



TAŞINMAZ REHNİNDE BELİRLİLİK VE AÇIKLIK İLKESİ

Av. Muhammed TOPAL
Bursa-2019

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	ii
KISALTMALAR CETVELİ	iv
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ

I. GENEL OLARAK	2
II. İPOTEK.....	3
III. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ	4
IV. İRAT SENEDİ.....	4

İKİNCİ BÖLÜM

BELİRLİLİK VE AÇIKLIK İLKESİ

I. GENEL OLARAK	6
II. BELİRLİLİK İLKESİ	7
A. GENEL OLARAK.....	7
B. TAŞINMAZ REHNİNDE BELİRLİLİK	8
1. Rehin Konusu Taşınmazın Belirli Olması	8
2. Teminat Altına Alınan Alacağın Belirli Olması	10
C. BİRDEN FAZLA TAŞINMAZIN REHİN VERİLMESİ	13
1. Güvencenin Bölünmesi	14
2. Güvencenin Bölünmemesi	14

III. AÇIKLIK İLKESİ	16
A. GENEL OLARAK.....	16
B. TAŞINMAZ REHNİNDE AÇIKLIK.....	17
SONUÇ	20
KAYNAKÇA.....	22

KISALTMALAR CETVELİ

TMK.	: Türk Medeni Kanunu
TADD.	: Türkiye Adalet Akademisi Dergisi
HD.	: Hukuk Dairesi
a.g.e.	: Adı Geçen Eser
a.g.m.	: Adı Geçen Metin
E.	: Esas
K.	: Karar
S.	: Sayı
C.	: Cilt
s.	: sayfa
vd.	: ve devamı

GİRİŞ

İlke, her türlü tartışmanın dışında, üstünde sayılan, ana düşünce ve inanış, baş kural anlamına gelmektedir. Eşya hukukunda aynı haklara hakim olan ilkeler, hukuk kurallarının zaman içinde değerlendirilmesi suretiyle ortaya çıkmakta ve söz konusu kuralların yorumlanmasında ve kıyasen uygulanmasında önemli bir işlev görmektedir. Aynı haklar alanına hakim olan ilkeler aynı hakların bir türü olan rehin hakkı ve rehin hakkının bir türü olan taşınmaz rehni açısından da geçerlidir. Bu kapsamda ele alındığında taşınmaz rehnine hakim olan ilkeler; belirlilik ilkesi, açıklık ilkesi, rehin derecelerinin sabitliği ilkesi ve teminat ilkesidir. Bu ilkeler kapsamında taşınmaz rehni tesis edilmektedir ve alacak taşınmaz rehni ile teminat altına alınmaktadır.

Aynı haklara dolayısıyla bir aynı hak olan taşınmaz rehnine hakim olan başlıca iki ilke belirlilik ve açıklık ilkesidir. Aynı hakların temel özelliğinin herkese karşı ileri sürülebilir olmasından kaynaklanan ve bu nedenle aynı hakkın herkes tarafından bilinmesi gerekliliği açıklık ilkesini, açıklık ilkesi ile hak sahipleri dışında da üçüncü kişilere eşya üzerinde aynı bir hak olduğu gösterilmekte ve üzerinde aynı bir hak sahipliği bulunan eşyanın ne olduğunun herkes tarafından anlaşılabilir kesin çizgilerle belirtilmesi gerekliliği de belirlilik ilkesini meydana getirmektedir. Bu iki ilke sayesinde taşınmaz rehlin sınırları belirlenmekte ve üçüncü kişiler tarafında bilinebilmektedir.

Çalışmamızın konusunu taşınmaz rehninde belirlilik ilkesi ve açıklık ilkesi oluşturmaktadır. İki ana bölümden oluşan bu çalışmanın birinci bölümünde taşınmaz rehni ve taşınmaz rehninin türleri olan ipotek, ipotekli borç senedi ve irat senedi incelenmiştir. Açıklık ve belirlilik ilkelerinin incelendiği çalışmamızın ikinci bölümünde ise taşınmaz rehni kapsamında belirlilik ilkesi ve taşınmaz rehni kapsamında açıklık ilkesi incelenerek çalışma sonlandırılmıştır.

BİRİNCİ BÖLÜM

TAŞINMAZ REHNİ

I. GENEL OLARAK

Rehin, bir borcun var olan bir sözleşmeye göre ödenmemesi veya tahsil edilememesi ihtimalinde, bu söz konusu alacağın tahsil edilmesi amacıyla alacaklıya bir malın teminat olarak gösterilmesidir. Rehinde rehin alan kişi alacağının tahsilini alacak ödenmediği takdirde rehne konu malı sattırarak temin etmektedir. Rehin hakkı, alacaklıya rehin edilen eşyayı kullanmak veya yararlanmak hakkı vermez. Alacaklısına söz konusu eşyayı cebri icra yoluyla sattırılarak satış bedelinden alacağını tahsil etme imkanı vermektedir¹. Türk Medeni Kanununun 873'üncü maddesi gereği borç ödenmezse alacaklı, alacağını rehinli taşınmazın satış bedelinden elde etme hakkına sahiptir ve borcun ödenmemesi hâlinde rehinli taşınmazın mülkiyetinin alacaklıya geçeceğine ilişkin sözleşme hükmü geçersizdir.

Rehin, rehne konu olan eşyanın taşınır veya taşınmaz olmasına göre taşınır rehni ve taşınmaz rehni olmak üzere ikiye ayrılır. Taşınmaz rehninde amaç, alacağın teminat altına alınmasıdır. Borçlu borcunu ifa etmezse rehin hakkı sayesinde alacaklı teminatın konusunu oluşturan taşınmazın paraya çevrilmesini isteyerek, taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen değerden alacağına kavuşabilecektir. Buna göre taşınmaz rehninin iki temel unsurun olduğu görülecektir. Birincisi, teminat altına alınacak alacak; ikincisiyse, teminatın konusunu oluşturan taşınmazdır. TMK madde 850 gereğince taşınmaz rehni ancak ipotek, ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulabilir. İpotek, sadece teminat fonksiyonuna sahip bir rehin şekli iken ipotekli borç senedi ve irat senedinde teminat altına alınan alacak kıymetli evrak niteliğinde bir senede bağlanmaktadır. Uygulamada yaygın olan teminat türü ipotek olup ipotekli borç senedi ve irat senedine çok fazla rastlanmamaktadır².

Yukarıda sayılan üç tür dışında taşınmaz rehni kurulması mümkün değildir. Genel anlamda olduğu gibi taşınmaz rehninin çeşitleri bakımından da sınırlı sayı ilkesi geçerlidir.

¹ Enver Karmış, *İpotek & Rehin ve Paraya Çevrilmesi*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019, 2. Baskı, s. 48.

² Gökhan Antalya / Murat Topuz, *Eşya Hukuku Cilt 4/1*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2019, 3. Baskı, s. 119.

II. İPOTEK

Türk Medeni Kanunu madde 881'e göre ipotek; halen mevcut olan veya henüz doğmamış olmakla beraber doğması kesin veya olası bulunan herhangi bir alacağın taşınmazın teminat gösterilerek güvence altına alınmasıdır. İpoteğin sadece güvence sağlama görevinde bulunması ve taşınmazın değerinin tedavül işlemini yapmaması, onunla diğer taşınmaz rehin haklarından ayırım noktasıdır³. İpotekte alacağa bağlı bir hak olduğundan önemli olan bir alacağın olmasıdır. Geçerli bir alacak yoksa geçerli bir ipotek de bulunmamaktadır. Yani geçersiz bir alacak için tapu kütüğüne ipotek tesis edilmişse bu tescil yolsuzdur⁴.

İpotekte borçlunun şahsi sorumluluğu ortadan kalkmaz yani eğer rehinli taşınmazın değeri borcu kapsamazsa, alacaklı borcun geri kalan miktarı için borçlunun diğer malvarlıklarına el koyabilir. O yüzden irat senedinden farklı olarak, ipotekte borçlunun aynı sorumluluğunun yanı sıra şahsi sorumluluğu da bulunmaktadır⁵.

İpotekte borçlunun aynı zamanda taşınmaza malik olmasına gerek yoktur yani diğer bir anlatımla ipotekle güvence altına alınan borcun borçlusu ile ipotek konusu taşınmazın maliki ayrı kişiler olabilir. Malik başkasının borcu için kendi taşınmazı üzerinde ipotek tesis etme hakkına haizdir. İpotek alacağa bağlıdır ve onun feridir. İpoteğin diğer taşınmaz rehni türlerinden farklı olarak sadece teminat görevi vardır. İpotek alacağa bağlı olmasına karşılık alacağın varlığı ipoteğe bağlı değildir.

Taşınmaz rehninin bir türü olan ipotek, sunduğu teminat miktarının belirleniş tarzına ve kaynağına göre iki şekilde sınıflandırmaya tabi tutulmaktadır. İpoteğin teminat miktarı bakımından anapara ipoteği ve üst sınır ipoteği olarak ikiye ayrıldığını, kaynağı bakımından ise iradi ipotek ve kanuni ipotek olarak ikiye ayrılmaktadır. İpotek, şarta bağlı veya şartsız, belirli veya belirsiz, doğmuş doğacak veya doğması muhtemel her türlü alacağı teminat altına alabilmek amacıyla kullanılmaktadır. Bu noktada taşınmaz rehninin temel ilkelerinden belirlilik ilkesi gereği taşınmazın ne miktar için teminat teşkil edeceğinin tapu kütüğünde belirlenmiş olması gelmektedir⁶.

³ Bülent Köprülü / Selim Kaneti, *Sınırlı Ayni Haklar*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1983, 2. Baskı, s. 259.

⁴ M. Kemal Oğuzman /Özer Seliçi /Saibe Oktay Özdemir, *Eşya Hukuku*, Filiz Kitabevi, İstanbul, 17. Baskı, 2014, s. 951.

⁵ Mehmet Ayan, *Eşya Hukuku – III (Sınırlı Ayni Haklar)*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2017, 8. Baskı, s. 163.

⁶ Sümer Altay / Ali Eskiocak, *Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007 s. 5.

III. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ

Taşınmaz rehninin bir diğer türü ipotekli borç senedir. İpotekli borç senedi hem kişisel sorumluluğun sürdüğü hem de taşınmaz değerinin tedavül ettiği bir taşınmaz rehnidir⁷. Burada taşınmazın değeri bağımsızlaştırılmış ve ipotekli borç senedi adı verilen kıymetli evraka bağlanarak tedavülü sağlanmıştır. Senedin düzenlenmesiyle birlikte soyut bir alacak doğmakta ve teminat altına alınmak istenen temel alacak ise bu senedin yenileme etkisinden dolayı sona ermektedir. Kurulan taşınmaz rehni ile birlikte söz konusu taşınmaz senetten doğan alacağa teminat teşkil etmektedir⁸.

İpotekli borç senedinden dolayı borçlunun hem kişisel sorumluluğu hem de taşınmazı ile sorumluluğu söz konusu olur. Borçlu borcunu ödemezse taşınmaz paraya çevrilir. İpotekli borç senedi yoluyla taşınmaz rehni kurulabilmesi için tapu idaresi tarafından taşınmaza değer biçilir. Bu değer biçmenin maksadı senedin piyasaya tedavülünden dolayı üçüncü kişilerin zarar görmesini engellemektir⁹.

IV. İRAT SENEDİ

Taşınmaz rehninin bir diğer türü irat senedir. İrat senedi taşınmazın değerini tedavül ettirmek amacına yöneltilmiştir. Taşınmazın değeri irat senedinin düzenlenmesiyle birlikte bağımsızlaştırılmaktadır. Bağımsızlaştırılan bu değer taşınmazdan ödenmesi gerekli bir para borcu biçiminde bir yük olarak taşınmaza yükletilmiştir. Diğer bir anlatımla bir para borcunun ifası ve bunun taşınmazın değeri ile güvence altına alınması yükün muhtevasını teşkil etmektedir¹⁰.

İrat senedinde taşınmazın değeri topraktan bağımsızlaştırılarak kıymetli evraklarla temsil edilir. İpotekte borçlunun şahsi sorumluluğu bulunurken burada borçlunun sorumluluğu taşınmazın değeri ile sınırlandırılmaktadır. Yani aynı sorumluluğu vardır. O yüzden taşınmazın değeri alacağın tamamını kapsamazsa borçlunun sorumluluğu bulunmamaktadır. Bu nedenle irat senedinde hem üzerinde rehin kurulabilecek taşınmazlar hem de rehinle teminat altına alınacak alacak miktarları açısından sınırlamalar

⁷ Ayan, a.g.e. s. 164.

⁸ Mustafa Dural, *Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1981, s. 135; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 982.

⁹ Antalya / Topuz, a.g.e. s. 121; Ayan, a.g.e. s. 164.

¹⁰ Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 983.

öngörölmüştür¹¹. TMK 903/2 maddesi gereği irat senedinin güvencesini ancak tarım arazisi, konutlar ve üzerinde bina yapılabilecek arsalar oluşturabilir ve yine TMK madde 904 gereği irat senetlerindeki alacak miktarı, tarım arazisinde arazinin gelir değerinin, diğer taşınmazlarda taşınmazın gelir değeri ile bina ve arsa değerleri ortalamasının beşte üçünü aşamayacaktır.

İpotek ve ipotekli borç senedinden farklı olarak borçlu aynı zamanda taşınmazın maliki konumundadır. İrat senediyle birleşmiş olan borç eşyaya bağlı bir olup borçlu teminat teşkil eden taşınmazın malikine göre belirlenir. İrat senedi borçlusu taşınmazın malikidir. Rehinli taşınmazı edinen kimse irat senedinin borçlusu olur ve eski malik hiçbir işleme gerek kalmaksızın borcundan kurtulur¹².

¹¹ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 260.

¹² Ayan, a.g.e. s. 165.

İKİNCİ BÖLÜM

BELİRLİLİK VE AÇIKLIK İLKESİ

I. GENEL OLARAK

Türk Medeni Kanununun 850 ve 938’inci maddeleri arasında düzenlenen taşınmaz rehninin ilkelerini; belirlilik, kamuya açıklık, sabit dereceler ve teminat prensipleri oluşturmaktadır. Taşınmaz rehnine hakim olan ilkelerin başında, belirlilik ilkesi ve açıklık ilkesi gelmektedir. Bu ilkeler, birbirinden bağımsız olmayıp, birbiriyle ilişkilidir. Nitekim belirlilik ilkesi; tip sınırlılığı, tipe bağlılık ve aleniyet ilkelerinin bir uzantısı, hatta tamamlayıcısıdır. Çünkü rehin hakkının üçüncü kişilere karşı etkili olabilmesi için, üçüncü kişilerce tanınıp seçilebilmesi gerekir¹³.

Taşınmaz rehniyle teminat altına alınan alacak ve teminatın konusunu oluşturan taşınmaz, “belirli” olmalıdır. Rehinle güvence altına alınan alacak aynı teminatın kapsamında olacak ve yüklü taşınmaz, borcun vadesinde ödenmemesi durumunda cebri icra yoluyla paraya çevrilecek ve teminat altına alınan alacak bu şekilde ödenecektir¹⁴. Taşınmaz rehni yoluyla güvence altına alınacak alacağın belirli olması zorunluluğu TMK 850’inci maddesinde, taşınmaz rehninin konusunu oluşturan taşınmazın belirli olması zorunluluğu ise TMK 854’üncü maddesinde belirtilmiştir. Buradan da anlaşılabacağı üzere belirlilik ilkesinin iki yönü bulunmaktadır. Birinci yönü rehin hakkının konusunu oluşturan taşınmazın belirli olması, ikinci yönüyse teminat altına alınacak alacağın miktarının belirli olmasıdır.

*“Açıklık yani aleniyet ilkesi, eşya üzerinde var olan aynı hakkın herkes tarafından varlığını ve bu hakkın süjesinin kim olduğunun tanınabilir ve bununla birlikte belirlenebilir olmasını ifade eden ilkedir”*¹⁵. Taşınmaz rehninin kamuya sunulması, diğer bir ifade ile alenileştirilmesi, söz konusu rehin tesisinin taşınmazın kayıtlı olduğu tapu siciline tescili sayesinde mümkün olmaktadır ve bu sayede gizli rehin oluşturulmasının

¹³ Rona Serozan, *Eşya Hukuku I*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 2014, 3. Baskı, s. 67.

¹⁴ Murat Tümerdem, “Taşınmaz Rehninde Belirlilik İlkesi”, *TAAD*, 2017, S. 32, s. 337-365.

¹⁵ Gökhan Antalya, “Eşya Hukukuna Hakim İlkelerden Aleniyet İlkesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2017, C. 23, S. 3, s. 419-440.

sakıncalarının önüne geçilmektedir¹⁶.

II. BELİRLİLİK İLKESİ

A. GENEL OLARAK

Belirlilik ilkesi, aynı hakların bireysel olarak ayrı ve bağımsız maddi varlık teşkil edebilen, sınırları belirli olan eşyalar üzerinde kurulabileceği anlamı taşımaktadır. Belirlilik ilkesi eşya üzerindeki tasarrufun konusunun belirliliğinin sağlanması anlamına gelmektedir. Tasarruf etkinliği hakkın belirli olmasını gerekli kılmaktadır¹⁷. Bunun yanında belirlilik ilkesi, aleniyet ilkesi gibi eşyaların ticari yaşamda dolaşım ve değişiminin görünebilir, net ve güvenli bir şekilde gerçekleşmesine hizmet etmektedir.

Ferden belirli şeyler aynı hakkın konusunu teşkil ederler. Tapu sicil sisteminde her taşınmazın ayrı bir sayfaya kaydediliyor olması taşınmazlarda belirlilik ilkesinin zaten taşınmazın niteliğinden kaynaklandığını göstermektedir. Bu, belirlilik ilkesinin doğal bir sonucudur. Bir şeyin aynı hak konusu olması için bütünleyici parçalarının bütünden ayrılıp bağımsız bir varlık teşkil etmesi gerekir. Belirlilik ilkesi, taşınmazlar açısından TMK madde 854/1’ de “*bölünen taşınmazların parselleri tapu kütüğüne ayrı ayrı kaydedilmedikçe rehne konu olamaz*” şeklinde ifade edilmiştir.

Aynı hakkın üçüncü kişilere karşı etkili olabilmesi için, üçüncü kişilerce tanınıp seçilebilmesi gerekir. Belirlilik ilkesi bu amaca hizmet eder¹⁸.

Taşınmaz rehninde, borcun ifa edilmediği halde alacaklıya tanınan rehlin paraya çevrilmesini talep hakkı, rehlin alacağın elde edilmesi için aynı teminat niteliği taşımasından kaynaklanır. Aynı teminatların herkese karşı ileri sürülebilen yapısı gereği, şahıs tarafından bu hakkın ileri sürülmesinde üçüncü kişiler tarafından net olarak algılanabilecek bir belirliliğin olması gereklidir. Belirlilik ilkesine göre, rehin ile teminat altına alınmış alacak ve rehne konu taşınmaz açık ve seçik olarak belirlenmiş olmalıdır¹⁹.

¹⁶ Altay / Eskiocak, a.g.e. s. 128.

¹⁷ Antalya, a.g.e. s. 157.

¹⁸ Erman Benli, “Aynı Haklarda Belirlilik İlkesinin İstisnaları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2019, C. 25, S. 1, s. 277-298.

¹⁹ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 282; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 894.

Taşınmaz rehni bakımından belirlilik ilkesi, alacak hakkı sahibinin güvenliğini sağlamasının yanında taşınmazın mülkiyetini sonradan devralacak şahıslar bakımından da taşınmazın ne kadar bir borç ile yüklü olduğunu görebilmelerini sağlar. Gerek rehinli taşınmazın gerek teminat konusu alacak miktarının belirli olması, taşınmazın sonradan maliki olacak kişilerin devralma kararını sağlıklı bir şekilde alabilmelerine de hizmet edecektir. Türk Medeni Kanununa göre belirlilik ilkesine uymak için hem güvence altına alınan alacağın miktarının belirli olması ve hem de belli alacak için güvence sağlayan taşınmazın belirli olması gerekmektedir.

Belirlilik ilkesinin istisnaları mevcuttur. Bunlar; toplu rehin, öncelenmiş hükmen teslim, kat mülkiyeti, döner malvarlığının rehni ve ticari işletmenin bütün halinde rehni, malvarlığının veya işletmenin devralınması, ticari işletmenin devri, şirket birleşmeleri ve mirasın kazanılması halleridir²⁰. Çalışmamız içerisinde belirlilik ilkesi rehin hakkının konusunu oluşturan taşınmazın belirli olması, teminat altına alınan alacağın belirli olması aynı alacağa ilişkin birden çok taşınmazın birlikte teminat teşkil edecek şekilde rehin edilmesi incelenmiştir.

B. TAŞINMAZ REHNİNDE BELİRLİLİK

1. Rehin Konusu Taşınmazın Belirli Olması

Türk Medeni Kanunu madde 853’de “*Rehin hakkı, ancak tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerinde kurulabilir*” şeklinde belirtilerek bir taşınmaz üzerinde ipotek kurulması, taşınmaz tapuya kayıtlı ise mümkün olabileceği kaleme alınmıştır. Dolayısıyla taşınmazın tapuya kayıtlı olması belirlilik ilkesi açısından da ön koşuldur ve bu sebeple tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar üzerinde rehin hakkı tesis edilemez²¹.

Taşınmaz üzerinde rehin hakkının kurulması için alacaklı ve taşınmaz maliki arasında resmi şekle tabi olan rehin sözleşmesinin yapılması -kanundan kaynaklanan rehin hakkı için sözleşme gerekmez- ve tapuda tescilin gerçekleştirilmesi gerekmektedir. Taraflar arasında yapılan sözleşmede, rehinin süresi, cinsi, rehin miktarı, derecesi, sırası, alacaklının adı ve soyadı, nüfus bilgileri, eğer alacaklı gerçek kişi değil tüzel kişilik ise alacaklının unvanı, adresleri ve faiz oranı yazılmalıdır²². Rehin sözleşmesi ile kurulacak

²⁰ Benli, a.g.m. s. 296.

²¹ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 290; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 898.

²² Karmış, a.g.e. s. 50.

bir taşınmaz rehninde, taşınmazın satış, bağışlama gibi yöntemlerle devredildiği durumlarda olduğu şekilde borçlanma ve tasarruf işlemlerinin birliği sistemi doğrultusunda hareket edilir²³. Sözleşme ile yapılan borçlanma ve tasarruf işlemlerinin ardından tapu memuru tarafından tapuya tescil işlemi gerçekleştirilir. TMK madde 911 uyarınca ipotekli borç senedi veya irat senedi şeklinde kurulan taşınmaz rehninde, tapu kütüğüne yapılacak tescilden başka rehin senedi de düzenlenir.

Rehin hakkının kurulması için gerekli olan işlemlerin yapılması ve taşınmazın tapuya kayıtlı olmasını gerektirmektedir. Tapuya kayıtlı olmayan taşınmazlar üzerinde de rehin kurulabilir, ancak bunlar taşınır rehni hükümlerine tabi olacaktır²⁴. Yine Yargıtay da kadastro öncesinde rehin edilen bir taşınmaz hakkında *“Taşınmazın öncesinin davacının miras bırakanı Emine'ye ait olduğu tartışmasızdır. Davalı savunmalarında açıkça menkul mal niteliğinde bulunan taşınmazı davacıya verdiği ödünç paraya karşılık rehin aldığını bildirmiştir. Rehin malın mülkiyetinin alacaklıya geçmesini öngören her türlü şart geçersizdir. (Türk Kanunu Medenisi 788, Türk Medeni Kanunu madde 873/2) Kanunların açık hükmü karşısında davalının zilyetliğin asli zilyetlik olarak kabulü mümkün değildir. Fer'i zilyetlik ise zilyetlikle iktisap sağlamaz. Alacaklı verdiği paranın istirdadı için dava açmakta muhtar bulunmaktadır. Hal böyle olunca; tespitin iptali ile taşınmazın iştirak halinde mülkiyet şeklinde ve Emine mirasçıları adlarına tesciline karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir”* söz konusu taşınmazın menkul mal niteliğinde olduğunu belirtmiştir.²⁵

Türk Medeni Kanununda taşınmaz mülkiyetinin konusunu oluşturacak eşyalar tek tek sayılmıştır. TMK madde 704 uyarınca arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler taşınmaz mülkiyetinin konusunu oluşturur. Burada hareketle taşınmaz, konusu ve nitelikleri itibarıyla özüne zarar gelmeksizin başka bir yere götürülemeyen, kanun tarafından taşınmaz olarak belirlenen eşyalardır²⁶. Bunun dışında TMK'da bir şeye malik olan kimsenin o şeyin bütünleyici parçalarına da malik olacağı belirtilmiştir. TMK madde 684 uyarınca *“bütünleyici parça, yerel âdetlere göre asıl şeyin temel unsuru olan ve o şey yok edilmedikçe, zarara uğratılmadıkça veya yapısı değiştirilmedikçe ondan ayrılmasına*

²³ Rona Serozan, “Taşınmaz Rehni”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2006, C. 64, S. 2, s. 301-324.

²⁴ Altay / Eskiocak, a.g.e. s. 45.

²⁵ Yargıtay 16. Hukuk Dairesi 2004/ 5201 E. 2004 / 7024 K. 07.05.2004, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, Erişim Tarihi: 12/03/2020

²⁶ Antalya / Topuz, a.g.e. s. 85.

olanak bulunmayan parçadır”. Bütünleyici parça asıl eşyaya yani taşınmaza bağlıdır ve ondan ayrı hukuki bir statüsü yoktur. Taşınmazın üzerinde bulunan bina , ağaç bitki bu taşınmazın bütünleyici parçalarıdır. Yargıtay da “Başkasının taşınmazına; temelli ve kalıcı nitelikte yapı yapılması durumunda, Medeni Kanunun 684 ve 718 maddelerinin hükümleri gereğince yapı üzerinde veya altında bulunduğu taşınmazın tamamlayıcı parçası (mütemmim cüzü) haline geleceğinden ana taşınmazın mülkiyetine tabi olur” şeklinde bütünleyici parçanın ana taşınmaza bağlı olacağını belirtmiştir²⁷.

Türk Medeni Kanununda bulunan rehin hukukuna ilişkin düzenlemeler gereği rehin sözleşmesinde taraflar, teminat teşkil edecek taşınmazı veya taşınmazları açıkça belirtmelidirler. Rehın konusunu oluşturan taşınmazın belirli olması TMK madde 854’de düzenlenmiştir. Bu düzenleme rehin hakkının konusunun belirli olmasına ilişkin TMK 854/1 kapsamında rehin konusu taşınmazın bireyselleşmiş olması ve TMK 854/2 kapsamında rehin edilecek taşınmazın bütün olarak rehne konu edilebilmesi olmak üzere iki kural ortaya koymaktadır. Rehın konusu taşınmazın bireyselleşmiş olması, rehin edilecek taşınmazın açık ve kesin olarak bilinmesi anlamına gelmektedir. Taşınmaz rehnine özgü belirlilik ilkesiyle ilgili taşınmazın bütün olarak rehne konu edilebilmesi iki konuya işaret etmektedir. Birincisi, taşınmazın bölünmesiyle oluşan yeni parseller tapu kütüğünde ayrı bir sayfaya kaydedilerek taşınmaz rehnine konu edilebilecektir. İkincisi ise arazinin bir kısmının hukuki bir bölünme olmaksızın rehne konu edilemeyecek olmasıdır²⁸.

2. Teminat Altına Alınan Alacağın Belirli Olması

Türk Medeni Kanunu madde 851/1’de “Taşınmaz rehni, miktarı Türk parası ile gösterilen belli bir alacak için kurulabilir. Alacağın miktarının belli olmaması hâlinde, alacaklının bütün istemlerini karşılayacak şekilde taşınmazın güvence altına alacağı üst sınır taraflarca belirtilir” şeklinde hüküm altına alınmıştır. Alacağın belirli olması taşınmaz rehni kurulabilmesi için ön koşuldur. Alacağın belirli olmasından kasıt, rehni ne kadar miktar üzerine kurulduğun gösterilmiş olmasıdır. Belirlenebilir olması şartıyla ileride doğacak alacaklar hakkında da taşınmaz rehni kurulabilir. Alacağın bir miktar para olduğu hallerde bu miktarın, alacağın paradan başka bir şeyin verilmesine, yapma veya yapmamaya ilişkin olduğu hallerdeyse tarafların belirleyeceği miktarın tapu kütüğünde

²⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2006/1-362 E. 2006 / 454 K. 21.06.2006, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, Erişim Tarihi: 06/006/2020

²⁸ Tümerdem, a.g.m. s. 340.

gösterilmesiyle taşınmaz rehni kurulabilecektir. Şarta bağlı alacaklar ve ileride doğması muhtemel alacaklar için de ipotek şeklinde taşınmaz rehni kurulabilir. Alacağın ortaya çıkış yani doğuş sebebinin önem taşımadığı gibi bu sebebin tapu sicilinde gösterilip gösterilmemiş olmasının rehnin kurulması için bir önemi yoktur. Ancak alacak belirli bir miktar olarak tapu sicilinde gösterilmemişse rehin hakkı doğmaz ve yapılan tescil yolsuz olur²⁹. Belirlilik ilkesinin bir sonucu olarak alacağının miktarını belirtmesi, iyi niyetli üçüncü kişilerin rehnin miktarı hakkında bilgi sahibi olmaları konusunda önem arz ettiği gibi ayrıca rehinin paraya çevrilmesi gereken durumlarda, paraya çevirmenin ne miktar için yapılması gerektiği bu belirtilen miktara göre tayin edilecektir³⁰.

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın açık olarak tapu sicilinde gösterilmiş olması geçerlilik şartıdır. Tapu sicilinde, güvence altına alınmak istenen alacağın miktarı yazılmadan taşınmaz rehni tesis edilemez³¹. Yargıtay da *“ipoteğin 18.5.1979 gün ve 2560 yevmiye numaralı akit tablosunda ipoteğin kaç lira alacak teminat teşkil ettiği yazılmamış ise de, gerek ipotek belgesinde ve gerekse tapu kaydında ipotek bedeli, 6.500.000 liradır. Bu durumda ipotek akdi tanzim olunurken kaç lira alacak için teminat teşkil ettiği hususunun yazılması unutulmuş olabileceği göz önünde tutularak tapu sicil muhafızlığından ipotekle ilgili evrakın istenmesi ve diğer belgelerle birlikte değerlendirilmesi, hasıl olacak sonuç dairesinde bir hüküm kurulması gerekirken eksik inceleme ve soruşturmaya istinaden yazılı şekilde karar verilmesi isabetli bulunmamıştır”* şeklinde belirterek alacak miktarının yazılmasını geçerlilik şartı olarak aramıştır³².

Türk Medeni Kanununun 851’inci maddesinde de belirtildiği şekilde alacak miktarının tapu sicilinde gösterilmesi iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Bunlar anapara ipoteği ve üst sınır ipoteğidir. Bu ayrım taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen değerden alacaklının isteyebileceği alacak kalemleri yani güvence altına alınan alacağın kapsamının belirlenmesinde önem taşımaktadır.

Rehnin kurulduğu anda alacak mevcut ve miktarı belirliyse tarafların bu belirli miktardaki alacağı güvence altına almak amacıyla kurdukları ipotek *“anapara ipoteği”* olarak belirtilmektedir. Teminat altına alınacak olan alacak, doğmuş, miktarı belirlidir ve

²⁹ Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 895; Ayan, a.g.e. s. 166; Tümerdem, a.g.m. s. 355.

³⁰ Ebru Şensöz / Barış Özbilen / Burcu Savaş, “Alacak Rehninin Teminat Altına Alınan Alacak Ve Rehin Yükü Bakımından Kapsam”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 8, 2005/2, s. 233-252.

³¹ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 283.

³² Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 1984/9369 E. 1985/2747 K. 16.04.1985; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 1988/11587 E. 1989/6686 K. 01.05.1989 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, Erişim Tarihi: 12/03/2020.

borçlanılan belirli bir sermayenin gerçek miktarı tescil edilir³³. Anapara ipoteğinde alacaklı anapara alacağı dışındaki takip giderleri, faiz gibi yan alacaklarını da tapu sicilinde yazılı miktardan ayrı olarak isteyebilecektir.

Alacağın, bir borç ilişkisi gereği doğmuş ancak miktarının belirli olmaması ya da henüz doğmamış olması halinde de taşınmaz rehni kurulabilir. Rehnin kurulması sırasında alacağın miktarı belirli değilse kurulacak olan ipotek “*üst sınır ipoteği*” olacaktır. Böyle bir durumda alacağın, anapara ipoteği ile teminat altına alınması mümkün değildir ancak alacağın mevcut ve miktarının belirli olması halinde, bir üst sınır ipoteği kurulmasına engel teşkil edecek bir durum da yoktur³⁴. Üst sınır ipoteğinde, tapu siciline tescil edilen miktar alacaklının tüm taleplerini karşılayacak şekilde belirleneceği için bu miktar alacaklının tüm alacak kalemleri için bir üst sınır teşkil edecek olup, alacaklı anapara dışındaki yan alacaklarını tapu sicilinde yazılı miktara ek olarak isteyemeyecektir. Yani üst sınır ipoteğinde alacaklı sicile yazılan miktar dışında kalan anapara, takip giderleri, gecikme faizi ve sözleşmesel faizleri taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen miktardan isteme hakkına sahip değildir³⁵.

Taşınmaz rehni ile güvence altına alınmak istenen alacağın tapu sicilinde Türk lirası olarak gösterilmesi kuraldır. Ancak bu emredici bir kural değildir. Taşınmaz rehni ile güvence altına alınan alacağın mutlak bir şekilde Türk lirası olması ya da tapu sicilinde Türk lirası olarak gösterilmesi zorunluluğu yoktur. TMK madde 854 fıkra 2 uyarınca “*yurt içinde veya dışında faaliyette bulunan kredi kuruluşlarınca yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsü ile verilen kredileri güvence altına almak için yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilir. Bu hâlde her derecenin ifade ettiği miktar, rehin konusu alacağın tespit edildiği para türü üzerinden gösterilir*”.

Belirli şartlar altında kanun Türk lirası yerine yabancı para birimi ile alacak miktarının belirlenerek tapu siciline yazılmasına cevaz vermektedir. TMK madde 851/2 çerçevesinde; alacaklının bir kredi kuruluşu olması, kredi kuruluşu tarafından bir kredi

³³ “...Anapara ipoteğinde, alacak bakımından teminatın kapsamı, TMK’ nin 875 ve 876. maddeleri ile tayin edilmiştir. Buna göre anapara, takip giderleri, gecikme (temerrüt) faizi, iflasın açıldığı veya rehnin paraya çevrilmesinin istendiği tarihe kadar muaccel olmuş üç yıllık faiz ile son vadeden başlayarak işleyen faiz (TMK m. 875) ve taşınmazın korunması yapılan zorunlu masraflar ile özellikle ödenmiş bulunan sigorta primleri (TMK m. 876) teminat kapsamı içerisinde yer alır.” Ayrıntılı bilgi için bkz: Mustafa Ünlütepe, “İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 102, 2012, s. 173-218.

³⁴ Altay / Eskiocak, a.g.e. s. 102; “...TMK m. 851 hükmünde, alacak miktarının belirli olmaması halinde, alacaklının bütün taleplerini karşılayacak şekilde, taşınmazın teminat altına alacağı üst sınırın, taraflarca belirtileceği öngörülmüştür,” Ayrıntılı bilgi için bkz: Ünlütepe, a.g.m. s. 202 vd.

³⁵ Ayan, a.g.e. s. 167; Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 284; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 950.

verilmiş olması, bu kredinin yabancı para üzerinden veya yabancı para endeksli olarak verilmiş olması halinde yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulabilir. İpotek her türlü alacak için kurulabilecekken, yabancı para ipoteği sadece, yabancı para üzerinden veya yabancı paraya endeksli Türk lirası üzerinden verilmiş bir krediyi teminat altına almak için kurulabilecektir. Nitekim Yargıtay da istisnai bir düzenleme olan yabancı para üzerinden ipotek kurma imkanını “MK.nun 851. maddesine gör ipotek kural olarak bir miktarı Türk Lirası ile gösterilen belli bir alacak için kurulabilir. Yabancı para üzerinden ipotek kurulabilmesi, MK:nun 851/2. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme göre yabancı para ipoteği kurabilmek için kredi verilmiş olması, bu kredinin yabancı para üzerinden veya yabancı para ölçüsüyle verilmiş bulunması, krediyi yurt içinde veya yurt dışında faaliyette bulunan bir kredi kuruluşunun vermiş olması gerekmektedir” şeklinde belirtmiştir³⁶.

Aynı derecede birden fazla para türü kullanılarak taşınmaz rehni tesis edilemez. Bir görüş, yabancı para üzerinden ipotek kurulmasının belirlilik ilkesini ilgili kişilerin durumlarını tam olarak bilemeyeceklerini ayrıca yabancı para üzerinden ipotek kurulduğunda tapu kütüğüne belirli bir miktar yazıldığını; ancak döviz kurundaki oynamaların ilgili kişilerin durumlarının ileride ne olacağını öngörememeleri sonucunu doğurduğu gerekçeleriyle zedelediğini savunmaktadır³⁷. Bir diğer görüş ise yabancı para üzerinden ipotek kurulduğunda tapu kütüğüne belirli bir miktar yazılması ve döviz kurunda oynamalar olsa da bu ticaret hayatının bir gereği olması hasebiyle belirlilik ilksinin herhangi bir zarara uğramadığı görüşündedirler³⁸. Kanımızca da çağın gerekleri, küreselleşmenin etkisi ve bilgiye ulaşmanın kolaylığı göz önünde bulundurulduğunda yabancı para üzerinden taşınmaz rehni kurulmuş olması belirlilik ilkesine zeval getirmeyecektir.

C. BİRDEN FAZLA TAŞINMAZIN REHİN VERİLMESİ

Taşınmaz rehnine hakim ilkelerden olan belirlilik ilkesine göre, bir alacağın tek bir taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurularak temin edilmesi esastır. TMK madde 855 hükmünün öngördüğü birlikte rehin kurumu ise bir alacağın birden çok taşınmaz ile güvence altına alınabilmesine imkan sağlamaktadır.³⁹

³⁶ Yargıtay 19. Hukuk Dairesi 2004/ 2882 E. 2004 / 6283 K. 27.05.2004, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, Erişim Tarihi: 06/06/2020

³⁷ Altay / Eskiocak, a.g.e. s. 71.

³⁸ Tümerdem, a.g.m. s. 363.

³⁹ Fahri Erdem Kaşak / İpek Güvenç, “Taşınmazların Birlikte Rehni”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi

1. Güvencenin Bölünmesi

Birden fazla taşınmazın aynı alacağa teminat teşkil etmek üzere rehin kurulması halinde kural güvencenin taşınmazlar üzerinde bölünmesidir.⁴⁰ Güvencenin bölünerek rehin miktarının taşınmazlar üzerine dağıtılmasındaki amaç, taşınmazların üzerinde oluşabilecek aşırı yükün bertaraf edilmesidir. TMK madde 855 fıkra 2’de aynı alacak için birden çok taşınmazın rehnedildiği durumda, her taşınmazın alacağın ne miktarı için güvence oluşturduğu rehin kurulurken belirtilmesi gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Güvencenin taşınmazlar üzerinde dağıtılması tarafların anlaşmasına göre yapılır. Taraflar arasında anlaşma yapılmamışsa ve taşınmazların değeri tapu kütüğünde gösterilmişse güvencenin dağıtılması tapu memuru tarafından taşınmazın değerlerine orantılı olarak yapılır. Ancak tarafların arasında bir anlaşma bulunmuyor ve aynı zamanda da taşınmazların değeri sicilde gösterilmemişse tapu memurunun tescilden kaçınması gerekir.⁴¹ Güvencenin bölünerek birden çok taşınmaz üzerinde rehin kurulduğu durumlarda alacaklı TMK madde 873/3 gereğince taşınmazların tamamının paraya çevrilmesini istemelidir.

2. Güvencenin Bölünmemesi

Türk Medeni Kanunu madde 855 uyarınca birden fazla taşınmazın birlikte rehnedilmesi iki farklı şekilde gerçekleşebilmektedir. Birden fazla taşınmazın rehnedilmesinde TMK madde 855 hükmüne göre kural paylı rehin olmasına rağmen toplu rehin hali istisna olsa da hukuk sistemimizde mevcuttur⁴² Türk Medeni Kanunu 855/1 maddesi güvence bölünmeksizin tek alacak için birden fazla taşınmaz üzerinde, her biri alacağın tamamına teminat teşkil etmek üzere rehin kurma olanağını sağlamıştır. Alacağın tamamına güvence teşkil edecek şekilde rehin kurulabilmesi için TMK madde 855/1 uyarınca taşınmazların aynı kişinin mülkiyetinde olması veya taşınmazlar aynı kişinin mülkiyetinde değilse, bu kişilerin borçtan müteselsilen sorumlu olması ve tarafların toplu rehin kurma iradesine sahip olması gerekir. TMK madde 855/1 ve TST madde 32/1/a-b düzenlemeleri çerçevesinde birden çok taşınmazın aynı borç için rehnedilmesi, genel

Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 23, 2019, S. 1, s. 61-92.

⁴⁰ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 295; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 899.

⁴¹ Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 899.

⁴² “...Toplu rehin olarak anılan ve TMK m. 855/I hükmüyle düzenlenen ilk hâlde; rehin yükü paylaştırılmadan, rehin konusu bütün taşınmazlar üzerinde rehin tesis edilir.” Ayrıntılı bilgi için bknz: Kaşak/Güvenç, a.g.m. s. 62 vd.

olarak “*toplu rehin*” olarak adlandırılmaktadır.

İstisnai tür olarak öngörülen toplu rehin, TMK madde 855/1 hükmünde düzenlenmiştir. Toplu rehinde, birden çok taşınmaz alacak miktarının tümünü teminat altına almak amacıyla rehnedilir. Rehın konusu birden fazla taşınmaz olsa da sadece bir rehin hakkı doğmaktadır. Toplu rehin hak sahibine güvencenin rehınlı taşınmazlar arasında bölünmesine kıyasla daha fazla güvence sağlamaktadır⁴³. Toplu rehın bulunduğu hallerde bir tek alacak birden fazla taşınmaz tarafından güvence altına alındığından bir görüş, toplu rehin halinde alacağın bölünmediğini ve rehın hem iktisadi hem de hukuki açıdan bir bütün oluşturması sebebiyle tek bir rehın bulunduğunu ileri sürmektedir⁴⁴. Diğer görüş ise aynı hakkın konusunu tek bir eşyanın oluşturabileceğini, burada birden fazla taşınmaz olduğu için birden fazla rehın bulunduğunu savunmaktadır⁴⁵.

Yargıtay da “*Toplu rehinde ise amaç, tek bir alacağın tamamının, birden fazla taşınmaz ile teminat altına alınması olup, birden fazla taşınmaz üzerinde kurulu rehınler arasında hukuki bağıllık vardır ve bu bağ içerisinde alacaklının alacağını tahsil etmesi asıldır. Rehınlı alacaklının teminatı nedenli fazla olursa olsun temelde alacağını ancak bir kerede elde edebileceğinin de unutulmaması gerekir. Buna göre; toplu rehin durumunda ipotek alacaklısı, alacağı gününde ödenmemiş ise açıklanan Yasa hükmü gereği taşınmazların tamamının satılmasını talep etmek zorundadır*” taşınmazlar üzerinde birden fazla rehin olduğunu belirtmiştir⁴⁶.

Teminat altına alınan borcun ifa edilmemesi halinde alacaklı TMK madde 873/3 uyarınca rehın konusunu oluşturan bütün taşınmazların paraya çevrilmesini istemelidir. İcra dairesi, alacağı karşılayabilecek yani sadece gerekli olan taşınmazların satışına karar verir.⁴⁷ Yargıtay bu konu hakkında “*Dairemizin 20.12.2011 tarih ve 206 E, 2730 K. sayılı ilamında açıklandığı üzere; TMK'nın 873/3. madde hükmü aynı alacak için birden fazla taşınmazın rehnedilmesi halinde, bunların paraya çevrilmesi sırasında bazı hileli işlemlerin önlenmesi amacıyla konulmuş olup, özellikle rehın edilenin bir veya birkaçının*

⁴³ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2002/12-823 E. 2002 /1020 K. 27.01.2002, <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>, Erişim Tarihi: 06/006/2020

⁴⁴ Köprülü / Kaneti, a.g.e. s. 291; Altay / Eskiocak, s. 56.

⁴⁵ Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 900

⁴⁶ Yargıtay 11. Hukuk Dairesi 2013/21690E. 2013/20428 K. 31.12.2013; Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 2019/4524. 2019/3946 K. 11.03.2019 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>; Erişim Tarihi: 16/03/2020.

⁴⁷ Tümerdem, a.g.m. s. 350; Ayan, a.g.e. s. 173.

borçlu olmayan bir kimseye ait olması halinde bu ihtimal daha fazladır... Rehinli taşınmazlardan borçluya ait olanlar ilk önce satılır. Bunların satışından elde edilen bedelin alacağı karşılamaması halinde icra memuru 3. kişilere ait taşınmazları TMK'nın 873/3. maddesindeki takdir hakkını kullanarak satar. Taşınmazların tamamı aynı kişiye aitse icra memuru bunların satılması zorunlu olanlarını, farklı kişilere aitse tümünü satması gerekir” şeklinde belirtmiştir⁴⁸. Kararda da belirtildiği üzere taşınmazların tamamının paraya çevrilmesini talep etme mecburiyeti, alacaklının rehinle yüklü taşınmaz maliklerinden bazıları ile anlaşıp diğerlerinin zararına olacak şekilde paraya çevrilecek taşınmazları seçme tehlikesine karşı öngörülmüş olup hangilerinin satılacağını belirleme yetkisine haiz olarak ise icra müdürü belirtilmiştir.

III. AÇIKLIK İLKESİ

A. GENEL OLARAK

Eşya hukukuna hakim olan ilkelerden biri de açıklık ilkesidir. Açıklık ilkesi; eşya üzerinde var olan aynı hakkın herkes tarafından varlığını ve bu hakkın tanınabilir ve belirlenebilir bir hale gelmesini ifade eden ilkedir. Aynı hak sahibinin hakkından yararlanabilmesi için hakkını ihlallere karşı koruyabilmesidir. Bir kimsenin diğer kişinin hakkını ihlal etmesinden dolayı sorumluluğunun söz konusu olabilmesi için eşyanın kendisine ait olmadığını ve başka birisinin hakkının konusu olduğunu bilmesi gerekmektedir. İşte açıklık ilkesi de eşyadaki hakkın hukuki durumunu kamuya bildirir. Bu sebeple aleniyet ilkesine, “*kamuya açıklık ilkesi*” ismi de verilmektedir.⁴⁹ Yargıtay açıklık ilkesi için “*Türk Medeni Kanunu'nun 1020. maddesine göre; Tapu sicili herkese açıktır. İlgisini inanılır kılan herkes, tapu kütüğündeki ilgili sayfanın ve belgelerin tapu memuru önünde kendisine gösterilmesini veya bunların örneklerinin kendisine verilmesini isteyebilir. Kimse, tapu sicilindeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez. Buna tapu sicilinin kamuya açıklık ilkesi=aleniyet prensibi denilir*” şeklinde belirtmiştir⁵⁰.

Açıklık ilkesinin işlevi, eşyanın toplumsal ve ticari ilişkilerde tedavülünde hukuk güvenliği sağlamaktadır. Aynı hakta açıklığın sağlanabilmesi için, kamuya açıklık

⁴⁸ Yargıtay 23. Hukuk Dairesi 2013/5460. 2014/4623 K. 16.06.2014 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>; Erişim Tarihi: 16/03/2020.

⁴⁹ Antalya, a.g.m. s. 420.

⁵⁰ Yargıtay 14. Hukuk Dairesi 2013/6284. 2014/8250 K. 23.06.2011 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>; Erişim Tarihi: 06/06/2020.

araçlarına ihtiyaç bulunmaktadır. Bu ya bir fiili bir olgu ya da sicil olgusu olabilir. Bir ayni hakkın kurulması söz konusu olduğu için kamuya açıklık ilkesi doğrultusunda nesnel güvenceler taşınırlarda zilyetlik taşınmazlarda ise tescille kurulmaktadır⁵¹. Ayni hakkı alenileştiren kamuya açıklık aracı, taşınmazlarda tapu sicilidir. Açıklık ilkesinin kamuya açıklığını sağlayan araçlarıyla eşya hukuku ilişkisi görünür hale gelir ve böylelikle kişi ile eşya arasındaki ilişkinin ne olduğu, ilişkinin kapsamı, bu ilişkide kimin hak sahibi olduğunu belirlenir⁵².

Tapu siciline kayıtlı taşınmazda mülkiyetin veya başka bir sınırlı ayni hakkın kazanımı veya kaybı, kural olarak, tapu siciline kayıtlı gerçekleşmektedir. TMK madde 1021’de bu durum “*Kurulması kanunen tescile tâbi aynî haklar, tescil edilmedikçe varlık kazanamaz*” şeklinde belirtilmiştir. Ayni hakların tescille kazanımı ilkesi “*taşınmazlarda tescil ilkesi*” olarak da ifade edilebilir.

Tescil ilkesini mutlak ve nispi tescil ilkesi olarak ikiye ayırmak mümkündür. Mutlak tescil ilkesine göre ayni hakların devrini veya yararlanmasını konu alan hukuki işlemler tescil olmaksızın, tek başına ayni hakkı oluşturmaya yeterli değildir ve taşınmaz üzerine ayni hak kazanımı için tescil kurucu olgudur.

Nispi tescil ilkesi ise, ayni hakkın sadece hukuki işleme dayalı tescil olgusuyla değil, kanunda özel olarak düzenlenmiş diğer ayni hak kazandırıcı olguların gerçekleşmesi ile tescil olgusu olmaksızın kazanılabileceğini ifade etmektedir. Tescilsiz ayni hak kazanım yöntemleri sayesinde kişi, taşınmaz üzerinde ayni hak sahibi olsa da hak sahibinin ayni hak üzerindeki tasarruf edebilmesi, hakkın tapu sicilinde tescil edilmiş olmasına bağlıdır. Buradaki tescil, ayni hakkı kurucu değil açıklayıcı tescildir. Ayrıca tapu sicilindeki kayıtların hüküm doğurması sebebe bağlıdır⁵³. Tasarruf işleminin geçerliliği borçlandırıcı işlemin varlığına ve onun geçerliliğine bağlıdır.

B. TAŞINMAZ REHNİNDE AÇIKLIK

Türk Medeni Kanunu madde 853 uyarınca taşınmazlar bakımından rehin hakkı, ancak tapuya kayıtlı taşınmazlar üzerinde kurulabileceği ve nasıl yapılacağı yukarıda detaylı olarak yer verilmiştir⁵⁴. Tescille iktisap taşınmaz rehnine hâkim olan ilkelerden

⁵¹ Serozan, a.g.m, s. 308.

⁵² Antalya, a.g.m. s. 422.

⁵³ Antalya, a.g.e. s. 147.

⁵⁴ Bknz. s. 16 vd.

“açıklık (aleniyet) ilkesinin” gereğidir. Taşınmaz rehninin tescille kazanılmasında gerekli unsurlar, geçerli bir hukuki sebep ve bu geçerli hukuki sebebe dayanılarak yetkili kişi tarafından talepte bulunulması üzerine tapu memurunca tescil işleminin yapılmasıdır⁵⁵. Geçerli hukuki sebep tarafların anlaşması olabileceği gibi kanundan doğan rehin hakkı da olabilir. Yani taşınmaz rehni alacaklı ve taşınmaz malikinin anlaşması yoluyla kurulabileceği gibi mahkeme kararıyla ya da kanun gereği de kurulabilir⁵⁶

Türk Medeni Kanunu madde 1022 uyarınca aynı haklar, kütüğe tescil ile doğmakta ve sıralarını ve tarihlerini tescile göre almaktadırlar. Bu hüküm gereğince taşınmaz rehninin içeriği, tescilin sınırları içinde dayandığı belgelere göre belirlenir. Taşınmaz rehninin bir türü olan ipotekte, ipoteğe ilişkin tescil, ipotekli borç senedi ve irat senedinin aksine alacağın varlığını ispat etmez ve rehinli alacak tapu siciline güven ilkesinden yararlanmaz. Şöyle ki; bir ipoteğin tapuda tescil olunması, alacağın varlığına karine oluşturmazken, irat senedi ve ipotekli borç senedinde tescil yapılmışsa, alacak hakkının da var olduğuna bir kanıt teşkil eder⁵⁷.

Taşınmaz rehninde rehni veren taşınır rehninden farklı olarak taşınmaz maliki eşyanın zilyetliğini yitirmez. Taşınmaz rehni, teslimsiz bir sicil rehnidir.⁵⁸ Bu sebeptendir ki tescil rehnin açıklama fonksiyonun yerine getirilmesi açısından çok büyük bir öneme sahiptir. Zilyetlik alacaklıya geçmediği için taşınmaz rehninin sınırlarının kesin olarak üçüncü kişiler tarafından bilinirliği sadece tescil yoluyla sağlanabilmektedir.

Açıklık ilkesi, aynı haklar bakımından tapu siciline güven ilkesini de bünyesinde taşımaktadır. Bu kapsamda TMK madde 1023 uyarınca tapu sicilindeki tescile iyi niyetle dayanarak mülkiyet veya bir başka aynı hak kazanan üçüncü kişinin bu kazanımı korunmaktadır. Kanun tarafından öngörülen bu kapsama sınırlı aynı hak niteliğinde bulunan taşınmaz rehni de dahildir. Ancak burada dikkat edilmesi gereken bir diğer husus, söz konusu himaye rehinle teminat altına alınan alacak hakkına ilişkin değildir. Yani tapu sicilinde bulunan rehin kaydı, rehnin teminat altına aldığı alacağın varlığına delil veya karine teşkil etmemektedir.⁵⁹ Karine teşkil etmemesine örnek olarak, taşınmaz rehni ile güvence altına alınmış geçersiz bir alacağı temlik eden kimsenin gerek alacak hakkını

⁵⁵ Ayan, a.g.e. s. 203.

⁵⁶ Serozan, a.g.m. s. 308.

⁵⁷ Jale Akipek / Turgut Akıntürk, *Eşya Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, 1. Baskı, 2009, s.763.

⁵⁸ Serozan, a.g.m. s. 307.

⁵⁹ Altay / Eskiocak, s. 129.

gerek alacak hakkının ferî niteliğinde bulunan rehin hakkını kazanamayacağı verilebilir.. Bu sonuç rehin hakkının alacağa bağlı bir aynı hak olmasından kaynaklanmaktadır. Rehnin tescilinden doğan aynı hakkın, açıklık ilkesi gereği sadece rehin hakkına iyi niyetle güvenin korunması anlamını taşımakta olup, rehin hakkının güvence altına aldığı alacağın varlığına iyi niyetle duyulan güvenin korunmasını gerektirmez. İyi niyet, bir hakkın kazanılması veya bir hukuki sonucun doğması yönünden mevcut bir engeli, bir eksikliği veya benzeri bir olguyu bilmemek ve hâlin gerektirdiği özen gösterilse dahi bilecek durumda olmamaktır. Üçüncü kişiye devredilen alacak geçerli bir alacak olmakla birlikte rehin sözleşmesi geçerli bir biçimde kurulmadığı için rehin hakkı tapu sicilinde yolsuz bir tescile dayanıyorsa alacağı temlik eden kimse iyi niyetli olduğu takdirde yolsuz tescil edilmiş rehin hakkını iyi niyetle kazanır. Bu durum kamuya açıklık ilkesinin bir gereği olan tapu siciline duyulan güvenden kaynaklanmaktadır.⁶⁰

Bağlayıcı olmayan bir hukukî işleme dayanan veya hukukî sebepten yoksun bulunan tescil veya terkin işlemi yolsuzdur⁶¹. Taşınmaz rehni kural olarak tescille kurulduğu için yine kural olarak tapu sicilinden terkin ile sona ermektedir. Terkin, tapu kayıtlarında yer alan bir tescilin çizilmesi suretiyle hükümsüz duruma getirilmesidir. Terkin, bir aynı hak olan rehnin sona erdirilmesi bakımından, hak üzerindeki etkisi itibarıyla bir tasarruf işlemidir. Yargıtay kararında da bu durum *“Kamuya açıklık kuralı taşınmaz ipoteğinin sona ermesinde de hakim olduğundan; taşınmaz rehni (ipoteke) terkin ile sona erer. (MK. 858) Tapu sicilinde bir tescil olduğu sürece, tescil edilmiş rehin hakkının mevcudiyeti karine olarak kabul edilir”* şeklinde belirtilmiştir⁶². Taşınmaz rehni gerek şekli, gerek maddi açıdan terkinle sona ermektedir.

Yolsuz bir terkin durumu söz konusu olduğu takdirde alacaklı rehin hakkının yeniden tesis edilmesi amacıyla tapu kaydının düzeltilmesi davası açmalıdır. Bu yol ile alacaklı tekrar tescil kararı ile rehnin tapu siciline tescilini sağlayabilir.⁶³ Ancak rehnin tapu sicilinden terkininden sonra taşınmazı iyi niyetle iktisap eden üçüncü kişilerin bu iktisabı korunmaktadır yani taşınmazı devralan kişi bu taşınmazı rehin hakkından arınmış

⁶⁰ Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 903.

⁶¹ “Bu tescilin düzeltilmesi gerekir. Geçerli bir alacağı teminat altına almak için taşınmaz rehni kurulmuş olup ta rehnin tescili, rehin sözleşmesindeki eksiklik veya tasarruf yetkisi noksanlığı dolayısıyla yolsuz bir tescil durumunda rehinli alacak temlik edildiği takdirde, yeni alacaklının ipoteğin mevcudiyeti konusundaki tescile güveni korunur.” Bknz s. 17 vd.

⁶² Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 2005/4803. 2005/8569 K. 21.04.2005 <https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>; Erişim Tarihi: 06/06/2020.

⁶³ Altay / Eskiocak, s. 130.

bir şekilde mülkiyet hakkını kazanır. Bu durum da açıklık ilkesi gereği tescili sınırları içinde bulunan tapu siciline güvenin kapsamına girmektedir.⁶⁴

Bazı durumlarda, taşınmaz rehni, tapu sicil kayıtlarından terkin edilmesine gerek duyulmaksızın kendiliğinden sona ermektedir. Bu bir sicil dışı sona erme olacağından, tapu kütüğünden terkin edilme işleminin açıklayıcı nitelikte olmaktadır. Alacaklı ile taşınmaz maliki arasında, rehin hakkının sona erdirilmesine dair bir sözleşme yapılabilir ve alacaklı borçlandırıci işlem özelliği taşıyan sözleşmenin gereklerini yerine getirmese malik mahkemeye başvurarak rehni terkinini isteyebilir. Bunun dışında taşınmazın, birtakım doğa olayları nedeniyle tamamen ve devamlı bir şekilde yok olması halinde, kamulaştırma halinde, sürenin dolması halinde, cebri icra yoluyla satış halinde taşınmaz rehni sona ermektedir.⁶⁵

SONUÇ

Rehin, bir borcun var olan bir sözleşmeye göre ödenmemesi veya tahsil edilememesi ihtimalinde, bu söz konusu alacağın tahsil edilmesi amacıyla alacaklıya bir malın teminat olarak gösterilmesidir. Rehin, rehne konu olan eşyanın taşınır veya taşınmaz olmasına göre taşınır rehni ve taşınmaz rehni olmak üzere ikiye ayrılır. Taşınmaz rehninde amaç, alacağın teminat altına alınmasıdır. Borçlu borcunu ifa etmezse rehin hakkı sayesinde alacaklı teminatın konusunu oluşturan taşınmazın paraya çevrilmesini isteyerek, taşınmazın paraya çevrilmesi sonucunda elde edilen değerden alacağına kavuşabilecektir.

Türk Medeni Kanununun 850 ve 938'inci maddeleri arasında düzenlenen taşınmaz rehninin ilkelerini; belirlilik, kamuya açıklık, sabit dereceler ve teminat prensipleri oluşturmaktadır. Taşınmaz rehniyle teminat altına alınan alacak ve teminatın konusunu oluşturan taşınmaz belirli olmalıdır. Aynı teminatların herkese karşı ileri sürülebilen yapısı gereği, şahıs tarafından bu hakkın ileri sürülmesinde üçüncü kişiler tarafından kesin olarak algılanabilecek bir belirliliğin olması gereklidir. Türk Medeni Kanunu'na göre belirlilik ilkesinin gerçekleştirilebilmesi için hem güvence altına alınan alacağın miktarı belirli olması ve hem de teminatın konusunu oluşturan taşınmazın belirli olması gerekmektedir.

⁶⁴ Ayan, a.g.e. s. 173; Oğuzman / Seçili / Özdemir, a.g.e. s. 905.

⁶⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz: Bengisu Özel, İpotek Hakkının Sona Ermesi, (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit Günel), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019, s. 66-84.

Taşınmaz rehnine hakim ilkelerden olan belirlilik ilkesine göre, bir alacağın tek bir taşınmaz üzerinde rehin hakkı kurularak temin edilmesi esas olsa da TMK madde 855 bir alacağın birden çok taşınmaz ile güvence altına alınabilmesine imkan sağlamaktadır. Toplu rehnin bulunduğu hallerde bir tek alacak, birden fazla taşınmaz tarafından güvence altına alınmasına rağmen tek bir taşınmaz rehni kurulmaktadır.

Türk Medeni Kanununun 851'inci maddesinde de belirtildiği şekilde alacak miktarının tapu sicilinde gösterilmesi iki şekilde ortaya çıkmaktadır. Bunlar anapara ipoteği ve üst sınır ipoteğidir. Rehnin kurulduğu anda alacak mevcut ve miktarı belirliyse tarafların bu belirli miktardaki alacağı güvence altına almak amacıyla kurdukları ipotek “*anapara ipoteği*” olarak belirtilmektedir. Rehnin kurulması sırasında alacağın miktarı belirli değilse kurulacak olan ipotek “*üst sınır ipoteği*” olacaktır. Anapara ipoteğinde kurulduğunda da üst sınır ipoteği kurulduğunda da belirlilik ilkesi doğrultusunda teminay altına alınan miktar belirli ya da belirlenebilir özellikte olmaktadır.

Açıklık ilkesi; eşya üzerinde var olan aynı hakkın herkes tarafından varlığını ve bu hakkın tanınabilir ve belirlenebilir bir hale gelmesini ifade eden ilkedir. Taşınır eşyalarda aynı hakkı alenileştiren kamuya açıklık aracı zilyetlik olduğu halde, taşınmazlarda tapu sicilidir. Taşınmaz rehninde de açıklık ilkesi tapu siciline kayıt şartının yerine getirilmesiyle gerçekleştirilmektedir. Tescil ile birlikte belirli olan rehin hakkı artık üçüncü kişiler tarafından bilinir hale gelmektedir. Açıklık ilkesi, aynı haklar bakımından tapu siciline güven ilkesini de bünyesinde taşımaktadır ancak bu güven sadece rehin hakkını kapsamındadır. Rehin ile teminat altına alınan alacak, açıklık ilksinin doğal sonucu olan güven ilkesi kapsamında korunmamaktadır.

KAYNAKÇA

- AKİPEK Jale / AKINTÜRK Turgut, *Eşya Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi, 1. Baskı, 2009.
- ALTAY Sümer / ESKİOCAK Ali, *Türk Medeni Hukukunda Taşınmaz Rehni*, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2007.
- ANTALYA Gökhan / TOPUZ Murat, *Eşya Hukuku Cilt 4/1*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 3. Baskı, 2019.
- ANTALYA Gökhan, “Eşya Hukukuna Hakim İlkelerden Aleniyet İlkesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2017, C. 23, S. 3, s. 419-440.
- AYAN Mehmet, *Eşya Hukuku – III (Sınırlı Ayni Haklar)*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 8. Baskı, 2017.
- BENLİ Erman, “Ayni Haklarda Belirlilik İlkesinin İstisnaları”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 2019, C. 25, S. 1, s. 277-298.
- DURAL Mustafa, *Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 1981.
- KARMIŞ Enver, *İpotek & Rehin ve Paraya Çevrilmesi*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2. Baskı, 2019.
- KAŞAK Fahri Erdem / GÜVENÇ İpek, “Taşınmazların Birlikte Rehni”, *Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 23, 2019, S. 1, s. 61-92.
- KÖPRÜLÜ Bülent / KANETİ Selim, *Sınırlı Ayni Haklar*, İstanbul, Fakülteler Matbaası, 2. Baskı, 1983.
- OĞUZMAN M. Kemal / SELİÇİ Özer / ÖZDEMİR Saibe Oktay, *Eşya Hukuku*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 17. Baskı, 2014.
- ÖZEL Bengisu, *İpotek Hakkının Sona Ermesi*, (Danışman: Dr. Öğr. Üyesi Mustafa Cahit Günel), İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2019.
- SEROZAN Rona, *Eşya Hukuku I*, İstanbul, Filiz Kitabevi, 3. Baskı, 2014.

SEROZAN Rona, “Taşınmaz Rehni”, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 2006, C. 64, S. 2, s. 301-324.

ŞENSÖZ Ebru / ÖZBİLEN Barış / SAVAŞ Burcu, “Alacak Rehninin Teminat Altına Alınan Alacak Ve Rehin Yükü Bakımından Kapsam”, *İstanbul Ticaret Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, S. 8, 2005/2, s. 233-252.

TÜMERDEM Murat, “Taşınmaz Rehninde Belirlilik İlkesi”, *TAAD*, 2017, S. 32, s. 337-365.

ÜNLÜTEPE Mustafa, “İpoteğin Alacak Bakımından Kapsamı”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 102, 2012, s. 173-218.

YARARLANILAN İNTERNET KAYNAKLARI:

<https://www.sinerjimevzuat.com.tr/>