

Üçüncü Kişi İpoteginde Taşınmaz Malikinın Borcu İfası ve İfanın Hukuki Sonuçları^(*)

Performance of the Obligation by the Real Property Owner in the Third-Party Mortgage and Its Legal Consequences

Arş. Gör. Aziz Erman BAYRAM^(**)

*Zamansız yitirilen iyi bir dostun,
Ceren'in, aziz hatrasına...*

Öz

İpoteğe konu olan taşınmazın, ipotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişiye ait olması, üçüncü kişi ipoteğini meydana getirir. Üçüncü kişi ipoteğinde malik, kişisel olarak sorumlu olmadığı borcun ifa edilmemesi durumunda taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi tehlikesiyle karşı karşıyadır. Kanun koyucu, üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikine, taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme yetkisi ve böylece taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi tehlikesinden kurtulma imkânı sağlamıştır. Üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikinın ipoteğin kaldırılmasını isteyebilmesi için borcu borçluyula aynı koşullar altında ifa ederek alacaklıyı tatmin etmiş olması gerekir. Taşınmaz malikinın borcu ifa etmek istemesine rağmen, alacaklının haklı olmayan nedenlerle sunulan edimi kabul etmekten kaçınması, alacaklının temerrüdüne yol açar. Taşınmaz maliki, kendisinin alacaklıdan olan alacağıyla borçlunun alacaklıya karşı olan borcunu takas etmek suretiyle de alacaklıyı tatmin edebilir. Taşınmaz malikinın borcu ifa etmesinin en önemli sonucu, alacağın ve alacağa bağlı olan hakların kanun gereği halefiyet yoluyla borcu ifa eden malike geçmesidir. Bu kapsamda, alacağın güvencesini oluşturan ipotek de taşınmaz malikine geçer ve malik kendi taşınmazı üzerinde bir ipotek hakkına sahip olur. Taşınmaz maliki, alacağın sadece bir kısmını ifa ederse, alacağın ve alacağa bağlı olan yan hakların sadece gerçekleştirilen ifa tutarındaki kısmı malike geçer. Borcu ifa eden malikin, ipoteğin kaldırılmasını önceki alacaklıdan istemesine rağmen alacaklının haklı olmayan nedenlerle ipoteğin kaldırılması talebinde bulunmaktan kaçınması durumunda, malik, dava yoluyla taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir.

Anahtar Kelimeler

Üçüncü Kişi İpotegi, İpoteğin Kaldırılması, Alacağın Geçmesi, Halefiyet, Malik Lehine İpotek.

^(*) Makale gönderim tarihi: 02.01.2020, Makale kabul tarihi: 10.02.2020.

^(**) Çankaya Üniversitesi, Hukuk Fakültesi, Medenî Hukuk Anabilim Dalı,
E-posta: azizermanbayram@cankaya.edu.tr,
Orcid Id: <https://orcid.org/0000-0002-6232-7928>.

Abstract

When the real property, on which a mortgage is established, belongs to a third party who is not personally responsible for the secured debt, this constitutes the third-party mortgage. In the third-party mortgage, the real property owner runs the risk of being sold of his/her property, if the obligation, for which s/he is not personally responsible, is not performed. In the third-party mortgage, the legislator vests the real property owner with the authority to request the discharge of mortgage, and thereby allows him/her to get rid of the risk of a forced sale of his/her property. In the third-party mortgage, the real property owner must fulfill the obligation under the same conditions as the debtor in order to request the release of the mortgage. When the real property owner would like to fulfill the obligation, but the creditor refuses to accept performance without justified reasons, this leads to the default of the creditor. The real property owner may be deemed to have fulfilled the obligations by means of set-off of the debt of the debtor, with his/her own claim from the creditor. The most important consequence of the performance of the obligation by real property owner is passing, through legal subrogation, of the claim and accessory rights to the owner. In this context, the mortgage that constitutes the security of the claim is passed to the real property owner and the owner has a mortgage on his/her own immovable. If the real property owner performs only a portion of the obligation, the claim and accessory rights pass to the owner only in proportion to the amount paid to the creditor. If the owner, following the performing the obligation, requests the discharge of the mortgage from the creditor, but the creditor rejects, without justified reasons, to submit a request of discharge of the mortgage, the owner may request it through litigation.

Keywords

Third-Party Mortgage, Discharge of Mortgage, Passing of Claim, Subrogation, Owner Mortgage.

GİRİŞ

Bir borç ilişkisinde alacaklının temel amacı, alacağına zamanında ve eksiksiz olarak kavuşmaktır. Borçlunun ifa gücü, alacaklının alacağına kavuşabilmesinin önemli bir güvencesini oluşturur; ancak bu tek başına yeterli değildir. Zira, borçlunun ifa gücü oldukça değişkendir; zamanla azalabilir ya da tamamen ortadan kalkabilir. Bu nedenle, uygulamada sıklıkla alacağın borçlunun ifa gücünden bağımsız olarak güvence altına alınması yoluna gidilmektedir. Bu kapsamda, alacağın aynî ya da kişisel teminatlar yoluyla güvence altına alınması gündeme gelmektedir. Ne var ki, kişisel teminatlar da alacaklıyı, teminat sağlayanın malvarlığının zaman içinde azalması ya da ortadan kalkması tehlikesinden kurtarmaz. Kişisel teminat sağlayan kişinin haczedilebilir malvarlığının azalması her zaman mümkündür. Dolayısıyla, alacaklılar, özellikle yüksek miktardaki borçlarını, belirli bir malvarlığı değerinin alacağın ifa edilmesine özgülediği aynî teminatla güvence altına almayı istemektedir.

Ülkemizde bilhassa bankalar, kredi açma sözleşmeleri kapsamında, aynî teminat türleri arasından en çok, bir taşınmaz rehni türü olan ipoteği tercih etmektedir. İpotek, tapu kütüğüne tescil yoluyla kurulabilmesi ve borçlunun borcunu ifa etmemesi hâlinde taşınmazın satılarak paraya çevrilebilmesi yönünden son derece elverişli ve güvenlidir. Ne var ki, borçlu, her zaman alacaklıya güvence olarak gösterebileceği bir taşınmaza sahip olmayabilir ya da borçlunun sahip olduğu taşınmazın değeri, yüklenmek istediği borcun değerinden oldukça düşük olabilir. Böyle bir durumda, özellikle bankayla kredi açma sözleşmesi kurmak isteyen ve bankanın ipotek talebini karşılamaya çalışan kişiler, araların-

da özel bir kişisel ve/veya ekonomik ilişki bulunan üçüncü kişilere başvurma yoluna gider. Bu kapsamda, örneğin tek ortaklı bir anonim şirkette ortak, kendi şirketi için; anne veya baba, çocukları için; eşler birbirleri için; hatırlı dostlar yine birbirleri için kendi malvarlığında bulunan bir taşınmazı kendilerinin olmayan bir borç için ipoteye konu edebilir.¹ Yine, aynı topluluk içinde yer alan bağlı şirketler, birbirlerinin borçlarına güvence sağlamak üzere kendi mülkiyetlerindeki taşınmazları topluluk içinde yer alan diğer bir şirketin borcu için ipoteye konu edebilir.² Böyle bir durumda, taşınmazını kendi borcu için değil de başkasının borcu için ipoteye konu eden malik, asıl borçlunun borcunu ifa etmemesi durumunda, taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi ve elde edilen tutarın alacağın tahsil edilmesi tehlikesiyle karşı karşıya kalır.

Borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz maliki, çeşitli nedenlerle, taşınmazını sınırlandıran ipoteğin kaldırılmasını ve dolayısıyla taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi tehlikesinden kurtulmayı isteyebilir. Örneğin, malikin borçtan kişisel olarak sorumlu olan kişiyle arasındaki kişisel ve/veya ekonomik ilişkinin bozulması, taşınmazı yüksek bir bedel karşılığında satın almak isteyen ancak üzerindeki ipotekle almayı reddeden bir alıcının çıkması ya da alacaklının rehlinin paraya çevrilmesi yoluna başvurması, taşınmaz malikini ipoteğin kaldırılmasını istemeye yöneltebilir. Hatta malik salt kendi endişelerinden kurtulmak amacıyla bile taşınmazının üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını arzu edebilir. Ne var ki, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz maliki, sadece mülkiyet hakkına dayanarak doğrudan taşınmazı üzerindeki ipoteğin terkinini isteyemez. Zira taşınmaz üzerindeki ipotek, alacaklının alacağının en önemli güvencesidir ve taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını istemeye kural olarak sadece lehine ipotek kurulan hak sahibi yetkilidir.

İstisnaî olarak, borçtan kişisel sorumluluğu bulunmayan taşınmaz malikin talebiyle, lehine ipotek verilen kişinin rızası olmaksızın, ipoteğin tapu kütüğünden terkin edilmesi, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu'nun³ 884. maddesinde düzenlenmiştir. TMK m. 884'te, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin ipoteğin kaldırılmasını isteyebilmesi sıkı koşullara bağlanmış; bu kapsamda malikin yerine getirmesi gereken birtakım davranışlar düzenlenerek bunların

¹ Alexander Dubach, "Zur Haftung des Drittpfandgebers für den Pfandausfall beim Schuldbrief", *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht*, Band 81, Heft 1, 2000, s. 22.

² Dieter Zobl/Christoph Thurnherr, *BK - Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/1, Systematischer Teil und Art. 884-887 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand*, 3. Auflage, Bern 2010, Art. 884 ZGB, N. 935; Wolfgang Brehm/Christian Berger, *Sachenrecht*, 2. Auflage, Tübingen 2006, s. 275.

³ Resmî Gazete, T. 8.12.2001, S. 24607.

gerçekleştirmesine önemli hukukî sonuçlar bağlanmıştır. Borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin taşınmazını ipotekten kurtarması için yerine getirmesi gereken davranışların ve bu davranışların hukukî sonuçlarının üzerinde önemle durulması gerekmektedir. Bu kapsamda, malike ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı sağlanırken hem taşınmazı üzerinde ipotek bulunan malikin taşınmazını ipotekten kurtarma menfaati hem de alacağını taşınmaz rehniyle güvence altına almış olan alacaklının alacağına kavuşma menfaati göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca, söz konusu hukukî sonuçlar bakımından, temel borç ilişkisinin kişisel borçlusunun ortaya çıkan durumdan zarar görmemesine dikkat edilmelidir.

Bu çalışmada, bir taşınmaz rehni türü olan ipotekte, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı ele alınmaktadır. Çalışmada, ele alınan konu, TMK m. 884 hükmü kapsamında, yargı kararları ve öğretilerde ileri sürülen fikirler ışığında incelenmekte ve konunun sınırlandırılması amacıyla, değerini aşan bir borç için ipotek edilmiş olan taşınmazı edinen kişinin taşınmazı ipotekten kurtarmasını düzenleyen TMK m. 885 hükmü kural olarak incelemenin kapsamı dışında bırakılmıştır.

I. ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİ KAVRAMI VE ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİNİN MEYDANA GELME BİÇİMLERİ

A. Üçüncü Kişi İpoteği Kavramı

Türk Medenî Kanunu'nun 882. maddesinin ikinci fıkrasına göre, ipoteğe konu edilecek olan taşınmazın, borçlunun mülkiyetinde bulunması gerekli değildir. Bu nedenle, ipoteğe konu taşınmaz, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişinin mülkiyetinde de bulunabilir. İşte, ipoteğe konu taşınmazın mülkiyetinin, rehinli alacağın kişisel borçlusuna değil de üçüncü bir kişiye ait olmasına, üçüncü kişi ipoteği denir. Üçüncü kişi ipoteği, üçüncü kişi yararına sınırlı aynî hak niteliğindedir. İpotekli taşınmazın maliki, kendisiyle arasında doğrudan bir hukukî ilişki bulunmayan üçüncü bir kişi lehine taşınmazı üzerinde sınırlı bir aynî hak tesis etmekte; böylece lehine sınırlı aynî hak tesis edilen kişi, malikin iradesine gerek olmaksızın taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini isteyebilme yetkisini elde etmektedir.

Üçüncü kişi ipoteğinde, rehne konu olan taşınmazın malikiyle borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçlu farklı kişilerdir.⁴ Diğer bir anlatımla, üçüncü kişi

⁴ Peter Tuor/Bernhard Schnyder/Jörg Schmid, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 14. Auflage, Zürich 2015, s. 1280; Vito Roberto/Stephanie Hrubesch-Millauer, *Sachenrecht*, 4. Auflage, Bern 2014, s. 179; Jörg Schmid/Bettina Hürlimann-Kaup, *Sachenrecht*, 5. Auflage, Zürich 2017, s. 483; Urs Fasel, *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB*, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 824 ZGB, N. 14; Thomas Bauer, *BaK - Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015, Art. 884 ZGB, N. 24; Zobl/Thurnherr-BK, Art. 884 ZGB, N. 922.

ipoteğinde, ipotekli taşınmazın maliki, kendisinin olmayan, yabancı bir borç için taşınmazını ipoteğe konu etmektedir. Böylelikle ipotekli taşınmaz maliki, rehinli alacak için sadece ipotekli taşınmazıyla sorumlu hâle gelmektedir. Gerçekten de üçüncü kişi ipoteğinde, ipotekle güvence altına alınmış olan borçtan kişisel olarak sorumlu olan kişi, ipotekli taşınmazın maliki değil; rehinli alacağın kişisel borçlusudur.⁵ Başkasının borcu için taşınmazını ipotekle sınırlandıran malik, ayrıca söz konusu borç için kişisel bir güvence de vermediyse, borcun ifa edilmemesi hâlinde sadece taşınmazın paraya çevrilerek alacağın tahsil edilmesinden sorumludur.⁶ Taşınmazın satılmasından elde edilen miktar, alacaklının alacağının tamamını karşılamaya yetmezse, alacaklı, alacağın karşılanmayan kısmı için, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malike başvuramaz.⁷ Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikin alacaklıya karşı sorumluluğu, ipoteğin paraya çevrilmesi yoluyla taşınmazın satılarak paraya çevrilmesiyle sona erdiğinden, taşınmazın satılmasından elde edilen bedelin alacağı karşılamaması durumunda, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malik aleyhine rehin açığı belgesi düzenlenemez ve bu belgeyle üçüncü kişi malik aleyhine takip yapılamaz.⁸ Başkasının borcu için taşınmazını ipoteğe konu eden ve aynı borç için kefil sıfatıyla da borç altına girmeyen malikin sorumluluğu, sadece ipotekten doğan aynî sorumluluktur.⁹ Bu nedenle, üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz maliki, rehin veren sıfatıyla rehinli alacağı ödeme yükümlülüğü altında değildir.¹⁰

⁵ Roland Pfäffli, "Theorie und Praxis zum Grundpfandrecht", *Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis*, Heft 6, 1994, s. 273; Mascha Santschi Kallay/Roland Pfäffli, "Grundpfandrechte - Bekanntes und weniger Bekanntes", *Schweizerische Juristen-Zeitung*, Band 114, Heft 22, s. 525.

⁶ Şeref Ertaş/Emre Cumalıoğlu/İlknur Serdar, *Eşya Hukuku*, 14. Bası, İzmir 2018, s. 582; Erden Kuntalp, "Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk", *Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan*, İstanbul 1995, s. 291; Etem Sabâ Özmen/Yılmaz Yürekli, "İpotekle Yüklü Taşınmazın Devralınmasında Tapu Dairelerinin Tutumu ve Yargıtay'ın Fahiş Hatalı Kararının Eleştirisi", *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 2, 2018, s. 20. Yargıtay da bir kararında, üçüncü kişi ipoteğinde, ipoteğin limit ipoteği niteliğinde olması durumunda, taşınmazın maliki olan üçüncü kişinin sorumluluğunun limit ile sınırlı olduğunu; ipotek, 776.000 TL için konulduğuna göre bu miktarın ödenmesiyle üçüncü kişi ipotek malikin sorumluluğunun sona erdiğini ve bakiye kalan 425.644 TL'nin ipotek malikine iade edilmesi gerektiğini kabul etmiştir (Yargıtay 12. H. D., E. 2016/13902, K. 2016/15304, T. 31.5.2016; www.kazanci.com.tr).

⁷ Kemal T. Gürsoy/Fikret Eren/Erol Cansel, *Türk Eşya Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1984, s. 1035; M. Kemal Oğuzman/Özer Seliçi/Saibe Oktay-Özdemir, *Eşya Hukuku*, 21. Bası, İstanbul 2018, s. 968; A. Lâle Sirmen, *Eşya Hukuku*, 7. Bası, Ankara 2019, s. 645. Yargıtay da bir kararında, taşınmazını üçüncü kişi ipoteğine konu eden malikin, ipotek sözleşmelerinde ipotekle güvence altına alınan borçtan aynı zamanda müteselsil kefil sıfatıyla da sorumlu olacağına dair bir hükmün bulunmaması, kredi genel sözleşmelerinde de müteselsil kefalet imzası olmaması nedeniyle; üçüncü kişi ipotek borçlusu malikten mer'i mektupların bedellerinin ve çek yapıklarıyla ilgili yasal sorumluluk bedelinin depo edilmesinin talep ve dava edilemeyeceğini kabul etmiştir (Yargıtay 11. H. D., E. 2019/1062, K. 2019/2461, T. 1.4.2019; www.kazanci.com.tr).

⁸ Yargıtay 8. H. D., E. 2012/7851, K. 2012/9057, T. 12.10.2012 (www.kazanci.com.tr).

⁹ Thomas J. Wenger, *OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 3. Auflage, 2016, Art. 824 ZGB, N. 6; Aydın Aybay/Hüseyin Hatemi, *Eşya Hukuku*, 4.

B. Üçüncü Kişi İpoteğinin Meydana Gelme Biçimleri

Üçüncü kişi ipoteği, çeşitli yollarla meydana gelebilir. Bir ipotek, en başında üçüncü kişi ipoteği olarak kurulabilir ya da sonradan üçüncü kişi ipoteğine dönüşebilir.¹¹

1. İpoteğin Üçüncü Kişi İpoteği Olarak Kurulması

İpoteğin en başında üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmasının yaygın yolu, rehlin veren kişiyle alacaklı arasında üçüncü bir kişinin borcunun güvence altına alınmasına ilişkin olarak bir ipotek sözleşmesinin (resmî senet) akdedilmesi ve bu sözleşmeye dayanarak rehne konu olan taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasına ipoteğin tescil edilmesi yoludur.¹² Sözleşme yoluyla meydana gelen üçüncü kişi ipoteğinde, ipotek sözleşmesinin tarafları, ipotek veren taşınmaz maliki ile alacağı güvence altına alınan alacaklıdır; asıl borçlu ipotek sözleşmesinin tarafı değildir. Dolayısıyla onun rızasının alınması gerekmez.¹³ Bununla birlikte, üçüncü kişi ipoteğinde, alacağın belirliliği ilkesi gereğince, ipotek sözleşmesinde asıl borçlunun kim olduğuna da yer verilmesi gerektiği ifade edilmektedir.¹⁴ Ayrıca, üçüncü kişi ipoteği, asıl borçluluyla ipotek veren malik arasında, alacaklı yararına bir ipotek ön sözleşmesi kurulmasının sonucu olarak da meydana gelebilir. Bu durumda, alacaklı ile ipotek hakkı sahibinin aynı kişi olması ilkesi gereğince, ipotek, kendisine taahhütte bulunulan kişi adına değil; sözü edilen ön sözleşmeye göre üçüncü kişi konumunda bulunan alacaklı adına tescil edilir. Henüz tescil yapılmadan önce asıl borç ilişkisinin alacaklısı, tam üçüncü kişi yararına sözleşme niteliğindeki ipotek ön sözleşmesine dayanarak taşınmaz malikinden ipotek ön sözleşmesinin ifasını talep ve dava edebilir.¹⁵

Bası, İstanbul 2014, s. 282; Yavuz Selim Şener, *Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması*, 3. Bası, Ankara 2010, s. 21; Sümer Altay/Alı Eskiocak, *Türk Medenî Hukukunda Taşınmaz Rehni*, İstanbul 2007, s. 232; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1035; Kuntalp, s. 291.

¹⁰ Kuntalp, s. 292.

¹¹ Bülent Davran, *Rehin Hukuku Dersleri*, İstanbul 1972, s. 46; Ahmet M. Kılıçoğlu, *Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet*, Ankara 1979, s. 43; Jale Akipek/Turgut Akıntürk/Derya Ateş, *Eşya Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2008, s. 788; Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 177-178; Bauer-BaK, Art. 884 ZGB, N. 24; Wenger-OFK, Art. 824 ZGB, N. 5; Fasel-CHK, Art. 824 ZGB, N. 15; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1035; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 968; Sirmen, *Eşya*, s. 645.

¹² Hans Leemann, *BK- Berner Kommentar: Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch/Band IV, Sachenrecht. II. Abteilung, Art. 730-918*, Bern 1925, Art. 824 ZGB, N. 21; Samuel Zogg, *BaK- Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015, Art. 824 ZGB, N. 50.

¹³ A. Lâle Sirmen, *Alacak Rehni*, Ankara 1990, s. 37; Bilgehan Çetiner, *Taşınmaz Teminatı*, İstanbul 2015, s. 240.

¹⁴ Christina Schmid-Tschirren, *BaK - Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015, Art. 799 ZGB, N. 12; Faruk Acar, *Rehin Hukuku Dersleri*, 2. Bası, İstanbul 2017, s. 208; Schmid/Hürlimann-Kaup, s. 463; Çetiner, s. 128.

¹⁵ Jan Lieder, *MüK- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 7: Sachenrecht §§ 854-1296, WEG, ErbbauRG*, 7. Auflage, München 2017, § 1113 BGB, N. 25; Çetiner, s. 128.

Sözleşme yoluyla kurulan üçüncü kişi ipoteğinde, malik, taşınmazını başkasının borcu için ipoteğe konu etmektedir. Bu açıdan, ipoteğin niteliği gereği, başkasının borcu için taşınmazını ipoteğe konu eden malikin, asıl borçlunun ekonomik durumu hakkında yanılması, iş ilişkilerindeki dürüstlük kuralları gereğince esaslı yanılma sayılmaz. Zira kim kendi taşınmazını yabancı bir borç için rehin olarak veriyorsa, o, asıl borçlunun ekonomik gücü konusundaki değerlendirmesi hatalı da olsa, hatta sonradan borçlunun ipotek sözleşmesinin kurulması anında zaten borca batık hâlde olduğu ortaya çıksa bile malının satılarak paraya çevrilmesine katlanmak zorundadır.¹⁶

Sözleşme yoluyla üçüncü kişi ipoteği olarak meydana gelen bir ipotek, müteselsil borçlulukta sadece borçlulardan biri bakımından da söz konusu olabilir. Gerçekten de alacaklının alacağının tamamını dilediği borçludan talep edebildiği müteselsil borçlulukta borçlulardan yalnız birinin lehine üçüncü kişi ipoteği sağlanması mümkündür.¹⁷ Hatta, müteselsil borçlulukta borçlulardan biri, diğer borçlu ya da borçlular lehine de ipotek tesis edebilir ve bu durumda ipoteğin en başında üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmasından söz edilir.¹⁸

İpotek bir kanun hükmü gereği, malikin rızasına gerek olmaksızın da üçüncü kişi ipoteği olarak kurulabilir. Gerçekten de bir kişinin kişisel olarak sorumlu olmadığı bir borç nedeniyle, maliki olduğu taşınmazın kanundan kaynaklanan bir nedenle, kanunî ipotek hakkına konu olması durumunda, ipoteğin en başında üçüncü kişi ipoteği olarak kurulması söz konusu olur. Nitekim, kanunî ipotek hakkında, ipotekle güvence altına alınan borcun kişisel borçlusuyla kanunî ipotek hakkına konu olan taşınmazın malikin farklı kişiler olması mümkündür. İpoteğin bir kanun hükmü gereği üçüncü kişi ipoteği olarak kurulması hem tescile tâbi olmayan hem de tescile tâbi olan kanunî ipotek haklarında meydana gelebilir.

Tescile tâbi olmayan kanunî ipotek haklarından, rehinli taşınmazın değerinde malikin kusuru olmaksızın gerçekleşen düşme nedeniyle doğan ipotek hakkı, baştan itibaren üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmaktadır. Gerçekten de TMK m. 867/II gereğince, rehinli taşınmazın değerinde malikin kusuru olmaksızın bir düşme gerçekleşmiş ve alacaklı, değer düşmesinin önlenmesi ya da giderilmesi için gerekli olan önlemleri kendiliğinden almışsa, bu amaçla yaptığı

¹⁶ BGE 108 II 410 E 1 (Fasel-CHK, Art. 824 ZGB, N. 16).

¹⁷ Arnold Escher/Andreas von Tuhr, *Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Band II*, 3. Auflage, Zürich 1984, s. 299; Peter Gauch/Walter R. Schluemp/Susan Emmenegger, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht Band II*, 9. Auflage, Zürich 2008, s. 302; Çetiner, s. 128, dipnot 325.

¹⁸ Çetiner, s. 127-128.

masraflardan ötürü rehinli taşınmaz üzerinde tescile tâbî olmayan kanunî bir ipotek hakkına sahip olur ve malik söz konusu masraflardan kişisel olarak sorumlu olmaz. Görüldüğü üzere, kanun koyucu, TMK m. 867/II'de, kanundan doğan ve tescile tâbî olmayan bir üçüncü kişi ipoteği öngörmüş bulunmaktadır. Nitekim malik, ipotekle güvence altına alınan tedbir masraflarından kişisel olarak sorumlu olmayıp bu masrafların borçlusu durumuna gelmemektedir; malik sadece taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi sonucu elde edilecek olan meblağla sınırlı olarak sorumludur.¹⁹

İpoteğin bir kanun hükmü gereği olarak kurulduğu tescile tâbî kanunî ipotek haklarında, ipoteğin doğumu için kanunda öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle birlikte alacaklı, ipoteğin tesciline yönelik kanundan doğan kişisel bir hak elde eder.²⁰ Alacaklının kanun hükmüne dayanan ipoteğin tapu kütüğüne tescilini isteme hakkı, taşınmaz maliki bakımından eşyaya bağlı borç niteliği taşıdığından, alacaklı, söz konusu hakkını taşınmazın hâlihazırdaki maliki kimse ona karşı kullanabilir.²¹ Dolayısıyla alacaklının, ipoteğin tesciline yönelik kanundan doğan hakkını kullandığı sırada taşınmazın malikinin ipotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan bir kişi olması mümkündür ve bu durumda ipoteğin baştan itibaren üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmasından söz edilir.²² Kanunda öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle ve bu koşullar ölçüsünde, alacaklı, ipoteğin, kanunî ipotek hakkını doğuran borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin kural olarak rızası ya da katılımı olmak-

¹⁹ Özge Yenice Ceylan, "Türk Medeni Kanunu'na Göre Tescile Tâbî Olmayan Kanunî İpotekler", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 26, Sayı 3, 2018, s. 257.

²⁰ Tescile tâbî kanunî ipoteklerde, tescili isteme hakkının hukukî niteliği konusunda öğretilerde farklı görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, tescili isteme hakkı kişisel nitelikte iken, diğer bir görüş söz konusu hakkın aynı nitelikte olduğunu kabul etmekte, başka bir görüş ise kanunî ipotek kurma yükümlülüğünü eşyaya bağlı bir borç olarak görmektedir. Tüm bunların yanında kanunî ipotekte tescil hakkına sahip olan kişinin aynı hak kurulmasını sağlayan yenilik doğuran bir hakkı olduğunu ileri sürenler de bulunmaktadır (André Britschgi, *Das belastete Grundstück beim Bauhandwerkerpfandrecht*, Zürich 2008, s. 17 vd.; Safa Reisoğlu, *Türk ve İsviçre Hukukunda Müteahhit ve İşçilerin Kanunî İpotek Hakkı*, Ankara 1961, s. 62 vd.; Sendi Yakuppur, *Tapu Kütüğüne Güven İlkesi*, İstanbul 2016, s. 199 vd.; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 980; Sirmen, *Eşya*, s. 653).

²¹ Rainer Schumacher, *CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB*, 3. Auflage, Zürich 2016, Art. 837 ZGB, N. 3; Christoph Thurnherr, *BaK- Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchlT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015, Art. 837/838 ZGB, N. 1; Gerhard Frey, *OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 3. Auflage, 2016, Art. 837 ZGB, N. 2; Şafak N. Erel, *Eşyaya Bağlı Borç*, Ankara 1982, s. 228; Tuğçe Oral, "Türk-İsviçre Hukukunda Yapı Alacaklısı İpoteğine İlişkin Başlıca Sorunlar ve Çözüm Önerileri", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 68, Sayı 3, 2019, s. 672; Ş. Barış Özçelik, *Tapu Siciline Güvenin Korunması*, Ankara 2016, s. 223; Schmid/Hürliemann-Kaup, s. 502-503; Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 183; Tuor/Schnyder/Schmid, s. 1287; Çetiner, s. 247.

²² Schumacher-CHK, Art. 837 ZGB, N. 3; Schmid/Hürliemann-Kaup, s. 503.

sızın, taşınmazın tapu kütüğündeki sayfasına tescil edilmesini isteyebilir ve böylece üçüncü kişi ipoteği meydana gelir.²³

İpoteğin baştan itibaren üçüncü kişi ipoteği olarak kurulması, tescile tâbi kanunî ipotek haklarından olan yapı alacaklısı ipoteğinde özel önem arz etmektedir. Nitekim TMK m. 893/I-3 uyarınca, bir taşınmaz üzerinde yapılan yapı veya diğer işlerde, malzeme vererek ya da vermeden emek sarf ettikleri için malzeme ve emek karşılığı olarak malik ya da yükleniciden alacaklı olan alt yüklenici veya zanaatkârlar, kanun hükmü gereği, alacaklarının güvencesi olarak taşınmaz üzerinde bir ipoteğin kurulmasını talep edebilmektedir. Bu kapsamda, taşınmaz malikiyle aralarında genellikle sözleşmesel bir ilişki bulunmayan; ancak malike karşı bir yapı meydana getirmeyi yüklenmiş olan ana yükleniciden alacaklı olan alt yüklenici ya da zanaatkârlar, söz konusu alacaklarının güvencesi olmak üzere borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin taşınmazı üzerinde, malik, ana yükleniciye yapının meydana getirilmesinden doğan borcunu ifa etmiş olsa bile, kanunî bir ipotek hakkının kurulmasını isteyebilirler ve böylece üçüncü kişi ipoteği meydana gelir.²⁴

2. İpoteğin Sonradan Üçüncü Kişi İpoteği Hâline Gelmesi

İpoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesi, en çok, taşınmazın en başında borçlunun kendi kişisel borcu için ipoteğe konu olmasına rağmen, taşınmaz mülkiyetinin sonradan borcun kişisel borçlusundan başka bir kişiye, üçüncü bir kişiye geçmesi sonucunda gerçekleşmektedir.²⁵ Borcun yüklenilmesi söz konusu olmaksızın ipotekli taşınmazın devredilmesi, alıcının kişisel olarak borçlu olmadığı bir borç için taşınmazın ipoteğe konu olması sonucunu doğurur.²⁶ Nitekim TMK m. 888/I gereğince, ipotekli taşınmazın devredilmesi, aksi kararlaştırılmış olmadıkça, ne borçlunun borçtan sorumluluğunda ne de taşın-

²³ Zogg-BaK, Art. 824 ZGB, N. 51; Çetiner, s. 247-248. Alacaklının kanun hükmüne dayanan ipoteğin tapu kütüğüne tescilini isteme hakkını taşınmazı sonradan elde eden iyiniyetli maliklere de ileri sürüp süremeyeceği öğretide tartışmalıdır (Thurnherr-BaK, Art. 837/838 ZGB, N. 12; Özçelik, s. 223). Bununla birlikte, İsviçre Federal Mahkemesi istikrarlı olarak (BGE 92 II 230; BGE 116 II 682; BGE 119 III 127; BGE 134 150; Tuori/Schnyder/Schmid, s. 1287), kanundan doğan ipoteğin tapu kütüğüne tescilini isteme hakkının taşınmazı sonradan edinen iyiniyetli olsun ya da olmasın üçüncü kişi maliklere karşı ileri sürülebileceğine hükmetmektedir.

²⁴ Mertol Can, "Yeni Medenî Kanun'un İnşaatçı (Yapı) İpoteği Hakkındaki Hükümleri ile İpoteğin Kendi Adına Tescilini Talep Edebilecek Kişiler Bakımından Bir Değişiklik Yapılıp Yapılmadığı Meselesi", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 8, Sayı 2, 2004, s. 54; Hümevra Kaçaran, "Yapı Alacaklılarının Kanuni İpotek Hakkı", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan, Cilt 22, Sayı 3, 2016, s. 1375; Bedia Güleş, *Türk Hukukunda Yapı İpoteği*, Ankara 2018, s. 67; Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 178.

²⁵ Bülent Köprülü/Selim Kaneti, *Sınırlı Aynî Haklar*, 2. Bası, İstanbul 1983, s. 381; Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 178; Zobl/Thurnherr-BK, Art. 884 ZGB, N. 937; Pfäffli, s. 263.

²⁶ Wenger-OFK, Art. 824 ZGB, N. 5; Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 178; Pfäffli, s. 263; Özmen/Yürekli, s. 21.

mazın borcun güvencesi olmasında bir değişiklik meydana getirir. Borcun kişisel borçlusu, borçtan sorumlu olmaya devam ederken, ipotekten doğan sorumluluk, taşınmazı devralan üçüncü kişiye geçer; yeni malik rehinli alacaklıya karşı devraldığı taşınmazla sınırlı olarak sorumlu olur.²⁷

Borçtan kişisel olarak sorumlu olan önceki malik, bazı şartlar altında borcundan kurtulabilir ve borç taşınmazı devralana geçerek onu kişisel borçlu hâline getirebilir. İpotekli taşınmazın devriyle kişisel borçlunun borcundan kurtulması, TMK m. 888/II uyarınca, ancak yeni malikin borcu yüklenmesi ve alacaklının kendisine başvurma hakkını saklı tuttuğunu bir yıl içinde yazılı olarak önceki borçluya bildirmemesi durumunda meydana gelir. TMK m. 888/II'de sözü edilen borcun yüklenilmesinden, Türk Borçlar Kanunu'nun²⁸ 195 ve devamı maddelerinde düzenlenen borcun üstlenilmesine ilişkin düzenlemeyi anlamak gerekir. Bu kapsamda, taşınmazı devreden kişi ile devralan malik, aralarında taşınmazı devralan kişinin aynı zamanda taşınmazla güvence altına alınan alacağı da üstleneceğine ilişkin bir sözleşmeyi serbestçe akdedebilir (borcun iç üstlenilmesi: TBK m. 195). Bununla birlikte, önceki malikin borcundan kurtulması, ancak alacağı ipotekle güvence altına alınmış olan alacaklının, taşınmazı devralan kişiyi borcun yeni borçlusu olarak kabul etmesiyle gerçekleşir (borcun dış üstlenilmesi: TBK m. 196).²⁹ Dolayısıyla ipotekli taşınmazın devredilmesi durumunda, taşınmazı devreden borçluluyla devralan malik arasında borcun iç üstlenilmesi sözleşmesi yapılmasına rağmen, alacaklı söz konusu üstlenmeyi kabul etmediği takdirde, borçlunun alacaklıya karşı sorumluluğu devam ederken taşınmazı devralan malikin taşınmazı, kişisel olarak sorumlu olmadığı bir borç nedeniyle ipotek konusu olur; böylece sonradan bir üçüncü kişi ipotegi meydana gelir.³⁰

Aynı kişiye ait birden fazla taşınmazın, malik tarafından kendisinin kişisel olarak sorumlu olduğu aynı borç için rehnedilmesi durumunda, taşınmazlardan birinin malik tarafından başkasına devredilmesi, yeni malikin edindiği taşınmazın değeriyle orantılı bir borç için borçtan kişisel olarak sorumlu olmaksızın ipotek nedeniyle sorumlu olmasını doğurur.³¹ Dolayısıyla taşınmazı devreden borçluluyla devralan malik arasında borcun iç üstlenilmesi sözleşmesi yapılmasına rağmen, alacaklının söz konusu üstlenmeyi kabul etmemesi durumunda sonradan bir üçüncü kişi ipotegi meydana gelir.

²⁷ Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 178.

²⁸ Resmî Gazete, T. 4.2.2011, S. 27836.

²⁹ Roberto/Hrubesch-Millauer, s. 178.

³⁰ Hans-Armin Weirich (Herausgeber), *Grundstücksrecht: Systematik und Praxis des materiellen und formellen Grundstücksrechts*, 3. Auflage, München 2006, s. 428.

³¹ Aybay/Hatemi, s. 283.

İpoteğin, ipotekli taşınmazın devredilmesi yoluyla, sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesinden söz edebilmesi için taşınmazın devre kaç kez konu olduğunun bir önemi bulunmamaktadır. Gerçekten de üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz, borcun kişisel borçlusu olan malik tarafından “doğrudan” üçüncü bir kişiye devredilmiş olabileceği gibi; taşınmaza en son malik olan kişi tarafından borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan bir önceki malikten de devralınmış olabilir. Önemli olan husus, taşınmaz malikin taşınmaz üzerindeki ipotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmamasıdır.

İpoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesinin bir yolu da ipotekle güvence altına alınmış olan borcun üçüncü bir kişiye devredilmesidir.³² Gerçekten de başlangıçta malikin kişisel olarak sorumlu olduğu borcun güvencesi olarak taşınmazı üzerinde yer alan ipotek; borcun, sonradan, borcu üstlenen kişiyle alacaklı arasında yapılan borcun dış üstlenilmesi sözleşmesiyle devredilmesi durumunda, borcu üstlenen üçüncü kişinin borcunun güvencesi hâline gelir. Zira, TBK m. 198/I uyarınca alacaklının önceki borçlunun kişiliğine özgü olanlar dışındaki bağlı hakları, bu kapsamda alacağı güvence altına alan ipotek, alacaklıda kalmaya devam edecektir.

İpoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesi, tescile tâbi olmayan kanunî ipotek hakları bakımından da gündeme gelebilir. Gerçekten de tescile tâbi olmayan kanunî ipotek hakları, kanunda öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle, doğrudan doğruya kanun gereği, tapu kütüğüne tescil edilmeksizin doğar. Bu bakımından, tescile tâbi olmayan kanunî ipotek hakları, aleniyet ve tescil ilkelerinin istisnasını oluşturur. Kanun koyucu, tescile tâbi olmayan kanunî ipotek hakları bakımından iyiniyetli üçüncü kişilerin korunacağına dair bir hüküm öngörmediğinden³³, bu haklar, taşınmazı sonradan edinen iyiniyetli üçüncü kişilere karşı da ileri sürülebilir.³⁴ Dolayısıyla kanunda öngörülen koşulların gerçekleşmesiyle bir taşınmaz üzerinde kanunî ipotek hakkı doğar ve daha sonra söz konusu taşınmaz iyiniyetli olsun ya da olmasın borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişiye devredilirse, kanun gereği doğan ipotek, sonradan üçüncü kişi ipoteğine dönüşür.³⁵

³² Halûk Nami Nomer/Mehmet Serkan Ergüne, *Eşya Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2019, s. 353; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1035; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 968.

³³ Jörg Schmid, “Neuerungen im Grundpfandrecht /3.- 4.”, *Die Dienstbarkeiten und das neue Schuldbriefrecht*, Zürich 2016, s. 221.

³⁴ Schmid, s. 221; Thurnherr-BaK, Art. 836 ZGB, N. 15-17; Fasel-CHK, Art. 836 ZGB, N. 2. Krş. Çetiner, s. 243.

³⁵ Bu durum, taşınmazı sonradan edinen iyiniyetli üçüncü kişiler bakımından bir tehlike yarattığından, mehz İsviçre Medenî Kanunu'nun tescile tâbi olmayan ipotek haklarının düzenlendiği 808. (TMK m. 865), 810. (TMK m. 867), 819. (TMK m. 876) ve 836. (TMK m. 892) maddelerinde 2009 yılında bir değişiklik yapılmış ve bu değişiklik 1 Ocak 2012'de yürürlüğe girmiştir. Buna göre, tutarı 1000 Frank'ın üzerindeki tescile tâbi olmayan kanunî ipoteklerin, ipotekli alacağın mu-

İpoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesi, mirasın paylaşılması sürecinde de meydana gelebilir. Aslında, TMK m. 655 gereğince, paylaşmada kendisine terekeden mirasbırakanın borçları için rehnedilmiş olan bir mal düşen mirasçı, o malın güvence altına aldığı borcu da üstlenmiş olur. Bu nedenle, mirasın paylaşılması sonucunda ipotekli bir taşınmaza malik olan mirasçı, kanun gereği borcu üstlenmiş sayıldığından kural olarak bir üçüncü kişi ipoteğinden söz edilemez. Buna rağmen, TMK m. 655 emredici nitelikte bir kural olmadığından, aksi kararlaştırılabilir ve böylece mirasın paylaşılması yoluyla üçüncü kişi ipoteği meydana gelebilir.³⁶

İpoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesinin bir yolu da ipotekli taşınmazın belirli mal vasiyeti yoluyla vasiyet alacaklısına bırakılmasıdır. Gerçekten de TMK m. 518 gereğince, bırakılan belirli mal, kendisine mal bırakılana mirasın açılması anındaki durumuyla teslim olunur. Dolayısıyla, ipotekli taşınmaz kendisine bırakılan vasiyet alacaklısı, taşınmazı ipotekle birlikte edinir ancak terekenin borçlarından kişisel olarak sorumlu olmadığından, borcu yüklenmediği takdirde, ipotekli taşınmazın güvencesini oluşturduğu borçtan kişisel olarak sorumlu olmaz. Böylece, kendisine ipotekli taşınmaz bırakılan vasiyet alacaklısının taşınmazı, mirasçılardan borcuna güvence oluşturur ve ipoteğin sonradan üçüncü kişi ipoteğine dönüşmesinden söz edilir.³⁷

II. ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİNDE TAŞINMAZ MALİKİNİN BORCU İFASINA GENEL BAKIŞ

Türk Medenî Kanunu'nun ipoteğin sona ermesi hâllerinden birini düzenleyen ve "Borçtan sorumlu olmayan malikin hakkı" başlığını taşıyan 884. maddesinin birinci fıkrasında, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan rehinli taşınmaz malikin, borçluya ait koşullar içinde borcu ifa ederek taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebileceği hükme bağlanmıştır. Böylece, kanun koyucu, TMK m. 884/I hükmüyle borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz malikine, borçluya aynı koşullar altında taşınmaz rehnini sona erdirme yetkisi vermiştir. Ancak malikin anılan yetkisini kullanabilmesi için, rehinli alacaklının tatmin edilmesi ön koşulunu öngörmüştür.³⁸ Taşınmaz maliki, TMK m. 884/I'de kendisine verilen yetkiye dayanarak taşınmazının güvence oluşturduğu rehinli borcu, taşınmazı dışında kalan diğer malvarlığından³⁹ ifa etmek suretiyle üçüncü kişi

accel olmasından itibaren dört ay ve fakat en geç alacağın doğmasından itibaren iki yıl içinde tapu siciline tescil edilmemesi durumunda; kanunî ipotek, sözü edilen sürelerin geçmesinden sonra, tapu siciline güvenen iyiniyetli üçüncü kişilere karşı ileri sürülemez.

³⁶ Zobl/Thurnherr-BK, Art. 884 ZGB, N. 938.

³⁷ Zobl/Thurnherr-BK, Art. 884 ZGB, N. 939.

³⁸ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 1.

³⁹ Peter Bassenge, *Beck'sche Kurz-Kommentare, Band 7, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen*, 75. Auflage, München 2016, § 1142 BGB, N. 1.

ipoteğini sona erdirebilir.⁴⁰ Buna karşılık, üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikine borcu ifa etme ve ipoteği sona erdirmeye yükümlülüğü yüklenmediğinden⁴¹; alacaklının taşınmaz malikini borcun ifa etmeye zorlama yetkisi bulunmamaktadır.⁴² Dolayısıyla üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz maliki bakımından borçlunun temerrüdü hükümlerinin uygulanması gündeme gelmez.⁴³

Üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikinin, borcu ifa ederek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına, rehinli taşınmazı ipotekten kurtarma hakkı denir.⁴⁴ Bu hak, kanundan doğan, vazgeçilemez ve sözleşmeyle ortadan kaldırılamaz bir haktır.⁴⁵ Taşınmaz maliki, rehinli taşınmazı ipotekten kurtarma hakkı sayesinde, taşınmazının icra yoluyla satılması tehlikesini önleyebilir ve rehinli taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını sürdürebilir.⁴⁶ Eğer üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikine taşınmazını ipotekten kurtarma hakkı verilmemiş olsaydı, malik, borcun ifa edilmemesi hâlinde taşınmazının icra yoluyla satılarak paraya çevrilmesine katlanmak zorunda bırakılırdı. Bu durum, rehinli alacağı malvarlığındaki diğer mallarla ifa edebilme gücü bulunan maliki, borcu ifa edemeyip belki de zorluklarla edindiği ya da manevî değeri yüksek olan taşınmazının, icra yoluyla çoğu kez değerinin altında bir bedelle ve masraflı bir biçimde satılarak paraya çevrilmesine göz yummak zorunda bırakabilirdi. İşte, bu nedenle olsa gerektir ki kanun koyucu, TMK m. 884/I'de (Alman Medenî Kanunu "BGB" § 1142'de olduğu gibi) ipotekli taşınmazın malikine, taşınmazını ipotekten kurtarma hakkı vermek suretiyle, borcu ifa etme gücü ve bu yönde iradesi var ise, taşınmazının icra yoluyla satılmasını önleme yetkisi sağlamıştır.⁴⁷

Türk Medenî Kanunu m. 884/I'de düzenlenen ipotekten kurtarma hakkının kullanılması sadece taşınmaz üzerindeki ipoteği sona erdirir; borcu sona erdirmez. Nitekim TMK m. 884'ün ikinci fıkrasında, ipotekten kurtarma hakkının kullanılması sonucunda, alacağın borcu ifa eden malike geçeceği açıkça hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla, üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikinin, TMK m.

⁴⁰ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 1.

⁴¹ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 1.

⁴² Christian Berger, *Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, 17. Auflage 2018, § 1142 BGB, N. 1; Bassenge, § 1142 BGB, N. 1; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1037.

⁴³ Bassenge, § 1142 BGB, N. 1; Kuntalp, s. 294.

⁴⁴ Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 1; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 1; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 1.

⁴⁵ Fritz Baur/Jürgen F. Baur/Rolf Stürner, *Sachenrecht*, 18. Auflage, München 2009, s. 532, dipnot 1; Brehm/Berger, s. 275.

⁴⁶ Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 1; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 1; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 1.

⁴⁷ Mathias Rohe, *BeckOK- Beck'sche Online-Kommentare BGB*, 51. Edition, München 2019, § 1142 BGB, N. 1; Lieder-MüK, § 1142 BGB, N. 1.

884/I uyarınca, borçluyla aynı koşullarda borcu ifa ederek alacaklıyı tatmin etmesi, alacağın sona ermesine değil; alacağın kanun gereği borcu ifa eden taşınmaz malikine geçmesine neden olur. Bu durum, borcu ifa eden taşınmaz malikiyle alacağına kavuşan alacaklı arasında bir halefiyet ilişkisinin doğması sonucunu ortaya çıkarır. Tüm bunlar, Türk Borçlar Kanunu'nun 127. maddesinin taşınmaz rehni bakımından da uygulama alanı bulmasına yol açar ve alacaklıya ifada bulunan üçüncü kişinin alacaklının haklarına halef olması sonucunu doğurur. Zira TBK m. 127, TMK 884. maddeyle olan ilişkisinde tamamlayıcı bir işlev görmektedir.⁴⁸

Kanun koyucu, kişisel borcu olmayan bir borcu ifa eden malike, taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkının yanında, alacaklının kişisel borçluya karşı sahip olduğu haklara kanun gereği halef olmasını da öngörmüştür. Böylece malik, borçluya rücu etme sürecinde alacaklıdan kendisine intikal eden haklardan yararlanarak alacağına daha kolay kavuşabilir.⁴⁹

III. ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİNDE TAŞINMAZ MALİKİNİN BORCU İFA ETMESİNİN KOŞULLARI

A. Üçüncü Kişinin Taşınmaz Üzerinde Bir Aynî Hakka Sahip Olması

Türk Medenî Kanunu'nun 884. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının kullanılabilmesi için hem söz konusu hakkı kullanmak isteyen kişinin taşınmaz üzerinde bir aynî hakka sahip olması hem de taşınmaz üzerinde aynî hakka sahip olan kişinin taşınmazla güvence altına alınan borcun kişisel borçlusu olmaması gerekir. Gerçekten de TMK m. 884/I'de öngörülen taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının kullanılabilmesi, taşınmaz üzerinde geçerli olarak kurulmuş bir üçüncü kişi ipoteği olmasına bağlıdır. Bu kapsamda, ipoteğin baştan beri üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmasıyla sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesi arasında fark bulunmamaktadır. Önemli olan husus, malikin taşınmazının, başkasının borcu için güvence teşkil ediyor olmasıdır.⁵⁰

Türk Medenî Kanunu'nun 884. maddesinin birinci fıkrasının lafzi yorumundan, taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının sadece borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan "taşınmaz malikine" verildiği anlaşılabilir. Ne var ki, Türk

⁴⁸ Rolf H. Weber, *BK- Berner Kommentar Band/Nr. VI/1/6, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Beziehungen zu dritten Personen, Art. 110-113 OR, Bern 2002, Art. 110 OR, N. 12; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 2; Çetiner, s. 239.*

⁴⁹ Ansgar Staudinger, *NK- Nomos Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar, 10. Auflage, 2019, § 1143 BGB, N. 7.*

⁵⁰ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 4.

Borçlar Kanunu'nun 127. maddesinin birinci fıkrasında, alacaklıya ifade bulunan üçüncü kişinin, başkasının borcu için rehnedilen şeyi rehinden kurtardığı ve bu şey üzerinde mülkiyet veya "başka bir aynî hakkı" bulunduğu takdirde, alacaklının haklarına halef olacağı düzenlenmiştir. Kanunun sistematik yorumuna başvurulduğunda, TBK m. 127'nin, TMK m. 884'ü tamamlayıcı bir işlev gördüğü sonucuna ulaşılır ve böylece ipotekten kurtarma hakkına sadece borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz malikin değil, varsa borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan ve taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak sahibi olan üçüncü kişilerin de sahip olduğu söylenebilir.⁵¹ Bu kapsamda, özellikle intifa hakkı sahibinin diğer irtifak hakkı sahipleri gibi, ipotekle güvence altına alınmış olan borcu, temerrüde düşen borçlu yerine ifa ederek alacaklının taşınmazın paraya çevrilmesi yoluna başvurusunu önlemekte bir menfaati olduğu söylenebilir. Hatta TBK m. 127'nin tamamlayıcı işlevine dayanarak taşınmaz üzerinde ipoteğe sahip olan bir alacaklının, taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hak sahibi olmasından yola çıkılarak TMK m. 884/I'de öngörülen koşulları gerçekleştirmek suretiyle taşınmaz üzerindeki başka bir ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına sahip olduğu bile ileri sürülebilir. Ancak tüm sözü edilen üçüncü kişiler bakımından önem taşıyan husus, alacaklıya ifade bulunan kişinin taşınmaz üzerinde bir aynî hakka sahip olmasıdır. Bu kapsamda, eğer borcu ifa eden üçüncü kişi, sadece alacaklıya ifade bulunması nedeniyle taşınmaz üzerinde bir aynî hak elde ediyorsa, burada TMK m. 884/II'de ya da TBK m. 127'de öngörülen halefietin gerçekleşmesinden söz edilemez. Örneğin, borçlu, ifade bulunan üçüncü kişiye alacaklıya ifade bulunması karşılığında, sonradan halef olunan (TBK m. 127/I-2) alacağın güvencesi olmak üzere ya da iç ilişkilerinden kaynaklanan alacak için bir ipotek hakkı sağlıyorsa, ifade bulunan üçüncü kişinin, taşınmaz üzerinde başka bir aynî hakka sahip olan üçüncü kişi olarak TBK m. 127 ve TMK m. 884/II'de öngörülen sonucu elde etmesi mümkün değildir.⁵²

Türk Borçlar Kanunu'nun 127. maddesinin birinci fıkrasında, alacaklıya ifade bulunan üçüncü kişinin, alacaklının haklarına halef olabilmesi için rehinden kurtarılan şey üzerinde bir aynî hakkının bulunmasından söz edilmiştir. Bununla birlikte, üçüncü kişinin ipotekli taşınmazla ilgili aynî bir bağlantısının (örneğin, bir hapis hakkının) bulunmasının da bu koşulu sağlayacağı kabul edilmektedir. Ne var ki, eşya üzerinde zilyetlikle bağlantılı kişisel bir hakka sahip olmak TBK m. 127'de ifade edilen koşulu sağlamaz. Bu kapsamda, kira-

⁵¹ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 5; Çetiner, s. 240. Buna karşılık, öğretilde *Kılıçoğlu*, üçüncü kişi ipoteğinde TMK m. 884'te öngörülen hakka sadece ipotekli taşınmaz malikin sahip olduğunu; taşınmaz üzerinde sınırlı aynî hakka sahip olanların ipotekten kurtarma hakkının bulunmadığını kabul etmektedir (Kılıçoğlu, s. 41).

⁵² Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 5.

cının muaccel hâle gelen ipotekli borcu ifa etmesi, onun TBK m. 127/I'de öngörülen koşulu gerçekleştirilmesi sonucunu doğurmaz.⁵³

Üçüncü kişi ipoteğine konu taşınmaz, paylı mülkiyete tâbiyse maliklerden her biri tek başına borcu ifa etmeye ve taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını istemeye yetkilidir.⁵⁴ Bu kapsamda, bir payın rehnedilmesi durumunda payını kişisel olarak sorumlu olmadığı bir borç için ipoteğe konu eden paydaş; paylı taşınmazın tamamının rehnedilmesi durumunda paydaşlardan her biri, TMK m. 884/I gereğince borcu ifa edebilir ve ifanın hukukî sonuçlarının doğmasını sağlayabilir.⁵⁵ Üçüncü kişi ipoteğine konu taşınmaz elbirliği mülkiyetine tâbiyse, elbirliği mülkiyetinde pay söz konusu olmadığından taşınmazın ancak tamamı ipoteğe konu edilebilir. Bu durumda, ortaklardan her birinin ipotekli taşınmaz üzerinde mülkiyet hakkı (elbirliği mülkiyeti) söz konusu olduğundan, maliklerden her biri ya da ortakların tümü, TMK m. 884/I gereğince borcu ifa edebilir ve ifanın hukukî sonuçlarının doğmasını sağlayabilir.⁵⁶

Tapu kütüğünde taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkının sahibi konusunda bir yanlışlık söz konusuysa, başka bir ifadeyle yolsuz tescil varsa, taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının tapu kütüğünde malik olarak görünen kişiye değil; taşınmazın gerçek malikine ait olduğu söylenebilir. Nitekim TMK m. 884 hükmüyle amaçlanan husus (BGB § 1142'de olduğu gibi) malikin taşınmazının mülkiyetini korumasını sağlamaktır. Borçlunun borcunu ifa etmemesi nedeniyle taşınmazın paraya çevrilmesi durumunda, mülkiyet hakkını doğrudan yitirecek olan kişi taşınmazın gerçek maliki olduğundan, taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının da ona ait olduğu kabul edilmelidir.⁵⁷

İpotekli taşınmazın devredilmesi durumunda, taşınmazı devralan kişi kural olarak borçtan kişisel olarak sorumlu olmaz ve TMK m. 884/I bağlamında taşınmaz maliki olarak taşınmazını ipotekten kurtarma hakkına sahip olur. Bununla birlikte, taşınmazı devralan kişinin TMK m. 888/II uyarınca borcun kişisel borçlusu hâline gelmesi ve önceki borçlunun borcundan kurtulması da mümkündür. Ne var ki, bazı durumlarda taşınmazı devralan kişinin, borcu borcun iç üstlenilmesi sözleşmesiyle yüklenmesine rağmen alacaklı, taşınmazı

⁵³ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 2; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 6.

⁵⁴ Bassenge, § 1142 BGB, N. 1; Lieder-MüK, § 1142 BGB, N. 4.

⁵⁵ Kılıçoğlu, s. 51-52.

⁵⁶ Buna karşılık, öğretide *Kılıçoğlu*, ortaklardan hiçbirinin taşınmaz üzerinde yalnız başına bağımsız bir mülkiyet hakkına sahip olmadığından hareketle, hiçbir ortağın tek başına alacaklıyı tatmin ederek onun haklarına halef olamayacağını kabul etmektedir (*Kılıçoğlu*, s. 53).

⁵⁷ Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 4; Bassenge, § 1143 BGB, N. 2; Lieder-MüK, § 1142 BGB, N. 4; Berger-Jauernig Kommentar, § 1143 BGB, N. 1.

devralan kişiyle borcun dış üstlenilmesi sözleşmesi yapmayabilir ve bu arada TMK m. 888/II'de öngörülen başvurma hakkını saklı tuttuğuna dair bildirim borçluya gönderebilir. Alacaklı tarafından borçluya sözü edilen bildirim gönderilmesi, alıcı ve satıcı tarafından gerçekleştirileceği düşünülen borcun dış üstlenilmesinin yapılmayacağını gösterir. Böyle bir durumda borcun önceki taşınmaz maliki ya da yeni taşınmaz maliki tarafından ifa edilmesi, çeşitli soruların ortaya çıkmasına neden olur:⁵⁸

İpotekli bir taşınmazın devredilmesinde, önceki malik olan borçlu ile taşınmaz devredilirken taşınmazın alıcısı ve yeni maliki olan kişi arasında, satış bedelinden mahsup edilmek üzere borcun iç üstlenilmesi sözleşmesi yapılmış, bu arada ipotekli borcun alacaklısı, borçluya TMK m. 888/II'de öngörülen bildirim gerçekleştirilmiş, buna rağmen taşınmazın yeni maliki üstlenmiş olduğu borcu ifa etmemiş, onun yerine alacaklının bildirimde bulunduğu borcun kişisel borçlusu ipotekli alacağı ifa etmişse bu durumda, taşınmaz üzerindeki ipotek hakkının, alacaklıdan, borcu ifa eden kişiye (önceki malike) geçip geçmeyeceği sorusu ortaya çıkar. Böyle bir durumda, TMK m. 884'ün veya TBK m. 127'nin uygulanması mümkün değildir. Buna rağmen, İsviçre Federal Mahkemesi, bu durumda bir kanun boşluğu olduğunu kabul ederek rücu hakkı sahibi borçlunun, alacaklının haklarına halef olmasına ve böylece yaptığı ifa ölçüsünde alacaklının haklarını ve bu kapsamda taşınmaz üzerinde ipotek hakkını kazanmasına hükmetmiştir.⁵⁹ İsviçre Federal Mahkemesi'ne göre, halefiyete ilişkin temel ilke "*nemo subrogat contra se*" diğer bir deyişle "(Alacağın) Geçiş(i) alacaklının zararına neden olamaz" ilkesidir. Sözü edilen bu ilke Alman Medenî Kanunu'nun 268. paragrafının üçüncü fıkrasında, alacağın üçüncü kişiye geçmesinin alacaklının zararına neden olamayacağı şeklinde açıkça düzenlenmiştir. Söz konusu ilke ipoteye ilişkin olarak da açıkça Alman Medenî Kanunu'nun 1176. paragrafında, ipotekli alacağın sadece bir kısmının ifa edilmesi durumunda, sona eren ipotek kısmının alacaklının kalan ipotegini zarara uğratmayacağı yönünde hükme bağlanmıştır. Alacağın geçmesinin alacaklının zararına olamayacağı ilkesi, İsviçre halefiyet hukuku bakımından da haklı olarak kabul görmektedir. Dolayısıyla, Federal Mahkeme, sonuç olarak taşınmaz maliki tarafından borçlu kalması sağlanan kişisel borçlunun, taşınmazı borcuyla birlikte devretmesi durumunda, yaptığı ifa ölçüsünde alacaklının haklarına halef olacağına; borçlunun yapmış olduğu ifa ölçüsünde kendisine geçen ipotek hakkının, rehinli alacak hakkı sahibinin alacağının ifa edilmemiş olan kısmı bakımından sahip olduğu ipotek hakkıyla aynı statüde olduğuna; ancak ifada bulunan borçlunun

⁵⁸ Schmid/Hürliemann-Kaup, s. 488; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7.

⁵⁹ BGE 60 II 178 (Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7).

ipotek hakkının rehinli alacaklının ipotek hakkından sonra geldiğine hükmetmiştir.⁶⁰ Böylece alacağın halefiyet yoluyla geçmesinin alacaklının zararına olamayacağı ilkesi geçerli kılınmış olmaktadır.⁶¹

Aynı örnekte, alıcı olan taşınmazın yeni maliki, borcun iç üstlenilmesi sözleşmesinde kararlaştırıldığı üzere yüklendiği edimi, rehinli alacağı için alacaklıya ifa ederse; borcu, iç üstlenme sözleşmesiyle yüklenen malik lehine bir halefiyet hakkı tanınması söz konusu olmaz. Zira İsviçre Federal Mahkemesi'ne göre, bu olayda, borcu üstlenen malik, İsviçre Borçlar Kanunu (OR) m. 110'da (TBK m. 127) ifade edilen "üçüncü kişi" niteliğini taşımamaktadır.⁶² Diğer bir anlatımla, borcu üstlenen malik, borç ilişkisine hiçbir şekilde dahil olmayan herhangi biri değildir. Bu nedenle, alacak haklarının İsviçre Medenî Kanunu (ZGB) m. 827/II (TMK m. 884/II) kapsamında, borcu ifa eden malike geçmesi kabul edilmemiştir.⁶³ Gerçekten de taşınmaz satış sözleşmesinde alıcı olan yeni malikin, borcu taşınmaz satış bedelinden mahsup edilmek üzere üstlenmesi durumunda, alacaklının haklarına halef olmaması doğrudur. Nitekim borcu üstlenen yeni malikin rehinli alacaklıyı tatmin etmesi, hem güvence altına alınmış olan rehinli alacağı, hem de iç üstlenme sözleşmesiyle üstlenilen borcu sona erdirir. Eğer yeni malikin alacaklının haklarına halef olması kabul edilseydi, bu durum onun zenginleşmesine neden olurdu.⁶⁴ Buna karşılık, yeni malik, borcu hiç üstlenmeyerek ya da satış bedelinden mahsup edilmek üzere üstlenerek rehinli alacağı ifa ederse, yeni malik olan alıcı bu durumda eski malik olan borçluya karşı herhangi bir borcu yerine getirmeyip sadece taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önlediğinden, TMK m. 884 ve TBK m. 127/I uygulama alanı bulur ve malik alacaklının haklarına halef olur.⁶⁵

İpotekli taşınmazın borçtan kişisel olarak sorumlu olan malik tarafından üçüncü bir kişiye devredilmesi, taşınmazı devralan üçüncü kişinin de onu yine borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan başka birine devretmesi durumunda, taşınmazın son maliki TMK m. 884'te düzenlenen taşınmazını ipotekten kurtarma hakkını kullanabilir ve aynı maddenin ikinci fıkrası uyarınca alacaklının haklarına halef olmak suretiyle borçtan kişisel olarak sorumlu olan kişiye rücu edebilir. Buna karşılık

⁶⁰ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7. Alman hukuku bakımından aynı yönde, Baur/Baur/Stürmer, s. 532.

⁶¹ Buna karşılık, öğretilde *Kılıçoğlu*, halefiyetin kanunda öngörülen istisnâî durumlarda geçerli olduğunu, istisnâî bir hukukî kurumun kanunda boşluk olduğu gerekçesiyle genişletilmesinin mümkün olmadığını ve bu nedenle önceki malik olan borçlunun alacaklıya halef olarak yeni malike rücu edebilmesinin mümkün olmadığını kabul etmektedir (*Kılıçoğlu*, s. 44).

⁶² BGer vom 12.5.2004, 4C. 15/2004 (Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7).

⁶³ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 4.

⁶⁴ Schmid/Hürlimann-Kaup, s. 488; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7.

⁶⁵ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 7.

Yargıtay, bankanın borçludan olan alacağını güvence altına almak üzere borçlunun taşınmazı üzerinde ipotek tesis ettiği, sonrasında borçlunun taşınmazını üçüncü bir kişiye sattığı, ipotekli taşınmazı üçüncü kişiden de davacının satın aldığı bir olayda, davacının alacaklı bankanın alacağını ifa etmesine rağmen, borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçluya rücu etmesine izin vermemiştir. Yargıtay'a göre⁶⁶, "*Dava konusu taşınmaz üzerinde tesis edilen ipotek, taşınmaz mülkiyeti ile ilgili getirilmiş bir yükümlülüktür. Davacı ipotek kaydı bulunan taşınmazı dava dışı 3. şahıstan satın alarak malik olmuştur. İpoteğin kaldırılması sebebiyle ödediği bedeli davalı ipotek lehtarından isteyemez.*" Söz konusu karara muhalefet şerhi koyan üyeler ise "*Davaya konu taşınmaz davalı şirketin borçlarının teminatı olarak dava dışı A. lehine 300.000 TL limit ile sınırlı olarak 17.05.2012 tarihinde ipotek edilmiştir. Davacı taşınmazın 25.11.2013 tarihinde maliki olmuştur. Davacı ipotek lehtarı davalının, teminat altına alınan banka borcunu 08.09.2014 tarihinde 61.310 TL olarak ödemiştir. TMK 884. maddesi uyarınca "Borçtan şahsen sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki, borçluya ait koşullar içinde borcu ödeyerek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir alacak borcu ödeyen malike geçer" hükmünü içermektedir.*" gerekçesiyle karara katılmamıştır.

Türk Medenî Kanunu'nun 884. maddesinin birinci fıkrasında öngörülen taşınmazı ipotekten kurtarma hakkı, sadece "borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan" aynî hak sahiplerine aittir. Bu kapsamda, eğer malik, taşınmazla güvence altına alınan alacak için diğer borçluya ya da borçlularla beraber "birlikte borçlu" konumundaysa ya da taşınmazla güvence altına alınan aynı borç için aynı zamanda aynı⁶⁷ ya da kişisel bir güvence sağladıysa, borçtan kişisel olarak sorumlu olmama koşulu gerçekleşmez.⁶⁸ Bu kapsamda, taşınmazını başkasının borcu için ipoteğe konu eden malik, aynı zamanda aynı borç için kefil olarak borç ilişkisine dâhil olursa, ikincil borçlu statüsüne girer ve borç bir anlamda onun kendi borcu olur. Alacaklının ipotekli taşınmazın maliki olan kefil tarafından tatmin edilmesi durumunda, kefil ve alacaklı arasındaki halefiyet ilişkisi sadece kefilin rücu hakkını düzenleyen TBK m. 507'de öngörülen düzenlemeye tâbidir.⁶⁹

Belirli mal vasiyetine konu olan ipotekli taşınmazın mirasın intikali nedeniyle vasiyet alacaklısının mülkiyetine geçmesi durumunda, vasiyet alacaklısı, rehinli alacağın borçlusu hâline gelmediğinden, kendiliğinden borçtan sorumlu olmayan malik konumuna gelir. Eğer ipotekli taşınmaz kendisine intikal eden

⁶⁶ Yargıtay 19. H. D., E. 2016/6760, K. 2017/3372, T. 26.4.2017 (www.kazanci.com.tr).

⁶⁷ Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 2.

⁶⁸ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 8; Kılıçoğlu, s. 38. Müteselsil kefil bakımından: Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 2; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 4.

⁶⁹ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 8.

vasiyet alacaklısı, ipotekle güvence altına alınan alacağı ifa ederse, TMK m. 884 ve TBK m. 127 uyarınca, alacaklının mirasçılara karşı sahip olduğu hakları halefiyet yoluyla kazanır.⁷⁰

Taşınmaz malikinin ipotekli taşınmazını ipotekten kurtarma ve TMK m. 884/II ve TBK m. 127/I gereğince alacaklının haklarına halef olarak borçluya rücu edebilme yetkisi, sözleşmeden doğan üçüncü kişi ipoteğinde mümkün olduğu gibi kanundan doğan üçüncü kişi ipoteğinde de mümkündür. Bu kapsamda, İsviçre Federal Mahkemesi de taşınmaz malikinin, taşınmazını, alt yüklenicinin sahibi olduğu yapı alacaklısı ipoteğinden kurtarabileceğine ve yapı alacaklısının alacaklarına ZGB m. 827/II (TMK m. 884/II) ve OR m. 110 (TBK m. 127) uyarınca halef olmak suretiyle borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçluya rücu edebileceğine hükmetmiştir.⁷¹

Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikinin taşınmazı ipotekten kurtarma hakkını, taşınmaz maliki adına ya da hesabına diğer bir üçüncü kişinin kullanması da mümkündür.⁷²

Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikinin TMK m. 884/I’de öngörülen hakkı kullanabilmesi bakımından belirleyici olan husus, “alacaklının tatmin edilmesi anında” taşınmaz üzerindeki mülkiyetin borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişiye ait olmasıdır.⁷³

B. Borcun Muaccel veya İfa Edilebilir Olması

Türk Medenî Kanunu’nun 884. maddesinin birinci fıkrası hükmü gereğince, üçüncü kişi ipoteğinde borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz maliki, ancak ipotekli borcun alacaklısına, “kişisel borçluyla aynı koşullar altında” borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Bu nedenle, taşınmaz malikinin taşınmazını ipotekten kurtarma hakkını kullanabilmesi, borcun kişisel borçlusunun hâlihazırda kendisinin borcu ifaya yetkili olmasını gerektirir. Nitekim borçlu da her zaman borcunu ifa etmeye yetkili değildir. Dolayısıyla taşınmaz maliki, borçlunun borcu ifaya yetkili olduğu takdirde ve ölçüde borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına sahiptir.⁷⁴ Bununla birlikte, baş-

⁷⁰ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 4; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 8; Kılıçoğlu, s. 38.

⁷¹ BGE 104 II (Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 9).

⁷² Bassenge, § 1143 BGB, N. 2; Berger-Jauernig Kommentar, § 1143 BGB, N. 1.

⁷³ Berger-Jauernig Kommentar, § 1143 BGB, N. 1.

⁷⁴ Schmid/Hürlimann-Kaup, s. 484; Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 9; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 2; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 5; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 10; Pfäffli, s. 263; Davran, s. 48; Şener 25.

kasının borcu için taşınmazını ipoteğe konu eden malikle alacaklı arasındaki ipotek sözleşmesinde, borçlunun ödeme koşullarından bağımsız olarak, serbestçe, borcu ifa etmek suretiyle taşınmazını ipotekten kurtarabileceğine dair bir hükme yer verilebilir.⁷⁵

Alacak, borçluya karşı muaccel hâle gelmişse, borç hem ifa edilebilir hem de talep edilebilir olduğundan, borçlunun kendisi borcu ifa etmeye yetkilidir ve taşınmaz malikin de borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteyebileceği açıktır. Diğer yandan, alacaklı ve borçlu arasında kurulan sözleşmenin hükümlerinden, işin özelliğinden ya da durumun gereğinden, edimin sürenin sona ermesiyle ifa edilebileceği anlaşılırsa, diğer bir ifadeyle erken ifa mümkün değilse, kişisel borçlu gibi taşınmaz malikin de borcu ifa etmeye ve dolayısıyla taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını istemeye yetkili olmadığı da açıktır. Buna karşılık, borcun henüz muaccel olmadığı ancak erken ifanın olanaklı olduğu ifa edilebilirlik döneminde üçüncü kişi taşınmaz malikin borcu ifa etmeye ve dolayısıyla ipoteğin kaldırılmasını istemeye yetkili olup olmadığı açıklanması gerekir. TMK m. 884/I hükmünün açık ifadesine göre, üçüncü kişi malik “borçluya ait koşullar içinde” borcunu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Dolayısıyla kişisel borçlunun borcunu ifa etmeye yetkili olduğu ifa edilebilirlik döneminde, taşınmaz malikin de borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteyebileceğinin kabul edilmesi gerekir.⁷⁶ Borcun muaccel hâle gelmesi ya da ifa edilebilir olması konusunda ise ipotekli alacaklı ile borcun kişisel borçlusu arasındaki sözleşme hükümleri ya da Türk Borçlar Kanunu’nda konuya ilişkin olarak öngörülen tamamlayıcı hükümler uygulanır (TBK m. 90, 96).⁷⁷

2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu’nun⁷⁸ 195. maddesinde borçlunun taşınmaz mallarının rehni suretiyle güvence altına alınmış olan alacaklar hariç olmak üzere iflâsın açılmasının iflâs eden borçlunun borçlarını muaccel hâle getireceği düzenlenmiştir. Gerçekten de iflâsın açılmasının bir sonucu, kural olarak müflisin müaccel borçlarının muaccel hâle gelmesi ve böylece alacaklı tarafından talep edilebilmesidir. Bununla birlikte, kanun koyucu “müflisin taşınmaz mallarının” rehni yoluyla temin edilen müaccel alacaklarının, iflâsın açılmasıyla mu-

⁷⁵ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 10; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1037.

⁷⁶ Ferit Hakkı Saymen/Halid Kemal Elbir, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul 1963, s. 580; Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 9; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 2; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 5; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 10; Davran, s. 48. Buna karşılık, öğretide *Gürsoy/Eren/Cansel*, borcun muaccel olmasından önce, malikin taşınmazın paraya çevrilmesi tehlikesiyle karşı karşıya olmamasından hareketle, malikin TMK m. 884/I’de düzenlenen hakkını kullanabilmesi için mutlaka borcun muaccel olması gerektiğini kabul etmektedir (*Gürsoy/Eren/Cansel*, s. 1037).

⁷⁷ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 10.

⁷⁸ Resmî Gazete, T. 9.6.1932, S. 2128.

accel hâle gelmesini engellemiş ve söz konusu alacakların müaccel kalmakta devam etmesini öngörmüştür.⁷⁹ Bununla birlikte, üçüncü kişi ipoteğinde, rehinli alacak borcun kişisel borçlusu tarafından değil de üçüncü bir kişinin taşınmazı tarafından güvence altına alındığından, borcun kişisel borçlusunun iflâs etmesi durumunda, onun başkasının taşınmazı ile güvence altına alınan borcu, muaccel hâle gelir. Dolayısıyla taşınmaz maliki, borcun, henüz ifa edilebilir değilken borçlunun iflâs etmesi sonucu kendiliğinden muaccel hâle gelmesi nedeniyle TMK m. 884'te düzenlenen hakkını kullanabilir. Nitekim üçüncü kişi ipoteğinde, borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçlunun iflâs etmesi durumunda, üçüncü kişi tarafından verilen ipotek, iflâs masasına girmez. Alacağı üçüncü kişinin vermiş olduğu ipotekle güvence altına alınmış olan alacaklı, bir yandan alacağının tamamını iflâs masasına yazdırabilir diğer yandan müflis aleyhine rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapabilir.⁸⁰ Dolayısıyla üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz malikinın, borçlunun iflâs etmesi nedeniyle muaccel hâle gelen borcu ifa etmek suretiyle taşınmazının satılarak paraya çevrilmesini engellemesi, menfaatine uygundur.

Muacceliyetin ya da ifa edilebilirliğin bir bildirim ya da bildirim süresinin geçmesine bağlı olduğu borçları güvence altına alan üçüncü kişi ipoteğinde (örneğin, kural olarak faiz ödenmesi öngörülen tüketim ödünçü sözleşmesinde), ipotekli taşınmaz malikinın söz konusu bildirimde bulunma hakkına sahip olup olmadığı ya da bu hakka sahipse ne ölçüde sahip olduğu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, üçüncü kişi ipoteğinde malikin bildirimde bulunma hakkı, yalnızca söz konusu hak ipotek sözleşmesinde saklı tutulmuşsa mümkündür. Eğer ipotek sözleşmesinde malike bu tür bir yetki verilmemişse, malik bildirimde bulunarak borcu muaccel hâle getirmeye ve taşınmazını ipotekten kurtarma hakkını kullanmaya yetkili değildir.⁸¹ Diğer bir görüşe göre ise, üçüncü kişi ipoteğinde malikin bildirimde bulunma hakkı, temel borç ilişkisinde borçlunun bu tür bir hakka sahip olması durumunda ve borçlunun bu hakka sahip olduğu ölçüde mümkündür.⁸² Buna karşılık, muacceliyetin ya da ifa edilebilirliğin alacaklı tarafından yapılacak olan bir bildirimle ilgili olduğu borçları güvence altına alan

⁷⁹ Baki Kuru, *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*, 3. Bası, Ankara 2019, s. 420; Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz/Sema Taşpınar Ayvaz/Emel Hanağası, *İcra ve İflâs Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2018, s. 482; Hakan Pekcanitez/Oğuz Atalay/Meral Sungurtekin Özkan/Muhammet Özekes, *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*, 6. Bası, İstanbul 2019, s. 420; Murat Atalı/İbrahim Ermenek/Ersin Erdoğan, *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2019, s. 573.

⁸⁰ Kuru, s. 408; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s. 475; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s. 406; Atalı/Ermenek/Erdoğan, s. 558.

⁸¹ A. Özge Yenice, *Teminat Sözleşmelerinde Rücu İlişkileri*, İstanbul 2009, s. 134; Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 10; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 5.

⁸² İlhan Helvacı, *Türk Medeni Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı*, İstanbul 2008, s. 15; Çetiner, s. 241; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 11'de sözü edilen yazarlar.

üçüncü kişi ipoteğinde, söz konusu bildirim borcun kişisel borçlusuna yapılması, kendisine herhangi bir bildirimde bulunulmayan borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin borcu ifa ederek taşınmazın ipotekten kurtarılmasını isteyebilmesi için yeterlidir.⁸³

Taşınmaz malikin TMK m. 884'te öngörülen hakkını kullanabilmesi için borcun ifa edilebilir olması yeterlidir; alacaklının rehnin paraya çevrilmesi yoluna başvurmuş olması gerekli değildir.⁸⁴

Türk Medenî Kanunu'nun 887. maddesinde, üçüncü kişi ipoteğinde alacaklının ödeme isteminin taşınmaz malikine karşı etkili olabilmesi için söz konusu istemin hem borçluya hem de malike karşı yapılması gerektiği düzenlenmiştir. Bu nedenle, üçüncü kişi ipoteğinde, alacaklı, ifa isteminde bulunurken söz konusu isteme ilişkin bildirim sadece borçluya değil aynı zamanda ipotekli taşınmaz malikine de yönelmelidir. Böylelikle hem ifa istemi malike karşı da etkili olur hem de malik TMK m. 884 uyarınca ipotekli borcu kendisi ifa etmek suretiyle taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önleyebilir.⁸⁵ TMK m. 887'de öngörülen bildirim malike alacaklı tarafından yapılması zorunlu değildir; malike alacaklı ya da borçlu tarafından, borçluya ifa isteminin yöneltildiği konusunda bir bilgilendirmede bulunulması yeterlidir. Buna karşılık, borçlu; ipotekli alacağa ilişkin bildirim yapılmasından sonra rehinli taşınmazı devrederse, söz konusu bildirim taşınmazı devralan malike karşı da geçerli olması için, ona karşı da tekrarlanması gerekir.⁸⁶ Bununla birlikte, üçüncü kişinin, borcu ifa ederek taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkını kullanabilmesi için alacaklının TMK m. 887 uyarınca kendisine bir bildirimde bulunması zorunlu değildir. TMK m. 884'te öngörülen hakkın kullanılabilmesi için borcun borçlu tarafından ifa edilebilir olması yeterlidir; borcun TMK m. 887 kapsamında üçüncü kişi malike karşı muaccel hâle getirilmiş olması zorunlu değildir.

⁸³ Berger-Jauernig Kommentar, § 1142 BGB, N. 2; Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 9.

⁸⁴ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 11; Berger-Jauernig Kommentar, § 1142 BGB, N. 2; Baur/Baur/Stürner, s. 532.

⁸⁵ Ertaş/Cumaloğlu/Serdar, s. 582. Yargıtay da bir kararında, "İpotekli taşınmazın borçlu dışında üçüncü kişiye ait olması durumunda, ipotek veren üçüncü kişi hakkında icra takibi yapılabilmesi için TMK'nın 887. maddesi uyarınca, alacağın kendisinden istenilmesi, yani muacceliyet ihtarinin gönderilmesi gerekmektedir. Bir başka ifadeyle, söz konusu düzenleme gereğince, ipotekli taşınmaz maliki üçüncü şahsa ihbar yapılmadıkça, onun yönünden borç muaccel olmaz. TMK'nın 887. maddesindeki düzenlenmenin amacı taşınmaz malikin borcu ödeyerek taşınmazın satılarak paraya çevrilmesine engel olmasıdır. TMK'nın 884. maddesinde de borçtan sorumlu olmayan malikin hakkı düzenlenmiştir." demek suretiyle üçüncü kişi ipoteğinde TMK m. 887 uyarınca yapılması gereken bildirim taşınmaz malikin taşınmazını ipotekten kurtarma hakkını kullanabilmesine hizmet ettiğini vurgulamıştır (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 2017/12-760, K. 2019/838, T. 2.7.2019; www.kazanci.com.tr).

⁸⁶ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 12.

IV. ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİNDE TAŞINMAZ MALİKİNİN BORCU İFA ETMESİ

Üçüncü kişi ipoteğinde malik, borçluyla aynı koşullarda borcu ifa ederek taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına sahiptir. Buna karşılık, malik söz konusu hakkını kullanmak zorunda değildir. Malik, kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa edip etmeme konusunda serbesttir. Ayrıca malik, borcu ifa ederek TMK m. 884/II gereğince alacaklıya halef olması durumunda taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyip istememe konusunda da serbesttir. Üçüncü kişi ipoteğinde, temel borç ilişkisinin alacaklısı, malikten borcun ifa edilmesini istemeyeceği gibi temel borç ilişkisinin borçlusu da kural olarak malikten ipoteğin kaldırılması hakkını kullanmasını isteyemez.⁸⁷

Üçüncü kişi ipoteğinde malik, borcu ancak borcun “gerçek alacaklısına” ya da onun yetkili kıldığı kişiye ifa ederek borcun ifa edilmesinin sonuçlarının doğmasını sağlayabilir. Buna karşılık, malik, borçluyla aynı koşullarda borcu, yetkili temsilcisi ya da sonradan yetkilendirdiği üçüncü bir kişi aracılığıyla da ifa edebilir. Ne var ki, TMK m. 884/I uyarınca malikin iradesi dışında başka bir kişinin borcu ifa etmesi, malikin borcu ifa etmesine bağlanan sonuçların doğmasını sağlamaz.⁸⁸ Ayrıca üçüncü kişi ipoteğinde borcun taşınmaz maliki tarafından ifa edilmesinin hukukî sonuçlarının doğması için malikin, borcu kendi adına ve hesabına ifa etmesi gerekir; malik ifayı borçlunun temsilcisi sıfatıyla gerçekleştirirse borcun malik tarafından ifasına bağlanan hukukî sonuçlar doğmaz.⁸⁹ Yine, üçüncü kişi ipoteğinde borcun taşınmaz maliki tarafından ifa edilmesinin hukukî sonuçlarının doğması için borcu ifa eden malikin, ifa anında, taşınmazın gerçek maliki olması gerekir. Taşınmazın tapu kütüğünde malik olarak görünmesine rağmen gerçekte taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkına sahip olmayan ya da taşınmaz satış vaadi sözleşmesinin alıcısı konumunda yer alan kişi malik olmadığından, borcu ifa etse bile TMK m. 884’te (BGB § 1143’te) düzenlenen sonuçların doğmasını sağlayamaz.⁹⁰ Bunun dışında, taşınmazın gerçek malikinin TMK m. 884’te düzenlenen borcun ifa edilmesinin sonuçlarının doğmasını sağlayabilmesi için borcu “malik sıfatıyla” ifa etmesi gerekir. Diğer bir deyişle, üçüncü kişi ipoteğinde malik ancak taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önlemek ya da taşınmazı ipotekten kurtarmak amacıyla borcu ifa etmelidir. Malikin, borçtan kişisel olarak sorumlu olan borçluyla kendi aralarında olan hukukî ilişki çerçevesinde borcun kişisel borçlusunun alacaklıya olan borcunu ifa etmeyi borçlanması ve bu kapsamda alacaklıya

⁸⁷ Berger-Jauernig Kommentar, § 1142 BGB, N. 1.

⁸⁸ Lieder-Mük, § 1143 BGB, N. 5-7.

⁸⁹ Weber-BK, Art. 110 OR, N. 27; Kılıçoğlu, s. 39.

⁹⁰ Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 4; Bassenge, § 1143 BGB, N. 2.

ifada bulunarak onu tatmin etmesi durumunda kanun koyucunun üçüncü kişi ipoteğinde malikin borcu ifa etmesine bağladığı sonuçlar doğmaz. Bu durumda, alacak sona erer ve böylece borçlu borcundan kurtulmuş olur.⁹¹

Üçüncü kişi ipoteğinde, borçluyla aynı koşullarda borcu ifa etmek isteyen malik, asıl borçlu veya alacaklı yahut ikisi birden bu tür bir ifaya karşı çıksa bile borcu ifa edebilir ve taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkını kullanabilir. Nitekim taşınmaz malikin söz konusu hakkını kullanmasının koşullarının oluşmasına rağmen, alacaklının kendisine uygun şekilde sunulan edimi kabul etmekten kaçınması, alacaklının temerrüdüne yol açar (TBK m. 106). Bunun üzerine, taşınmaz maliki, TBK m. 107 uyarınca teslim edeceği şeyi tevdi etmek suretiyle borçlunun alacaklıya olan borcunu ifa edebilir ve TMK 884/I'de düzenlenen ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkını kullanabilir.⁹² Bu kapsamda malik yine TMK m. 884/II uyarınca alacaklıya halef olur.⁹³ Tevdi edilen miktarın borcun ifasına yetip yetmediği konusunda, alacaklının tevdi edileni elde etme anı değil; tevdi anı esas alınır.⁹⁴ Halefiyet de borç konusunun tevdi edildiği anda doğar.⁹⁵ Ayrıca, üçüncü kişi ipoteğinin üst sınır ipoteği olması durumunda, ipotek ileride doğacak ya da doğması muhtemel olan alacaklara da ipotek sözleşmesinde belirlenen miktara kadar güvence sağladığından, malik üst sınır tutarını tevdi etmek suretiyle TMK m. 884'te düzenlenen hakkını kullanabilir.⁹⁶

Üçüncü kişi ipoteğinde ipotekle güvence altına alınan alacağın bir para borcu olması zorunlu değildir; yapma, yapmama yahut para dışında verme edimleri de ipotekle güvence altına alınabilir.⁹⁷ Bu kapsamda, borcun kişisel borçlusu, borcun konusunun yapma, yapmama veya para dışında bir verme

⁹¹ Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 4; Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 8; Bassenge, § 1143 BGB, N. 2; Baur/Baur/Stürmer, s. 532.

⁹² Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 12; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 13; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 3; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 6; N. 1; Lieder-MüK, § 1142 BGB, N. 15; Köprülü/Kaneti, s. 382; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1038; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 968; Sirmen, *Eşya*, s. 646; Nomer/Ergüne, s. 354; Kılıçoğlu, s. 30; Çetiner, s. 240; Şener, s. 25.

⁹³ Buna karşılık, öğretide *Davran*, alacaklının malik tarafından kendisine sunulan ifayı kabul etmeyerek alacaklının temerrüdüne düşmesi durumunda, taşınmaz malikin borcun konusunu tevdi etmeye yetkili olduğunu, ancak tevdiinin alacağın malike geçmesine değil; borcun sona ermesine yol açacağını ifade etmiştir (Davran, s. 48).

⁹⁴ Staudinger-NK, § 1142 BGB, N. 2.

⁹⁵ Kılıçoğlu, s. 30.

⁹⁶ Yargıtay 11. H.D., E. 2004/8125, K. 2005/4761, T. 9.5.2005 (www.kazanci.com.tr); Çetiner, s. 240.

⁹⁷ Yapma, yapmama yahut para dışında verme edimleri de ipotekle güvence altına alınabilir; ancak TMK m. 851 uyarınca, alacağın miktarının kural olarak Türk Lirası; istisnai olarak da yabancı para cinsinden gösterilmesi zorunludur.

edimi olduğu hâllerde, borcu sözleşmede kararlaştırılan ya da kanunda öngörülen biçimde ifa etmek suretiyle alacağı sona erdirebilir ve TMK m. 883 uyarınca alacaklıdan ipoteğin terkin ettirilmesini isteyebilir. Buna karşılık, TMK m. 884/I'de, üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikin borçluya ait koşullar içinde borcu “ödeyerek” taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebileceğinden söz edilmiştir. “Ödemek” terimi para borçlarının ifasını ifade eden bir kavramdır. Ne var ki, TMK m. 884 hükmünün amacının, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin, borcu ifa etmek suretiyle bir yandan alacaklının alacağına kavuşmasını sağlamak diğer yandan da malikin taşınmazının satılarak paraya çevrilmesini engellemek olduğu göz önüne alındığında, malikin sadece miktarı parayla ifade edilen alacağı “ödemek” suretiyle sona erdirebileceğini kabul etmek, kanunun amacına aykırı olur. Bu nedenle, üçüncü kişi ipoteğinde malikin, borçluyu borcu sona erdirmeye yetkili kılan aynı koşullarla borcu sona erdirebileceğini kabul etmek gerekir. Bu kapsamda, malik temel borç ilişkisinde kararlaştırılan edimi veya koşulları varsa bunun yerine başka bir edimi yerine getirmek suretiyle alacaklıyı tatmin edebilir.⁹⁸

Üçüncü kişi ipoteğinde malik, alacaklıdan olan herhangi bir alacağını borçlunun alacaklıya karşı olan borcuyla takas etmek suretiyle de alacaklıyı tatmin edebilir. Bu durum, TBK m. 139/I uyarınca, takasın karşılıklı borçlar bakımından uygulanması kuralının istisnasını oluşturmaktadır. Böylelikle başkasının borcu için taşınmazını ipoteğe konu eden malik, söz konusu ipoteğin kaldırılması hakkını sadece borcu “ödemek suretiyle” kullanmak zorunda bırakılmamış; ona alacaklıdan olan alacağıyla borçlunun borcunu takas etme imkânı da verilmiş olur. Bu kapsamda, ipotekli taşınmazın maliki, ipotekle güvence altına alınan temel borç ilişkisinden doğan ancak kendisine karşı yöneltilmemiş olan alacağı, kendisinin, temel borç ilişkisinin alacaklısından olan alacağıyla takas etmek suretiyle ifa etme hakkına sahip olur.⁹⁹ Bununla birlikte, malikin takas hakkını kullanabilmesi için kural olarak malikin alacaklıdan olan alacağının borçlunun alacaklıya olan borcuna eşit ya da ondan fazla olması gerekir. Borçlunun borcunun bir kısmının malikin alacaklıdan olan alacağıyla takas edilmesine, malikin alacaklıdan olan alacağının borçlunun alacaklıya olan borcunu karşılamayan kısmının başka yollarla ifa edilerek alacaklının tamamen tatmin edilmesi durumu dışında izin vermemek gerekir.¹⁰⁰ Buna karşılık, ipotek alacak-

⁹⁸ Lieder-Mük, § 1143 BGB, N. 4; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 7.

⁹⁹ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 13; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 14; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 7; N. 1; Lieder-Mük, § 1142 BGB, N. 16; Berger-Jauernig Kommentar, § 1142 BGB, N. 3; Bassenge, § 1142 BGB, N. 3; Brehm/Berger, s. 276; Davran, s. 48; Köprülü/Kaneti, s. 382; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1037; Sirmen, Eşya, s. 646; Kılıçoğlu, s. 31; Şener, s. 25.

¹⁰⁰ Lieder-Mük, § 1142 BGB, N. 17; Bassenge, § 1142 BGB, N. 3.

lısı, borçludan olan ve rehinle güvence altına alınan temel alacağını, taşınmaz malikin kendisinden olan herhangi bir borcu ile takas etme yetkisine sahip değildir. Nitekim üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz maliki, rehinli alacağın kişisel borçlusu değildir ve bu nedenle takasın gerçekleştirilme koşulu olan karşılıklılık koşulu buna engeldir.¹⁰¹

Üçüncü kişi ipoteğinde malik, alacaklıyla, tarafların değiştirilmesi tarzında, önceki borçlunun yerini kendisinin alacağı şekilde bir yenileme yapmak suretiyle de alacaklıyı tatmin edebilir.¹⁰² Buna karşılık, ibra, borçtan kişisel olarak sorumlu olan kişiyle alacaklı arasında yapılan ve borcun sona ermesi sonucunu doğuran bir sözleşmeye dayandığından, alacaklının üçüncü kişi maliki ibra etmesi ve bu yolla TMK m. 884'te öngörülen sonuçların doğması mümkün değildir.¹⁰³

Üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önlemek isteyen malikin, borcu borçluyla aynı koşullar altında ifa etmesi gerektiğinden, ifa yeri konusunda asıl borçluyla alacaklı arasındaki temel borç ilişkisinde kararlaştırılan hükümler geçerlidir. Eğer alacaklı ile borçlu arasındaki temel ilişkide ifa yerine ilişkin belirleme yapılmamışsa, borç, borcu ifa etmek isteyen malikle alacaklı arasında sonradan yapılacak bir anlaşmada belirlenen yerde; söz konusu kişiler arasında bir anlaşma yoksa kanunun ifa yerine ilişkin tamamlayıcı hükümlerine göre belirlenen yerde ifa edilmelidir.

V. ÜÇÜNCÜ KİŞİ İPOTEĞİNDE TAŞINMAZ MALİKİNİN BORCU İFA ETMESİNİN SONUÇLARI

A. Alacağın Taşınmaz Malikine Geçmesi

Üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikin, borçlunun alacaklıya karşı olan borcunu onunla aynı koşullarda ifa etmesi durumunda, alacak kanun gereği, kendiliğinden, borcu ifa eden malike geçer. Nitekim kanun koyucu, TMK m. 884/II'de, ipotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan taşınmaz maliki yararına kanunî bir halefiyet hükmü öngörmüş; malikin alacaklıyı tatmin etmesi olayına alacağın sona ermesi değil; kanunen halefiyet yoluyla ifayı gerçekleştiren malike geçmesi sonucunu bağlamıştır.¹⁰⁴ Buna kar-

¹⁰¹ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 13; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 15; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 7; N. 1; Lieder-Mük, § 1142 BGB, N. 16; Berger-Jauernig Kommentar, § 1142 BGB, N. 3; Bassenge, § 1142 BGB, N. 3; Brehm/Berger, s. 276; Davran, s. 48; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1037; Kılıçoğlu, s. 32.

¹⁰² Kılıçoğlu, s. 32.

¹⁰³ Kılıçoğlu, s. 33.

¹⁰⁴ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 14; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 16; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 4; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 8; Bassenge, § 1143 BGB, N. 3; Staudinger-NK, § 1143 BGB, N. 1; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1038; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 968; Kılıçoğlu, s.

şılık, borçluyla alacaklı arasındaki temel borç ilişkisinden doğan ve ipotekle güvence altına alınmış olan borcu ifa eden kişinin TMK m. 884/I anlamında borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkının koşulları yoksa, borç ifa edilse bile borcu ifa eden lehine TMK m. 884/II'den doğan kanunî bir halefiyet gerçekleşmez.¹⁰⁵

Üçüncü kişi ipoteğinde, ipotekli taşınmaz üzerinde paylı mülkiyet söz konusuysa ve ortakların tamamı ya da ortaklardan biri tüm ortaklar adına borcu ifa ederse, alacak ortakların tamamına onların ortaklıktaki payları oranında geçer. Buna karşılık, ortaklardan sadece biri borcu yalnız kendi adına ifa ederse, alacak sadece borcu ifa eden ortağa geçer.¹⁰⁶ Üçüncü kişi ipoteğine konu taşınmaz elbirliği mülkiyetindeyse, maliklerden biri tüm ortaklık adına ya da ortakların tümü ortaklık adına borcu ifa ederse, alacak, maliklerin tamamına elbirliğine tâbi olmak üzere geçer. Elbirliği mülkiyetine tâbi ipotekli taşınmazda maliklerden yalnız birinin kendi adına ve kendi malvarlığından borcu ifa etmesi durumunda ise, alacağın tamamı sadece ifada bulunan malike geçer.¹⁰⁷ Buna karşılık, elbirliği mülkiyetine tâbi bir taşınmaz, elbirliği ortaklığı tarafından ortaklığın bir borcu için ipoteğe konu edilmişse ve söz konusu borç ortaklığın malvarlığından ifa edilirse, bu durumda alacak hakkı sona erer. Elbirliği ortaklarından birisi kendi kişisel malvarlığından elbirliği ortaklığının borcunu ifa ederse, alacak elbirliği ortaklığının tasfiyesinden alacağı pay oranında kendisine geçer.¹⁰⁸

Üçüncü kişi ipoteğinde ipoteğin güvence oluşturduğu alacağın borçluları arasında müteselsil borçluluk ilişkisi bulunuyorsa, tüm borçlulardan olan alacak, borcu ifa eden malike geçer. Bunun üzerine malik, alacağının ifa edilmesini malikler arasındaki iç ilişkiden bağımsız olarak her bir müteselsil borçludan isteyebilir.¹⁰⁹

Üçüncü kişi ipoteğinde malikin borçtan kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa ederek TMK m. 884/II gereğince alacaklıya halef olması bakımından,

40. Alacak rehninde de rehin veren kişi, borçludan başka bir kimseyse, bu kişinin rehinle temin edilen alacağı ifa etmesi yalnızca rehin alan tarafından paraya çevrilmesini önlüyor; ancak rehinle temin edilen alacak sona ermez. Borcu ifa eden kişi, TBK m. 127 uyarınca alacaklının haklarına halef olur. Bununla birlikte, taşınır ve dolayısıyla alacak rehninde, ipotekten farklı olarak malik lehine rehin söz konusu olmadığından, bu durumda rehin hakkı kural olarak sona erer (Sirmen, *Rehin*, s. 110).

¹⁰⁵ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 15; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 8.

¹⁰⁶ Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 12; Bassenge, § 1143 BGB, N. 6.

¹⁰⁷ Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 13; Bassenge, § 1143 BGB, N. 4.

¹⁰⁸ Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 14; Bassenge, § 1143 BGB, N. 4.

¹⁰⁹ Bassenge, § 1143 BGB, N. 3; Kılıçoğlu, s. 93. Yargıtay da bir kararında, "...taşınmazın yeni maliki davacının ipotek ile teminat altına alınmış, konut kredisi borcunu dava dışı bankaya ödemekle, borç ilişkisinde, dava dışı bankanın yerini aldığı, alacağın... davacıya geçtiği, davacının asıl borçlu ile birlikte müşterek ve müteselsil borçlulara da rücu edebileceği..." hususunu vurgulamıştır (Yargıtay 23. H. D., E. 2014/6520, K. 2015/8276, T. 18.12.2015; www.kazanci.com.tr).

ipoteğin en başında üçüncü kişi ipoteği olarak kurulmasıyla sonradan üçüncü kişi ipoteği hâline gelmesi arasında hiçbir fark bulunmamaktadır. Önemli olan husus, ipoteğe konu taşınmazın hâlihazırdaki malikin kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa etmesidir.¹¹⁰

Türk Medenî Kanunu m. 884/II'de sadece "Alacak, borcu ödeyen malike geçer." düzenlemesiyle yetinilmiş; kanundan doğan söz konusu halefiyetin sonuçları taşınmaz rehni bakımından ayrıntılı olarak düzenlenmemiştir. Üçüncü kişi ipoteğinde alacağın borcu yerine getiren malike geçmesi konusunda, genel olarak borcun üçüncü kişi tarafından ifa edilmesinde alacaklıya halef olma hususunu düzenleyen TBK m. 127 hükmü, herhangi bir sınırlama olmaksızın uygulama alanı bulur. Zira TMK m. 884/II'de, üçüncü kişi ipoteğinde alacağın borcu ifa eden malike geçmesinin öngörülmesindeki amaç, TBK m. 127 hükmünün uygulanmasının engellenmesi değil; aksine, borcu ifa eden malikin alacaklıya halef olmasının özellikle vurgulanmak istenmesidir. Bunun dışında, üçüncü kişi ipoteğinde alacağın borcu ifa eden malike geçmesine, alacağın hukukî bir işleme dayanılarak devrinin sonuçlarını düzenleyen TBK m. 186 ve devamındaki hükümler de kıyasen uygulanabilir.¹¹¹

İpotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmadığı hâlde borcu ifa eden taşınmaz malikine alacağın kanun hükmü gereği geçmesi, alacaklının alacağına kavuşmasıyla birlikte olur. Bu bakımından, çoğu kez malik tarafından salt ifaya yönelik fiillerin yerine getirilmesi, alacaklının tatmin edilmesi ve dolayısıyla alacağın borcu ifa eden malike geçmesi için yeterli değildir; malik tarafından gerçekleştirilen ifanın etkisini de göstermesi gerekir. Bu bağlamda, sonuca bağlı borçlarda alacaklının tatmin edilmesinden söz edilebilmesi için alacaklının edim sonucuna da kavuşturulması gerekir. Dolayısıyla üçüncü kişi ipoteğinde, borcu ifa eden malik, ifa etkisini gösterir göstermez kanun gereği alacağı elde eder. Söz konusu halefiyetin gerçekleşmesi için ayrıca bir hukukî işlemin yapılması gerekli değildir.¹¹²

¹¹⁰ Buna rağmen, alacaklı ile borçlu arasında yapılan kredi açma sözleşmesinden doğan alacak için taşınmazını ipoteğe konu eden kişinin aynı zamanda sözleşmeye müşterek borçlu ve müteselsil kefil olarak dahil edildiği, sonrasında müşterek borçlu ve müteselsil kefil sıfatı taşıyan kişinin ipotekli taşınmazını üçüncü bir kişiye devrettiği, üçüncü kişinin de taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önlemek için temel borç ilişkisinden doğan borcu ifa ettiği bir olayda yerel mahkeme, ipotekli taşınmazını devreden kişinin aynı zamanda borcun kefil olması nedeniyle borçtan kişisel olarak sorumlu olduğu sonucuna varmış; taşınmazı bu kişiden devralan ve alacaklıya temel borç ilişkisinden kaynaklanan borcu ifa ederek ipoteğin kaldırılmasını isteyen üçüncü kişinin ise, TMK m. 884 ve 885 gereğince alacaklıya halef olamayacağı ve dolayısıyla davalıya rücu edemeyeceği gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Yargıtay da yerel mahkeme kararını onamıştır (Yargıtay 19. H. D., E. 2014/6416, K. 2014/12284, T. 7.7.2014; www.kazanci.com.tr).

¹¹¹ Weber-BK, Art. 110 OR, N. 44; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 4; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 16.

¹¹² Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 17.

Alacağın taşınmaz malikine geçmesi, bir yandan borçlunun alacaklıya karşı olan edim yükümünden kurtulmasını sağlarken; diğer yandan, borçluyla taşınmaz maliki arasında, alacaklıyla borçlu arasında önceden var olan hukukî ilişkinin aynısının ortaya çıkmasına neden olur. Gerçekten de taşınmaz malikinin borcu ifa etmesinin bir sonucu olarak alacaklıya halef olması, alacaklıyla borçlu arasındaki temel borç ilişkisinde yer alan borcun koşullarının, borçluyla taşınmaz maliki arasında değişmeden devam etmesine neden olur.¹¹³ Bu kapsamda, alacaklıya halef olan malikin borçluya rücu edip edemeyeceği ya da rücu edebileceği ne ölçüde rücu edebileceği, önceki alacaklıyla borçlu arasındaki temel borç ilişkisinin hükümlerine göre belirlenir.¹¹⁴ Ayrıca, temel borç ilişkisindeki muacceliyet, temerrüt ya da zamanaşımı gibi borca ilişkin hükümler de borçlu ile alacaklıya geçen alacaklı arasında değişmeden kalır.¹¹⁵ Dolayısıyla üçüncü kişi henüz muaccel hâle gelmemiş borcu ifa edilebilirlik döneminde ifa ederek alacaklıya halef olursa, borçluyla karşı ancak borcun muaccel olduğu anda rücu edebilir.¹¹⁶

Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önlemek ya da taşınmazını ipotekten kurtarmak isteyen taşınmaz maliki, kendisinin kişisel olarak borçlu olduğu bir borcu ifa etmemekte ve alacağı borçlu yararına yerine getirmemektedir. Aksine, malik deyim yerindeyse “alacağın kurtarma bedelini” ödemektedir. Bu nedenle, üçüncü kişi ipoteğinde malikin borcu ifa etmesi, alacağı sona erdirmez; sadece alacaklıya geçmesine neden olur.¹¹⁷ Bununla birlikte, borcu ifa eden taşınmaz maliki, halefiyetin sonuçlarından vazgeçmek konusunda serbesttir. Eğer malik halefiyetin sonuçlarından borçluyla bir bağışta bulunmak amacıyla vazgeçmiyorsa, borçluyla aralarında olan iç ilişkiden kaynaklanan alacaklarını kaybetmez.¹¹⁸

Alacağın borcu ifa eden taşınmaz malikine geçmesi, alacaklının sadece borcun taşınmaz maliki tarafından iradî olarak ifa edilmesi yoluyla tatmin edilmesi durumuna özgü değildir. Rehin alacaklısının, taşınmaz üzerindeki rehinin cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi kapsamında taşınmazı edinen üçüncü kişinin malvarlığından tatmin edilmesi durumunda da alacak, taşınmazın önceki malikine geçer.¹¹⁹ Bu durumda, borçluyla alacaklı arasındaki temel ilişkiden

¹¹³ Weber-BK, Art. 110 OR, N. 49; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 10; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 17.

¹¹⁴ BGE 108 II 188 s. 190 (www.bger.ch).

¹¹⁵ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 10.

¹¹⁶ Kılıçoğlu, s. 27.

¹¹⁷ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 14; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 18.

¹¹⁸ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 18.

¹¹⁹ Tuor/Schnyder/Schmid, s. 1280; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 9; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 19; Lieder-Mük, § 1143 BGB, N. 10; Berger-Jauernig Kommentar, § 1143 BGB, N. 1; Köprülü/Kaneti, s. 383; Sirmen, Eşya, s. 646; Helvacı, s. 15, dipnot 36.

doğan ve ipotekle güvence altına alınan borç, ipotekli taşınmaz malikin taşınmazının satılarak paraya çevrilmesiyle elde edilen paradan ödenmektedir. Her ne kadar borç, taşınmazı satın alan üçüncü kişinin malvarlığından gelen parayla ifa edilmekteyse de taşınmaz onu satın alan üçüncü kişinin malvarlığına dâhil olmakta; önceki malik ise borcun ifa edilmesine taşınmazının malvarlığından çıkması yoluyla katlanmaktadır. Rehin alacaklısının taşınmaz üzerindeki ipoteğin cebrî icra yoluyla paraya çevrilmesi kapsamında tatmin edilmesi durumunda, alacak taşınmazın önceki malikine geçer ancak; taşınmaz üzerindeki rehin hakkı da sona erer. Önceki malik, borçluya karşı sadece alacağı ve varsa diğer yan hakları elde eder.¹²⁰

Türk Medenî Kanunu'nun 884. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gerçekleşen kanunî halefiyet, hukukî işlem niteliğinde olmadığı için özel bir şekilde düzenlenmesine gerek yoktur. Nitekim TBK m. 185'te alacağın kanun gereğince devredilmesinde devrin özel bir şekle ya da alacaklının rızasını açıklamasına gerek bulunmadığı ifade edilmiştir. Alacağın kanun hükmü gereği taşınmaz malikine geçmesine ilişkin olarak ortada hukukî bir işlem bulunmamakta ise de alacak kendisine intikal eden taşınmaz maliki, kanun gereği kendisine geçen talepleri borçluya karşı ispat etmek ve üçüncü kişilere karşı savunmak durumundadır. Bu nedenle, alacağı rehinle güvence altına alınan alacaklı, taşınmaz malikine borçluya arasındaki borca ilişkin olarak düzenlenen borç senedini ve alacağın miktarını ve diğer yan hakları göstermeye elverişli diğer belgeleri teslim etmekle yükümlüdür.¹²¹ Bu kapsamda, örneğin alacaklı kendisine tapu memuru tarafından ipoteğin tesciline ilişkin olarak verilen ipotek belgesini malike teslim etmekle ve taşınmaz malikine alacağın ileri sürülebilmesi için iş hayatındaki teamüllere ve dürüstlük kuralına uygun olarak gerekli tüm bilgileri vermekle yükümlüdür. Zira TBK m. 190'da, alacağı devreden, devralana, alacak senedi ile elinde bulunan ispatla ilgili diğer belgeleri teslim etmek ve alacağını ileri sürebilmesi için gerekli bilgileri vermekle yükümlü olduğu düzenlenmiştir.¹²²

Borcu ifa eden taşınmaz malikiyle borçlu arasındaki iç ilişkiden kaynaklanan alacak ile alacaklıdan taşınmaz malikine halefiyet yoluyla intikal eden alacak arasında özel türde bir taleplerin yarışması durumu söz konusudur. Nitekim taşınmaz maliki, borçluya aralarındaki iç ilişkiden kaynaklanan alacakla alacaklıdan kendisine geçen alacağı birleştirerek borçluya karşı ileri süremez. Ayrıca malik, kendisine geçen rehinli alacağı dayanarak borçluyu, aralarında doğ-

¹²⁰ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 19; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 19; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 9; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 6; Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 16.

¹²¹ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 17; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 20; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 8; Kılıçoğlu, s. 119.

¹²² Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 20; Köprülü/Kaneti, s. 383; Sirmen, *Eşya*, s. 646.

rudan var olan hukukî ilişkiden kaynaklı alacaktan fazlasını ifa etmeye zorlayamaz. Zira, normal koşullarda alacaklıdan borçluya geçen ekonomik değer, asıl alacak ile ona bağlı yan hakların toplamından oluşur.¹²³

Türk Medenî Kanunu'nun 884. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen kanunî halefiyet, üçüncü kişinin TMK m. 884/T'de öngörülen ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına sahip olması ve borcu ifa etmek suretiyle alacaklıyı tatmin etmesi durumunda gerçekleşir. Bu nedenle, üçüncü kişi malik, TMK m. 884/T'de öngörülen ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkına sahip olduğuna ve borcun ifa ettiğine dair ispat yükünü taşır. Halefiyetin gerçekleşmesiyle birlikte, üçüncü kişi malik, alacaklıdan, ispat araçlarının, borç senetlerinin, rehin senedinin bir örneğinin ve ipotek belgesinin kendisine verilmesini isteme hakkına sahip olur.¹²⁴

B. Borçlunun Alacaklıya Karşı Olan Savunmalarını Malike Karşı İleri Sürebilmesi

Borçlu, alacağın devrinde olduğu gibi, alacağın halefiyet yoluyla malike geçtiğini öğrendiği sırada önceki alacaklıya karşı sahip olduğu tüm savunmaları, taşınmaz malikine karşı da ileri sürebilir (TBK m. 188).¹²⁵ Bu kapsamda, borçlu, alacağı kazanan malike karşı, borcun ifa edildiğini ya da zamanaşımına uğradığını öne sürebilir. Bunun dışında, borçlu, alacağı halefiyet yoluyla kazanan malike karşı, kendi aralarında var olan hukukî ilişki nedeniyle sahip olduğu savunmaları da söz konusu savunmalar halefiyetin öğrenildiği an henüz ortaya çıkmamış olsa bile kullanabilir.¹²⁶ Bu kapsamda, borçlu, kendisinden rücu yoluyla ifa talebinde bulunan malike karşı, gerçekleştirmiş olduğu ifanın aralarındaki iç ilişkiden kaynaklanan borcun ifası niteliğinde olduğu ya da malikin söz konusu ifayı kendisine karşı yapmış olduğu bağışlama taahhüdünün yerine getirilmesi kapsamında gerçekleştirdiği savunmalarında bulunabilir.¹²⁷ Ayrıca borçlu, alacağın halefiyet yoluyla malike geçtiğini öğrendiği sırada var olmayan ancak sonradan bazı olayların eklenmesi sonucu ortaya çıkan savunmaları da malike karşı ileri sürebilir.¹²⁸

¹²³ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 22.

¹²⁴ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 23.

¹²⁵ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 18; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 24; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 12; Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 25; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 8; Brehm/Berger, s. 276; Köprülü/Kaneti, s. 383; Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 788.

¹²⁶ Kılıçoğlu, s. 134.

¹²⁷ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 18; Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 22; Berger-Jauernig Kommentar, § 1143 BGB, N. 3; Kılıçoğlu, s. 29.

¹²⁸ Kılıçoğlu, s. 134.

Borçlu, alacağın borcu ifa eden malike geçtiğini bilmediği sürece, iyiniyetli olması kaydıyla, borcunu temel borç ilişkisindeki alacaklıya ifa etmek suretiyle borcundan kurtulabilir (TBK m. 186).¹²⁹ Bununla birlikte, bu durumda, kanunî halefiyet gereği temel borç ilişkisinden doğan alacağı, borcu ifa eden malike geçen önceki alacaklı, sebepsiz zenginleşme kapsamında elde ettiklerini geri vermekle yükümlüdür.¹³⁰

C. Önceki Alacaklının Garanti Sorumluluğunun Bulunmaması

Alacağın TMK m. 884/II uyarınca, kanun hükmü gereği taşınmaz malikine geçtiği kanunî halefiyet hâlinde, önceki alacaklının taşınmaz malikine karşı alacağın varlığı veya borçlunun ödeme gücüne sahip olduğu konusunda kural olarak bir garanti sorumluluğu bulunmamaktadır (TBK m. 191/II). Bununla birlikte, alacaklıyla borcu ifa eden üçüncü kişi arasında, alacaklının garanti sorumluluğunun kararlaştırılmasının önünde bir engel bulunmamaktadır.¹³¹

D. Rehin Haklarının, Öncelik Haklarının, Yenilik Doğuran Hakların ve Diğer Yan Hakların Malike Geçmesi

Üçüncü kişi ipoteğinde kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa ederek alacağı elde eden taşınmaz maliki, alacakla birlikte, önceki alacaklının kişiliğine özgü olanlar dışındaki alacağa bağlı tüm öncelik haklarını ve yan hakları kanun gereği, halefiyet yoluyla, kendiliğinden kazanır. Nitekim TBK m. 127'de, alacaklıya ifada bulunarak rehnedilen şeyi rehinden kurtaran üçüncü kişi malikin, ifası ölçüsünde alacaklının haklarına halef olacağı düzenlenmiş; TBK m. 189/I'de ise alacağın devri ile devredenin kişiliğine özgü olanlar dışındaki öncelik haklarının ve bağlı hakların devralana geçeceği hükme bağlanmıştır. TBK m. 189/I hükmünün, alacağın halefiyet yoluyla halefe geçmesini düzenleyen TBK m. 127 çerçevesinde kıyasen uygulanması durumunda, alacak kendisine kanunî halefiyet yoluyla intikal eden taşınmaz malikin alacakla birlikte alacağa bağlı yan hakları ve öncelik haklarını ifası ölçüsünde elde edeceği sonucuna ulaşılır. Bu kapsamda özellikle, alacağa bağlı rehin hakları ve önceki alacaklı lehine verilen kefaletler de kural olarak taşınmaz malikine geçer.¹³² Böylece

¹²⁹ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 12; Kılıçoğlu, s. 128.

¹³⁰ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 24; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 12.

¹³¹ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 25.

¹³² Yargıtay da bir kararında, "Somut olay bakımından uygulama yeri bulan diğer bir halefiyet hâline, TMK'nın 884. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre; "Borçtan şahsen sorumlu olmayan rehinli taşınmaz maliki, borçluya ait koşullar içinde borcu ödeyerek taşınmazın üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Alacak, borcu ödeyen malike geçer." Anılan yasal düzenleme uyarınca, ipoteğin teminat altına aldığı borcun, borçtan şahsen sorumlu olmayan malik tarafından öden-

taşınmaz maliki, kendi taşınmazı üzerinde bir ipotek hakkına sahip olur ve üçüncü kişi ipoteği sonradan malik lehine ipoteğe dönüşür.¹³³

TMK m. 884/I'de, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin borcu ifa etmesine ipoteğin kendiliğinden sona ermesi sonucu bağlanmamış; malike taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını talep etme yetkisi sağlanmıştır.¹³⁴ Üçüncü kişi ipoteğinin sonradan malik lehine ipoteğe dönüşmesi sonucunda, taşınmazın malikiyle taşınmazın satılarak paraya çevrilmesi sonucu elde edilecek olan meblağdan sorumlu olan kişi aynı kişi hâline gelir.¹³⁵ Alacaklı ve borçlu sıfatlarının birleşmesine rağmen, rehin yükü ve onun teminat altına aldığı alacak kendiliğinden sona ermez.¹³⁶ Ne var ki malik sıfatıyla alacaklı sıfatı aynı kişide kaldığı sürece ortada sadece bir “gerçek olmayan ipotek” söz konusudur.¹³⁷ Yalnızca şekli bir değere sahip olan gerçek olmayan ipotek; ancak malikin ipotekli taşınmazını ya da alacak hakkını üçüncü bir kişiye devretmesi durumunda kullanışlı bir duruma geçer.¹³⁸

Alacaklının asıl borçludan olan alacağı, üçüncü kişi ipoteğinin yanında aynı zamanda kefaletle de güvence altına alınmışsa ve kefil, henüz ipotekli taşınmaz satılarak paraya çevrilmeden önce, temel borç ilişkisinden doğan borcu ifa ederse, ipotek hakkı TBK m. 596 gereğince borcu ifa eden kefile geçer. Buna karşılık, alacaklı ilk önce rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurursa ya da taşınmaz maliki kendiliğinden borcu ifa ederse, borcu ifa eden taşınmaz maliki TBK m. 596/IV gereğince, kefile karşı rücu hakkını, ancak kefile kendisi arasında böyle bir anlaşma varsa ya da rehin sonradan bir üçüncü kişi tarafından verilmişse kullanabilir.¹³⁹ Uygulamada genellikle kefiller temel borç ilişkisinde “müşterek

mesi halinde, alacak borcu ödeyen malike geçer. Borcu ödeyen malik bu durumda, borç ilişkisinde alacaklının yerine almakta ve alacağa bağlı tüm fer'i haklar ve bu arada alacağı güvence altına alan tüm teminatlar ödemedede bulunan malike geçmektedir.” açıklamasına yer vermiştir (Yargıtay 23. H. D., E. 2014/6520, K. 2015/8276, T. 18.12.2015; www.kazanci.com.tr).

¹³³ Klaus Vieweg/Almuth Werner, *Sachenrecht*, 4. Auflage, Köln 2010, s. 505; Turhan Esener/Kudret Güven, *Eşya Hukuku*, 8. Bası, Ankara 2019, s. 560; Fasel-CHK, Art. 827 ZGB, N. 5; Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 19-20; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 11; Pfäffli, s. 263; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 10; Bassenge, § 1143 BGB, N. 3; Brehm/Berger, s. 276; Saymen/Elbir, s. 580; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 969; Aybay/Hatemi, s. 281; Sirmen, *Eşya*, s. 646; Şener, s. 26.

¹³⁴ Helvacı, s. 18.

¹³⁵ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 26; Pfäffli, s. 263; Lieder-MüK, § 1143 BGB, N. 16.

¹³⁶ Mehmet Ünal, “Malik Lehine Sınırlı Aynî Hak Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Yıl 2008, Sayı 1-2, s. 230; Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1038.

¹³⁷ Gürsoy/Eren/Cansel, s. 1039; Ünal, s. 235.

¹³⁸ Akipek/Akıntürk/Ateş, s. 788; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 969; Aybay/Hatemi, s. 282; Çetiner, s. 129; Şener, s. 26.

¹³⁹ Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 11; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 27; Oğuzman/Seliçi/Oktay-Özdemir, s. 969; Ertaş/Cumaloğlu/Serdar, s. 583; Sirmen, *Eşya*, s. 646; Nomer/Ergüne, s. 355.

borçlu müteselsil kefil” sıfatıyla yer almaktadır. Ne var ki, asıl borç ilişkisinden doğan borç için yalnızca borç ilişkisine yabancı üçüncü kişi tarafından kefalet verilebilir ve bu nedenle kişinin kendisine ait borcu aynı zamanda kefalet sözleşmesi ile teminat altına alması mümkün değildir.¹⁴⁰ Bu nedenle, borçtan kişisel olarak sorumlu olmadığı hâlde borcu ifa eden malik, asıl sözleşmede “müşterek borçlu ve müteselsil kefil” sıfatını taşıyan kefile ya da kefillere karşı doğrudan TMK m. 884/II’ye dayanarak rücu hakkını kullanamaz. Yargıtay da¹⁴¹, kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa ederek alacağı elde eden malikin temel sözleşmede müşterek borçlu ve müteselsil kefil sıfatıyla yer alan kefillere TMK m. 884/II’ye dayanarak rücu etmesini kabul etmemektedir.

Temel borç ilişkisinden doğan alacağa birden fazla taşınmazın güvence oluşturduğu hâllerde malikin kişisel olarak borçlu olmadığı borcu ifa ederek alacağı kazanması durumunda, diğer rehin haklarını elde etmesi nedeniyle ortaya çıkabilecek hakların yarışmasına ilişkin sorunlar, TMK m. 855 hükmüyle önlenmiştir. Gerçekten de TMK m. 855/I uyarınca, birden çok taşınmaz, aynı borç için sadece taşınmazların aynı malike veya borçtan müteselsil olarak sorumlu olan maliklere ait olması durumunda rehnedilebilir ve bu durumda “toplu rehinden” söz edilir. TMK m. 855/II uyarınca ise aynı alacak için birden çok taşınmazın rehnedildiği diğer hâllerde, her taşınmazın alacağın ne kadar miktarı için güvence oluşturduğu rehin kurulurken belirtilir; diğer bir deyişle “paylı rehin” kurulur.¹⁴² Taşınmazlardan her birinin alacağın tamamı için güvence oluşturduğu toplu rehinde, taşınmazların aynı malike ait olması durumunda, malikin borçtan kişisel olarak sorumlu olmaması mümkündür.¹⁴³ Buna karşılık, toplu rehinde taşınmazların farklı maliklere ait olmasının ön koşulu borçlular arasında müteselsil borç ilişkisinin bulunması olduğundan, bu ihtimalde taşınmazlardan birinin ya da birkaçının borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan bir üçüncü kişiye ait olması mümkün değildir.¹⁴⁴ Temel borç ilişkisinden doğan

¹⁴⁰ Mustafa Alper Gümüş, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu’nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümleri Kapsamında İpotek Akit Tablosunda Yer Alan İpotekli Taşınmaz Malikine Ait Kefalet Taahhüdünün Geçerliliği Sorunu”, *Evensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu*, Ankara 2016, s. 87; Gülçin Elçin, “Bankaların Genel Kredi Sözleşmelerinde Yer Alan Kefalet Hükümlerinin Türk Borçlar Kanunu Kefalet Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Cilt: 87, Sayı: 3, Yıl: 2013, s. 21; Kuntalp, s. 287.

¹⁴¹ Yargıtay 11. H. D., E. 2011/549, K. 2012/661, T. 24.1.2012; Yargıtay 19. H. D., E. 2017/4585, K. 2018/1831, T. 4.4.2018 (www.kazanci.com.tr).

¹⁴² Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 27a.

¹⁴³ David Dürr, *ZK - Zürcher Kommentar Band/Nr. IV/2b, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Grundpfand, Erste Lieferung, Systematischer Teil und Art. 793-804 ZGB*, 2. Auflage, Zürich 2009, Art. 798 ZGB, N. 4; M. Tolga Özer, *Taşınmazların Birlikte Rehni*, İstanbul 2015, s. 19; Nomer/Ergüne, s. 337.

¹⁴⁴ Dürr-ZK, Art. 798 ZGB, N. 8.

alacağın, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan aynı malike ait birden fazla taşınmazla, taşınmazlardan her birinin alacağın tamamının güvencesini oluşturacak şekilde temin edilmesi durumunda, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malik, borcu ifa ederek TMK m. 884/II uyarınca alacağı kazanır. Bu durumda, halefiyet yoluyla malike geçen alacağın güvencesini malikin kendi taşınmazları oluşturur; diğer bir deyişle malik lehine toplu ipotekten söz edilir.¹⁴⁵ Alacağın güvencesini oluşturan ipoteğin paylı rehin biçiminde kurulması durumunda da taşınmazlardan birinin ya da birkaçının borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malike ya da maliklere ait olması mümkündür.¹⁴⁶ Bununla birlikte, paylı rehinde her taşınmazın alacağın ne miktarı için güvence oluşturduğu rehin kurulurken belirtilir ve bu nedenle, alacağın farklı veya aralarında müteselsil borç ilişkisi bulunmayan maliklere ait birden fazla taşınmazla değerini aşan ölçüde güvence altına alınması mümkün değildir.¹⁴⁷ Paylı rehinde, alacağın belirli bir miktarının güvencesini oluşturan taşınmazlardan birinin ya da birkaçının borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişiye ait olması hâlinde, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malik, alacağın taşınmazının güvencesini oluşturduğu kısmını ifa ederek taşınmazının üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını talep edebilir. Ayrıca, alacağın ifa ettiği ölçüdeki kısmı (ki bu kısım en çok kendi taşınmazının rehin yükü miktarındadır) ve kendi taşınmazı üzerindeki ipotek hakkı borcu ifa eden üçüncü kişi malike geçer. Ne var ki, temel borç ilişkisinin alacaklısının alacağının sadece belirli bir kısmı ifa edildiğinden ve diğer ipotekler alacağın ifa edilmeyen kısmının güvencesini oluşturduğundan, bu ipoteklerin borcu ifa eden malike geçmesi söz konusu olmaz.

Temel borç ilişkisinden doğan alacağın ipotek yanında aynı zamanda taşınır ya da alacak rehniyle güvence altına alınması durumunda, kural olarak alacaklı alacağını rehinlerden hangisinin paraya çevrilmesi yoluyla elde edeceğini seçme hakkına sahiptir. Bu kapsamda eğer alacaklı öncelikle üçüncü kişi tarafından verilen rehni paraya çevirme yoluna başvurursa ya da üçüncü kişi malik borcu kendiliğinden ifa ederek alacağı kazanırsa, aynı alacağın güvencesini oluşturan diğer rehin hakları TBK m. 127 ve dolayısıyla TBK m. 189'un kıyasen uygulanması sonucunda kural olarak borcu ifa ederek alacaklıya halef olan malike geçer. Bununla birlikte, üçüncü kişi lehine rehin veren maliklerden hangisi daha hızlı davranıp kendi rehнинin zaman bakımından daha önce sona ermesini sağlayabilirse veya alacaklı tarafından ifa talebi ilk kime karşı yöneltilirse, o malikin diğer başkası lehine rehin veren maliklere üstünlük sağlaması ve kendisine intikal eden alacağın tamamını diğer rehin veren ma-

¹⁴⁵ Özer, s. 66.

¹⁴⁶ Dürr-ZK, Art. 798 ZGB, N. 102.

¹⁴⁷ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 27a.

liklerden talep edebilmesi, adil ve kabul edilebilir değildir. Bu nedenle, sözü edilen durumda bir boşluğun varlığı kabul edilerek TMK m. 1/II çerçevesinde boşluk doldurma yoluna gidilmeli ve bir denkleştirme kuralı öngörülerek alacağı kazanan malikin, kendisine intikal eden rehin haklarının paraya çevrilmesi bağlamında, rehin borçlunun kendisi tarafından gösterilen rehin olmaması ve üçüncü kişi malikler arasında aksine bir anlaşmanın bulunmaması koşuluyla, söz konusu rehinlerin alacağı sınırlı ölçüde güvence oluşturdukları kabul edilmelidir. Böylece aynı teminatın niteliği göz önüne alınmalı, aynı alacak için birden çok taşınmazın rehnedilmesi durumunda güvencenin taşınmazlardan her birine değeri oranında dağıtılmasını öngören TMK m. 855/III hükmü ile ipotekli taşınmazın bölünmesi durumunda rehin taşınmazlara değeri oranında dağıtılmasını öngören TMK m. 888/III hükmü kıyasen uygulanmalı ve üçüncü kişi lehine rehin verenlerden her birinin borcu ifa ederek alacağı kazanan kişiye karşı “rehin konusunun değeriyle orantılı” olarak sorumlu olduğu kabul edilmelidir. Bu kural, taşınır rehni verenler ve/veya alacak rehni gösteren farklı üçüncü kişiler arasında yahut ipotek gösteren ve taşınır rehni veren veya alacak rehni gösteren üçüncü kişiler arasında da uygulama alanı bulmalıdır.¹⁴⁸

İcra ve İflas Kanunu'nun 45. maddesi gereğince, rehinle güvence altına alınmış olan bir alacağın borçlusu iflâsa tabi kişilerden olsa bile alacaklının kural olarak öncelikle rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yoluna başvurması gerekmektedir. Bununla birlikte, borcu ifa eden malikin TMK m. 884/II uyarınca alacağı ve ona bağlı olarak alacağın güvencesini oluşturan ipotek hakkını elde etmesi durumunda, taşınmaz malikin alacağın güvencesini kendi taşınmazının oluşturduğu göz önüne alınmak suretiyle, bu özel durumda onun ilk önce rehinin paraya çevrilmesi yoluyla takip yoluna başvurması beklenemez. Bu kapsamda borçlu da alacaklının ilk önce rehinin paraya çevrilmesi yoluna başvurması gerektiğini ileri süremez. Dolayısıyla alacağı sonradan TMK m. 884/II gereğince edinen alacaklı, doğrudan borçlu aleyhine haciz yoluyla veya koşulları varsa iflâs suretiyle takipte bulunabilir.¹⁴⁹

Üçüncü kişi ipoteğinde kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa ederek alacağı elde eden taşınmaz maliki, alacakla birlikte kural olarak alacağına bağlı faizleri ve halefiyetin doğumu anında henüz muaccel hâle gelmemiş olan ceza koşulunu da kazanır.¹⁵⁰ Ayrıca borçluluyla alacaklı arasındaki temel borç ilişkisine bağlı olmayıp da alacağına bağlı olan; alacaklıya ait seçim hakkı, alacağı muaccel kılmaya yönelik bildirim, karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüde düşmesi

¹⁴⁸ Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 27b.

¹⁴⁹ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 21.

¹⁵⁰ Weber-BK, Art. 110 OR, N. 56-58; Kılıçoğlu, s. 111-112.

hâlinde borcun ifasından ve gecikme tazminatı isteme hakkından vazgeçtiğine dair bildirim gibi yenilik doğuran haklar da borcu ifa eden taşınmaz malikine geçer.¹⁵¹

E. Borcun Kısmen İfası ve Alacağın Kısmen Geçmesi

Borçlu ile alacaklı arasındaki temel borç ilişkisinde, alacaklının kısmî ifayı reddetme hakkının bulunmadığı ya da böyle bir hakkın varlığına rağmen alacaklının kısmî ifayı kabul ettiği durumunda, borcu sadece kısmen ifa eden malik lehine kısmî halefiyet gündeme gelir.¹⁵² Diğer bir anlatımla, taşınmaz maliki, alacağın sadece bir kısmını ifa ederse, alacağın ve alacağa bağlı olan yan hakların, gerçekleştirdiği ifa tutarındaki kısmını elde eder. Buna karşılık, alacağın ifa edilmeyen kısmı, rehin alacaklısında kalmaya devam eder.¹⁵³

Borcu kısmen ifa eden taşınmaz maliki, TBK m. 103/II gereğince alacaklıdan kendisine makbuz verilmesini ve ödemenin borç senedine işlenmesini, ayrıca varsa alacağın sadece ifa edilen kısmına ilişkin olan ispat araçlarının da kendisine verilmesini isteyebilir.¹⁵⁴

Taşınmaz malikinin alacağın bir kısmını ifa etmesinin bir sonucu olarak gerçekleşen kısmî halefiyette, alacağın paylaşılması söz konusudur. Bu nedenle, alacağın bir kısmı borcu ifa eden malike geçerken bir kısmı önceki alacaklıda kalır. Dolayısıyla alacağın güvencesini oluşturan taşınmaz rehni de kısmî halefiyete uygun olarak hem önceki alacaklının hem de borcun bir kısmını ifa eden üçüncü kişinin alacağının “alacakları oranında” güvencesini oluşturur. “*Nemo subrogat contra se*” (alacağın geçmesi alacaklının zararına neden olamaz) ilkesi uyarınca, temel borç ilişkisinin alacaklısı, söz konusu kısmî halefiyet nedeniyle herhangi bir hak kaybına uğramamalıdır. Bu nedenle, temel borç ilişkisinin alacaklısı, alacağın bir kısmını sonradan edinen taşınmaz malikine göre önceliğe sahiptir. Dolayısıyla, rehin hakkının intikal eden kısmı, ifa edilmeyen alacağın güvencesini oluşturan kısmından sonra gelir. Bunu sağlamak üzere her iki ipotek için aynı derecede farklı yan derecelerin ihdas edilmesi ve temel borç ilişkisinin alacaklısının alacağının ifa edilmeyen kısmının güvencesini oluşturan miktarın, alacağın bir kısmını sonradan edinen malikin alacağının güvencesini oluşturan miktara göre önceliğe sahip olduğunun kabul edilmesi gerekir.¹⁵⁵

¹⁵¹ Weber-BK, Art. 110 OR, N. 60-61; Kılıçoğlu, s. 113.

¹⁵² Kılıçoğlu, s. 28.

¹⁵³ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 16; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 28; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 13; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 9; Bassenge, § 1143 BGB, N. 3.

¹⁵⁴ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 17; Kılıçoğlu, s. 119.

¹⁵⁵ Leemann-BK, Art. 827 ZGB, N. 22; Zogg-BaK, Art. 827 ZGB, N. 28; Wenger-OFK, Art. 827 ZGB, N. 13; Lieder-Mük, § 1143 BGB, N. 23; Rohe-BeckOK, § 1143 BGB, N. 9; Bassenge, § 1143 BGB, N. 3; Kılıçoğlu, s. 126.

F. Malikin Taşınmazı Üzerindeki İpoteğin Kaldırılmasını İsteyebilmesi

Borcun ifası, kural olarak borcu sona erdiren nedenlerden biridir. Bununla birlikte, borcun ifasının borcu sona erdirmediği istisnaî durumlardan biri, TMK m. 884/I'de düzenlenen, üçüncü kişi ipoteğinde malikin borcu borçluyla aynı koşullarda ifa ederek TMK m. 884/II uyarınca alacaklıya halef olması hâlidir. Bu kapsamda, borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin borcu ifa etmesi, alacağı sona erdirmediği gibi alacağa bağlı olan ipoteği de sona erdirmemekte; malike sadece taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı vermektedir. Dolayısıyla, borcu ifa ederek alacağı ve taşınmaz üzerindeki ipoteği elde eden malik, ipoteğin kaldırılmasını isteyip istememe konusunda serbesttir. Buna karşılık, borcu ifa eden malik, tek başına tapu siciline başvurarak lehine ipotek tesis edilen alacaklının rızası olmaksızın taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını da sağlayamaz. Zira bu durumda taşınmaz üzerindeki sınırlı aynî hak niteliğindeki ipotek hakkının sahibi önceki alacaklıdır. Dolayısıyla borcu ifa eden malik, taşınmazının üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını, lehine ipotek tesis edilen önceki alacaklıdan istemelidir. Malikin taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılması yönündeki istemine rağmen, lehine ipotek tesis edilen kişi, haklı olmayan nedenlerle ipoteğin kaldırılması talebinde bulunmaktan kaçınırsa, borcu ifa eden malik, dava yoluyla taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir.¹⁵⁶

Borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan aynı malike ait birden fazla taşınmazın her birinin alacağın tamamının ifa edilmemesinden sorumlu olduğu toplu rehinde, borcu ifa ederek taşınmazları üzerinde kendi lehine toplu rehin hakkı elde eden malik, tüm taşınmazlar üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını talep edebileceği gibi sadece bir veya birkaç taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını da talep edebilir.¹⁵⁷

SONUÇ

Üçüncü kişi ipoteği, ipoteğe konu olan taşınmazın, ipotekle güvence altına alınan borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan üçüncü bir kişiye ait olmasını ifade eder. Alacağı ipotekle güvence altına alan taşınmazın, borçlunun mülkiyetinde bulunması zorunlu olmadığından, ipotek daha başında, kurulurken üçüncü kişi ipoteği şeklinde kurulabilir. Bundan başka, kuruluş aşamasında borçlunun kişisel borcunun güvencesini oluşturan ipotek, sonradan ipotekli taşınmazın devredilmesi

¹⁵⁶ Esener/Güven, s. 568; Yargıtay 15. H. D., E. 2012/4691, K. 2012/6200, T. 8.10.2012 (www.kazanci.com).

¹⁵⁷ Özer, s. 68.

ya da ipotekle güvence altına alınan borcun nakledilmesi gibi nedenlerle üçüncü kişi ipoteğine dönüşebilir. Üçüncü kişi yararına sınırlı aynî hak niteliği taşıyan üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikinin sorumluluğu, borcun ifa edilmemesi durumunda taşınmazın satılarak paraya çevrilmesine katlanmaktan ibarettir. Bununla birlikte, kanun koyucu, TMK m. 884/I'de, taşınmaz malikine borcu borçluyla aynı koşullar altında ifa ederek taşınmazın satılarak paraya çevrilmesini önleme ve taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı tanımıştır.

Üçüncü kişi ipoteğinde malikin taşınmazı ipotekten kurtarma hakkı, kandan doğan, vazgeçilemez ve sözleşmeyle ortadan kaldırılamaz bir haktır. Taşınmaz maliki, bu hak sayesinde, taşınmazın icra yoluyla satılması tehlikesini önleyebilir ve rehinli taşınmaz üzerindeki mülkiyet hakkını sürdürebilir. Bununla birlikte, TMK m. 884/I'de düzenlenen taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının kullanılması belirli koşullara bağlanmıştır. Bu kapsamda, TMK m. 884/I'de düzenlenen hakkın kullanılabilmesi için taşınmaz üzerinde geçerli bir ipoteğin bulunması, ipoteğin üçüncü kişi ipoteği niteliğinde olması ve hakkı kullanmak isteyen kişinin taşınmaz üzerinde bir aynî hakka sahip olması gerekir. İpotekli taşınmaz üzerinde taşınmazla ilgili aynî bir bağlantısı bulunan kişiler de TMK m. 884/I'de düzenlenen haktan yararlanabilir. Taşınmazla güvence altına alınan alacak için birlikte borçlu sıfatıyla borç altına giren veya taşınmazla güvence altına alınan aynı borç için aynı zamanda başka bir aynî ya da kişisel bir güvence sağlayan kişi, TMK m. 884/I de düzenlenen haktan yararlanamaz. Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmazı ipotekten kurtarma hakkının diğer bir koşulu, borcun ifa edilebilir olmasıdır. Nitekim taşınmaz üzerinde aynî hakka sahip olan kişinin, taşınmazı ipotekten kurtarma hakkını kullanabilmesi, borcun kişisel borçlusunun hâlihazırda kendisinin borcu ifaya yetkili olmasını gerektirir.

Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz maliki koşulları varsa borcu ifa edebilir ve bunun sonucunda taşınmaz üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir. Bununla birlikte, malik, borcu ifa etme ve taşınmazı ipotekten kurtarma konusunda serbesttir. Kural olarak, alacaklı taşınmaz malikinden borcun ifa edilmesini ve borçlu ise ipoteğin kaldırılması hakkını kullanmasını talep ve dava edemez. Üçüncü kişi ipoteğinde taşınmaz maliki, borcu, borçluyla aynı koşullarda ifa edebileceğinden, borcun takas yoluyla ya da alacaklının ifayı kabul etmemesi durumunda borçlanılanın tevdi edilmesi suretiyle ifa edilmesi de mümkündür. Taşınmaz malikinin borcu ifa etmesinden söz edilebilmesi için malikin ya da yetkili kıldığı kişinin ifa fiillerini gerçekleştirmesi yeterli değildir; sonuca bağlı borçlarda malik tarafından gerçekleştirilen ifanın etkisini de göstermesi gerekir.

Üçüncü kişi ipoteğinde, taşınmaz malikinin, kendiliğinden ya da alacaklının taşınmazın cebri icra yoluyla paraya çevrilmesi usulüne başvurması üzerine

borcu ifa etmesinin en önemli sonucu, TMK m. 884/II uyarınca, alacağın borcu ifa eden malike geçmesidir. Borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin ipotekle güvence altına alınan borcu ifa etmesi ve bunun sonucunda alacağın borcu ifa eden malike geçmesi, bir yandan borçlunun alacaklıya karşı olan edim yükümünden kurtulmasını sağlarken, diğer yandan borçluluyla taşınmaz maliki arasında, alacaklıyla borçlu arasında önceden var olan hukukî ilişkinin aynısının ortaya çıkmasına neden olur. Bu nedenle, alacaklıya halef olan malikin borçluya rücu edip edemeyeceği ya da rücu edebileceği ne ölçüde rücu edebileceği, önceki alacaklıyla borçlu arasındaki temel borç ilişkisinin hükümlerine göre belirlenir. Borçlu, alacağın devrinde olduğu gibi, alacağın halefiyet yoluyla malike geçtiğini öğrendiği sırada önceki alacaklıya karşı sahip olduğu tüm savunmaları, alacak kendisine geçen taşınmaz malikine karşı da ileri sürebilir. Borçlu, alacağın borcu ifa eden malike geçtiğini bilmediği sürece, borcunu temel borç ilişkisindeki alacaklıya iyiniyetli olarak ifa ederse borcundan kurtulur. Önceki alacaklının taşınmaz malikine karşı alacağın varlığı veya borçlunun ödeme gücüne sahip olduğu konusunda kural olarak bir garanti sorumluluğu bulunmamaktadır.

Üçüncü kişi ipoteğinde kişisel olarak sorumlu olmadığı borcu ifa ederek alacağı elde eden taşınmaz maliki, alacakla birlikte, önceki alacaklının kişiliğine özgü olanlar dışındaki alacağa bağlı tüm öncelik haklarını ve yan hakları kanun gereği kazanır. Bu kapsamda, alacağa bağlı olan rehin hakları ve önceki alacaklı lehine verilen kefaletler de kural olarak taşınmaz malikine geçer. Böylece taşınmaz maliki, kendi taşınmazı üzerinde bir ipotek hakkına sahip olur ve üçüncü kişi ipoteği sonradan malik lehine ipoteğe dönüşür. Taşınmaz maliki, alacağın sadece bir kısmını ifa ederse, alacağın ve alacağa bağlı olan yan hakların, gerçekleştirdiği ifa tutarındaki kısmını elde eder. Buna karşılık, alacağın ifa edilmeyen kısmı, rehin alacaklısında kalmaya devam eder. Alacağın güvencesini oluşturan taşınmaz rehni de kısmî halefiyete uygun olarak hem önceki alacaklının hem de borcun bir kısmını ifa eden malikin alacağının alacakları oranında güvencesini oluşturur.

Borçtan kişisel olarak sorumlu olmayan malikin borcu ifa etmesi, alacağı sona erdirmediği gibi alacağa bağlı olan ipoteği de sona erdirmez; malike sadece taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteme hakkı verir. Borcu ifa eden malikin, taşınmazının üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını, lehine ipotek tesis edilen önceki alacaklıdan istemesine rağmen, lehine ipotek tesis edilen kişinin, haklı olmayan nedenlerle ipoteğin kaldırılması talebinde bulunmaktan kaçınması durumunda, borcu ifa eden malik, dava yoluyla taşınmazı üzerindeki ipoteğin kaldırılmasını isteyebilir.

KAYNAKÇA

- ACAR, Faruk, *Rehin Hukuku Dersleri*, 2. Bası, İstanbul 2017.
- AKİPEK, Jale/AKINTÜRK, Turgut/ATEŞ, Derya, *Eşya Hukuku*, 2. Bası, İstanbul 2008.
- ALTAY, Sümer/ESKİOCAK, Ali, *Türk Medenî Hukukunda Taşınmaz Rehni*, İstanbul 2007.
- ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder/TAŞPINAR AYVAZ, Sema/HANAĞASI, Emel, *İcra ve İflâs Hukuku*, 4. Bası, Ankara 2018.
- ATALI, Murat/ERMENEK, İbrahim/ERDOĞAN, Ersin, *İcra ve İflâs Hukuku*, Ankara 2019.
- AYBAY, Aydın/HATEMİ, Hüseyin, *Eşya Hukuku*, 4. Bası, İstanbul 2014.
- BASSENGE, Peter, *Beck'sche Kurz-Kommentare, Band 7, Palandt Bürgerliches Gesetzbuch mit Nebengesetzen*, 75. Auflage, München 2016.
- BAUER, Thomas, *BaK - Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015.
- BERGER, Christian, *Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar*, 17. Auflage 2018.
- BREHM, Wolfgang/BERGER, Christian, *Sachenrecht*, 2. Auflage, Tübingen 2006.
- BRITSCHGI, André, *Das belastete Grundstück beim Bauhandwerkerpfandrecht*, Zürich 2008.
- CAN, Mertol, “Yeni Medenî Kanun'un İnşaatçı (Yapı) İpoteği Hakkındaki Hükümleri ile İpoteğin Kendi Adına Tescilini Talep Edebilecek Kişiler Bakımından Bir Değişiklik Yapılıp Yapılmadığı Meselesi”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 8, Sayı 2, 2004, s. 49-55.
- ÇETİNER, Bilgehan, *Taşınmaz Teminatı*, İstanbul 2015.
- DAVRAN, Bülent, *Rehin Hukuku Dersleri*, İstanbul 1972.
- DUBACH, Alexander, “Zur Haftung des Drittpfandgebers für den Pfandausfall beim Schuldbrief”, *Schweizerische Zeitschrift für Beurkundungs- und Grundbuchrecht*, Band 81, Heft 1, 2000, s. 22-35.
- DÜRR, David, *ZK - Zürcher Kommentar Band/Nr. IV/2b, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Grundpfand, Erste Lieferung, Systematischer Teil und Art. 793-804 ZGB*, 2. Auflage, Zürich 2009.
- ELÇİN, Gülçin, “Bankaların Genel Kredi Sözleşmelerinde Yer Alan Kefalet Hükümlerinin Türk Borçlar Kanunu Kefalet Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *İstanbul Barosu Dergisi*, Cilt: 87, Sayı: 3, Yıl: 2013, s. 16-33.

- EREL, Şafak N., *Eşyaya Bağlı Borç*, Ankara 1982.
- ERTAŞ, Şeref/CUMALIOĞLU, Emre/SERDAR, İlknur, *Eşya Hukuku*, 14. Bası, İzmir 2018.
- ESCHER, Arnold/von TUHR, Andreas, *Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, Band II*, 3. Auflage, Zürich 1984.
- ESENER, Turhan/GÜVEN, Kudret, *Eşya Hukuku*, 8. Bası, Ankara 2019.
- FASEL, Urs, *CHK - Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB*, 3. Auflage, Zürich 2016.
- FREY, Gerhard, *OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 3. Auflage, 2016.
- GAUCH, Peter/SCHLUEP, Walter R./EMMENEGGER, Susan, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht Band II*, 9. Auflage, Zürich 2008.
- GÜLEŞ, Bedia, *Türk Hukukunda Yapı İpotegi*, Ankara 2018.
- GÜMÜŞ, Mustafa Alper, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Genel İşlem Şartlarına İlişkin Hükümleri Kapsamında İpotek Akit Tablosunda Yer Alan İpotekli Taşınmaz Malikine Ait Kefalet Taahhüdünün Geçerliliği Sorunu”, *Evensel Hukuk İlkeleri Işığında Türk Medeni Hukukunda Değişimler Sempozyumu*, Ankara 2016, s. 87-93.
- GÜRSOY, Kemal T./EREN, Fikret/CANSEL, Erol, *Türk Eşya Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1984.
- HELVACI, İlhan, *Türk Medenî Kanununa Göre Sözleşmeden Doğan İpotek Hakkı*, İstanbul 2008.
- KAÇARAN, Hümeýra, “Yapı Alacaklılarının Kanuni İpotek Hakkı”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan*, Cilt 22, Sayı 3, 2016, s. 1363-1398.
- KILIÇOĞLU, Ahmet M., *Türk Borçlar Hukukunda Kanunî Halefiyet*, Ankara 1979.
- KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim, *Sınırlı Aynî Haklar*, 2. Bası, İstanbul 1983.
- KUNTALP, Erden, “Teminat Kavramı, Teminat Türleri ve Bunlardan Doğan Sorumluluk”, *Prof. Dr. Reha Poroy'a Armağan*, İstanbul 1995, s. 263-300.
- KURU, Baki, *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*, 3. Bası, Ankara 2019.
- LEEMANN, Hans, *BK- Berner Kommentar: Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch/Band IV, Sachenrecht. II. Abteilung, Art. 730-918*, Bern 1925.
- LIEDER, Jan, *MüK- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch: BGB, Band 7: Sachenrecht §§ 854-1296, WEG, ErbbauRG*, 7. Auflage, München 2017.

- NOMER, Halûk Nami/ERGÜNE, Mehmet Serkan, *Eşya Hukuku*, 7. Bası, İstanbul 2019.
- OĞUZMAN, M. Kemal/SELİÇİ, Özer/OKTAY-ÖZDEMİR, Saibe, *Eşya Hukuku*, 21. Bası, İstanbul 2018.
- ORAL, Tuğçe, “Türk-İsviçre Hukukunda Yapı Alacaklısı İpoteğine İlişkin Başlıca Sorunlar ve Çözüm Önerileri”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 68, Sayı 3, 2019, s. 665-706.
- ÖZÇELİK, Ş. Barış, *Tapu Siciline Güvenin Korunması*, Ankara 2016.
- ÖZER, M. Tolga, *Taşınmazların Birlikte Rehni*, İstanbul 2015.
- ÖZMEN, Emem Sabâ/YÜREKLİ, Yılmaz, “İpotekle Yüklü Taşınmazın Devralınmasında Tapu Dairelerinin Tutumu ve Yargıtay’ın Fahiş Hatalı Kararının Eleştirisi”, *Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 17, Sayı 2, 2018, s. 13-26.
- PEKCANITEZ, Hakan/ATALAY, Oğuz/SUNGURTEKİN ÖZKAN, Meral/ÖZEKES, Muhammet, *İcra ve İflâs Hukuku Ders Kitabı*, 6. Bası, İstanbul 2019.
- PFÄFFLI, Roland, “Theorie und Praxis zum Grundpfandrecht”, *Zeitschrift für juristische Weiterbildung und Praxis*, Heft 6, 1994, s. 263-278.
- REİSOĞLU, Safa, *Türk ve İsviçre Hukukunda Müteahhit ve İşçilerin Kanunî İpotek Hakkı*, Ankara 1961.
- ROBERTO, Vito/HRUBESCH-MILLAUER, Stephanie, *Sachenrecht*, 4. Auflage, Bern 2014.
- ROHE, Mathias, *BeckOK- Beck’sche Online-Kommentare BGB*, 51. Edition, München 2019.
- SANTSCHI KALLAY, Mascha/PFÄFFLI, Roland, “Grundpfandrechte - Bekanntes und weniger Bekanntes”, *Schweizerische Juristen-Zeitung*, Band 114, Heft 22, s. 517-526.
- SAYMEN, Ferit Hakkı/ELBİR, Halid Kemal, *Türk Eşya Hukuku Dersleri*, İstanbul 1963.
- SCHMID, Jörg, “Neuerungen im Grundpfandrecht/3.- 4.”, *Die Dienstbarkeiten und das neue Schuldbriefrecht*, Zürich 2016, s. 220-238.
- SCHMID, Jörg/HÜRLIMANN-KAUP, Bettina, *Sachenrecht*, 5. Auflage, Zürich 2017.
- SCHMID-TSCHIRREN, Christina, *BaK - Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015.
- SCHUMACHER, Rainer, *CHK- Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht Art. 641-977 ZGB*, 3. Auflage, Zürich 2016.

- ŞENER, Yavuz Selim, *Türk Hukukunda İpotek ve Uygulaması*, 3. Bası, Ankara 2010.
- SİRMEN, A. Lâle, *Alacak Rehni*, Ankara 1990. (Rehin)
- SİRMEN, A. Lâle, *Eşya Hukuku*, 7. Bası, Ankara 2019. (Eşya)
- STAUDINGER, Ansgar, *NK- Nomos Kommentar Bürgerliches Gesetzbuch Handkommentar*, 10. Auflage, 2019.
- THURNHERR, Christoph, *BaK- Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015.
- TUOR, Peter/SCHNYDER, Bernhard/SCHMID, Jörg, *Das Schweizerische Zivilgesetzbuch*, 14. Auflage, Zürich 2015.
- ÜNAL, Mehmet, “Malik Lehine Sınırlı Aynî Hak Kavramı”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 12, Yıl 2008, Sayı 1-2, s. 233-236.
- VIEWEG, Klaus/WERNER, Almuth, *Sachenrecht*, 4. Auflage, Köln 2010.
- WEBER, Rolf H., *BK- Berner Kommentar Band/Nr. VI/1/6, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Beziehungen zu dritten Personen, Art. 110-113 OR*, Bern 2002.
- WEIRICH, Hans-Armin (Herausgeber), *Grundstücksrecht: Systematik und Praxis des materiellen und formellen Grundstücksrechts*, 3. Auflage, München 2006.
- WENGER, Thomas J., *OFK- Orell Füssli Kommentar, ZGB Kommentar Schweizerisches Zivilgesetzbuch*, 3. Auflage, 2016.
- YAKUPPUR, Sendi, *Tapu Kütüğüne Güven İlkesi*, İstanbul 2016.
- YENİCE CEYLAN, Özge, “Türk Medeni Kanunu’na Göre Tescile Tâbi Olmayan Kanunî İpotekler”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt 26, Sayı 3, 2018, s. 241-270.
- YENİCE, A. Özge, *Teminat Sözleşmelerinde Rücu İlişkileri*, İstanbul 2009.
- ZOBL, Dieter/THURNHERR, Christoph, *BK - Berner Kommentar Band/Nr. IV/2/5/1, Systematischer Teil und Art. 884-887 ZGB Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Das Sachenrecht, Die beschränkten dinglichen Rechte, Das Fahrnispfand*, 3. Auflage, Bern 2010.
- ZOGG, Samuel, *BaK- Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457-977 ZGB, Art. 1-61 SchIT ZGB*, 5. Auflage, Basel 2015.

