. s. 44; Lale SİRMEN 2022, age. s. 661.

⁵⁴ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 554.

⁵⁵ Gizem ÖZKAN ŞAHİN (2024), *Hukuki İşlemden Doğan Taşınmaz Rehni (İpotek Sözleşmesi)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 151; Faruk ACAR 2017, age. s. 111; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 144; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 572; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 578.

⁵⁶ Lex commissoria yasağının dayanağı Roma Hukukuna dayanmaktadır. Tefeci sömürüsü olduğu için Roma Hukukunda sıcak karşılanmamıştır. Rona SEROZAN 2006, agm. s. 305.

⁵⁷ Cüneyt TENKEKİ 2021, age. s. 17; Lale SİRMEN 2022, age. s. 698.

verilmesinin önünde (ifa yerine edim veya ifa uğruna edim) herhangi bir engel bulunmamaktadır.⁵⁸

Taşınmaz rehni tescil ile kurulurken terkin ile sona ermektedir. Tescil ile terkinin yapılması aslında açıklık ilkesinin yerine getirilmesidir.⁵⁹ Tescil ile terkin işlemlerinin yapılması suretiyle taşınmaza yeni malik olan kimse taşınmazın yüklü olup olmadığını bilebilecek, taşınmaz üzerinde yeni rehinler kurulacağı sırada rehin hakkı sahibi de kendisinden önce bulunan taşınmaz rehinlerini öğrenmiş olacaktır.

Kanun koyucu taşınmaz rehninin sona ermesinin terkin ile olacağını TMK m. 858/1’de düzenlemektedir. Bu hükme göre tescil ile kurulan taşınmaz rehni terkin ile sona erecektir.⁶⁰ Tapuda yapılacak terkin işlemi ile taşınmaz, yükten kurtulmuş olacaktır. Taşınmaz rehninin sona ermesinde birden fazla sebep olabilmektedir. Taşınmaz rehni ferî bir hak olduğu için asıl alacağın sona ermesi⁶¹ halinde taşınmaz rehni de sona erer.⁶² Taraflar taşınmaz rehni için bir süre öngörmüşlerse sürenin dolmasıyla⁶³, kamulaştırma işlemleriyle, taşınmazın cebri icra yoluyla satılmasıyla, taşınmazın tamamen yok olmasıyla veya tarafların taşınmaz rehninin sona ermesi konusunda anlaşmasıyla da taşınmaz rehni sona ermektedir.⁶⁴

Vade günü geldiğinde eğer borçlu taraf borcunu ödememiş ise alacaklı taraf artık taşınmazı sattırarak elde edilecek paradan alacağını elde edebilme imkanına sahip olacaktır. Alacaklı taraf İİK’da düzenlenen taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi

⁵⁸ Hasan ERMAN 2020, age. s. 179.

⁵⁹ Kemal OĞUZMAN (1965), *Eşya Hukuku Dersleri*, Fakülteler Matbaası, İstanbul, s. 18; Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 169; Faruk ACAR 2017, age. s. 42.

⁶⁰ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 560.

⁶¹ İfa, ibra, yenileme, alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesi, sonraki ifa imkansızlığı ve takas alacağın sona ermesi halleridir. Fikret EREN (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Legem Yayınevi, Ankara, s. 1429; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 575.

⁶² Sezin AKTEPE 2007, agm. s. 181.

⁶³ İlhan HELVACI (2008), *Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 409.

⁶⁴ Başak BAK 2009, agt. s. 436; Lale SİRMEN 2022, age. ss. 669-671; İlhan HELVACI 2007, age. s. 407.

yoluyla icra takibi⁶⁵ yoluna başvurarak taşınmazı sattıracaktır.⁶⁶ Yapılacak olan satıştan sonra elde edilecek miktar eğer borç miktarından fazla olursa artan miktar malike verilecek şayet elde edilecek miktar borç miktarından az olursa alacaklı tarafa rehin açığı belgesi⁶⁷ verilecektir.⁶⁸ Taşınmazın satılması sonucunda elde edilecek miktardan bir başka deyişle taşınmazın değerinden elde edilecek miktardan, alacaklıya alacak miktarından fazla para verilemez.⁶⁹ Eğer alacaklı tarafa alacağı miktardan fazla miktarda para verilmiş ise rehin veren, alacaklı tarafa fazla verilen miktarı sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edebilecektir.⁷⁰

1.2 TAŞINMAZ REHNİ ÇEŞİTLERİ

Kanun koyucu taşınmaz rehin türlerinin neler olduğunu kendisi detaylı olarak düzenlemiştir. TMK m. 881 ile m. 897 arasında ipotek kurumunu, TMK m. 898 ile m.

⁶⁵ Bir alacağın ödenmesi için güvence olarak taşınmaz rehni kurulmuş ise vade günü geldiğinde eğer alacak ödenmediğinde alacaklı taraf İİK m. 45/1 uyarınca rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapmak durumundadır. Taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yolunda borcun vadesinde ödenmemesi halinde rehin alacaklısının bu yola başvurarak takip yapması ve takip sonunda rehlinli malın satılması ve alacağın satıştan elde edilen parayla elde edilmesi esastır. Murat ATALI, İbrahim ERMENEK ve Ersin ERDOĞAN (2021), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 451; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema TAŞPINAR AYVAZ ve Emel HANAĞASI (2021), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 432.

Alacaklı taraf alacağını elde etmek için takip yoluna başvurmak istiyor ise taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi takip yoluna başvurusu zorunludur. Taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi takip yoluna başvurmadan ilamlı takip, ilamsız takip veya iflas yoluna başvuramaz. Miray ALTINKAYA (2021), "İpoteğin Paraya Çevrilmesi", *İçinde, İpotekle İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 375-414, Filiz Kitapevi, İstanbul, s. 377; İbrahim AŞIK, Ömer Faruk SAÇAR, Ozan TOK Ozan ve Yakup ORUÇ (2022), *İcra ve İflas Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 429; Hakan PEKCANITEZ, Oğuz ATALAY, Özkan SUNGURBEY ve Muhammet ÖZEKES (2022), *İcra ve İflas Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 330; Faruk ACAR 2017, age. s. 2; Murat ATALI, İbrahim ERMENEK ve Ersin ERDOĞAN 2021, age. s. 452; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema TAŞPINAR AYVAZ ve Emel HANAĞASI 2021, age. s. 330.

Alacaklı taraf taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi takip yoluna başvurusu sonucunda rehlinli taşınmazın satılmasıyla elde edilen miktar alacağı karşılayamıyor ise karşılanamayan kısım için ilamlı takip, ilamsız takip veya iflas yoluna başvurabilmektedir. (İİK m. 45 ve İİK m. 152/2)

⁶⁶ Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema TAŞPINAR AYVAZ ve Emel HANAĞASI 2021, age. s. 432.

⁶⁷ Taşınmaz rehlinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapıldıktan sonra taşınmazın satılması sonucunda elde edilen miktar alacaklı tarafın alacağını tam olarak karşılamaz ise alacaklı aleyhine takip açıkla kapanmaktadır. Bir başka deyişle rehlinli alacak karşılanamamış olmaktadır. Bu durum da alacaklı tarafa rehin açığı belgesi verilmektedir. Alacaklı taraf elde etmiş olduğu rehin açığı belgesiyle artık borçlunun diğer malvarlığı değerlerine yönelik takip başlatabilmektedir. Hakan PEKCANITEZ, Oğuz ATALAY, Özkan SUNGURBEY ve Muhammet ÖZEKES 2022, age. s. 344; Murat ATALI, İbrahim ERMENEK ve Ersin ERDOĞAN 2021, age. s. 473; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema TAŞPINAR AYVAZ ve Emel HANAĞASI 2021, age. s. 444.

⁶⁸ Miray ALTINKAYA 2021, agm. s. 410; Murat ATALI, İbrahim ERMENEK ve Ersin ERDOĞAN 2021, age. s. 473; İbrahim AŞIK, Ömer Faruk SAÇAR, Ozan TOK Ozan ve Yakup ORUÇ 2022, age. s. 464; Ramazan ARSLAN, Ejder YILMAZ, Sema TAŞPINAR AYVAZ ve Emel HANAĞASI 2021, age. s. 444; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 323.

⁶⁹ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 311.

⁷⁰ Lale SİRMEN 2022, age. s. 699.

929 arasında ise ipotekli borç senedi ile irat senedi kurumlarını düzenlemiştir. Kanun koyucunun düzenlemiş olduğu bu üç çeşit taşınmaz rehni dışında başka türde ve içerikte taşınmaz rehni düzenlenememektedir.⁷¹ Bu bakımdan taşınmaz rehninde kapalı adet ilkesi (numerus clausus) bir başka adıyla tip sıklığı ilkesi geçerlidir.⁷² Eğer kanun koyucunun belirlediği taşınmaz rehinlerinden başkaca bir taşınmaz rehni düzenlenir ise kanunun emredici hükümlerine aykırılık teşkil edeceğinden düzenlenecek olan taşınmaz rehni kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır.⁷³ Kanun koyucu böylelikle borçlu tarafı sırf kredi bulabilmek için ölçüsüzce verilen ödünlere karşı korumaktadır.⁷⁴

Taşınmaz rehninin temelde iki amacının olduğunu, bunlardan birincisinin teminat ikincisinin ise tedavül olduğu yukarıda belirtmiştik. Teminat amacına önem verildiğinde alacaklı tarafın alacağı ile taşınmaz rehni birbirine bağlanmış olmakta ve taşınmaz rehni asıl alacağın kaderine tabi olmaktadır. Tedavül amacına önem verildiğinde ise alacaklı tarafın alacağı için kurulacak olan taşınmaz rehni bir senede bağlanmakta ve sendin dolaşıma sokulmasıyla düzenlenen bu senetlerde tedavül fonksiyonu ön plana çıkmaktadır.⁷⁵ Bu iki amacın aynı anda birbirlerine yakın şekilde önem arz etmeleri pek mümkün olmadığı için kanun koyucu birden fazla taşınmaz rehni düzenlemiştir.⁷⁶ Böylelikle taraflar teminat amacına mı tedavül amacına mı önem vereceklerini kendileri belirleyecektir. Ancak hangi taşınmaz rehni düzenlenirse düzenlensin bu taşınmaz rehinlerinin ortak özellikleri, hepsinde taşınmazın bulunması ve alacağın bu taşınmaz ile teminat altına alınmasıdır.⁷⁷

Kanun koyucu teminat özelliği ağır basan ipoteği detaylı olarak kendisi TMK’da ayrı olarak düzenlemiştir. İpotekli borç senedi ile irat senedini ise ikisinin de

⁷¹ TMK m. 850’ye göre taşınmaz rehni ancak ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir.

⁷² Sadık ARTUKMAÇ (1966), *Bankaların İpotekli Kredi Muameleleri*, Ayyıldız Matbaası, Ankara, s. 13; Seza REİSOĞLU 1978, agm. s. 3; WIELAND C. (1946), *Kanunu Medenide Ayni Haklar*, Çev. KARAFaki İ. Hakkı, Arkadaş Matbaası, Ankara, s. 533; Bülent DAVRAN 1972, age. s. 9; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 256; Faruk ACAR 2017, age. s. 14; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 140; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 198; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 786.

⁷³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 736; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 304.

⁷⁴ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 304

⁷⁵ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 328; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 303.

⁷⁶ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1030.

⁷⁷ age. s. 1029; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 738.

tedavül ettirme amacı ağır bastığı için hem ayrı ayrı hükümler de hem de ortak hükümler (TMK m. 909-929) de düzenlemiştir.

1.2.1 İpotek

Taşınmaz rehni türlerinden birisi olan ipotek kanun koyucu tarafından TMK m. 881 ile m. 897 arası detaylı olarak düzenlenmektedir. İpotek hukuki kurumunun amacı, alacaklı tarafa alacağını elde edememesi üzerine alacağını, üzerinde ipotek kurulan taşınmazın değerinden elde etme yetkisi vererek, ipotek ile güvence altına alınmış alacağa aynı bir güvence oluşturmaktır.⁷⁸ İpotek ile alacaklı taraf, vade günü geldiğinde eğer alacağını alamamış ise üzerinde ipotek kurulan taşınmazı sattırarak elde edilen miktardan alacağını almaktadır. Bu bakımdan taşınmaz rehni konu başlığında değindiğimiz konuların büyük çoğunluğu ipotek ile ilgilidir.

Kanun koyucu tarafından TMK'da ipoteğin kurulması bakımından hüküm düzenlenmediği için taşınmaz rehninin kurulmasına ilişkin hükümler ipoteğin kurulması bakımından dikkate alınmalıdır.⁷⁹

Kanun koyucu TMK m. 881'de ipoteğin, hâlen mevcut olan veya henüz doğmamış olmakla beraber doğması kesin veya olası bulunan herhangi bir alacak üzerinde kurulabileceğini belirtmektedir.⁸⁰ Alacağın ilk doğumunda taraflar anlaşarak alacak için ipotek tesis edebileceği gibi alacak doğduktan sonra da anlaşarak mevcut olan alacak için ipotek tesis edebilirler.⁸¹ Ayrıca mevcut olan alacaklardan başka doğması kesin veya muhtemel olan alacaklar bakımından da ipotek kurulabilmektedir. Örneğin mevcut bir kira sözleşmesinde gelecek ayların kira bedelleri için öncesinden ipotek kurulabilmektedir. Zira kira sözleşmesinin olması gelecek aylarda da kira bedelinin mevcut olacağına bir karine teşkil etmektedir.

İpotek ile teminat altına alınan alacağın mutlaka para alacağı olması gerekmemektedir. Yapma, yapmama veya verme edimleri için de ipotek tesis edilebilmektedir.⁸² Bu edimler bakımından kurulan ipotek, borcun ifa edilmemesi

⁷⁸ İlhan HELVACI 2008, age. s. 7; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 786; Sezin AKTEPE 2007, agm. s. 178.

⁷⁹ Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 83.

⁸⁰ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 580-581.

⁸¹ İpotek hakkı tesisen kazanım olarak kurulmaktadır. Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 144.

⁸² Ahmet NAR (2009a), *Yabancı Para İpoteği*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 61; Bülent DAVRAN 1972, age. s. 46.

halinde para olarak istenecek olan tazminatı güvence altına almaktadır.⁸³ İster belirli bir alacak için ister yapma, yapmama veya verme edimleri için ipotek kurulduğunda ipoteğin değerinin Türk Lirası ile gösterilmesi TMK m. 851 uyarınca zorunludur.⁸⁴

İpoteğin kurulabilmesi için mutlaka tescil yapılması (TMK m. 856) ve kazanma sebebinin⁸⁵ (hukuki işlem, mahkeme kararı veya kanundan hükmünden kaynaklan ipotekler) bulunması gerekmektedir. Kazanma sebebi olarak ayrı ve bağımsız olarak asıl alacağı doğuran bir borç ilişkisinin olması gerekmektedir.⁸⁶ Zira asıl alacağın güvencesi olarak ipotek kurulmaktadır. Asıl alacağının geçerli olmaması durumunda ipotek kurulamamaktadır.⁸⁷ Bu durum ipoteğin asıl alacağa bağlı olmasından bir başka deyişle ipoteğin ferî bir nitelik taşımasından kaynaklanmaktadır.⁸⁸ Ferî bir nitelik taşıdığından dolayı ipotek asıl alacaktan ayrı olarak devredilememektedir ve bu nedenle de asıl alacağın devredilmesi durumunda (TBK m. 189) ipotekte yeni alacaklıya geçmiş olmaktadır.⁸⁹ TBK m. 189 hükmü de göz önüne alındığında ipoteğin asıl alacağa mutlak olarak bağlı bir hak olduğu sonucu çıkmaktadır.⁹⁰

TMK m. 1023 uyarınca ipotek tapuya tescil edildiğinde tescil edilen bu ipotek eğer yolsuz tescil⁹¹ durumunda olsa bile ipoteği iyiniyetli olarak kazanan kişinin

⁸³ Mehmet AYAN (2020), *Sınırlı Ayni Haklar*, Cilt III, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 255; Lale SİRMEN 2022, age. s. 708; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1102.

⁸⁴ Ahmet NAR (2009b), “Yabancı Para İpoteğinde Temerrüt Faizi”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Yıl 4, Sayı 36, s. 18.

⁸⁵ Taşınmaz rehni başlığı altında değindiğimiz kazanma sebepleri burada da geçerlidir.

⁸⁶ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 786; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1103.

⁸⁷ Selahattin Sulhi TEKİNAY, Semet AKMAN, Haluk BURCUOĞLU ve Atilla ALTOP (1989), *Tekinay Eşya Hukuku, 1. Cilt*, Filiz Kitapevi, İstanbul, s. 325; Başak BAK 2009, agt. s. 13.

⁸⁸ Bilgehan ÇETİNER (2015), *Taşınmaz Rehni*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 100; Bülent DAVRAN 1972, age. s. 45; Hasan ERMAN 2020, age. s. 181; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 786; Lale SİRMEN 2022, age. s. 708; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1131; Mehmet AYAN 2020, age. s. 255; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 13.

⁸⁹ Ahmet KILIÇOĞLU (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Genel Bilgiler*, Turhan Kitapevi, Ankara, s. 213; Fikret EREN 2023, age. s. 1401-1402; Mustafa Alper GÜMÜŞ (2021), *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 1120; İhsan ERDOĞAN 2019, age. s. 289; İsmail KAYAR 2019, age. s. 236; Lale SİRMEN 2022, age. s. 709; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 593; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 786; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 335; Oğuz Sadık AYDOS 2023, age. s. 189; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 759; Rona SEROZAN 2006, agm. s.301; Şeref ERTAŞ 2021, age. s.568.

⁹⁰ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1107; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 790. Kişisel alacağın ispat edilmesi şarttır. M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1105.

⁹¹ Taşınmaz rehni sözleşmesindeki ehliyet, şekil, taşınmazın niteliğinde esaslı bir hata gibi herhangi bir geçersizlik tescilin de yolsuz olmasına sebebiyet verecektir. Sümer ALTAY ve Ali ESKİOCAK 2007, age. s. 33.

kazanımı korunmaktadır.⁹² Ancak TMK m. 1023'ün uygulanabilmesi için ipoteğin geçerli bir alacağa dayanması şart olup⁹³, alacağın geçerli olmaması halinde yolsuz tescile güvenerek ipoteği kazanan üçüncü kişinin iyiniyetli olması halinde dahi ipotek kazanılamamaktadır. Bir başka deyişle iyiniyetin korunması ipoteğin alacağa bağımlılığı (feriliği) ile sınırlıdır.⁹⁴

Alacak için ipotek verilmesi durumunda borçlunun kişisel sorumluluğu ortadan kalkmamaktadır.⁹⁵ Borçlunun kişisel sorumluluğunun devam etmesinden anlaşılması gereken ise vade gününde alacaklı tarafın alacağını elde edememesi üzerine ipotekli taşınmazın paraya çevrilmesi neticesinde elde edilecek miktar ile alacaklının alacağı karşılanamaz ise rehin hakkı sahibi alacaklının, borçlunun diğer malvarlığı değerlerine başvurabilmesidir.⁹⁶ Kısacası alacaklı taraf ipotek yüklü taşınmazın satışından elde edilecek miktar ile alacağını alamaması halinde artık alacağı için borçlunun malvarlığında bulunun diğer mallarından alacağını elde etmeye çalışacaktır.

TMK m. 881/2 uyarınca ipotek verilecek taşınmazın borçlunun mülkiyetinde bulunması gerekmemektedir.⁹⁷ Bir başka deyişle ipotek bakımından borçlu ile üzerinden ipotek kurulacak taşınmazın malikinin aynı kişi olması şart değildir.⁹⁸ Başka bir kişinin borcu için de malik tarafından taşınmazı üzerinde ipotek kurulabilmektedir.⁹⁹ Ancak başkasının borcu için taşınmaz üzerinde ipotek kurulmuş ise taşınmaz malikinin kişisel sorumluluğu bulunmamaktadır.¹⁰⁰ Böylelikle kişisel

⁹² Bilgehan ÇETİNER 2015, age. s. 260; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 599.

⁹³ Seza REİSOĞLU 1978, agm. s. 28; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 598.

⁹⁴ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 310.

⁹⁵ Başak BAK 2009, agt. s. 21-22; Lale SİRMEN 2022, age. s. 650; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 787; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

⁹⁶ Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 138; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1031; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 15.

⁹⁷ Aynı teminatlarda malvarlığına ait bir değer ifaya özgülenmekte olup, kişisel teminatların aksine bu malvarlığı değerinin kime ait olduğu önem taşımamaktadır. Bu nedenle taşınmaz rehininde, taşınmazın maliki ile borçlu farklı kişiler olabilmektedir. Başak BAK 2009, agt. s. 24.

⁹⁸ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 581; Faruk ACAR 2017, age. s. 208; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 781.

⁹⁹ Gökçe ÖZGEN (2021), "Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar", *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 155-195, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 158; C. WIELAND 1946, age. s. 539; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 139; Lale SİRMEN 2022, age. s. 712; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 559; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1110; Mehmet AYAN 2020, age. s. 258; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 597.

¹⁰⁰ Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 139; ; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 582; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 597. Bu durumda sınırlı sorumluluktan bahsedilmektedir. Sınırlı sorumluluk halinde borçlu belirli bir mal ile veya miktar ile sınırlı olmaktadır. Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 86-87; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 25; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 16; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 16.

sorumlu olan (borçlu taraf) ile kişisel sorumlu olmayan ayrılmaktadır.¹⁰¹ Şayet taşınmaz maliki ile kişisel sorumlu olan kişiler farklı ise borçluluğa temel teşkil eden borca göre kişisel sorumluluk belirlenmektedir.¹⁰² Örneğin kredi sözleşmesi kurulduktan sonra borçlu tarafın (kredi çeken) borcunun teminatı için üçüncü bir kişinin taşınmazı üzerinde ipotek tesis edildiğinde, kredi sözleşmesinin borçlu tarafı kişisel sorumlu iken taşınmazı üzerinde ipotek kurulan malikin ise kişisel sorumluluğu bulunmayıp, sadece taşınmazı ile sınırlı olarak sorumludur. Üçüncü kişinin bu durumda sadece alacağın ödenememesi halinde taşınmazının paraya çevrilmesine katlanma yükümlülüğü bulunmaktadır.¹⁰³ Taşınmaz rehninin alacaklısı da elde edemediği alacağını taşınmazını rehin veren üçüncü kişiden isteyememektedir.¹⁰⁴

Üçüncü kişi tarafından ipotek verilmesi durumunda vade günü geldiğinde eğer borçlu taraf borcunu ödememiş ise TMK m. 884/1 uyarınca üçüncü kişi yani taşınmazı üzerinde ipotek kurulan kişi, borçlu tarafın borcunu alacaklıya ödeyerek taşınmazının paraya çevrilmesini engelleyebilmektedir.¹⁰⁵ Böyle bir durumun meydana gelmesi halinde üzerinde ipotek kurulan taşınmazın maliki TBK m. 127/1¹⁰⁶ uyarınca borcu ödeyerek alacaklının yerine geçerek alacaklıya halef¹⁰⁷ olmaktadır.¹⁰⁸ Böylelikle taşınmazın maliki kendi taşınmazı üzerinde ipotek hakkı kazanmış olur. Kazanılan bu ipoteye ise gerçek olmayan malik rehni adı verilmektedir.¹⁰⁹ Hemen belirtilmelidir ki TBK m. 127/1'in gündeme gelmesi durumunda borçlu tarafın sorumluluğu devam etmekte olup, borçlu taraf borcunu, taşınmazı üzerinde ipotek kurulan malike ödemesi gerekmektedir. TBK m. 127/1'in uygulanması halinde ayrıca ipotek sona

¹⁰¹ Gökçe ÖZGEN 2021, age. s. 159; Hasan ERMAN 2020, age. s. 183; Lale SİRMEN 2022, age. s. 712; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1110; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 313.

¹⁰² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1110.

¹⁰³ Gökçe ÖZGEN 2021, age. s. 159; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1111; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 14; Seza REİSOĞLU 1978, agm. s. 14; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 600.

¹⁰⁴ Faruk ACAR 2017, age. s. 9.

¹⁰⁵ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 48-49; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 587.

¹⁰⁶ Halefiyet halinin gerçekleşebilmesi için kanunda düzenlenmiş olması gerekmektedir. Bu nedenle kanuni halefiyet olarak isimlendirilir. İhsan ERDOĞAN 2019, age. s. 281.

¹⁰⁷ O. Gökhan ANTALYA (2019b), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, V/1.3 Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 61.

¹⁰⁸ Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE (2018), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 391-392; Gökçe ÖZGEN 2021, age. s. 165; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 148; İsmail KAYAR 2019, age. s. 183; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 582; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 230; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 600; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 139.

¹⁰⁹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 788; Mehmet ÜNAL (2021), *Sınırlı Ayni Haklar*, Savaş Kitabevi, Ankara, s. 57.

ermemektedir.¹¹⁰ Malik lehine ipotek¹¹¹ olarak devam etmekte olup, ipoteğin hükümleri askıda bulunmaktadır.¹¹² Ne zaman malik ve alacaklı sıfatları birbirinden ayrılır¹¹³ ise o zamandan itibaren taşınmaz rehninin hüküm ve sonuçları doğmaya başlamaktadır.¹¹⁴

Üzerinde ipotek kurulan taşınmazın devredilmesi durumunda borçlu tarafın durumunda herhangi bir değişiklik meydana gelmemektedir. Borçlu tarafın borçlu olması durumu aynen devam etmektedir. Ancak üzerinde ipotek kurulan taşınmazı devralan yeni malik taşınmazın mülkiyetini ipotekli olarak kazanmış olmaktadır. (TMK m. 888/1) Bu durumda kişisel sorumluluk ile taşınmaz ile sorumluluk ayrılmış olur.¹¹⁵ Bir başka deyişli borçlu taraf asıl borç bakımından halen borçlu durumun olmata ve kişisel sorumluluğu devam etmekteyken ipotekli taşınmazı devralan yeni malik sadece ipotekli taşınmaz ile sorumlu olmaktadır.

İpotek, taşınmaz rehninin fonksiyonlarından alacağı teminat altına almaya yönelik¹¹⁶ olduğu için tedavüle elverişli değildir. Bu nedenle ipotek kıymetli evrak şeklinde kurulamamaktadır.¹¹⁷ Kıymetli evrak niteliğinde kurulamadığı için de ipoteğin kurulması ile asıl alacak ipotekli borç senedi ve irat senedinde olduğu gibi

¹¹⁰ Gökçe ÖZGEN 2021, age. s. 165.

¹¹¹ Malikin kendi taşınmaz eşyası üzerinde rehin hakkı sahibi olmasıdır. Bu durum sadece taşınmazlarda mümkündür. Mehmet ÜNAL (2009b), “Malik Lehine Sınırlı Ayni Hak Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1-2, s. 230; Gökçe ÖZGEN 2021, age. s. 162; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 51.

¹¹² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1111; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 600.

¹¹³ Malik olma sıfatının yanına bir de rehin hakkı olma sıfatı eklenmiş olmaktadır. Böylelikle hem malik olma ve rehin hakkı sahibi olma hem de borçlu ve alacaklı olma sıfatları aynı kişide birleşmiş olmaktadır. Ancak böyle bir birleşmeye rağmen taşınmaz rehni kendiliğinden sona ermemektedir. Zira tapu kütüğü böyle bir birleşmeye imkan sağlamaktadır. Tapu kütüğünün alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesine imkan tanınması rağmen TBK m. 135/1 hükmü ise alacaklı ve borçlu sıfatının aynı kişide birleşmesiyle alacağın sona ereceğini düzenlenmiştir. Bu iki düzenleme birbiri ile çelişmektedir. Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 51. Böyle bir durumun gerçekleşmesi halinde asıl alacak ile taşınmaz rehni birbirinden farklı halde bulunmaktadır. Malik sıfatı ve rehin hakkı sıfatı ile alacaklı ve borçlu sıfatları aynı kişide birleştiği takdirde ortada gerçek anlamda bir alacak ve borç bulunmamakta ve gelecekte doğacak olan bir alacak için öncesinden rehin hakkı tesisi bulunmaktadır. Alacaklı ve borçlu sıfatları ayrıldığı takdirde doğacak olan alacak hakkına ilişkin rehin hakkı hüküm ve sonuçlarını doğuracaktır. 230-231 STEINAUER, II, N.3274’den “Aktaran” Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 51-52.

¹¹⁴ Faruk ACAR 2017, age. s. 251; Mehmet ÜNAL 2009b, agm. s. 231; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 52.

¹¹⁵ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 789; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1113.

¹¹⁶ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567.

¹¹⁷ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 140; Sezin AKTEPE 2007, agm. s. 179.

yenileme¹¹⁸ yoluyla sona ermemektedir. Şayet eğer ipotek için bir kıymetli evrak düzenlenmiş ise düzenlenen bu senet ispat işlevi yerine geçmektedir.¹¹⁹

1.2.2 İrat Senedi

İrat senedi alacaklı tarafın alacağını güvence altına almak ve taşınmazın değerini tedavül ettirme amacını gerçekleştirmek için düzenlenmektedir.¹²⁰ İrat senedinin düzenlenmesi ile taşınmaz rehninin fonksiyonlarından olan hem teminat fonksiyonu hem de tedavül¹²¹ fonksiyonu gerçekleştirilmektedir. Ancak irat senedinde tedavül fonksiyonu çok daha ağır basmaktadır.¹²²

İrat senedinin düzenlenmesi ile taşınmazın değeri bağımsızlaştırılıp kıymetli evraka bağlanarak tedavüle çıkarılmaktadır.¹²³ İrat senedinde alacaklı tarafın alacağının teminat altına alınması için taşınmazın değeri farazi olarak parçalara ayrılmakta ve ayrılan bu parçalar için bir senet düzenlenmektedir. Düzenlenecek bu kıymetli evrak ile alacaklı tarafın alacağı teminat altına alınmakta ve ayrıca taşınmazın değerinin bir parçası kıymetli evraka bağlanmaktadır. Taşınmazın değerinin bir parçası kıymetli evraka bağlandığı için hem taşınmazın değeri bağımsızlaştırılmakta hem de bir borcun ifası için teminat teşkil etmektedir.¹²⁴

İrat senedinin devredilmesiyle birlikte taşınmazın değeri de devredilmiş olmaktadır. Böylelikle taşınmazın rehninin tedavül fonksiyonu yerine getirilmiş olmaktadır. Tedavül fonksiyonu uyarınca da malik hem taşınmazı üzerinde irat senedi kurarak kredi bulma imkanına sahip olmakta hem de irat senedinin alacaklısı istediği zaman senedi üçüncü bir kişiye devrederek alacağını elde edebilmektedir.¹²⁵

¹¹⁸ Yenileme halinde eski borç ortadan kalkarak yeni bir borç meydana gelmektedir. Bu sebeple sona eren bir borcun olması mutlaka gerekmektedir. Ayrıca yeni borcun eskisinden farklı olması da gerekmektedir. Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 427-428.

¹¹⁹ Fikret EREN 2023, age. s. 1429; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 787; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 305.

¹²⁰ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1032; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567.

¹²¹ İrat senedi hem alacağı hem de teminat altına alınan taşınmaz rehnini kapsamaktadır. M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1032.

¹²² Rona SEROZAN 2006, agm. s. 306; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 567.

¹²³ Lale SİRMEN 2022, age. s. 650.

¹²⁴ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 736; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1032; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

¹²⁵ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 736.

İrat senedi kıymetli evrak niteliğinde¹²⁶ bir senet olup, irat senedinin düzenlenmesiyle soyut bir alacak doğmaktadır.¹²⁷ TMK m. 910/1 uyarınca da irat senedinin düzenlenmesiyle teminat altına alınan alacak yenileme¹²⁸ ile sona ermektedir.¹²⁹ Asıl alacak yenileme ile sonra erdiği için de vade günü geldiğinde borcun ödenmemesi halinde irat senedini paraya çevirme yetkisi senedi elinde bulundurana ait olacak ve böylelikle de irat senedini paraya çevirme yetkisi senet zilyetliğine bağlanmaktadır.¹³⁰ Düzenlenen irat senedinde borcun sebebi gösterilmemekte¹³¹ ve TMK m. 910/2 uyarınca da eski borç ilişkisinin devam edeceğine ilişkin yapılan anlaşmalar sadece taraflar arasında ve iyiniyetli olmayan üçüncü kişiler bakımından sonuç doğurmaktadır.

İrat senedinin düzenlenmesi ile irat senedine bağlanmış olan borç, eşyaya bağlı bir borç haline gelmektedir. Eşyaya bağlı bir hale geldiği için de borçlu taraf taşınmazın mülkiyetine göre belirlenmektedir.¹³² İrat senedinin eşyaya bağlı bir borç olması sebebiyle taşınmaz maliki ile borçlu aynı kişi olmak zorundadır. Bir başka deyişle taşınmazın maliki kimse irat senedinin borçlusu da odur. Taşınmazın devri halinde taşınmazı devralan yeni malik irat senedinin de borçlusu haline gelmektedir.¹³³

Kanun koyucunun TMK m. 902/3'te belirttiği üzere irat senedinde borçlu tarafın kişisel sorumluluğu söz konusu olmamakta¹³⁴ ve sorumluluk sadece taşınmazın değeri ile sınırlı kalmaktadır.¹³⁵ Alacaklı taraf vade gününde alacağını elde edememiş ise elinde bulunan irat senedini paraya çevirerek alacağını elde etmektedir.¹³⁶ Ancak

¹²⁶ Kanunen emre yazılı olup, nama veya hamiline yazılı olarakta düzenlenebilirler. M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1142; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 303.

¹²⁷ Lale SİRMEN 2022, age. s. 730; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1139; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

¹²⁸ Yeni bir borç meydana getirerek eski borcun sona ermesine yenileme denir. Fikret EREN 2023, age. s. 1429; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 1185; Oğuz Sadık AYDOS 2023, age. s. 164; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 165.

¹²⁹ İpotekli borç senedinde ve irat senedinde iyi niyetin korunması ipoteğin alacağa bağımlılığından daha ağır basmaktadır. Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 397; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 305.

¹³⁰ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 303.

¹³¹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1141.

¹³² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1033; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 306.

¹³³ Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1140; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 306.

¹³⁴ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 10; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 140; Sümer ALTAY ve Ali ESKİOCAK 2007, age. s. 9-10; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 611.

¹³⁵ Borçlunun kişisel sorumluluğunun olmadığı irat senedinde, malikin borcu ödeyip alacaklının haklarına halef olması söz konusu olmamaktadır. Hüseyin Avni GÖKTÜRK 1949, age. s. 1084.

¹³⁶ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 303.

senedin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktar alacaklı tarafın alacağını karşılamaya yetmiyor ise TMK m. 902/3 uyarınca alacaklı taraf, borçlu tarafın diğer malvarlığı değerlerine başvuramamaktadır.¹³⁷

İrat senedi bir taşınmaz rehni türü olduğu için tescil ile kurulmaktadır. Ayrıca irat senedi bakımından tescil işleminin gerçekleştirilmesinin yanı sıra mutlaka rehin senedi (TMK m. 911/2) de düzenlenmelidir.¹³⁸ Düzenlenen bu rehin senedine binaen tescil yapılmaktadır.

İrat senedi asıl alacağın ödenmesi ile sona ermemektedir. Zira irat senedinin kurulması ile asıl borç yenileme ile sona ermektedir. Tescilin mutlaka terkinin gerekmektedir.¹³⁹

Kanun koyucu TMK m. 903'te irat senedinin neler üzerinde kurulabildiğini düzenlemektedir. Bu hükme göre irat senedi, tarım arazisi, konutlar ve üzerinde bina yapılabilecek arsalar üzerinde kurulabilmektedir. Ayrıca kanun koyucu TMK m. 904'te irat senedinin düzenlenmesine neden olan asıl alacak miktarı bakımından bir sınırlama getirmiştir. Kanuna göre irat senedindeki alacak miktarı tarım arazisinde arazinin gelir değerinin, diğer taşınmazlarda taşınmazın gelir değeri ile bina ve arsa değerleri ortalamasının beşte üçünü aşmamaktadır. (TMK m. 904/1)

1.2.3 İpotekli Borç Senedi

İpotekli borç senedinde irat senedinde olduğu gibi taşınmazın değeri bağımsızlaştırılarak ipotekli borç senedine bağlanmakta ve böylelikle taşınmazın değerinin tedavülü sağlanmaktadır. İpotekli borç senedinin düzenlenmesi ile hem asıl alacak teminat altına alınmış olmakta hem taşınmazın değerinin tedavül ettirilmesi sağlanmış olmaktadır.¹⁴⁰ Bu bakımdan ipotekli borç senedinin düzenlenmesindeki amaç ile irat senedinin düzenlenmesindeki amaç aynıdır. Taşınmazın değerine bir senet bağlanmakta ve bu senedin el değiştirmesi ile taşınmaz rehninin tedavül amacının yerine getirilmektedir.¹⁴¹

İpotekli borç senedinin birçok özelliği (ipotekli borç senedinin düzenlenmesi ile asıl alacağın yenileme ile sona ermesi, ipotekli borç senedinin kıymet evrak

¹³⁷ Lale SİRMEN 2022, age. s. 650; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1033.

¹³⁸ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 308.

¹³⁹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1145.

¹⁴⁰ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1033; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 306; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 610.

¹⁴¹ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

niteliğinde olması, ipotekli borç senedinin el değiştirmesi ile alacaklı tarafın da değişmesi, tescile tabi olması, sona ermesi için terkinin gerekmesi) irat senedi ile benzerlik göstermektedir. Bu sebeple çalışmamızda ipotekli borç senedinin irat senedinden farklı olan yönlerine değinilecektir.

İpotekli borç senedinde borçlu tarafın hem kişisel sorumluluğu devam etmekte (TMK m. 901/1) hem de taşınmazın değeri tedavül etmektedir. Borçlu tarafın kişisel sorumluluğu devam ettiği için eğer senedin paraya çevrilmesi neticesinde alacaklı taraf alacağını elde edememiş ise borçlu tarafın diğer malvarlığı değerlerine başvurabilmektedir.¹⁴² İpotekli borç senedinde kişisel sorumluluk devam ettiği için bu yönüyle daha çok ipoteğe yakındır.¹⁴³

İpotekli borç senedinin düzenlenmesiyle irat senedinden farklı olarak eşyaya bağlı bir borç ilişkisi meydana gelmemektedir. Eşyaya bağlı bir borç ilişkisi meydana gelmediği için de taşınmazın maliki ile senet borçlusunun aynı kişi olması gerekmemektedir.¹⁴⁴ Bir başka deyişle taşınmazın maliki bir başkasının ipotekli borç senedi için kendi taşınmazını teminat olarak gösterebilmektedir.¹⁴⁵ Eğer taşınmazın maliki bir başkasının ipotekli borç senedi için taşınmazının teminat altına alınmasına rıza göstermiş ise taşınmaz malikinin, taşınmazının paraya çevrilmesine katlanma yükümlülüğü doğmaktadır.¹⁴⁶

Kanun koyucu TMK m. 899/1'de ipotekli borç senedi yoluyla taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulabilmesi için taşınmaza değer biçilmesi¹⁴⁷ gerektiğini belirtmektedir. Bu hükümden anlaşılması gereken sadece tapu idaresi tarafından değeri takdir edilmiş taşınmazların ipotekli borç senedine konu edinilebileceğidir.¹⁴⁸ Eğer taşınmaza değer biçilmemiş ise ipotekli borç senedi kurulamamaktadır. Aynı hükümde açıkça belirtildiği üzere taşınmaza değer biçecek olan makam tapu idaresidir. Kanun koyucu TMK m. 899/2'de ise tapu idaresince takdir edilecek değeri aşacak şekilde ipotekli borç senedi kurulamayacağını belirtmektedir. Kanun koyucunun TMK

¹⁴² Başak BAK 2009, agt. s. 21-22; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 140; Lale SİRMEN 2022, age. s. 651; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1033; Rona SEROZAN 2006, agm. s. 306; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

¹⁴³ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 368.

¹⁴⁴ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 568.

¹⁴⁵ Lale SİRMEN 2022, age. s. 729; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1033.

¹⁴⁶ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1138.

¹⁴⁷ TST m. 37-45 arasında değer biçilmenin nasıl olacağı gösterilmektedir.

¹⁴⁸ Değer biçildikten sonra taşınmazın değeri bağımsızlaştırılarak senede bağlanmaktadır. Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 168.

m. 899/2'yi düzenlemesindeki amacı ipotekli borç senedi alacaklısının alacağına tam olarak kavuşmasını istemesidir.¹⁴⁹

1.3 TAŞINMAZ REHNİNDE SIRA SİSTEMLERİ

Hukuk sistemimizde bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulabilmektedir.¹⁵⁰ Birden fazla taşınmaz rehninin aynı taşınmaz üzerinde kurulduğu durumlarda bu taşınmaz rehinlerinin birbirlerine karşı sıralarının belirlenmesi gerekmektedir. Taşınmaz rehinlerinin sıraları bir başka deyişle birbirlerine karşı öncelik sonralık durumlarının belirlenmesi taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın dağıtılmasında oldukça önemli bir hale gelmektedir.

Taşınmaz rehinlerinin birbirlerine karşı öncelik sonralık ilişkilerinin belirlenmediği durumlarda taşınmaz rehinleri arasında karışıklık çıkması kuvvetle muhtemeldir. Zira taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda alacaklıların alacaklarını hangi miktarda veya hangi sırada alacakları hususunda belirsizlik bulunacaktır.

Taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktar tüm taşınmaz rehni alacaklılarının alacaklarına yetmesi durumunda bir sorun meydana gelmeyecektir. Zira tüm alacaklıların alacağı ödenmiş olmaktadır. Ancak taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın, taşınmaz rehni alacaklılarının alacaklarını ödemeye yetmemesi durumunda elde edilecek miktarın nasıl dağıtılacağı meselesi gündeme gelmektedir.

Taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın, taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacakları karşılamadığı durumlarda bu sorunun giderilmesi bakımından iki tane sistem bulunmaktadır.¹⁵¹ Bu sistemlerden ilkinde “*ilerleme sistemi*” ikincisine “*sabit dereceler sistemi*” adı verilmektedir. Sistemler, taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın alacaklıların alacaklarını karşılayamadığı durumlarda önemli hale gelmektedir.

¹⁴⁹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1138.

¹⁵⁰ Kanunkoyucu TMK m. 869/1'de “*Malikin rehinli taşınmaz üzerinde yeni sınırlı aynî haklar kurmayacağını taahhüt etmesi geçerli değildir.*” şeklindeki düzenlemesiyle bir taşınmaz üzerinden birden fazla taşınmaz rehni kurulabileceğini açıkça belirtmiştir.

¹⁵¹ Nisim İ. FRANKO (1977), “Gayrimenkul Rehninde Serbest Dereceden İstifade Şartı”, *Ankara Barosu Dergisi*, Sayı 6, s. 1007-1008; Nuşin AYİTER (1987), *Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara, s. 175; Senem AKSOY (2004), “Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları”, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 600; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 350; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 520.

Gerek ilerleme sistemi gerek sabit dereceler sistemi taşınmaz rehinlerinin sıralarını düzenlemektedir. İki sistem de taşınmaz rehinlerinin birbirlerine karşı olan öncelik sonralık ilişkisini düzenlemektedir. Bu iki sistemden hangisinin tercih edilerek uygulanacağını belirlenmesinde devletlerin hukuk politikaları oldukça önemli olmaktadır.¹⁵²

Bu iki sistemden hangisi tercih edilirse edilsin hukuk sistemlerinde mutlak şekilde uygulanmayıp, belirli bazı istisnaları bulunmaktadır. Çalışmamızda yeri geldiğinde bu istisnalara yer verilecektir.

İlerleme sistemi ve sabit dereceler sisteminin temelinde bazı kavramlar bulunmaktadır. Bu sistemlerin temelinde bulunan bu kavramların tanımlarının ve içeriklerinin belirlenmesi sistemlerin anlaşılması bakımından oldukça önemlidir.

1.3.1 Kavramlar

Derece, sıra, alt derece, boş derece ve saklı derece kavramları esasında sabit dereceler sistemine ait kavramlardır. Bu nedenle belirtilen kavramlar çalışmamızda sabit dereceler sistemine göre açıklanmaktadır. Kavramlarla ilgili verilen bilgilerin büyük bir çoğunluğu sabit dereceler sisteminde geçerli olup, tekrardan sabit dereceler sisteminde aynı konulara değinilmeyecektir.

1.3.1.1 Derece

Derece, rehin hukukuna özgü bir kavram olup,¹⁵³ taşınmaz rehninde oldukça önemli bir yere sahip bulunmaktadır.

TMK'nın 1984 tasarısındaki gerekçesinde derece kavramı hakkında;

“...derece deyimi kaynak, Kanunun Almanca metninde kullanılan ‘Pfandstelle’, Fransızca metninde kullanılan ‘Case hypothecaire’ karşılığıdır ve bir taşınmaz rehninin yer aldığı kutuyu ifade etmektedir.”

şeklinde bilgi verilmektedir.¹⁵⁴

Dereceyi kanun koyucu TMK m. 870'in 1998-1999 yıllarındaki gerekçesinde doğrudan tanımlamaktadır. Buna göre derece *“...taşınmaz rehinlerinde, taşınmazın farazi bir değer parçası karşılığı rehnin tescil edildiği sabit kutuyu ifade etmektedir.”*

¹⁵² Sıla TAŞÖREN (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 199.

¹⁵³ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 123.

¹⁵⁴ <http://app.e-uyar.com/gerekce/index/8dd457fd-2187-4f4f-b623-bf1e2c386a80>, E.T. 14.09.2024.

şeklinde tanımlanmıştır.¹⁵⁵ Gerekçede belirtilen bu tanıma göre derecenin farazi değer parçası olduğu belirtilmiştir. Ayrıca kanun koyucu derecenin teminat fonksiyonuna da değinmektedir. Böylelikle derecenin tanımı yapılırken hem teminat fonksiyonu olduğuna vurgu yapılmış hem farazi değer parçası olduğu açıkça belirtilmiştir.

Doktrinde ise bazı yazarlara göre derece; “*Taşınmazın bölündüğü farazi değer parçaları*”¹⁵⁶, “*Gayrimenkulün bölündüğü değer parçaları*”¹⁵⁷, olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımların hepsinde derecenin, taşınmazın bölündüğü farazi değer olduğu belirtilmektedir. Bazı başka tanımlara göre ise derece “*Her bir rehin hakkına güvence oluşturacağı taraflarca kabul edilen rehin konusu taşınmazın değerinin bu belirli bölümüne, bu belirli kısma rehin derecesi denir.*”¹⁵⁸ şeklinde tanımlanmıştır. Bu tanımda da farazi değer parçasına ek olarak teminat fonksiyonu ön plana çıkmaktadır.

Yargıtay vermiş olduğu kararlarında dereceyi “*...rehin hakkı kurulacak taşınmaz değeri farazi bazı parçalara bölünmekte, her dilimle rehin hakkı kurulacak bir derece oluşmaktadır.*”¹⁵⁹ şeklinde tanımlamaktadır.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere derece, taşınmazın değerinin farazi olarak bölünmesi sonucunda oluşan her bir parçaya verilen isimdir. Taşınmaz rehni, taşınmazın değerinin farazi olarak bölünmesi sonucunda ortaya çıkan parçalar üzerinde kurulmaktadır.¹⁶⁰

Dereceler oluşturulurken taşınmaz parçalara bölünmemekte; taşınmazın değeri farazi parçalara bölünmektedir. Bir başka deyişle taşınmazın tahmin edilen değeri parçalara bölünmekte olup, taşınmaz tek parça olarak varlığını sürdürmektedir.

Derece bazı yazarlarca maddi derece-şekli derece şeklinde ikiye ayrılmaktadır. Maddi derece “*taşınmazın her bir rehin hakkına tahsis edilmiş olan değer payını*” ifade ederken, şekli derece “*taşınmazın tapu sicilinde ayrılarak sınırlandırılmış ve tapu*

¹⁵⁵ <http://app.e-uyar.com/gerekce/index/8dd457fd-2187-4f4f-b623-bf1e2c386a80>, E.T. 14.09.2024.

¹⁵⁶ Hasan ERMAN 2020, age. s. 175; İlhan HELVACI 2008, age. s. 350; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 221; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 22.

¹⁵⁷ Özer SELİÇİ (1974), “Gayrimenkul Rehninde Boş Dereceye İlerleme Hakkı”, *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 40, Sayı 1-4, s. 428.

¹⁵⁸ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770.

¹⁵⁹ Yargıtay 14. HD., E. 2011/16069, K. 2012/5879, T. 24.04.2012; Yargıtay 14. HD., E. 2011/907, K. 2011/3439, T. 18.03.2011; Yargıtay 14. HD., E. 2011/13136, K. 2012/13444, T. 03.11.2011; Yargıtay 14. HD., E. 2011/6243, K. 2011/8844, T. 05.07.2011.

¹⁶⁰ Bu sistemde taşınmaz üzerinde birden fazla kredi imkanı neticesinde kurulan sınırlı aynî hakları sıralayabilmek amacıyla taşınmaz farazî değer parçalarına ayrılmıştır. Serdar GÖREN (2018), *Rehin Türü Olan İpotek* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya, s. 120.

sicili kaidelerine göre rehin derecesi olarak nitelendirilmiş payıdır.” şeklinde tanımlanmaktadır.¹⁶¹ Ancak derece maddi hukuka yönelik bir kavram olduğu için maddi derece-şekli derece ayrımı teoride kalmakta olup, uygulamaya bir katkısı bulunmamaktadır.¹⁶²

Taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucu elde edilen miktarın tüm alacakları karşılamadığı durumlarda, rehinler arasındaki sıranın nasıl belirleneceğine ilişkin hukuk sistemimizin kabul ettiği kavram derecedir. Bu bakımdan derece ile aslında tüm alacakları karşılanamayan rehinli alacaklılara satış bedelinin nasıl dağıtılacağı belirlenmektedir.

Bu açıklamalardan sonra dereceyi, “...taşınmazın değerinden ilgili ipotek için ayrılan teminat miktarını ve aynı zamanda diğer taşınmaz rehinlerine göre sırasını sabitleştiren, taşınmaza ait kütüğünde gösterilen farazi değer parçasıdır.”¹⁶³ şeklinde en geniş haliyle tanımlayabiliriz.

Derece, taşınmazın farazi değer parçası olduğundan taşınmaz üzerinde kurulacak taşınmaz rehinleri bu derece üzerinde kurulmaktadır.¹⁶⁴ Malik taşınmazını bölümlere ayırmak suretiyle farklı dereceler üzerinde taşınmaz rehni kurabilmektedir.¹⁶⁵ Örneğin; 100.000 TL değerindeki bir taşınmazın 25.000 TL, 35.000 TL ve 40.000 TL’lik üç adet değer parçasına bölündüğünü düşünelim. Bu değer parçalarından her birine derece denilmektedir. 25.000 TL bir derece, 35.000 TL bir derece ve 40.000 TL bir dereceyi teşkil etmektedir. Taşınmaz rehinleri bu dereceler üzerinde kurulmaktadır. Derece aynı zamanda kurulacak taşınmaz rehininin üst sınırını da belirlemektedir.¹⁶⁶ Derecenin miktarını aşacak şekilde taşınmaz rehni kurulamamaktadır.

Taşınmaz rehni hangi derecede kurulmuş ise o derecenin miktarıyla alacağı teminat altına almaktadır.¹⁶⁷ Başka bir deyişle her derecede, derecenin değeri kadar

¹⁶¹ Nazif KAÇAK (2013), *İpotek ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 161; Oğuz BOZKURT (1998), *Banka Kredilerinde Gayrimenkul (İpotek) Teminatı*, Seçkin Yayınevi, Ankara, s. 367; Şafak EREL (1974), *Gayrimenkul Rehninde Sıra*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi, Ankara, s. 31; Senem AKSOY 2004, agm. s. 605.

¹⁶² Furkan OLGAÇ (2014), *İpotekte Sıra Sistemi ve Boş Dereceye İlerleme*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 41.

¹⁶³ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 41.

¹⁶⁴ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 34.

¹⁶⁵ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 569.

¹⁶⁶ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 362; Hasan ERMAN 2020, age. s. 175.

¹⁶⁷ Mehmet AKÇAAL (2022a), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 692; Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 171; Faruk ACAR 2017, age. s. 57; Jale AKİPEK, Turgut

rehin kurulabilmektedir.¹⁶⁸ Örnekte belirtilen 35.000 TL’lik değer parçası üzerinde taşınmaz rehni kurulduğu takdirde o derecenin miktarıyla yani 35.000 TL’lik alacağı teminat altına almaktadır. Bu durumun sonucu olarak taşınmaz paraya çevrilirken alacaklı hangi derece için rehin hakkına sahip ise, alacağını derecesinin miktarı ile sınırlı biçimde almaktadır.¹⁶⁹

Derecelerin sayısı sınırlandırılmamıştır.¹⁷⁰ Bu bakımdan malik, taşınmazı üzerinde istediği kadar derece kurma hakkına sahiptir.

Derecenin miktarını malik istediği gibi belirleyebilmektedir.¹⁷¹ Malik ile alacaklı ise kurulacak taşınmaz rehninin hangi derecede kurulacağını anlaşılarak belirlemektedir.¹⁷² Örneğin; 100.000 TL değerindeki bir taşınmaz üzerinde malik 20.000 TL, 30.000 TL ve 50.000 TL’lik dereceler kurabilmektedir. Bu bakımdan malik derecelerin miktarını istediği gibi belirlemektedir. Ancak kurulacak taşınmaz rehninin 10.000 TL olması durumunda bu taşınmaz rehninin hangi derecede kurulacağını malik ile alacaklı anlaşılarak belirlemektedir.

Derecenin miktarı bir kere tespit edilip, tescil edildikten sonra eğer başka bir taşınmaz rehni bulunmuyorsa malik ile alacaklı anlaşılarak derecenin miktarını istedikleri gibi değiştirebilirler. Ancak tescil edilmiş bu dereceden sonra başka derecelerin gelmesi halinde sonra gelen derecelerdeki rehinli alacaklıların rızaları olmadan onların aleyhine değişiklik yapılamamaktadır.¹⁷³

AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 570; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060.

¹⁶⁸ Erden KUNTALP (1979), *İpotek Dereceleri-Boş Dereceden İstifade ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar*, Doğu Matbaacılık ve Ticaret Limited Matbaacılık, Ankara, s. 7; Fuat TİRYAKİ (1996), “Taşınmaz Rehni Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları”, *Ankara Barosu Dergisi*, Sayı 4, s. 544; Herdem BELEN (2006), “Ana Hatları ve Bazı Temel Özellikleriyle Taşınmaz Rehni Hakkında”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 1-2, s. 23; Jale AKİPEK (1974), *Türk Eşya Hukuku*, Ankara Üniversitesi, Ankara, s. 206; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 211; Nazif KAÇAK 2013, age. s. 183; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 367; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

¹⁶⁹ Ebru KÖROĞLU (2020), *Türk Rehni Hukukunda Sabit Derece Sistemi ve İstisnaları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 27.

¹⁷⁰ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 244; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 130; Herdem BELEN 2006, agm. s. 24; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1062; Senem AKSOY 2004, agm. s. 605.

¹⁷¹ Başak BAK 2009, agt. s. 117; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 244; Faruk ACAR 2017, age. s. 56; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 555; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 124; Senem AKSOY 2004, agm. s. 604.

¹⁷² Kemal Tahir GÜRİSOY, Fikret EREN ve Erol CANSEL 1984, age. s. 993; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 222; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

¹⁷³ Remzi DEMİR (2015), “Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve Rehnin Paraya Çevrilmesi”, *İçinde, Prof. Dr. Nevzat Torosluya Armağan*, 1. Cilt, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara, s. 295; Yavuz Selim ŞENER (2010), *Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 112; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 245; Erden KUNTALP 1979, age. s. 14; Faruk ACAR 2017, age. s. 59; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age.

Dereceler malikin talebi üzerine kurulmaktadır. Ancak TMK m. 893 uyarınca bazen bu hak alacaklıya tanınmıştır. Bu hükme göre tescile tabi kanuni ipotekler için tescil talebi alacaklı tarafından yapılmaktadır.

Dereceler her ne kadar taşınmazın farazi değer parçaları olsalar bile, derecelerin toplam değeri taşınmazın tahmin edilen değerini aşabilmektedir.¹⁷⁴ Bir başka deyişle derecelerin miktarlarının toplanması ile elde edilen miktar ile taşınmazın tahmin edilen miktarı aynı olmak zorunda değildir.

Dereceler birbirinden bağımsızdır; böylelikle derecelerde meydana gelen değişiklikler diğer rehinli alacaklıları ilgilendirmemektedir.¹⁷⁵ Malik dereceyi istediği gibi kullanabilmektedir.¹⁷⁶ Yeter ki derecede gelen değişiklikler diğer rehinli alacaklıların aleyhine olmasın. Derecelerin birbirinden bağımsız olmasını, kitaplığın bir rafında bulunan kitaplardan bir tanesinin çekilip alınması halinde diğer kitapların yerlerini korumasını ve alınan kitabın yerinde boşluk meydana gelmesini örnek olarak verebiliriz.¹⁷⁷

Dereceler kural olarak sabittirler ve bu sebeple kanundan kaynaklanan (TMK m. 872 ve m. 877) ve sözleşmeden (TMK m. 871/3) kaynaklanan bazı istisnalar haricinde derecelerin sırası değişmemektedir.¹⁷⁸

1.3.1.2 Sıra

Sıra, ister aynı türden ister farklı türden aynı taşınmaz üzerinde kurulmuş sınırlı aynı haklar arasında öncelik sonralık ilişkisine denilmektedir.¹⁷⁹ Bu bakımdan sıra

s. 1062; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 222; Senem AKSOY 2004, agm. s. 605; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 575.

¹⁷⁴ Furkan OLGAC 2014, age. s. 115; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 130; Serdar GÖREN 2018, agt. s. 121.

¹⁷⁵ Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY (1968), *Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul Özel Galatasaray Yüksek İktisat ve Ticaret Okulu Yayınları, İstanbul, s. 212; Selahattin Sulhi TEKİNAY (1994), *Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 90; Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 121; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 39; Erden KUNTALP 1979, age. s. 9; Faruk ACAR 2017, age. s. 58; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 131; Jale AKİPEK 1974, age. s. 209; Lale SİRMEN 2022, age. s. 674; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063; Mehmet AYAN 2020, age. s. 206; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428

¹⁷⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 40.

¹⁷⁷ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 320.

¹⁷⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 29.

¹⁷⁹ Semra KARABACAK FURUNCI (2016), “Sınırlı Ayni Haklar Arasında Sıra İlişkisi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Sayı 2, s. 773; Veysel BAŞPINAR (1993), “Sınırlı Ayni Hakların Sırası”, *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*, Sayı 78, s. 50; Erden KUNTALP 1979, age. s. 4; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s.1059; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 372; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 23.

sınırlı ayni hakların kullanılmasındaki öncelik sonralık ilişkisini belirlemektedir.¹⁸⁰ Örneğin bir taşınmaz üzerinde bulunan taşınmaz rehni ile bir irtifak arasındaki öncelik durumu sıra kavramı ile belirlenmektedir.

Ayni hakların kütüğe tescil ile doğacağı, sıralarını ve tarihlerini tescile göre alacağı TMK m. 1022/1’de belirtilmektedir. Bu hüküm uyarınca bir taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni ve irtifak hakkının bulunması durumunda bu iki haktan daha eski tarihte tescil edilmiş olan hak daha önce gelmektedir.¹⁸¹ Kanun koyucu TMK m. 869/2’de “*Tarihi daha eski olan rehin hakkı, aynı taşınmaz üzerinde alacaklının izni olmadan daha sonra kurulan irtifak haklarından veya taşınmaz yüklerinden önce gelir.*” şeklindeki düzenlemesiyle sınırlı ayni haklar arasındaki öncelik sonralık ilişkisinde daha kıdemli¹⁸² olana (kuruluş tarihi itibarıyla) öncelik tanımaktadır.¹⁸³

Esasında sınırlı ayni haklar arasındaki sıra ilişkisi, bu hakların aynı anda kullanılamaması¹⁸⁴ durumunda aralarındaki öncelik-sonralık ilişkisini çözümlemektedir.¹⁸⁵ Zira sınırlı ayni haklar aynı anda kullanılabiliriyorsa sıra ilişkisinin önemi bulunmamaktadır. Çünkü öncelik-sonralık ilişkisinin belirlenmesinin önemi bulunmamaktadır. Ancak her ne kadar sınırlı ayni haklar çatışmadan kullanılabildiğinde¹⁸⁶ sıra ilişkisi önemli olmasa bile bu çatışmayan sınırlı ayni hakların sırası olmadığı anlamına gelmemektedir.¹⁸⁷ Çatışmayan sınırlı ayni hakların arasında sıra eşitliği olduğu kabul edilmektedir.¹⁸⁸ Sıra eşitliği kavramından ise

¹⁸⁰ Ahmet NAR (2008), “Sınırlı Ayni Haklarda ve Özellikle Yabancı Para İpoteğinde Sıra”, *Kazanıcı Dergisi*, Sayı 51-52, s. 42; C. WIELAND 1946, age. s. 384.

¹⁸¹ O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ (2024), *Medeni Hukuk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 105; Ahmet NAR 2008, agm. s. 43; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 482; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 42; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 61; Veysel BAŞPINAR 1993, agm. s. 52.

¹⁸² Kıdeme itibarıyla edilmektedir. Rona SEROZAN (2014), *Eşya Hukuku I*, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 50; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 606.

¹⁸³ Kanun koyucu sınırlı ayni hakların sırası bakımından kuruluş tarihi prensibini benimsemiş olmakla beraber bu kural mutlak suretle emredici değildir. Zira daha sonra kurulacak sınırlı ayni hakkın sırası mevcut sınırlı ayni hak sahiplerinin onayı ile önceki sıralarda olabilmektedir. Bir diğer durum ise sınırlı ayni hakkın tescili esnasında veya daha sonradan hak sahiplerinin anlaşması sonucunda kanuni sıra değişebilmektedir. Semra KARABACAK FURUNCI 2016, agm. s. 790-791.

¹⁸⁴ Sınırlı ayni hakların çatışması da denilebilir.

¹⁸⁵ Ahmet NAR 2008, agm. s. 42; Semra KARABACAK FURUNCI 2016, agm. s. 777.

¹⁸⁶ Taşınmaz üzerinde mevcut sınırlı aynî haklar birbirleri ile çatışmıyor ise bütün sınırlı aynî haklar birlikte kullanılır. Faruk ACAR 2017, age. s. 25; Veysel BAŞPINAR 1993, agm. s. 51. Sınırlı ayni hakların çatışmamasından anlaşılması gereken, her bir sınırlı ayni haktan doğan yetkilerin bağımsız olarak ve birbirlerini etkilemeden kullanılabilmesidir. Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 605.

¹⁸⁷ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 103.

¹⁸⁸ Ahmet NAR 2008, agm. s. 43; Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 104; Hasan ERMAN 2020, age. s. 175; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 61.

anlatılmak istenen sınırlı ayni hakların sıracı eşit olduğu değil, sıra meselesinin gündeme gelmediğidir.¹⁸⁹

İki farklı sınırlı ayni hak için aynı anda (saat, dakika olarak) tescil talebinde bulunulur ise bu durumda gerçek anlamda sıra eşitliği oluşacak olup, sınırlı ayni haklardan birisi önce gelemeyecektir.¹⁹⁰ Böyle bir durumda hakların çatışıp çatışmamasının bir önemi bulunmamaktadır. Bu durumda hak sahipleri anlaşma yaparak sınırlı ayni haklarının kullanımlarını kısıtlayabilir veya birlikte kullanım imkanı tanıyabilirler.¹⁹¹

Taşınmaz üzerinde bir tane sınırlı ayni hakkın bulunması halinde o sınırlı hakkın sırasının belirlenmesinin önemi bulunmamaktadır.¹⁹²

Taşınmaz rehni bakımından sıra kavramı aynı taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacak varsa, paraya çevirme esasında (taşınmaz değerinden elde edilen miktardan yararlanma) taşınmaz rehinlerinin öncelik-sonralık ilişkisini ifade etmektedir.¹⁹³ Taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın taşınmazın üzerinde birden fazla taşınmaz rehni olması durumunda nasıl dağıtılacağı (öncelikli yararlanma düzeni) sıra kavramına göre olmaktadır.¹⁹⁴

Bir tanıma göre ise sıra kavramı bir taşınmaz rehninin diğer sınırlı ayni haklar ve diğer taşınmaz rehinleriyle hukuki ilişkisini ortaya koyan, taşınmazın paraya çevrilmesinde satış bedelinin önceliğini ortaya koyan, tapu kütüğündeki derecenin taşıdığı numaradır.¹⁹⁵

Sıra kavramını da maddi sıra şekli sıra olmak üzere ikiye ayırmak derece de olduğu gibi teorik bir yaklaşım olup, uygulamada önem arz etmemektedir.¹⁹⁶

Taşınmaz rehninde sıra kavramı rehin konusu taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın bütün alacaklıların alacaklarını karşılayamadığı durumlarda önemli hale gelmektedir.¹⁹⁷ Zira satış bedeli tüm alacakları karşılamaya

¹⁸⁹ Semra KARABACAK FURUNCI 2016, agm. s. 777

¹⁹⁰ agm. s. 783.

¹⁹¹ agm. s. 783.

¹⁹² agm. s. 779.

¹⁹³ Ahmet NAR 2008, agm. s. 42; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 30; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 768.

¹⁹⁴ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 125; Erden KUNTALP 1979, age. s. 5; İlhan HELVACI 2008, age. s. 349.

¹⁹⁵ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 125.

¹⁹⁶ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 42.

¹⁹⁷ Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY 1968, age. s. 212; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 768.

yetiyorsa sıra sorunu gündeme gelmemektedir. Çünkü tüm alacaklıların alacağı karşılanmaktadır.

Taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulabilmektedir. Kurulacak olan bu taşınmaz rehinleri dereceler üzerinde kurulmaktadır. Sıra kavramı bu derecelerin öncelik sonralık ilişkisini düzenlemektedir. Taşınmaz paraya çevrilince elde edilecek miktar, derecelerin toplam miktarını karşılamaya yetmiyorsa elde edilen miktarın dağıtımındaki öncelik sonralık durumu sıra düzeni ile tespit edilmektedir.¹⁹⁸ Örneğin 100.000 TL değerindeki bir taşınmazın üzerinde 25.000 TL, 35.000 TL ve 40.000 TL değerindeki üç adet taşınmaz rehninin bulunduğunu varsayalım. Taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda 70.000 TL elde edildiğinde tüm alacaklıların alacağını karşılamaya yetmeyen elde edilen bu miktarın dağıtımı sıra kavramı ile olmaktadır.

Taşınmaz üzerinde kurulan her derecenin bir sırası bulunmakta olup, birinci sırada yer alan derecede bulunan taşınmaz rehni elde edilecek miktardan ilk olarak yararlanacaktır.¹⁹⁹ Buna göre örneğimizdeki 35.000 TL değerindeki derece ilk sırada bulunduğu için öncelikle ilk o derecedeki taşınmaz rehnin alacaklısının alacağı ödenmektedir.

Taşınmaz rehinde alacaklıların sırası rehnin kuruluş tarihine göre belirlenmemekte, bulunduğu dereceye göre belirlenmektedir.²⁰⁰ Buna göre taşınmaz rehni bakımından sıra ilişkisi derecelerin tescil edildiği tarihe göre yapılmaktadır.²⁰¹ Taşınmaz rehninin bulunduğu derecelerin tescil tarihi bu bakımdan çok önemlidir. Örneğin 90.000 TL değerindeki bir taşınmaz üzerinde 25.000 TL, 30.000 TL ve 35.000 TL değerinde üç adet derece olduğunu varsayalım. Bu derecelerden 25.000 TL değerinde olan derece 17.08.2022 tarihinde tescil edilmiş, 30.000 TL değerindeki derece 05.05.2022 tarihinde tescil edilmiş, 35.000 TL değerindeki derece ise 02.11.2023 tarihinde tescil edilmiş olsun. Buna göre derecelerin sırası: ilk sırada 30.000 TL değerindeki derece, ikinci sırada 25.000 TL değerindeki derece, üçüncü sırada ise 35.000 TL değerindeki derece şeklindedir. Satış bedelinden elde edilecek

¹⁹⁸ Jale AKİPEK 1974, age. s. 204.

¹⁹⁹ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 125; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 141; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 26.

²⁰⁰ Dilşad KESKİN ve H. Reyhan DEMİRCİOĞLU 2021, age. s. 171; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 30; Faruk ACAR 2017, age. s. 29; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 483; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1062; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 26; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 23.

²⁰¹ Ahmet NAR 2008, agm. s. 45.

meblağdan ilk önce 30.000 TL değerindeki derece yararlanmaktadır. Çünkü ilk sırada o derece bulunmaktadır.

Taşınmaz rehninin kurulduğu derecenin tescil tarihi, taşınmaz rehninin hem diğer taşınmaz rehinlerine göre hem de diğer sınırlı ayni haklara göre olan sırasını belirlemektedir.²⁰² Taşınmaz rehinleri arasındaki sıra ilişkisi kuruldukları derecelerin tescil tarihine göre belirlenmektedir. Taşınmaz rehninin diğer sınırlı ayni haklarla sıra ilişkisinde ise derecenin tescil tarihinin diğer sınırlı ayni hakların kurulduğu tarihlerden²⁰³ eski olması halinde taşınmaz rehni önce gelmektedir.²⁰⁴

Dikkat edilmesi gereken önemli bir husus bulunmaktadır. Derecelerin tescil tarihi sıra bakımından önemli olmakta ise de bu derecelerin mutlaka dolu olması gerekmemektedir. Zira derece tescil edilmiş olsa bile boş veya saklı derece şeklinde olması mümkündür.

Yeni tarihli olsa bile ilk sıradaki dereceye kurulmuş olan taşınmaz rehni, daha eski tarihte kurulan taşınmaz rehninden önce gelmektedir.²⁰⁵ Buna göre taşınmaz üzerinde 30.000 TL değerinde 03.04.2023 tarihinde bir derece tescil edilmiş olsun ve bu derece üzerindeki taşınmaz rehni sona ermiş (boş derece oluşmakta) olsun. Aynı taşınmaz üzerinde 40.000 TL değerinde 05.05.2023 tarihinde ikinci sırada olacak şekilde derece tescil edilmiş olsun ve üzerinde taşınmaz rehni kurulmuş olsun. Daha sonra 15.12.2023 tarihinde ise saklı tutulan 30.000 TL değerindeki derece üzerinde taşınmaz rehni kurulmuş olsun. Buna göre her ne kadar 15.12.2022 tarihinde derece üzerinde taşınmaz rehni kurulmuş olsa da kurulduğu derecenin tescil tarihi diğer dereceden daha önce olduğu için diğer taşınmaz rehnine göre öncelik hakkına sahiptir. Yargıtay bu durumu vermiş olduğu kararlarda “... 1.dereceki rehin hakkı 2.derecedeki rehinden daha sonra da kurulsa öncelik hakkına sahiptir.” şeklinde belirtmiştir.²⁰⁶

Derece ve sıra kavramlarını birbirlerinin yerine kullanıldığı doktrinde görülmekle beraber derece ve sıra kavramları birbirlerinden farklı kavramlar olup, kavramların anlamlarına uygun kullanılması yerinde olacaktır. TMK’nın 1998-1999 yıllarındaki taslak hazırlık metninde;

²⁰² Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

²⁰³ Kıdeme öncelik ilkesi geçerlidir. age. s. 575.

²⁰⁴ Ahmet NAR 2009a, age. s. 95; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 30; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 482; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 26; Veysel BAŞPINAR 1993, agm. s. 54.

²⁰⁵ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 126; Faruk ACAR 2017, age. s.29; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 123; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 26.

²⁰⁶ Yargıtay 14. HD., E. 2011/907, K. 2011/3439, T. 18.03.2011; Yargıtay 14. HD. E. 2011/13136, K. 2011/13444, T. 03.11.2011; Yargıtay 14. HD. E. 2011/6243, K. 2011/8844, T. 05.07.2011.

“Sıra ve derece terimleri benzer anlamlar için kullanılmaktadır. ‘Sıra’ sözcüğü genel olarak bütün sınırlı aynı haklarda öncelik durumunu açıklamak için kullanılırken, ‘derece’ sözcüğü taşınmaz rehinlerinde, taşınmazın farazi bir değer parçası karşılığı rehinin tescil edildiği sabit kutuyu ifade etmektedir.”

denilerek sıra ve derece kavramlarının farklı kavramlar olduğunu belirtmiştir.²⁰⁷

Bazı yazarlar tarafından ise sıra kavramının alt derece kavramının yerine kullanıldığı görülmekle beraber bu iki kavram birbirinden tamamen farklı anlamlar taşımaktadır.²⁰⁸ Zira sıra kavramı ile taşınmaz rehinlerinin birbirlerine karşı öncelik sonralık durumu ifade edilirken; alt derece kavramı ile aynı derece içerisindeki birden fazla sayıda bulunan dereceler ifade edilmektedir. Çalışmamızın bir sonraki başlığında alt derece kavramı hakkında detaylı bilgi verilecektir.

Üzerinde taşınmaz rehni kurulacak olan taşınmaza ait tapu kütüğünü bir bina olarak düşünecek olursak, her bir kat dereceyi teşkil etmektedir. Binada bir tane kat olabileceği gibi birden fazla katta olabilmektedir. Bu dairelerin kaçınıcı katta yer aldıkları, yani her bir dairenin kapı numarası ise sırayı teşkil etmektedir.²⁰⁹

Sıranın, taşınmaz rehninin tescilinde belirtilmemiş olmasının taşınmaz rehninin geçerliliğe (esaslı unsur olup olmadığı) etkisi gündeme gelmektedir. Sıra belirtilmeden kurulan taşınmaz rehinleri geçerli olup, taşınmaz rehninin esaslı unsuru değildir.²¹⁰ Zira taşınmaz rehinlerinin kurulduğu derecelerin tescil tarihlerine göre bir sıralama yapılmaktadır. Sıra taşınmaz rehninin esaslı unsuru olmamakla birlikte, taraflar arasındaki borç ilişkisine dahil bir unsurdur.²¹¹ Bu durumda taşınmaz rehninin sırası yevmiye defterine kayıt tarihine göre belirlenecektir.²¹²

²⁰⁷ <http://app.e-uyar.com/gerekce/index/8dd457fd-2187-4f4f-b623-bf1e2c386a80>, E.T. 15.09.2024.

²⁰⁸ Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 552.

²⁰⁹ Özetlenerek alıntılanmıştır. Furkan OLGAC 2014, age. s. 42-43.

²¹⁰ Semra KARABACAK FURUNCI 2016, agm. s. 779.

²¹¹ agm. s. 780.

²¹² Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 555.

1.3.1.3 Alt Derece

Alt derece, bir rehin derecesinin içerisinde derecenin miktarını aşmamak koşuluyla birden fazla taşınmaz rehinin tesis edilmesidir.²¹³ Hukuk sistemimiz bir taşınmaz rehinin bulunduğu derecenin içerisinde birden fazla taşınmaz rehni kurulmasına imkan tanımaktadır. Bu kurulan derecelere alt derece denilmektedir.²¹⁴

Alt derece kavramını bazı yazarlar tarafından yan derece, kısmi derece veya paralel derece gibi isimler ile adlandırmaktadır.²¹⁵

Hukuk sistemimize göre mevcut bir derece üzerinde ve bu derecenin miktarıyla sınırlı olmak üzere birden fazla taşınmaz rehni kurulabilmektedir.²¹⁶ Örneğin; bir derecenin miktarı 50.000 TL ise bu derecenin miktarını geçmemek koşuluyla 30.000 TL ve 20.000 TL şeklinde iki alt derece kurulabilmektedir.

Alt derecelerin kurulması ile asıl derecenin miktarında veya sırasında bir değişiklik meydana gelmemektedir. Zira alt dereceler, asıl derecenin parçalanması sonucunda meydana gelmektedirler. Alt derece kurulurken, asıl derece etkilenmediği için diğer alacaklıların durumu aleyhlerine olacak şekilde değişmemekte ve bundan dolayı diğer alacaklıların alt derece kurulurken rızalarına ihtiyaç duyulmamaktadır.²¹⁷ Ancak alt derece kurulurken asıl derecenin miktarı aşıyorsa bu durumda diğer alacaklıların rızalarının alınması gerekmektedir.²¹⁸

Asıl Derece 50.000 TL	
Alt Derece 20.000 TL	Alt Derece 30.000 TL

Alt dereceler ile ilgili olarak TMK’da derecelerin değeri ve alt derece sayısı ile ilgili bir sınırlandırma bulunmamaktadır.²¹⁹

²¹³ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 126; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 44; Hasan ERMAN 2020, age. s. 176; İlhan HELVACI 2008, age. s. 353; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 575.

²¹⁴ Ahmet NAR 2008, agm. s. 59; Erden KUNTALP 1979, age. s. 17; Faruk ACAR 2017, age. s. 59; İlhan HELVACI 2008, age. s. 352; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 223; Nazif KAÇAK 2013, age. s. 187; Şafak EREL 1974, agm. s. 32; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 575.

²¹⁵ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 575; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 814.

²¹⁶ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 694.

²¹⁷ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 56; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 131; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 204.

²¹⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 33; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 56; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 204.

²¹⁹ Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 203.

Bir rehin derecesi içerisinde birden çok rehin hakkı bulunuyor ise bu rehin haklarının tescil tarihleri ne olursa olsun aynı sırada kabul edilirler. Bu düzenleme emredici nitelikte olmayıp, taraflarca aksi kararlaştırılabilmektedir. Böylelikle bazı rehinlere öncelik verilmektedir.²²⁰ Aksi kararlaştırılmamışsa bir başka deyişle sıra belirtilmemişse alt derecelerin aynı sırada oldukları kabul edilir ve alacaklılar arasında satış bedeli alacakları oranında dağıtılır.²²¹ Bu duruma garame ipoteği denilmektedir.²²²

Alt dereceler de asıl derecede olduğu gibi birbirinden bağımsızdır.²²³ Bu nedenle bir alt derecede meydana gelen değişiklikler diğer alt dereceleri etkilememektedir.

Bir derece üzerinde taşınmaz rehni kurulduktan sonra eğer kurulan taşınmaz rehni o dereceyi tamamen doldurmamış ise doldurulmayan bu derece üzerinde veya tamamen doldurmuş olsa bile kısmi ödeme nedeniyle boşalan kısım üzerinde yeni bir rehin kurulması halinde, mevcut rehin sahibinin onayının olması şartıyla, oluşacak olan alt dereceler aynı sırada olacaktırlar. Eski tarihli rehin hakkı sahibi onay vermez ise alt derecelerin sırası kuruluş tarihlerine göre belirlenmektedir.²²⁴

Bir derecenin içerisinde birden fazla alt derece bulunması halinde, bu alt derecelerde bulunan taşınmaz rehinlerinden bir tanesinin ifa nedeniyle terkin edilmesi durumunda diğer alt derecelerdeki rehinli alacakların teminatı artmış olmamaktadır.²²⁵ Zira alt dereceler birbirinden bağımsızdırlar ve bir alt derecede meydana gelen değişiklikler diğer alt dereceyi etkilememektedir.²²⁶

Bir alacak için taşınmaz rehni kurulması halinde, kurulacak olan taşınmaz rehni farklı derecelerde olacak şekilde kurulabilmektedir. Bu bakımdan aynı alacak için farklı dereceler içerisinde alt dereceler oluşturularak taşınmaz rehni kurulabilmektedir.²²⁷ Örneğin, birinci derecede 40.000 TL ve 60.000 TL olacak

²²⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 32; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 771.

²²¹ Ahmet NAR 2008, agm. s. 56; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 245; Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 126; Erden KUNTALP 1979, age. s. 17; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 363; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 141-142; İlhan HELVACI 2008, age. s. 352; Jale AKİPEK 1974, age. s. 207; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 694; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 27-28; Nuşin AYİTER 1987, age. s. 207; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 203.

²²² Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 363.

²²³ Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 131.

²²⁴ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 126.

²²⁵ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1064.

²²⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 75; Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY 1968, age. s. 212; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 113.

²²⁷ Furkan OLGAC 2014, age. s. 44.

şekilde iki adet alt derece mevcut olduğunu, ikinci derecede ise 30.000 TL ve 50.000 TL olacak şekilde iki adet alt derece mevcut olduğunu varsayalım. Birinci derecedeki 40.000 TL’lik alt derece ile ikinci derecedeki 50.000 TL’lik alt derecenin dolu olması halinde yeni kurulacak olan 90.000 TL’lik taşınmaz rehninin 60.000 TL’si birinci derecedeki alt dereceye, 30.000 TL’si ikinci derecedeki alt dereceye tescil edilecektir.

1.3.1.4 Boş Derece

Boş derece kavramı ile taşınmaz üzerindeki taşınmaz rehinlerinden bir tanesinin sona erip terkin edilmesi üzerine sona erip terkin edilen taşınmaz rehninin bulunduğu derece ifade edilmektedir.²²⁸ Üst sıradaki derecelerde bulunan taşınmaz rehinlerinden birisi sona erince alt sıradaki derecelerde bulunan taşınmaz rehinleri boşalan dereceye ilerleyememektedirler. Böylelikle boş derece meydana gelmiş olmaktadır.²²⁹ Bu durum derecelerin birbirinden bağımsız olmasından kaynaklanmaktadır. Zira dereceler birbirinden bağımsız oldukları için üst sıradaki derecede olan değişiklikler alt sırada bulunan dereceleri ilgilendirmemektedir.²³⁰

Kanun koyucu TMK m. 871/2’de “*Terkin edilen rehin hakkı yerine yeni bir rehin hakkı kurulabilir.*” şeklindeki düzenlemesiyle bir taşınmaz rehninin sona ermesi sonucunda bu sona eren taşınmaz rehninin bulunduğu dereceye yeni taşınmaz rehinlerinin kurulabileceğini ifade etmektedir. Kanun koyucunun bu düzenlemesine göre sona eren taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin terkinden sonra boş derece haline geldiği sonucu çıkmaktadır.

Olgaç boş dereceyi “*üzerindeki ipoteğin herhangi bir sebeple tapudan terkin edilmiş ve yeni bir ipotek kurulmasına müsait derece*” şeklinde tanımlamaktadır.²³¹

Bir taşınmaz üzerinde birinci derecede 40.000 TL, ikinci derecede 30.000 TL, üçüncü derecede 35.000 TL, dördüncü derecede 50.000 TL değerinde dört adet taşınmaz rehni olduğunu varsayalım (Birinci tablo). Bu taşınmazdan ikinci derecede bulunan 30.000 TL’lik taşınmaz rehninin sona erdiğini düşündüğümüzde ikinci derece boş derece olmaktadır. (İkinci tablo) Malik ikinci derece üzerinde başka taşınmaz rehinleri kurabilmektedir.

²²⁸ Sabit dereceler sistemini ilerleme sisteminden ayıran en önemli noktadır. Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 127.

²²⁹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1064; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429.

²³⁰ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063.

²³¹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 44.

Birinci Tablo

Birinci Derece 40.000 TL
İkinci Derece 30.000 TL
Üçüncü Derece 35.000 TL
Dördüncü Derece 50.000 TL

İkinci derecede bulunan taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın ödendiğini varsaydığımızda tablolunun yeni hali aşağıdaki gibi olmaktadır.

İkinci Tablo

Birinci Derece 40.000 TL
İkinci Derece 30.000 TL (30.000 TL değerinde boş derece oluşacaktır.)
Üçüncü Derece 35.000 TL (Üst dereceye ilerleyemeyecektir.)
Dördüncü Derece 50.000 TL (Üst dereceye ilerleyemeyecektir.)

Boş derece oluşabilmesi için taşınmaz rehminin terkininin geçerli bir sebebe (ibra,takas vb.) dayanması gerekmektedir. Geçerli bir sebebe dayanmayan terkin sadece şekli anlamda bir boş derece meydana getirmekte olup, taşınmaz rehni maddi anlamda sona ermemektedir.²³²

Taşınmaz rehinlerinden önceki sırada olanlardan birisinin sona ermesi ile meydana gelen boş derece, sonraki sıradaki taşınmaz rehin alacaklılarının, rehmin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek satış bedeli üzerindeki paylarının artmasına neden olmaktadır.²³³ Zira boş derece rehmin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın dağıtılmasında dikkate alınmamaktadır. Yukarıdaki ikinci tablodaki örneğe göre, rehmin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın 70.000 TL olduğu durumda önce birinci derecedeki alacaklı alacağının tamamına kavuşacaktır. Daha sonra üçüncü derecedeki alacaklı alacağının 30.000 TL'lik kısmına kavuşacaktır. Üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısının elde edemediği 5.000 TL'lik alacağı ise devam edecektir. Dördüncü derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısı ise hiçbir şey alamayacaktır.

²³² Furkan OLGAC 2014, age. s. 45.

²³³ age. s. 45; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 127.

Taşınmaz üzerinde bir tane taşınmaz rehninin olması durumunda bu taşınmaz rehninin sona ermesi halinde boş derece meydana gelmemektedir.²³⁴ Bir başka deyişle boş derece oluşabilmesi için mutlaka başka taşınmaz rehinleri gerekmektedir.²³⁵

Boş derece üzerinde malik, diğer alacaklıların rızasını almadan istediği şekilde tasarrufta bulunabilmektedir.²³⁶ Bu durum malikin kredi bulmasını kolaylaştırmakta ve bulunan kredinin faizinin daha düşük olmasını sağlamaktadır.²³⁷

Boş derece oluştuktan sonra boş derecenin miktarı malik tarafından tek taraflı olarak arttırılamayıp, sonraki sırada bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının rızası gerekmektedir. Çünkü boş derecenin miktarının arttırılması diğer taşınmaz rehin alacaklılarının teminatının azalmasına neden olmaktadır.²³⁸

Malik yapacağı yazılı açıklamayla boş derece üzerindeki kendisine tanınan serbestçe tasarruf etme yetkisinden feragat edebilmektedir.²³⁹ Malik, boş derece üzerinde yeni bir ipotek kurmayacağını ve boş dereceyi değerlendirmeyeceğini taahhüt etmektedir.²⁴⁰ Böylelikle alt sıradaki derecelerde bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının alacağını elde ihtimali artmaktadır.

1.3.1.5 Saklı Derece

Malik, üzerinde taşınmaz rehni bulunmayan taşınmazı üzerinde yeni taşınmaz rehni kurmak istediğinde kurulacak olan bu taşınmaz rehninin bazen sıra bakımından birinci sıradaki derecede olmasını istememektedir. Bazen de malik kurulacak olan yeni taşınmaz rehninin daha sonraki derecelerde kurulmasını istemektedir. Malikin bu istekleri saklı derece²⁴¹ kavramı ile yerine getirilmektedir.²⁴²

Kanun koyucu TMK m. 870/2 hükmünü “*Taşınmaz rehni, sırada kendisinden önce gelecek olanın miktarının tescilde belirtilmesi kaydıyla ikinci veya daha sonraki*

²³⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 46; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 127.

²³⁵ age. s. 45.

²³⁶ C. WIELAND 1946, age. s. 536; Faruk ACAR 2017, age. s. 58; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 554; Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY 1968, age. s. 212; Herdem BELEN 2006, agm. s. 23; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 571; Nazif KAÇAK 2013, age. s. 188; Senem AKSOY 2004, agm. s. 612.

²³⁷ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429.

²³⁸ Lale SİRMEN 2022, age. s. 674.

²³⁹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 45; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 773; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 127

²⁴⁰ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 45; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 127; Remzi DEMİR 2015, agm. s. 298.

²⁴¹ Yabancı para ipoteği bakımından da saklı derecelerin kurulabileceği doktrinde kabul edilmektedir. Ahmet NAR 2009a, age. s. 104.

²⁴² Bülent DAVRAN 1972, age. s. 37; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 356; C. WIELAND 1946, age. s. 610-611; İlhan HELVACI 2008, age. s. 356; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429.

derecede de kurulabilir.” şeklinde düzenlemiştir. Bu hüküm uyarınca malik, üzerinde taşınmaz rehni kurulacak olan dereceden daha önceki sırada bulunan bir derece oluşturarak, daha sonraki tarihte kurulacak olan yeni taşınmaz rehnini daha önceki sırada bulunan saklı derece üzerinde kurabilmektedir. Malik tarafından daha önceki sırada kurulacak olan bu dereceye saklı derece denilmektedir.²⁴³

Birinci Derece (Saklı Derece) 30.000 TL
İkinci Derece 40.000 TL

Bu tabloya göre üzerinde taşınmaz rehni bulunmayan taşınmaz için yeni kurulacak olan 40.000 TL değerindeki taşınmaz rehni ikinci derece üzerinde kurulmuştur. Birinci derece ise 30.000 TL değerinde saklı tutulmuştur.

Malik, saklı derece kurarak aslında kredi bulma ihtimalini arttırmaktadır.²⁴⁴ Zira yeni kurulacak olan taşınmaz rehni, saklı derece üzerinde kurulduğunda bu yeni kurulan taşınmaz rehni daha üst sıralarda olacaktır. Böylelikle yeni kurulacak olan taşınmaz rehni taşınmaz üzerinde bulunan diğer taşınmaz rehinlerinden daha avantajlı bir hale gelmektedir.

Malik, taşınmazı üzerinde saklı derece kurmak istiyorsa daha sonraki sırada bulunan taşınmaz rehni alacaklısının rızası almak durumundadır.²⁴⁵ Çünkü saklı derece, kurulacak olan sonraki sırada bulunan taşınmaz rehin alacaklısının durumunu ağırlaştırmaktadır.

Saklı derece oluşturulduktan sonra da saklı derecenin miktarı malik tarafından tek taraflı olarak arttırılamayıp, sonraki sırada bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının rızası gerekmektedir. Çünkü saklı derecenin miktarının arttırılması diğer taşınmaz rehin alacaklılarının teminatının azalmasına neden olmaktadır.²⁴⁶

Saklı derece kurulabilmesi için sonraki sırada bulunan alacaklı veya alacaklılardan alınacak rıza sadece kendisi hakkında sonuç doğurmayıp, kendisinden sonra kurulacak olan tüm taşınmaz rehin alacaklıları yönünden sonuç doğurmaktadır.²⁴⁷ Örneğin 05.10.2023 tarihinde taşınmaz rehin alacaklısı lehine

²⁴³ C. WIELAND 1946, age. s.606; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 223.

²⁴⁴ Furkan OLGAC 2014, age. s. 46.

²⁴⁵ age. s. 48; Jale AKİPEK 1974, age. s. 210; Senem AKSOY 2004, agm. s. 610; Şafak EREL 1974, agm. s. 44.

²⁴⁶ Ali Haydar KARAHACIOĞLU, M. Edip DOĞRUSÖZ ve Mehmet ALTIN (1996), *Türk Hukukunda Rehin*, Üçbilek Matbaası, Ankara, s. 119; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 245; İlhan HELVACI 2008, age. s. 358; Lale SİRMEN 2022, age. s. 674; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 378.

²⁴⁷ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 34; Furkan OLGAC 2014, age. s. 48.

40.000 TL değerinde ikinci derece üzerinde taşınmaz rehni kurulmaktadır. Malik, taşınmaz rehni alacaklısının rızasını aldıktan sonra birinci derece üzerinde 20.000 TL değerinde saklı derece kurmaktadır. 10.11.2023 tarihinde ise malik taşınmazı üzerinde üçüncü derecede 50.000 TL değerinde taşınmaz rehni kurmaktadır. Bu örnek bakımından ikinci derecede bulunan taşınmaz rehni alacaklısının birinci derecede kurulan saklı derece için verdiği rıza, 10.11.2023 tarihinde kurulan üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısı bakımından da hukuki sonuç doğurmaktadır.

Malikin kurulacak olan saklı derecenin miktarını TMK m. 870/2’de belirtildiği üzere tescilde belirtmesi gerekmektedir.²⁴⁸ Saklı derece üzerinde en fazla tescilde belirtilen miktar kadar taşınmaz rehni kurulabilmektedir. Kanun koyucu saklı derecenin miktarının belirtilmesi ile sonraki sırada bulunan taşınmaz rehni ile alacağı güvence altına alınan alacaklıya önceki derecenin miktarını bilmek ve kredisini ona göre ayarlama imkanı tanımaktadır.²⁴⁹

Tapu Sicili Tüzüğü’nün 34. maddesine göre saklı derece oluşturulurken alacaklı kısmına “*korunmuş miktar*” ibaresi yazılmaktadır. Alacak sütununa da boş derecenin miktarı yazılmaktadır.²⁵⁰

Yargıtay vermiş olduğu bir kararında saklı derecenin miktarının belirtilmemesi durumunda saklı derecenin sonraki derecelere karşı önceliğinin olmayacağını belirtmiştir. Yargıtay’ın kararı,

“...Şayet malik sonraki derecelerde ipotek tesis ederken önceki dereceleri hangi miktar için saklı tuttuğunu belirtmemişse, sonraki derede yer alan ipotekli alacaklının muvafakati olmadan, önceki derecede kurulan ipoteğin sonraki dereceye karşı önceliği bulunmamaktadır...”

şeklindedir.²⁵¹

Saklı tutulan derecenin sırası bakımından bir sınır bulunmamakta olup, saklı derece birinci, ikinci veya istenilen sırada olabilmektedir.²⁵² Hatta saklı tutulan dereceden hemen sonra peşine gelecek şekilde taşınmaz rehni kurulması

²⁴⁸ Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY 1968, age. s. 44; Herdem BELEN 2006, agm. s. 23; Jale AKİPEK 1974, age. s. 210; İlhan HELVACI 2008, age. s. 356; Şafak EREL 1974, agm. s. 44.

²⁴⁹ Selahattin Sulhi TEKİNAY 1994, age. s. 92.

²⁵⁰ TST 34/1 maddesi “*Sonradan kurulacak rehin hakkı için boş derece bırakılmak istenirse, rehindeki şekle uyulmak kaydıyla, külliğin rehin sütunu alacaklı adı kısmına "korunmuş miktar" ibaresi ve alacak sütununa da miktarı yazılır. Faiz ve müddet sütunu boş bırakılır.*” şeklindedir.

²⁵¹ Yargıtay 19. HD., T. 08.04.1999, <http://app.e-uyar.com/karar/index/0823f0be-4cbf-4dce-9f03-fe150c62d7c0>, E.T. 15.09.2024.

²⁵² Furkan OLGAC 2014, age. s. 47.

gerekmemektedir.²⁵³ Bir başka deyişle birinci ve ikinci derece saklı tutularak (birden fazla derece art arda saklı tutularak), taşınmaz rehni üçüncü dereceye kurulabilmektedir.

Malik, taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni tesis etmeden farazi olarak saklı derece oluşturmamaktadır.²⁵⁴ Zira malik taşınmazının üzerinde serbestçe tasarruf ederek istediği şekilde kullanabilmektedir.²⁵⁵ Bu bakımdan malik saklı derece oluşturmak istiyorsa mutlaka taşınmaz üzerinde başka bir taşınmaz rehni kurmalıdır.

Malik saklı derece oluşturarak sonraki tarihte kurulacak olan bir taşınmaz rehnini saklı derece üzerinde kurarak, sonraki tarihte kurulan taşınmaz rehnini tarih bakımından eski olan taşınmaz rehni veya taşınmaz rehinlerinden önce gelmesini sağlamaktadır. Böylelikle sonradan kurulacak olan taşınmaz rehni saklı derecenin sırasından faydalanmaktadır.²⁵⁶

Saklı derece ve boş derece kavramları malik lehine olmakla birlikte bu kavramlar farklı şekillerde meydana gelmektedir. Saklı derece, taşınmaz rehni tesis edilirken taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin önünde bulunan bir derecenin daha sonra tasarruf edilebilmek maksadıyla muhafaza altına alınmasıyla oluşmaktadır. Boş derece ise taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın sona ermesi üzerine taşınmaz rehninin terkin edilmesiyle oluşmaktadır. Bu bakımdan saklı derece taşınmaz rehninli alacağın öncesine, boş derece taşınmaz rehninli alacağın sonrasına dair zaman dilimiyle ilgilidir.²⁵⁷ Boş derece, saklı dereceyi kapsamaktadır.²⁵⁸

Kurulan saklı derece üzerine taşınmaz rehni kurulup, daha sonradan terkin edilir ise bu mevcut derece artık boş derece haline gelmektedir.²⁵⁹ Böylelikle saklı derece, boş derece haline gelmektedir.

Boş derece, kendisinden sıra olarak sonra gelecek olan dereceye taşınmaz rehninin tescili söz konusu olduğunda saklı tutulabilmektedir. Boş derecenin saklı tutulabilmesi için sonraki derecede bulunan alacaklı veya alacaklıların rızası gerekmektedir.²⁶⁰

²⁵³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 46; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1065.

²⁵⁴ Ali Haydar KARAHACIOĞLU, M. Edip DOĞRUSÖZ ve Mehmet ALTIN 1996, age. s. 118; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 34; Furkan OLGAC 2014, age. s. 47; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 128; Şafak EREL 1974, agm. s. 44.

²⁵⁵ Furkan OLGAC 2014, age. s. 47

²⁵⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 33.

²⁵⁷ Furkan OLGAC 2014, age. s. 46-47; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 128.

²⁵⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 34; Furkan OLGAC 2014, age. s. 46.

²⁵⁹ age. s. 46.

²⁶⁰ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 773.

1.3.2 İlerleme Sistemi

İlerleme sisteminin kaynağı Roma Hukukuna dayanmaktadır.²⁶¹ İlerleme sistemi günümüzde Fransız Hukukunda halen uygulanmaktadır.²⁶²

İlerleme sisteminde taşınmaz rehni, taşınmazın tamamını kapsayacak²⁶³ şekilde kurulmaktadır.²⁶⁴ Böylelikle taşınmaz rehni taşınmazın bir kısmı, bir parçası üzerinde kurulamamaktadır.²⁶⁵ Örneğin; 30.000 TL'lik bir alacak için kurulacak taşınmaz rehni, 70.000 TL değerindeki taşınmazın tamamını kapsayacak şekilde kurulmaktadır. Bu durumun nedeni ise Roma Hukukunda bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin kurulmasının ilk başlarda mümkün olmamasıdır.²⁶⁶

İlerleme sisteminde taşınmaz rehninin bütün taşınmazı kapsayacak şekilde kurulmasının bir diğer nedeni ise alacaklıların taşınmazın değerinden ve teminatın kuvvetinden eşit şekilde yararlanmasını sağlamaktır.²⁶⁷

İlerleme sisteminde taşınmazın daha çok teminatın fonksiyonuna önem verilmekte olup, tedavül fonksiyonunun geri planda olduğu söylenebilir.²⁶⁸ Hatta tedavül fonksiyonu bulunmamaktadır. Bu sistemde taşınmazın değerinin tedavül imkanı olmadığından dolayı ipotekli borç senedi ve irat senedi gibi ipotek dışındaki taşınmaz rehinleri ile alacağın teminat altına alınması mümkün değildir.²⁶⁹

İlerleme sisteminde taşınmaz rehin hakları sıralarını tarafların iradesine bakmaksızın kuruluş tarihlerine göre almaktadır. Eski tarihli taşınmaz rehni daha sonra

²⁶¹ Erden KUNTALP 1979, age. s. 8; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 768; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

²⁶² Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 768.

²⁶³ Roma Hukukunda taşınmaz rehninin amacı şahsi krediyi teminat altına almak olup, taşınmaz rehni teminat altına aldığı alacağa mutlak şekilde bağlıdır. Alacak sona erdikten sonra şeklen de olsa taşınmaz rehni devam edememektedir. Bu sebeple taşınmaz rehni taşınmazın tamamını kapsamaktadır. Bergin ERDOĞMUŞ 2022, age. s. 125; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427.

²⁶⁴ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 35; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 241; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 35; Erden KUNTALP 1979, age. s. 8; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 551; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Mehmet AYAN 2020, age. s. 205; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1007; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427.

²⁶⁵ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427; Senem AKSOY 2004, agm. s. 600; Şafak EREL 1974, agm. s. 18.

²⁶⁶ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 115.

²⁶⁷ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 115; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 24.

²⁶⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 89; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 553; Kemal OĞUZMAN 1965, age. s. 27.

²⁶⁹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 29.

kurulmuş olan taşınmaz rehninden önce gelmektedir.²⁷⁰ Bu durumun sebebi Roma Hukukunda ipoteğin aleniliğini sağlayacak bir sicilin bulunmamasıdır.²⁷¹ Bu sebeple kuruluş tarihlerine önem verilmiştir.²⁷²

Malik ile ipotek sahibi alacaklı, ipotek sözleşmesini kurmakta ve tapuya tescili doğrultusunda talepte bulunmak suretiyle ipoteğin kuruluş zamanını belirlemektedir. Ancak bu belirleme nispi bir etkiye sahip olup, tarafların iradelerinin mutlak olarak tapuya yansıtıldığı anlamına gelmemektedir. Zira malik ile alacaklı anlaşmış olsalar dahi önceden bir ipotek kurulmuş ise tarafların kurdukları yeni ipotek ilk sıraya yerleşmemektedir.²⁷³ Zira ilerleme sisteminde kuruluş tarihi önce olan taşınmaz rehni önceki sırada bulunmaktadır.²⁷⁴

İlerleme sisteminde taşınmaz paraya çevrildiğinde elde edilen meblağ öncelikle en eski tarihliye ödenmektedir. Geriye bir şey kalır ise tarih itibarıyla sonra gelen rehinle teminat altına alınmış alacak ödenmektedir.²⁷⁵

Örneğin birinci derecede 70.000 TL değerinde bir taşınmaz rehni, ikinci derecede ise 90.000 TL değerinde bir taşınmaz rehni mevcut olsun. Taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda 120.000 TL elde edilmesi durumunda; ilk önce birinci derecedeki alacaklıya 70.000 TL, daha sonra ikinci derecedeki alacaklıya 50.000 TL şeklinde dağıtılmaktadır.

İlerleme sisteminin en önemli özelliklerinden birisi eski tarihli taşınmaz rehni sona erince, taşınmaz rehinlerinden her biri, taşınmazın tamamını kapsadığı için alt

²⁷⁰ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 241; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 35; Erden KUNTALP 1979, age. s. 8; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 551; Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 543; Herdem BELEN 2006, agm. s. 22; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 678; Lale SİRMEN 2022, age. s. 573; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Mehmet AYAN 2020, age. s. 205; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1007; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427; Remzi DEMİR 2015, agm. s. 291; Senem AKSOY 2004, agm. s. 601.

²⁷¹ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427.

²⁷² Herdem BELEN 2006, agm. s. 22; Senem AKSOY 2004, agm. s. 601; Şafak EREL 1974, agm. s. 18.

²⁷³ Mevcut ipoteklilerin rızası ile yeni tarihli olan taşınmaz rehni mevcut taşınmaz rehinlerin önüne geçebilmektedir. Bu durum ilerleme sisteminin bir istisnası oluşturmaktadır. Furkan OLGAC 2014, age. s. 27.

²⁷⁴ Safa REİSOĞLU (1961), *Türk ve İsviçre Hukukunda Müteahhit ve İşçilerin Kanuni İpotek Hakkı*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Ankara, s. 143; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 241; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 551; Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 543; Herdem BELEN 2006, agm. s. 22; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1007; Remzi DEMİR 2015, agm. s. 291; Senem AKSOY 2004, agm. s. 601.

²⁷⁵ Furkan OLGAC 2014, age. s. 25; İlhan HELVACI 2008, age. s. 350; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427.

sıradaki taşınmaz rehni kendiliğinden sona eren taşınmaz rehninin yerine ilerlemesidir.²⁷⁶ Bir başka deyişle sıra olarak önce gelen rehin hakkı sona erince, alacağı taşınmazın tümünden elde etme hakkı sıra bakımından sonra gelen rehin alacaklısına ait olmaktadır.²⁷⁷ Kendiliğinden ilerleme malik veya alacaklının rızasına bağlı değildir.²⁷⁸ Çünkü sistem gereği ilerleme otomatik olarak gerçekleşmektedir. İlerleme otomatik olarak gerçekleştiği için de ilerleme sistemi alacaklı lehine olan bir sistemdir.²⁷⁹

İlerleme kendiliğinden gerçekleştiği için ilerleme sisteminde boşluk meydana gelmemektedir.²⁸⁰ Bu sebeple ilerleme sisteminde boş derece ve saklı derece kavramları bulunmamaktadır.²⁸¹

İlerleme sisteminde malik bir sırayı saklı tutarak sonraki sırada taşınmaz rehni kurma hakkına sahip değildir.²⁸² Önceki sırada bir taşınmaz rehni kurulmadan daha sonraki bir sırada taşınmaz rehni kurulamamaktadır.²⁸³ Bu sebeple ilerleme sisteminde saklı derece kavramı mevcut değildir.²⁸⁴

Taşınmaz maliki yeni taşınmaz rehinleri kurmak istediğinde kurulacak olan taşınmaz rehni otomatik olarak son sıraya yerleşmektedir.²⁸⁵ Ancak önceki sırada taşınmaz rehni kurulmak isteniyor ise önce gelen rehinli alacaklı veya alacaklıların rızası gerekmektedir.²⁸⁶ Rıza verilmez ise kurulan taşınmaz rehin otomatik olarak son sıraya yerleşmektedir. Esasında rızanın alınması ile ilerleme sisteminin esaslarından

²⁷⁶ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 35; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 241; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 35; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 551; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 692; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 427; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1008; Nuşin AYİTER 1987, age. s. 175; Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 143; Senem AKSOY 2004, agm. s. 601; Şafak EREL 1974, agm. s. 18; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

²⁷⁷ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679.

²⁷⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 38.

²⁷⁹ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 116; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429.

²⁸⁰ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 117; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059.

²⁸¹ Bülent DAVRAN 1972, age. s. 35; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 26; Furkan OLGAC 2014, age. s. 26; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 121; Senem AKSOY 2004, agm. s. 601; Şafak EREL 1974, agm. s. 18.

²⁸² Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 117; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

²⁸³ Lale SİRMEN 2022, age. s. 673.

²⁸⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 26.

²⁸⁵ age. s. 38.

²⁸⁶ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1059.

ayrılmakta ve sonradan kurulan ipoteğin daha önce kurulan ipoteğin önüne geçmesine imkan tanınmaktadır.²⁸⁷

İlerleme sisteminde rehin hakları kuruluş tarihlerine göre sıralandıkları için, malik ihtiyaç durumunda uygun şartlar altında kredi bulma imkanından yoksun kalmakta ve kendisini zorlayacak şartlarda kredi bulmaktadır.²⁸⁸ Çünkü yeni kurulacak olan taşınmaz rehni son sıraya yerleşeceği için malik kredi verene yüksek faiz ödemek durumunda kalmaktadır. Hatta malik ödeme ile taşınmazı rehinden kurtulmuş olsa bile yeni krediler bulabilmek için sıranın sonuna yerleştireceği kredi verene daha yüksek faiz ödemek durumunda kalabilmektedir.²⁸⁹

Alt sırada bulunan taşınmaz rehni ile teminat altına alınan alacak için yüksek faiz kararlaştırıldığı durumlarda, üst derecelerin boşalması durumunda yüksek faizle teminat altına alınmış alacak bir an da üst derecelere çıkabilmektedir.²⁹⁰ Bir başka deyişle ilerleme sisteminde taşınmaz rehni, öndeki derece boşaldığı zaman boşalan dereceye kendiliğinden ilerlediğinden dolayı ayrıcalıklı şartlar da korunmuş olacaktır.²⁹¹ Bu durum ilerleme sistemine getirilen en büyük eleştirinin kaynağını oluşturmaktadır.

İlerleme sisteminde rehin alacaklısı, kendisinden önce bir rehin hakkı olduğu için durumunu sağlamlaştırma (taşınmaz rehin alacaklısı lehine) ihtimali bulunmaktadır.²⁹² Çünkü kendisinin üstünde başka dereceler bulunmaktadır ve alacağını elde etme imkanı zorlaşmaktadır. Bu sebeple taşınmaz rehin alacaklısı, alacağına karşılık olarak vadenin daha kısa olmasını veya faizin daha yüksek olmasını talep edebilmektedir.²⁹³

İlerleme sisteminde büyük sorunların ortaya çıkma ihtimalinin az olması sistemin olumlu yönlerinden bir tanesidir.²⁹⁴ Zira ilerleme sisteminde boş derece ve saklı derece kavramlarının olmaması ve ilerlemenin kendiliğinden gerçekleşmesi sistemde sorun çıkmasını önlemektedir.

²⁸⁷ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 27.

²⁸⁸ age. s. 28; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679.

²⁸⁹ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 320.

²⁹⁰ agm. s. 320.

²⁹¹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 28.

²⁹² Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 769.

²⁹³ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 243; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 553; Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 543; Senem AKSOY 2004, agm. s. 603; Şafak EREL 1974, agm. s. 19.

²⁹⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 26.

İlerleme sistemi Türk Hukukunda bazı yerlerde uygulanmaktadır. İstisna olan bu durumlardan bir tanesi Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelikte bulunmaktadır.

Bu yönetmeliğin 24. maddesi;

“ 1) Taşınır varlık üzerinde aşağıdaki rehin sistemleri ile rehin kurulabilir:

a) İlerleme sistemi.

b) Sabit derece sistemi.

(2) Taraflarca herhangi bir rehin sisteminin belirlenmemesi halinde rehin, ilerleme sistemine göre kurulmuş sayılır.”

şeklinde düzenlenmiştir. Yönetmeliğin 24. maddesinde açıkça ilerleme sisteminin uygulandığı belirtilmektedir. Yönetmeliğin 25. maddesinde ise ilerleme sisteminin özellikleri belirtilmektedir.²⁹⁵

Bir başka istisnanın düzenlendiği yer ise TMK m. 948/2’dir. Buna göre taşınır rehinlerinde TMK m. 948/2 “Aynı taşınır üzerinde birden çok rehin hakkı bulunduğu takdirde, alacaklılara rehin haklarının sırasına göre ödeme yapılır. Rehin hakkının sırası kuruluş tarihine göre belirlenir.” hükmü uyarınca ilerleme sistemi geçerlidir.

1.3.3 Sabit Dereceler Sistemi

Türk Hukukunda sabit dereceler sistemi²⁹⁶ uygulanmaktadır. Gerek mülga 743 sayılı Medeni Kanun gerekse yürürlükte olan 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu taşınmaz rehnini sabit dereceler sistemi²⁹⁷ üzerine kurmuştur. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu esasında sabit dereceler sistemi bakımından mülga 743 sayılı Medeni Kanunu sadeleştirmiş ve köklü bir değişikliğe gitmemiştir.²⁹⁸

²⁹⁵ Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmeliğin 25. maddesi:

“(1) İlerleme sisteminde Sicile tescil anı dikkate alınır.

(2) İlk tescil anına göre alacaklılar birinci sıradan başlamak üzere sıralanır.

(3) Öncelik sırası, tescil anına göre belirlenir.

(4) Rehinli taşınır varlığın tamamı, öncelik hakkına sahip rehin hakkına güvence teşkil eder.

(5) Önceki sırada yer alan rehin alacaklısının rehin hakkının sona ererek Sicilden terkin edilmesi üzerine sonraki sırada yer alan rehin alacaklıları sırayla boşalan dereceye ilerler.

(6) Sonraki sırada yer alan alacaklıya rehin sözleşmesi ile boşalan dereceye ilerleme hakkı tanınması halinde önceki sırada bulunan diğer rehin alacaklılarının muvafakatinin alınmış olması gerekir. Bu halde yeni rehin alacaklısı boşalan derecenin öncelik sırasına sahip olur.

(7) Boşalan dereceye ilerleme hakkı veren sözleşmelerin geçerliliği, önceki sırada bulunan rehin alacaklılarının muvafakati üzerine Kanun ve bu Yönetmelikte belirtilen rehin sözleşmesi şekil şartına itibar edilmesine, boşalan derecenin öncelik hakkından istifade edebilmesi için bu sözleşmenin Sicile tesciline bağlıdır.” şeklindedir.

²⁹⁶ Değer parselleri teorisi de denilmektedir. Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 119.

²⁹⁷ Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmeliğin 26. maddesinde taşınır varlıklar bakımından da sabit dereceler sistemi düzenlenmiştir.

²⁹⁸ Furkan OLGAC 2014, age. s. 17.

Sabit dereceler sistemi Cermen Hukuk sistemine aittir.²⁹⁹

Sabit dereceler sisteminde taşınmaz farazi (varsayımsal) olarak değer parçalarına bölünmekte olup, taşınmaz rehni taşınmazın bir bölümü ile sınırlandırılarak (belirli bir parçasında) kurulmaktadır.³⁰⁰ Taşınmazın bölündüğü farazi değer parçalarına derece denilmektedir.³⁰¹ Sabit dereceler sistemi de derece kavramı üzerine kurulmuştur. Sabit dereceler sisteminde taşınmaz farazi değer parçalarına bölünmekte ve kurulacak olan taşınmaz rehinleri de bu dereceler üzerinde kurulmaktadır.³⁰²

Sabit dereceler sisteminde *“her bir rehin alacaklısının hakkı, rehin konusu taşınmazın değerinin önceden saptanmış belirli bir bölümü, bir kısmı üzerinedir.”*³⁰³ Bir başka deyişle kurulacak olan taşınmaz rehni, taşınmazın önceden belirlenmiş bir farazi değer parçası üzerinde kurulmaktadır.³⁰⁴

Sabit dereceler sisteminde dikkat edilmesi gereken husus taşınmazın kendisi bölünmemekte olup, taşınmazın değeri parçalara ayrılıp, birden fazla alacağı taşınmaz rehni ile güvence altına almaktadır.³⁰⁵ Örneğin taşınmazın değerinin 1.000.000 TL değerinde olduğunu kabul edersek; taşınmaz üzerinde 300.000 TL değerinde bir taşınmaz rehni kurulması kararlaştırıldığında, kurulacak olan bu taşınmaz rehni 300.000 TL değerinde olan bir derece üzerinde kurulacaktır.

Sabit dereceler sisteminde, Roma Hukukunda olduğu gibi taşınmaz rehninin mutlaka taşınmazın değerinin tamamını kapsamasına gerek olmayıp, taşınmazın değerinin bir bölümü (parçası) ile de alacak teminat altına alınabilir.³⁰⁶ Roma Hukukuna göre eğer taşınmaz rehni kurulsaydı, kurulacak olan 300.000 TL değerindeki taşınmaz rehni taşınmazın tamamını kapsaması gerekecekti. Ancak sabit

²⁹⁹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 39; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 679; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

³⁰⁰ Jale AKİPEK 1974, age. s. 206; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

³⁰¹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060.

³⁰² Sabit dereceler sistemi bir taşınmaz üzerinden birden fazla taşınmaz rehni kurulacak ise anlamlı hale gelmektedir. Faruk ACAR 2017, age. s. 55.

³⁰³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770.

³⁰⁴ İlhan HELVACI 2007, age. s. 350.

³⁰⁵ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 120; Furkan OLGAC 2014, age. s. 31.

³⁰⁶ C. WIELAND 1946, age. s. 606; Fuat TIRYAKI 1996, agm. s. 543; Furkan OLGAC 2014, age. s. 31; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1008; Senem AKSOY 2004, agm. s. 602; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

dereceler sisteminde 300.000 TL değerindeki taşınmaz rehni taşınmazın sadece farazi bir parçası üzerinde kurulabilecektir.

Sabit dereceler sisteminde bir başka deyişle Cermen Hukuk sisteminde taşınmaz farazi değer parçalarına bölünebildiğı için bölünen bu değer parçaları ipotekli borç senedi veya irat senedine bağlanabilmektedir ve böylelikle taşınmazın değeri tedavül ettirilmiş olmaktadır.³⁰⁷

Sabit dereceler sisteminde taşınmaz rehinlerinden önceki sırada bulunan taşınmaz rehni sona erdiğinde sonraki derecelerde bulunan taşınmaz rehinleri kendiliğinden sona eren taşınmaz rehninin derecesine ilerleyememektedir.³⁰⁸ Böylelikle boş derece meydana gelmektedir.³⁰⁹ Bu durumu yan yana konulmuş kitaplardan bir tanesinin çekilmesi durumunda boşluk oluşmasına ve diğer kitapların oluşacak boşluğun yerini alamamasına benzetebiliriz.³¹⁰

Sabit dereceler sisteminde, ilerleme sisteminden ayıran en temel farklılıklardan birisi sabit dereceler sisteminde ilerlemenin kendiliğinden gerçekleşmemesidir.³¹¹ İlerlemenin kendiliğinden olmaması da malik lehinedir.³¹² Çünkü ilerleme eğer kendiliğinden olsaydı malik yeni bir krediye ihtiyaç duyduğunda, sona eren taşınmaz rehninin bulunduğu dereceye sonraki sırada bulunan taşınmaz rehni kendiliğinden ilerlemiş olacağı için malikin kredi ihtiyacı doğrultusunda kurulan taşınmaz rehni kendiliğinden son sırada olacak ve böylelikle malik daha önceden kullandığı krediden daha ağır şartlarda kredi bulabilecektir.³¹³

Boş derece, alt derece ve saklı derece kavramları esasında sabit dereceler sistemi ile ilgili kavramlardır. Zira ilerleme sisteminde ilerleme kendiliğinden gerçekleştiğı için bu kurumlara ihtiyaç yoktur. Yukarıda verdiğimiz boş derece, alt derece ve saklı derece kavramları ile ilgili bilgiler sabit dereceler sistemi ile ilgilidir.

³⁰⁷ Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 548; Furkan OLGAC 2014, age. s. 34; Lale SİRMEN 2022, age. s. 674; Nuşin AYİTER 1987, age. s. 175; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

³⁰⁸ Ahmet NAR 2009a, age. s. 111; Faruk ACAR 2017, age. s. 58; Hasan ERMAN 2020, age. s. 175; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 571; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1060; Mustafa Reşit KARAHASAN ve İhsan ÖZMEN (1988), *Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku, 2. Cilt*, Sevinç Matbaası, Ankara, 2096; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 370; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428; Senem AKSOY 2004, agm. s. 602; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 813.

³⁰⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 428.

³¹⁰ Rona SEROZAN 2006, agm. s. 320.

³¹¹ İlerlemenin kendiliğinden olmamasından dolayı bu sisteme sabit dereceler sistemi denilmektedir. Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 141.

³¹² Mehmet AYAN 2020, age. s. 206.

³¹³ C. WIELAND 1946, age. s. 605; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1061; Şafak EREL 1974, agm. s. 19.

Sabit dereceler sisteminde üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısının alacağı ödenmeden daha sonraki sıradaki derecelerde bulunan taşınmaz rehinlerinin alacaklılarının alacağının ödenmemesi düşüncesi hakimdir.³¹⁴

Sabit dereceler sisteminde taşınmaz rehninin sona ermesi durumunda boşalan derece üzerinde malik diğer alacaklıların rızasına ihtiyaç duymadan boşalan derecenin miktarı kadar taşınmaz rehni kurabilmektedir.³¹⁵ Ancak malik önceki sırada bulunan boşalan derece üzerinde taşınmaz rehni kurmak zorunda olmayıp, sonraki sırada bulunan derece üzerinde de taşınmaz rehni kurabilmektedir.³¹⁶

Sabit dereceler sisteminde derecenin teminat miktarı tespit edildikten sonra, sonraki sırada bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının rızası olmadan (malik tek taraflı olarak) miktarı tespit edilen derecenin değeri arttırılamamaktadır.³¹⁷ TMK m. 870/1 *“Rehnin sağladığı güvence, tescilde belirtilen rehin derecesi ile sınırlıdır.”* şeklinde düzenlenerek bu durum açıkça belirtilmiştir. Burada üzerinde durulması gereken bir durum bulunmaktadır. Her ne kadar taşınmaz rehninin sağladığı güvence derece miktarı ile sınır olduğu belirtilmiş ise de TMK m. 875’te belirtilen alacakların teminatın kapsamına dahil olmadığı sonucu çıkarılmamalıdır.³¹⁸ Aynı şekilde dikkat edilmesi gereken bir diğer konu ise taraflarca belirlenen akdi faizin derecenin teminat miktarına dahil olması isteniyorsa belirlilik³¹⁹ ve alenilik ilkeleri gereğince bu durumun taşınmaz rehni sözleşmesinde gösterilmesi ve tapuya tescil edilmesi gerektiğidir. Aksi takdirde akdi faiz teminatsız kalacaktır.³²⁰ Eğer yeni bir taşınmaz rehni kurulacaksa ve yeni kurulacak olan taşınmaz rehninde akdi faiz oranı önceden belirlenmiş akdi faiz oranından fazla olması isteniyorsa teminatın kapsamı artacağı için diğer alacaklıların izni gerekmektedir.³²¹

³¹⁴ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 570; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 123; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

³¹⁵ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1061.

³¹⁶ age. s. 1061.

³¹⁷ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 121; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 770; Lale SİRMEN 2022, age. s. 673; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1062; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 693; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 814.

³¹⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 57.

³¹⁹ Herkese karşı etkili olan bir hakkın herkes tarafından bilinir olmasını sağlar. Furkan DERDİMAN (2021), “İpoteğin Kuruluşunda Rehin Konusu Yönünden Belirlilik İlkesi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 37-80, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 42; Faruk ACAR 2017, age. s. 44.

³²⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 59.

³²¹ age. s. 59.

Her ne kadar önceki derecenin miktarı sonraki derecelerde bulunan alacaklıların rızası aranmadan arttırılamasa da, sonraki sırada bulunan derecenin miktarının arttırılması için önceki derecede bulunan taşınmaz rehin sahiplerinin rızalarına hukuki yarar bulunmadığından gerek yoktur.³²²

Sabit dereceler sisteminin merkezinde malik bulunmaktadır ve bu sistem malik yararınadır. Malike çok geniş yetkiler ve hareket alanı sunularak malik daha aktif bir konuma getirilmektedir.³²³ Boşalan derece üzerinde malikin yeniden taşınmaz rehni kurulabilmesi, ilerlemenin kendiliğinden gerçekleşmemesi, saklı derece ve boş derece kavramlarının olması, taşınmaz derecesinin miktarının önceden belirlenmiş olması gibi hususlar malike taşınmazını istediği gibi yönetebilme ve hukuki işlemlerin sonuçlarını önceden görebilme imkanı sağlamaktadır.³²⁴ Ayrıca malikin boşalan derece üzerinde yeniden taşınmaz rehni kurabilme imkanıyla yeni uygun kredileri bulma ihtimali de artmış olacaktır.³²⁵

Sabit dereceler sistemi, menfaatler dengesi bakımından borçlu malikin menfaatinin üstün tutulması suretiyle daha adil bir sistemdir.³²⁶ Zira malik, borcunu ödeyerek fedakarlıkta bulunacak olup, ödemeye katkısı olmayan alacaklıların kendiliğinden üst derecelere çıkması halinde haksız bir menfaat oluşacaktır.³²⁷ Ancak sabit dereceler sistemi ile bu haksız menfaat elde edilmesi engellenmiştir. Ayrıca bir kredinin borcu için taşınmaz rehni kurulması durumunda krediyi ödeyerek taşınmaz rehninin kaldırılmasında etkin olan taşınmaz maliki muhtemel riskleri üzerine alan olduğundan, taşınmaz rehninin kalkmasıyla oluşacak olan nimetlerden de (yeni krediler bulabilme gibi) yararlanması gereken kişi malik olmalıdır.³²⁸ Eğer ilerleme kendiliğinden olsaydı bu durumda nimetlerden malik yararlanmamış olacaktı.

Sabit dereceler sisteminde rehnin paraya çevrilmesini talep etme bakımından derecenin önemi bulunmamaktadır.³²⁹ İster birinci derece ister ikinci derece isterse üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısı rehnin paraya çevrilmesini talep

³²² Yargıtay 14. HD., E. 2011/13136, K. 13444, T. 03.11.2011.

³²³ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 33; Lale SİRMEN 2022, age. s. 674; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429.

³²⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 33.

³²⁵ age. s. 33; Lale SİRMEN 2022, age. s. 674; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 429; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 200.

³²⁶ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 243; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 553; Senem AKSOY 2004, agm. s. 603.

³²⁷ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1061.

³²⁸ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 350; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 34; İlhan HELVACI 2007, age. s. 349.

³²⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 676.

edebilmektedir.³³⁰ Ancak taşınmaz rehninin miktar ve sırası kurulduğu dereceye bağlı olduğundan dolayı taşınmaz paraya çevrilince elde edilecek olan meblağdan ilk önce birinci derecede bulunan rehinli alacaklı alacağını alacaktır.³³¹ Burada dikkat edilmesi gereken husus rehnin paraya çevrilmesi esnasında rehinli alacaklılar yalnızca bulundukları derecenin miktarı kadar alacaklarını alabilirler.³³² Oysa ilerleme sisteminde taşınmaz rehni, taşınmazın tamamına yönelmiş olduğu için taşınmaz rehin alacaklısının alacağı sınırlandırılmış bir alanda bulunmamaktadır.³³³

Sabit dereceler sistemine getirilen bir eleştiriye göre saklı veya boş dereceye sonradan taşınmaz rehni kurulması daha eski tarihli taşınmaz rehni alacaklısı aleyhine olmakta olup, adaletli sonuçlar doğurmadığıdır.³³⁴

Kanun koyucu sabit dereceler sistemini bütün sonuçlarıyla kabul etmemiştir. Sistemin bütün sonuçlarıyla kabul edilmesi uygulamada bazı sorunları beraberinde getirmektedir. Kanun koyucu getirilen bazı istisnai düzenlemelerle sabit dereceler sistemini yumuşatmayı, taraflar arasında adaleti sağlamayı ve aşağıda detaylıca anlatılacak olan bazı somut olaylarda (sorunlarda) hakkaniyete uygun çözümler getirmeyi amaçlamıştır.³³⁵

Kural olarak bu istisnalar kanun tarafından düzenlenmektedir. Ancak taraflarda kendi aralarında anlaşarak sabit dereceler sistemine sözleşmeden kaynaklanan bir istisna getirebilmektedirler.

Sabit dereceler sisteminin istisnaları, kanundan kaynaklanan istisnalar ve sözleşmeden kaynaklanan istisna olmak üzere ikiye ayrılmaktadır. Kanundan kaynaklanan istisnalar kendi içerisinde paraya çevirme esnasında ilerleme ve arazi iyileştirme nedeniyle kurulan ipoteğin sona ermesi sebebiyle ilerleme olmak üzere kendi içerisinde ikiye ayrılmaktadır. Sözleşmeden kaynaklanan istisna ise tarafların kendi aralarında kararlaştırdıkları bir istisnai durumdur.

Sabit dereceler sisteminin esasında üç adet (paraya çevirme esnasında ilerleme, arazi iyileştirme nedeniyle kurulan ipoteğin sona ermesi sebebiyle ilerleme ve sözleşmeden kaynaklanan ilerle) istisnası mevcuttur. Ancak doktrinde bir görüşe göre

³³⁰ Paraya çevirmenin talep edilebilmesi için diğer rehin alacaklarının muaccel olmasına gerek yoktur. Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 593.

³³¹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 574.

³³² Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 31.

³³³ age. s. 31.

³³⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 41.

³³⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 101.

aynı derece içerisinde kurulan alt derecelerin sıra ilişkisinde, tarih bakımından öncelik ilişkisi olduğu gerekçesiyle alt dereceleri sabit dereceler sisteminin istisnası olarak kabul etmektedir.³³⁶ Bir diğer görüşe göre ise 6138 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 21. maddesinde³³⁷ düzenlenen amme alacaklarında rüçhan hakkı başlıklı maddenin de sabit dereceler sisteminin istisnası olduğunu savunmaktadır.³³⁸

1.3.3.1 Kanundan Doğan İlerleme Hakkı

Kanundan doğan ilerleme hakkı kanun koyucu tarafından TMK m. 872'de paraya çevirme esnasında ilerleme ve TMK m. 877 ve m. 888'de arazi iyileştirme nedeniyle kurulan ipoteğin sona ermesi sebebiyle ilerleme olmak üzere iki halde tanınmaktadır.

1.3.3.1.1 Paraya Çevirme Esnasında İlerleme

Sabit dereceler sisteminin ilk istisnasını rehnin paraya çevrilmesi esnasında ilerleme oluşturmaktadır. Kanun koyucu bu istisnayı bizzat TMK m. 872'de düzenlemiştir.

TMK m. 872 kanun koyucu tarafından,

“Sonraki sıralarda kurulmuş bir rehin hakkından önce gelen bir rehin mevcut değilse veya borçlu önceki bir rehin senedi üzerinde tasarruf etmemişse ya da önceki sırada bulunan rehinli alacak, o derece için tescilde belirtilen miktardan az ise; taşınmazın paraya çevrilmesinde satış bedeli, boş derece hesaba katılmaksızın sonraki alacaklılara sıralarına göre dağıtılır.”

şeklinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile taşınmaz rehni paraya çevrildiğinde önceki sırada bulunan derecelerin tamamının veya bir kısmının boş olması³³⁹ durumunda alt

³³⁶ Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 820-821.

³³⁷ 6138 sayılı Amme Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkında Kanun'un 21. maddesi “Üçüncü şahıslar tarafından haczedilen mallar paraya çevrilmeden evvel o mal üzerine amme alacağı için de haciz konulursa bu alacak da hacze iştirak eder ve aralarında satış bedeli garameten taksim olunur. (Ek hüküm: 30/3/2006-5479/4 md.) Genel bütçeye gelir kaydedilen vergi, resim, harç ile vergi cezaları ve bunlara bağlı zam ve faizler için tatbik edilen hacizlerde 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 268 inci maddesinin birinci fıkrasının son cümlesi hükmü uygulanmaz. Rehinli alacaklıların hakları mahfuzdur. (Değişik ikinci cümle: 28/2/2018-7101/47 md.) Gümrük resmi, bina ve arazi vergisi gibi eşya ve gayrimenkulün aynından doğan amme alacakları o eşya ve gayrimenkul bedelinden tahsilinde rehinli alacaklardan sonra gelir. (Değişik son fıkra: 30/3/2006-5479/4 md.) Borçlunun iflası, mirasın reddi ve terekenin resmi tasfiyeye tabi tutulması hallerinde amme alacakları imtiyazlı alacak olarak 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 206 ncı maddesinin üçüncü sırasında, bu sıranın önceliğini alan alacaklar da dahil olmak üzere tüm imtiyazlı alacaklar ile birlikte işleme tabi tutulur. ” şeklindedir.

³³⁸ Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 821-822.

³³⁹ Kullanılmayan derece de denilebilir.

sırada olan derecelerin, önceki sırada bulunan boş derecelere düşen miktardan yararlanması sağlanmaktadır. Belirtilen önceki sırada bulunan derecelerin boş olması kavramından, derecenin baştan saklı tutulmuş olması veya taşınmaz rehninin sona ermiş (boş derece) olması anlaşılmalıdır.³⁴⁰

Sabit dereceler sisteminin bütün sonuçlarıyla uygulanması kanun koyucu tarafından istenmemiştir. Zira sabit dereceler sistemi bütün sonuçlarıyla uygulansaydı eğer taşınmaz rehninin paraya çevrilmesinde boş veya saklı derecelerin bulunması halinde, bu derecelere düşen meblağın malike verilmesi gerekecekti.³⁴¹ Bu durum ise malik lehine çok avantaj yaratacaktı. Ayrıca gerek malike karşı adi alacaklılarca başlatılan icra takipleri ile malike karşı başlatılan iflâs yolu ile takiplerde boş dereceye düşecek miktar adi alacaklıların veya iflâs masasına ait olacağından dolayı teminat altına alınmamış alacaklara öncelik tanınması (taşınmaz rehni alacaklılarının alacağına kavuşmasının zorlaşması) durumu meydana gelecekti.³⁴² Bu sebeplerle sabit dereceler sisteminin bütün sonuçlarıyla uygulanması kanun koyucu tarafından istenmemiştir.

Kanun koyucu TMK m. 872'yi düzenleyerek taşınmaz rehninin teminat görevine daha fazla önem vermiş ve rehinli alacaklıların korunmasına önem vererek, taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi esnasında boş derece veya saklı derece yokmuş³⁴³ gibi hareket edilmesini istemiştir.³⁴⁴ Böylelikle taşınmaz rehni paraya çevrildiğinde

³⁴⁰ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 364.

³⁴¹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 126; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1063; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 431.

³⁴² Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 250; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 86; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 431; Senem AKSOY 2004, agm. s. 616; Şafak EREL 1974, agm. s. 54.

³⁴³ Paraya çevrilme esnasında yokmuş gibi dikkate alınmayacak dereceler:

*“i. Malik tarafından oluşturulmuş saklı dereceler,
ii. Malik tarafından üzerinde ipotek kurulduktan sonra herhangi bir sebeple tamamen boşalmış dereceler (boş dereceler),
iii. Kısmi ödeme, ibra, takas gibi sebeplerle daha sonradan kısmen boşalan derecelerde meydana gelen boş kısımlar,
iv. Dereceye tahsis edilen miktarın tamamı için ipotek tesis edilmeyen hallerde, baştan beri üzerinde ipotek kurulmayıp boş kalan söz konusu kısımlar,
v. Üst sınır ipoteğinde alacağın, belirlenip tescil edilen miktara ulaşmadı hallerde veya müstakbel ya da muhtemel bir alacak için tesis edilmiş olup, henüz doğmayan yahut artık doğması mümkün olmayan durumlarda kısmen işgal edilmiş dereceler
vi. Bir alacak için tesis edilip de alacağın ödenmesi sonucu terkin edilmesi gereken sadece şekli bir ipotekle kayıtlanmış dereceler,
vii. Malikin, başkasının borcu için kendi taşınmazında kurduğu ipotek bakımından, bu borcu ödemesi nedeniyle TBK m. 127/1-b.1 ve TMK m. 884/2 gereği alacaklının yerine geçmesi durumunda malik lehine bulunan dereceler,
viii. İpotekli alacaklının, başkasının borcu için üzerine ipotek tesis edilen taşınmazın daha sonradan mülkiyetini kazanması durumunda kendi lehine tesis edilmiş bulunan dereceler.”* Furkan OLGAC 2014, age. s. 126-127'den doğrudan alıntılanmıştır.

³⁴⁴ Fuat TİRYAKİ 1996, agm. s. 541; Gizem ÖZKAN ŞAHİN 2024, age. s. 134; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1066; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 225; Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 147. Taşınmaz rehninin paraya

satış bedeli önceki boş bırakılan veya boş kalan dereceler yokmuşçasına sonraki derecelerde yer alan alacaklılara sıralarına göre verilmektedir.³⁴⁵

Rehnin paraya çevrilmesi halinde artan bedel, üst sırada bulunan boş veya saklı dereceler ile malik rehni göz önünde tutulmadan, sıradaki alacaklılara paylaştırılır. Birden fazla alacaklı varsa kural olarak derece sistemi burada da korunmaktadır.³⁴⁶

Sabit dereceler sistemine TMK m. 872 ile getirilen istisnayı bir örnek üzerinden açıklamak gerekirse;

Birinci Derece: 100.000 TL değerinde saklı derece mevcut
İkinci Derece: 150.000 TL değerinde taşınmaz rehni mevcut
Üçüncü Derece: 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni mevcut

Taşınmaz rehminin paraya çevrilmesi sonucunda 250.000 TL elde edildiği durumda eğer TMK m. 872’de düzenlenen istisna olmasaydı, elde edilen miktarın 100.000 TL’si malike verilecek, kalan 150.000 TL ise ikinci derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısına verilecek ve üçüncü derecede yer alan taşınmaz rehin alacaklısına ise hiç ödeme yapılmayacaktır. Ancak getirilen istisna ile taşınmaz rehminin paraya çevrilmesi ile elde edilen 150.000 TL ikinci derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısına, kalan 100.000 TL ise üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısına verilecektir.

Verilen örnekten de anlaşılacağı üzere üst derecelerde boş veya saklı derece mevcut olması halinde, daha sonra gelen rehinler boş veya saklı dereceyi doldurmak için kendiliğinden ilerlemektedirler.³⁴⁷ Bir başka deyişle malik lehine bulunan dereceler yokmuş gibi farz edilmektedir.³⁴⁸

Bir derecenin bir kısmı kullanılmış bir kısmı kullanılmamış ise derecenin kullanılmayan kısmı dikkate alınmayacak ve derecelerin sırası kullanılmayan kısım yokmuş gibi belirlenecektir.³⁴⁹

çevrilmesinde saklı tutulan veya boşalan derecelere ilişkin ilerleme ile ilgili düzenleme genel nitelikte olduğu için yabancı para ipoteğinde de uygulanacaktır. Ahmet NAR 2009a, age. s. 108.

³⁴⁵ Faruk ACAR 2017, age. s. 61; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 572; C. WIELAND 1946, age. s. 613; Mehmet AYAN 2020, age. s. 212; Nazif KAÇAK 2013, age. s. 190; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 576; Selahattin Sulhi TEKİNAY, Semet AKMAN, Haluk BURCUOĞLU ve Atilla ALTOP 1989, age. s. 93.

³⁴⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 84; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 776.

³⁴⁷ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 364; Lale SİRMEN 2022, age. s. 678.

³⁴⁸ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 776; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 384.

³⁴⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 678; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1066; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 431.

Kanun koyucu tarafından TMK m. 872’de düzenlenen istisna emredici nitelikte olup, alacaklıların kullanılmayan derecelere karşılık gelen miktardan yararlanmayacaklarına yönelik yapılan anlaşmalar geçersizdir.³⁵⁰

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olduğu durumlarda TMK m. 872’de belirtilen istisna uygulanmamaktadır.³⁵¹ Çünkü üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olduğu durumlarda zaten boş veya saklı dereceye, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin alacaklısı olan rehin hakkı sahibi ilerlemektedir. Böylelikle taşınmaz rehninin paraya çevrilmesinde bir sorun meydana gelmemektedir.

Söz konusu istisnaya doktrinde bir takım eleştiriler getirilmiştir. Bu eleştirilerden ilkinin sonraki dereceye yüksek faiz ve ek teminatlarla yerleşen ipotekli alacaklının söz konusu istisnaya göre mevcut şartlarda bir değişikliğe neden olmadan ve kendisinin bir katkısı olmadan ilerlemesi ile daha iyi bir şartlara sahip olması oluşturmaktadır.³⁵² Bir diğer eleştiri ise söz konusu istisnanın, malikin saklı derece oluşturmaktaki amacıyla bağdaşmamasıdır.³⁵³

Getirilen istisna ile boş veya saklı derece üzerinde malikin tasarruf yetkisi kısıtlanmamaktadır. Zira rehnin paraya çevrilmesi halinde ilerleme ancak ve ancak rehnin paraya çevrilmesi durumunda devreye girmektedir.³⁵⁴ Malik taşınmaz rehni paraya çevrilinceye kadar boş veya saklı dereceyi istediği gibi kullanabilmektedir.

1.3.3.1.2 Arazi İyileştirme Nedeniyle Kurulan İpoteğin Sona Ermesi Sebebiyle İlerleme

Sabit dereceler sisteminin kanundan kaynaklanan bir diğer istisnası arazi iyileştirmesi nedeniyle kurulan ipoteğin sona ermesi sebebiyle ilerlemedir. Bu istisna TMK’nın 877. ve 878. maddelerinde düzenlenmektedir.

Kanun koyucu TMK m. 877/1’i,

“Bir kamu kurum veya kuruluşunun katkısıyla iyileştirilen arazinin değerinde bir artma meydana gelirse malik, iyileştirme giderlerinden payına düşeni karşılamak üzere kendisine ödünç veren alacaklı lehine tescil suretiyle rehin hakkı kurabilir. Kurulan rehin, taşınmaz üzerindeki diğer bütün yüklerden önce gelir.”

³⁵⁰ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 128; Nazif KAÇAK 2013, age. s. 168; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 213-214.

³⁵¹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 85.

³⁵² Şafak EREL 1974, agm. s. 54-55.

³⁵³ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 128.

³⁵⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 86.

şeklinde düzenlemiştir. Bu hükümden anlaşılacağı üzere arazi iyileştirmesi amacıyla alacaklı tarafından arazinin iyileştirilmesi için eğer ödünç verilmiş ise alacaklının alacağı için taşınmaz rehni kurulabilmektedir.³⁵⁵

Kaynak İsviçre Medeni Kanunu sadece kırsal arazinin bir başka deyişle toprağın doğal güçlerden yararlanarak işletilmesi hususunda yapılacak masraflar bakımından kurulacak ipoteğin yararlanacağını belirtirken, 4721 sayılı TMK bir ayrıma gitmeden araziden bahsetmektedir.³⁵⁶ Ancak TMK'nın gerekçesinde tarım arazisinin ıslahından bahsedilmekte olup, madde gerekçesinde ve kanunun amacına göre yorum yapılınca söz konusu düzenlemenin sadece tarım arazileri için getirildiği sonucuna varılabilmektedir.³⁵⁷

Kanun koyucunun TMK m. 877'de düzenlediği arazi iyileştirmesi ile ıslahı teşvik etmeyi amaçlamaktadır.³⁵⁸ Toprağın ıslah edilmesi³⁵⁹ sonucunda arazinin değeri artmaktadır. Arazinin değerinin arttırılması bataklıkların kurutulması ve sulanması, yol yapımı gibi hususlar ile gerçekleştirilmektedir.³⁶⁰

İyileştirme sonucunda meydana gelen değer artışından hem malik hem ipotek alacaklıları yararlanmaktadır.³⁶¹ Zira malik, sahibi olduğu taşınmazın değerinin artması ile hem malvarlığının aktifini arttırmakta hem de taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacak veya alacakların ödenmesi ihtimalini arttırmaktadır.

Kanun koyucu arazinin iyileştirilmesi için ödünç veren alacaklı lehine kurulacak olan taşınmaz rehninin diğer bütün yüklerden önce geleceğini belirtmektedir. Bu hüküm uyarınca kurulacak taşınmaz rehni, mevcut olan taşınmaz rehni veya rehinlerine göre öncelik hakkına sahip olmaktadır. Böylelikle kanun koyucu arazinin iyileştirilmesi ile artan değer ile öncelikle masraflar için kredi verenin alacağının teminat altına alınmasını amaçlamıştır³⁶². Ancak her ne kadar önce geleceği belirtilmekte ise de kurulan olan taşınmaz rehni, taşınmaz üzerinde mevcut bir dereceye yerleşmemekte ve yeni bir derecede meydana getirmemektedir.³⁶³ Sadece diğer taşınmaz rehinlerinden önce gelmektedir.

³⁵⁵ İyileştirme masrafları sebebiyle verilecek kredi için yapılacak olan taşınmaz rehin sözleşmesi tapu kütüğüne tescil ettirilmelidir.

³⁵⁶ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1067.

³⁵⁷ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 88; Furkan OLGAC 2014, age. s. 130.

³⁵⁸ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 432.

³⁵⁹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 776.

³⁶⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 86; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1067; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 215.

³⁶¹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 87.

³⁶² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1067.

³⁶³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 132; Şafak EREL 1974, agm. s. 58.

Kanun koyucu TMK m. 877/1 uyarınca kurulacak taşınmaz rehinlerinin önce geleceğini düzenleyerek arazi malikinin araziyi iyileştirmek için kredi teminini kolaylaştırmak istemiştir.³⁶⁴ Zira taşınmaz rehninin öncelik hakkına sahip olması ile malikin kredi bulması kolaylaşacak ve bulunacak kredinin şartları malik lehine olacaktır.

Arazi iyileştirilmesi, TMK m. 877/1 uyarınca kamu kurum veya kuruluşunun katkısıyla olmalıdır. Bir başka deyişle arazi iyileştirmesi kamu kurum ve kuruluşunun denetimi (plan ve program) altında yapılmaktadır.³⁶⁵ İyileştirmenin devlet denetimi altında yapılması, arazinin değerinin fiilen artacağına kesin bir karine teşkil etmektedir.³⁶⁶ Ancak önemle belirtilmesi gerekir ki iyileştirme sonucunda taşınmazın değerinde mutlaka artma meydana gelmesi gerekmemektedir.³⁶⁷ Bir başka deyişle TMK m. 877/1'den yararlanabilmek için taşınmazın iyileştirilmesine yönelik çalışmaların yapılması gerekmektedir.

Özel hukuk kişilerinin vereceği destekle arazi iyileştirilmesinin yapılması TMK m. 877/1 dışında kalmaktadır.³⁶⁸

Kamu kurum ve kuruluşlarının bir katkısı olmaksızın bir iyileştirme yapılması durumunda ise kanun koyucu taşınmazın tamamının rehnedilemeyeceğini ve taşınmazın en fazla üçte ikisinin rehnedilebileceğini düzenlenmektedir. (TMK m. 877/2) Kanun koyucu kamu kurum ve kuruluşlarının bir katkısı olmaksızın iyileştirme yapılması durumunda rehinli alacağın en fazla 5 yıl içinde eşit taksitlerle ödenmesi gerektiğini düzenlemektedir. (TMK m. 878/1)

Sabit dereceler sisteminin istisnası olan arazi iyileştirmesi nedeniyle kurulan taşınmaz rehninin sona ermesi sebebiyle ilerleme hali ise arazinin iyileştirilmesi için ödünç verilen alacak için kurulan taşınmaz rehninin terkin edilmesi³⁶⁹ durumunda meydana gelmektedir. TMK m. 877/1'de arazinin iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle kurulacak olan taşınmaz rehninin öncelikli olacağı belirtilmiştir.³⁷⁰ Şayet öncelikli olarak kurulan taşınmaz rehni terkin edilirse taşınmaz üzerinde mevcut olan

³⁶⁴ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 251; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 432; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 215.

³⁶⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 131; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 364.

³⁶⁶ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 130.

³⁶⁷ age. s. 130.

³⁶⁸ age. s. 131; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 86.

³⁶⁹ Arazi iyileştirilmesi için verilen kredi için kurulan taşınmaz rehni terkin edildiğinde boş derece meydana gelmemekte olup, malikin tasarrufu gibi bir durum söz konusu olamayacaktır. Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 132.

³⁷⁰ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 575.

taşınmaz rehinleri, arazinin iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle kurulan taşınmaz rehni hiç kurulmamışçasına kendi derecelerinde ve sıralarında mevcudiyetini devam ettirirler.³⁷¹ Sabit dereceler sisteminin istisnası ise bu durumda karşımıza çıkmaktadır. Aslında arazinin iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle öncelikli olarak kurulan taşınmaz rehninin varlığı durumunda mevcut dereceler arasında bir değişiklik meydana gelmemektedir. Çünkü arazinin iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle kurulan taşınmaz rehninin bir derecesi yoktur.³⁷² Birinci ve ikinci derecede mevcut olan taşınmaz rehinlerinin sırası değişmemekte olup, sadece taşınmazın paraya çevrilmesinde arazinin iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle kurulan taşınmaz rehninin alacaklısı alacağını öncelikle elde etme hakkına sahip olmaktadır.³⁷³ Birinci ve ikinci dereceler arasında aynı kalmaktadır. Öncelikli olan taşınmaz rehninin terkin edilmesi halinde tekrardan birinci derecede bulunan taşınmaz rehni, taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktardan öncelikli olarak yararlanma hakkına geri kavuşmuş olması sabit dereceler sisteminin istisnasını oluşturmaktadır.

Konuyu bir örnek üzerinden anlatmak gerekir ise; bir taşınmaz üzerinde birinci derecede 40.000 TL, ikinci derece üzerinde 50.000 TL ve üçüncü derece üzerinde 30.000 TL değerinde üç adet taşınmaz rehni bulunmaktadır. Daha sonrasında arazinin iyileştirilmesi nedeniyle kredi veren alacaklı lehine 70.000 TL değerinde bir taşınmaz rehni kurulmaktadır. Kurulacak olan bu öncelikli taşınmaz rehni diğer taşınmaz rehinlerinden ayrı olarak ve dereceler arasında tabi olmaksızın mevcudiyetini sürdürmektedir. Taşınmazın paraya çevrilmesinden dolayı elde edilecek olan 90.000 TL'den ilk önce öncelikli olan taşınmaz rehni alacaklısı faydalanacaktır. Bu sebeple 70.000 TL arazinin iyileştirilmesi için kredi veren alacaklının olacaktır. Geri kalan 20.000 TL ise birinci derecedeki taşınmaz rehni alacaklısına verilecektir. Ancak arazi iyileştirilmesi için verilen kredi sebebiyle kurulan taşınmaz rehninin sona ermesinden sonra taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek 90.000 TL'nin 40.000 TL'si birinci derecedeki taşınmaz rehin alacaklısına, 50.000 TL'si ise ikinci derecedeki taşınmaz rehin alacaklısına verilecektir.

³⁷¹ Jale AKİPEK 1974, age. s. 211; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 225; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1010; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 386; Senem AKSOY 2004, agm. s. 617; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 576.

³⁷² Furkan OLGAC 2014, age. s. 132; İlhan HELVACI 2007, age. s. 370; Şafak EREL 1974, agm. s. 58.

³⁷³ TMK m. 851'de öngörülen diğer şartlar da gerçekleşmiş ise bütün rehin haklarından önce gelen bu ipoteğin yabancı para üzerinden de kurulabileceği kabul edilmelidir. Ahmet NAR 2009a, age. s. 109.

1.3.3.2 Sözleşmeden Kaynaklanan İlerleme Hakkı

Sabit dereceler sisteminin istisnası olan sözleşmeden kaynaklanan ilerle hakkı, malik ile taşınmaz rehin alacaklısının, sonraki sırada bulunan taşınmaz rehnine önceki sırada bulunan taşınmaz rehinlerinden birisinin sona ermesi durumunda boşalan dereceye ilerletilmesi konusunda anlaşması halinde meydana gelmektedir.

Çalışmamızın ana konusunu sözleşmeden kaynaklanan ilerleme hakkı oluşturduğundan bu konuda çalışmamızın devamında ayrıntılı bilgi verilecektir.



BÖLÜM II

ÜST DERECEYE İLERLEME HAKKI ve SÖZLEŞMESİ

2.1 TANIMI

Sabit dereceler sisteminde bir derece üzerinde taşınmaz rehni kurulduktan sonra kurulan bu taşınmaz rehni bulunduğu derecenin üzerinde kural olarak sabit kalmaktadır. Taşınmaz rehni kurulduktan sonra bulunduğu derecenin önündeki bir derecenin gerek baştan itibaren boş olması halinde gerekse önünde bulunan derecenin sonradan boşalması halinde taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin sırasına bir etkisi olmamaktadır. Bir başka deyişle TMK m. 871/1 hükmü uyarınca taşınmaz rehni bir kere kurulduktan sonra kurulduğu derecenin sırası sabit kalmaktadır. Bu durumun sebebi sabit dereceler sisteminde derecelerin kendiliğinden ilerleme imkanının bulunmamasıdır.

Ancak sabit dereceler sisteminde mevcut olan derecelerin sabit kalması esası Türk Hukukunda mutlak olarak uygulanmamış, Roma Hukukunda uygulanan ilerleme sisteminin Türk Hukukunda bazı durumlarda uygulanabilmesine imkan tanınmıştır. Türk Hukukunda kural olarak üzerinde taşınmaz rehni kurulan derecenin sabit olacağı esası benimsenmesine rağmen bazı durumlarda ilerlemenin gerçekleştirilmesine izin verilmiştir. İlerlemeye izin verildiği durumlar doğrudan kanun hükmünden kaynaklanabileceği (TMK m. 878/2 uyarınca arazi iyileştirilmesi amacıyla rehin hakkı kurulmasında rehin hakkının sona ermesi hali) gibi taşınmaz rehni alacaklısı ile taşınmaz malikinin anlaşmasından da (üst dereceye ilerleme sözleşmesi) kaynaklanabilmektedir. Sonuç olarak sabit dereceler sisteminde üst dereceye ilerlemenin yasak olması hali mutlak olarak uygulanamamış ve bazı istisnai hallerde üst dereceye ilerleme imkanı tanınmıştır.

Kanun koyucunun üst dereceye ilerlemeyi istisnai olsa da kabul etmesinde, özellikle taşınmaz malikinin yeni krediler bulabilmesinin kolaylaştırılması ve sistemde çıkabilecek sorunların önlenmesi gibi sebepler etkili olmuştur.³⁷⁴ Zira taşınmaz

³⁷⁴ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068.

maliki yeni bir kredi bulmak istediğinde kredi veren taraf verdiği kredinin karşılığı olarak taşınmaz rehni ile kredisini güvence altına almak istediğinde kurulacak olan taşınmaz rehni şayet taşınmazın üzerinde mevcut olarak başka taşınmaz rehinlerinin bulunması halinde daha sonraki sırada yer alacak ve bulunduğu derecenin sırası değişmeyeceği için kredi veren verdiği kredi karşılığında kredinin ödenmeme riskinden dolayı yüksek bir oranda faiz isteyecek veya krediyi vermeyecektir. Ancak ilerleme imkanının tanınması ile kredi verenin yüksek bir faiz oranı istemesinin önüne geçilmektedir.

Taşınmaz maliki ile taşınmaz rehin alacaklısı aralarında anlaşarak taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin sırasından daha üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde mevcut taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerlemesine imkan tanıyabilmektedirler.³⁷⁵ Taraflar alt sırada bulunan derece üzerinde kurulan taşınmaz rehninin, üst sırada bulunan bir derecenin boşalması halinde boşalan bu derece üzerine ilerlemesini aralarında yapacakları üst dereceye ilerleme sözleşmesiyle gerçekleştirebilmektedir.³⁷⁶ Alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin boşalacak üst dereceye ilerlemesine imkan sağlayan hakka boş dereceye ilerleme hakkı, bu hakkın tanındığı sözleşmeye ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi denilmektedir.

Üst dereceye ilerleme hakkı, esas sözleşme olan üst dereceye ilerleme sözleşmesinden doğan asıl hak³⁷⁷ niteliğinde olduğu için bir alacak hakkı³⁷⁸ niteliğindedir. Alacak hakkı niteliğinde olduğu için de üst dereceye ilerleme hakkı sadece tarafları arasında hüküm ve sonuçlarını doğurmaktadır.³⁷⁹

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin ismi her ne kadar kanun koyucu tarafından açıkça dile getirilmemiş ise de TMK m. 871/3'te “...boşalan dereceye geçme hakkı veren sözleşmelerin...” şeklindeki yaptığı düzenleme ile üst dereceye ilerlemenin bir sözleşmeyle olacağını kabul ettiği sonucu çıkmaktadır.

³⁷⁵ C. WIELAND 1946, age. s. 611; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 571; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 224; Serdar GÖREN 2018, agt. s. 123; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

³⁷⁶ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 694.

³⁷⁷ O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 69.

³⁷⁸ Alacak hakkı karşı taraftan bir şeyi vermeyi, yapmayı ya da yapmamayı isteme hakkı veren yerine getirilmediğinde dava edilebilen haktır. Fikret EREN 2023, age. s. 50; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 70; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 70. Alacak hakkı borçlunun borçlanmış olduğu edimin talebine yönelik bir haktır.

³⁷⁹ Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 70; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 69.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi, malikin boşalacak olan üst sıradaki dereceyi alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehin hakkı sahibine özgüleme taahhüdünü içeren borç sözleşmesidir.³⁸⁰ Kurulan borç sözleşmesi uyarınca taşınmaz malikin borcu taşınmaz rehnini boşalacak olan dereceye ilerletmek ve ilerlemenin gerçekleşebilmesi için tescil talebinde bulunmaktadır.³⁸¹

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulması ile taşınmaz maliki alt sırada bulunan taşınmaz rehnini üst sırada bulunan boşalan dereceye ilerletmeyi ve üst sırada bulunan derece boşaldığında boşalan derecede yeni bir taşınmaz rehni kurmamayı borçlanmaktadır.³⁸² Taşınmaz rehninin alacaklı tarafı ise üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulması ile taşınmaz malikine karşı boşalan üst sıradaki dereceye ilerlemeyi talep hakkına (ilerleme otomatik olmadığı için) sahip olmaktadır.³⁸³ İlerleme hakkının alacaklı tarafa tanınması ile de alacaklı taraf kendisinden üst sırada bulunan bir derecenin boşalması halinde o dereceye çıkma, ilerleme imkanı elde etmektedir.³⁸⁴

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılması sonucunda alt sırada bulunan taşınmaz rehni üst sırada boşalacak olan dereceye ilerlemektedir. Burada dikkat edilmesi gereken husus ilerleyecek olanın taşınmaz rehni olduğudur. Bir başka deyişle üst sırada bir derece boşaldığında alt sırada bulunan taşınmaz rehni ilerlemektedir, derece ilerlememektedir.³⁸⁵

Boş derece veya saklı derece için de üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılamamaktadır.³⁸⁶ Zira az önce bahsettiğimiz gibi derece lehine ilerleme sözleşmesi yapılamayıp, taşınmaz rehni lehine ilerleme sözleşmesi yapılabilmektedir. Boş derece veya saklı derece olduğu zaman henüz ortada bir taşınmaz rehni bulunmadığı için bu derecelere üst dereceye ilerleme hakkı verilmesinin imkanı bulunmamaktadır.

³⁸⁰ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; Lale SİRMEN 2022, age. s. 679.

³⁸¹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069. Bu durumda borçlu tarafın borcu ani edimlidir. Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 29.

³⁸² Kadirhan MAVİŞ (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 219; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; İlhan HELVACI 2007, age. s. 362; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; Erden KUNTALP 1979, age. ss. 20-23; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 433.

³⁸³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 437; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069.

³⁸⁴ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774.

³⁸⁵ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 434; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR (2017), “Sabit Dereceler Sisteminde Sözleşmeden Doğan İlerleme Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 66, Sayı 3, s. 613.

³⁸⁶ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 228.

Üst dereceye ilerleme hakkı, taşınmaz maliki ile taşınmaz rehni alacaklısı tarafından taşınmaz rehninin kurulması aşamasında veya sonradan yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile tanınabilmektedir.³⁸⁷ Bir başka deyişle üst dereceye ilerleme hakkı taraflarca ister taşınmaz rehni sözleşmesinin kurulması aşamasında ister taşınmaz rehni sözleşmesi kurulduktan sonra yapılacak bir sözleşmeyle tanınabilmektedir.

Üst dereceye ilerleme hakkından bahsedebilmek için mutlaka taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni mevcut olmalıdır. Zira ileride taşınmaz rehni tesis edileceğinden bahisle üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılamaz. Çünkü henüz bir taşınmaz rehni ve bu taşınmaz rehninin üzerinde bulunduğu derece mevcut değildir.³⁸⁸ Mevcut olmayan bir derece ve taşınmaz rehni için de üst sıraya ilerleme hakkının tanınması mümkün değildir.

Üst dereceye ilerleme hakkı taşınmaz rehnine bağlı bir yan hak niteliğinde olup, taşınmaz rehninin ferî niteliğindedir. Bu nedenle üst dereceye ilerleme hakkının varlığı taşınmaz rehnine bağlıdır.³⁸⁹ Taşınmaz rehninin geçersiz olması üst dereceye ilerleme hakkının da geçersiz olmasına sebep olmaktadır.³⁹⁰

Taşınmaz rehni asıl alacağa bağlı bir yan hak niteliğinde olduğu için üst dereceye ilerleme hakkı dolaylı olarak asıl alacağa da bağlıdır.³⁹¹ Asıl alacağın devredilmesiyle birlikte üst dereceye ilerleme hakkı da asıl alacağı devralan yeni kişiye geçmektedir.³⁹² Ancak taşınmazın maliki tarafından tek bir taşınmaz rehin alacaklısına ilerleme hakkı tanınabilir. Bu durum da her ne kadar alacak temlik edilmiş olsa bile üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı yeni alacaklıya geçmemekte ve üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı sona ermektedir.³⁹³

Taşınmazın malikinin taşınmaz rehninin alacaklı tarafına üst dereceye ilerleme hakkı tanınması durumunda esasında taşınmazın maliki boşalan derece üzerindeki

³⁸⁷ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; Lale SİRMEN 2022, age. s. 679; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 694.

³⁸⁸ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 150-151.

³⁸⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 679; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1010; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 434; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 612; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 117.

³⁹⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 90.

³⁹¹ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365.

³⁹² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 434.

³⁹³ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 434.

tasarruf yetkisini kaybetmediği gibi tasarruf yetkini de sınırlandırmış değildir.³⁹⁴ Zira ilerleme hakkı tanınmasına rağmen üst derece boşaldığı zaman boşalan bu üst derece üzerinde taşınmazın maliki tarafından başka taşınmaz rehinleri de kurulabilmektedir. Ancak bu durum da taşınmazın maliki üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin uğradığı zararları gidermekle yükümlüdür.³⁹⁵

Üst dereceye ilerleme hakkı TMK’da düzenlenen ipotek, irat senedi ve ipotekli borç senedi için de kurulabilmektedir.³⁹⁶

2.2 İÇERİĞİ

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi düzenlenirken taraflar sözleşmenin içeriğini TBK m. 26 hükmü uyarınca özgürce ve istedikleri gibi belirleyebilmektedir.³⁹⁷ Sözleşmenin içeriği bakımından herhangi bir sınırlandırma bulunmamaktadır. Ancak taraflar TBK m. 27 hükmü uyarınca kanunun emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı veya konusu imkansız olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi düzenleyememektedirler. Zira taraflar TBK m. 27 hükmüne aykırı olarak bir sözleşme düzenler ise düzenlenen bu sözleşme kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olmaktadır.³⁹⁸

Taraflar üst dereceye ilerleme sözleşmesinin içeriğini düzenlerken taşınmaz malikinin edimi olarak boşalacak üst sıradaki dereceye alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehnini ilerletileceğini kararlaştırmış ve karşı edim olarak alacaklı tarafa bir edim öngörülmemiş ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olmaktadır.³⁹⁹ Tek tarafa borç yükleyen sözleşmelerde yalnız bir taraf borç altına girmektedir. Sözleşmede tek bir edimi

³⁹⁴ Erden KUNTALP 1979, age. s. 21; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 617.

³⁹⁵ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 439.

³⁹⁶ Herdem BELEN 2006, agm. s. 25; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 437.

³⁹⁷ Fikret EREN 2023, age. s. 17; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 204; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 39; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 125; Oğuz Sadık AYDOS 2023, age. s. 25; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 47; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s.63.

³⁹⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 89; Fikret EREN 2023, age. s. 364; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 86; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 212; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 464; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 47; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 63.

³⁹⁹ Aydın ZEVLİLİLER ve K. Emre GÖKYAYLA (2021), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, s. 2; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 89; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069.

içermektedir.⁴⁰⁰ Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tek tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması halinde alacaklı tarafın yerine getirmesi gereken bir edim bulunmamaktadır ve alacaklı taraf ilerlemeyi talep hakkına sahip olmaktadır. Borçlu taraf ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehnini üst dereceye ilerletme borcu altına girmektedir.⁴⁰¹ Alacaklı tarafın ilerlemeyi talep hakkı kapsamına borçlu tarafın boşalacak üst sıradaki derece üzerinde yeni bir taşınmaz rehni kurmaması da dahildir.⁴⁰²

Taraflar üst dereceye ilerleme sözleşmesinin içeriğini düzenlerken alacaklı tarafa da yerine getirmesi gereken bir edim kararlaştırmışlar ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme niteliğinde olmaktadır. İki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde her iki tarafa da borç yüklenilmekte olup, kural olarak iki edim bulunmaktadır.⁴⁰³ Alacaklı tarafa bir borç yükletilerek borçlu tarafın bazı yükümlülükleri hafifletilmek istenebilmektedir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olması durumunda alacaklı tarafın yükümlülük altına girdiği borç faiz oranının indirilmesi, vadenin uzatılması, amortismanların kaldırılması gibi hususlar sözleşme serbestisi kapsamında taraflarca serbestçe kararlaştırılabilir. Borçlu tarafın edimine ek olarak alacaklı tarafın da bir edimi yerine getirmesi kararlaştırılmış ise üst derece ilerleme sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olmaktadır.⁴⁰⁴

⁴⁰⁰ Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 63; Fikret EREN (2021b), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 16; Fikret EREN 2023, age. s. 220-221; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 357; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 110; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 281; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 69; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 69; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 21.

⁴⁰¹ Ahmet NAR 2009a, age. s. 109.

⁴⁰² Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 89.

⁴⁰³ Aydın ZEVLİLİLER ve K. Emre GÖKYAYLA 2021, age. s. 2; Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 63; Fikret EREN 2021b, age. s. 16; Fikret EREN 2023, age. s. 221; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 357; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 758-759; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 110; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 281; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 70; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 69; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 22.

⁴⁰⁴ Mehmet Şirin ERDOĞAN (2000), "Gayrimenkul Rehninde Dereceler ve Sıra", *Ankara Barosu Dergisi*, Cilt 57, Sayı 1, s. 126; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 90; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 357-358; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1011; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 437.

Alacaklı taraf üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından borç altına girmiş ise taşınmaz maliki TBK m. 97⁴⁰⁵ hükmü uyarınca alacaklı taraftan borcunu yerine getirmesini isteyebilmektedir. Eğer alacaklı taraf edimini yerine getirmiyor ise borçlu taraf alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehnini boşalan üst sıradaki dereceye ilerletme edimini yerine getirmekten kaçınabilmektedir.⁴⁰⁶

Taraflar alt sıradaki derecenin ilerlemesinin nasıl olacağını ve ilerlemenin hangi dereceye kadar olacağını TBK m. 27 hükmü uyarınca istedikleri gibi kararlaştırabilirler ve istedikleri şekilde sınırlandırabilirler.⁴⁰⁷ Bu bakımdan taraflar ilerlemenin bir defaya mahsus olabileceğini, ilerlemenin sınırsız şekilde olabileceğini, ilerlemenin sadece bir üst sırada bulunan dereceye (art arda ilerleme) olabileceğini veya ilerlemenin atlama suretiyle de olabileceğini istedikleri şekilde kararlaştırabilirler.⁴⁰⁸

İlerleme hakkı alacaklı lehine sadece bir defaya mahsus olarak tanınmış ise üst sıradaki derecenin boşalması halinde alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni üst sıradaki boşalan dereceye ilerlemekte ve artık sözleşme konusu edim yerine geldiği için başka bir ilerleme söz konusu olmayacaktır. Örneğin üçüncü sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni ikinci sıradaki derecenin boşalması halinde ikinci sıraya ilerlemiş ise ve daha sonraki bir tarihte birinci sıradaki derece boşalmış ise taraflar arasındaki sözleşme uyarınca ilerleme bir kez olacağı için ikinci sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni artık birinci sıradaki dereceye ilerleyemeyecektir. Taraflar ilerlemenin bir kez olacağını kararlaştırdıktan sonra bu bir kez olacak ilerlemenin bir üst sıradaki derece için mi yoksa atlama suretiyle mi olacağını da istedikleri gibi kararlaştırabilirler.

İlerleme hakkı alacaklı lehine sınırsız olarak tanınmış ise alacaklı tarafın sahip olduğu taşınmaz rehni bulunduğu dereceden bir üst sırada bulunan dereceye ilerledikten sonra, daha da üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde boşalan dereceye de ilerleyebilmektedir. İlerleme hakkı bakımından eğer bir sınır çizilmemiş ise alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin alacaklısına tanınan ilerlemenin

⁴⁰⁵ Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifasını isteyen tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekmektedir.

⁴⁰⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 101.

⁴⁰⁷ Lale SİRMEN 2022, age. s. 679; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 43.

⁴⁰⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 90; Furkan OLGAC 2014, age. s. 215; Lale SİRMEN 2022, age. s. 774; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069; Senem AKSOY 2004, agm. s. 619-620.

sınırsız olduğu ve üst sırada bulunan boşalacak olan tüm derecelerden sürekli olarak yararlanma imkanı tanındığı kabul edilmelidir.⁴⁰⁹ Örneğin dördüncü sıradaki derecede bulunan bir taşınmaz rehni için sınırsız olacak şekilde ilerleme hakkı tanınmış ise üçüncü sıradaki derece boşaldığında boşalan üçüncü sıradaki dereceye, daha sonraki bir tarihte ikinci sıradaki derece boşaldığında ikinci sıradaki dereceye, daha sonraki bir tarihte birinci sıradaki derece boşalmış ise birinci sıradaki dereceye ilerleyecektir. Bu durumda ilerleme birinci sıradaki dereceye kadar devam etmektedir. Örneğimiz bakımından dördüncü sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni, üçüncü sıradaki derece boşalmadan ikinci sıradaki derece boşalır ise ikinci sıradaki dereceye de ilerleyebilmektedir.

İlerleme hakkı alacaklı lehine sadece bir üst sıradaki derecenin boşalması halinde (art arda ilerleme) tanınmış ise ilerleme sadece hemen üstteki derecenin boşalması halinde gerçekleşecektir.⁴¹⁰ Örneğin üçüncü sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni sadece ikinci sıradaki derecenin boşalması halinde ilerleyebilecektir. Eğer ikinci sıradaki derece boşalmadan birinci sıradaki derece boşalır ise tarafların anlaşması uyarınca üçüncü sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnine sadece üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanındığı için üçüncü sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni birinci sıradaki dereceye ilerleyemeyecektir.

İlerleme hakkı alacaklı lehine sadece atlama suretiyle tanınmış ise ilerleme hakkının tanındığı taşınmaz rehni hemen üstündeki derecenin boşalması halinde boşalan dereceye ilerleyemeyecek, sadece hemen üstündeki derecenin de üstünde bulunan derecenin boşalması halinde ilerleme gerçekleşecektir.⁴¹¹ Örneğin üçüncü sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehni ikinci sıradaki derecenin boşalması halinde ilerleyemeyecek ve sadece birinci sıradaki derecenin boşalması halinde ilerleyebilecektir. Taraflar atlama suretiyle ilerleme hakkını kararlaştırdıklarında atlamanın kaç derece için olacağına ve birden fazla kez olabileceğine de istedikleri gibi karar verebilmektedirler. Buna göre atlama, ister bir derece ister iki derece için olabileceği gibi ilk atlamanın bir derece için daha sonraki atlamaların ise iki derece üzerinden olabileceğini kararlaştırabilirler.

Taraflarca oluşturulan üst dereceye ilerleme sözleşmesinden ilerlemenin nasıl olacağı belirlenemiyorsa ilerleme atlama suretiyle olacaktır. Zira kanun koyucu kanun

⁴⁰⁹ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 140.

⁴¹⁰ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 438.

⁴¹¹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069.

metninde üst dereceye ilerlemekten bahsetmektedir. Bir üst sırada bulunan dereceye ilerlemekten bahsetmemektedir.⁴¹² Ayrıca kanun koyucu üst dereceye ilerleme hakkını tanıırken üst dereceye ilerlemenin bütün sonuçlarıyla alacaklı lehine olmasını istemektedir.⁴¹³

Hemen belirtelim ki ilerlemenin nasıl olacağı belirlenemiyorsa ilerlemenin atlama suretiyle olacağını belirtmiş olsakta bu durumdan ilerlemenin nasıl olacağı belirlenemiyorsa sadece atlama suretiyle olduğu yorumu çıkarılmamalıdır. İlerlemenin alacaklı lehine olacak şekilde yorumlanması gerektiğini ve ilerlemenin boşalan derece itibarıyla ister hemen üst sıradaki dereceye (art arda) isterse atlama suretiyle daha da üst sıradaki dereceye olabileceği hususu gözden kaçırılmamalıdır. Bir başka deyişle hangi derece boşalırsa alacaklı lehine kurulan taşınmaz rehni o boşalan dereceye ilerlemektedir.

Doktrinde savunulan bir görüşe göre ise taraflarca ilerlemenin nasıl olacağı kararlaştırılmamış ise ilerlemenin art arda yapılması gerekmektedir.⁴¹⁴

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi asıl sözleşme olan rehin sözleşmesinin yan anlaşması niteliğindedir.⁴¹⁵ Bu sebeple üst dereceye ilerleme sözleşmesinin hükümleri de yan hüküm niteliğindedir. Yan hüküm oldukları için de uygulamada bankalar, finans kurumları, sigorta şirketleri önceden maktu olarak hazırlanmış standart rehin sözleşmelerine üst dereceye ilerleme sözleşmesine ekleyip kullanmaktadır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesine ilişkin hükümler yan hüküm niteliğinde olduğu için eğer taraflar arasında müzakere edilmemiş, karşı tarafa genel işlem koşulları bakımından bir bilgilendirme yapılmamış veya karşı tarafa sözleşmenin içeriğini öğrenme imkanı tanınmamış ise üst dereceye ilerleme sözleşmesinin borçlusu bakımından aleyhe sözleşme hükümleri özelliği taşıyacaktır.⁴¹⁶ Bu durumda ise üst dereceye ilerleme hakkına ilişkin hükümlerin TBK m. 21 hükmü gereğince

⁴¹² Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 98; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 438; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 615.

⁴¹³ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 438; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁴¹⁴ Erden KUNTALP 1979, age. s. 21.

⁴¹⁵ Lale SİRMEN 2022, age. s. 679; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068.

⁴¹⁶ Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 130; Fikret EREN 2023, age. s. 226-227; İsmail KAYAR 2019, age. s. 66; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 170; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 161-162; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 170; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 84; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 490; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. ss. 109-111; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 144.

yazılmamış sayılması gerekmektedir.⁴¹⁷ Ancak sadece üst dereceye ilerleme hakkına ilişkin hükümler yazılmamış sayılacak ve taşınmaz rehnine ait hükümler varlığını koruyacaktır.⁴¹⁸

Alacaklı tarafın eğer söz konusu üst dereceye ilerleme hakkına ilişkin hükümlerin kendisi açısından sübjektif esaslı bir durum olduğunu ve bu hükümler olmadan üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kendisi adına bir anlamı olmadığını ileri sürmesi durumunda ise alacaklı tarafın bu iddiasını ispat etmesi gerekmektedir. İspat edememiş ise üst dereceye ilerleme hakkına ilişkin hükümler yazılmamış sayılacaktır.⁴¹⁹

Alt derecelerin ilerlemesi bakımından da üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilmektedir. Bir derecenin alt derecelerinin mevcut olması halinde bu alt dereceler için üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilmesi için alt derecelerin eşit sırada olup olmadıkları oldukça önemlidir.

İlk sıradaki derecenin eğer alt dereceleri mevcut ise ve bu alt dereceler eşit sırada değil ise alt derecelerden ilk sırada bulunan alt derece üzerindeki taşınmaz rehni alacaklısı için üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır.⁴²⁰ İkinci sırada bulunan alt derece üzerindeki taşınmaz rehni alacaklısı lehine üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmasında bir engel bulunmamaktadır.

İlk sıradaki derecenin eğer alt dereceleri mevcut ve bu alt dereceler eşit sırada ise eşit sıradaki alt dereceler üzerindeki taşınmaz rehni alacaklılarının lehine olacak şekilde üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmasında engel bir durum bulunmamaktadır.⁴²¹ Zira eşit sırada bulunan alt derece üzerinde kurulan taşınmaz rehin alacaklılarının menfaati aynı yöndedir. Alacaklıların menfaati alacaklılarının kuvvetlenmesidir.⁴²² Ayrıca eşit sıradaki dereceler üzerindeki taşınmaz rehinlerinin yanına bir tane daha taşınmaz rehni kurulduğunda paylaşılacak olan bedel bakımından azalma meydana gelecektir. Bu durumu engellemek için eşit sıradaki alt dereceler üzerindeki taşınmaz rehinlerinin alacaklıları lehine üst dereceye ilerleme sözleşmesi

⁴¹⁷ Mehmet KUTLU (2022), *İpotek Sözleşmelerinin Genel İşlem Koşulları Açısından Değerlendirilmesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 154; Fikret EREN 2023, age. s. 248-249; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 112.

⁴¹⁸ Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 89.

⁴¹⁹ Mehmet KUTLU 2022, age. s. 154.

⁴²⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 91.

⁴²¹ İlhan HELVACI 2007, age. s. 361.

⁴²² Furkan OLGAC 2014, age. s. 151; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 435.

yapılarak boşalacak olan bir alt derecede mevcut taşınmaz rehinleri ile aynı sırada bulunan yeni bir taşınmaz rehninin tesisi engellenmektedir.⁴²³

Eğer ilk sıradaki derecenin değil de diğer sıradaki derecelerden bir tanesinin alt derecelerinin mevcut olması halinde ise alt dereceler üzerindeki taşınmaz rehin alacaklıları ile taşınmaz maliki üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapabilmektedirler. Bu durumda taraflar ilerlemeyi istedikleri gibi belirleyebilirler. İlerlemenin mevcut asıl derece içerisinde mi olacağı yoksa üst sırada bulunan dereceye ilerleme olup olmayacağını taraflar istedikleri gibi kararlaştırabilirler. Örneğin üçüncü sırada bulunan derecenin iki tane alt derecesi olması halinde taraflar anlaşarak üçüncü sırada bulunan derecenin alt derecelerinin sadece üçüncü sırada bulunan derece içerisinde ilerleyebileceğini kararlaştırabilecekleri gibi üst sırada bulunan (birinci veya ikinci) derecelere de ilerleyebileceğini de kararlaştırabilirler. Ancak sadece derece içerisinde ilerlemenin olacağı kararlaştırılmış ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin ilk sıradaki alt derecede bulunmaması gerekmektedir. Zira ilk sırada bulunan alt derecenin aynı derece içerisinde ilerlemesinde hukuki bir yarar bulunmamaktadır.

Hukuk sistemimizde hem sözleşmeden kaynaklanan taşınmaz rehinleri hem de kanundan kaynaklanan taşınmaz rehinleri bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilir. Çalışmamızda sözleşmeden kaynaklanan taşınmaz rehinleri bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi detaylıca açıklanmaktadır. Kanundan kaynaklanan taşınmaz rehinleri bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilmesi için öncelikle kanundan kaynaklanan bir taşınmaz rehni olmalıdır. Taşınmaz rehni kural olarak tarafların karşılıklı olarak anlaşmaları üzerine kurulmaktadır. Ancak bazı taşınmaz rehinleri tarafların karşılıklı olarak anlaşmaları üzerine değil doğrudan kanun koyucunun kanuni düzenlemelerinden kaynaklanmaktadır. Kanundan kaynaklanan taşınmaz rehinleri de kendi içerisinde tescile tabi kanundan kaynaklanan taşınmaz rehinleri ve tescile tabi olmayan kanundan kaynaklanan taşınmaz rehinleri olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁴²⁴

Taşınmaz rehninin kaynağını doğrudan kanun koyucunun kendi düzenlediği kanun maddelerinin oluşturması durumunda⁴²⁵ bu düzenlenen taşınmaz rehinlerinin

⁴²³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 91; Furkan OLGAC 2014, age. s. 151-152; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 435.

⁴²⁴ TMK m. 892 hükmü “*Kanuni ipotek haklarının doğumu, aksi kanunda öngörülmemiş olmadıkça, tapu kütüğüne tescil edilmelerine bağlı değildir.*” şeklindedir.

⁴²⁵ A. Tahir ÖGÜTÇÜ ve M. Edip DOĞRUSÖZ (1982), *Rehin Hukuku*, Ulucan Matbaası, Ankara, s. 205.

eğer tescil edilmesi gerekli (Tescil edilmediğinde taşınmaz rehni kurulamamaktadır.) ise bu duruma tescile tabi kanuni taşınmaz rehinleri, düzenlenen taşınmaz rehinlerinin tescil edilmesi gerekli değil⁴²⁶ ise tescile tabi olmayan kanuni taşınmaz rehinleri⁴²⁷ denilmektedir.

Kural olarak kanuni taşınmaz rehinleri TMK m. 892 uyarınca tescile tabi değildir. Bir başka deyişle tescile tabi taşınmaz rehinleri istisnadır. TMK m. 893'te de kanun koyucu⁴²⁸ tescile tabi kanuni taşınmaz rehinlerini bizzat kendisi belirtmektedir.⁴²⁹

Konumuz bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi sadece tescile tabi taşınmaz rehinleri için yapılabilmektedir.⁴³⁰ Tescile tabi taşınmaz rehinleri bakımından ise konumuz bakımından önemli olanı yapı ipoteğidir. Bu sebeple çalışmamızda yapı ipoteğine ve yapı ipoteği bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesine değinilecektir.

Kanun koyucu emeğiyle veya emeği ve malzemesiyle birlikte taşınmazda değer artışı yaratan yapı alacaklılarının faaliyetlerinin karşılığı olarak alacaklarını güvence altına almak, ipotek kurdurmak suretiyle onları özel olarak korumak istemektedir.⁴³¹ Zira yapı alacaklıları genellikle alacaklarını yaptıkları iş bittikten sonra almaktadırlar ve yaptıkları işler çoğunlukla yapının bütünleyici parçası olmaktadır.⁴³² Bu sebeple kanun koyucu TMK m. 893/1-3'te yapı alacaklılarının alacaklarını açıkça ipotek ile güvence altına almıştır.

⁴²⁶ Mehmet ÜNAL (2009a), “Sınırlı Ayni Haklar Arasında Sıra Düzeni”, *İçinde, Prof. Dr. Ali Naim İnan'a Armağan*, Ed. Mehmet Ünal, Veysel Başpınar, Hasan Seçkin Ozanoğlu ve Süleyman Yılmaz, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 742.

⁴²⁷ Herhangi bir hukuki sebebe veya tescile gerek olmaksızın kanunda belirtilen şartların gerçekleşmesi ile kurulmaktadır. Mehmet Egehan COŞKUN ve Rabia KAYAALTI (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 264.

⁴²⁸ Tescile tabi kanuni ipoteklerde sebebi doğuran hukuki olay doğrudan kanundur. Bülent DAVRAN 1972, age. s. 54.

⁴²⁹ TMK m. 892 hükmü “Aşağıdaki alacaklılar, kanunî ipotek hakkının tescilini isteyebilirler:

1. Satıştan doğan alacağı için satılan taşınmaz üzerinde satıcı,
2. Elbirliği ortaklığına giren taşınmazlarda paylaşımdan doğan alacakları için birlikte mirasçı olanlar veya diğer elbirliği ortakları,
3. 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 zanaatkârlar.” şeklindedir.

⁴³⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 92.

⁴³¹ Alper UYUMAZ (2008), “Yapı (İnşaatçı) İpoteki”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1-2, s. 235; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 378; Lale SİRMEN 2022, age. s. 721; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1126.

⁴³² M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1126.

Yapı alacağı, bir yapının yapımında veya diğer işlerinde (tamir, tadilat, restorasyon gibi) emek vererek veya emek ve malzeme temin ederek yapının değerinde bir atış meydana getirmek suretiyle yapıya katkıda bulunulması suretiyle doğan alacaktır.⁴³³ Yapının yapılması⁴³⁴ için sadece malzeme vermek yapı alacağının varlığı için yeterli olmayıp, kanuni taşınmaz rehin hakkını da doğurmamaktadır. Mutlaka emek sarf etmek önemli olan husustur.⁴³⁵

Yapı alacağının kaynağını genel olarak eser veya eser teslimi sözleşmesi oluştursa da bazı durumlarda eser veya eser teslimi dışındaki hukuki ilişkiler de yapı alacağının kaynağını oluşturabilmektedir.⁴³⁶

Yapı alacağından kaynaklanan kanuni taşınmaz rehin hakkı yenilik doğurucu⁴³⁷ bir haktır. Tapu memuruna yapılacak tek taraflı beyanla kullanılmaktadır.⁴³⁸ TMK m. 895/3 uyarınca yapı alacağından kaynaklanan kanuni taşınmaz rehnin tescil edilebilmesi için yapı alacağının malik tarafından kabul edilmesi veya alacağın mahkeme kararına bağlanmış olması gerekmektedir. Bir başka deyişle yapı alacağı çekişmeli olmamalıdır. Yapı alacaklısı tescil talebinde bulunurken malik tarafından yapı alacağının kabul edildiğine yönelik belgeleri veya yapı alacağı hakkında verilmiş mahkeme kararını eklemelidir.⁴³⁹

Yapı alacağını güvence altına almak için kurulan taşınmaz rehni doğrudan kanun maddesinden kaynaklandığı için tescil yapılırken resmi bir taşınmaz rehin sözleşmesi veya taşınmaz rehnin tesciline yönelik bir hukuki işlem yapılmasına gerek yoktur.⁴⁴⁰

⁴³³ Eralp ÜNVER (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 332; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 378; Lale SİRMEN 2022, age. s. 723; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1128.

⁴³⁴ Yapının onarılması veya değiştirilmesi halinde de yapı alacağı meydana gelmektedir. A. Tahir ÖĞÜTÇÜ ve M. Edip DOĞRUSÖZ 1982, age. s. 208.

⁴³⁵ Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 330-331; Lale SİRMEN 2022, age. s. 723-724; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1128; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 722.

⁴³⁶ Alper UYUMAZ 2008, agm. s. 233; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 379.

⁴³⁷ Yenilik doğurucu hakların kullanılması ile hukuki dünyada yeni durum meydana getirilir. Bu hakların kullanılması ile yeni bir hukuki ilişki kurulur, değiştirilir veya sona erdirir. M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS (2021), *Medeni Hukuk*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 153; Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 70; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 77; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 75; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 143; Oğuz Sadık AYDOS 2023, age. s. 34.

⁴³⁸ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1130.

⁴³⁹ Alper UYUMAZ 2008, agm. s. 247.

⁴⁴⁰ agm. s. 229; Serdar GÖREN 2018, agm. s. 84.

Zanaatkarlar ve yükleniciler bakımından yapı borcunun yüklenildiği andan itibaren kanuni taşınmaz rehninin kurulması talep edilebilmektedir. (TMK m. 895/1) Ancak yapının icrasına başlanması şart değildir.⁴⁴¹ Yapıya başlandıktan sonra da tescil yapılabilmektedir. Kanun koyucu her ne kadar yapıya başlandıktan sonra da tescil işleminin yapılabileceğini düzenlesede tescil⁴⁴² mutlaka yapının tamamlanmasından itibaren üç ay içinde yapılmalıdır. (TMK m. 895/2) Üç aylık süre hak düşürücü süredir.⁴⁴³

Yapı ipoteğinin diğer sınırlı ayni haklar bakımından sırası belirlenirken yapı ipoteğinin kurulduğu tarihe göre bir sıralama yapılmalıdır. Bu bakımdan yapı ipoteğinden önce kurulan sınırlı ayni haklar yapı ipoteğinden önce gelmektedir.⁴⁴⁴

Yapı ipoteği bakımından önemli olan husus aynı taşınmaz üzerinde birden fazla yapı ipoteğinin bulunması halidir. Kanun koyucu TMK m. 896'da farklı tarihlerde kurulmuş olsa bile aynı taşınmaz üzerinde birden fazla yapı ipoteğinin bulunması halinde kanuni ipotekten yararlanma bakımından aynı sırada olduklarını kabul etmiştir. Bu bakımdan yapı ipoteğinde, alacakları elde etme bakımından yapı ipotekleri farklı tarihlerde kurulmuş olsa bile eşit hakka sahip olmaktadır ve aynı sırada oldukları kabul edilmektedir.⁴⁴⁵

Bir taşınmaz (yapı) üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin bulunması halinde taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek olan meblağ taşınmaz rehinlerinin bulunduğu derecelerin sırasına göre paylaştırılacaktır. Bu şekilde paylaştırma sabit dereceler sisteminden kaynaklanmaktadır. Yapı işleri başlamadan önce taşınmaz (yapı) üzerinde çok sayıda taşınmaz rehni bulunması halinde yapı alacaklısı lehine kurulan ipotek sıra bakımından mevcut taşınmaz rehinlerinden daha sonra geleceği için yapı alacaklılarının alacağını alamama ihtimali bulunmaktadır. Zira sıra bakımından taşınmaz rehnine sahip alacaklılar yapı ipoteğinden kaynaklanan alacaktan öncelikli bir haldedir. Bu durumda ise özellikle yapı işleri bitmiş ve bu yapı

⁴⁴¹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 800; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 722.

⁴⁴² Burada tescil kurucu niteliktedir. Mehmet Egehan COŞKUN ve Rabia KAYAALTI 2021, agm. s. 287.

⁴⁴³ Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 65.

⁴⁴⁴ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 232; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 593; Lale SİRMEN 2022, age. s. 727; Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 143; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 603.

⁴⁴⁵ A. Tahir ÖGÜTÇÜ ve M. Edip DOĞRUSÖZ 1982, age. s. 212; Bülent DAVRAN 1972, age. s. 64; Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 232; Feyzi N. FEYZİOĞLU, DOĞANAY Ümit ve AYBAY Aydın 1968, age. s. 221; Jale AKİPEK 1974, age. s. 216; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 802.

işleri sonucunda değer artışı meydana gelmiş ise yapı alacaklısı kendi yarattığı değer artışından⁴⁴⁶ kendisi yararlanamayacaktır.⁴⁴⁷ Yapı alacaklısının kendi yarattığı değer artışından kendisi lehine kurulan ipoteğin sonraki sırada bulunmasından dolayı yararlanamaması adil olmayan sonuçları doğuracaktır. Bu durumu öngören kanun koyucu TMK m. 897 hükmü ile yapı alacaklılarının aleyhine olabilecek durumu engellemek istemiş ve yapı alacaklılarının kendi yarattığı değer artışından kendilerinin faydalanmasını istemiştir.⁴⁴⁸ Ancak kanun koyucu yapı alacaklılarını TMK m. 897 uyarınca taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek meblağın yapı işlerine başlanılmadan önceki yapının değerini aşmasına rağmen yapı alacaklılarının alacaklarını alamadıkları takdirde korumaktadır.⁴⁴⁹ Zira taşınmazın paraya çevrilmesi sonucu yapı alacaklıları alacaklarını tahsil etmiş ise zaten ortada korunmasını gerektiren bir durum bulunmamaktadır. Ayrıca taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktar ile yapı işlerine başlanılmadan yapının paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın aynı olması halinde de yapı alacaklıları korunmayacaktır. Çünkü öncelik hakkının konusu yapı alacaklılarının malzeme temin ederek veya etmeyerek emekleri sonucunda yapıda meydana gelen değer artışıdır.⁴⁵⁰

Yapı alacaklılarına tanınmış olan öncelik hakkı taşınmazın paraya çevrilmesinden sonra kullanılabilecektir. Bir başka deyişle taşınmaz paraya çevrilmediği sürece öncelik hakkı kullanılamamaktadır. Zira taşınmaz paraya çevrilmediği sürece yapı alacaklıların zararının tespiti yapılamamakta ve alacaklarını elde edememe tehlikesi bulunmamaktadır. Yapı alacaklılarının alacaklarını elde edememe tehlikesi taşınmazın paraya çevrilmesi aşamasında ortaya çıkmaktadır.⁴⁵¹

Öncelik hakkından yapı alacaklılarının nasıl faydalanacağını kanun koyucu TMK m. 897/1'de belirtmektedir. Bu hükme göre yapı alacaklılarının alacağı karşılanmadığı takdirde, önceki sırada bulunan alacaklıların payına düşen satış bedelinden arsa değeri çıkarıldıktan sonra elde edilecek miktar ile yapı alacaklılarının alacağı karşılanmaktadır.⁴⁵² Taşınmazın değerinin yapı işleri başlamadan önceki değerini aşmış olmasına rağmen yapı alacaklıları alacağını elde edememiş ise TMK

⁴⁴⁶ Taşınmazda değer artışının meydana gelmesi mutlaka gerekmektedir. Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 333.

⁴⁴⁷ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1134.

⁴⁴⁸ Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 321.

⁴⁴⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 727; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1134.

⁴⁵⁰ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 805.

⁴⁵¹ Serdar GÖREN 2018, agm. s. 89.

⁴⁵² M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 588.

m. 897/1 hükmü uyarınca taşınmazın yapı işleri başlanılmadan önceki değeri ile yapı işleri tamamlandıktan sonraki değeri arasındaki fark ile yapı alacaklılarının alacağı karşılanmaktadır. TMK m. 897/1’de belirtilen bu durum öncelik hakkı bakımından gerçekleşmesi gereken ilk şarttır.⁴⁵³

Öncelik hakkı bakımından gerçekleşmesi gereken ikinci şart ise önceki sırada bulunan taşınmaz rehinlerinin, yapı alacaklıları zararına olabileceğini önceki sırada bulunan taşınmaz rehin alacaklılarınca bilinmesi gerektiğidir.⁴⁵⁴ Bir başka deyişle mevcut taşınmaz rehin alacaklıları tarafından taşınmazın malikinin ileriki bir tarihte mevcut taşınmaz üzerinde bir yapı yaptırabileceğinin tahmin edilebilecek durumda olunmasıdır. Mevcut taşınmaz rehin alacaklılarının sahip oldukları taşınmaz rehinleri sebebiyle yapı alacaklılarının zarar görebileceğinin kestirebilir olunmasıdır.⁴⁵⁵

Eğer bu iki şart gerçekleşmiş ise yapı alacaklıları uğradıkları zararın tazminini isteyebilmektedirler.⁴⁵⁶ Düzenlenen öncelik hakkından da bütün yapı alacaklıları faydalanabilmektedir.

Yapı alacaklılarının kanundan kaynaklanan ipotek hakları bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapabilmeleri bakımından bir engel bulunmamaktadır.⁴⁵⁷ Yapı alacaklıları kendi lehlerine kurulmuş olan ipotek bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafı olabilmektedirler. Bir yapı alacaklısı lehine üst dereceye ilerleme sözleşmesi kurulduğu takdirde TMK m. 893’te düzenlenen öncelik hakkından bütün yapı alacaklıları faydalanırken üst dereceye ilerleme hakkından sadece lehine üst dereceye ilerleme hakkı tanınan yapı alacaklısı faydalanmaktadır.⁴⁵⁸ Üst dereceye ilerleme hakkı tanınmayan yapı alacaklıları kendisine üst dereceye ilerleme hakkı tanınan yapı alacaklısının hakkından faydalanamayacaktır. Çünkü sözleşmeler nispi⁴⁵⁹ ilişkiler kurmaktadır.

⁴⁵³ Alper UYUMAZ 2008, agm. s. 249; Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 355; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 588; Safa REİSOĞLU 1961, agm. ss. 178-180; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 608.

⁴⁵⁴ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 223; Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 357; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 589; Lale SİRMEN 2022, age. s. 728; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1135; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 589; Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 178; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 608.

⁴⁵⁵ Alper UYUMAZ 2008, agm. s. 250; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 804.

⁴⁵⁶ Lale SİRMEN 2022, age. s. 728; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1135.

⁴⁵⁷ Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 146-147.

⁴⁵⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 92; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 150.

⁴⁵⁹ Herkese karşı ileri sürülemeyip sadece borçluya karşı ileri sürülebilmektedir. Borcun yerine getirilmesi sadece borçludan talep edilebilmektedir. Erol CANSEL ve Çağlar ÖZEL 2017, age. s. 44; Fikret EREN 2023, age. s. 18; İhsan ERDOĞAN 2019, age. s. 12; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 149; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 53-54; Murat DOĞAN, İsmail

Yapı alacaklısı lehine kurulacak olan ipoteğin diğer sınırlı ayni haklarla sıra ilişkisi belirlenirken TMK m. 1022/1 hükmü uyarınca ipoteğin kuruluş tarihi esas alınacaktır. Bu nedenle yapı alacaklısı lehine kurulan ipotek ile diğer sınırlı ayni haklar (taşınmaz rehni veya diğer sınırlı ayni haklar) kuruluş tarihlerine göre sıra düzeni içerisinde yer alacaktır.⁴⁶⁰

Yapı alacaklılarının birden fazla olması halinde ise TMK m. 896 hükmü uyarınca ipotekten yararlanmaları bakımından eşit sırada oldukları kabul edilmektedir.⁴⁶¹ Ancak bir yapı alacaklısı lehine üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapıldığı takdirde bu yapı alacaklısı üst sıradaki derece boşaldığında boşalan bu dereceye ilerlemektedir. Bu boşalan üst dereceye ilerleme hali TMK m. 896 hükmüne aykırı bir durum oluşturmamaktadır. Çünkü yapı alacaklılarının alacakları karşılanmadığı takdirde elde edilecek bedelden yapı alacaklıları alacakları oranında alacaklarını elde etmektedirler. Bu durum ise diğer yapı alacaklıları bakımından bir olumsuz durum meydana getirmemektedir. Zira bir yapı alacaklısına diğer yapı alacaklısı karşısında öncelikli bir hal tanınmamaktadır.⁴⁶²

Birden fazla yapı alacaklısının olması halinde bu yapı alacaklılarından bir tanesine üst dereceye ilerleme hakkının tanınması üzerine üst dereceye ilerleme hakkı tanınan yapı ipoteğinin üst dereceye ilerlemesi halinde taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın paylaşılmasının nasıl olacağı sorunu meydana gelmektedir. Yeni oluşacak olan taşınmaz rehinlerinin sırası, birinci derecede 50.000 TL değerinde ipotek, ikinci derecede 60.000 TL değerinde yapı ipoteği (üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olan), üçüncü derecede 50.000 TL değerinde ipotek ve dördüncü derecede 30.000 TL değerinde yapı ipoteği şeklindedir. Bu durumda öncelikle TMK m. 896 hükmünün emredici olup olmadığı büyük önem teşkil edecektir. Zira eğer TMK m. 896 hükmünün emredici nitelikte olduğunu kabul edersek yapı ipoteklerinin birbirlerine karşı bulundukları derecenin bir önemi olmamakta ve aynı sırada oldukları kabul edilmektedir. Böylelikle yapı ipoteklerine düşecek miktar alacakları oranında paylaştırılacaktır. TMK m. 896 hükmünün emredici nitelikte

ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 42-43; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 10; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 135-136; İsmail KAYAR 2019, age. s. 39; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 13.

⁴⁶⁰ Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 354.

⁴⁶¹ Alper UYUMAZ 2008, agm. s. 247; Bülent DAVRAN 1972, age. s. 64; Eralp ÜNVER 2021, agm. s. 356; Feyzi N. FEYZİOĞLU, Ümit DOĞANAY ve Aydın AYBAY 1968, age. s. 221; Jale AKİPEK 1974, age. s. 216; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 587; Safa REİSOĞLU 1961, agm. s. 143; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 608.

⁴⁶² Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 92; Furkan OLGAC 2014, age. s. 150.

olmadığını kabul edersek bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı tanınan yapı ipoteğinin diğer yapı ipoteğine karşı bulunduğu derecenin daha önce olması nedeniyle alacağını alma bakımından önceliği bulunacaktır.

2.3 ŞEKLİ

Kanun koyucu üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şeklini bizzat kendisi düzenlemiştir. TMK m. 871/3'e göre üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için resmi şekilde düzenlenmesi gerekmektedir. Kanun maddesinin lafzına bakıldığında üst dereceye ilerleme sözleşmesinde resmi şekil şartı emredici bir nitelik taşımaktadır. Bu nedenden dolayı resmi şekil şartı geçerlilik şartıdır.⁴⁶³

Üst dereceye ilerleme hakkı taraflarca taşınmaz rehni sözleşmesine bir kayıt olarak konularak taşınmaz rehin alacaklısına tanınabileceği gibi taşınmaz rehni sözleşmesinin kurulmasından sonra yapılacak üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile de taşınmaz rehni alacaklısına tanınabilmektedir.⁴⁶⁴ Üst dereceye ilerleme hakkı taşınmaz rehni sözleşmesine bir kayıt olarak konulmuş ise taşınmaz rehni sözleşmesinin bir unsuru olacak ve taşınmaz rehninin kurulması da resmi şekle tabi olduğu için taşınmaz rehni kurulurken üst dereceye ilerleme hakkı tanınabilmesi için gereken resmi şekil şartı da yerine getirilmiş olmaktadır.⁴⁶⁵ TST m. 47/a'da taşınmaz rehni ile birlikte tahsis edilen üst dereceye ilerleme hakkının şerh sütununa kaydı için resmi senedin gerekli olduğu belirtilmektedir.⁴⁶⁶ Bu düzenleme ile üst dereceye ilerleme sözleşmesinin taşınmaz rehin sözleşmesine bir unsur olarak eklenmesi halinde taşınmaz rehninin kurulması bakımından yerine getirilen resmi şekil şartının aynı

⁴⁶³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 92; Hasan ERMAN 2020, age. s. 176.

⁴⁶⁴ Erden KUNTALP 1979, age. s. 22; Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 1069; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1010; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 24; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 117; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁴⁶⁵ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 93; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 1069; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 224; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 436.

⁴⁶⁶ TST m. 47/a hükmü “*Kişisel hakların, şerhler sütununa kaydı için;*

a) Satışla birlikte kurulan gerialım hakkı, bağışla birlikte kurulan bağışlayana dönme hakkı, rehinle birlikte kurulan boşalan dereceye geçme hakkı ve irtifak hakkı vaadi için resmi senet,

b) Satış sözleşmesinden ayrı olarak düzenlenen gerialım hakkı, bağış sözleşmesinden ayrı olarak düzenlenen bağışlayana dönme hakkı ve rehinden ayrı olarak düzenlenen boşalan dereceye geçme hakkı için noterce düzenlenen sözleşme,

c) Alım, taşınmaz satış vaadi, bağışlama vaadi ve arsa payı karşılığı inşaat hakkı için noterce düzenlenen sözleşme,

ç) Sözleşmeden doğan önalım hakkı ve taşınmaz kiralari için yazılı sözleşme, aranır.” şeklindedir.

zamanda üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da yerine getirilmiş olduğu sonucuna varılmaktadır.

Üst dereceye ilerleme hakkı taşınmaz rehninin kurulmasından sonra alacaklı tarafa tanınacak ise taraflar üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapmak durumundadır. Taraflarca daha sonradan yapılacak üst dereceye ilerleme sözleşmesi malikin borcunu ağırlaştıran bir yan anlaşma niteliğinde olduğu için rehin sözleşmesinin şekline tabidir.⁴⁶⁷ Kanun koyucu da TMK m. 871/3'ü düzenlerken üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerliliğini resmi şekil şartına bağladığını açıkça belirtmiştir. Ayrıca sonradan yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesi, malikin durumunu ağırlaştırmanın yanında, taşınmaz rehin sözleşmesini de değiştiren bir işlem olması nedeniyle resmi şekle tabi olması oldukça yerindedir.⁴⁶⁸

Sonradan yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesinin resmîyet kazanması ile doktrinde iki görüş bulunmaktadır. İlk görüşe göre üst dereceye ilerleme sözleşmesi, rehin sözleşmesi ile aynı şekle tabi olmalı ve tapu memuru önünde yapılmalıdır. Zira üst dereceye ilerleme sözleşmesi malikin durumunu ağırlaştırmaktadır.⁴⁶⁹ İkinci görüşe göre ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi noter huzurunda yapılmalıdır. Zira Noterlik Kanunu m. 60/2 uyarınca kanunda resmi olarak yapılmaları emredilen ve mercileri belirtilmemiş olan bütün hukuki işlemler noter huzurunda yapılmalıdır. İkinci görüşü savunanlar TMK m. 871/3'de açık bir şekilde üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tapu memuru önünde yapılması gerektiğinin düzenlenmediğini ve Noterlik Kanunu m. 60/2'yi de göz önüne alarak üst dereceye ilerleme sözleşmesinin noter huzurunda yapılması gerektiğini savunmaktadırlar.⁴⁷⁰ Ancak Noterlik Kanunu m. 60/2 genel bir hüküm niteliğindedir. Tapu memurunun yetkili olması ise özel bir hüküm niteliğindedir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi de rehin sözleşmesine bağlı olup, malikin borcunu ağırlaştırdığı için bizim de katıldığımız görüşe göre üst dereceye ilerleme sözleşmesi tapu memuru huzurunda yapılmalıdır.⁴⁷¹ Ayrıca Tapu Kanunu m.

⁴⁶⁷ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 248; Erden KUNTALP 1979, age. s. 22; Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 558; İlhan HELVACI 2007, age. s. 361; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; Haluk Nami NÖMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 365; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 1068; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1010; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 436; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 117.

⁴⁶⁸ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 436.

⁴⁶⁹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; Lale SİRMEN 2022, age. s. 605; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 1062; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 436.

⁴⁷⁰ Safa REİSOĞLU (1984), *Eşya Hukuku, 1. Cilt*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Yayınları, Ankara, s. 173; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 215.

⁴⁷¹ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 230.

26/1’de resmi senetlerin tapu müdürü veya tapu sicili görevlisi tarafından verileceği belirtilmektedir. Sonradan yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesinin de aynı makam tarafından verilmesi gerekmektedir⁴⁷²

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin resmi şekilde yapılması TMK m. 871/3 uyarınca zorunludur. Ancak Tapu Kanunu m. 26/10’da bu emredici düzenlemeye bir istisna getirilmiştir. Bu hükme göre 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 olunmaktadır. Tapu Kanunu m. 26/10 uyarınca ipotek sözleşmesi adi yazılı bir şekilde yapılabilmektedir. Asıl sözleşme niteliğinde olan ipotek sözleşmesi adi yazılı şekilde yapılabildiği için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin de adi yazılı şekle tabi olması gerekmektedir.⁴⁷³

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin ileride yapılacağına ilişkin önsözleşme yapılmasında bir engel durum bulunmamaktadır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılacağına ilişkin önsözleşme yapılması durumunda TBK m. 29/2 uyarınca önsözleşme, asıl sözleşmenin şekline tabi olduğu için⁴⁷⁴ tapu memuru huzurunda resmi şekle tabi olarak yapılmalıdır. Tapu Kanunu m. 26’da belirtilen istisnai durum önsözleşme için de geçerli olup, Tapu Kanunu m. 26 uyarınca yapılacak olan önsözleşme adi yazılı şekle tabidir.

2.4 HUKUKİ NİTELİĞİ

Sözleşmeler esas olarak isimli (tipik) sözleşmeler ve isimsiz sözleşmeler (atipik) olarak ikiye ayrılmaktadırlar. Herhangi bir kanunda az çok ayrıntılı olarak düzenlenmiş sözleşmelere isimli sözleşmeler denilmektedir. Herhangi bir kanunda az çok ayrıntılı olarak düzenlenmemiş sözleşmelere ise isimsiz sözleşmeler denilmektedir.⁴⁷⁵

⁴⁷² Lale SİRMEN 2022, age. s. 680.

⁴⁷³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 93. Doktrinde olan bir görüşe göre Tapu Kanunu m. 26/10 hükmüne rağmen üst dereceye ilerleme sözleşmesinin resmi yazılı şekilde olması gerektiğini savunmaktadır. Başak BAK 2009, agt. s. 120.

⁴⁷⁴ Fikret EREN 2023, age. s. 357; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 193; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 51.

⁴⁷⁵ Haluk Nami NOMER ve Baki İlkay ENGİN (2024), *Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 24; Mustafa Alper GÜMÜŞ (2023), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa*

İsimli sözleşmeler az çok bir kanunda düzenlenmesi gerekirken hangi kanunda düzenlendiğinin önemi bulunmamaktadır.⁴⁷⁶ Örneğin satış sözleşmesi TBK’da, taşınmaz rehni sözleşmesi TMK’da düzenlenirken cari hesap sözleşmesi TTK’da düzenlenmektedir.

İsimsiz sözleşmelerin ise aslında isimleri bulunmaktadır. Sadece kanun koyucu tarafından isimsiz sözleşmeler, kanunlarda özel ve ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Bir başka deyişle kanun koyucu isimsiz sözleşmelerin esaslı unsurlarını, tipini belirleyen asli edimlerini, tarafların hak ve yükümlülüklerini kanunda hükme bağlamamaktadır. Bu nedenle kanunda detaylı olarak düzenlemeyen ve özellikle sadece ismi geçen sözleşmeler isimsiz sözleşmeler kategorisinde yer almaktadır.⁴⁷⁷

Sözleşmelere ait uygulanacak hükümlerin taraflarca biliniyor olması, günlük hayatta o sözleşmenin çok sık uygulanıyor olması, sözleşmeyle ilgili ihtilafın fazla olması veya sözleşmelerin yargı organlarınca oluşturulmuş olması sözleşmeyi isimli sözleşme haline getirmez. İsimli sözleşme olabilmesi için mutlaka kanun koyucu tarafından düzenlenmiş olması gerekmektedir.⁴⁷⁸

İsimsiz sözleşmelerde kendi içerisinde karma sözleşmeler, bileşik sözleşmeler ve sui generis sözleşmeler olmak üzere üçe ayrılmaktadır.

Karma sözleşmeler, taraflarca kanunda düzenlenmiş olan iki veya daha fazla isimli sözleşmenin asli edimlerini kanunun öngörmediği bir biçimde kısmen veya tamamen bir araya getirilmesiyle oluşturulmaktadır. Böylelikle isimli sözleşmeler bağımsızlıklarını kaybederek, birbiriyle karışarak bir araya gelmektedirler.⁴⁷⁹ Örneğin arsa payı karşılığı inşaat sözleşmesinde eser sözleşmesi ile satış sözleşmesinin unsurları bir araya getirilerek bağımsız bir sözleşme meydana gelmektedir. Yüklenici tarafın asli edimi eser meydana getirmeyken arsa sahibinin asli edimi satış sözleşmesinde satıcının üstlendiği mülkiyeti devretme borcudur.⁴⁸⁰

Ders Kitabı, Filiz Kitapevi, İstanbul, s. 4; Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 11; Fikret EREN 2021b, age. s. 18.

⁴⁷⁶ Fikret EREN 2021b, age. s. 18; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2023, age. s. 3-4.

⁴⁷⁷ Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI (2021), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 59; Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 11; Fikret EREN 2021b, age. s. 948; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2023, age. s. 4.

⁴⁷⁸ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 143.

⁴⁷⁹ Ahmet KILIÇOĞLU (2021b), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 25; Aydın ZEVLİLİLER ve K. Emre GÖKYAYLA 2021, age. s. 19; Fikret EREN 2021b, age. s. 953; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2023, age. s. 6; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 278; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 89-90.

⁴⁸⁰ Fikret EREN 2021b, age. s. 955.

Bileşik sözleşmeler, iki veya daha fazla sözleşmenin, tarafların anlaşmasıyla kendi niteliklerini koruyarak ve kanunun öngörmediği şekilde aynı sözleşme içerisinde birbirlerine bağlı olarak bir araya gelmesi ile oluşmaktadır. Bileşik sözleşmelerde⁴⁸¹ iki veya daha fazla sözleşme bağımsızlıklarını korumaktadır. Ancak sözleşmelerden birinin varlığı ve geçerliliği diğerinin de varlığı ve geçerliliğine bağlıdır.⁴⁸² Örneğin bir sözleşmede taraflardan birinin edimi bir evin bağışlanması diğer tarafın edimi ölünceye kadar bakma ise bileşik bir sözleşmeden söz edilmektedir.⁴⁸³

Sui generis sözleşmeler, kanunda tamamen veya kısmen düzenlenen sözleşme türlerinde mevcut olmayan unsurların, kanunda öngörülmemiş bir şekilde bir araya getirilmesiyle oluşturulmuş sözleşmelerdir.⁴⁸⁴ Örneğin tek satıcılık sözleşmesi, franchising ve faktoring sözleşmeler sui generis sözleşmelerdir.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi isimli sözleşmelerden bir tanesinin bile bir bütünü veya bir unsurunu barındırmadığı için bileşik veya karma sözleşme niteliğinde değildir. Tamamen eşya hukuku ve ipotekle ilgili unsurları barındırmaktadır. Bu sebeplerle üst dereceye ilerleme sözleşmesi, isimsiz sözleşmeler grubunda yer alan sui generis bir sözleşme niteliğindedir.⁴⁸⁵ Üst dereceye ilerleme sözleşmesi her ne kadar TMK m. 871/3'te sadece sözleşme olarak belirtilmiş ise de kanun maddesinde ismi dahi açıkça geçmemektedir.⁴⁸⁶ Bu sebeple üst dereceye ilerleme sözleşmesi zaten isimli sözleşme kategorisinde yer alamamaktadır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin ve dolayısıyla sui generis sözleşmelerin yorumlanması, tamamlanması ve uygulanması gereken hukuk kuralları bakımından birden fazla hukuki görüş doktrinde bulunmaktadır.

Bir görüşe göre sui generis sözleşmenin tipik sözleşmeden farklı olmadığını, tarafların iradelerinin, güven ilişkisi içerisinde yorumlanması gerektiğini, sözleşmede boşluk var ise tamamlama yoluna gidilmesi gerektiğini, sui generis sözleşmelere yedek

⁴⁸¹ Bağlı sözleşmeler olarakta isimlendirilmektedir. O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 277.

⁴⁸² Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 3; Aydın ZEVLİLİLER ve K. Emre GÖKYAYLA 2021, age. s. 22; Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 14; Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2021, age. s. 66; Haluk Nami NOMER ve Baki İlkay ENGİN 2024, age. s. 26; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2023, age. s.5.

⁴⁸³ Fikret EREN 2021b, age. s. 967.

⁴⁸⁴ Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 16; Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2021, age. s. 62; Haluk Nami NOMER ve Baki İlkay ENGİN 2024, age. s. 26; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2023, age. s. 8-9; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 279,

⁴⁸⁵ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 140; Furkan OLGAC 2014, age. s. 145; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 612.

⁴⁸⁶ Furkan OLGAC 2014, age. s. 144.

hukuk kurallarının doğrudan uygulanamayacağını, hakim TMK m. 1 gereği hukuk yaratması yoluyla sözleşme tipleri hukukunun doğacağını söylemektedir.⁴⁸⁷

Bir diğer görüşe göre sui generis sözleşmelere uygulanacak olan hukuk kurallarının belirlenmesi için sui generis sözleşmelerin iyiniyet kuralları ve işlerde uygulanan teamüllere göre yorumlanıp, tamamlanması gerekmektedir. Ardından sui generis sözleşmelere benzerlik gösterdikleri sözleşmelere ait kanun hükümlerinin uygulanması gerekmektedir. TBK genel hükümlerin de gerekmesi halinde göz önünde bulundurulması gerekmektedir. Çözüm bulunamamış ise mahkeme kararları ile belirlenmiş adet hukukuna başvurulması gerekmektedir. Ancak bazı durumlarda hakim TMK m. 1 hükmü gereği kendisi hukuk yaratarak sorunu çözüme kavuşturacaktır.⁴⁸⁸

Bir başka görüşe göre sui generis sözleşmelere uygulanacak olan hukuk kurallarının belirlenmesi için ilk olarak taraf iradelerine bakılması gerekmektedir. Eğer tarafların iradelerinin incelenmesi neticesinde ortaya çıkan boşluk dolduruluyor ise bu şekilde boşluk doldurulmaktadır. Ancak taraflar iradelerince özgün bir kural koymamışlar veya tarafların iradelerinden sözleşme tamamlanamıyor ise TBK genel hükümlerince düzenlenen düzenleyici hukuk kurallarına başvurulmalıdır. Ancak TBK genel hükümlerinin uygulanması sözleşmeyle uyumlu olmasına bağlıdır. Sui generis sözleşmeler, isimli sözleşmelerin esaslı unsurlarını içermedikleri için TBK özel hükümlerince doldurulamamaktadır. Bu defa örf ve adet kurallarına gidilmelidir. Teamüllerde göz önüne alınmalıdır. Eğer örf ve adet kurallarıyla da boşluk doldurulamaz ise hakim en son olarak kanun koyucu gibi hukuk yaratmalıdır.⁴⁸⁹

Bir diğer görüşe göre ise sui generis sözleşmelerde ortaya çıkan uyuşmazlıkların çözümünde ilk olarak sui generis sözleşmelerin kanunda düzenlenmiş olan hangi sözleşmeye benzediği yorum yoluyla tespit edilmelidir. Daha sonrasında kanunda düzenlenmiş olan sözleşme, sui generis sözleşmeye kıyas yoluyla uygulanacaktır. Eğer kanunda düzenlenmiş olan sözleşme sui generis sözleşmeye benzemiyor ise uyuşmazlığın çözümü için TBK genel ilkeleri göz önünde bulundurularak hakim TMK m. 1 hükmü uyarınca hukuk yaratması ile sorun çözüme kavuşturulacaktır.⁴⁹⁰

⁴⁸⁷ Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2021, age. s. 70.

⁴⁸⁸ Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 16.

⁴⁸⁹ Fikret EREN 2021b, age. ss. 975-977.

⁴⁹⁰ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 18.

Bizim de katıldığımız bir diğer görüşe göre ise sui generis sözleşmelerde ortaya çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde isimli sözleşmelere ait hükümlerin uygulanmasının imkanı bulunmamaktadır. Bu bakımdan TBK özel hükümlerde düzenlenen emredici veya yedek hukuk kurallarının düşünülmesine gerek yoktur. Ortaya çıkacak uyuşmazlıklar TBK genel hükümlerine göre çözümlenmelidir. Hakim ilk olarak taraflarca oluşturulan sözleşmenin içeriğine bakmalı ve buna göre bir değerlendirme yapmalıdır. Sözleşme içeriğinde boşluk bulunması durumunda sırasıyla tarafların iradelerine göre yorum yapmalı, eğer uyuşmazlık böylelikle de çözüme kavuşturulamamış ise bu defa örf adet kurallarına göre çözüm getirmelidir. Eğer halen uyuşmazlığa bir çözüm getirilememiş ise hakim bu defa TBK m. 1 uyarınca hukuk kuralı oluşturmalı, halen de bir çözüm getirilememiş ise hakim TMK m. 2’de düzenlenen dürüstlük kuralına göre çözüm getirmelidir.⁴⁹¹

2.5 TARAFLARI

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi taşınmaz rehin alacaklısı ile taşınmaz maliki arasında çoğu zaman kurulmaktadır. Taşınmaz rehin alacaklısı taşınmaz rehninin güvence oluşturduğu asıl sözleşmenin de alacaklısı konumundadır. Ancak taşınmaz malikinin asıl sözleşmenin tarafı olması şart değildir. Zira başkasının borcunu için de üçüncü bir kişi taşınmazını rehnedebilmektedir.

Taşınmaz rehnine konu edilen taşınmaz üzerinde paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyetinin bulunması halinde ise üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılabilmesi için kanun koyucu bazı şartların olması gerektiğini paylı mülkiyet ve elbirliği mülkiyetini düzenlerken belirtmektedir. Kanun koyucunun belirttiği bu şartlar sadece üst dereceye ilerleme sözleşmesi için değil, taşınmaz üzerinde paylı mülkiyet veya elbirliği mülkiyetinin bulunduğu durumlarda diğer sözleşmelerin yapılmasında da aranacaktır.

2.5.1 Taşınmaz Rehin Alacaklısı ve Taşınmaz Maliki

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi, üzerinde taşınmaz rehinleri bulunan taşınmazın maliki ile alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehin alacaklısı arasında kurulmaktadır.⁴⁹² Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bir tarafında üzerinde

⁴⁹¹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 90; Furkan OLGAC 2014, age. s. 147-148.

⁴⁹² Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 571; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1068.

taşınmaz rehinleri bulunan taşınmazın maliki, diğer tarafında alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehninin alacaklısı olmalıdır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin borçlu tarafı olan taşınmaz maliki aynı zamanda mutlaka taşınmaz rehni sözleşmesinin de borçlu tarafını oluşturmaktadır. Ancak üzerinde taşınmaz rehni bulunan taşınmazın malikinin taşınmaz rehnine konu edilen asıl alacağın borçlu tarafını oluşturması gerekmemektedir. Zira taşınmaz rehni üçüncü bir kişinin borcu için de kurulabilmektedir. Kısacası üst dereceye ilerleme sözleşmesinin borçlu tarafı üzerinde taşınmaz rehni kurulan taşınmazın malikiyken, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin borçlu tarafının asıl alacağın borçlusu olması gerekmemektedir.

Henüz rehin hakkı sahibi olmayan asıl alacağın alacaklısı ile taşınmaz maliki arasında üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılamamaktadır.⁴⁹³ Zira üst dereceye ilerleme sözleşmesi, rehin sözleşmesine bağlı olduğu için rehin sözleşmesi kurulmadan bir başka deyişle rehin sözleşmesinin tarafları oluşturulmadan üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafları da oluşturulamamaktadır.

Bir taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin mevcut olması durumunda, bu taşınmaz rehinlerinden ilk sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehninin alacaklısı lehine olacak şekilde üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmasına ihtiyaç bulunmamaktadır. Zira bu durumda alacaklı tarafın üst dereceye ilerlemeyi talep etmesi halinde hukuki yarar bulunmamaktadır.⁴⁹⁴ Çünkü ilk sırada bulunan bir derecenin daha üst bir sıraya gelmesine zaten fiilen imkan bulunmamaktadır. İlk sırada bulunan bir derece üzerindeki taşınmaz rehni için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılması halinde sözleşmenin konusu başlangıçtan itibaren imkansız olacağı için üst dereceye ilerleme sözleşmesi TBK m. 27/1 hükmü gereğince kesin olarak hükümsüz olacaktır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafları hemen hemen hepsinde taşınmaz rehni sözleşmesinden doğan taşınmaz rehin alacaklısı ise taşınmazın malikidir. Ancak kanuni ipotek hakkı sahibi alacaklı ile taşınmaz maliki arasında da üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilmektedir.⁴⁹⁵ Bu bakımdan üst dereceye ilerleme sözleşmesinin alacaklı tarafı, sözleşmeden doğan taşınmaz rehin alacaklısı olabileceği gibi kanuni ipotek hakkı sahibi alacaklı da olabilmektedir. Ancak kanuni ipotekler

⁴⁹³ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 433.

⁴⁹⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 91; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 435.

⁴⁹⁵ Furkan OLGAC 2014, age. s. 149.

kanundan kaynaklandığı için malikin iradesine ihtiyaç duyulmadan hak sahibi tarafından tescil ettirilmiştir. Malikin, kuruluşunda iradesinin aranmadığı hatta izin vermediği bir kanuni ipotek üzerinde üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapması çokta mümkün gözükmemektedir.⁴⁹⁶ Hemen belirtilmelidir ki her ne kadar kanuni ipotekler bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılması pek olağan bir durum olmasa da eğer kanuni ipotek için üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmış ise bu durum kanuni ipoteği sözleşmeden doğan bir ipoteğe dönüştürmemektedir.⁴⁹⁷

Dernek, vakıf veya ticaret şirketlerinin üst dereceye ilerleme sözleşmesine taraf olmasında bir engel bulunmamaktadır. Organları aracılığıyla ilerleme sözleşmesinin tarafı olabilmektedirler. Dernekler yönetim kurulu (TMK m. 85/1), vakıflar yönetim organı (TMK m. 109), ticaret şirketleri ise yönetim organları veya müdürleri aracılığıyla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafı olabilirler.⁴⁹⁸

2.5.2 Mülkiyet Çeşitleri Bakımından Taraflar

Mülkiyet hakkının sahibinin sayısının birden fazla olması durumunda kanun koyucu TMK'da paylı mülkiyet (TMK m. 688-700 arası) ve elbirliği mülkiyet (TMK m. 701-703 arası) olmak üzere ikili bir ayrıma gitmektedir.⁴⁹⁹

2.5.2.1 Paylı Mülkiyet İlişkisinde Taraflar

Paylı mülkiyet TMK m. 688/1'de birden çok kimsenin, maddî olarak bölünmüş olmayan⁵⁰⁰ bir şeyin tamamına belli paylarla malik olması şeklinde tanımlanmaktadır. Paylı mülkiyet, fiili olarak bölünmemiş⁵⁰¹ bir eşya üzerinde kurulmaktadır.⁵⁰² Belirlilik ilkesi uyarınca da paylı mülkiyet kurulan eşya bütün olarak tek bir mülkiyete tabi olmaktadır.⁵⁰³ Tek olan bu mülkiyet hakkı yetki ve yükümlülükler bakımından birden çok kişiye ait olmaktadır. Her bir paydaş eşyanın tamamı üzerinde (bölümü

⁴⁹⁶ age. s. 149.

⁴⁹⁷ age. s. 150.

⁴⁹⁸ age. s. 157.

⁴⁹⁹ Fikret EREN (2021a), *Mülkiyet Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, Ankara, s. 85; Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 239-240; Rona SEROZAN 2014, age. s. 233; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 236.

⁵⁰⁰ Maddi olarak bölünmeden anlaşılması gereken, taşınmazın parsellere ayrılarak her parselin tapuda ayrı olarak taşınmaz haline getirilmesi ve ayrı paydaşlar adına tescil edilmesidir. Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 237.

⁵⁰¹ Payların fikren bölündüğünü savunan görüş bulunmaktadır. Rona SEROZAN 2014, age. s. 235.

⁵⁰² Fikret EREN 2021a, age. s. 85; Rona SEROZAN 2014, age. s. 235; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 237; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 242.

⁵⁰³ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 238.

üzerinde değil) hak sahibi durumundadır. Ancak bu hak sahipliği diğer paydaşların eşit haklarıyla ve çoğu zaman birlikte hareket etme haliyle sınırlandırılmaktadır.⁵⁰⁴

Paylı mülkiyet durumunda mülkiyet hakkı bölünmemektedir. Mülkiyet hakkı ne fikren ne de fiilin bölünmemiştir. Bu nedenle mülkiyet hakkını, payların toplamının oluşturması gibi bir durum söz konusu değildir.⁵⁰⁵

Paylı mülkiyet kişi birlikteliğinin sonucunu oluşturmaktadır.⁵⁰⁶ Zira birden fazla paydaş bir araya gelerek tek bir mülkiyet hakkı çatısı altında bir eşyaya malik olmaktadır. Paydaşlar öncelikle bir kişi birlikteliği oluştururlar ve devamında paylı mülkiyeti kurmaktadır.

Paylı mülkiyetin kurulabilmesi için birden fazla imkan bulunmaktadır. Zira paylı mülkiyetin kurulabilmesi için elbirliği mülkiyetinde olduğu gibi doğrudan kanun maddesinde belirtilmesine gerek yoktur. Bu nedenle paylı mülkiyet kanun maddesinden kaynaklanabileceği gibi hukuki işlem, idari işlem, doğal olaylar veya mahkeme kararı ile de kurulabilmektedir.⁵⁰⁷

Kanun koyucu paylı mülkiyet bakımından TMK m. 682/2 hükmünde paydaşlar tarafından aksinin kararlaştırılmaması halinde her paydaşın eşit hakka sahip olduğunu düzenlemektedir. Ancak bu düzenleme emredici nitelikte olmayıp bir düzen hükmü niteliğindedir.⁵⁰⁸

Paydaşlardan her biri soyut payı üzerinde TMK m. 688/3 hükmü uyarınca serbestçe tasarruf yetkisine sahiptir.⁵⁰⁹ Bu bakımdan her paydaş kendi payını bir başkasına devredebilir, bağışlayabilir ve üzerinde taşınmaz rehni kurdurabilir.⁵¹⁰ Her paydaşın taşınmaz rehni kurdurmasında ve bu taşınmaz rehni üzerinde boş dereceye ilerleme sözleşmesi yapmasında ve bu sözleşmeyi şerh ettirmesinde bir engel

⁵⁰⁴ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 240; Haluk Nami NOMER ve Baki İlkey ENGİN 2024, age. s. 219; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 389; Lale SİRMEN 2022, age. s. 309; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 349; Rona SEROZAN 2014, age. s. 235.

⁵⁰⁵ Haluk Nami NOMER ve Baki İlkey ENGİN 2024, age. s. 219.

⁵⁰⁶ Rona SEROZAN 2014, age. s. 237.

⁵⁰⁷ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 241; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 244-245.

⁵⁰⁸ Fikret EREN 2021a, age. s. 87.

⁵⁰⁹ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 264; Fikret EREN 2021a, age. s. 86; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 391; Lale SİRMEN 2022, age. s. 309; Rona SEROZAN 2014, age. s. 237; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 238; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 246.

⁵¹⁰ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 264; Başak BAK 2009, agt. s. 128-129; Selahattin Sulhi TEKİNAY, Semet AKMAN, Haluk BURCUOĞLU ve Atilla ALTOP 1989, age. s. 582; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 239; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 247.

bulunmamaktadır.⁵¹¹ Her bir paydaşın payı üzerinde kurdurduğu taşınmaz rehni ve taşınmaz rehni için düzenlenen üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından diğer paydaşların rızasına ihtiyacı bulunmamaktadır. Bir başka deyişle her bir paydaş üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılabilmesi için aranan şartları yerine getirdiği takdirde üst dereceye ilerleme sözleşmesini istediği şekilde ve diğer paydaşlara sormadan yapabilmektedir.

Paylı mülkiyet durumunda TMK m. 857/2 ve TMK m. 692/2 uyarınca herhangi bir pay üzerinde ipotek kurulduktan sonra paydaşlar tarafından malın tamamını kapsayacak şekilde ipotek kurulamamaktadır.⁵¹² Bu düzenleme emredici niteliktedir. Tam tersi durum da yani taşınmazın tamamının ipotek edilmesi durumunda herhangi bir payın ipotek edilip edilemeyeceği meselesi bakımından ise, ortaya bir ikilik çıkacağı ve bu durumun alacaklılar bakımından aleyhe bir durum olabileceği için TMK m. 857/2 hükmü tam tersi durum için de aynen geçerlidir.⁵¹³ Ancak doktrinde az sayıda olsa da taşınmazın tamamı üzerinde ipotek tesis edilmesi durumunda dahi her paydaşın kendi payı üzerinde ikinci kez ipotek kurabileceğini savunanlar bulunmaktadır.⁵¹⁴

Taşınmazın tamamı üzerinde ipotek tesis edilmesi halinde veya bir pay üzerinde ipotek tesis edilmesi halinde bu iki durumdan birisinin mevcut olması diğer durumu engelleyeceği için engel olan durum kalkana kadar diğer durum bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılması mümkün değildir.⁵¹⁵ Bir başka deyişle eğer bir taşınmazın tamamı üzerinde ipotek söz konusu ise zaten herhangi bir pay bakımından TMK m. 857/2 hükmü uyarınca bir ipotek kurulamayacağı için ve üst dereceye ilerleme sözleşmesi de ipoteğin ferî niteliği olduğu için üst dereceye ilerleme sözleşmesi de kurulamayacaktır. Tam tersi durum için de yani herhangi bir pay üzerinde ipotek kurulduktan sonra taşınmazın tamamı üzerinde ipotek kurulamayacağı için ve üst dereceye ilerleme sözleşmesi de ipoteğin ferî niteliği olduğu için üst dereceye ilerleme sözleşmesi de kurulamayacaktır. Ancak bu durumlarda dikkat edilmesi gereken husus kurulamayan ipotek bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılamamasıdır. Zira önceden kurulan ipotek bakımından (ister

⁵¹¹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 190.

⁵¹² Başak BAK 2009, agt. s. 80; Selahattin Sulhi TEKİNAY, Semet AKMAN, Haluk BURCUOĞLU ve Atilla ALTOP 1989, age. s. 583.

⁵¹³ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 193-194; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 247.

⁵¹⁴ Başak BAK 2009, agt. s. 80; Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 90.

⁵¹⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 195.

taşınmazın tamamı üzerinde ister herhangi bir pay üzerinde) üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilmektedir.

2.5.2.2 Elbirliği Mülkiyet İlişkisinde Taraflar

Kanun koyucu elbirliği mülkiyetini TMK m. 701/1'de kanun veya kanunda öngörülen sözleşmeler uyarınca oluşan topluluk dolayısıyla mallara birlikte malik olanların mülkiyeti olarak tanımlamaktadır. Bu tanıma göre elbirliği mülkiyeti sadece kanunda öngörülen hukuki olay veya hukuki işlemle kurulabilmektedir.⁵¹⁶ Kanunda öngörülme bir durumda elbirliği mülkiyeti kurulamamaktadır.⁵¹⁷ Elbirliği mülkiyetinde bir taşınmaz üzerinde birden fazla ortak bulunmaktadır. Ancak taşınmaz üzerinde bölünmemiş halde tek bir tane mülkiyet hakkı bulunmaktadır. Mülkiyet hakkını ise ortaklık⁵¹⁸ kazanmaktadır.⁵¹⁹ Ortaklar ise elbirliği mülkiyetinde tüzel kişilik olmadığından dolayı mülkiyet hakkına birlikte sahip olmaktadır.⁵²⁰ Elbirliği mülkiyetinde ortakların belirlenmiş bir payları bulunmamaktadır.⁵²¹ Her ortağın hakkı, ortaklığa giren malların tamamını kapsayacak şekilde bulunmaktadır. (TMK m. 701/2)

Elbirliği mülkiyetinde ortaklık mülkiyetten önce bulunmaktadır ve mülkiyete elbirliği mülkiyeti vasfını bu ortaklık vermektedir.⁵²² Örneğin TMK m. 640/1'de düzenlenen miras ortaklığında birden çok mirasçı bulunması hâlinde, mirasın geçmesiyle birlikte paylaşmaya kadar, mirasçılar arasında terekedeki bütün hak ve borçları kapsayan bir ortaklık meydana gelmektedir. Kurulan bu ortaklık daha sonrasında terekedeki malların mülkiyetine sahip olmaktadır.

Elbirliği mülkiyetinde fikren veya fiilen bir bölünme olmadığı için tasarrufa elverişli bir pay bulunmamaktadır.⁵²³ Tasarrufa elverişli bir pay bulunmadığı için

⁵¹⁶ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 305; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 264; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 276.

⁵¹⁷ Fikret EREN 2021a, age. s. 133; Lale SİRMEN 2022, age. s. 343; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 397; Rona SEROZAN 2014, age. s. 235; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 264.

⁵¹⁸ Mülkiyet hakkını ortaklık kazandığı için elbirliği mülkiyetinde paydaş kavramı yoktur. Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 379.

⁵¹⁹ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 399.

⁵²⁰ Haluk Nami NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 256; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 408.

⁵²¹ Fikret EREN 2021a, age. s. 131; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 265.

⁵²² Fikret EREN 2021a, age. s. 130; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 396; Rona SEROZAN 2014, age. s. 233.

⁵²³ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 308; Rona SEROZAN 2014, age. s. 233; Sümer ALTAY ve Ali ESKİOCAK 2007, age. s. 48.

ortaklar tek başlarına hareket edememektedirler. Gerek yönetim gerek ise tasarruf işlerinde ortaklar oybirliği ile hareket etmek zorundadırlar.⁵²⁴ (TMK m. 702/2)

Elbirliği mülkiyetinde, taşınmazın üzerinde tasarrufta bulunulacak ise ortaklar mutlaka birlikte hareket etmek zorunda oldukları için taşınmazın satılmasında, bağışlanmasında veya taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulmasında TMK m. 702/2 hükmü gereğince oybirliği gerekmektedir.⁵²⁵ Kanun koyucu TMK m. 857/3'te elbirliği mülkiyetine tâbi taşınmazın ancak bütün olarak ve maliklerin tamamı adına rehnolunabileceğini belirterek oybirliği gerektiğini açıkça belirtmektedir. Bu bakımdan elbirliği mülkiyetinde taşınmaz rehni kurulması bütün ortakların oyu gerekmektedir.⁵²⁶

Elbirliği mülkiyetinde taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulduktan sonra eğer bu taşınmaz rehni için üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılmak isteniyor ise bu durumda tüm ortakların üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılması için oyları gerekmektedir. Zira elbirliği mülkiyetinde tüm ortakların birlikte hareket etmesi gerektiğini kanun koyucu TMK m. 702/2 hükmünde açıkça belirtmektedir.

2.6 EHLİYET

4721 sayılı TMK'da ehliyet bakımından tam ehliyetliler, sınırlı ehliyetliler, sınırlı ehliyetsizler ve tam ehliyetsizler olmak üzere dördü bir ayrıma gidilmiştir.⁵²⁷ Tam ehliyetliler ayırt etme gücüne sahip, ergin ve haklarında kısıtlılık kararı alınmamış kişilerdir.⁵²⁸ Sınırlı ehliyetliler ise ehliyetleri tam olduğu halde bazı hallerden dolayı kendilerine yasal danışman atanmış kişilerdir.⁵²⁹ Sınırlı ehliyetsizler

⁵²⁴ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 266; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 275.

⁵²⁵ Ahmet KILIÇOĞLU 2021b, age. s. 310; Başak BAK 2009, agt. s. 128-129; Fikret EREN 2021a, age. s. 137; Selahattin Sulhi TEKİNAY, Semet AKMAN, Haluk BURCUOĞLU ve Atilla ALTOP 1989, age. s. 639; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 266; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 277-278.

⁵²⁶ Başak BAK 2009, agt. s. 80; Herdem BELEN 2006, agm. s. 10; Seza REİSOĞLU 1978, agm. s. 12.

⁵²⁷ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR (2021), *Medeni Hukuk Dersleri-I*, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 388; M. Kemal OĞUZMAN (2021), *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Filiz Kitapevi, İstanbul, s. 84; Mehmet AKÇAAL (2022b), *Medeni Hukuk*, Yetkin Yayınları, Ankara, s.58; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN (2022), *Kişiler Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 64-65; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 174.

⁵²⁸ Hüseyin HATEMİ (2021), *Kişiler Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 19; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE (2023), *Medeni Hukuk*, Legal Yayıncılık, İstanbul, s. 70; Süleyman YILMAZ ve Abdulkemir YILDIRIM (2023), *Medeni Hukuk I*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 121; Şaban KAYIHAN (2022a), *Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler- Tüzel Kişiler)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 42; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 84; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 58; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 65; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 175.

⁵²⁹ Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 20; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 114; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 59; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 66; O. Gökhan ANTALYA ve

ise ayırt etme gücüne sahip küçükler veya haklarında kısıtlama kararı alınmış kişilerdir.⁵³⁰ (TMK m. 16/1) Tam ehliyetsizler ise fiil ehliyetinden yoksun, ayırt etme gücü bulunmayan kimselerdir.⁵³¹

Tam ehliyetlilerin hak sahibi olabilmesi ve borç altına girebilmesi için bir kişi veya kurumun onayına gerek bulunmamaktadır. Tam ehliyetliler istedikleri sözleşmenin tarafı olabilirler.⁵³² Bu sebeple tam ehliyetli kimse satış sözleşmesi, kira sözleşmesi veya bağış sözleşmesi vb. sözleşmelerin istedikleri gibi tarafı olabilirler. Taşınmaz rehni sözleşmesi bakımından da taşınmaz rehni sözleşmesinin ister alacaklı tarafını ister borçlu tarafını oluşturabilirler. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından ise genel kuraldan ayrılmayı gerektirecek bir durum bulunmamaktadır. Bu sebeple tam ehliyetliler istedikleri gibi üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafı olabilirler.

Sınırlı ehliyetlilerde ise kural olarak tam ehliyetli oldukları kabul edilir.⁵³³ Ancak TMK m. 429 uyarınca bazı işlemleri (borç altına girdiği işlemleri) yapabilmeleri bakımından yasal danışmanının (veli veya vasi) onayını alması gerekmektedir. TMK m. 429'da belirtilen işlemler bakımından sınırlı ehliyetli kişi bu işlemlerden birisini yapmak istediğinde mutlaka yasal danışmanının onayını alması gerekmektedir.⁵³⁴ TMK m. 429'da sınırlı ehliyetli kişinin taşınmazını rehin verebilmesi için yasal danışmanından onay alması gerektiği açıkça belirtilmektedir.

Murat TOPUZ 2024, age. s. 178; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 75; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 121; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 42.

⁵³⁰ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 411; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 20; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 97; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 60; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 71; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 180; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 70; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 123; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 45.

⁵³¹ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 392; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 19; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 62; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 84; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 178; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 71; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 126; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 51.

⁵³² Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 58; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 65; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 70; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 121; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 42.

⁵³³ Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 58; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 71; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 70; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 121.

⁵³⁴ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 391; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 47; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 115; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 59-60; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 69; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 179; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 70-71; Süleyman YILMAZ ve Abdulkerim YILDIRIM 2023, age. s. 121; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 45.

Sınırlı ehliyetliler taşınmaz rehninin kurulması için yasal danışmanından onay aldıktan sonra yapacakları üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından ise eğer üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesine kayıt olarak eklenmiş ise yasal danışmanın onayı rehin sözleşmesi imzalanırken alındığından dolayı evleviyetle bu onay üst dereceye ilerleme sözleşmesini de kapsamaktadır. Zira rehin sözleşmesine onay verilmiş ise zaten ilerleme sözleşmesine de onay verilmiş olacaktır.⁵³⁵

Ancak üst dereceye ilerleme sözleşmesi ayrı bir sözleşme olarak düzenlendiği takdirde (rehin sözleşmesinden sonra düzenlendiğinde) TMK m. 429'da sadece rehin sözleşmesi belirtildiği için üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından tekrar yasal danışmanın onayına gerek bulunmadığı savunulmaktadır.⁵³⁶ Zira özellikle bu görüşü savunan bir yazara göre üst dereceye ilerleme sözleşmesinin TMK m. 429 kapsamında değerlendirilmesi maddenin kapsamını çok genişlettiğini ileri sürmektedir.⁵³⁷ Ancak her ne kadar üst dereceye ilerleme sözleşmesi TMK m. 429'da belirtilmese bile sonradan yapılması durumunda rehin sözleşmesini değiştirmektedir. Bu nedenle rehin sözleşmesinin değiştirilmesinde rehin sözleşmesinin borçlu tarafını oluşturan sınırlı ehliyetli tarafın borcu da ağırlaşmaktadır. Bu nedenle rehin sözleşmesinin değiştirilmesinde de yasal danışmanın onayının alınması gerektiğini düşünmekteyiz.

Sınırlı ehliyetsizler ise TMK m. 16/1 hükmüne göre kendilerini borç altına sokan işlemleri yasal temsilcilerinin onaylarıyla yapabilmektedirler.⁵³⁸ Sınırlı ehliyetsizler TMK m. 462'de sayılan işlemleri ise vesayet makamının izniyle yapabilmektedirler.⁵³⁹ Sınırlı ehliyetsizlerin TMK m. 462 uyarınca taşınmaz rehini⁵⁴⁰ sözleşmesinin borçlu tarafı olabilmeleri için yasal temsilcisinin izninin yanında vesayet makamının onayına da ihtiyaçları bulunmaktadır. Aksi takdirde yapılan işlemler kesin hükümsüzdür.⁵⁴¹ Sınırlı ehliyetsizlerde ehliyetsizlik asıldır.⁵⁴²

⁵³⁵ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 94; Furkan OLGAC 2014, age. s. 158.

⁵³⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 94; Furkan OLGAC 2014, age. s. 158.

⁵³⁷ age. s. 159.

⁵³⁸ Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 29; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 99; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 60; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 69; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 180-181; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 75; Süleyman YILMAZ ve Abdülkerim YILDIRIM 2023, age. s. 123.

⁵³⁹ Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 45.

⁵⁴⁰ Bir görüşe göre TMK m. 449'da vesayet altındaki kişi adına kefil olunamayacağı şeklindeki düzenlemenin getiriliş amacının sınırlı ehliyetsizin malının korunması olduğu ve sınırlı ehliyetsizin malını konu edinen rehin sözleşmesinin de aynı sebeple yapılamaması gerektiğini savunmaktadır. Mehmet AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s.79.

⁵⁴¹ Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 61; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 76-77; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 75.

⁵⁴² Süleyman YILMAZ ve Abdülkerim YILDIRIM 2023, age. s. 123; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 45.

Sınırlı ehliyetsizlerin üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapabilmeleri bakımından ise eğer üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesinin içerisinde ise yasal temsilcinin ve vesayet makamının rehin sözleşmesine izin vermesi halinde verilen izin üst dereceye ilerleme sözleşmesini de kapsamaktadır. Ancak üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesinden daha sonra yapılması durumunda ise vesayet makamının iznine ihtiyaç olmadığı doktrinde savunulmaktadır. Bu görüşü savunanların gerekçesi ise vesayet makamının rehin sözleşmesini incelediğinde rehin sözleşmesini tüm yönleriyle incelemekte olduğunu ve kanunun lafzının bu yönde olduğunu savunmaktadırlar. Ayrıca TMK m. 462’de açık bir şekilde taşınmazın rehnedilmesinden bahsedildiğini ve rehin sözleşmesinin değiştirilmesinden bahsedilmediğini savunmaktadırlar. Keza bu görüşü savunanlar istisnaların dar yorumlanması gerektiğini ileri sürmektedirler.⁵⁴³ Ancak her ne kadar kanun metninde rehin sözleşmesinin değiştirilmesinden bahsedilmemiş ise de üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılması ile rehin sözleşmesi değişmiş olacağı için borçlu taraf konumunda olan sınırlı ehliyetsizin durumu ağırlaşmaktadır. Hal böyle olunca da daha sonra yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından vesayet makamından izin alınmaması durumunda kanun koyucunun sınırlı ehliyetsizi koruma düşüncesi engellenmiş olduğu için biz üst dereceye ilerleme sözleşmesinin daha sonra yapılması durumunda vesayet makamından izin alınması gerektiği görüşüne katılmaktayız.

Kanun koyucu TMK m. 453’te vesayet altındaki kişinin vesayet makamı tarafından bir meslek veya sanatın yürütülmesi için izin verilmesi halinde vesayet altındaki kişinin bununla ilgili her türlü olağan işlemleri yapmaya yetkili olduğunu ve bu tür işlemlerden dolayı bütün malvarlığı ile sorumlu olduğunu düzenlemektedir.⁵⁴⁴ Eğer vesayet altındaki kişiye TMK m. 453 uyarınca vesayet makamı tarafından izin verilmiş ise artık vesayet altındaki kişi tek başına taşınmaz rehni sözleşmesini ve üst dereceye ilerleme sözleşmesini yapabilmektedir.⁵⁴⁵

Kanun koyucu TMK m. 359/1’de ana ve baba tarafından bir meslek veya sanat ile uğraşması için çocuğa kendi malından verilen kısmın veya kendi kişisel kazancının yönetimi ve bunlardan yararlanma hakkının çocuğa ait olduğunu düzenlemektedir.⁵⁴⁶

⁵⁴³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 95; Furkan OLGAC 2014, age. s. 161.

⁵⁴⁴ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s.428; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 104.

⁵⁴⁵ Furkan OLGAC 2014, age. s. 160.

⁵⁴⁶ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 428; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 104.

Bu hüküm uyarınca çocuğa kendi mesleği veya sanatı için malının bir kısmı veya tamamı verilmiş ise bu malın yönetimi ve bu maldan yararlanma hakkı artık çocuğun olmaktadır. Çocuğa verilen mallar arasında eğer taşınmaz bulunuyor ise çocuk taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurmakta ve üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapmakta artık vesayet makamının iznine ihtiyaç duymamaktadır.⁵⁴⁷

Sınırlı ehliyetsizin borç altına girmesi durumunda yasal temsilcisinin ve vesayet makamının izninin gerekli olduğu TMK m. 462’de düzenlenmektedir. Şayet sınırlı ehliyetsiz eğer borç altına girmiyorsa ve kendi lehine bir hukuki işlem yapıyorsa artık izin almasına gerek yoktur. Bu bakımdan sınırlı ehliyetsiz eğer alacağı bakımından kendi yararına bir taşınmaz rehni kuracak ise bu işlemi kendi başına yapabilmektedir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da bu sözleşmenin yapılması sınırlı ehliyetsizin yararına bir durum olduğu için üst dereceye ilerleme sözleşmesini kendisi yapabilmektedir. Ancak bu üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile sınırlı ehliyetsiz kişinin karşı bir edim ile borç altına girmemesi gerekmektedir.

Vesayet altındaki kişi ile vasisi arasında yapılacak bazı işlemler bakımından kanun koyucu TMK m. 463 hükmü uyarınca vesayet makamının izninden sonra denetim makamının izninin de gerekli olduğunu belirtmektedir. TMK m. 463 hükmü dolayısıyla vesayet altındaki kişi ile vasisi arasında yapılacak olan rehin sözleşmesinde vesayet makamının izin vermesinden sonra denetim makamının da izin vermesi gerekmektedir. TMK m. 463 hükmü vesayet altındaki kişi ile vasi arasında yapılacak olan sözleşme tabirini kullandığı için vesayet altındaki kişi ile vasi arasında yapılacak üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da mutlaka vesayet makamının daha sonrasında ise denetim makamının izni gerekmektedir.

Kanun koyucu TMK m. 345’te çocuk ile ana veya baba arasında ya da ana ve babanın menfaatine olarak çocuk ile üçüncü kişi arasında yapılacak bir hukukî işlemle çocuğun borç altına girebilmesi için bir kayyımın katılmasına ve hâkimin onayına bağlı olduğunu düzenlemektedir. Bu hüküm uyarınca sınırlı ehliyetsiz küçük ile anne ve babası arasında veya anne ve babası menfaatine sınırlı ehliyetsiz küçük ile üçüncü kişi arasında yapılacak rehin sözleşmesinin ve üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için çocuk adına bir kayyım atanmasına ve hakimin onayının olması gerekmektedir.⁵⁴⁸

⁵⁴⁷ Furkan OLGAC 2014, age. s. 160.

⁵⁴⁸ age. s. 162.

Hakkında kısıtlama kararı verilmiş ancak daha ilan edilmemiş kimse ile henüz kısıtlama kararından haberi olmayan iyiniyetli üçüncü kişi arasında üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılması durumunda üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerliliği bakımından herhangi bir izne ihtiyaç bulunmamaktadır.⁵⁴⁹

Tam ehliyetsizler bakımından ise tam ehliyetsizlerin fiil ehliyeti bulunmadığı için yapacakları sözleşmeler kesin olarak hükümsüzdürler.⁵⁵⁰ Bu sebeple tam ehliyetsizlerin yapacakları rehin sözleşmesi ve üst dereceye ilerleme sözleşmesi de kesin olarak hükümsüzdür.

Tam ehliyetsizlerin yapacakları sözleşmeler her ne kadar kesin hükümsüz ise de bu durumun istisnası bulunmaktadır. Tam ehliyetsiz kimsenin yapmış olduğu üst dereceye ilerleme sözleşmesi neticesinde taşınmazın malikine bir ivaz vermesi veya menfaat temin etmesi halinde taşınmazın maliki tarafından üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçersiz olduğunun ileri sürülmesi hakkın kötüye kullanımı⁵⁵¹ teşkil ettiği için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli bir sözleşme sayılması gerekecektir.⁵⁵²

Tam ehliyetsiz kişiler adına hukuki işlemleri yasal temsilcileri (veli veya vasi) yapmaktadırlar.⁵⁵³ Bu sebeple tam ehliyetsiz kişilerin hukuki işlemleri temsilcileri aracılığıyla yapılmaktadır. Ancak TMK m. 449’da kanun koyucu yasal temsilciye bazı sınırlar getirmektedir. İlgili hüküm uyarınca yasal temsilci tam ehliyetsiz adına önemli bir miktardaki malı bağışlayamaz, tam ehliyetsiz adına vakıf kuramaz ve tam ehliyetsiz adına kefil olamaz.⁵⁵⁴

Ayırt etme gücünün geçici olarak kalkmış olması halinde ayırt etme gücü kişinin kendi kusuru ile kalkmış olsa dahi yapmış olduğu üst dereceye ilerleme sözleşmesi geçersiz olacaktır. Ancak ayırt etme gücü geçici olarak kalkmış olan kişi

⁵⁴⁹ age. s. 162.

⁵⁵⁰ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 392; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 28; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 85; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 63; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 84-85; O. Gökhan ANTALYA ve Murat TOPUZ 2024, age. s. 178; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 72; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 53.

⁵⁵¹ Hakkın kötüye kullanılması durumunda kesin hükümsüzlüğün ileri sürülmesini hukuk düzeni korumamaktadır. Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 28; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 90; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 261; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 63; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 73; Şaban KAYIHAN 2022a, age. s. 137.

⁵⁵² Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 163.

⁵⁵³ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 405; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 91; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 86.

⁵⁵⁴ Cem BAYGIN ve Ahmet NAR 2021, age. s. 406; M. Kemal OĞUZMAN 2021, age. s. 91; MEHMET AYAN ve Nurşen AYAN 2022, age. s. 86.

TBK m. 65 hükmü uyarınca hakkaniyet gereği karşı tarafın zararını kusuru derecesinde gidermekle yükümlüdür.⁵⁵⁵

2.6.1 Aile Konutu Bakımından Ehliyet

Kanun koyucu TMK m. 193⁵⁵⁶ hükmü ile eşlerin kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı sürece her türlü işlemi tek başlarına yapabileceklerini düzenlemektedir.⁵⁵⁷ Bu sayede eşlerden birisinin serbest olarak hukuki işlem yapmasında kanunda aksine bir düzenleme yoksa herhangi bir engel bulunmamaktadır.⁵⁵⁸ TMK m. 193 hükmü ana kural durumunda olup, kanunda bazı hallerde ana kurala istisna getiren düzenlemeler mevcuttur. Ana kurala istisna getiren durumlardan birisi⁵⁵⁹ TMK m. 193'ten hemen sonra düzenlenen aile konutunun düzenlendiği TMK m. 194 hükmüdür. TMK m. 194 hükmü, TMK m. 193'te belirtilen kanundaki aksine bir düzenleme durumunu teşkil etmektedir. Bir başka deyişle TMK m. 194 bir istisna hükmüdür.⁵⁶⁰

Aile konutu, eşlerin evlilik birliğinin devamı sırasında ortak yaşamı sürdürebilmeleri ve bir yerde ortak olarak oturma ihtiyacının giderilmesinde kullanılmak üzere sürekli olarak seçtikleri ve aile yaşamlarının merkezi durumuna getirdikleri konuttur.⁵⁶¹

⁵⁵⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 163; Hüseyin HATEMİ 2021, age. s. 27.

⁵⁵⁶ TMK m. 193 hükmü “Kanunda aksine hüküm bulunmadıkça, eşlerden her biri diğeri ve üçüncü kişilerle her türlü hukukî işlemi yapabilir.” şeklindedir.

⁵⁵⁷ Ahmet M. KILIÇOĞLU (2024), *Aile Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara, s. 185; Hayriye DOĞRAMACI ŞEN (2024), “Evliliğin Hükümleri”, *İçinde, Aile Hukuku*, Ed. Şebnem Akipek Öcal ve Hayrunnisa Özdemir, s. 215-266, Seçkin Yayıncılık, Ankara, s. 230; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ (2024), *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku*, 2. Cilt, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 120-121.

⁵⁵⁸ Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 157; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 182.

⁵⁵⁹ Diğer durumlar ise TBK m. 584'te düzenlenen “Eşlerden biri mahkemece verilmiş bir ayrılık kararı olmadıkça veya yasal olarak ayrı yaşama hakkı doğmadıkça, ancak diğerinin yazılı rızasıyla kefil olabilir; bu rızanın sözleşmenin kurulmasından önce ya da en geç kurulması anında verilmiş olması şarttır.” hükmü ile TMK m. 199/1’de düzenlenen “Ailenin ekonomik varlığının korunması veya evlilik birliğinden doğan malî bir yükümlülüğün yerine getirilmesi gerektirdiği ölçüde, eşlerden birinin istemi üzerine hâkim, belirleyeceği malvarlığı değerleriyle ilgili tasarrufların ancak onun rızasıyla yapılabileceğine karar verebilir.” hükmü ile TMK m. 223/2’de düzenlenen “Aksine anlaşma olmadıkça, eşlerden biri diğerinin rızası olmadan paylı mülkiyet konusu maldaki payı üzerinde tasarrufta bulunamaz.” hükmüdür.

⁵⁶⁰ Emel BADUR (2013), “Eşin Rızası”, *Barolar Birliği Dergisi*, Cilt 26, Sayı 109, s. 258; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 157.

⁵⁶¹ Mustafa DURAL, Tufan ÖĞÜZ ve Mustafa Alper GÜMÜŞ (2021), *Türk Özel Hukuku Aile Hukuku*, 3. Cilt, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 177; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2024, age. s. 121.

Aile konutunu düzenleyen TMK m. 194⁵⁶² hükmü uyarınca eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça, aile konutu ile ilgili kira sözleşmesini feshedememekte, aile konutunu devredememekte veya aile konutu üzerindeki hakları sınırlandıramamaktadır.⁵⁶³

Aile konutunu düzenleyen TMK m. 194 hükmü bir başka deyişle aile konutu bakımından getirilen kısıtlamanın niteliği ile ilgili doktrinde çok farklı görüşler bulunmaktadır.

Bir görüşe⁵⁶⁴ göre TMK m. 193 ana kural olmakta ve istisnai bir düzenleme olan TMK m. 194 eşlerin fiil ehliyetini sınırlandırmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre diğer eşin rızasının alınması ile alınan bu rızanın hem borçlandırııcı işlemleri hem de tasarruf işlemlerini kapsadığını savunmaktadırlar. Yargıtay da verdiği bir kararında TMK m. 194 hükmünün eşlerin fiil ehliyetini sınırlandırdığını belirtmektedir.⁵⁶⁵ Bu görüşe getirilen en büyük eleştiri evliliğin tam ehliyetli bir kişiyi sınırlı ehliyetli haline getiremeyeceğidir. Ayrıca evlilik ile tam ehliyetli kişinin sınırlı ehliyetli haline geleceğine ilişkin dayandırılan mülga MK m. 169;

“Boşanma veya ayrılık davası açılınca hâkim, davanın devamı süresince gerekli olan, özellikle eşlerin barınmasına, geçimine, eşlerin mallarının yönetimine ve çocukların bakım ve korunmasına ilişkin geçici önlemleri re’sen alır.”

hükmü 4721 sayılı TMK’da yer almamaktadır.⁵⁶⁶

Diğer bir görüşe⁵⁶⁷ göre, evlilik mali işler bakımından eşlere bazı hak ve yükümlülükler getirmektedir. Bu bakımdan diğer eşin rızasının alınması da eşin aile konutu üzerindeki katılma hakkına ilişkindir. Bu nedenle diğer eşin rızası borçlandırııcı işlemlerde aranmaktadır.

Diğer bir görüşe⁵⁶⁸ göre ise bu istisna ehliyete veya tasarruf yetkisine yönelik bir sınırlandırılma olmayıp sadece emredici bir kuralla düzenlenmiş olan diğer eşin

⁵⁶² TMK m. 194 uyarınca kira sözleşmesinin feshedilmesinde, aile konutunun devredilmesinde ve aile konutu üzerindeki hakların sınırlandırılmasında diğer eşin rızasının aranması için aile konutunun, rızası aranmayan eşin mülkiyetinde olması gerekmektedir. Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 200.

⁵⁶³ Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 182; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2024, age. s. 122.

⁵⁶⁴ Bilge ÖZTAN (2015), *Aile Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara, s. 317.

⁵⁶⁵ YHGK, E. 2013/2056, K. 2015/120, T. 15.04.2015 kararı “Mahkemece, TMK’nın 194/1. maddesinde eşlerin fiil ehliyetine getirilen sınırlamanın aile konutuna şerhin konulması ya da konulmaması koşuluna bağlanmadığı, üçüncü kişinin iyiniyetli olup olmamasının herhangi bir öneminin bulunmadığı...” şeklindedir.

⁵⁶⁶ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 189.

⁵⁶⁷ Şükran ŞİPKA (2004), *Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası (TMK m. 194)*, Beta Yayıncılık, İstanbul, s. 51-52.

⁵⁶⁸ Hüseyin HATEMİ (2023), *Aile Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 85.

rızasını alma yükümlülüğüdür. Rıza alınmadan yapılan işlem TBK m. 27 uyarınca yasak işlem sayılmaktadır. Bu sebeple de yapılan işlem kesin hükümsüz olmayıp, askıda hükümsüz bir işlem niteliğindedir. Askıda hükümsüz bir işlem ise onay ile düzeltilebilmektedir.

Diğer bir görüşe⁵⁶⁹ göre ise TMK m. 194 hükmü sözleşme özgürlüğünün kanundan kaynaklanan bir istisnasını oluşturmaktadır. TMK m. 194 hükmü ile kişi sınırlı ehliyetli olmamaktadır. Haklı bir neden olmadan diğer eş tarafından rıza verilmediği durumlarda eş mahkemeye başvurarak verilecek karar üzerine diğer eşin rıza vermediği işlemi yapabildiğini, sınırlı ehliyetli olsaydı mahkeme kararı ile de bu işlemi yapamayacağını savunmaktadır. Bu düzenleme ile kanun eşlere birlikte hareket etme ve karar alma yükümlülüğü yükleyerek sözleşme özgürlüğünü sınırlandırmaktadır.

Bir diğer görüşe⁵⁷⁰ göre ise diğer eşin rızasının aranması fiil ehliyetini sınırlandırmamaktadır. Eşin sadece tasarruf yetkisini sınırlandırmaktadır. Diğer eşin rızasının alınmasının sadece tasarruf işlemlerinde olduğunu savunmaktadır. Borçlandırııcı işlemlerde ise bir sınırlandırmanın olmadığını savunmaktadırlar. Ayrıca tasarruf yetkisinin sınırlandırılmasında konutun aile konutu olduğuna yönelik bir şerhin bulunup bulunmaması da önemli değildir. Zira aile konutu olma durumunun doğrudan kanundan kaynaklandığını savunmaktadırlar.⁵⁷¹ Bu görüşe getirilen eleştiri ise kaynak İsviçre Kanunu'nda aile konutu üzerindeki hakları sınırlandıran hukuki işlemler bakımından diğer eşin rızasının alınması gerektiğinin düzenlendiği, bu sebeple işlemin tasarruf işlemi veya aile konutu üzerindeki hukuki işlemleri sınırlandıran tasarruf işlemi niteliğinde olmayan herhangi bir işlem şeklinde olabileceğidir.⁵⁷²

TMK m. 194 hükmü uyarınca eşin tasarruf yetkisi sınırlandırılmaktadır. Böylelikle aile birliği korunmuş olacak ve aile konutundan eşin ve çocukların yararlanması sağlanacaktır. Bu durum ise ancak tasarruf yetkisinin sınırlandırılması ile olabilecektir. Mevcut düzenleme ile eşin fiil ehliyeti etkilenmemektedir.⁵⁷³ Kanun

⁵⁶⁹ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 189-190; Emel BADUR 2013, agm. s. 260.

⁵⁷⁰ Ahmet KALENDER (2024), “Evliliğin Genel Hükümleri”, *İçinde, Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, Evliliğin Genel Hükümleri, Ed. Mehmet İkizler ve Özlem Tütüner, ss. 209-245, Adalet Yayınevi, Ankara, s. 231; Furkan OLGAC 2014, age. s. 169; Hayriye DOĞRAMACI ŞEN 2024, agm. s. 237; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 183.

⁵⁷¹ Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 92

⁵⁷² Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 202.

⁵⁷³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 96.

koyucu TMK m. 193'te açıkça ana kuralın işlem serbestisi olduğunu belirtmiştir. Bu sebeple getirilecek her istisnanın fiil ehliyetini sınırlandırdığını kabul etmek yerinde olmayacaktır.⁵⁷⁴ Fiil ehliyetinin sınırlandırılması ile amaçlanan aslında sınırlandırılan kişiyi kendi fiillerinden korumaktır. TMK m. 194'te ise koruma altına alınanlar malik olmayan eş ve çocukları ile aile birliğidir.⁵⁷⁵

Taşınmaz rehni her ne kadar taşınmaza salt ekonomik bir yük yüklediği, taşınmazdan yararlanmayı doğrudan etkilemediği şeklinde düşünülse bile taşınmaz rehni her zaman aile konutunun kaybedilmesi için tehlike oluşturduğu, özellikle aile konutunun ileride cebri icra yoluyla satılması sonucunda aile bireylerinin konuttan yoksun kalma ihtimalini oluşturacağı bir gerçektir.⁵⁷⁶ Yine malik olan eşin kötüniyetli ve muvazaalı olarak taşınmazı elden çıkarması sonucunda malik olmayan eşin ve çocukların barınma hakkından yoksun kalma tehlikesi oluşacaktır.⁵⁷⁷

Aile konutu üzerinde taşınmaz rehni kurulurken TMK m. 194 hükmü uyarınca malik olmayan eşin rızası veya onayı mutlaka alınmalıdır.⁵⁷⁸ Zira diğer eşin rızasının veya onayının alınması hukuk işlemlerin geçerlilik şartıdır.⁵⁷⁹ Onay veya rıza mutlaka açıkça⁵⁸⁰ alınmalıdır. Kanun koyucu onay veya rıza alınması bakımından herhangi bir şekil şartı öngörmemiştir.⁵⁸¹ Bu bakımdan onay veya rıza sözlü dahi alınabilir. Yeter ki onay veya rıza açık olsun.⁵⁸² Malik olan eş, aile konutu üzerinde hukuki işlemleri yapabilmek için diğer eşin rızasını alamadığı durumlarda (rızanın alınmamasının haklı bir nedene dayanmaması veya eşin rızasının elde edilemediği hallerde) TMK m. 194/2

⁵⁷⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 169; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 180.

⁵⁷⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 170.

⁵⁷⁶ age. s. 171; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 179; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2024, age. s. 122.

⁵⁷⁷ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 171.

⁵⁷⁸ Bankalar Birliği'nin 10.01.2002 tarihli 67957 sayılı genelgesi kredi sözleşmesinde, aile konutu için ipotek verilecek ise diğer eşin rızasının alınması gerektiğini belirtmektedir.

⁵⁷⁹ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 190.

⁵⁸⁰ Emel BADUR 2013, agm. s. 260.

⁵⁸¹ Süleyman YILMAZ (2023), *Medeni Hukuk Aile Hukuku*, 3. Cilt, Yetkin Yayınları, Ankara, s. 287; Ahmet KALENDER 2024, age. s. 230; Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 190; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 157-158. Bir görüşe göre TST m.16/1'de düzenlenen " Kanunlarda veya bu tüzükte belirlenen istisnalar dışında, yazılı istem olmadıkça tapu sicili üzerinde işlem yapılamaz." hükmü göz önüne alındığında istemin yazılı olması gerektiğini savunmaktadır. Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 319; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 172.

⁵⁸² Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 190; Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 96; Hüseyin HATEMİ 2023, age. s. 84; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 157; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 181; Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 91.

hükmü uyarınca hakimın müdahalesini isteyebilmektedir.⁵⁸³ Hakimın vereceği karar ile malik olan eş hukuki işlemler bakımından artık tek başına yetkili olmaktadır.⁵⁸⁴

Malik olmayan eşin rızası alınmadan yapılan tasarruf işlemi bütün geçerlilik şartlarını taşısa bile tasarruf yetkisindeki eksiklik⁵⁸⁵ nedeniyle geçersiz olacaktır.⁵⁸⁶ Burada ki geçersizlik bir görüşe göre butlan benzeri kendine özgü bir geçersizliktir.⁵⁸⁷ Bir diğer görüşe göre ise diğer eşin rızası alınmadan yapılan işlemler kesin hükümsüzdür.⁵⁸⁸ Eşin rızası alınmadan yapılan işlemleri yasak işlem olarak isimlendiren görüşe göre ise askıda geçersizlik hali mevcuttur.⁵⁸⁹ Ancak her ne kadar malik olmayan eşin rızası olmadan yapılan tasarruf işlemi geçersiz olsa bile tasarruf yetkisine ait eksiklik sonradan verilecek olan icazet ile giderilerek işlem en başından itibaren geçerli hale getirilebilmektedir.⁵⁹⁰

Malik olmayan diğer eşin rızası alınmadan aile konutu üzerinde taşınmaz rehni kurulur ise bu taşınmaz rehni, aile konutunun daha sonradan aile konutu olma özelliğini kaybetmesi halinde geçerli hale gelmemektedir.⁵⁹¹

TMK m. 194 hükmü emredici bir özellik taşıdığı için⁵⁹² ve kanunun amacı da göz önüne alındığında iyiniyetli üçüncü kişilerin, malik olmayan eşin rızası olmadan aile konutu üzerindeki tasarruf işlemleri sonucunda edinmiş oldukları kazanımlarının korunmaması gerekmektedir.⁵⁹³

⁵⁸³ Emel BADUR (2015), “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı Karşısında Aile Konutu Şerhinin (Ortadan Kalkan) Etkisi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt 10, Sayı 110, s. 264, <https://www-jurix-com-tr.eu1.proxy.openathens.net/article/11201?u=0&c=0>; Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 207; Hüseyin HATEMİ 2023, age. s. 86; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 158; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 182; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2024, age. s. 122.

⁵⁸⁴ Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 182.

⁵⁸⁵ Eşin rızası alınmadan tescilin bir şekilde yapılmış olması halinde artık tescil, yolsuz tescil halini almaktadır. Emel BADUR 2015, agm. s. 21.

⁵⁸⁶ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 191; Emel BADUR 2015, agm. s. 15; Süleyman YILMAZ 2023, age. s. 288.

⁵⁸⁷ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 185.

⁵⁸⁸ Bilge ÖZTAN 2015, age. s. 320.

⁵⁸⁹ Hüseyin HATEMİ 2023, age. s. 83.

⁵⁹⁰ Ahmet KALENDER 2024, age. s. 23; M. Kemal OĞUZMAN ve Nami BARLAS 2021, age. s. 200; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 181. Malik olmayan eşin icazet vermesi bakımından yetkisiz temsil hükümlerinde olduğu gibi malik olmayan eşe icazet vermesi için bir süre tanımak gerekir. Bu süre içerisinde eğer malik olmayan eş icazet beyanında bulunmamış ise artık üçüncü kişi bakımında da işlem geçersiz olmalıdır. Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 190; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 183-184.

⁵⁹¹ Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 181.

⁵⁹² Süleyman YILMAZ 2023, age. s. 284; Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 91.

⁵⁹³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 97.

Malik olan eş, malik olmayan diğer eşin borcu için taşınmazı üzerinde taşınmaz rehni kurdurması durumunda malik olmayan eşin onayının olduğu kabul edilir. Aksini düşünmek TMK m. 2 uyarınca hakkın kötüye kullanılması halini oluşturmaktadır.⁵⁹⁴

Malik olmayan eş tapu kütüğüne aile konutu ile ilgili gerekli şerhin düşülmesini tapu müdürlüğünden TMK m. 194/3 hükmü uyarınca isteyebilecektir.⁵⁹⁵ Şerhin yapılması sonucunda malik olan eş ile hukuki işlem yapacak kişiler bakımından artık aleniyet sağlanmış olacaktır. Ayrıca birden fazla konut olması halinde hangi konutun aile konutu olduğu ortaya çıkacaktır.⁵⁹⁶ Taşınmazın aile konutu olduğuna yönelik şerhin etkisi ise aile konutu üzerinde işlem tarafı olmayan iyiniyetli üçüncü kişilerin, aile konutunun maliki ile işlem yapan kişi adına yapılan tescilin yolsuzluğuna ilişkin iyiniyeti engellenmektir.⁵⁹⁷ Aile konutu olduğuna yönelik şerhin bulunması durumunda sözleşmenin tarafı olan üçüncü kişinin şerhin munzam etkisi sebebiyle taşınmazın artık aile konutu olduğunu bildiği kabul edilmektedir. Ancak şerhin bulunmaması halinde dahi iyiniyetli üçüncü kişinin kazanımlarının korunup korunmadığına yönelik Yargıtay kararında⁵⁹⁸,

“...Hukuk Genel Kurulunda yapılan görüşmeler sırasında tapu kütüğünde aile konutu şerhinin işlenmemiş olduğu durumlarda TMK'nın 1023. maddesinde yer alan düzenleme karşısında iyi niyetli üçüncü kişinin aynı hak kazanımının korunacağı, bu nedenle Özel Daire bozma kararının yerinde olduğu ileri sürülmüş ise de bu görüş Kurul çoğunluğunca benimsenmemiştir. Bu itibarla, aile konutu niteliğinde olduğu hususunda duraksama bulunmayan taşınmaz için davacı kadının bilgi ve onayı dışında, TMK'nın 194/1. maddesine aykırı olarak ipotek tesis edilmesi nedeniyle yerel mahkemece ipoteğin kaldırılmasına karar verilmesinde bir isabetsizlik bulunmadığından bu yöne ilişkin direnme kararı yerindedir...”

üçüncü kişilerin kazanımlarının korunmayacağı belirtilmektedir. Yargıtay, eski tarihli kararlarında ise iyiniyetin korunacağını belirtmektedir.⁵⁹⁹

Aile konutu olduğuna yönelik bir şerhin bulunmaması halinde üçüncü kişilerin kazanımlarının korunması gerekmektedir. Kanun koyucu aile konutunun şerh

⁵⁹⁴ age. s. 97.

⁵⁹⁵ Aile konutu üzerindeki bazı kayıtların doğrudan kanundan kaynaklanması nedeniyle burada gerçek anlamda bir şerhin olmadığını, beyanın olduğunu belirtmektedir. Emel BADUR 2015, agm. s. 19; Hüseyin HATEMİ 2023, age. s. 85.

⁵⁹⁶ Emel BADUR 2015, agm. s. 16.

⁵⁹⁷ agm. s. 15; Mehmet AKÇAAL 2022b, age. s. 158; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 183; Serap HELVACI ve Fulya ERLÜLE 2023, age. s. 182.

⁵⁹⁸ YHGK, E. 2017/2934, K. 2017/1556, T. 06.12.2017

⁵⁹⁹ YHGK, E.2006/2-591, K. 2006/624, T. 04.10.2006; YHGK, E. 2013/2-472, K. 2014/41, T. 29.01.2014

edilebileceğini açıkça TMK m. 194/3'te belirtmektedir. Bu bakımdan aile konutunda üçüncü kişilerin kazanımlarının korunmaması halinde hem getirilen aile konutunun şerh edilebileceğine yönelik düzenlemenin bir amacı kalmamakta hem de tapuya güven ilkesine bir istisna getirilmiş olmaktadır. Ancak kanun koyucu TMK m. 194 hükmünde tapuya güven ilkesine bir istisna getirmek isteseydi, TMK m. 194/3 hükmünü düzenlemesine gerek olmayacaktı. Kanun koyucu TMK m. 194/3 hükmünü düzenleyerek aile konutu bakımından şerhin bulunmadığı hallerde üçüncü kişilerin aile konutu üzerindeki kazanımlarını korumak istemektedir.⁶⁰⁰

Aile konutu için verilecek olan şerh açıklayıcı niteliktedir. Zira aile konutunun olabilmesi için şerh gerekli değildir. Şerh burada aile konutunun tapu sicilinde aleni hale getirilmesine hizmet etmektedir.⁶⁰¹

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından gerek TMK m. 193 hükmü gerekse TMK m. 194 hükmü göz önüne alındığında üst dereceye ilerleme sözleşmesi için malik olmayan eşin rızasının alınmasının gerekip gerekmediği sorunu ortaya çıkmaktadır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin rehin sözleşmesinin içerisine kayıt olarak konulması durumu ile üst dereceye ilerleme sözleşmesinin rehin sözleşmesinden daha sonra yapılması durumunda malik olmayan eşin rızasının aranıp aranmayacağını belirlenmesi oldukça önemlidir.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesine kayıt olarak konulmuş ise malik olmayan eşin rehin sözleşmesine vereceği rıza zaten üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da geçerlidir. Malik olmayan eşin rehin sözleşmesine rıza göstermemesi halinde üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da rıza göstermediği ortadadır. Zira üst dereceye ilerleme sözleşmesi zaten rehin sözleşmesine bağlı bir sözleşmedir.⁶⁰²

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesinden sonra yapılmaktaysa bir başka deyişle ayrı olarak yapılmaktaysa üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından malik olmayan eşin rızası aranmamaktadır. Çünkü üst dereceye ilerleme sözleşmesi borçlandırıcı bir hukuki işlem niteliğinde olduğu için ve TMK m. 194 hükmünde belirtilen işlemler ise tasarruf işlemeleri niteliğinde olduğu için malik olmayan eşin üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından rızası aranmamaktadır. Kaldı ki TMK m. 194 hükmünün düzenlenme amacı aile konutunun elden çıkmasını

⁶⁰⁰ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 203.

⁶⁰¹ Emel BADUR 2015, agm. s. 16.

⁶⁰² Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 97; Furkan OLGAC 2014, age. s. 184.

önlemektir. Aile konutunun elden çıkmasının engellenmesine yönelik korumayı borçlandırıcı işlemlere kadar genişletmekle malik olmayan eş korumak arasında bir ilişki de söz konusu değildir.⁶⁰³

Üst sırada bulunan bir derece boşaldığında alt sırada bulunan bir derecenin içerisinde bulunan taşınmaz rehninin üst dereceye iletilmesi işlemi bir tasarruf işlemi niteliğindedir. Tasarruf işlemi niteliğinde işlemler bakımından TMK m. 194 hükmü uyarınca malik olmayan eşin rızası aranır. Ancak ilerlemenin sağlanmasının aile konutu ve malik olmayan eş bakımından bir anlamı bulunmamaktadır. Derecenin miktarı aynı kaldığı sürece taşınmaz rehninin derecesinin malik olmayan eş bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Bu sebeple de malik olmayan eşin rızası üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından aranmamaktadır.⁶⁰⁴

Taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi işlemi de tasarruf işlemi niteliğindedir. Tasarruf işlemlerinde aile konutu bakımından malik olmayan eşin rızası gerekmektedir. Ancak malik olmayan eş, taşınmaz rehni aile konutu üzerinde kurulurken rıza gösterdiği için alacaklı tarafın taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi esnasında üst dereceye ilerlemesi malik olmayan eş bakımından önemsiz bir hale gelmektedir.⁶⁰⁵

Kanun koyucu şahsi teminat sağlayan⁶⁰⁶ kefalet sözleşmesini TBK m. 584/1’de⁶⁰⁷ düzenlerken kefil olan eşin kefalet sözleşmesi yapabilmesi için diğer eşin yazılı rızasının olması gerektiğini belirtmektedir.⁶⁰⁸ Aynı maddesinin ikinci fıkrasında⁶⁰⁹ ise kanun koyucu kefilin sorumlu olduğu miktarın artmadığı, adi kefaletin müteselsil kefalet dönüşmediği ve kefil lehine olan güvencenin önemli miktarda azalmadığı durumlarda diğer eşin rızasının aranmayacağını açıkça belirtmektedir.⁶¹⁰

Kefalet sözleşmesine ilişkin kefilin zararına olmayan işlemlerde diğer eşin rızasının aranmayacağına yönelik düzenlemenin aile konutu üzerinde malik olmayan

⁶⁰³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 98; Furkan OLGAC 2014, age. s. 185.

⁶⁰⁴ age. s. 186.

⁶⁰⁵ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 98.

⁶⁰⁶ Ahmet M. KILIÇOĞLU 2024, age. s. 550; Burak ÖZEN 2017, age. s.7.

⁶⁰⁷ TBK m. 584/1 “Eşlerden biri mahkemece verilmiş bir ayrılık kararı olmadıkça veya yasal olarak ayrı yaşama hakkı doğmadıkça, ancak diğerinin yazılı rızasıyla kefil olabilir; bu rızanın sözleşmenin kurulmasından önce ya da en geç kurulması anında verilmiş olması şarttır.” şeklindedir.

⁶⁰⁸ Aydın ZEVLİLİLER ve K. Emre GÖKYAYLA 2021, age. s. 718-719; Burak ÖZEN 2017, age. s. 196.

⁶⁰⁹ TBK m. 584/2 “Kefalet sözleşmesinde sonradan yapılan ve kefilin sorumlu olacağı miktarın artmasına veya adi kefaletin müteselsil kefalet dönüşmesine ya da kefil yararına olan güvencelerin önemli ölçüde azalmasına sebep olmayan değişiklikler için eşin rızası gerekmez.” şeklindedir.

⁶¹⁰ Cevdet YAVUZ 2024, age. s. 796-797; Fahrettin ARAL ve Hasan AYRANCI 2021, age. s. 492.

eşin rızası alındıktan sonra kurulan taşınmaz rehninden daha sonra yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da uygulanmasında bir engel durum bulunmamaktadır. Zira taşınmaz rehin sözleşmesinden daha sonra yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi her iki eş bakımından da bir zarar durumu meydana getirmemektedir. Bu bakımdan aile konutu üzerinde malik olmayan eşin rızası alındıktan sonra kurulan taşınmaz rehninden daha sonraki bir zamanda yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından malik olmayan eşin rızası gerekmemektedir.

2.6.2 Yabancı Kişiler Bakımından Ehliyet

Yabancı gerçek kişilerin ülkemizde aynı hak veya sınırlı aynı hak edinebilmeleri Tapu Kanunu m. 35'te düzenlenmektedir. Tapu Kanunu m. 35 uyarınca yabancı gerçek kişiler, kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olmaları halinde Türkiye'de taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinebilmektedirler. Böylelikle yabancı gerçek kişiler Tapu Kanunu m. 35/1'de belirtilen sınırlara uymak şartıyla ülkemizde aynı hak veya sınırlı aynı hak edinebileceklerdir.

Tapu Kanunu m. 35/1'de kanun koyucu yabancı gerçek kişiler bakımından aynı hak veya sınırlı aynı hak edinmelerini düzenlerken Türk vatandaşlarına göre bazı sınırlamalara tabi kılmaktadır. Tapu Kanunu m. 35/1'in devamında yabancı uyruklu gerçek kişilerin edindikleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikteki sınırlı aynı hakların toplam alanı, özel mülkiyete konu ilçe yüz ölçümünün yüzde onunu ve kişi başına ülke genelinde otuz hektarı geçemez şeklinde belirtilerek yabancı gerçek kişiler bakımından miktar olarak bazı sınırlandırmalar getirilmektedir.⁶¹¹

Tapu Kanunu m. 35/2'de yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinebileceklerini düzenlenmektedir.

⁶¹¹ Tapu Kanunu m. 35/1 “Kanuni sınırlamalara uyulmak kaydıyla, uluslararası ikili ilişkiler yönünden ve ülke menfaatlerinin gerektirdiği hallerde Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen ülkelerin vatandaşı olan yabancı uyruklu gerçek kişiler Türkiye’de taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinebilirler. Yabancı uyruklu gerçek kişilerin edindikleri taşınmazlar ile bağımsız ve sürekli nitelikteki sınırlı aynı hakların toplam alanı, özel mülkiyete konu ilçe yüz ölçümünün yüzde onunu ve kişi başına ülke genelinde otuz hektarı geçemez. Cumhurbaşkanı kişi başına ülke genelinde edinilebilecek miktarı iki katına kadar artırmaya yetkilidir.” şeklindedir.

Tapu Kanunu m. 35/2'nin devamında ise yabancı ticaret şirketleri ile yabancı uyruklu gerçek kişiler bakımından ise bu kişilerin lehine taşınmaz rehni kurulmasında Tapu Kanunu m. 35'de belirtilen sınırlandırılmalara⁶¹² tabi olmayacağı belirtilmektedir.⁶¹³ Bu bakımdan yabancı ticaret şirketleri ile yabancı gerçek kişilerin lehine olacak şekilde taşınmaz rehni kurulmasında herhangi bir sınırlandırma söz konusu olmayacaktır. Mütakabiliyet şartı, ülkenin menfaatinin bulunup bulunmaması ve ülkelerin ikili ilişkileri uyarınca Cumhurbaşkanı'nın belirlediği listede olup olmama şartları aranmayacaktır.⁶¹⁴

Yabancı kişilerin lehlerine olacak şekilde ülkemizde taşınmaz rehni kurulabilmesini inceledikten sonra konumuzu oluşturan üst dereceye ilerleme sözleşmesine taraf olup olamayacakları konusuna gelince, yabancı kişiler bakımından lehlerine ülkemizde taşınmaz rehni kurulabildiği durumlarda taşınmaz rehninin feri niteliğinde olan üst dereceye ilerleme sözleşmesine taraf olamayacaklarından bahsetmek mümkün değildir.⁶¹⁵ Zira yabancı kişiler eğer lehlerine olacak şekilde taşınmaz rehin sözleşmesine taraf olabilmişlerse evleviyetle üst dereceye ilerleme sözleşmesine de taraf olabileceklerdir.

Türk vatandaşı olup, Türk vatandaşlığından ayrılanlar (Türk Vatandaşlık Kanunu m. 28) bakımından ise m. 35'te belirtilen kısıtlamalara tabi olmadan taşınmaz rehin hakkı ve üst dereceye ilerleme hakkı sahibi olabileceklerdir. Vatansızlar bakımından ise Tapu Kanunu m. 35'te belirtilen Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan listede olup olmamasının önemi olmaksızın ülkemizde aynı hak veya sınırlı aynı hak edinebileceklerdir.⁶¹⁶ Bu sebeple vatansızlar ülkemizde taşınmaz rehni hakkı ve üst dereceye ilerleme hakkı sahibi olabileceklerdir.

Belirtilmesinde fayda olan bir husus bulunmaktadır. Yabancı kişilerin lehlerine olacak şekilde ülkemizde taşınmaz rehni kurulması yasaklanmış olsaydı bile üst

⁶¹² Tapu Kanunu m. 35/3 “Cumhurbaşkanı, ülke menfaatlerinin gerektiği hallerde yabancı uyruklu gerçek kişiler ile yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketlerinin taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinimlerini; ülke, kişi, coğrafi bölge, süre, sayı, oran, tür, nitelik, yüzölçüm ve miktar olarak belirleyebilir, sınırlandırabilir, kısmen veya tamamen durdurabilir veya yasaklayabilir.” şeklindedir.

⁶¹³ Tapu Kanunu m. 35/2 “Yabancı ülkelerde kendi ülkelerinin kanunlarına göre kurulan tüzel kişiliğe sahip ticaret şirketleri ancak özel kanun hükümleri çerçevesinde taşınmaz ve sınırlı aynı hak edinebilirler. Bu ticaret şirketleri dışındakiler taşınmaz edinemez ve lehlerine sınırlı aynı hak tesis edilemez. Bu ticaret şirketleri ile yabancı uyruklu gerçek kişiler lehine taşınmaz rehni tesisinde bu maddede yer alan sınırlamalar uygulanmaz.” şeklindedir.

⁶¹⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 187.

⁶¹⁵ age. s. 189.

⁶¹⁶ age. s. 189.

dereceye ilerleme sözleşmesi yapabilmeleri mümkündür. Ancak üst dereceye ilerleme sözleşmesinin konusunun baştan itibaren imkansız olması (üst dereceye ilerleme sözleşmesinin feri bir nitelikte olması ve asıl sözleşme olan taşınmaz rehni sözleşmesinin geçersiz olması) nedeniyle üst dereceye ilerleme sözleşmesi kesin hükümsüzlük yaptırımına tabi olacaktır.⁶¹⁷

2.7 ŞERH

Şerh, kanunda belirtilen sınırlı sayıdaki hakların tapuya yazılma işlemini ve bu işlemten sonraki durumu ifade etmektedir. Şerh ile kanunda sınırlı sayıdaki kişisel haklar kuvvetlendirilmiş olmaktadır.⁶¹⁸ Böylelikle kişisel bir hakkın şerh edilmesinden sonra kazanılan aynı hak sahiplerinin yetkileri sınırlandırılmış olmakta ve şerhten sonra kazanılan aynı hakların şerh edilen hakkı etkileyecek biçimde kullanılması engellenmiş olmaktadır.⁶¹⁹

Kanun koyucu tarafından üç adet şerh türü kabul edilmektedir. Bu kabul edilen şerh türleri kişisel hakların şerhi, bazı tasarruf yetki kısıtlamalarının şerhi ve geçici tescil şerhidir.⁶²⁰ Asıl konumuzu oluşturan üst dereceye ilerleme hakkı ve bu hakkın şerhi kanun koyucu tarafından düzenlenen üç şerh türünden kişisel hakların şerhi konu başlığı altında bulunmaktadır.

Kanun koyucu TMK m. 1009/1 uyarınca;

“Arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmelerinden doğan haklar ile şerhedilebileceği kanunlarda açıkça öngörülen diğer haklar tapu kütüğüne şerhedilebilir.”

hükmü ile her türlü kişisel hakkın şerh edilmesini kabul etmemiş ve sadece kendisinin belirttiği kişisel hakların şerh edilebileceğini belirtmektedir.⁶²¹ TMK m. 1009/1 incelendiğinde kanun koyucu madde içerisinde bazı sözleşmelerden doğan hakların (arsa payı karşılığı inşaat, taşınmaz satış vaadi, kira, alım, önalım, gerialım sözleşmeleri) şerh edilebileceğini kendisi açıkça belirtmektedir. Ancak kanun koyucu TMK m. 1009/1’de kişisel hakları oluşturan her sözleşmeyi açıkça belirtmemekte ve şerh edilebileceği kanunlarda açıkça belirtilen diğer hakların da şerh edilebileceğini belirtmektedir.

⁶¹⁷ age. s. 189.

⁶¹⁸ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 314.

⁶¹⁹ age. s. 314.

⁶²⁰ Safa REİSOĞLU 1984, age. s. 200.

⁶²¹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 315; Lale SİRMEN 2022, age. s. 223; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 285.

Her ne kadar kanunda açık bir şekilde bazı kişisel hakların şerh edilebileceği belirtilmiş olsa bile bu durum kişisel hakların mutlaka şerh edilmesi gerektiği sonucunu meydana getirmemektedir.⁶²² Zira kişisel haklar şerh edilmeyerek taraflarca kuvvetlendirilmesi istenmeyebilir.

Bir hakkın şerh edilebilmesi için iki tane hukuki işlemin olması gerekmektedir. Bu hukuki işlemlerden ilkinin şerh edilecek hakkı meydana getiren esas sözleşmenin mevcut olması oluştururken ikincisini bu hakkın şerh edilmesi hususunda tarafların yaptıkları şerh anlaşması oluşturmaktadır.⁶²³ Bir hakkın şerh edilebilmesi için mutlaka geçerli bir şekilde doğmuş olması gerekmektedir. Zira geçerli bir şekilde hak doğmamış ise şerh işlemi yapılamayacaktır.⁶²⁴ Şerh anlaşması olmadan bir başka deyişle kişisel hakkın şerh edilmesi hususunda taraflarca ortak bir karar alınmadan da şerh işleminin gerçekleştirilmesinin imkanı bulunmamaktadır.

Kişisel bir hakkın şerh edilmesi için yapılacak olan tescil işlemi malik tarafından yerine getirilmektedir. Malikin başvurusu üzerine kişisel hakkın şerhi tescil edilecektir. Ayrıca malikin şerhin tescilini sağlayabilmesi için mutlaka tasarruf yetkisinin olması ve ayırt etme gücünün bulunması gerekmektedir.⁶²⁵

Taraflarca yapılan şerh anlaşması, asıl sözleşmede yer alabileceği gibi ayrı bir sözleşme düzenlenerekte yapılabilmektedir. Şerh anlaşması ayrı bir sözleşme düzenlenerek yapılmış ise ayrı düzenlenen sözleşme, asıl sözleşmenin şekline tabi olmaktadır.⁶²⁶

Şerh edilen hak, nispi bir hak olduğu için şerhin tescil edilmesi ile şerhin etkisi bu nispi hakla sınırlı olmaktadır. Zira nispi hakkın dayandığı hukuki işlemin tamamen şerh edilmesi ya da şerh işleminden hukuki işlemin bütün hükümlerinin yararlanması gibi bir durum düşünülemez.⁶²⁷ Hakkın şerh edilmesi ile hakkın nispi bir hak olması hali aynı bir hak olması haline dönüşmemektedir. Malikin de mülkiyet hakkından doğan tasarruf yetkisi sınırlandırılmamaktadır.⁶²⁸

⁶²² Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 315.

⁶²³ age. s. 317.

⁶²⁴ age. s. 317.

⁶²⁵ Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 157.

⁶²⁶ age. s. 157; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 317; Lale SİRMEN 2022, age. s. 226.

⁶²⁷ M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 245.

⁶²⁸ Ahmet NAR 2009a, age. s. 111; Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 159; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 318; Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 41.

Bir kişisel hakkın şerh edilmesi ile bu kişisel hak artık eşyaya bağlı borç haline gelmektedir.⁶²⁹ Bu sebepten dolayı da kişisel hakkın şerh edilmesinden sonra artık her malik kendi döneminde doğacak borçtan dolayı sorumlu olmaktadır.⁶³⁰ Burada dikkat edilmesi gereken husus kişisel bir hakkın şerh edilmesi ile artık bu hakkın herkese karşı ileri sürülebilir bir hale geldiği anlaşılmamalıdır. Zira nispi bir hak şerh edilince aynı bir hak haline gelmemektedir. TMK m. 1009/2 hükmünden, kişisel bir hakkın şerh edilmesi ile bu kişisel hakkın herkese karşı ileri sürülemeyeceğini sadece ve sadece taşınmazın yeni maliklerine, taşınmaz üzerinde daha sonradan sınırlı aynı hak kazananlara ve sonradan şerh verilmiş kişisel hak sahiplerine karşı ileri sürülebileceği anlaşılmalıdır.⁶³¹

Şerhin en önemli etkisi ise uygulamada munzam etki olarak bilinen, kişisel hakkın şerh edilmesinden sonra taşınmaz üzerinde sınırlı bir aynı hakkın tescil edilmesi veya kişisel hakkın kazanılmasından kaynaklanan borcun ifasında alacaklı tarafa zarar verenlerin etkisiz hale getirilmesidir.⁶³²

Kişisel bir hakkın şerh edilmesi ile artık daha sonradan kazanılan hakların sahiplerinin iyiniyeti ortadan kalkmaktadır.⁶³³ Daha sonradan hak kazanan hak sahipleri iyiniyetli olsalar bile şerh bulunduğu için iyiniyet iddiasında bulunamayacaklardır. (TMK m. 1020/3)

2.7.1 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilebilmesi İçin Gerekli Olan Şartlar

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilebilmesi için Türk Hukukunda üç tane şartın gerçekleşmesi gerekmektedir. Bu şartlardan ilkinin şerh edilecek olan bir üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bulunması oluşturmaktadır. Zira üst dereceye ilerleme sözleşmesi olmadan şerh işlemi gerçekleştirilememektedir. Mevcut bir üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bulunması için mutlaka asıl sözleşme olan taşınmaz rehin sözleşmesinin de bulunması gerekmektedir. Çünkü üst dereceye ilerleme

⁶²⁹ Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1013; Mehmet Şirin ERDOĞAN 2000, agm. s. 133.

⁶³⁰ Ahmet NAR 2009a, age. s. 111; Lale SİRMEN 2022, age. s. 229; Rona SEROZAN 2014, age. s. 37.

⁶³¹ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 319; Lale SİRMEN 2022, age. s. 228. Kişisel bir hakkın şerh edilmesi nispi ilkesinin istisnasını oluşturmaktadır. Zira artık kişisel hak şerh edildiğinde sadece taraflar arasında ileri sürülememekte, taşınmazın yeni maliklerine, taşınmaz üzerinden daha sonradan sınırlı aynı hak kazananlara ve sonradan şerh verilmiş kişisel hakların sahiplerine karşı da ileri sürülebilmektedir. Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 42; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 12; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 16.

⁶³² Lale SİRMEN 2022, age. s. 229.

⁶³³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 321.

sözleşmesi taşınmaz rehin sözleşmesinin ferî niteliğinde olduğundan asıl sözleşme olan taşınmaz rehin sözleşmesi olmadan ferî nitelikte olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi olamamaktadır. İkinci şartı üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafları tarafından şerh anlaşmasının yapılması oluşturmaktadır. Şerh anlaşması yapılmadan da şerhten bahsedilememektedir. Üçüncü ve son şartı ise taşınmaz maliki tarafından tapuya yapılacak olan tescil beyanı oluşturmaktadır. Taşınmaz malikinin tescil beyanı ile üst dereceye ilerleme sözleşmesi şerh edilecektir.⁶³⁴

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilebilmesi için mevcut ve geçerli bir şekilde taraflarca yapılmış üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bulunması ve üst dereceye ilerleme hakkının doğmuş olması gerekmektedir.⁶³⁵ Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçersiz olması halinde geçersiz bir sözleşmenin şerh edilebilmesi imkanı olmadığı için şerhin etkisi gündeme gelmeyecektir.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçersiz olması halinde bu sözleşme eğer şerh edilmiş ise aynı hakkı zarar görenler şerhin terkinini talep edebileceklerdir. Bu durumda özellikle diğer taşınmaz rehin alacaklıları şerhin terkinini talep edebileceklerdir.⁶³⁶

Geçerli olmayan bir üst dereceye ilerleme sözleşmesine dayanarak şerh verilmesi halinde veya sona eren üst dereceye ilerleme sözleşmesinin terkin edilmemesi neticesinde şerh verilmesi halinde bu şerhe güvenerek taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağı devralan iyiniyetli üçüncü kişi TMK m. 1023'te düzenlenen tapu siciline güven ilkesinden yararlanamayacak ve üst dereceye ilerleme hakkını kazanamayacaktır.⁶³⁷

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilebilmesi için mutlaka taraflarca şerh anlaşmasının yapılması gerekmektedir.⁶³⁸ Şerh anlaşması ile taraflar ikinci kez irade göstererek bir anlaşma yapmaktadırlar.⁶³⁹ Taraflar ilk iradelerini üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılırken ikinci iradelerini ise şerh anlaşması yapılırken göstermektedirler.

⁶³⁴ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 248; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 197; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 440; Senem AKSOY 2004, agm. s. 279.

⁶³⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 197.

⁶³⁶ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 448.

⁶³⁷ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 214.

⁶³⁸ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s.775; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680.

⁶³⁹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 198.

Şerh anlaşması, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin feri niteliğinde olduğu için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçersiz olması şerh anlaşmasının da geçersiz olmasına neden olmaktadır.⁶⁴⁰

Şerh anlaşması, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin feri niteliğinde bir yan anlaşma olduğu için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şekline tabi olmaktadır. Bu nedenle şerh anlaşması resmi şekilde yapılmalıdır.⁶⁴¹ Taşınmaz rehin sözleşmesi bakımından üst dereceye ilerleme sözleşmesi ve üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından ise şerh anlaşması bir yan anlaşma olduğu için şerh anlaşması tapu memuru huzurunda yapılmalıdır.⁶⁴² TST m. 47-b’de taşınmaz rehin sözleşmesinden ayrı olarak düzenlenen üst dereceye ilerleme sözleşmesi için şerh işleminin noterde yapılacağı belirtilmektedir. Ancak şerh anlaşması bir yan anlaşma olduğu için ve yan anlaşmalarda asıl sözleşmenin şekline tabi olacağı için TST m. 47-b hükmü işlevsiz bir hüküm niteliğindedir.⁶⁴³

Şerh anlaşmasının, üst dereceye ilerleme sözleşmesiyle birlikte yapılması durumunda, eğer şerh anlaşması geçerli bir şekilde yapılmamış ise TBK m. 27/2 hükmü uyarınca şerh anlaşması bakımından kısmi hükümsüzlük yaptırımı uygulanacak ve şerh anlaşması dışındaki kısım geçerli olacaktır. Ancak kısmi geçersizlik halinin bilinmesi halinde üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılmayacağı ileri sürülürse üst dereceye ilerleme sözleşmesi de tamamen geçersiz olacaktır.⁶⁴⁴

Şerh anlaşması olmaksızın veya geçerli bir şerh anlaşması olmaksızın eğer üst dereceye ilerleme sözleşmesi tapuya şerh verilmişse bu durumda TMK m. 1025 hükmü kıyasen uygulanacak ve mahkeme kararı ile şerhin kaldırılması sağlanabilecektir.⁶⁴⁵

Şerh anlaşmasının hukuki sebebinin geçersiz olması halinde bu sözleşme eğer tescil edilmiş ise aynı hakkı zarar görenler şerhin terkinini talep edebileceklerdir. Bu durumda özellikle diğer taşınmaz rehin alacaklıları şerhin terkinini talep edebileceklerdir.⁶⁴⁶

⁶⁴⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 100.

⁶⁴¹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 100; Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 366; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s.1070.

⁶⁴² Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 233.

⁶⁴³ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 618.

⁶⁴⁴ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 199.

⁶⁴⁵ age. s. 199.

⁶⁴⁶ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 448.

Geçerli bir üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulmasından sonra taraflar arasında şerh anlaşması yapılmış ise artık şerhin etkisini gösterebilmesi için tescil talebinde bulunulması gerekmektedir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi malikin yazılı tescil talebinde bulunması üzerine tapu kütüğüne şerh edilmektedir.⁶⁴⁷ Yazılı şerh talebinde malikin kendisinin bulunması veya malikin temsilcisinin bulunması gerekmektedir.⁶⁴⁸

Tapu kütüğünde şerhin nasıl yapılması gerektiği ve hak sak sahibinin belirlenmesi TST m. 16,17 ve 18’de detaylı olarak düzenlenmektedir.

Taraflar arasında yapılan şerh anlaşmasına rağmen taşınmazın maliki şerh talebinde bulunmaz ise alacaklı taraf mahkemeden taşınmaz malikin şerhe muvafakat vermesi beyanında bulunmasını isteyebilir. Bu durumda mahkeme tarafından verilecek olan hüküm malikin iradesi yerine geçmektedir. Verilecek olan hüküm tapu mamuruna ibraz edilmelidir. Böylelikle şerhin etkisi şerh tarihinden itibaren başlamaktadır.⁶⁴⁹ Ancak doktrinde şerhin etkisinin şerh tarihinden itibaren başlamayacağını mahkemenin vereceği hüküm ile kişisel hakkın kuvvetleneceğini ve mahkeme kararı ile şerhin etkisinin başlayacağı da belirtilmektedir.⁶⁵⁰

2.7.2 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilmesi ve Sonuçları

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi TMK m. 871/3 hükmü uyarınca tapuya şerh edilebilmektedir. Kanun koyucunun TMK m. 1009/1’de kanunda şerh edilebileceği açıkça belirtilen hakların tescil edilebileceğine yönelik düzenlemesi üst dereceye ilerleme sözleşmesinde karşımıza çıkmaktadır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi sadece sözleşmenin taraflarını bağlamaktadır. Bu nedenle de üst dereceye ilerleme hakkı kural olarak sadece malike karşı ileri sürülebilmektedir. Hatta taşınmaz devredilse dahi üst dereceye ilerleme sözleşmesi nispi bir etki yarattığı için üst dereceye ilerleme hakkı yeni malike karşı ileri sürülememektedir. Şerhin amacı da tam bu noktada devreye girmektedir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi ile birlikte üst dereceye ilerleme hakkı artık yeni maliklere karşı da ileri sürülebilir hale gelmektedir. Hatta üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi ile birlikte üst dereceye ilerleme hakkı sadece

⁶⁴⁷ Lale SİRMEN 2022, age. s. 680.

⁶⁴⁸ Furkan OLGAC 2014, age. s. 199; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775.

⁶⁴⁹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 201; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 443.

⁶⁵⁰ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 443.

yeni maliklere karşı değil, üst sırada bulunan alacaklılara ve yeni sınırlı ayni hak sahiplerine karşı da ileri sürülebilir hale gelmektedir.⁶⁵¹ Böylelikle üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi ile hem ilerleme hakkı sahibinin menfaati korunmakta hem de kişisel talep⁶⁵² niteliğinde olan ilerleme hakkı artık üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir hale gelmektedir.⁶⁵³

743 sayılı Medeni Kanun'un m. 862/2 hükmü uyarınca üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için bu sözleşmenin şerh edilmesi mutlak bir zorunluluktur.⁶⁵⁴ Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda böyle bir zorunluluğa ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu 743 sayılı Medeni Kanun'dan şerhin mutlaka verilmesi hususunda ayrılmaktadır. Bu sebeple şerh verilmesi artık üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerlilik şartını oluşturmamaktadır.⁶⁵⁵

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerhi ile üst dereceye ilerleme hakkı kuvvetlenmiş olmaktadır. Böylelikle de üst dereceye ilerleme hakkına şerhle birlikte aynı bir etki sağlanmış olmaktadır.⁶⁵⁶ Aynı bir etki sağlandığı için de üst dereceye ilerleme hakkının elde edilmesinden daha sonraki bir zaman da aynı hak kazananlara (taşınmazın yeni maliklerine veya yeni sınırlı ayni hak kazananlara) karşı da bu üst dereceye ilerleme hakkı ileri sürülebilmektedir.⁶⁵⁷

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi ile birlikte artık üst dereceye ilerletme borcu eşyaya bağlı bir borç haline gelmektedir. Ancak üst dereceye ilerleme hakkının kişisel hak karakteri sona ermemekte ve devam etmektedir.⁶⁵⁸ Üst dereceye

⁶⁵¹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 213; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 225; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 440.

⁶⁵² Ferit SAYMEN ve Helid ELBİR 1954, age. s. 586.

⁶⁵³ Erden KUNTALP 1979, age. s. 24; Hasan ERMAN 2020, age. s. 177; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070.

⁶⁵⁴ Özer SELİÇİ 1974, agm. age. 433.

⁶⁵⁵ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; Oğuz BOZKURT 1998, age. s. 390; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 24; Senem AKSOY 2004, agm. s. 621; Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 818.

⁶⁵⁶ Safa REİSOĞLU (2003), "Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Yabancı Para İpoteği", *Bankacılar Dergisi, Sayı 45*, s. 70; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 571; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; Senem AKSOY 2004, agm. s. 621; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁶⁵⁷ Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 366; Hasan ERMAN 2020, age. s. 177; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 775; M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 571; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695.

⁶⁵⁸ Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. s. 366; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 225; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 70; Senem AKSOY 2004, agm. s. 621; Serdar GÖREN 2018, agm. s. 119; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 119.

ilerletme borcu eşyaya bağlı bir borç niteliğine şerhle birlikte geldiği için ilerletme borcu ile mülkiyet birbirine bağlanmakta ve her yeni malik bu borcu yüklenmiş olmaktadır. Bir başka deyişle taşınmaz mülkiyeti değişse bile üst derece hangi malik zamanında boşalırsa boşalsın üst derecenin boşaldığı anda malik olan kimse üst dereceye ilerletmekle yükümlü olmaktadır.⁶⁵⁹ Yeni malik üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tarafı olmadığını artık ileri süremeyecektir. Çünkü şerh ile birlikte ilerletme borcu eşyaya bağlı bir borç meydana getirmektedir. Yeni malik bu duruma rağmen üst dereceye ilerlemeyi gerçekleştirmiyorsa alacaklı taraf mahkemeye başvurarak üst dereceye ilerlemeyi talep etmek durumundadır.⁶⁶⁰ Mahkemenin vereceği hüküm malik iradesi yerine geçmekte ve hüküm tapu müdürlüğüne ibraz edilerek ilerleme sağlanmış olacaktır.⁶⁶¹

Taşınmazın maliki üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesine rağmen üst sırada bulunan bir derecenin boşalması halinde borcuna aykırı davranarak üçüncü bir kişi lehine boşalan derecede taşınmaz rehni kurması halinde şerhin munzam etkisi devreye girecektir. Boşalan derece üzerinde yeni kurulan taşınmaz rehninin alacaklısı bu durumu üst dereceye ilerleme hakkı şerh edilmiş alacaklıya karşı ileri sürememektedir. Üst dereceye ilerleme hakkı şerh edilmiş alacaklı bu durumda üçüncü kişi lehine kurulan taşınmaz rehninin terkinini talep edebilecektir.⁶⁶²

Taraflar üst dereceye ilerleme sözleşmesini şerh ederken şerh işleminde istedikleri hususları düzenleyebilmektedirler. Özellikle taraflarca belirlenen ilerleme usulünün şerh edilmesiyle birlikte ilerleme gerçekleştirilirken ortaya çıkabilecek sıkıntıların önüne geçilebilecektir.⁶⁶³

Kanun koyucu üst dereceye ilerleme sözleşmesinde şerhin etkisi bakımından herhangi bir süre sınırı getirmemiştir. Herhangi bir süre sınırı getirilmediği için de üst dereceye ilerleme sözleşmesi devam ettiği müddetçe şerh ve şerhin etkisi devam edecektir.⁶⁶⁴ Ancak taraflar aralarında anlaşarak şerh için bir süre belirleyebilirler. Bu süre yani şerhin süresi ilerleme hakkının süresinden fazla olamamaktadır. Çünkü şerh, ilerleme hakkına bağlıdır ve ilerleme hakkı sona erince şerhte sona erecektir.⁶⁶⁵

⁶⁵⁹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 681; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 445.

⁶⁶⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 103.

⁶⁶¹ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 618.

⁶⁶² Lale SİRMEN 2022, age. s. 681; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1013; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁶⁶³ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 442.

⁶⁶⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 100-101.

⁶⁶⁵ Furkan OLGAC 2014, age. s. 202.

Taraflarca şerh için bir süre belirlenmiş ise belirlenen bu sürenin dolmasıyla şerhin etkisi kendiliğinden sona erecek ve şerhin terkinin talebinde bulunulması gerekecektir.⁶⁶⁶

Birden fazla alacaklıya üst dereceye ilerleme hakkı tanındığı durumlarda üst dereceye ilerleme, üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin kurulma tarihlerine göre gerçekleşecektir. TMK m. 1022/1 hükmü her ne kadar aynı haklar için düzenlenmiş olsa da aynı durumda olan iki hak arasında ana düzenlemeden ayrılmayı gerektiren bir neden bulunmamakta ve eski tarihli olan sözleşmeye öncelik verilmesi adalete daha uygun düşmektedir.⁶⁶⁷

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin aynı taşınmaz üzerinde birden fazla olması halinde ve bu üst dereceye ilerleme sözleşmelerinden sadece bir tanesinin şerh edilmiş olması halinde kişisel hakkın kuvvetlenmesi gereğince şerh edilmiş olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi öncelik hakkına sahip olacaktır. Bu durumda üst derece boşaldığında alt sıradaki derecelerden ilerleme hakkına sahip ve şerh edilmiş olan öncelik hakkına sahip olacağı için üst dereceye ilerleyecektir.⁶⁶⁸

Birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olması durumunda ve bu üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin hepsinin şerh edilmesi halinde ilerleme gerçekleştiriliken bu sözleşmelerin şerh tarihlerine bakılması gerekmektedir.⁶⁶⁹ Şerh tarihi daha eski olan üst dereceye ilerleme hakkına sahip taşınmaz rehni boşalan dereceye ilerleyecektir. Bu duruma karşı olan görüşe göre ise üst dereceye ilerleme hakkı ferî nitelikte bir hak olduğu için öncelik durumunun şerh tarihinden itibaren olamayacağını ve ilerleme hakkının, bağlı olduğu taşınmaz rehninin sırasına göre belirleneceğini savunmaktadır.⁶⁷⁰ Bu görüş uyarınca birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesi şerh edildiğinde artık şerh tarihlerinin bir anlamı olmamakta ve ana kural gereğince taşınmaz rehinlerinin sırası önemli hale gelmektedir. Ayrıca üst dereceye ilerleme sözleşmesinin taşınmaz rehnine bağlı bir yan anlaşma olmasından dolayı taşınmaz rehinlerinin sırasına göre öncelik tanınmasının daha isabetli olduğunu savunmaktadır.

Tapuda malik olarak gözüken ancak gerçekte malik olmayan kişinin iyiniyetli alacaklı tarafa üst dereceye ilerleme hakkı sağlaması ve bu hakkı şerh ettirmesi halinde

⁶⁶⁶ age. s. 202.

⁶⁶⁷ age. s. 208.

⁶⁶⁸ age. s. 207; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 446.

⁶⁶⁹ Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁶⁷⁰ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 236.

şerhin sonuçlarının doğup doğmayacağı sorunu gündeme gelmektedir. Bir başka deyişle ilerleme hakkını ve bu hakkın şerhini alacaklı tarafın gerçek malike karşı ileri sürüp süremeyeceği sorunu gündeme gelmektedir. Gerçekte malik olmayan kişi tarafından hem taşınmaz rehni kurulmuş, hem ilerleme hakkı tanınmış hem de bu ilerleme hakkı şerh edilmişse alacaklı tarafın iyiniyetli olması koşuluyla TMK m. 1023 hükmü uyarınca alacaklı taraf, tapu kaydına güven ilkesi gereğince taşınmaz rehnini ve ilerleme hakkını kazanmış olacaktır. İlerleme hakkının şerhi bakımından ise TMK m. 1023 hükmü aynı hakların kazanılmasında tapu kaydına güveni koruduğu için şerh bakımından uygulanmaması gerekecektir. Sonuç olarak iyiniyetli alacaklı taşınmaz rehnini ve ilerleme hakkını kazanmış olacak ancak şerhin etkisinden yararlanamayacaktır.⁶⁷¹

Üst dereceye ilerleme gerçekleştiğinde şerhin amacı da gerçekleştiğinden şerh sona erecektir. Taşınmaz rehninin sona ermesinde, şerh süreli olarak verilmiş ise sürenin dolmasında, kişisel hak sahibinin taşınmazın mülkiyetini kazanmasında, şerhten feragat edilmesinde de şerh sona ereceği için taşınmazın malikinin şerhin terkinini istemesi gerekecektir.⁶⁷²

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi için verilen şerhin terkininde TST m. 69/2 hükmü uyarınca tescil istemleriyle ilgili hükümler terkin isteminde de uygulanacaktır.

Şerhin haklı bir sebep olmadan (yolsuz) terkin edilmesi halinde taşınmaz rehin alacaklısı TMK m. 1025 hükmü uyarınca dava açarak tekrardan şerhin tescil edilmesini isteyebilmektedir. Ancak yolsuz terkinden sonra boşalan derece üzerinde iyiniyetli alacaklı lehine olacak şekilde yeni bir taşınmaz rehni kurulması halinde veya boşalan dereceye alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin ilerlemesi halinde bu yeni taşınmaz rehin alacaklısının ve alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısının güvenleri TMK m. 1023 uyarınca korunmaktadır. Bu durumda alacaklı taraf sadece yolsuz terkin nedeniyle uğradığı zararı taşınmazın malikinden talep edebilmektedir. Hemen belirtilmelidir ki yolsuz terkin durumunda alacaklı tarafın hak kaybının önlenmesi için TMK m. 1011/1-b.1 uyarınca geçici şerh imkanı bulunmamaktadır. Çünkü ilgili madde de aynı haktan bahsedilmekte olup, sınırlı aynı haktan bahsedilmemektedir.⁶⁷³

⁶⁷¹ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 448.

⁶⁷² age. s.448; Furkan OLGAC 2014, age. s. 201.

⁶⁷³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 202; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 448.

2.7.3 Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Şerh Edilmemesinin Sonuçları

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olarak kurulabilmesi bakımından 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesini sözleşmenin geçerlilik şartı olarak düzenlememiştir. 743 sayılı Medeni Kanun'da ise üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi sözleşmenin geçerlilik şartı olarak düzenlenmiştir. Şerhin 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda geçerlilik şartı olarak düzenlenmemesi sebebiyle üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesi kanun koyucu tarafından tamamen taraflara bırakılmıştır.

Taraflar üst dereceye ilerleme sözleşmesini tapu kütüğüne şerh ettirmediklerinde artık şerhin etkisinden yararlanamayacaklardır. Bu nedenle üst dereceye ilerleme hakkı kuvvetlenemeyecek ve üst dereceye ilerletme borcu eşyaya bağlı bir borç haline gelmeyecektir.

Şerh verilmemesi halinde üst dereceye ilerleme hakkı kişisel bir talep hakkı olarak kalacaktır.⁶⁷⁴ Kişisel bir talep hakkı olarak kalacağı içinde üst dereceye ilerleme sözleşmesi sadece taraflar arasında hüküm ve sonuç doğuracaktır. Bir başka deyişle yeni maliklere karşı üst dereceye ilerleme hakkı ileri sürülemeyecektir.⁶⁷⁵ Çünkü taşınmazın maliki taşınmazın mülkiyetini yeni malike devrettiği için ve yeni malikte taşınmazı kazanırken tapu kütüğünde herhangi bir şerh bulunmadığı için yeni malik taşınmazı üst dereceye ilerleme sözleşmesi olmadan kazanmış olacaktır.⁶⁷⁶ Ancak mirasın intikal etmesi durumunda her ne kadar üst dereceye ilerleme sözleşmesi şerh edilmemiş olsa bile mirasçılar külli halef oldukları için mirasbırakanın yaptığı ilerleme sözleşmesi ile bağlıdırlar.⁶⁷⁷ Çünkü TMK m. 599 hükmü uyarınca alacaklının ölümü halinde alacak hakkı bütün olarak mirasçılara geçecektir.⁶⁷⁸

Taşınmazın maliki üst sıradaki bir derecenin boşalması sonucunda boşalan derecede başka bir kişi lehine taşınmaz rehni kurmuş ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi şerh verilmediği için alacaklı taraf üst dereceye ilerleme hakkını boşalan derecede kurulan yeni taşınmaz rehninin alacaklısına karşı ileri sürememektedir.⁶⁷⁹

⁶⁷⁴ Lale SİRMEN 2022, age. s. 680.

⁶⁷⁵ Mehmet Şirin ERDOĞAN 2000, agm. s. 132; Serdar GÖREN 2018, agm. s. 123.

⁶⁷⁶ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 204.

⁶⁷⁷ Hasan ERMAN 2020, age. s. 176; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 439; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 617.

⁶⁷⁸ Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 144.

⁶⁷⁹ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 249; Hasan ERMAN 2020, age. s. 177; İlhan HELVACI 2007, age. s. 365; Senem AKSOY 2004, agm. s. 620.

Çünkü şerh verilmediği durumlarda alacaklı taraf sadece şahsi bir hak elde etmektedir. Bu durumda boşalan derece üzerinde kurulan taşınmaz rehninin alacaklısının kazanımı TMK m. 1023 hükmü uyarınca korunacaktır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin alacaklı tarafının ise taşınmazın malikinden sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle TBK m. 112 hükmü⁶⁸⁰ uyarınca tazminat isteme hakkı bulunmaktadır.⁶⁸¹



⁶⁸⁰ TBK m. 112 hükmü “*Borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür.*” şeklindedir.

⁶⁸¹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1070; Serdar GÖREN 2018, agm. s. 123.

BÖLÜM III

ÜST DERECEYE İLERLEME SÖZLEŞMESİ TARAFLARININ HAK ve YÜKÜMLÜLÜKLERİ

3.1 ÜST DERECEYE İLERLEMİYİ TALEP HAKKI

Taraflar arasında üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulmasıyla alacaklı taraf üst sıradaki derecenin boşalması halinde kendi taşınmaz rehninin boşalan üst sıradaki dereceye ilerletilmesini talep etme hakkına⁶⁸² sahip olmaktadır.⁶⁸³ Alacaklı taraf üst sıradaki dereceye ilerlemeyi talep hakkını malike karşı kullanmaktadır. Bir başka deyişle üst dereceye ilerleme hakkı malike karşı yöneltilmelidir.⁶⁸⁴

Üst sıradaki derecenin boşalması üzerine alt sıradaki derecede bulunan ve kendisine üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni kendiliğinden boşalan dereceye ilerleyememektedir.⁶⁸⁵ Zira alt sıradaki taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerleyebilmesi için TMK m. 1013/1 hükmü uyarınca malik tarafından yazılı olarak tescil isteminde bulunulması gerekmektedir.⁶⁸⁶ Üst sıradaki dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için malik tarafından yazılı tescil isteminde bulunulması şarttır. Malik tarafından yazılı tescil talebinde bulunulmaması halinde ilerleme gerçekleşemeyecektir.

Üst dereceye ilerleme hakkı kişisel bir hak niteliğinde olduğundan dolayı tapu memurunun da kendiliğinden alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnini boşalan üst sıradaki dereceye ilerletme yetkisi bulunmamaktadır.⁶⁸⁷

⁶⁸² Alacaklı taraf talep hakkına sahip olduğu için borç ilişkisinin aktif tarafını oluşturmaktadır. Ahmet KILIÇOĞLU 2023, age. s. 2. Talep hakkı karşı taraftan bir şeyi yapmasını veya kaçınmasını talep etme hakkıdır. Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 71.

⁶⁸³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069.

⁶⁸⁴ Turhan ESENER ve Kudret GÜVEN 2019, age. s. 818.

⁶⁸⁵ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 218; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1069.

⁶⁸⁶ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; Serdar GÖREN 2018, agm. s. 123.

⁶⁸⁷ Hasan ERMAN 2020, age. s. 177; İlhan HELVACI 2007, age. s. 364; Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 237; Lale SİRMEN 2022, age. s. 680; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

Tapu memurunun üst dereceye ilerleme hakkının kişisel bir hak olması sebebiyle ilerleme tarihinde halen mevcut olup olmadığını bilmesi imkan dahilinde değildir. Ayrıca üst dereceye ilerleme sözleşmesinde alacaklı tarafa da bir borç yüklenmiş ise (iki tarafa borç yükleyen sözleşme) tapu memurunun bu durumu bilme imkanı da bulunmamaktadır.⁶⁸⁸ Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin tapuya şerh edilmiş olması da bu durumu değiştirmemektedir. Şerh edilmiş olması halinde dahi üst dereceye ilerleme tapu memuru tarafından kendiliğinden gerçekleştirilemeyecektir.⁶⁸⁹

Alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin üst sıradaki boşalan dereceye ilerlemesine yönelik tescil talebi bakımından kanun koyucu bir süre sınırı getirmemiştir. Bu nedenle boşalan dereceye, taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi anına kadar alt sıradaki taşınmaz rehninin ilerlemesi talep edilebilmektedir.⁶⁹⁰

Malik tarafından yapılacak olan tescil talebine alacaklı tarafın katılıp katılmayacağı hususunda birden fazla görüş bulunmaktadır. Bir görüşe göre üst dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için alacaklı tarafın üst dereceye ilerleme hakkını kullandığına yönelik rızasının aranması gerekmektedir. Alacaklı tarafın üst dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için rıza vermemesi halinde bu durumun hakkın kötüye kullanımı olduğunu ve artık malikin üst dereceye ilerleme hakkının düşmesi için dava açabileceğini savunmaktadırlar.⁶⁹¹ Bizim de katıldığımız diğer görüşe göre ise alacaklı tarafın ilerlemenin gerçekleşebilmesi için rızasına gerek bulunmamaktadır.⁶⁹² Zira alacaklı taraf üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulduğu esnada iradesini açıkça göstermektedir. Ayrıca alacaklı tarafın rızasının aranması tapuda yapılacak olan işlemlerin gereksiz uzamasına ve taşınmaz malikin zarara uğramasına da neden olabilmektedir.⁶⁹³

Taşınmazın maliki ile alacaklı taraf arasında yapılmış olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile taşınmazın malikin alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin üst sıradaki derecenin boşalması halinde ilerleyeceğini önceden talep etmesi mümkündür. Bu durumda taşınmazın malikin artık tekrar tescil talebinde

⁶⁸⁸ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 216-217; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 454.

⁶⁸⁹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 216; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1012; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 70.

⁶⁹⁰ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 218; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁶⁹¹ Bu görüşü savunan yazarlar için Bkz. Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 455.

⁶⁹² Kanun koyucu tescil için malikin talebi ile yetinmektedir. Tescile neden olan hukuki işleme onay veren alacaklının tescil için de onayının olduğu karine olarak kabul edilmektedir. Safa REİSOĞLU 1984, age. s. 150.

⁶⁹³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 106; Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 217; Nisim İ. FRANKO 1977, agm. s. 1013; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 455.

bulunmasına gerek yoktur.⁶⁹⁴ Alacaklı tarafta önceden ilerleme talep edildiği için tapu memurunu ilerlemeyi gerçekleştirmesi için harekete geçirebilmektedir.⁶⁹⁵ Taraflar arasında yapılmış olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile alacaklı tarafa temsil yetkisi verilmesi imkanı da bulunmaktadır. Bu durumda alacaklı taraf temsil yetkisinin getirdiği yetkiye dayanarak tescili talep edebilecektir.⁶⁹⁶

Üst sıradaki derece bulunan taşınmaz rehni, alacağın sona ermesi nedeniyle terkin edilmeden alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni üst sıradaki dereceye ilerleyememektedir.⁶⁹⁷ Çünkü alacağın sona ermesi halinde taşınmaz rehni kendiliğinden tapuda terkin olmamaktadır.⁶⁹⁸ Alacak sona ermesine rağmen taşınmaz rehni tapuda varlığını devam ettiriyor olacaktır.⁶⁹⁹ Mevcut bir derece üzerinde de taşınmaz rehni varken ve derecelerin miktarı da sabit olduğundan dolayı da alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin üst sıradaki dolu olan dereceye ilerlemesi imkanı bulunmamaktadır. Bu nedenle üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni, ilerlemenin gerçekleşebilmesi için mutlaka terkin ettirilmelidir. Mevcut taşınmaz rehni terkin edildikten sonra taşınmazın maliki tarafından alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerleyebilmesi için tescil işleminin yapılması gerekmektedir.⁷⁰⁰

Üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin alacaklısının alacağı ödenmiş olmasına rağmen alacaklı taraf halen taşınmaz rehnini terkin ettirmemiş olabilir. Zira alacağın sona ermesi taşınmaz rehnini yolsuz hale getirmemektedir. Bu durumda üst dereceye ilerleyecek olan taşınmaz rehin alacaklısının terkinini talep yetkisi bulunmamaktadır. Zira terkinini üst sıradaki taşınmaz rehin alacaklısından sadece malik talep edebilmektedir. Ancak taşınmazın maliki üst sıradaki alacaklıdan terkinini talep etmediği (zorlamadığı) takdirde üst dereceye ilerleme hakkı sahibi olan alacaklı TMK m. 2/2’de düzenlenen hakkın kötüye kullanılmasına dayanarak üst sıradaki alacaklıyı terkine zorlayabileceği kabul edilmelidir.⁷⁰¹

⁶⁹⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 106.

⁶⁹⁵ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 455.

⁶⁹⁶ age. s. 455.

⁶⁹⁷ age. s. 449; Hasan ERMAN 2020, age. s. 177; İlhan HELVACI 2007, age. s. 363; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 225; Sadık ARTUKMAÇ 1966, age. s. 24; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 119.

⁶⁹⁸ M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 594.

⁶⁹⁹ Serdar GÖREN 2018, agm. s. 123.

⁷⁰⁰ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 774; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 449.

⁷⁰¹ Lale SİRMEN 2022, age. s. 302; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 450.

Üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin yolsuz olarak terkin edilmesi halinde alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin, terkin edilen taşınmaz rehninin bulunduğu dereceye ilerlemesi halinde taşınmaz rehin alacaklısının iyiniyetli olması durumunda bu kazanım TMK m. 1023 uyarınca korunmaktadır. Çünkü derece kavramı aynı hakkın bir unsuru olup, aynı hak kavramına dahildir.⁷⁰²

Uygulamada gerçekleşen bazı durumlarda terkin işlemi yapılmasına gerek bulunmamaktadır. Terkin işlemi yapılmasına gerek olmadığı için de alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olsa bile ilerleme gerçekleşmeyecektir. Zira üst dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni bakımından terkin işleminin yapılması gerekmektedir. Aşağıda terkin işleminin yapılmasına gerek olmayan hallere değinilecektir.

Taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehninin olması halinde bu taşınmaz rehinleri alacaklılarından birisinin, üst sıradaki diğer taşınmaz rehin alacaklısının alacağını ödemesi halinde halef olma durumu gündeme gelecektir. Bu durumda alt sıradaki derece bulunan alacaklı üst sıradaki derecede bulunan alacaklının alacağını ödediği için onun alacağına ve teminatına sahip olmaktadır. Bir başka deyişle üst sıradaki derecede bulunan alacaklının yerine geçmektedir. Bu durum sebebiyle gerçekleşen halefîyet halinde terkin işleminin yapılması gerek yoktur. Ayrıca herhangi bir boş derecenin oluşması da söz konusu değildir.⁷⁰³

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın devredilmesi halinde taşınmaz rehni asıl alacağa bağlı bir ferî nitelikte bir hak olduğundan dolayı taşınmaz rehni de asıl alacakla birlikte devredilmektedir. Bu durumda taşınmaz rehninin güvencesi bakımından bir değişiklik olmadığı için herhangi bir terkin işlemine de gerek olmayacaktır.⁷⁰⁴

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın aynı alacaklının başka bir alacağı ile değiştirilmesi halinde taşınmaz malikinın rızasının alınması şartıyla terkin işleminin yapılmasına gerek olmayacaktır.⁷⁰⁵

Taşınmaz rehninin türünün değiştirilmesi halinde taşınmaz rehninin miktarı değişmeyeceği için herhangi bir terkin işleminin yapılmasına gerek

⁷⁰² Furkan OLGAC 2014, age. s. 217.

⁷⁰³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 105; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 452.

⁷⁰⁴ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 452.

⁷⁰⁵ agm. s. 451.

bulunmamaktadır.⁷⁰⁶ Örneğin irat senedinin ipoteğe çevrilmesi halinde miktar bakımından bir değişme söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle terkinde gerek bulunmamaktadır.

Taşınmaz rehninin irat senedi veya ipotekli borç senedi olarak kurulması halinde alacaklı tarafın alacağının ödenmesi durumunda taşınmaz maliki ister senetleri iptal ettirerek terkinini sağlayabilir isterse senetleri iptal ettirmeyerek senetleri tekrar dolaşıma sokabilmektedir. Malik tarafından senetlerin tekrar dolaşıma sokulması durumunda terkin işleminden söz edilememektedir.⁷⁰⁷

3.2 İLERLEMENİN GERÇEKLEŞMESİ

Üst sıradaki derecenin boşalması durumunda üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin ilerlemesi gerçekleştirilirken dikkat edilmesi gereken bazı hususlar bulunmaktadır. Bunlardan ilkinin üst dereceye ilerleme gerçekleşirken üst sıradaki boş derecenin miktarının genişletilememesi oluşturmaktadır.⁷⁰⁸ Zira derecelerin miktarı bir kez belirlendikten sonra diğer alacaklıların rızası olmadan arttırılamamaktadır. Çünkü derecelerin miktarının arttırılması diğer alacaklıların aleyhine bir durum yaratmaktadır. Bu nedenle ilerleme gerçekleştirilirken mutlaka derecenin miktarı sabit kalmalıdır. Bir diğer önemli husus ise üst sıradaki derecenin ne kadarlık kısmı boşalmış ise alt sıradaki derece bulunan taşınmaz rehni o boşalan kısım kadar ilerleyebilecektir.⁷⁰⁹

Üst dereceye ilerleme gerçekleştirilirken ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehnine ait para türü ile üst sıradaki boşalan derecenin para türünün farklı olması halinde uygulanacak kuralların farklı olması nedeniyle para türlerinin çok iyi bir şekilde tespit edilmesi gerekmektedir. Çalışmamızın devamında ilerleme gerçekleştirilirken aynı para türleri arasında ilerleme ile farklı para türleri arasında ilerlemenin ne şekilde gerçekleştirileceğine detaylı olarak yer verilecektir.

⁷⁰⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 105; Lale SİRMEN 2022, age. s. 451.

⁷⁰⁷ Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 449.

⁷⁰⁸ Cüneyt TENKECİ 2021, age. s. 143; Furkan OLGAC 2014, age. s. 224; Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 240; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1071.

⁷⁰⁹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 224; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1071; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 456.

3.2.1 Üst Derecenin Tamamen Boşalması Halinde İlerleme

Üst sıradaki derece üzerindeki taşınmaz rehninin tamamı bakımından alacağın sona ermesi sebebiyle terkin işlemi yapılması halinde alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin, tamamı boşalan üst sıradaki dereceye ilerlemesinin nasıl olacağına bu başlık altında inceleyeceğiz.

Üst sıradaki derece bulunan ve terkin edilen taşınmaz rehninin miktarı ile üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin miktarının aynı olması halinde bir sorun gündeme gelmeyecektir. Zira üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin tamamı üst sıradaki boşalan dereceye ilerleyecektir. Örneğin; birinci derecede 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni, ikinci derecede üst dereceye ilerleme hakkı tanınmayan 70.000 TL değerinde taşınmaz rehni ve üçüncü derecede üst dereceye ilerleme hakkı tanınan 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni bulunmaktadır. Birinci derecedeki taşınmaz rehninin tamamı olan 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehni terkin edildiğinde birinci dereceye üçüncü derece bulunan 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin tamamı ilerleyecektir.

Üst sıradaki derecede bulunan ve terkin edilen taşınmaz rehninin miktarının üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin miktarından fazla olması halinde ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin tamamı boşalan üst sıradaki dereceye ilerleyecektir. İlerleme sonucunda boşalan derecedeki artan miktar bakımından ise boş derece meydana gelecektir. Örneğin; birinci derecede 120.000 TL değerinde taşınmaz rehni, ikinci derecede üst dereceye ilerleme hakkı tanınmayan 70.000 TL değerinde taşınmaz rehni ve üçüncü derecede üst dereceye ilerleme hakkı tanınan 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni bulunmaktadır. Birinci derecedeki taşınmaz rehninin tamamı olan 120.000 TL değerindeki taşınmaz rehni terkin edildiğinde birinci dereceye üçüncü derecede bulunan 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin tamamı ilerleyecektir. Birinci derecede ilerlemenin gerçekleşmesi sonucunda 20.000 TL değerinde boş derece meydana gelecektir.

Üst sıradaki derece bulunan ve terkin edilen taşınmaz rehninin miktarının üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin miktarından az olması halinde ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin bir kısmı üst sıradaki dereceye ilerleyecektir.⁷¹⁰ İlerleyemeyen kısım ise aynı derecede kalacaktır. Örneğin; birinci derecede 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni, ikinci derecede üst dereceye

ilerleme hakkı tanınmayan 70.000 TL değerinde taşınmaz rehni ve üçüncü derecede üst dereceye ilerleme hakkı tanınan 120.000 TL değerinde taşınmaz rehni bulunmaktadır. Birinci derecedeki 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin tamamı terkin edildiğinde birinci dereceye üçüncü derece bulunan 120.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin 100.000 TL'si ilerleyecektir. 20.000 TL ise üçüncü derecede ilerlemeden kalacaktır. Üst dereceye ilerleyen 100.000 TL'nin ise boşalttığı kısım ise boş derece olarak kalacaktır.

3.2.2 Üst Derecenin Kısmen Boşalması Halinde İlerleme

Üst sıradaki boşalacak olan derecenin her zaman tamamının boşalması söz konusu olmamaktadır. Zira bazı durumlarda üst sıradaki derecenin bir kısmının boşalma durumu olabilmektedir.⁷¹¹ Üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni ancak üst sıradaki derecenin boşalan kısmı kadar ilerleyebilmektedir. İlerleyemeyen taşınmaz rehni ise kendi mevcut derecesinde kalmaya devam edecektir.⁷¹²

Durumu bir örnek üzerinden anlatmak gerekirse; birinci derecede 100.000 TL değerinde taşınmaz rehni bulunmakta, ikinci derecede 50.000 TL değerinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınmayan taşınmaz rehni bulunmakta, üçüncü derecede ise 60.000 TL değerinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni bulunmaktadır. Birinci derecedeki 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin 50.000 TL'si alacağın sona ermesi nedeniyle terkin edilmiştir. Bu durumda üçüncü derecedeki üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin 50.000 TL'si birinci dereceye ilerleyecektir. Geriye kalan 10.000 TL ise mevcut derecesi olan üçüncü derecede kalacaktır. Örneğimiz bakımından üçüncü dereceki taşınmaz rehninin miktarının 50.000 TL olması durumunda ise taşınmaz rehninin tamamı ilk dereceye ilerleyecektir.

Üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin miktarının kısmen boşalan derece miktarından az olması halinde ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin tamamı üst sıradaki kısmen boşalan dereceye ilerleyecek ve üst sıradaki doldurulmayan miktar bakımından boş derece meydana gelecektir. Örneğin; birinci derecede 150.000 TL değerinde taşınmaz rehni bulunmakta, ikinci derecede 50.000 TL değerinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınmayan taşınmaz rehni bulunmakta, üçüncü derecede ise 60.000 TL

⁷¹¹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 225.

⁷¹² Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 620.

değerinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni bulunmaktadır. Birinci derecedeki 150.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin 100.000 TL'si alacağın sona ermesi nedeniyle terkin edilmiştir. Bu durum da üçüncü derecedeki 60.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin tamamı birinci dereceye ilerleyecektir. Bu durumda birinci derecede 50.000 TL (150.000 TL'nin 100.000 TL'sinin terkin edilmesinden dolayı kalan 50.000 TL) ve 60.000 TL değerinde iki adet taşınmaz rehni bulunacaktır. Birinci derecedeki kalan 40.000 TL bakımından ise boş derece meydana gelmektedir.

Alt sıradaki derecede bulunan üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olan taşınmaz rehninin, üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde kısmen boşalan bu dereceye ilerlemesi halinde aynı derece içerisinde iki tane taşınmaz rehninin bulunmasından dolayı bu taşınmaz rehinleri arasında sıra ilişkisi gündeme gelecektir. Bu durumda üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni alacaklısına üst dereceye ilerleyen taşınmaz rehni ile kendi taşınmaz rehninin aynı sırada olması için onayının olup olmadığı sorulmalıdır. Mevcut taşınmaz rehin alacaklısı sıra eşitliğine onay verirse taşınmaz rehinleri aynı sırada olacaklardır ve satıştan bu dereceye düşecek olan miktardan alacakları oranında (garameten) yararlanırlar.⁷¹³ Mevcut taşınmaz rehin alacaklısı sıra eşitliğine onay vermez ise alt dereceler oluşturularak taşınmaz rehinleri sıralanacaktır. İlerleyen taşınmaz rehni mevcut olan taşınmaz rehninden sıra olarak sonra gelecektir.⁷¹⁴

Alt derece oluşturulması mevcut taşınmaz rehin alacaklısı bakımından bir zarar meydana getirmemektedir.⁷¹⁵ Çünkü kendi taşınmaz rehni derece içerisinde ilk sırada yer alacaktır. Bu durumda taşınmazın satışı sonucunda elde edilecek olan bu dereceye düşecek miktar bakımından mevcut alacaklı ilerleyen taşınmaz rehin alacaklısından önce olacaktır.

Üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni sayısının birden fazla olması halinde ise mevcut alacaklı ile üst dereceye ilerleyen taşınmaz rehinlerinin alacaklılarının taşınmaz rehinlerinin eşit sırada olmaları bakımından anlaşmaları gerekmektedir. Eğer anlaşma olursa taşınmaz rehinleri aynı sırada bulunacaklardır. Ancak anlaşma olmaz ise birden fazla alt derece oluşturularak taşınmaz rehinleri sıralanacaktır.⁷¹⁶

⁷¹³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 225; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 620.

⁷¹⁴ age. s. 225; agm. s. 620.

⁷¹⁵ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 108.

⁷¹⁶ Furkan OLGAC 2014, age. s. 227.

3.2.3 Birden Fazla Üst Dereceye İlerleme Sözleşmesinin Bulunması Durumunda İlerleme

Birden fazla taşınmaz rehin alacaklısına üst dereceye ilerleme hakkının tanınması halinde üst sıradaki derecenin boşalması durumunda ilerlemenin nasıl gerçekleştirileceği meselesi gündeme gelecektir.

Birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bulunması halinde öncelikli olarak bu sözleşmelerin şerh tarihlerine bakılmaktadır. Çünkü TMK m. 1009/2 hükmünde aynı hak şahsi hak ayrımı yapılmadığı için daha önce tapuya şerh verilen üst dereceye ilerleme hakkı kendisinden sonra tapuya şerh verilen üst dereceye ilerleme hakkından önce gelecektir.⁷¹⁷ Bu sebeple üst sıradaki derecenin boşalması halinde boşalan bu dereceye ilerleme hakkına sahip birden fazla taşınmaz rehin alacaklısının bulunması durumunda ilk olarak üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin şerh tarihlerine bakılmalıdır. Şerh tarihi önce olan üst dereceye ilerleme hakkı alacaklısı öncelikli olarak boşalan üst sıradaki dereceye ilerleyecektir. İlerlemenin gerçekleşmesi sonucunda boşalan derece miktar olarak doldurulamamış ise bu sefer şerh edilmiş diğer üst dereceye ilerleme hakkı sahibi alacaklının taşınmaz rehni boş olan miktar kadar boşalan dereceye ilerleyecektir.

Birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olması durumunda bu üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin hiçbirisinin tapuya şerh verilmemesi halinde ise ilerlemenin nasıl yapılacağı hususunda açıklık bulunmamaktadır. Bu durumda derecelerin önceliğine göre üst dereceye ilerlemenin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.⁷¹⁸ Bir başka deyişle üst dereceye ilerleme hakkına sahip olan ilk taşınmaz rehni öncelikli olarak ilerlemektedir. Daha sonrasında ise daha alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehinleri ilerlemektedir. İlerlemenin derece sırasına göre olmasını savunan bu görüşe derece sırasına önem veren görüşte denilebilir.⁷¹⁹ Bu görüşe göre üst dereceye ilerleme hakkı tanınan birden fazla taşınmaz rehminin aynı derecede eşit sırada bulunması halinde ise üst dereceye ilerlemenin gerçekleştirilebilmesi için bu sefer üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin yapıldığı tarihe bakılması ve üst dereceye ilerlemenin üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin tarihlerine göre gerçekleştirilmesi gerekmektedir.⁷²⁰

⁷¹⁷ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 623.

⁷¹⁸ age. s. 623.

⁷¹⁹ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 241.

⁷²⁰ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 623.

Üst sıradaki derecenin boşalması halinde üst dereceye ilerleyecek taşınmaz rehni sayısının birden fazla olması halinde ise mevcut alacaklı ile üst dereceye ilerleyen taşınmaz rehinlerinin alacaklılarının taşınmaz rehinlerinin eşit sırada olmaları bakımından anlaşmaları gerekmektedir. Eğer anlaşma olursa taşınmaz rehinleri aynı sırada bulunacaklardır. Bundan dolayı da taşınmazın satılması sonucunda elde edilecek miktar aynı derecede eşit sırada bulunan alacaklılar arasında garmeten paylaşılacaktır.⁷²¹ Ancak anlaşma olmaz ise birden fazla alt derece oluşturularak taşınmaz rehinleri sıralanacaktır.⁷²²

3.2.4 Derece İçerisinde İlerleme

Bir derece içerisinde birden fazla taşınmaz rehninin bulunması sebebiyle bu derece içerisinde birden fazla alt derece oluşturulmaktadır. Bu alt derecelere aynı derece içerisinde ilerleme hakkı tanınıp tanınmayacağı ve tanınmış ise aynı derece içerisinde ilerlemenin nasıl olacağı konusuna bu başlık altında değinilecektir.

TMK m. 871/3 hükmü incelendiğinde üst dereceye ilerleme imkanının asıl olarak farklı dereceler arasında ilerleme olduğu sonucu çıkmaktadır. Kanun metni incelendiğinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin daha sonraki derecede bulunan bir taşınmaz rehni olduğu anlaşılmaktadır. Ancak sadece alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnine bu imkanı tanıyıp, alt derecelerdeki taşınmaz rehinlerine aynı derece içerisinde ilerleme imkanının tanınmaması kanun koyucunun amacına uygun olmamaktadır. Zira alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni alacaklısı ile bir derecenin alt derecelerinde bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının menfaatleri bakımından bir farklılık bulunmamaktadır. Her iki alacaklının da en önemli amacı alacağını almaktır. Bundan dolayı da alacağının teminatının kuvvetlenmesi ve taşınmaz rehninin daha üst sıralara çıkması oldukça önemlidir. Benzer durumlarda olanlardan birisinin korunup diğerinin korunmamasını gerektirecek herhangi bir sebep bulunmamaktadır. Kaldı ki alacaklılardan birisinin korunmaması da eşitlik ilkesine aykırılık teşkil edecektir. İlerleme imkanının tanınması her iki durumda da alacaklı taraf lehinedir.⁷²³

⁷²¹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 226.

⁷²² age. s. 227

⁷²³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 240; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 435; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621-622.

Sonuç olarak bir derecenin içerisinde birden fazla taşınmaz rehni olmasından dolayı birden fazla alt derece var ise bu alt derecelerde bulunan taşınmaz rehinleri için üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılabilir. ⁷²⁴ Zira derece içerisinde oluşturulan birden fazla alt derece birbirlerinden bağımsızdır ve belirli bir değeri ifade etmektedirler. ⁷²⁵ Kaldı ki sabit dereceler sistemi dikey olduğu kadar yatay olarakta geçerlidir. ⁷²⁶

Burada bizim belirttiğimiz husus alt derecelerin sıra bakımından eşit olduğu durumlarda aynı derece içerisinde bulunan taşınmaz rehinlerine üst dereceye ilerleme hakkının tanınmasıdır. Alt dereceler bakımından sıra eşitliği yoksa bir başka deyişle alt derecelerin aynı derece içerisinde sırası bulunuyor ise zaten bir sorun oluşmayacak ve yukarıda belirttiğimiz ilerlemenin gerçekleşmesine dair bilgiler aynen geçerli olacaktır.

Alt derecelerin sıra bakımından eşit olmadığı durumlarda eğer bir alt derece üzerinde bulunan taşınmaz rehminin alacaklısına üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış ise bu üst dereceye ilerleme hakkının kapsamını taraflar özgürce belirleyebileceklerdir. Taraflar isterlerse sadece aynı derece içerisinde ilerlemeyi kararlaştırabilecekleri gibi üst sırada bulunan farklı bir derecenin boşalması halinde de ilerlemenin gerçekleşebileceğini kararlaştırabilirler.

Alt derecelerin sıra bakımından eşit olduğu durumda bu alt derecelerden birisinin bir sebeple boşalması durumunda sabit dereceler sisteminin özelliği nedeniyle diğer alt derecedeki taşınmaz rehinlerin alacaklılarının teminatının artması gibi bir durum söz konusu değildir. Çünkü her derece birbirinden bağımsızdır. Bu nedenle taşınmaz maliki boşalan bu alt derece üzerinde yeni bir taşınmaz rehni kurabilecektir. Ancak taşınmaz malikinin boşalan alt derece üzerinde yeni rehin hakkı kurmaması diğer alt derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklılarının menfaatinedir. Çünkü alacaklılara düşecek olan miktar artacaktır. ⁷²⁷

Eşit sırada bulunan alt derecelerin üzerinde kurulan taşınmaz rehinlerin alacaklılarından birisi ile üst dereceye ilerleme sözleşmesi yapılması durumunda taşınmaz maliki boşalacak olan alt derece üzerinde yeni taşınmaz rehni kurmamayı

⁷²⁴ Senem AKSOY 2004, agm. s. 618.

⁷²⁵ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 109; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621-622.

⁷²⁶ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 241.

⁷²⁷ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621.

borçlanmaktadır. Bu durumda alacaklı tarafın boşalan alt derece üzerinde yeni taşınmaz rehni kurulmamasını talep hakkı doğmaktadır.⁷²⁸

Alt derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısı ile üst dereceye ilerleme sözleşmesinin yapılması ile diğer alt derecenin boşalması halinde taşınmaz maliki, boşalan alt derece üzerinde yeni taşınmaz rehni kurmamayı borçlandığı için üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehin alacaklısının alacağını alma ihtimali artmaktadır. Zira asıl dereceye düşecek miktarının hepsinden kendisi yararlanacaktır.⁷²⁹

Burada dikkat edilmesi gereken önemli bir husus bulunmaktadır. Eşit sırada bulunan alt derecelerdeki taşınmaz rehin alacaklılarından birisi ile yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi ile taşınmaz maliki artık boşalan alt derece üzerinde yeni taşınmaz rehni kurmamayı borçlandığı için asıl derece içerisinde bir ilerleme gerçekleşmeyecek ve boşalan alt derece boş olarak kalacaktır. Bu nedenle alt derecede bulunan taşınmaz rehin alacaklısı ile yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesine “gerçek olmayan ilerleme sözleşmesi” denilmektedir.⁷³⁰

Eşit sırada bulunan alt dereceler üzerinde kurulan taşınmaz rehinlerinin alacaklıları ile yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi TBK m. 27 hükmünde düzenlenen konusu imkansız olan sözleşme halini oluşturmayacaktır. Çünkü bu durumda üst dereceye ilerleme sözleşmesinin konusu imkansız olmamakta ve taşınmaz maliki boşalan alt derece üzerinde yeni taşınmaz rehni tesis etmemeyi borçlanmaktadır.⁷³¹ Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin konusunun imkansız olması hali ancak birinci derecede tek başına olan taşınmaz rehin alacaklısı ile veya birinci derecede birden fazla alt derecenin sıra bakımından eşit olmaması halinde alt dereceler içerisinde birinci sırada olan taşınmaz rehin alacaklısı ile yapılmasında söz konusu olmaktadır.

⁷²⁸ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 109-110; Furkan OLGAC 2014, age. s. 241; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621-622.

⁷²⁹ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 109-110; Furkan OLGAC 2014, age. s. 241; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621-622.

⁷³⁰ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 110; Furkan OLGAC 2014, age. s. 241; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621-622.

⁷³¹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 242.

3.2.5 Üst Sınır İpoteği ile Anapara İpoteği Arasında İlerleme

Taşınmaz rehni TMK m. 851/1 uyarınca alacağın ister belirli isterse belirsiz olması durumunda kurulabilmektedir.⁷³² Kanun koyucu taşınmaz rehni kurulurken alacağın belli olmasını mutlak surette aramamaktadır. Ancak kanun koyucu alacağın belirsiz⁷³³ olması halinde dahi belirlilik ilkesi gereğince taşınmaz rehninin kuruluş aşamasında tarafların kararlaştıracığı bir üst sınırın olması gerektiğini belirtmektedir. Bu bakımdan her ne kadar belirsiz alacaklar bakımından dahi taşınmaz rehni kurulabiliyor ise de belirlilik ilkesi mutlak olarak uygulanmaktadır.⁷³⁴ Zira belirlilik ilkesine aykırı olarak alacak miktarının belirtilmemesi halinde kurulacak olan taşınmaz rehni geçersiz olacaktır.⁷³⁵

Alacağın belirli olup olmadığına göre hukuk sistemimizde ikili bir ayrım yapılmaktadır. Belirli bir alacak için kurulan taşınmaz rehnine “anapara ipoteği”, belirsiz bir alacak için kurulan taşınmaz rehnine ise “üst sınır ipoteği” denilmektedir.

Taşınmaz rehni kurulurken alacak miktarının belirli olması ve bu miktarın da tapuda gösterilmesi halinde anapara ipoteği kurulmaktadır.⁷³⁶ Anapara ipoteğinin kurulabilmesi için alacağın kural olarak mevcut ve belirli olması gerekmektedir.⁷³⁷ Ancak alacağın mutlak olarak doğmuş olması gerekmemektedir.⁷³⁸ Çünkü anapara ipoteğinde önemli olan alacağın doğup doğmadığından ziyade alacak miktarının belirli olmasıdır.

Anapara ipoteğinin en önemli özelliklerinden birisi teminatın kapsamına anaparanın yanı sıra bütün yan alacakların da dahil olmasıdır.⁷³⁹ Bu bakımdan teminatın kapsamına anapara, takip giderleri, gecikme faizleri, anapara faizleri, taşınmazın korunması için yapılan zorunlu masraflar gibi yan alacaklar da dahildir.⁷⁴⁰

⁷³² M. Ahmet KILIÇOĞLU 2021a, age. s. 581.

⁷³³ Alacağın belirsiz olması halinde ipotek kurulabilmesinin nedeni ipoteğin alacağın doğduğu tarihe göre değil, kuruluş tarihine göre sırasını almasıdır. Nuşin AYİTER 1987, age. s. 171.

⁷³⁴ Lale SİRMEN 2022, age. s. 651; Serdar GÖREN 2018, agt. s. 92.

⁷³⁵ Lale SİRMEN 2022, age. s. 654.

⁷³⁶ Bülent KÖPRÜLÜ ve Selim KANETİ 1983, age. s. 284; Erden KUNTALP 1979, age. s. 24; Faruk ACAR 2017, age. s. 47; Hasan ERMAN 2020, age. s. 173; Lale SİRMEN 2022, age. s. 652; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 211; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 598.

⁷³⁷ Serdar GÖREN 2018, agt. s. 93.

⁷³⁸ Lale SİRMEN 2022, age. s. 653.

⁷³⁹ Gözde BEYTORUN (2021), “İpoteğin Kuruluşunda Alacak Bakımından Belirlilik İlkesi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 11; Lale SİRMEN 2022, age. s. 653; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 683.

⁷⁴⁰ Detaylı bilgi için Bkz. Haluk NOMER ve Mehmet Serkan ERGÜNE 2022, age. ss. 339-341; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 145; İlhan HELVACI 2007, age. s. 146; Rona SEROZAN 2014, age. s. 316.

Taşınmaz rehni kurulurken alacak miktarının belirli olmaması halinde ise üst sınır ipoteği kurulmaktadır.⁷⁴¹ Bu bakımdan üst sınır ipoteği, alacak miktarının henüz belirlenmediği, alacak miktarının zamanla ortaya çıkabilecek hususlara göre belirleneceği veya henüz doğmamış ancak doğma ihtimali bulunan alacaklarda söz konusudur.⁷⁴² Örneğin; cari hesap alacaklarında, belirli miktara kadar açılan kredi hesaplarında veya haksız fiil tazminatlarında durum bu şekildedir.⁷⁴³ Bu alacaklarda miktar taşınmaz rehni kurulduktan sonra belirli olmaktadır.

Doğmuş veya gelecekte doğma olasılığı olan birden fazla alacak için de taşınmaz rehni kurulmak isteniyorsa taleplerin tamamını karşılayacak şekilde üst sınır ipoteği kurulması gerekmektedir.⁷⁴⁴

Üst sınır ipoteğinde alacak miktarının henüz belirli olmaması ve alacak miktarının taşınmaz rehninin kurulmasından sonra belirlenecek olması nedeniyle alacaklı tarafın bütün istemlerini güvence altına alacak şekilde bir üst sınır (azami meblağ) belirlenmektedir.⁷⁴⁵ Belirlenen üst sınır miktarı kadar alacaklı tarafın talepleri güvence altında olmaktadır.⁷⁴⁶ Bir başka deyişle alacak miktarı ne kadar olursa olsun en çok tapuda gösterilen miktar ile güvence altına alınmış olacaktır. Alacak miktarının tapuda gösterilen miktarı aşması durumunda aşan kısım güvencenin kapsamından yararlanamayacaktır.⁷⁴⁷

Kanun koyucu tarafından belirsiz alacaklar için taşınmaz rehni kurulurken bir üst sınır belirlenmesinin istenmesinin en önemli sebebi taşınmaz rehninin borçlusu ile alacaklısı arasında güvence bedeli bakımından bir problem yaşanmasının önlenmesine dayanmaktadır.⁷⁴⁸

⁷⁴¹ Faruk ACAR 2017, age. s. 48; Lale SİRMEN 2022, age. s. 652; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 569.

⁷⁴² Hasan ERMAN 2020, age. s. 173; Serdar GÖREN 2018, agt. s. 94; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 715.

⁷⁴³ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 760.

⁷⁴⁴ Lale SİRMEN 2022, age. s. 652-653; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 211; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 598.

⁷⁴⁵ Ahmet NAR 2009a, age. s. 107; Ahmet NAR 2009b, agm. s. 25; Erden KUNTALP 1979, age. s. 24; Faruk ACAR 2017, age. s. 48; İlhan HELVACI 2007, age. s. 143; Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 760.

⁷⁴⁶ Lale SİRMEN 2022, age. s. 653; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 683; Ahmet NAR 2009b, agm. s. 25.

⁷⁴⁷ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2018, age. s. 760; Sezin AKTEPE 2007, agm. s. 179.

⁷⁴⁸ Serdar GÖREN 2018, agt. s. 95.

Üst sınır ipoteği belirsiz alacaklar için bir tavan miktar belirtilerek kurulabildiği için bütün yan giderler ve faizler bu tavanın içine dahildir. Belirlenen üst sınır (tavan) yan giderlerle ve faizler ile dahi aşılamamaktadır.⁷⁴⁹

Üst sıradaki boşalacak olan derecede bulunan taşınmaz rehni ile üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin her ikisinin de anapara ipoteği veya üst sınır ipoteği olarak kurulması halinde ilerlemenin gerçekleşmesinde bir sorun meydana gelmeyecektir. Ancak taşınmaz rehinlerinden birisinin anapara ipoteği diğerinin ise üst sınır ipoteği olarak kurulmasında veya tam tersi olarak kurulması halinde ilerlemenin gerçekleştirilmesinde bazı sorunlar gündeme gelebilmektedir.

Üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin üst sınır ipoteği olarak kurulması ve üst sıraya ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin ise anapara ipoteği olarak kurulması halinde, anapara ipoteğinde asıl alacağa ek olarak TMK m. 875/1’de belirtilen yan alacaklarında teminatın kapsamına dahil olması⁷⁵⁰ nedeniyle anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin, üst sınır ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin yerine ilerlemesi (aynı miktarda) halinde alacağın kapsamı genişlemiş olacak ve diğer alacaklıların zarara uğramasına neden olacaktır. Bu nedenle anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin üst sınır ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin yerine ilerlemesi halinde diğer alacaklıların bu ilerlemeye rızalarının alınması gerekmekte ya da ilerlenilecek olan derecenin miktarı azaltılmalıdır.⁷⁵¹

Anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin ilerlemenin gerçekleştirildiği esnada ancak ilerleme gerçekleşmeden üst sınır ipoteğine çevrilmesinin ardından üst sınır ipoteği ile kurulan taşınmaz rehninin yerine ilerletilmesi halinde artık diğer alacaklıların rızasının alınmasına gerek olmayacaktır.⁷⁵² Aynı şekilde anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehni miktarının üst sınır ipoteği ile kurulan ve terkin edilen taşınmaz rehninin miktarından az olması halinde de alacaklıların zarar görme ihtimali bulunmayacağı için rızalarının alınmasına gerek yoktur.⁷⁵³

Anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkının tanınması halinde ve bu üst dereceye ilerleme hakkının tapuya şerh verilmesi halinde

⁷⁴⁹ C. WIELAND 1946, age. s. 548; Hasan ERMAN 2020, age. s. 173; Hüseyin HATEMİ 2020, age. s. 145-146; Rona SEROZAN 2014, age. s. 316; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 569.

⁷⁵⁰ Sezin AKTEPE 2007, agm. s. 178.

⁷⁵¹ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 243; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 210; Remzi DEMİR 2015, agm. s. 297; Rona SEROZAN 2014, age. s. 317; Tolga Can APAYDIN 2021, agm. s. 122; Yavuz Selim ŞENER 2010, agm. s. 113.

⁷⁵² Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 243.

⁷⁵³ age. s. 243.

ilerlemenin gerçekleşeceği derece üzerinde bulunan taşınmaz rehninin üst sınır ipoteği olması durumunda sözleşmenin şerh edilmesinin alacaklıların rızasına bir etkisinin olup olmadığı sorunu gündeme gelmektedir. Bir başka deyişle sözleşmenin şerh edilmesi halinde alacaklıların rızası aranıp aranmayacağı meselesi gündeme gelmektedir. Bir görüşe göre anapara ipoteği ile kurulan taşınmaz rehni bakımından yapılan üst dereceye ilerleme sözleşmesi tapuya şerh verildiği için artık şerhten sonra taşınmaz rehin hakkını kazanmış alacaklıların rızasına gerek olmamaktadır.⁷⁵⁴ Bizimde katıldığımız diğer bir görüşe göre ise alacaklıların tapuda üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmiş olduğunu görmüş olmaları halinde üst sıradaki boşalacak olan derecede hangi tür ipotek olacağını bilemeyecekleri için üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerh edilmesinin rızaya bir etkisinin olmadığını savunmaktadır.⁷⁵⁵

Üst sıradaki boşalacak olan derecede bulunan taşınmaz rehninin anapara ipoteği olarak kurulması durumunda bu anapara ipoteği şeklinde kurulan taşınmaz rehninin yerine aynı miktar ve aynı faiz oranı üzerinden anapara ipoteğinin ilerlemesinde veya toplam miktar üzerinden üst sınır ipoteğinin ilerlemesinde diğer alacaklıların rızası gerekmemektedir.⁷⁵⁶ Çünkü bu durumda diğer alacaklıların zararına bir durum oluşmayacaktır.

3.3 YABANCI PARA İPOTEKLERİNDE İLERLEMENİN GERÇEKLEŞMESİ

Bir taşınmaz üzerinde ipotek kurulabilmesi için kural olarak ipoteğin değerinin Türk parası üzerinden gösterilmesi gerekmektedir. Ancak ipoteğin değerinin Türk parası üzerinden gösterilmesi mutlak olarak hukuk sistemimizde uygulanmamaktadır. Kanun koyucu TMK m. 851’de bazı durumlarda kendi belirlediği şartların yerine getirilmesi üzerine ipoteğin değerinin yabancı para üzerinden de gösterilebileceğini düzenlemektedir.

⁷⁵⁴ Furkan OLGAC 2014, age. s. 209; Rona SEROZAN 2014, age. s. 321; Serdar GÖREN 2018, agt. s. 123.

⁷⁵⁵ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 244.

⁷⁵⁶ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 61.

3.3.1 Yabancı Para İpoteği Hakkında Genel Bilgiler

Kanun koyucu TMK m. 851/1 hükmünde taşınmaz rehni miktarının Türk parası ile gösterilen belirli alacaklar için taşınmaz rehni kurulabileceğini belirtmektedir. Taşınmaz rehninin kurulması için alacak miktarının Türk parası ile mutlaka gösterilmesi Türk Hukukunda ana kuraldır.⁷⁵⁷ TMK m. 851/2’de alacak miktarının Türk parası ile gösterilmesine bir istisna getirilmiştir.⁷⁵⁸ Bu hüküm uyarınca bazı şartlar yerine getirildiğinde yabancı para üzerinden⁷⁵⁹ de taşınmaz rehni kurulabilmektedir.⁷⁶⁰

Yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabileceği TMK m. 852/2’de düzenlenmektedir. TMK m. 852/2 hükmü uyarınca yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmesi için verilen bir kredi olmalı, verilen bu kredi yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilmelidir. Ayrıca verilen bu kredinin yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından verilmesi gerekmektedir. Kanun koyucu tarafından kanun metninde belirtilen bu üç şartın mutlaka gerçekleşmiş olması gerekmektedir.⁷⁶¹

⁷⁵⁷ Yeşim GÜLEKLİ (1992), *İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı*, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul, s. 67; Ahmet NAR 2009a, age. s. 91; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 201; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 68; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 569.

⁷⁵⁸ Volkan UYSAL (2011), *Yabancı Para İpoteği* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, s. 68.

⁷⁵⁹ Yabancı para ipoteki ile ilgili hükümlerin TMK’da düzenlenmiş olması ipoteki’nin Türk parası ile kurulabileceği düzenlemesinin emredici olduğunu göstermektedir. Gözde BEYTORUN 2021, agm. s. 6.

⁷⁶⁰ Mülga Medeni Kanun yürürlükteyken 14.11.1990 tarih ve 3678 sayılı kanunla getirilen m. 766a’ya kadar olan dönemde taşınmaz rehni yabancı para üzerinden kurulamamaktaydı. Getirilen m. 766a ile vadesi 5 yıl ve daha fazla olan dış kaynaklı krediler bakımından yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilir hale getirilmiştir. Seza REİSOĞLU (2003), “Yabancı Para İpoteği”, *Bankacılar Dergisi*, Yıl 12, Sayı 44, s. 46; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 43; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 67-68.

Yabancı para üzerinden taşınmaz rehninin kurulması esasının getirilmesinde birden fazla neden bulunmaktadır. Bu nedenlerin başında ülkenin gelişmesi sebebiyle değişen ve gelişen ekonomik ihtiyaçları karşılamak, yüksek ve sürekli enflasyon nedeniyle sebebiyle para birimimizin sürekli düşmesi, yabancı para kredilerinde yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulamadığından dolayı TL üzerinden kurulacak olan taşınmaz rehinlerinde çok yüksek miktarların tapuda gösterilmesi ve bu durum nedeniyle vergi ve harçların artmakta olmasından dolayı yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmesine imkan sağlanmıştır. Lale SİRMEN (2003), “Yeni Türk Medeni Kanununda Yabancı Para Üzerinden Taşınmaz Rehni Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 52, Sayı 1, s.1; Senem EKEN (2006), *Yabancı Para İpoteği* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul, ss. 25-33.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu bakımından ise yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulması imkanı mülga Medeni Kanun m. 766a’ya kıyasla oldukça genişletilmiştir. Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 68; Yeşim GÜLEKLİ 1992, age. s. 68.

⁷⁶¹ Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 72; Seza REİSOĞLU 2003, agm. s. 46. Belirtilen üç şartın yanında rehin yükünün de yabancı para ile gösterilmesinin dördüncü şart olduğunu belirtmektedir. Volkan UYSAL 2011, agt. s. 44.

Yabancı para üzerinden kurulacak olan taşınmaz rehni her kredi üzerinden kurulamamaktadır. Sadece belli bazı şartları taşıyan krediler üzerinden yabancı para ile taşınmaz rehni kurulabilmektedir.⁷⁶² Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından düzenlenen 04.06.2002 tarihli ve 074/123-1852 sayılı genelgeye göre TMK m. 851/2’de düzenlenen yabancı para üzerinden kurulacak olan taşınmaz rehniyle güvence altına alınabilecek kredilerin neler olduğu hususunda, 4359 sayılı Bankacılık Kanununun m. 11’in esas alınacağı belirtilmektedir. 4359 sayılı Bankacılık Kanununun yerini 5411 sayılı Bankacılık Kanunu aldığı için 5411 sayılı Bankacılık Kanununun m. 48 hükmü⁷⁶³ hangi krediler için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulacağı hususunda esas alınmalıdır.⁷⁶⁴

Yabancı para üzerinden kurulacak olan taşınmaz rehni kanun koyucu kredinin özellikleri bakımından herhangi bir ayırım yapmamıştır. Bu nedenle yabancı para üzerinden kurulacak olan kredi nakdi veya gayrinakdi, vadeli veya vadesiz, ihracat veya ithalat kredisi olabilmektedir.⁷⁶⁵

Yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulması isteniyorsa verilecek olan kredinin yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilen bir kredi olması gerekmektedir. Yabancı para ile verilen kredi üzerinde taşınmaz rehni kurulması isteniyorsa yabancı paranın TMK m. 851/4 hükmü uyarınca Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen bir yabancı para birimi olması gerekmektedir. Bir başka deyişle Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen yabancı para birimleri için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmektedir. Cumhurbaşkanına bu yetki 02.07.2018 tarihli 700 sayılı KHK’nın 139. maddesi ile verilmiştir. Söz konusu yetki 700 sayılı KHK çıkmadan önce Bakanlar Kurulundaydı. Bakanlar Kurulu bu yetki

⁷⁶² Lale SİRMEN 2022, age. s. 682.

⁷⁶³ 5411 sayılı Bankacılık Kanunu m.48 “Bankalarca verilen nakdî krediler ile teminat mektupları, kontrgarantiler, kefaletler, aval, ciro, kabul gibi gayrinakdî krediler ve bu niteliği haiz taahhütler, satın alınan tahvil ve benzeri sermaye piyasası araçları, tevdiatta bulunmak suretiyle ya da herhangi bir şekil ve surette verilen ödünçler, varlıkların vadeli satışından doğan alacaklar, vadesi geçmiş nakdî krediler, tahakkuk etmekle birlikte tahsil edilmemiş faizler, gayrinakdî kredilerin nakde tahvil olan bedelleri, ters repo işlemlerinden alacaklar, vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri ile benzeri diğer sözleşmeler nedeniyle üstlenilen riskler, ortaklık payları ve Kurulca kredi olarak kabul edilen işlemler izlendikleri hesaba bakılmaksızın bu Kanun uygulamasında kredi sayılır. Birinci fıkrada belirtilenlere ilâve olarak, kalkınma ve yatırım bankaları ile katılım bankalarının taşınır ve taşınmaz mal ve hizmet bedellerinin ödenmesi suretiyle veya kâr ve zarar ortaklığı yatırımları, taşınmaz, ekipman veya emtia temini veya finansal kiralama, mal karşılığı vesaikin finansmanı, ortak yatırımlar veya Kurulca belirlenecek diğer yöntemlerle sağladıkları finansmanlar da bu Kanun uygulamasında kredi sayılır.” şeklindedir.

⁷⁶⁴ Özetlenerek alınmıştır. Detaylı bilgi için Bkz. Lale SİRMEN 2022, age. s. 682.

⁷⁶⁵ Batuhan AKKUŞ (2021), “Yabancı Para Üzerinden İpotek Tesisi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, Filiz Kitabevi, İstanbul, s. 133; Lale SİRMEN 2003, agm. s. 3; Lale SİRMEN 2022, age. s. 682; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1072.

kendisindeyken 2002/3813 sayılı kararında, yabancı para üzerinden taşınmaz rehninin Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası'na alım satım konusu yapılan döviz cinsleri üzerinden kurulabileceğini belirtmektedir. Merkez Bankası'na alım satımı yapılan döviz cinsleri ise ABD Doları, Avustralya Doları, Danimarka Kronu, Euro, İngiliz Sterlini, İsviçre Frangı, İsveç Kronu, Kanada Doları, Kuveyt Dinarı, Norveç Kronu, Suudi Arabistan Riyali, Japon Yeni, Bulgar Levası, Rumen Leyi, Rus Rublesi, İran Riyali, Çin Yuanı ve Pakistan Rupisi'dir.⁷⁶⁶

TCMB tarafından belirlenen döviz cinsleri dışında bir döviz üzerinden yabancı para ipoteği tesis edilirse bu ipotek kanunen geçersiz sayılacaktır. Bir başka deyişle söz konusu tescil, yolsuz tescil olarak değerlendirilecektir.⁷⁶⁷

Avrupa Birliği'ne üye olan 12 üye devletin ortak para birimi olan Euro'ya geçme tarihi 01.01.1999 tarihidir. Ancak üye devletlerin Euro para birimine geçmesi için 3 yıllık bir süre öngörülmüş ve üye devletlerin ulusal para birimleri 3 yıl daha yürürlükte kalmıştır. 01.01.2002 tarihinden itibaren üye devletlerin ulusal para birimleri yürürlükten kalkmıştır. Bu ülkeler Avusturya, Belçika, Finlandiya, Fransa, Almanya, Yunanistan (01.01.2001), İrlanda, İtalya, Lüksemburg, Hollanda, Portekiz, İspanya'dır. Adı geçen ülkelerin ulusal paraları ile yapılan işlemler bakımından 01.01.1999 yürürlük tarihi, 24.02.2000 tarihli ve 4538 sayılı Euro'nun Hukuki Araçlara Etkisi Hakkında Kanun düzenlenmiştir. 4538 sayılı kanunun m. 4 hükmü uyarınca kanunlarda ve diğer mevzuatlarda ulusal para birimine yapılan bütün atıfların ulusal para birimlerinin kaldırıldığı tarihten itibaren Avrupa Birliği tarafından geri dönülemez biçimde sabitlendiğini ve yapılan atıfların Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tarafından ilan edilen değişim oranlarının uygulanması sonucunda Euro'ya yapılmış sayılacağı belirtilmektedir. Kanunun m. 4 hükmü uyarınca 01.01.1999 tarihinden önceki bir dönemde kurulan taşınmaz rehinlerine ait derecelerin miktarının yabancı ulusal para birimi olması halinde Türkiye Cumhuriyeti Merkez Bankası tarafından ilan edilen değişim oranlarının uygulanması sonucunda taşınmaz rehinlerinin bulunduğu derecelerin miktarı Euro'ya çevrilecektir. Euro'ya çevirme işleminden sonra gerekmesi halinde Euro'nun karşılığı olan başka bir yabancı para birimi veya Türk Parası karşılığı hesap edilecektir.⁷⁶⁸

⁷⁶⁶ Bu bakımdan taraflar yabancı para birimi ile taşınmaz rehni kurmak konusunda serbest değildir. Ahmet NAR 2009a, age. s. 85.

⁷⁶⁷ age. s. 85.

⁷⁶⁸ Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 76-77.

Yabancı para ölçüsü ile verilen kredilerden Türk parası ile verilmiş bir kredinin yabancı para birimine endekslenmesi anlaşılmalıdır. Bu durumda verilen kredi Türk parası ile verilmiş ancak kredinin geri ödenmesinde Türk parası yabancı para birimine endekslenmektedir.⁷⁶⁹

Kanun koyucu TMK m. 851/2’de derece üzerinde kurulan taşınmaz rehninin miktarının, taşınmaz rehninin konusunu oluşturan asıl alacağın tespit edildiği para türü üzerinden gösterilmesi gerektiğini belirtmektedir. Bu hüküm uyarınca asıl alacağın para birimi ile derece üzerinde kurulan taşınmaz rehninin para biriminin aynı olması gerekmektedir.⁷⁷⁰ Örneğin 100.000 Euro olan asıl alacağın güvence altına alınması amacıyla bir taşınmaz üzerinde taşınmaz rehni kurulmak isteniyorsa kurulacak olan bu taşınmaz rehninin miktarı da 100.000 Euro olarak belirtilmelidir.

TMK m. 851/2’nin ilk cümlesinde düzenlenen yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulmasına ilişkin şartlara ilişkin düzenleme ile TMK m. 851/2’nin ikinci cümlesinde düzenlenen asıl alacak ile taşınmaz rehninin miktarının aynı yabancı para birimine ait olmasına yönelik düzenleme birlikte değerlendirildiğinde bazı konulara değinilmesinde fayda olacaktır.

İlk olarak TMK m. 851/2’de yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabileceğini, TMK m. 851/4’te ise taşınmaz rehninin hangi yabancı para üzerinden kurulabileceğini Cumhurbaşkanının belirleyeceğini belirtmektedir. TMK m. 851/2 ikinci cümlede ise asıl alacak ile taşınmaz rehni miktarını oluşturan yabancı paranın aynı cins olması gerektiği belirtilmektedir. Bu durumda asıl alacağın para biriminin de Cumhurbaşkanının belirlediği yabancı para listesinde olması gerekmektedir.⁷⁷¹ Zira Cumhurbaşkanı tarafından belirlenen listede asıl alacağı oluşturan yabancı para birimi bulunmuyor ise yabancı para üzerinden taşınmaz rehni de kurulamamaktadır.

İkinci olarak yabancı para ölçüsüyle verilen krediler aslında yabancı bir para borcunu teşkil etmeyip, Türk parası ile ödenecek borcu teşkil etmektedir. Ancak bu durum TMK m. 851/2’de düzenlenen asıl alacak ile taşınmaz rehin yükü miktarının aynı olması gerektiği düzenlemesine aykırı olmaktadır. Bu nedenle de çelişki meydana gelmektedir. Çünkü asıl alacak Türk parası ile ödenecek ancak taşınmaz rehni miktarı yabancı bir para türü üzerinden kurulacaktır. Meydana gelen bu çelişki yabancı para

⁷⁶⁹ Ahmet NAR 2009a, age. s. 81; Batuhan AKKUŞ 2021, agm. s. 135; Lale SİRMEN 2003, agm. s. 4; Lale SİRMEN 2022, age. s. 683; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1072.

⁷⁷⁰ Ahmet NAR 2009a, age. s. 101.

⁷⁷¹ Lale SİRMEN 2003, agm. s. 6; Lale SİRMEN 2022, age. s. 684.

ölçüsüyle verilen kredinin ancak endekslendiği yabancı para birimi üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmesi ile giderilebilmektedir.⁷⁷²

Kanun koyucu yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen krediler için taşınmaz rehni kurulabileceğini kabul etmiş ama bu şartları taşıyan her kredi için taşınmaz rehni kurulamamaktadır. Zira TMK m. 851/2’de bu şartlara ek olarak kredinin yurt içinde veya yurt dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından verilmesi gerektiğini de belirtmektedir.⁷⁷³

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredilerin yurt içinde veya yurt dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından verilmesi gerektiği ana kural olarak düzenlenmesine rağmen uygulamada bu durumu değiştirebilecek haller bulunmaktadır. Yurt içinde veya yurt dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından verilen krediyi güvence altına almak için üçüncü bir kişinin taşınmazı üzerinde taşınmaz rehni kurulması durumunda, üçüncü kişinin asıl borcu ödemesi halinde borçlu ve alacaklı sıfatı aynı kişide toplanmış olacaktır. Borçlu ile alacaklı sıfatının aynı kişide toplanması halinde taşınmaz rehinlerinin hükümleri askıda olacaktır. Üçüncü kişi taşınmazını ya da asıl alacağı devrettiğinde yabancı para üzerinden kurulmuş taşınmaz rehni tekrar ortaya çıkmaktadır. Ancak bu durumda alacaklı yurt içinde veya yurt dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşu değildir. Böylelikle bir gerçek kişi lehine yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilen kredinin güvencesi olarak taşınmaz rehni bulunmuş olacaktır.⁷⁷⁴ Ayrıca kredi kuruluşu lehine tesis edilen yabancı para veya yabancı para ölçüsüyle verilmiş olan kredilerde alacağın kredi kuruluşu olmayan bir kişiye devri halinde veya kefaletin bulunması halinde alacağın kefil tarafından ödenmesiyle alacak hakkının yanında ferî nitelikte olan ipotek hakkı da kazanılmaktadır.⁷⁷⁵ Sonuç olarak yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilen kredilerde alacaklı tarafın kredi kuruluşu olması şartının aranması ipoteğin kuruluşu anında önemlidir. Daha sonradan

⁷⁷² Lale SİRMEN 2003, agm. s. 7; Lale SİRMEN 2022, age. s. 685.

⁷⁷³ Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından 04.06.2002 tarihli genelgesine göre yurt içi kredi kuruluşları yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurabilmeleri için “*Yabancı para üzerinden ipotek tesisi talebinde bulunan kuruluşların, kuruluş Kanunundan veya 2644 sayılı Tapu Kanununun 2 nci maddesi uyarınca ibraz edeceği yetki belgesinden, amaç ve faaliyetleri içerisinde "kredi verme" olduğunun tespit edilmesi halinde talep karşılanacaktır.*” şeklinde düzenleme getirilmiştir. Aynı genelgenin devamında yurt dışı kredi kuruluşları bakımından yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmesi için “*Yurt dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları ise, her ülkenin kendi mevzuatı ile belirleneceğinden; yetki belgesi yerine geçen bir belgenin noter onaylı türkçe tercümesinden kredi vermeye yetkili bir kuruluş olduğunun tesbit edilmesi gerekir.*” şeklinde düzenleme getirilmiştir.

⁷⁷⁴ Lale SİRMEN 2003, agm. s. 5.

⁷⁷⁵ Batuhan AKKUŞ 2021, agm. s. 137.

yapılan işlemler nedeniyle ipotek hakkı kazananlar bakımından kredi kuruluşu olma şartı aranmayacaktır.⁷⁷⁶

Belirtilen şartlara uyulmadan taşınmaz rehni kurulması halinde kanun koyucunun aradığı şartlara uyulmadığı için söz konusu tescil, yolsuz tescil hükmünde olacaktır.⁷⁷⁷ Ancak bu durumda her ne kadar yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilen krediler bakımından taşınmaz rehni kurulamamış olsa da akla TMK m. 851/1 uyarınca Türk parası ile taşınmaz rehni kurulması hali gelmektedir. Emredici nitelikte olan TMK m. 851/1 hükmü uyarınca Türk parası üzerinden kurulan bir taşınmaz rehni bulunmadığı için de ortada herhangi bir taşınmaz rehni bulunmayacak ve alacak taşınmaz rehniyle teminat altına alınamamış olacaktır.⁷⁷⁸

Aynı derece içerisinde birden fazla para türü kullanılarak taşınmaz rehinleri kurulamayacağı TMK m. 851/2'nin son cümlesinde belirtilmektedir. Bu hükme göre yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilen kredileri güvence altına almak için kurulacak olan taşınmaz rehinlerinin bulunduğu derecede (alt derecelerde⁷⁷⁹) birden fazla para türü olmaması gerekmektedir.⁷⁸⁰ Örneğin; 50.000 Euro değerindeki bir kredi için taşınmaz rehni kurulmak isteniyorsa kurulacak olan taşınmaz rehninin bulunduğu derecede 50.000 Euro değerindeki taşınmaz rehninin ya sadece kendisi olmak zorunda ya da taşınmaz rehninin kurulacağı derecenin içerisinde başka bir taşınmaz rehni varsa onun da miktarı Euro üzerinden gösterilmesi gerekmektedir. Eğer taşınmaz rehninin kurulacağı derecenin içerisinde örneğin USD ile kurulmuş başka bir taşınmaz rehni varsa artık Euro ile bu derece içerisinde taşınmaz rehni kurulamamaktadır.

Kanun koyucu TMK m. 851/2'yi düzenlerken yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabileceğini belirtmektedir. Kanun maddesi incelendiğinde kanun koyucu ipotek, irat senedi veya ipotekli borç senedi ayrımı yapmadan taşınmaz rehni kavramını kullanmıştır. Ancak yabancı para birimi ile kurulacak olan taşınmaz rehni sadece belirli bazı özelliklere sahip alacağı güvence altına almak içindir. Bu güvence altına almanın amacını ise sadece ipotek

⁷⁷⁶ agm. s. 137-138.

⁷⁷⁷ agm. s. 144; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 212.

⁷⁷⁸ Erden KUNTALP 1979, age. s. 306; Lale SİRMEN 2022, age. s. 685; Volkan UYSAL 2011, agt. s. 56.

⁷⁷⁹ Yabancı para üzerinden de alt dereceler kurulabilmektedir. Ahmet NAR 2009a, age. s. 101.

⁷⁸⁰ Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 212; Senem AKSOY 2004, agm. s. 614.

karşılacaktır. Zira irat senedinde ve ipotekli borç senedinde tedavül amacı ön plandadır. Ayrıca irat senedinde ve ipotekli borç senedinde taşınmaz rehni kurulduğunda asıl alacak yenileme yoluyla sona erdiği için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulmasının imkanı ortadan kalkmaktadır.⁷⁸¹

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsünde verilen krediler için taşınmaz rehni kurulması bakımından kurulacak olan taşınmaz rehninin, bizimde katıldığımız görüşe göre üst sınır ipoteği veya anapara ipoteği olmasında bir sakınca bulunmamaktadır. Bir başka deyişle hem üst sınır ipoteği hem de anapara ipoteği olacak şekilde taşınmaz rehni kurulabilmektedir.⁷⁸² İkinci bir görüşe göre ise yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsünde verilen krediler için taşınmaz rehninin anapara ipoteği şeklinde kurulamayacağıdır. Çünkü anapara ipoteğinde belirli bir alacağın Türk parasıyla gösterilmesi zorunludur. Ancak yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü üzerinden kurulan taşınmaz rehinlerinde miktarı belli olmayan bir alacak güvence altına alınmaktadır. İkinci görüşe göre yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü üzerinden kurulan taşınmaz rehninin üst sınır ipoteği olması halinde ise, taşınmaz rehninin paraya çevrilmesi sonucunda elde edilecek miktarın Türk parasına çevrilerek alacaklı tarafa ödeneceği için üst sınır olarak belirlenen miktar sabit kalmayacak ve değişim içerisinde olacaktır. Bu nedenle gerçek anlamda bir üst sınır ipoteğinden bahsedilemeyeceğini savunmaktadır. Ancak yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü üzerinden kurulan taşınmaz rehninin üst sınır ipoteği olmasında, TMK m. 851/1 ikinci cümleinin kıyasen uygulanarak tapu kütüğünde gösterilen alacak miktarının üst sınır olarak kabul edilmesinin daha adil ve belirlilik ilkesine uygun olduğunu savunmaktadır.⁷⁸³ Üçüncü bir görüşe göre ise yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü üzerinden verilen krediler için taşınmaz rehninin sadece anapara ipoteği şeklinde kurulabileceğini, üst sınır ipoteği şeklinde kurulamayacağını savunmaktadır. Bu görüşü savunanlara göre yeni düzenlemenin amacının turizm yatırımcılarına yabancı para üzerinden verilen kredilerde meydana gelebilecek olan değişimlerden etkilenmemeleri sebebiyle teminatın getirildiğini, bu sebeple düzenleme tarihine kadar Türk parası üzerinden üst

⁷⁸¹ Ahmet NAR 2009a, age. s. 51; Faruk ACAR 2017, age. s. 192-193; Lale SİRMEN 2003, agm. s. 9; Lale SİRMEN 2022, age. s. 686.

⁷⁸² Ahmet NAR 2009a, age. s. 48; İlhan HELVACI 2007, age. s. 167-168; M. Kemal OĞUZMAN, Özer SELİÇİ ve Saibe ÖZDEMİR-OKTAY 2022, age. s. 1074; Senem EKEN 2006, agt. s. 68; Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 78; Seza REİSOĞLU 2003, agm. s. 6; Volkan UYSAL 2011, agt. s. 63.

⁷⁸³ Detaylı bilgi için Bkz. Lale SİRMEN 2022, age. s. 686-687; Lale SİRMEN 2003, agm. s.10.

sınır ipoteği kurulduğunu ancak üst sınır ipoteğinin yüksek tutulması nedeniyle harç ve damgalarda artışların meydana geldiğini, düşük tutulmasında ise eksik teminata yol açtığı için TMK m. 766/a düzenlemesinin getirildiğini ve bu nedenle de kanunun amacına bakıldığında üst sınır ipoteği kurulmasının kabul edilmemesi gerektiğini savunmaktadır. İlave olarak üst sınır ipoteği kurulması halinde döviz kurlarının rehnin paraya çevrilmesi esnasında kesin olarak tahmin edilemeyeceğini ve bu sebeple alacaklı tarafın talep edeceği miktarın belirlenemeyeceğini, bu durumun ise ipoteğin tescili halinde üst sınırın kesin olarak belirlenmesi ilkesine aykırı olacağını savunmaktadır.⁷⁸⁴

Üst dereceye ilerleme hakkına ilişkin TMK m. 871/3'te düzenlenen hüküm yabancı para birimi ile kurulan taşınmaz rehinleri bakımından da geçerlidir.⁷⁸⁵ Hemen belirtilmelidir ki TMK'da yabancı para birimi ile kurulan taşınmaz rehinleri bakımından üst dereceye ilerleme ile ilgili herhangi bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak TMK m. 851/3-4 hükümlerinin yabancı para birimi ile kurulan taşınmaz rehinleri bakımından uygulanmasında bir engel bulunmamaktadır.⁷⁸⁶ Bu bakımdan örneğin; boşalacak olan üst derecede 10.000 Euro değerinde bir taşınmaz rehni olduğunda, ilerleme imkanı tanınan taşınmaz rehninin ise 8.000 Euro olması durumunda yabancı para birimi üzerinden kurulmuş olan taşınmaz rehninin ilerlemesi gündeme gelecektir.

Yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin boşalması halinde boşalan derece üzerinde yabancı para veya Türk parası üzerinden yeni bir taşınmaz rehni kurulabileceği TMK m. 851/3'te belirtilmektedir. Kanun maddesinde yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehinleri bakımından da boş derece kavramı olabileceği açıkça belirtilmektedir. Bu sebeple boş derece kurulmasına ilişkin şartları karşılamak şartıyla yabancı para üzerinden de boş derece tahsis edilebilmektedir. Yabancı para üzerinden tahsis edilen boş derece TMK m. 851/3 hükmü uyarınca başka bir yabancı para birimine veya Türk parasına çevrilebilmektedir.⁷⁸⁷ TMK'da yabancı para üzerinden boş derece tahsis edilebileceği açıkça belirtilmesi rağmen saklı derece ile ilgili bir düzenleme bulunmamaktadır.

⁷⁸⁴ Yeşim GÜLEKLİ 1992, age. s.73-74.

⁷⁸⁵ Ahmet NAR 2009a, age. s. 108.

⁷⁸⁶ age. s. 113.

⁷⁸⁷ Furkan OLGAC 2014, age. s. 221.

Ancak saklı derece aynı boş derece de olduğu gibi gereken şartları karşılamak şartıyla yabancı para üzerinden kurulabilmektedir.⁷⁸⁸

3.3.2 Yabancı Para İpoteğinde İlerleme

Yabancı para ipoteklerinde üst dereceye ilerlemenin gerçekleşmesinde çeşitli ihtimaller bulunmaktadır. Çalışmamızın bu bölümünde yabancı para ipoteklerinde ilerleme gerçekleşirken meydana gelebilecek sorunlar üzerinde durulacaktır.

3.3.2.1 Türk Parası ile Kurulmuş İpoteğin Yabancı Para ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi

Türk parası ile kurulmuş bir taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanıdığımızda daha üst sırada bulunan bir derecenin boşalması halinde ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni bu boşalan derecenin yerine ilerleyecektir. Üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının yabancı para üzerinden tespit edilmesi halinde de TMK m. 851/3 hükmü uyarınca Türk parası ile kurulmuş olan taşınmaz rehni boşalan dereceye ilerleyebilmektedir.⁷⁸⁹ TMK m. 851/3'te yabancı para üzerinden kurulan bir taşınmaz rehnine ait derecenin boşalması halinde yerine Türk parası veya yabancı para birimi üzerinden taşınmaz rehni kurulabileceğini belirtmektedir. Burada belirtilen yeni taşınmaz rehni kurmadan anlaşılması gereken hem gerçek anlamda yeni bir taşınmaz rehninin kurulması hem de mevcut taşınmaz rehinlerine üst dereceye ilerleme hakkı verilmesi halinde taşınmaz rehinlerinin üst dereceye ilerlemesidir.

Türk parası ile kurulmuş olan bir taşınmaz rehnine ilerleme hakkı tanıdığımızda eğer üst sıradaki boşalacak derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının yabancı para birimi ile gösterilmesi halinde ilerlemenin nasıl olacağı sorunu gündeme gelecektir. Kanun koyucu TMK m. 851/3 ilk cümlede yabancı para birimi ile oluşturulmuş ve boşalmış olan dereceye Türk parası ile kurulmuş olan taşınmaz rehninin ilerleyecek olması halinde yabancı para biriminin tescil tarihindeki karşılığı olan Türk parası üzerinden taşınmaz rehni kurulabileceğini belirtmektedir.

TMK m. 851/3 ilk cümle incelendiğinde Türk parası ile kurulmuş ve üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olan taşınmaz rehninin, üst sıradaki yabancı para

⁷⁸⁸ age. s. 221; Ahmet NAR 2009a, age. s. 104; Senem EKEN 2006, agt. s. 53; Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 209.

⁷⁸⁹ Ahmet NAR 2009a, age. s. 113; Seza REİSOĞLU 2003, agm. s. 53.

birimi ile oluşturulmuş ve boşalmış olan dereceye ilerlemesi halinde para birimlerinin farklı olması sebebiyle kanun koyucu para birimlerinin dönüştürülmesini istemiştir. Zira para birimleri dönüştürülmeden taşınmaz rehninin ilerlemesinin imkanı bulunmamaktadır.⁷⁹⁰

Para birimlerinin dönüştürülmesi yapılırken dikkat edilmesi gereken husus dönüştürülecek olanın taşınmaz rehninin miktarı olmayıp, boşalan derecenin miktarının dönüştürülecek olmasıdır. Derecenin miktarı taşınmaz rehninin miktarına dönüştürülmektedir.⁷⁹¹ Türk parası ile kurulmuş olan bir taşınmaz rehnine ilerleme hakkı tanıdığımızda eğer üst sıradaki boşalacak derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının yabancı para birimi ile gösterilmesi halinde dönüştürme işlemi yapılırken üst sıradaki derecenin yabancı para miktarı Türk parasına dönüştürülecektir. Çünkü derecenin miktarı dönüştürülecek olup, taşınmaz rehninin miktarı dönüştürülemeyecektir.

Dönüşüm işlemi yapılırken esas alınması gereken tarih ilerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihidir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihindeki Merkez Bankasının döviz alış kuru esas alınarak yabancı para Türk parasına çevrilir.⁷⁹²

Açıklamalardan sonra konuyu bir örnek üzerinde anlatmak gerekirse;

Birinci Derece	10.000 Euro
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	300.000 TL (İlerleme hakkı tanınmış.)

Birinci derecede 10.000 Euro değerinde bir taşınmaz rehni, ikinci derecede 200.000 TL değerinde ilerleme hakkı tanınmamış bir taşınmaz rehni ve üçüncü derecede 300.000 TL değerinde ilerleme hakkı tanınmış olan bir taşınmaz rehni mevcuttur. Birinci derecede bulunan taşınmaz rehni asıl alacağın ödenmesi sonucunda terkin edilmiş ve birinci derece boş derece haline gelmiştir. Bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı tanınan üçüncü derecedeki taşınmaz rehni, malikin tescil talebi sonrasında birinci dereceye ilerleyecektir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihinde Merkez Bankasının belirlediği döviz alış oranına göre (1 Euro 30 Türk Lirası kabulüne göre) 10.000 Euro'nun Türk parası karşılığı 300.000 TL'dir. Bu durumda üçüncü derecedeki 300.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin tamamı birinci dereceye

⁷⁹⁰ Furkan OLGAC 2014, age. s. 227.

⁷⁹¹ age. s. 227; Lale SİRMEN 2022, age. s. 688.

⁷⁹² Furkan OLGAC 2014, age. s. 228; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 620-621.

300.000 TL şeklinde ilerleyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus taşınmaz rehni miktarı olan 300.000 TL'nin Euro'ya çevrilmediği, derece miktarı olan 10.000 Euro'nun Türk parasına çevrildiğidir.

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst sıradaki derece miktarından az olması halidir.

Birinci Derece	10.000 Euro
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	270.000 TL (İlerleme hakkı tanınmış.)

Verdiğimiz ikinci örnekte ilk örneğimizden farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının daha az olmasıdır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması üzerine üçüncü derecenin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 10.000 Euro Türk parasına çevrilecek ve 300.000 TL olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 270.000 TL değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehni ilk dereceye ilerleyecektir. Ancak ilk derecede 30.000 TL değerinde boş derece meydana gelecektir.

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst derece miktarından fazla olması halidir.

Birinci Derece	10.000 Euro
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	330.000 TL (İlerleme hakkı tanınmış.)

Verdiğimiz üçüncü örnekte diğer örneklerimizden farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının daha fazla olmasıdır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması üzerine üçüncü derecenin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 10.000 Euro Türk parasına çevrilecek ve 300.000 TL olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 330.000 TL değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin 300.000 TL'si ilk dereceye ilerleyecektir. Üçüncü derecede bulunan 330.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin 300.000 TL'sinin ilerlemesi sonucunda kalan 30.000 TL'si ise üçüncü derecede kalmaya devam edecektir.

3.3.2.2 Yabancı Para ile Kurulmuş İpoteğin Türk Parası ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan bir taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanınması halinde, üst sıradaki boşalan derecenin Türk parası olması durumunda ilerlemenin nasıl olacağına bu başlık altında değinilecektir.

Türk parası ile kurulmuş taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin boşalması halinde TMK m. 851/3 ikinci cümlesine göre Türk parası ile kurulmuş taşınmaz rehninin bulunduğu dereceye yabancı para üzerinden yeni taşınmaz rehni kurulabilmektedir. Kanun koyucu ilgili maddede Türk parası ile kurulmuş taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin boşalması halinde yerine kurulacak olan yeni taşınmaz rehnine ait para birimi bakımından bir sınırlandırma getirmemiş ve farklı para türünden de taşınmaz rehni kurulabileceğini düzenlemiştir. Boşalmış olan Türk parası ile oluşturulmuş olan dereceye farklı para birimi üzerinden yeni taşınmaz rehni kurulabileceğini açıkça kanun koyucu belirtmiş olduğu için mevcut farklı para birimleri üzerinden kurulmuş olan taşınmaz rehinlerinin de üst sıraya ilerleyebileceğinin kabul edilmesinde bir sakınca bulunmamaktadır.

Türk parası ile kurulan taşınmaz rehninin, yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan taşınmaz rehnine ait derecenin boşalması halinde üst dereceye ilerlemesi durumuna ilişkin değindiğimiz hususlar yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan bir taşınmaz rehninin Türk parası ile oluşturulmuş olan üst sıradaki dereceye ilerlemesi halinde de aynen geçerlidir.

Bu bakımdan üst dereceye ilerleyecek olan yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan bir taşınmaz rehninin, Türk parası ile kurulmuş ve boş olan dereceye ilerlemesinde farklı para türleri söz konusu olduğu için para birimlerinin dönüştürülmesi gerekecektir. Burada da dönüştürülecek olan dereceye ait olan Türk parasıdır. Bir başka deyişle taşınmaz rehni yabancı para üzerinden kurulduğu için üst dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için Türk parasının yabancı para birimine dönüştürülmesi gerekmektedir.⁷⁹³

Dönüşüm işlemi yapılırken esas alınması gereken tarih ilerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihidir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihindeki Merkez Bankasının “döviz alış kuru” esas alınarak Türk parası yabancı paraya

⁷⁹³ Sıla TAŞÖREN 2021, agm. s. 211.

çevrilmektedir.⁷⁹⁴ Dönüşüm yapılırken dikkat edilmesi gereken husus dönüştürülecek olanın üst sıradaki dereceye ait miktarın olmasıdır. Taşınmaz rehninin miktarı dönüştürülememektedir.

Açıklamalardan sonra konuyu bir örnek üzerinde anlatmak gerekirse;

Birinci Derece	300.000 TL
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	10.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

Birinci derecede 300.000 TL değerinde bir taşınmaz rehni, ikinci derecede 200.000 TL değerinde ilerleme hakkı tanınmamış bir taşınmaz rehni ve üçüncü derecede 10.000 Euro değerinde ilerleme hakkı tanınmış olan bir taşınmaz rehni mevcuttur. Birinci derecede bulunan taşınmaz rehni asıl alacağın ödenmesi sonucunda terkin edilmiş ve birinci derece boş derece haline gelmiştir. Bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı tanınan üçüncü derecedeki taşınmaz rehni, malikin tescil talebi sonrasında birinci dereceye ilerleyecektir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihinde Merkez Bankasının belirlediği döviz alış oranına göre (1 Euro 30 Türk Lirası kabulüne göre) 10.000 Euro'nun Türk parası karşılığı 300.000 TL'dir. Bu durumda üçüncü derecedeki 10.000 Euro değerindeki taşınmaz rehninin tamamı birinci sıraya 10.000 Euro şeklinde ilerleyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus taşınmaz rehni miktarı olan 10.000 Euro'nun Türk parasına çevrilmediği, derece miktarı olan 300.000 Türk parasının Euro'ya çevrildiğidir.

Doktrinde Türk parası ile kurulmuş olan üst derecenin boşalması sonucunda üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olan yabancı para üzerinden kurulmuş taşınmaz rehninin boşalan dereceye ilerlemesi halinin derecelerin sabitliği ilkesine ve belirlilik ilkesine zarar verdiği ileri sürülmektedir.⁷⁹⁵ Dereceler tescil edildikten sonra sabit olmakta ve alacaklıların rızası olmadan miktarı arttırılamamaktadır. Yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehninin üst dereceye ilerlemesi halinde derecenin miktarı ekonomik koşullar nedeniyle artabilecektir. Bu durum da ise derecenin miktarı diğer alacaklıların rızası alınmadan artmış olacaktır.⁷⁹⁶ Meydana gelebilecek bu olumsuz durumun çözümü bir görüşe göre diğer alacaklıların rızası alındıktan sonra ilerlemenin

⁷⁹⁴ Furkan OLGAC 2014, age. s. 233; Mustafa Reşit KARAHASAN 2007, age. s. 213; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 62.

⁷⁹⁵ Nami BARLAS, "Yeni Medeni Kanunun Ayni Teminatlarla İlişkin Düzenlemeleri", *Ünal Tekinalp'e Armağan*, 2. Cilt, Beta Yayınları, İstanbul 2003, s. 584.

⁷⁹⁶ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 609.

gerçekleştirilmesidir. Rızanın alınması halinde yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehni üst sıradaki dereceye ilerleyecektir. Ancak rızanın verilmemesi halinde yabancı para üzerinden kurulmuş olan taşınmaz rehni, üst sıradaki boşalmış olan derecenin Türk parası ile belirlenmiş miktarı kadar Türk parası üzerinden kurulmuş dereceden faydalanabilecektir.⁷⁹⁷ Meydana gelebilecek bu olumsuz durumun çözümü bir başka görüşe göre ise yabancı para üzerinden verilen kredilerin güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulurken üst sınır ipoteği kurulmasıdır. Böylelikle taşınmaz rehni miktarı yabancı paranın Türk parası karşısındaki muhtemel değer artışı varsayımsal olarak hesaplanacak ve bu değer artışı yüksek tutulmak suretiyle yabancı para üzerinden verilen kredi güvence altına alınabilecektir. Ayrıca yabancı para üzerinden verilen krediler için tapu harç ve masrafları yeniden düzenlenmelidir.⁷⁹⁸

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst derece miktarından az olması halidir.

Birinci Derece	300.000 TL
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	8.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

Verdiğimiz ikinci örnekte ilk örneğimizden farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarı daha azdır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması üzerine üçüncü derecenin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 300.000 TL Euro'ya çevrilecek ve 10.000 Euro olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 8.000 Euro değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehni ilk dereceye ilerleyecektir. Ancak ilk derecede 2.000 Euro değerinde boş derece meydana gelecektir.

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst derece miktarından fazla olması halidir.

Birinci Derece	300.000 TL
İkinci Derece	200.000 TL
Üçüncü Derece	11.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

⁷⁹⁷ Lale SİRMEN 2003, agm. s. 12; Senem EKEN 2006, agt. s. 63-64.

⁷⁹⁸ Volkan UYSAL 2011, agt. s. 80.

Verdiğimiz üçüncü örnekte diğer örneklerimizde farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarı daha fazladır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması üzerine üçüncü derecedeki taşınmaz rehninin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 300.000 TL Euro'ya çevrilecek ve 10.000 Euro olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 11.000 Euro değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin 10.000 Euro'su ilk dereceye ilerleyecektir. Üçüncü derecede bulunan 11.000 Euro değerindeki taşınmaz rehninin 10.000 Euro'sunun ilerlemesi sonucunda kalan 1.000 Euro ise üçüncü derecede kalmaya devam edecektir.

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan taşınmaz rehinlerinin Türk parası üzerinden oluşturulmuş ve boşalmış olan dereceye ilerlemesinde enflasyon ve kur dalgalanmaları⁷⁹⁹ sebebiyle yabancı para üzerinden kurulan taşınmaz rehni miktarının ilk başta Türk parası ile oluşturulmuş olan derecenin miktarını geçme ihtimali meydana gelebilmektedir. Bu durumun ise diğer alacaklıları ciddi anlamda zarara uğratma ihtimali bulunmaktadır.⁸⁰⁰ Tapu Kadastro Genel Müdürlüğü tarafından 04.06.2002 tarihli ve 074/123-1852 sayılı genelgesi uyarınca diğer alacaklıların zararı uğrama ihtimali azaltılmaya çalışılmıştır. Söz konusu genelgede bu durum,

“Türk Parası ile tesis edilmiş bir ipotegē ait derecenin boşalması halinde Yabancı Para değerinin ipotegēnin ilk tesisindeki Türk Parası değerini geçmeyeceği hususu resmi senede yazılmak ve taraflarca kabul edilmek suretiyle bunun yerine kredinin tescil edileceği tarihteki Türk Lirası karşılığı yabancı para üzerinden ipotek tesis edilebilir.”

şeklinde düzenlenerek çözüme kavuşturulmuştur.⁸⁰¹ Ancak düzenlemeye yönelik doktrinde çok sayıda eleştiri bulunmaktadır. Zira söz konusu düzenlemenin özünde haklı olsa dahi yabancı para üzerinden taşınmaz rehni tesis etmenin amacıyla bağdaşmadığı ve hakkaniyete aykırı olduğu ileri sürülmektedir. Kanunun açık hükmü, kanuni bir dayanağı bulunmayan genelge ile ortadan kaldırılmaktadır. Getirilen düzenleme bir düzen hükmü niteliğinde olup, koruyucu etkisi bulunmamaktadır. Ayrıca genelge ile getirilen bir düzenlemeye uymamanın sonucu da kesin hükümsüzlük yaptırımını olamayacaktır. Tarafların da zaten böyle bir beyanda bulunmayı kabul etmelerini beklemekte güçtür. Tarafların beyanda bulunmamaları

⁷⁹⁹ Ahmet NAR 2009a, age. s. 93; Yeşim GÜLEKLİ 1992, age. s. 71.

⁸⁰⁰ Senem AKSOY 2004, agm. s. 614.

⁸⁰¹ Furkan OLGAC 2014, age. s. 222; Lale SİRMEN 2022, age. s. 689.

üzerine tapu memurunun da genelge uyarınca kurulması gereken taşınmaz rehninin kurulmasına yönelik talebi reddetmesi beklenememektedir. Zira kanun gereği kurulması gereken bir taşınmaz rehni kurulmaz ise TMK m. 1007 hükmü uyarınca devletin kusursuz sorumluluğu bulunmaktadır.⁸⁰²

3.3.2.3 Yabancı Para ile Kurulmuş İpoteğin Başka Bir Yabancı Para ile Kurulmuş Üst Dereceye İlerlemesi

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan bir taşınmaz rehnine ilerleme hakkının tanınması halinde üst sıradaki boşalan derecenin, ilerleme hakkı olan taşınmaz rehnine ait para türünden başka bir yabancı para türü olması halinde ilerlemenin nasıl olacağına bu başlık altında değinilecektir.

Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle kurulan bir taşınmaz rehninin üst sıradaki başka bir yabancı para türü ile oluşturulmuş ve boşalmış olan dereceye ilerlemesinin önünde herhangi bir engel bulunmamaktadır. Bu durumda ilerlemenin gerçekleşebilmesi için farklı yabancı para türleri arasında dönüşüm yapılması zorundadır.

Dönüşüm işlemi yapılırken esas alınması gereken tarih ilerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihidir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihindeki Merkez Bankası “çapraz kur” oranı esas alınarak yabancı para başka bir yabancı paraya çevrilmektedir.⁸⁰³ Dönüşüm yapılırken dikkat edilmesi gereken husus dönüştürülecek olanın üst sıradaki dereceye ait miktarın olmasıdır. Taşınmaz rehninin miktarı dönüştürülmemektedir.

Açıklamalardan sonra konuyu bir örnek üzerinde anlatmak gerekirse;

Birinci Derece	15.000 Dolar
İkinci Derece	20.000 Euro
Üçüncü Derece	10.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

Birinci derecede 15.000 Dolar değerinde bir taşınmaz rehni, ikinci derecede 20.000 Euro değerinde ilerleme hakkı tanınmamış bir taşınmaz rehni ve üçüncü derecede 10.000 Euro değerinde ilerleme hakkı tanınmış olan bir taşınmaz rehni mevcuttur. Birinci derecede bulunan taşınmaz rehni asıl alacağın ödenmesi sonucunda

⁸⁰² Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 78; Senem AKSOY 2004, agm. s. 58; Seza REİSOĞLU 2003, agm. s. 14.

⁸⁰³ Furkan OLGAC 2014, age. s. 235; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 621.

terkin edilmiş ve birinci derece boş derece haline gelmiştir. Bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı tanınan üçüncü derecedeki taşınmaz rehni, malikin tescil talebi sonrasında birinci dereceye ilerleyecektir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihinde Merkez Bankasının belirlediği döviz alış oranına göre (1 Euro 1.5 Dolar kabulüne göre) 15.000 Dolar'ın Euro karşılığı 10.000 Euro'dur. Bu durumda üçüncü derecedeki 10.000 Euro değerindeki taşınmaz rehninin tamamı birinci dereceye 10.000 Euro şeklinde ilerleyecektir. Burada dikkat edilmesi gereken husus taşınmaz rehni miktarı olan 10.000 Euro'nun Dolar'a çevrilmediği, derece miktarı olan 15.000 Dolar'ın Euro'ya çevrildiğidir.

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst derece miktarından az olması halidir.

Birinci Derece	15.000 Dolar
İkinci Derece	20.000 Euro
Üçüncü Derece	8.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

Verdiğimiz ikinci örnekte ilk örneğimizden farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının daha az olmasıdır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması halinde üçüncü derecenin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 15.000 Dolar Euro'ya çevrilecek ve 10.000 Euro olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 8.000 Euro değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehni ilk dereceye ilerleyecektir. Ancak ilk derecede 2.000 Euro değerinde boş derece meydana gelecektir.

Başka bir örnek üzerinden değinilmesi gereken bir başka konu ise ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni miktarının boşalan üst derece miktarından fazla olması halidir.

Birinci Derece	15.000 Dolar
İkinci Derece	20.000 Euro
Üçüncü Derece	12.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış.)

Verdiğimiz üçüncü örnekte diğer örneklerimizden farklı olarak üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin miktarının daha fazladır. Aynı şekilde birinci derecenin tamamen boşalması halinde üçüncü derecenin boşalan birinci dereceye ilerlemesi halinde, birinci derecenin değeri olan 15.000 Dolar Euro'ya çevrilecek ve

10.000 Euro olacaktır. Dönüştürme işlemi yapıldıktan sonra 12.000 Euro değerindeki üçüncü derecede bulunan taşınmaz rehninin 10.000 Euro'su ilk dereceye ilerleyecektir. Üçüncü derecede bulunan 12.000 Euro değerindeki taşınmaz rehninin 10.000 Euro'sunun ilerlemesi sonucunda kalan 2.000 Euro ise üçüncü derecede kalmaya devam edecektir.

3.3.2.4 Yabancı Para İpoteklerinde Üst Derecenin Kısmen Boşalması Halinde İlerleme

Üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni ile üst sıradaki kısmi boşalacak olan derecede bulunan taşınmaz rehninin para türlerinin farklı olması durumunda ilerlemenin nasıl olacağına bu başlık altında değinilecektir.

Aynı derecede birden fazla taşınmaz rehni kurulması isteniyorsa bu taşınmaz rehinlerinin para türünün mutlaka aynı olması gerektiği TMK m. 851/2'de belirtilmektedir. Kanun koyucunun düzenlediği bu hüküm emredici niteliktedir. Yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile oluşturulmuş olan derecenin bir kısmının boşalması üzerine bu kısmi boşalan dereceye farklı bir para birimi üzerinden kurulmuş bir taşınmaz rehninin ilerleyecek olması durumunda TMK m. 851/2'nin son cümlesinin nasıl uygulanacağı büyük bir önem arz etmektedir.

İlerleyecek olan taşınmaz rehnine ait para türü ile tamamı boşalacak olan derecenin para türünün farklı olması halinde bir önceki başlıkta detaylı olarak bahsettiğimiz gibi dereceye ait olan para türü, taşınmaz rehnine ait olan para türüne çevrilecektir. Ancak üst sıradaki derecenin tamamının değil de bir kısmının boşalması halinde TMK m. 851/2'nin son cümlesinin de göz önüne alınmasıyla bir takım sıkıntılar gündeme gelmektedir. Belirttiğimiz durumu bir örnek üzerinden anlatmak gerekirse;

Birinci Derece	100.000 TL
İkinci Derece	1.000 Euro (İlerleme hakkı tanınmış)

Birinci derecede bulunan 100.000 TL değerindeki taşınmaz rehninin 30.000 TL'sinin ödenmesi sonucunda birinci derecede 30.000 TL'lik bir boşluk meydana gelmektedir. İkinci derecede bulunan 1.000 Euro değerindeki taşınmaz rehnine ise üst dereceye ilerleme hakkı tanınmıştır. Birinci derecede 30.000 TL değerinde bir boşluk meydana geldiği için (üst dereceye ilerleme esnasında 1 Euro 30 TL) ikinci derecedeki 1.000 Euro ilk sıraya ilerleyecektir. İlerlemenin gerçekleşmesi için farklı para türleri

arasında bir dönüşüm yapılması gerekmektedir. Ana kural gereği boşalan dereceye ait para türünün ilerleyecek olan taşınmaz rehnine ait para türüne çevrilmesi gerekmektedir. Ancak örneğimiz bakımından derece tamamen boşalmayıp, kısmi bir boşalma söz konusu olmaktadır. TMK'nın m. 851/2'nin son cümlesi uyarınca bir derece içerisinde farklı türden taşınmaz rehinlerinin bulunmasının yasaklanmış olması hususu da göz önüne alındığında kısmi boşalan dereceye ilerlemenin nasıl olması gerektiğine yönelik ortaya çeşitli görüşler atılmıştır.

Birinci görüşe göre ana kural olan derecenin miktarının taşınmaz rehnine ait para türüne dönüştürülmesi yerine, üst derecenin kısmi boşalması halinde bu defa taşınmaz rehnine ait miktarın derecenin para türüne dönüştürülmesi gerektiğini savunmaktadır. Bir başka deyişle üst derecenin kısmi boşalması halinde dönüştürme işlemini tersten uygulayıp, taşınmaz rehnine ait para miktarının dereceye ait para türüne dönüştürülmesini savunmaktadırlar. Bu görüşü savunanlar tam tersi bir dönüştürme işlemini yapmadan önce mutlaka üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin rızasının alınması gerektiğini savunmaktadırlar. Çünkü üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin rızası alınmadan dönüştürme işlemi yapılırsa enflasyon ve kur dalgalanmaları nedeniyle üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin kendi elinde olmayan nedenlerden dolayı ve kusuru bulunmaksızın zarara uğrama ihtimali bulunmaktadır.⁸⁰⁴ Üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin para türü ile üst sıradaki kısmi boşalacak olan derecenin para türünün farklı olması halinde taşınmaz rehnine ait para türünün üst sıradaki kısmi boşalan derecenin para türüne çevrilmesi TMK m. 851/3 hükmüne aykırılık teşkil etmektedir. Kanun koyucunun iradesinin açıkça belli olmasına rağmen tam tersi şekilde dönüştürme yapmak kanun koyucunun iradesine uygun düşmeyecektir. Zira kanun koyucu dönüştürme işlemi yapılırken derecenin para türünün dönüştürmeye tabi tutulacağını belirtmektedir. Üst sıradaki derecede kısmi bir boşalma olsa dahi kanun maddesinde belirtilen durumu tersinden uygulamak isabetli olmayacaktır. Ayrıca üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde üst sıradaki derecede halen mevcut bir taşınmaz rehni bulunmaktadır. Bu mevcut olan taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin para türünün üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehnine ait para türüne çevrilmesi bizce TMK m. 851/2'de belirtilen *“...Bu hâlde her derecenin ifade ettiği miktar, rehin konusu alacağın tespit edildiği para türü üzerinden gösterilir.”* şeklindeki düzenlemeye aykırılık teşkil edecektir.

⁸⁰⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 111; Furkan OLGAC 2014, age. s. 229-230.

Çünkü üst sıradaki kısmen boşalmış olan derecede bulunan taşınmaz rehni asıl borcu oluşturan kredinin para türü üzerinden kurulmuştur. Asıl borcu oluşturan kredinin para türü üzerinden kurulan taşınmaz rehninin para türünün başka bir para türüne dönüştürülmesi hali ise TMK m. 851/2’de belirtilen düzenlemeye aykırılık teşkil etmektedir.

İkinci görüşe göre bir derece içerisinde farklı türden para birimleri ile birden fazla taşınmaz rehni kurulamayacağına yönelik yasağın aynı derece içerisinde ve sıra bakımından eşit olan alt dereceler oluşması halinde uygulanması gerektiğini, eğer aynı derecede içerisindeki alt dereceler bakımından sıra eşitliği bulunmuyor ise aynı derece içerisinde farklı para birimleri ile taşınmaz rehni kurulabileceğini savunmaktadır.⁸⁰⁵ Bu görüşün savunduğu aynı derece içerisinde bulunan alt dereceler bakımından eğer sıra eşitliği bulunmadığı durumlarda bu alt dereceler üzerinde farklı para türleri ile taşınmaz rehni kurulabileceği şeklindeki çözüm önerisi bizce kanun koyucunun TMK m. 851/2 son cümlesinde düzenlediği aynı derece içerisinde birden fazla para türü kullanılarak taşınmaz rehni kurulamaz ilkesinin açık bir şekilde genişletilmesidir.

Üçüncü görüşe göre ise artık üst dereceye ilerleme sözleşmesinin hükümlerinin uygulanamayacağını ve taşınmaz rehninin üst dereceye ilerleyemeyeceğini savunmaktadır.⁸⁰⁶ Bu görüşü savunan bir yazara göre kanun koyucunun yabancı para birimi ile taşınmaz rehni kurulmasını istisnai olarak düzenlediğini ve aynı derece içerisinde farklı para birimleri ile kurulmuş taşınmaz rehinlerinin olamayacağını belirterek istisna olan düzenlemeye bir sınır getirmektedir. Getirilen bu sınırın da aşılmasında gerektiğini savunmaktadır.⁸⁰⁷ Üçüncü görüşe getirilen eleştiri ise kanun koyucunun yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulmasını sadece bazı hallerde öngördüğünü ve ilgili kanun maddesinin emredici olduğunu ancak kanun maddesinin bir hakkı ihlal edercesine geniş yorumlanmasının ve mutlak kabul edilmesinin doğru olmadığıdır. Ayrıca üst dereceye ilerleme hakkının hiç kullanılmamasının da sözleşme serbestine aykırı olduğu getirilen eleştirilerdendir.⁸⁰⁸

Her üç görüşün düşüncelerine ve olumsuz yanlarına değindikten sonra kanaatimizce üst sıradaki derecenin kısmen boşalması halinde bu derecenin para türü ile üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehnine ait para türünün farklı olması

⁸⁰⁵ Safa REİSOĞLU 2003, agm. s. 75.

⁸⁰⁶ Seza REİSOĞLU 2003, agm. s. 53.

⁸⁰⁷ Kadirhan MAVİŞ 2021, agm. s. 247.

⁸⁰⁸ Furkan OLGAC 2014, age. s. 231.

halinde ilerlemenin gerçekleşmemesi getirilen çözüm yollarından en isabetli olanıdır. Zira kanun maddesinde belirtilen bir durumun, kanunda belirtilmeyen başka bir duruma uygulanırken tam tersi olacak şekilde uygulanması bizce kanun koyucunun iradesine uygun düşmeyecektir. Ayrıca kanunda bir soruna getirilen çözüm yolunun başka bir soruna değiştirerek uygulanması kanun maddesinin değiştirilmesi halini oluşturacaktır. Aynı derece içerisinde bulunan alt derecelerin sıra bakımından eşit olmaması halinde aynı derece içerisinde farklı para türleri ile taşınmaz rehni kurulabileceğinin kabulü halinde de kanun maddesi oldukça genişletilmiş olacaktır.

Üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin para türü ile üst sıradaki kısmi boşalacak olan derecenin para türünün farklı olması halinde ilerlemenin gerçekleşmeyeceğinin kabul edilmesinde kanun maddesinin değiştirilmesi veya kanun koyucunun iradesine aykırı olarak davranılması hali meydana gelmeyecektir. Bu durumda kanun maddesinin bir hakkı ihlal edersine geniş yorumlanmış olacağı ve sözleşme serbestisine aykırı olacağı şeklinde yapılan eleştirilere ise katılmamaktayız. Öncelikle kanun koyucu TMK m. 851/2’de aynı derece içerisinde farklı türden para birimleri ile taşınmaz rehni kurulamayacağını belirtmektedir. Kanun maddesi incelendiğinde söz konusu düzenlemenin emredici olduğu çok açıktır. Taraflar da kanunun emredici hükmüne aykırı olacak bir sözleşme yapamayacaklardır. Hal böyle olunca bir derece içerisinde zaten birden fazla para türü ile taşınmaz rehinleri kurulamamaktadır. Taraflar her ne kadar alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnine ilerleme hakkı tanımış olsalar bile üst sıradaki derece kısmen boşaldığında ilerleyecek olan taşınmaz rehni ile kısmen boşalan derecenin para türleri farklı olduğundan dolayı ilerlemenin bu haliyle gerçekleşmesi mümkün değildir. Ana kural olan derecenin para türünün taşınmaz rehninin para türüne çevirme işleminin burda uygulanması da mümkün değildir. Zira derece tamamen boşalmamış, kısmen boşalmış olduğu için derece içerisinde mevcut taşınmaz rehni ve taşınmaz rehin alacaklısı bulunmaktadır. Taşınmaz rehnine ait para türünün dereceye ait para türüne çevrilmesi durumunun yaratacağı olumsuz durumlara ise yukarıda değinmiştik. Her ne kadar alt sıradaki taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanınmış olsa bile üst sıradaki kısmen boşalan dereceye her zaman ilerleme mümkün olmamalıdır. Derecenin para türünün taşınmaz rehnine, taşınmaz rehninin para türünün ise derecenin para türüne dönüştürülemediği bu durumda TMK m. 851/2 hükmü de göz önüne alındığında ilerlemenin gerçekleşmemesi hukuka uygun olacaktır.

Yukarıda vermiş olduğumuz örneğimize geri dönersek, birinci derece miktarı olan 100.000 TL'nin 30.000 TL'sinin boşaldığı durumda, ikinci derecede bulunan 1.000 Euro değerindeki taşınmaz rehni boşalan birinci dereceye ilerleyemeyecektir.

Birinci derecede birden fazla taşınmaz rehni bulunması halinde bir başka deyişle birinci derecede alt derecelerin bulunması halinde bu alt derecelerden bir tanesinin boşalması durumunda üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehni TMK m. 851/2 hükmü gereğince ilerleyemeyecektir.

Birinci Derece 500.000 Euro		
Birinci Alt Derece	İkinci Alt Derece	Üçüncü Alt Derece
200.000 Euro	50.000 Euro	250.000 Euro
İkinci Derece 500.000 TL (İlerleme hakkı tanınmamış.)		
Üçüncü Derece 1.500.000 TL (İlerleme hakkı tanınmış.)		

Yukarıda vermiş olduğumuz örnek bakımından birinci derecenin miktarı 500.000 Euro olup, 200.000 Euro, 50.000 Euro ve 250.000 Euro olmak üzere üç adet alt dereceye ayrılmıştır. İkinci derecenin miktarı 500.000 TL olmakta ancak ikinci derecedeki taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanınmamıştır. Üçüncü derecenin miktarı 1.500.000 TL olmakta ve üçüncü derecedeki taşınmaz rehnine üst dereceye ilerleme hakkı tanınmıştır. Birinci derecede içerisindeki ikinci alt derecede bulunan 50.000 Euro değerinde taşınmaz rehninin sona ermesi sebebiyle boşalan 50.000 Euro değerindeki alt dereceye farklı para türü üzerinden kurulmuş olan üçüncü derecedeki taşınmaz rehni TMK m. 851/2 hükmü uyarınca ilerleyemeyecektir.

3.4 ÜST DERECEYE İLERLETME YÜKÜMLÜLÜĞÜ VE YÜKÜMLÜLÜĞE AYKIRI DAVRANILMASI

Taraflar arasında üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulmasından itibaren alacaklı taraf üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde boşalan dereceye kendi taşınmaz rehninin ilerletilmesini talep etme hakkına sahip olacaktır. Borçlu taraf bakımından ise üst dereceye ilerleme sözleşmesinin kurulmasından itibaren üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz

rehnini boşalan bu üst sıradaki dereceye ilerletme yükümlülüğü⁸⁰⁹ meydana gelmektedir.⁸¹⁰

Taşınmaz malikinin alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehnini üst sıradaki dereceye ilerletme yükümlülüğü üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından borçlu konumunda olan taşınmaz malikinin esaslı edim yükümlülüğüdür.⁸¹¹ Ayrıca üst dereceye ilerleme, üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olmazsa olmaz unsuru⁸¹² olduğu için objektif esaslı unsur olmaktadır.

Taşınmazın maliki üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin üst sıradaki boşalan dereceye ilerlemesine onay verdiği takdirde artık borcundan kurtulmuş olacaktır.⁸¹³ Üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin, malikin yazılı tescil talebi sonrasında boşalan üst dereceye ilerlemesi ile artık taşınmaz maliki üst dereceye ilerleme sözleşmesinden kaynaklanan borcunu ifa etmiş olmaktadır.⁸¹⁴

Taşınmazın maliki üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin sona erip, terkin edilmesine rağmen üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanıdığı taşınmaz rehnini boşalan üst sıradaki dereceye ilerlemesi için tescil talebinde bulunmuyor ise bu durumda taşınmazın maliki ilerletme yükümlülüğüne aykırı davranmış olacaktır. Bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin dava açma imkanı bulunmaktadır.⁸¹⁵ Ancak dava açılmadan önce üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin taşınmazın malikini temerrüde düşürmesi gerekmektedir.

Taşınmazı maliki tarafından üst dereceye ilerleme için tescil talebinde bulunulmaması durumunda (bu durumda ifası mümkün olan muaccel bir borç bulunmakta⁸¹⁶) temerrüd durumu meydana gelmektedir. Alacaklı tarafın, taşınmazın

⁸⁰⁹ Borçlu taraf borcun konusunu yerine getirmekle yükümlü olduğu için borç ilişkisinin pasif tarafını oluşturmaktadır. Ahmet KILIÇOĞLU 2023, age. s. 4.

⁸¹⁰ Jale AKİPEK, Turgut AKINTÜRK ve Derya Ateş 2018, age. s. 774.

⁸¹¹ Borç ilişkisinin doğrudan meydana getirdiği hukuki ilişkiye özelliğini vererek ona hukuki tipini veren yükümlülükler birinci derece (asli) edim yükümlülükleridir. Fikret EREN 2023, age. s. 31; O. Gökhan Antalya 2019a, age. s. 61. Asli edim yükümlülükleri sözleşmenin asgari içeriğini oluşturan ve ifası doğrudan dava edilebilen yükümlülüklerdir. Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 45.

⁸¹² O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 61.

⁸¹³ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 101.

⁸¹⁴ Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 620.

⁸¹⁵ Lale ŞİRMEN 2022, age. s. 681; Mehmet AKÇAAL 2022a, age. s. 695; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 577.

⁸¹⁶ İsmail KAYAR 2019, age. s. 173; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 491; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 908; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 255; Murat DOĞAN, İsmail ATAMLU ve Gökhan ŞAHAN 2023, age. s. 290-291; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 479; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 358; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 120.

malikini temerrüde düşürebilmesi için TBK m. 117/1 ve m. 117/2 hükümleri birlikte değerlendirildiğinde üst dereceye ilerleme sözleşmesinde vade kararlaştırılmamış ise alacağı için taşınmazın malikine mutlaka ihtar çekerek (Tek taraflı ve ulaşması gerekli olan irade açıklamasıdır.⁸¹⁷) uygun bir süre vermesi gerekir.⁸¹⁸ Taşınmazın maliki ihtara ve uygun süreye rağmen üst dereceye ilerletme borcunu ifa etmiyor ise alacaklı taraf artık dava açabilmektedir.⁸¹⁹ Eğer üst dereceye ilerleme sözleşmesinde vade belirlenmiş⁸²⁰ ise artık ihtara gerek kalmayıp⁸²¹, alacaklı tarafından taşınmazın malikine uygun bir süre verilmelidir. Uygun süreye rağmen taşınmazın maliki borcunu ifa etmiyor ise alacaklı taraf artık dava açabilecektir.⁸²²

Taşınmazın malikinin tescil talebinde bulunmaması üzerine (taşınmazın malikinin ilerletme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde) alacaklı tarafından üst dereceye ilerlemenin gerçekleşebilmesi için açılan davanın sonucunda verilecek hükmün niteliği bakımından doktrinde iki adet görüş bulunmaktadır.

Birinci görüşe göre kanun koyucu tarafından irtifak haklarının, intifa haklarının ve taşınmaz yüklerinin düzenlendiği maddelerde taşınmaz mülkiyetine açıkça atıf yapılmaktadır. Ancak taşınmaz rehni bakımından açık bir şekilde taşınmaz mülkiyetine atıf bulunmamaktadır. Ancak meydana gelen bu boşluk diğer sınırlı aynı haklarda olduğu gibi taşınmaz mülkiyeti hükümlerinin kıyasen uygulanması ile doldurulmalıdır. Bu sebeple üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin taşınmaz malikine karşı açacağı davada TMK m. 716/1 hükmü kıyasen uygulanacak ve hakimın kararı yenilik doğuran bir karar olacaktır. Hakimın kararı ile üst dereceye ilerleme gerçekleşecektir. Bu durumda alacaklı taraf üst dereceye ilerleme hakkını tescilden

⁸¹⁷ Fikret EREN 2023, age. s. 1237; İsmail KAYAR 2019, age. s. 173; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 492; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 357; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 120.

⁸¹⁸ İhsan ERDOĞAN 2019, age. s. 233; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 909; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 255-256; O. Gökhan ANTALYA 2019b, age. s. 481; Oğuz Sadık AYDOS 2023, age. s. 151; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 356-357; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 358.

⁸¹⁹ Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 205.

⁸²⁰ Belirli vadenin kararlaştırılmış olması ihtar yapılması halinin istisnasını teşkil etmektedir. Ahmet KILIÇOĞLU 2023, age. s. 142; Fikret EREN 2023, age. s. 1239; İhsan ERDOĞAN 2019, age. s. 234; İsmail KAYAR 2019, age. s. 174; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 496; Mustafa Alper GÜMÜŞ 2021, age. s. 916; Mustafa ÜNLÜTEPE 2021, age. s. 256; O. Gökhan ANTALYA 2019a, age. s. 490-491; Şaban KAYIHAN ve Mustafa ÜNLÜTEPE 2018, age. s. 359; Turgut AKINTÜRK ve Derya ATEŞ 2022, age. s. 121.

⁸²¹ Fikret EREN 2023, age. s. 1239; M. Kemal OĞUZMAN ve Turgut ÖZ 2020, age. s. 496; Özcan GÜNERGÖK ve Şaban KAYIHAN 2024, age. s. 360.

⁸²² Furkan OLGAÇ 2014, age. s. 206.

önce ve sicil dışı olarak kazanmış olacaktır. Tescil bu görüşe göre açıklayıcı niteliktedir.⁸²³

Bizim de katıldığımız ikinci görüşe göre ise kanun koyucu tarafından taşınmaz rehninde bilerek ve isteyerek taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümlere atıfta bulunulmamıştır. Kanun koyucu tarafından burada bilinçli olarak kanun boşluğu yaratılmaktadır. Ayrıca sicil dışı kazanımların istisna olmasından ve ancak kanunda belirtilen hallerde mümkün olmasından dolayı TMK m. 716/1 hükmünün kıyasen uygulanma imkanı bulunmamaktadır. Bu görüşe göre hakimın vereceği hüküm eda hükmü niteliğinde olacaktır. Bundan dolayı da üst dereceye ilerleme hakkı sahibi sadece tescilin yapılması bakımından bir hak kazanmış olacaktır. Taşınmaz rehninin boşalmış olan üst sıradaki dereceye ilerlemesi tescil talebi üzerine olacaktır. Buradaki tescil kurucu niteliktedir.⁸²⁴

⁸²³ Mehmet ÜNAL 2021, age. s. 77; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 439; Selmani OKUMUŞ ve Bülent DEMİR 2017, agm. s. 616; Sümer ALTAY ve Ali ESKİÖCAK 2007, age. s. 152; Şafak EREL 1974, agm. s. 135.

⁸²⁴ Ebru KÖROĞLU 2020, age. s. 107; Faruk ACAR 2017, age. s.244; Lale SİRMEN 2022, age. s. 681; Özer SELİÇİ 1974, agm. s. 440; Şeref ERTAŞ 2021, age. s. 581.

SONUÇ

Taşınmaz üzerinde birden fazla taşınmaz rehni kurulmasına hukuk sistemimiz izin vermektedir. Kurulacak olan taşınmaz rehninlerinin sıralarının belirlenmesi bakımından iki tane sistem bulunmaktadır. Bu sistemlerden ilkinin ilerleme sistemi oluşturmaktadır. İlerleme sisteminin kaynağı Roma Hukukuna dayanmakta olup, halen Fransız Hukukunda uygulanmaktadır. Sistemlerden ikincisini ise sabit dereceler sistemi oluşturmaktadır. Sabit dereceler sisteminin kaynağı German Hukukuna dayanmakta olup, bizim hukuk sistemimizde kabul edilen sistemdir.

Hukuk sistemimizde sabit dereceler sisteminin kabul edilmesinde malikin korunması düşüncesi ana etmen olmuştur. Zira sabit dereceler sisteminde malike boş derece veya saklı derece oluşturabilme imkanının tanınması ile malik, boş derece veya saklı derece üzerinde serbestçe tasarrufta bulunabilmektedir. Sabit dereceler sisteminde önceki sırada bulunan derecenin boşalması durumunda sonraki sırada bulunan derecenin üzerindeki taşınmaz rehni kendiliğinden boşalan dereceye ilerleyememektedir. Bu sebepten dolayı da önceki sırada bulunan ve boşalmış olan derece üzerindeki tasarruf yetkisi malike ait olmaktadır.

Sabit dereceler sisteminin mutlak olarak uygulanması bir takım sorunları beraberinde getirdiği için kanun koyucu sabit dereceler sistemini yumuşatmayı, taraflar arasında adaleti sağlamayı ve bazı somut olaylarda hakkaniyete uygun çözümler getirmeyi amaçlayarak istisnai düzenlemeler ile sabit dereceler sisteminden bazı durumlarda ayrılmaktadır. İstisnai düzenlemelerden birisi olan taşınmaz rehninde üst dereceye ilerleme sözleşmesi çalışmamızın konusunu oluşturmaktadır.

Sabit dereceler sisteminde taşınmaz rehninin bulunduğu derece her ne kadar sabit olarak kalmakta ise de kanun koyucu TMK m. 871/3'te taşınmaz maliki ile taşınmaz rehin alacaklısının anlaşmaları halinde taşınmaz rehninin bulunduğu derecenin sırasından daha üst sıradaki bir derecenin boşalması halinde mevcut taşınmaz rehninin boşalan dereceye iletilmesine imkan tanımaktadır. Bu durum ise sabit dereceler sisteminin en önemli istisnasını oluşturmaktadır.

Taraflar, üst dereceye ilerleme sözleşmesini düzenlerken sözleşmenin içeriğini istedikleri gibi belirleyebilmektedirler. Taşınmazın malikinin üst dereceye ilerleme sözleşmesinden doğan edimi alt sıradaki derece üzerinde bulunan taşınmaz rehnini üst sıradaki boşalan dereceye ilettilmesini sağlamaktır. Alacaklı tarafın ise herhangi bir karşı edimi bulunmayabileceği gibi borç faiz oranının indirilmesi, vadenin uzatılması, amortismanların kaldırılması gibi çeşitli edimleri bulunabilir.

Kanun koyucu üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için resmi şekilde düzenlenmesi gerektiğini belirtmektedir. TMK m. 871/3'te belirtilen resmi şekil şartı geçerlilik şartıdır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi, rehin sözleşmesine bir kayıt olarak konulmuş ise rehin sözleşmesinin bir unsuru olacak ve taşınmaz rehninin kurulması da resmi şekle tabi olduğu için taşınmaz rehni kurulurken üst dereceye ilerleme sözleşmesinde gereken resmi şekil şartı da yerine getirilmiş olmaktadır. Taraflar, taşınmaz rehninin kurulmasından daha sonraki bir zamanda üst dereceye ilerleme sözleşmesini yapacaklar ise yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi malikin borcunu ağırlaştıran bir yan anlaşma niteliğinde olduğu için rehin sözleşmesinin şekline tabi olmaktadır. Bu durumda üst dereceye ilerleme sözleşmesi, rehin sözleşmesi ile aynı şekle tabi olduğu için tapu memuru önünde yapılmalıdır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi TMK m. 871/3'te sadece sözleşme olarak belirtilmektedir. Bir sözleşmesinin sadece isminin kanun maddesinde geçmesi sözleşmenin isimli bir sözleşme olmasını sağlamamaktadır. Zira isimli sözleşmeler herhangi bir kanunda az çok ayrıntılı olarak düzenlenmiş sözleşmelerdir. Bu sebepten dolayı üst dereceye ilerleme sözleşmesi isimli sözleşmeler kategorisinde yer almamaktadır. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi isimli sözleşmelerden bir tanesinin bile bir bütünü veya bir unsurunu barındırmadığı için bileşik veya karma sözleşme niteliğinde değildir. Tamamen eşya hukuku ve ipotekle ilgili unsurları barındırdığı için isimsiz sözleşmeler grubunda yer alan sui generis bir sözleşme niteliğindedir.

Kanun koyucu TMK m. 193 hükmünde eşlerin kanunda aksine bir hüküm bulunmadığı sürece her türlü işlemi tek başlarına yapabileceklerini belirtmektedir. Ancak TMK m. 194 hükmünde eşlerden biri, diğer eşin açık rızası bulunmadıkça aile konutu üzerindeki hakları sınırlandıramamaktadır. Bu bakımdan aile konutu üzerinde malik olan eş malik olmayan eşin rızasını almadıkça rehin hakkı tesis edemeyecektir.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi, rehin sözleşmesine kayıt olarak konulmuş ise malik olmayan eşin rehin sözleşmesine vereceği rıza zaten üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından da

geçerlidir. Üst dereceye ilerleme sözleşmesi rehin sözleşmesinden sonra yapılmakta ise bir başka deyişle ayrı olarak yapılmakta ise üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından malik olmayan eşin rızası aranmayacaktır. Çünkü üst dereceye ilerleme sözleşmesi borçlandırıcı bir hukuki işlem niteliğinde olduğu için ve TMK m. 194 hükmünde belirtilen işlemler ise tasarruf işlemeleri niteliğinde olduğu için malik olmayan eşin üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından rızası aranmamaktadır.

Kefalet sözleşmesine ilişkin kefilin zararına olmayan işlemlerde diğer eşin rızasının aranmayacağına yönelik düzenlemenin aile konutu üzerinde malik olmayan eşin rızası alındıktan sonra kurulan taşınmaz rehninden daha sonra yapılacak olan üst dereceye ilerleme sözleşmesi bakımından uygulanmasında da engel bir durum bulunmamaktadır.

743 sayılı mülga Medeni Kanun'un m. 862/2 hükmü uyarınca üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerli olabilmesi için bu sözleşmenin şerh edilmesi mutlak bir zorunluluktur. Ancak 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nda böyle bir zorunluluğa ilişkin düzenleme bulunmamaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, 743 sayılı Medeni Kanun'dan şerhin mutlaka verilmesi hususunda ayrılmaktadır. Bu sebeple şerh verilmesi artık üst dereceye ilerleme sözleşmesinin geçerlilik şartını oluşturmamaktadır.

Üst dereceye ilerleme sözleşmesinin şerhi ile üst dereceye ilerleme hakkı kuvvetlenmiş olmaktadır. Böylelikle de üst dereceye ilerleme hakkına şerhle birlikte aynı bir etki sağlanmış olacaktır. Aynı bir etki sağlandığı için de üst dereceye ilerleme hakkının elde edilmesinden daha sonraki bir zamanda aynı veya sınırlı aynı hak kazananlara karşı bu üst dereceye ilerleme hakkı ileri sürülebilmektedir.

Üst sıradaki derecenin boşalması durumunda üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehninin ilerlemesi gerçekleştirilirken üst sıradaki boş derecenin miktarının genişletilmemesi gerekmektedir. Zira derecelerin miktarı bir kez belirlendikten sonra diğer alacaklıların rızası olmadan arttırılamamaktadır. Ayrıca üst sıradaki derecenin ne kadarlık kısmı boşalmış ise alt sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehni o boşalan kısım kadar ilerleyebilecektir.

Birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin bulunması halinde öncelikli olarak bu sözleşmelerin şerh tarihlerine bakılmaktadır. Şerh tarihi önce olan üst dereceye ilerleme hakkı alacaklısı öncelikli olarak boşalan üst sıradaki dereceye ilerleyecektir.

Birden fazla üst dereceye ilerleme sözleşmesinin olması durumunda bu üst dereceye ilerleme sözleşmelerinin hiçbirisinin tapuya şerh verilmemesi halinde derecelerin önceliğine göre üst dereceye ilerlemenin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

TMK m. 851/1 hükmü uyarınca taşınmaz rehninin miktarının Türk parası ile gösterilmesi hukuk sistemimizde ana kuraldır. Ancak TMK m. 851/2’de alacak miktarının Türk parası ile gösterilmesine bir istisna getirilmiştir. Bu hükme göre yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşları tarafından yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilmektedir. TMK m. 851/2’de belirtilen şartlara uyulmadan taşınmaz rehni kurulması halinde kanun koyucunun aradığı şartlara uyulmadığı için söz konusu tescil, yolsuz tescil hükmünde olacaktır.

Üst sıradaki boşalacak olan dereceye ait para türü ile alt sırada bulunan derecenin para türlerinin farklı olması halinde kanun koyucu farklı türdeki para birimlerinin dönüştürülmesi gerektiğini belirtmiştir. Para birimlerinin dönüştürülmesi yapılırken dikkat edilmesi gereken husus dönüştürülecek olanın taşınmaz rehninin miktarı olmayıp, boşalan derecenin miktarının dönüştürülecek olmasıdır.

Dönüşüm işlemi yapılırken esas alınması gereken tarih ilerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihidir. İlerlemenin fiilen gerçekleştiği tescil tarihindeki Merkez Bankasının farklı para türleri arasındaki kur oranlarına göre dönüştürme işlemi yapılmaktadır.

TMK m. 851/2’nin son cümlesi uyarınca aynı derecede birden fazla taşınmaz rehni kurulması isteniyor ise bu taşınmaz rehinlerinin para türünün mutlaka aynı olması gerekmektedir. Bir derece içerisinde farklı türden taşınmaz rehinlerinin bulunmasının yasaklanmış olması nedeniyle üst sıradaki derecenin kısmi boşalması halinde bu derecenin para türü ile üst dereceye ilerleme hakkı tanınan taşınmaz rehnine ait para türünün farklı olması halinde ilerlemenin gerçekleşmemesi gerekmektedir.

Taşınmazın maliki üst sıradaki derecede bulunan taşınmaz rehninin sona erip, terkin edilmesine rağmen üst sıradaki dereceye ilerleme hakkı tanıdığı taşınmaz rehnini boşalan üst sıradaki dereceye ilerlemesi için tescil talebinde bulunmuyor ise bu durumda taşınmazın maliki ilerletme yükümlülüğüne aykırı davranmış olacaktır. Bu durumda üst dereceye ilerleme hakkı sahibinin dava açma imkanı bulunmaktadır. Açılan davanın sonucunda verilecek hüküm eda hükmü niteliğinde olacaktır. Kanun koyucu tarafından taşınmaz rehinde bilerek ve isteyerek taşınmaz mülkiyetine ilişkin hükümlere atıfta bulunulmamıştır. Kanun koyucu tarafından burada bilinçli olarak

kanun boşluğu yaratılmaktadır. Ayrıca sicil dışı kazanımların istisna olmasından ve ancak kanunda belirtilen hallerde mümkün olmasından dolayı TMK m. 716/1 hükmünün kıyasen uygulanma imkanı bulunmamaktadır.



KAYNAKÇA

- ACAR Faruk (2017), *Rehin Hukuku Dersleri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- AKÇAAL Mehmet (2022a), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- AKÇAAL Mehmet (2022b), *Medeni Hukuk*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- AKKUŞ Batuhan (2021), “Yabancı Para Üzerinden İpotek Tesisi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 132-154, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ Derya (2022), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ Derya (2024), *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku, 2. Cilt*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- AKİPEK Jale (1974), *Türk Eşya Hukuku*, Ankara Üniversitesi, Ankara.
- AKİPEK Jale, AKINTÜRK Turgut ve ATEŞ Derya (2018), *Eşya Hukuku*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- AKSOY Senem (2004), “Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları”, Prof. Dr. Ergun Özsunay’a Armağan, ss. 599-623, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- AKTEPE Sezin (2007), “İpoteğin Alacağa Bağlı Hak Olması ve Diğer Özellikleri”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, Yıl 6, Sayı 12, ss. 177-193.
- ALTAY Sümer ve ESKİOCAK Ali (2007), *Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- ALTINKAYA Miray (2021), “İpoteğin Paraya Çevrilmesi”, *İçinde, İpotekle İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 375-414, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- ANTALYA O. Gökhan (2019a), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, V/1.1 Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ANTALYA O. Gökhan (2019b), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, V/1.3 Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.

- ANTALYA O. Gökhan ve TOPUZ Murat (2024), *Medeni Hukuk*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- APAYDIN Tolga Can (2021), “İpotek Sözleşmesi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 81-129, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- ARAL Fahrettin ve AYRANCI Hasan (2021), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ARSLAN Ramazan, YILMAZ Ejder, AYVAZ TAŞPINAR Sema ve HANAĞASI Emel (2021), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ARTUKMAÇ Sadık (1966), *Bankaların İpotekli Kredi Muameleleri*, Ayyıldız Matbaası, Ankara.
- AŞIK İbrahim, SAÇAR Ömer Faruk, TOK Ozan ve ORUÇ Yakup (2022), *İcra ve İflas Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ATALI Murat, ERMENEK İbrahim ve ERDOĞAN Ersin (2021), *İcra ve İflas Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- AYAN Mehmet (2020), *Sınırlı Ayni Haklar*, Cilt III, Adalet Yayınevi, Ankara.
- AYAN MEHMET ve AYAN Nurşen (2022), *Kişiler Hukuku*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- AYDOS Oğuz Sadık (2023), *Borçlar Hukuku (Genel Hükümler)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- AYİTER Nuşin (1987), *Eşya Hukuku (Kısa Ders Kitabı)*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Ankara.
- BADUR Emel (2013), “Eşin Rızası”, *Barolar Birliği Dergisi*, Cilt 26, Sayı 109, ss. 251-302.
- BADUR Emel (2015), “Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Kararı Karşısında Aile Konutu Şerhinin (Ortadan Kalkan) Etkisi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, Cilt 10, Sayı 110, ss. 14-30.
- BAK Başak (2009), *Taşınmaz Rehni Sözleşmesi* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara.
- BAŞPINAR Veysel (1993), “Sınırlı Ayni Hakların Sırası”, *Türkiye Noterler Birliği Hukuk Dergisi*, Sayı 78, ss. 50-60.
- BAYGIN Cem ve NAR Ahmet (2021), *Medeni Hukuk Dersleri-I*, Yetkin Yayınları, Ankara.

- BELEN Herdem (2006), “Ana Hatları ve Bazı Temel Özellikleriyle Taşınmaz Rehin Hakları”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Dergisi*, Cilt 5, Sayı 1-2, ss. 3-30.
- BEYTORUN Gözde (2021), “İpoteğin Kuruluşunda Alacak Bakımından Belirlilik İlkesi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 1-35, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- BOZKURT Oğuz (1998), *Banka Kredilerinde Gayrimenkul (İpotek) Teminatı*, Seçkin Yayınevi, Ankara.
- CANSEL Erol ve ÖZEL Çağlar (2017), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Cilt*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- COŞKUN Mehmet Egehan ve KAYAALTI Rabia (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 255-316, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- ÇELEBİCAN Özcan Karadeniz (2015), *Roma Eşya Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- ÇETİNER Bilgehan (2015), *Taşınmaz Rehni*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- DAVRAN Bülent (1972), *Rehin Hukuku Dersleri*, İstanbul Üniversitesi Yayınları, İstanbul.
- DEMİR Remzi (2015), “Türk Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve Rehnin Paraya Çevrilmesi”, *İçinde, Prof. Dr. Nevzat Torosluya Armağan*, 1. Cilt, ss. 291-334, Ankara Üniversitesi Yayınları, Ankara.
- DERDİMAN Furkan (2021), “İpoteğin Kuruluşunda Rehin Konusu Yönünden Belirlilik İlkesi”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 37-80, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- DOĞAN Murat, ATAMLU İsmail ve ŞAHAN Gökhan (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- DOĞRAMACI ŞEN Hayriye (2024), “Evliliğin Hükümleri”, *İçinde, Aile Hukuku*, Ed. Şebnem Akipek Öcal ve Hayrunnisa Özdemir, ss. 215-266, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- DURAL Mustafa, ÖĞÜZ Tufan ve GÜMÜŞ Mustafa Alper (2021), *Türk Özel Hukuku Aile Hukuku, 3. Cilt*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- EKEN Senem (2006), *Yabancı Para İpoteği* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- ERDOĞAN Mehmet Şirin (2000), “Gayrimenkul Rehninde Dereceler ve Sıra”, *Ankara Barosu Dergisi*, Cilt 57, Sayı 1, ss. 71-144.

- ERDOĞAN İhsan (2019), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gazi Kitabevi, Ankara.
- ERDOĞMUŞ Bergin (2022), *Roma Eşya Hukuku*, Der Yayınları, İstanbul.
- EREL Şafak (1974), *Gayrimenkul Rehninde Sıra*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilimler Fakültesi, Ankara.
- EREN Fikret (2021a), *Mülkiyet Hukuku*, Yetkin Yayıncılık, Ankara.
- EREN Fikret (2021b), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- EREN Fikret (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Legem Yayınevi, Ankara.
- ERMAN Hasan (2020), *Eşya Hukuku Dersleri*, Der Yayınları, İstanbul.
- ERTAŞ Şeref (2021), *Eşya Hukuku*, Fakülteler Barış Kitabevi, İzmir.
- ESENER Turhan ve GÜVEN Kudret (2019), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- FEYZİOĞLU Feyzi N., DOĞANAY Ümit ve AYBAY Aydın (1968), *Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul Özel Galatasaray Yüksek İktisat ve Ticaret Okulu Yayınları, İstanbul.
- FRANKO Nisim İ. (1977), “Gayrimenkul Rehninde Serbest Dereceden İstifade Şartı”, *Ankara Barosu Dergisi*, Sayı 6, ss. 1006-1015.
- GÖKTÜRK Hüseyin Avni (1949), *Türk Medeni Hukuku Dördüncü Kitap-Ayni Haklar*, Güney Matbaacılık ve Gazetecilik, Ankara.
- GÖREN Serdar (2018), *Rehin Türü Olan İpotek* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Selçuk Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Konya.
- GÜLEKLİ Yeşim (1992), *İpoteğin Taşınmaz ve Alacak Açısından Kapsamı*, Kazancı Kitap Ticaret A.Ş., İstanbul.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2021), *Borçlar Hukukunun Genel Hükümleri*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- GÜMÜŞ Mustafa Alper (2023), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler Kısa Ders Kitabı*, Filiz Kitapevi, İstanbul.
- GÜNERGÖK Özcan ve KAYIHAN Şaban (2024), *Borçlar Hukuku Dersleri Genel Hükümler*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- GÜRSOY Kemal Tahir, EREN Fikret ve CANSER Erol (1984), *Türk Eşya Hukuku*, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, Ankara.
- HATEMİ Hüseyin (2020), *Eşya Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- HATEMİ Hüseyin (2021), *Kişiler Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- HATEMİ Hüseyin (2023), *Aile Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.

- HELVACI İlhan (2008), *Eski Medeni Kanunumuzla Karşılaştırmalı Olarak Yeni Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- HELVACI Serap ve ERLÜLE Fulya (2023), *Medeni Hukuk*, Legal Yayıncılık, İstanbul.
- KAÇAK Nazif (2013), *İpotek ve İpoteğin Paraya Çevrilmesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara
- KALENDER Ahmet (2024), “Evliliğin Genel Hükümleri”, *İçinde, Medeni Hukuk II Aile Hukuku*, Evliliğin Genel Hükümleri, Ed. Mehmet İkizler ve Özlem Tütüner, ss. 209-245, Adalet Yayınevi, Ankara.
- KARABACAK FURUNCI Semra (2016), “Sınırlı Ayni Haklar Arasında Sıra İlişkisi”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Sayı 2, ss. 773-805.
- KARAHACIOĞLU Ali Haydar, DOĞRUSÖZ M. Edip ve ALTIN Mehmet (1996), *Türk Hukukunda Rehin*, Üçbilek Matbaası, Ankara.
- KARAHASAN Mustafa Reşit (2007), *Yeni Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku*, 2. Cilt, Arıkan Yayınları, İstanbul.
- KARAHASAN Mustafa Reşit ve ÖZMEN İhsan (1988), *Türk Medeni Kanunu Eşya Hukuku*, 2. Cilt, Sevinç Matbaası, Ankara.
- KAYAR İsmail (2019), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler/Özel Borç İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KAYIHAN Şaban (2022a), *Kişiler Hukuku (Gerçek Kişiler-Tüzel Kişiler)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KAYIHAN Şaban (2022b), *Medeni Hukuk Bilgisi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KAYIHAN Şaban ve ÜNLÜTEPE Mustafa (2018), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KESKİN Dilşad ve DEMİRCİOĞLU H. Reyhan (2021), *Medeni Hukuk-II*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KILIÇOĞLU M. Ahmet (2021a), *Eşya Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet (2021b), *Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet (2023), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler Genel Bilgiler*, Turhan Kitabevi, Ankara.
- KILIÇOĞLU Ahmet M. (2024), *Aile Hukuku*, Turhan Kitabevi, Ankara.

- KÖPRÜLÜ Bülent ve KANETİ Selim (1983), *Sınırlı Ayni Haklar*, Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- KÖROĞLU Ebru (2020), *Türk Rehin Hukukunda Sabit Derece Sistemi ve İstisnaları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- KUNTALP Erden (1979), *İpotek Dereceleri-Boş Dereceden İstifade ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar*, Doğu Matbaacılık ve Ticaret Limited Matbaacılık, Ankara.
- KUTLU Mehmet (2022), *İpotek Sözleşmelerinin Genel İşlem Koşulları Açısından Değerlendirilmesi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- MAVİŞ Kadirhan (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 219-253, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- Nami Barlas (2003), “Yeni Medeni Kanunun Ayni Teminatlara İlişkin Düzenlemeleri”, *İçinde, Bilgi Toplumunda Hukuk-Ünal Tekinalp’e Armağan*, 2. Cilt, ss. 569-588, Beta Yayınları, İstanbul.
- NAR Ahmet (2008), “Sınırlı Ayni Haklarda ve Özellikle Yabancı Para İpoteğinde Sıra”, *Kazancı Dergisi*, Sayı 51-52, ss. 42-80.
- NAR Ahmet (2009a), *Yabancı Para İpoteği*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- NAR Ahmet (2009b), “Yabancı Para İpoteğinde Temerrüt Faizi”, *Terazi Aylık Hukuk Dergisi*, Yıl 4, Sayı 36, ss. 17-29.
- NOMER Haluk Nami ve ERGÜNE Mehmet Serkan (2022), *Eşya Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- NOMER Haluk Nami ve ENGİN Baki İlkay (2024), *Türk Borçlar Kanunu Şerhi Özel Borç İlişkileri*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- OĞUZMAN Kemal (1965), *Eşya Hukuku Dersleri*, Fakülteler Matbaası, İstanbul.
- OĞUZMAN M. Kemal ve ÖZ Turgut (2020), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt-1, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- OĞUZMAN M. Kemal (2021), *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- OĞUZMAN M. Kemal ve Nami BARLAS (2021), *Medeni Hukuk*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- OĞUZMAN M. Kemal, SELİÇİ Özer ve OKTAY-ÖZDEMİR Saibe (2022), *Eşya Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul.

- OKUMUŞ Selmani ve DEMİR Bülent (2017), “Sabit Dereceler Sisteminde Sözleşmeden Doğan İlerleme Hakkı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 66, Sayı 3, ss. 605-626.
- OLGAÇ Furkan (2014), *İpotekte Sıra Sistemi ve Boş Dereceye İlerleme*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ÖĞÜTÇÜ A. Tahir ve DOĞRUSÖZ M. Edip (1982), *Rehin Hukuku*, Ulucan Matbaası, Ankara.
- ÖZÇELİK Barış (2017), “İpoteğin Alacağa Bağlılığı”, *BATIDER*, C. XXXIII, Sayı 4, ss. 157-188.
- ÖZEN Burak (2017), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Çerçevesinde Kefalet Sözleşmesi*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.
- ÖZGEN Gökçe (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 155-195, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- ÖZKAN ŞAHİN Gizem (2024), *Hukuki İşlemden Doğan Taşınmaz Rehni (İpotek Sözleşmesi)*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ÖZSUNAR Erdal (2005), “Roma Hukukunda Rehin Hakkı”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 7, Sayı 2, ss. 137-164.
- ÖZTAN Bilge (2015), *Aile Hukuku*, Turhan Kitapevi, Ankara.
- PEKCANITEZ Hakan, ATALAY Oğuz, SUNGURBEY Özkan ve ÖZEKES Muhammet (2022), *İcra ve İflas Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, İstanbul.
- REİSOĞLU Safa (1961), *Türk ve İsviçre Hukukunda Müteahhit ve İşçilerin Kanuni İpotek Hakkı*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi, Ankara.
- REİSOĞLU Safa (1984), *Eşya Hukuku, 1. Cilt*, Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Yayınları, Ankara.
- REİSOĞLU Safa (2003), “Yeni Medeni Kanun Hükümlerine Göre Yabancı Para İpoteği”, *Bankacılar Dergisi*, Sayı 45, ss. 66-80.
- REİSOĞLU Seza (1978), *Medeni Kanun Açısından İpotek İşlemleri ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar*, Türkiye Bankalar Birliği, Ankara.
- REİSOĞLU Seza (2003), “Yabancı Para İpoteği”, *Bankacılar Dergisi*, Yıl 12, Sayı 44, ss. 43-55.
- SAYMEN Ferit ve ELBİR Halid (1954), *Türk Eşya Hukuku*, Hak Kitabevi, İstanbul.
- SELİÇİ Özer (1974), “Gayrimenkul Rehninde Boş Dereceye İlerleme Hakkı”, *İstanbul Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt 40, Sayı 1-4, ss. 427-458.

- SEROZAN Rona (2006), “Taşınmaz Rehni”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, Cilt LXIV, Sayı 2, ss. 301-324.
- SEROZAN Rona (2014), *Eşya Hukuku I*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- SİRMEN Lale (2003), “Yeni Türk Medeni Kanununda Yabancı Para Üzerinden Taşınmaz Rehni Kurulmasına İlişkin Düzenlemeler”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 52, Sayı 1, ss. 1-12.
- SİRMEN Lale (2022), *Eşya Hukuku*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- ŞENER Yavuz Selim (2010), *Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması*, Adalet Yayınevi, Ankara.
- ŞİPKA Şükran (2004), *Aile Konutu ile İlgili İşlemlerde Diğer Eşin Rızası (TMK m. 194)*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- TAŞÖREN Sıla (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 197-218, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- TEKİNAY Selahattin Sulhi (1994), *Menkul Mülkiyeti ve Sınırlı Ayni Haklar*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- TEKİNAY Selahattin Sulhi, AKMAN Sermet, BURCUOĞLU Haluk ve ALTOP Atila (1989), *Tekinay Eşya Hukuku, 1. Cilt*, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- TENEKECİ Cüneyt (2021), *İpoteğin Kaldırılması ve İpotekte Sıra Sistemi*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- TİRYAKİ Fuat (1996), “Taşınmaz Rehni Hukukunda Sabit Dereceler Sistemi ve İstisnaları”, *Ankara Barosu Dergisi*, Sayı 4, ss. 540-560.
- UYSAL Volkan (2011), *Yabancı Para İpoteği* (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi), Bahçeşehir Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul.
- UYUMAZ Alper (2008), “Yapı (İnşaatçı) İpoteği”, *Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1-2, ss. 225-258.
- ÜNAL Mehmet (2009a), “Sınırlı Ayni Haklar Arasında Sıra Düzeni”, *İçinde, Prof. Dr. Ali Naim İnan’a Armağan*, Ed. Mehmet Ünal, Veysel Başpınar, Hasan Seçkin Ozanoğlu ve Süleyman Yılmaz, ss. 735-753, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ÜNAL Mehmet (2009b), “Malik Lehine Sınırlı Ayni Hak Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt XII, Sayı 1-2, ss. 223-236.
- ÜNAL Mehmet (2021), *Sınırlı Ayni Haklar*, Savaş Kitabevi, Ankara.

- ÜNLÜTEPE Mustafa (2021), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ÜNVER Eralp (2021), “Sabit Dereceler Sistemi, Arz Ettiği Özellikler ve Sonuçlar”, *İçinde, İpotek ile İlgili Makaleler*, Ed. Saibe Oktay Özdemir ve Batuhan Akkuş, ss. 317-374, Filiz Kitabevi, İstanbul.
- WIELAND C. (1946), *Kanunu Medenide Ayni Haklar*, Çev. KARAFAKI İ. Hakkı, Arkadaş Matbaası, Ankara.
- YAVUZ Cevdet (2024), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’na Göre Borçlar Hukuku Dersleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul.
- YILMAZ Süleyman (2023), *Medeni Hukuk Aile Hukuku, 3. Cilt*, Yetkin Yayınları, Ankara.
- YILMAZ Süleyman ve YILDIRIM Abdulkerim (2023), *Medeni Hukuk I*, Seçkin Yayıncılık, Ankara.
- ZEVKLİLER Aydın ve GÖKYAYLA K. Emre (2021), *Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri*, Vedat Kitapçılık, İstanbul.