

Yayın Geliş Tarihi: 09.02.2018

Yayın Onay Tarihi: 01.03.2018

Levent BİÇER •

Finansmana Erişim Kolaylığı Açısından Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu¹

*The Law of Movable Pledge on Commercial
Transactions (In Terms of Accessibility to Finance)*

Özet

İşletmeler, finansman ihtiyacını genellikle bankalardan temin etmiş oldukları krediler yoluyla sağlamaktadırlar. Bankalar vermiş oldukları kredilerin teminatını oluşturmak üzere, çoğunlukla işletmelerdeki taşınır varlıkları rehnemektelerdir. Buna karşılık, işletmelerin taşınır varlıklarının rehnedilmesinde birtakım güçlükler mevcuttu.

6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu, bu zorlukları ortadan kaldırmayı ve işletmelerin finansmana erişimini kolaylaştırmayı amaçlamaktadır. Anılan Yasa bu bağlamda, rehin sözleşmesine taraf olabilecek kişilerin kapsamını genişletmiş, rehin sözleşmesinin elektronik ortamda yapılabilmesine imkân tanımış, rehin hakkı kurulabilecek varlıkları sınırlı sayıda olmaktan çıkarmış, rehinli taşınır sicili ile aleniyeti sağlamış ve takibe imkân vermiş, rehin borçlusunun temerrüdü halinde alacaklıya rehin konusu varlıkların mülkiyetini talep etme hakkı tanımıştır. Böylece, işletmelerin teminat vermesini kolaylaştırarak, finansmana daha kolay ulaşmaları sağlanmaya çalışılmıştır. Bununla birlikte, Yasanın birçok hükmü öğretilde eleştirilmiştir. Bu çalışmada, özellikle finansman sağlamayı kolaylaştırmayı amaçlayan hükümlere yönelik çeşitli değerlendirmelerde bulunulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Taşınır rehni, ticari işlem, işletmeler.

JEL Kodları: K12, K22.

Abstract

Businesses often provide financing needs through loans that they have obtained from banks. Banks pledge movable assets in businesses to provide secure for their loans. On the other hand, there were some difficulties in pledging movable assets.

The Law Of Movable Pledge On Commercial Transactions aims to remove these challenges and make it easier for businesses to access financing. In this context, the Act extends scope of persons who may be party to the pledge agreement, allows the pledge agreement to be made electronically,

• Dr. Öğr. Üyesi, Kocaeli Üniversitesi, İİBF, İşletme Bölümü, Ticaret Hukuku Anabilim Dalı, levent.bicer@kocaeli.edu.tr.

¹ Bu makale, 17.11.2017 tarihinde ECOEI - II (II. European Congress on Economic Issues) uluslararası kongresinde sunulan tebliğ metninin genişletilmiş ve gözden geçirilmiş halidir.

the pledgeable assets were excluded from being limited, provides the publicity with pledged movable registry and allows for follow-up and the right to claim the property of pledged assets of the creditor when the debtor of pledge falls in default. However, many provisions of the law have been criticized in the doctrine. In this study, especially the provisions that aimed to access easily finance evaluated.

Keywords: Movable pledge, commercial transactions, businesses.

JEL Codes: K12, K22.

Giriş

6750 sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu, 20.10.2016 tarihinde kabul edilerek, 01.01.2017 tarihinde yürürlüğe girmiştir. 6750 sayılı Kanun 1447 sayılı Ticari İşletme Rehni Kanunu'nu yürürlükten kaldırmıştır². Bununla birlikte, yürürlüğe girmesinden kısa bir süre sonra 6750 sayılı Kanun'un bazı hükümleri de 7099 sayılı Kanun³ ile değişikliğe uğramış veya yürürlükten kaldırılmıştır.

Genel Gerekçeye göre, 6750 sayılı Yasanın amacı, KOBİ'lerin finansmana erişiminin kolaylaştırılması, rekabet güçlerinin artırılması ve dolayısıyla ülke ekonomisinin dengeli ve istikrarlı büyümesine katkı sağlanmasıdır⁴.

6750 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde ise KOBİ'lerden söz edilmeksizin, yasanın amacının, teslimsiz⁵ taşınır rehin hakkının güvence olarak kullanımının

² TİTRK'nın geçici 1. maddesine göre, "(1) Bu Kanun, yürürlüğe girdiği tarihte görülmekte olan dava ve takiplere uygulanmaz.

(2) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ticari işletme veya esnaf işletmeleri üzerinde tesis edilen rehin haklarına ilişkin ilgili mevzuat hükümleri uygulanmaya devam eder."

³ 7099 sayılı Kanun ile 6750 sayılı Kanun'un 4, 5, 7, 11, 14, 15 ve 18. maddeleri değiştirilmiş veya yürürlükten kaldırılmıştır.

⁴ Şit İmamoğlu, TİTRK'nın umulan amacı gerçekleştirmeye elverişli olmadığı ve ayrıca kanun yapma tekniği bakımından eleştiriye açık olduğu kanaatindedir (Şit İmamoğlu, 2017: 3). Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, TİTRK 1/1'in ifadesine ve TİTRK 3 kapsamında rehin sözleşmesine taraf olabilecek kişilerin çevresine bakıldığında genel gerekçeden daha geniş kapsamlı bir düzenleme yapıldığını belirtmektedir (Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2016: 100).

⁵ TMK 940/2'de kanun gereğince bir sicile tescili zorunlu olan taşınır malları üzerinde zilyetlik devredilmeden de taşınır malın kayıtlı bulunduğu sicile yazılmak suretiyle rehin kurulması kabul edilmiştir.

yaygınlaştırılması⁶, bu rehne konu taşınırın kapsamının genişletilmesi, taşınır rehinde aleniyetin sağlanması ile rehlin paraya çevrilmesinde alternatif yolların sunulması suretiyle finansmana erişimi kolaylaştırılması olduğu belirtilmiştir.

Genel Gerekçede, Yasa ile işletmelerin finansmana erişimini kolaylaştırmayı⁷ amaçlayan düzenlemelerin hayata geçirileceği, bunun için işletmelerin finansmana erişiminde güvence olarak kullanılacak alternatif unsurların getirildiği, işletmeler tarafından temin edilmesi planlanan müstakbel varlıklar ile taşınır varlıkların getirilerinin de rehnedilebilecek unsurlar arasına alındığı, oluşturulan Rehinli Taşınır Sicili ile taşınır rehinlerinin aleniyeti ve takibinin sağlandığı ve rehin alacaklılarının rehin haklarını güvence altına almak amacıyla rehlin paraya çevrilmesine etkin bir mekanizmanın öngörüldüğü ifade edilmiştir.

Çalışmamızda 6750 sayılı Yasa tüm yönleriyle değil, yalnızca finansmana erişim kolaylığı sağlayan hükümler açısından incelenmiştir. Bu bağlamda, özellikle rehin sözleşmesinin tarafları, rehin sözleşmesinin kurulması, rehin hakkı kurulabilecek varlıklar, rehinli taşınır sicili (aleniyet), değer tespiti ve temerrüt sonrası alacaklının rehinli taşınırın mülkiyetini talep edebilmesine ilişkin değerlendirmeler yapılmıştır.

1. Rehin Sözleşmesinin Tarafları (Titrk 3)

6750 sayılı Yasa'nın 3. maddesi uyarınca, "*(1) Rehin sözleşmesi;*

a) Kredi kuruluşları ile tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü serbest meslek erbabı gerçek ve tüzel kişiler arasında,

b) Tacir ve/veya esnaflar arasında,

yapılır."

⁶ TİRK döneminde, yasanın alacaklıların korunması ilkesine ağırlık verildiği, bununla birlikte, ticaret hayatının gelişmesi ve TİRK'e yaygın bir uygulama alanı kazandırabilmek için her iki tarafın menfaatlerini koruyan, birini diğerine feda etmeyen bir rehin sistemine ihtiyaç olduğu belirtilmiştir (Topçuoğlu/Çön, 2011: 212).

⁷ Öğretide, KOBİ'lerin finansman ihtiyacının, rehlin kolaylaştırılması ve kapsamının genişletilmesi yoluyla değil, tam aksine rehlin sıkı koşullara bağlanarak alacaklı bakımından güvenilir bir teminat oluşturmasının sağlanması ve diğer taraftan rehin verenin de sömürülmesini engellemek suretiyle olabileceğinin gözden kaçırıldığı ifade edilmektedir (Şit İmamoğlu, 2017: 4)

Yasada sadece rehin sözleşmesinin kimler arasında yapılabileceği düzenlenmekle birlikte, Yasaya dayanılarak çıkarılan Ticari İşlemlerde Rehin Hakkının Kurulması Ve Temerrüt Sonrası Hakların Kullanılması Hakkında Yönetmelikte, rehin alacaklısı ve rehin veren olabilecek kişiler açıkça belirtilerek, rehin hakkı kurabilecek kişiler sayılmıştır.

Yönetmelik'in 10. maddesine göre,

“(1) Kanuna ve bu Yönetmeliğe göre geçerli bir rehin hakkının kurulabilmesi için rehin alacaklısı şu kişiler olabilir:

- a) Kredi kuruluşları.*
- b) Tacir.*
- c) Esnaf.*

(2) Kanuna ve bu Yönetmeliğe göre geçerli bir rehin hakkının kurulabilmesi için rehin veren şu kişiler olabilir:

- a) Tacir.*
- b) Esnaf.*
- c) Çiftçi.*
- ç) Üretici Örgütü.*
- d) Serbest Meslek Erbabı.*

(3) Rehin hakkı ancak şu kişiler arasında kurulabilir;

a) Rehin alacaklısı bir kredi kuruluşu ile rehin veren tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü veya serbest meslek erbabından herhangi biri,

- b) Rehin alacaklısı tacir ile rehin veren tacir,*
- c) Rehin alacaklısı tacir ile rehin veren esnaf,*
- ç) Rehin alacaklısı esnaf ile rehin veren tacir,*
- d) Rehin alacaklısı esnaf ile rehin veren esnaf.*

(4) Rehin hakkı kurabilecek üçüncü fıkrada sayılan kişiler dışında Kanun uyarınca bir rehin hakkı kurulamaz.”

TİRK döneminde, tüzel kişiliğe sahip ve sermaye şirketi olarak kurulmuş kredi kurumları, kredili satış yapan gerçek ve tüzel kişiliğe sahip müesseseler ve kooperatifler rehin alabilecek kişiler arasında sayılmış iken, TİTRK'da kredi kuruluşları, tacir ve esnaf rehin alan/rehin alacaklısı olarak kabul edilmiştir. TİTRK, her türlü tacir ve esnafı rehin alan taraf olarak kabul ederek, bir genişleme ve böylece finansmana erişim kolaylığı sağlamaktadır. Her ne kadar kredili satış yapan gerçek ve tüzel kişiliğe sahip müesseseler ve kooperatifler rehin alan kişiler arasında sayılmamış ise de bu kişilerin de tacir veya esnaf olabileceği ve TİTRK'ya göre de artık her türlü tacir veya esnaf rehin alan olarak kabul edildiğinden, bu kişilerin TİTRK'da açıkça sayılmaması bir daralmaya yol açmayacaktır.

Bununla birlikte, kredi kuruluşlarının yanında, Yasada ve Yönetmelikte herhangi bir ölçüt olmaksızın herhangi bir tacir veya esnafın rehin alacaklısı olabileceğinin kabul edilmesi, rehin işleminin güvenilir ve itibar sahibi kuruluşlarla yapılması ilkesinin (Arkan, 2017: 53; Bahtiyar, 2017; 46; Bozer/Göle, 2017: 34; Göle/Aydoğan, 2017: 17; Çamurcu, 2017: 231) gözardı edilmesine⁸ ve bu suretle kurumun kötüye kullanılmasına yol açabilecek uzun vadede, finansmana erişim daha kolay olmasına rağmen taşınır rehniyle sağlanan teminatın tercih edilmemesine neden olabilecektir.

Dikkat çeken bir diğer yön de, tacir veya esnafın, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabı ile rehin sözleşmesi akdedememesidir. Tacir veya esnaf yalnızca kendi arasında rehin sözleşmesi akdedebilir.

Mülga TİRK 2'de, rehin veren tarafın işletmenin sahibi olan gerçek veya tüzel kişi olması gerekiyor iken, TİTRK'da böyle bir zorunluluğa yer verilmemiştir. Bu nedenle, TİTRK'ya göre, ürün kirası sözleşmesi ile ticari işletmeyi işleten tacirin rehin veren olabileceği söylenebilir (Bahtiyar, 2017: 46; Şit İmamoğlu, 2017: 15).

⁸ Şit İmamoğlu, münferit taşınırların rehinde, rehin alan tarafın sınırlandırılmasının gerekmeceğini, ancak ticari işletmenin bütünü üzerinde kimlerin rehin hakkı edinebileceğinin sınırlandırılmasının, tacirin güvenilir kişilerle rehin sözleşmesi akdetmeye sevk edilmesi bakımından önemli olduğunu, TİTRK'da bu hususun tamamen gözardı edildiğini, rehin sözleşmesinin her iki tarafının da herhangi bir tacir veya esnaf olmasının son derece sakıncalı olup, TİTRK 3/b hükmünün kaldırılması gerektiğini belirtmektedir (Şit İmamoğlu, 2017: 11).

Rehin verebilecek kişilerde önemli ölçüde genişleme meydana gelmiştir. TİRK döneminde, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabının rehin veren taraf olarak rehin sözleşmesi yapması mümkün değildi.

Rehin alacağına Yasa'da sayılmayan bir kişiye devredilmesi durumunda (TBK 189/I), rehin sözleşmesi geçerli bir şekilde kalmaya devam edecektir (Göle/Aydoğan, 2017: 15; Bahtiyar, 2017: 47).

2. Rehin Hakkının Kurulması⁹ (TİTRK 4)

Rehin sözleşmesi elektronik ortamda ya da yazılı olarak düzenlenir¹⁰. Elektronik ortamda düzenlenen rehin sözleşmesinin Sicile tescil edilebilmesi için sözleşmenin güvenli elektronik imza ile onaylanması şarttır. Rehin hakkı, rehin sözleşmesinin Sicile tescil edilmesiyle kurulur¹¹ (TİTRK 4).

Yönetmeliğin 5. maddesine göre, rehin hakkının kurulmasının aşamaları şunlardır:

- Rehinle güvence altına alınabilecek mevcut veya müstakbel bir borcun varlığı.
- İradenin¹² mevcut veya müstakbel bir borcun ödenmesini veya ifa edilmesini güvence altına almak amacıyla taşınır varlık üzerinde zilyetliğin devrine gerek olmaksızın sınırlı aynı hak tesis etme yönünde oluşması.

⁹ Taşınırların TMK veya TİTRK'ya göre rehnedilmesi birtakım farklılıklar arz edebilecektir. Gürpınar, ticari işlemlerde taşınır rehminin, teslimine bağlı taşınır rehminin ayrılma özelliğinin, bu rehin türünün kuruluş usulünde yattığını, rehmin kurulması aşaması bakımından iki rehin türü arasında farklılık bulunmaması ihtimalinde iki rehin türünü birbirinden ayırt etmenin mümkün olmayacağını belirtmektedir (Gürpınar, 2017: 149-150).

¹⁰ Rehin sözleşmesinin Ticaret veya Esnaf ve Sanatkar Sicili bölgesinde yetkili olan noterce düzenlenmesine (düzenleme şeklinde noter senedi) ilişkin yöntem kaldırılmış, resmi onaya bağlı yazılı şekil benimsenmiştir. Aynı yönde Oğuz, 2017: 11. Buna karşılık Ölmez, imzaların sicil yetkilisinin önünde atılmasının veya imzaların noterce onaylanmasının resmi şekli ifade etmediğini, rehin sözleşmesinin adi yazılı şekle tabi olduğunu belirtmektedir (Ölmez, 2017: 268; aynı yönde Akipek Öcal, 2017: 89).

¹¹ Gürpınar, rehin sözleşmesinin yapılmasının borçlandırıcı işlem ve TARES'e tescilinin ise tasarruf işlemi olduğunu belirtmektedir (Gürpınar, 2017: 134).

¹² Yönetmeliğin 7. maddesinde, "(1) Kanuna ve bu Yönetmeliğe göre geçerli bir rehin hakkı kurulabilmesi için taraf iradelerinin mevcut veya müstakbel bir borcun ödenmesini veya ifa edilmesini güvence altına almak amacıyla Kanunun 5 inci maddesinde belirtilen taşınır varlıklar üzerinde zilyetliğin devrine gerek olmaksızın sınırlı aynı hak tesis etme yönünde olması gerekir." ve 8/4. maddesinde, "Kanuna ve bu Yönetmeliğe göre

- Rehin sözleşmesinin hazırlanması ve imzalanması.
- Rehin sözleşmesinin Sicile tescil edilmesi.

Hüküm uyarınca, TİRK'ten farklı olarak, rehin sözleşmesinin elektronik ortamda düzenlenebilmesine imkân tanınmıştır. Rehin sözleşmesinin elektronik ortamda yapılabilmesi hiç şüphesiz rehin sözleşmesinin akdedilmesini kolaylaştıracak bir düzenlemedir¹³.

Bununla birlikte, 5070 sayılı Elektronik İmza Kanunu'nun 5/II. maddesine göre, Kanunların resmi şekle veya özel bir merasime tabi tuttuğu hukuki işlemler ile banka teminat mektupları dışındaki teminat sözleşmeleri, güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilemez. TİTRK ile 5070 sayılı Kanun'da teminat sözleşmelerinin güvenli elektronik imza ile gerçekleştirilememesine ilişkin kurala banka teminat mektuplarının yanında bir istisna daha getirilmiş olmaktadır (Aynı yönde Oğuz, 2017: 11).

Rehin hakkı, rehin sözleşmesinin Sicile tescil edilmesiyle kurulduğundan, tescil kurucu bir etkiye sahiptir.

Rehin sözleşmesinde, rehin sözleşmesinin tarafı, borcun konusu, miktarı, borcun miktarı belirli değilse ne miktar için güvence teşkil ettiği, ödenecek para cinsi ve rehlin azami miktarı, rehne konu varlık ile bu varlığın ayırt edici özelliklerini belirten seri numarası, markası, üretim yılı, şasi numarası, belge seri numarası varsa GTİP ya da PRODTR sanayi ürünü kodu gibi hususların yer alması zorunludur. Ancak niteliği gereği

geçerli bir rehin sözleşmesinin hazırlanabilmesi için bir borcun ödenmesini veya ifa edilmesini güvence altına almak amacıyla taşınır varlık üzerinde zilyetliğin devrine gerek olmaksızın sınırlı aynı hak tesis etme yönündeki karşılıklı irade beyanlarının rehin sözleşmesinde belirtilmesi gerekir.” denilmektedir. Rehin sözleşmesinin hukuki niteliği ile birlikte rehin sözleşmesi akdedebilmek amacıyla tarafların birbirine yöneltecekleri öneri ve kabulün içeriği ve unsurları gözönüne alındığında bu düzenlemelerin gereksiz olduğu söylenebilir.

¹³ Göle/Aydoğan da, rehin sözleşmesinin kurulmasında sağlanan kolaylıkların, işlem maliyetlerini düşürerek yatırım ortamının iyileştirilmesine katkı sağlayabileceğinin söylenebileceğini belirtmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 19)

ayırt edici özelliği bulunmayan taşınır varlıklar için bu şart aranmayacaktır¹⁴ (TİTRK 4/6).

Bu hüküm taşınır varlıklar üzerindeki bireysel rehinleri düzenlemektedir. Ticari işletmenin veya esnaf işletmesinin bütünü üzerinde rehin kurulduğunda, işletme faaliyetine tahsis edilmiş olan her türlü varlık rehnedilmiş sayılır. İşletme faaliyetine tahsis edilmiş olan varlıkların ayırt edici özelliklerinin bulunması durumunda, bu özelliklerinin her bir varlık için ayrı ayrı yazılması gerekmektedir (TİTRK 4/6). TİTRK uyarınca, ticari işletmenin tamamı üzerinde rehin kurulması durumunda zorunlu bir içerik öngörülmediğinden, bazı unsurların rehin kapsamı dışında tutulması TİTRK'ten farklı olarak rehin sözleşmesini geçersiz hale getirmeyecektir (Göle, 2017: 41).

TİTRK 4/6-b'de, "ödenecek para cinsi" denildiğinden, TİTRK'nın yabancı para cinsinden rehin kurulmasına izin verdiğini kabul etmek gerekir (Bahtiyar, 2017: 53; Oğuz, 2017: 11).

3. Rehnin Kapsamı

TİTRK 3 uyarınca, ticaret unvanı ve işletme adı ile menkul işletme tesisatı mutlaka rehnin kapsamı içinde yer almaktaydı. Buna karşılık, taraflar marka, patent gibi sınai hakların rehnin kapsamı dışında kalmasını kararlaştırabiliyorlar idi. Buna ek olarak, 4952 sayılı Kanun ile TİTRK'e konulan Ek 2 hükmü ile sanayi işletmelerinde, menkul işletme tesisatının bir veya daha fazla unsurunun rehin konusu yapılabileceği öngörülmüştü.

TİTRK 5 uyarınca, üzerinde rehin hakkı kurulabilecek varlıklar, TİTRK 3'te olduğu gibi hükümde sayılanlarla sınırlanmıştı. Bununla birlikte, rehnin kapsamının TİTRK 3'e göre oldukça genişlediği şüphesizdi. Anılan hükme göre, alacaklar¹⁵, çok yıllık ürün veren ağaçlar, fikri ve sınai mülkiyete konu haklar, hammadde, hayvan, her türlü kazanç ve iratlar, başka bir sicile kaydı öngörülemeyen ve idari izin belgesi niteliğinde olmayan her

¹⁴ 6750 sayılı Kanun'un hükmünün bu son cümlesi 7099 sayılı Kanun'un 27. maddesi ile eklenmiştir.

¹⁵ Şit İmamoğlu, esas itibarıyla mevduatın kapsam dışında bırakılmasının, buna karşılık alacak hakkının kapsama dahil edilmesinin tutarsız olduğu kadar anlamsız olduğu, zira bunlar üzerinde rehin hakkı tesisi için zaten kural olarak yazılı sözleşme gerekli ve yeterli olduğu kanaatindeydi (Şit İmamoğlu, 2017: 10).

türlü lisans ve ruhsatlar, kira gelirleri, kiracılık hakkı, makine ve teçhizat, araç, ekipman, alet, iş makinaları, elektronik haberleşme cihazları dahil her türlü elektronik cihaz gibi menkul işletme tesisatı, sarf malzemesi, stoklar, tarımsal ürün, ticaret unvanı ve/veya işletme adı, ticari işletme veya esnaf işletmesi, ticari plaka ve ticari hat, ticari proje, vagon, bu fıkrafta sayılanlardan üçüncü kişiler zilyetliğindeki taşınır varlık, hak ve paylı mülkiyet hakları üzerinde rehin hakkı kurulması mümkündür.

Buna karşılık, 6750 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen “p” bendine göre, benzeri her türlü taşınır varlık ve hakkın rehnedilebileceği kabul edilerek, rehin hakkı kurulabilecek varlıklar sınırlı sayıda olmaktan çıkarılmış, böylece sınırlı sayı ilkesi terkedilmiştir. Bu durum, rehin hakkının kapsamı açısından çok önemli bir değişikliğe işaret etmektedir. Ayrıca, 5. maddede rehin hakkı kurulabilecek varlıkların örnekleyici hale getirildiği söylenebilecektir.

Bununla birlikte, TİTRK’da rehnedilebilecek varlıkların genişliği ve buna ek olarak benzeri her türlü taşınır varlığın rehnedilebileceği kabul edildiğinden hangi taşınır varlıkların rehin kapsamı dışında olduğunun tespit edilmesi rehmin kapsamının belirlenmesi açısından daha işlevsel ve kolay olabilirdi.

TİTRK’ten farklı olarak döner malvarlığı (hammaddeler, stoklar, alacaklar, kiracılık hakkı) üzerinde rehin kurulması olanaklıdır.

Öğretide Şit İmamoğlu, rehin verenin dahi mülkiyetinde kalmayacak, işlenecek, sarf edilecek veya işletmenin amacı doğrultusunda satılarak üçüncü kişilere geçecek döner malvarlığının rehnedilmesinin esas itibarıyla eşya hukukunun belirlilik ilkesine aykırı olduğunu, bu ilkenin rehin konusu taşınırın belli olmasını, işletmede sabit olarak duran şeyler olmasını gerektirdiğini ifade etmektedir (Şit İmamoğlu, 2017: 29).

Bahtiyar, döner malvarlığı unsurlarının işletmeye geldikleri halde kalmadıkları ve üretim veya hizmet sunulabilmesi için asli veya tali amaçlarla kullanıldıklarından, işlendiklerinden ve şekil değiştirdiklerinden, söz konusu malvarlığı unsurlarının rehin

kapsamına alınmasının yerindeliğinin tartışmaya açık olduğunu ifade etmektedir (Bahtiyar, 2017: 49)¹⁶.

Gürpınar, TİTRK'nun aksaklıklarından en önemlisinin, rehin hakkının açıklığını sağlayan sicil sisteminin tüketicinin korunması gerekliliği ile bağdaşmaması olduğunu, ticari işletmenin hammadde, stok mallar ve sarf malzemeleri gibi unsurlarının işlenmesi ve elden çıkarılmasının bu Kanun'a göre rehin hakkını sonlandırmadığını, bu durumun söz konusu ürünlerin yine böyle bir rehin sözleşmesine taraf olabilecek nitelikte kişiler elinde kaldığı sürece sakınca yaratmayabileceğini, ama ürünlerin tüketici işlemlerine konu olmaları durumunda, TARES'te yer alan tescilin tüketicilere karşı da hüküm ifade edebilmesinin kabul edilemeyeceğini belirtmektedir (Gürpınar, 2017: 156).

TİTRK 8/3'te, "Diğer kanunlar uyarınca bir sicile tescili zorunlu olan taşınır rehinlerine ilişkin hükümler saklıdır. Bu taşınır varlıklar üzerinde bu Kanun kapsamında Sicile tescil edilmek suretiyle rehin tesis edilmez." denilmektedir. Buna göre, Şit İmamoğlu¹⁷, TİTRK 8/3 hükmü ile 5 hükmünün birbiriyle çeliştiğini, TİTRK 8/3 gereği, motorlu taşıt araçları, marka, patent, sürü hayvanları, maden ve gemi gibi varlıklar üzerinde rehin kurulmasının olanaklı olmadığını, bunlar üzerinde ilgili özel hükümlerde gösterildiği şekilde rehin hakkının kurulmaya devam edeceğini, bu unsurların TİRK döneminde ticari işletme rehnine dâhil iken TİTRK ile kaldırılmasının isabetli olmadığını, bu sonucun Kanun'un amacına aykırı olduğunu ifade etmektedir (Şit İmamoğlu, 2017: 25). Buna karşılık, Bahtiyar, TİRK 5'te sayılmayan, özel sicilleri bulunan ve o sicile kayıtlı olan uçak, gemi gibi malvarlığı unsurları üzerinde TİTRK kapsamında rehin kurulamayacağı düşüncesindedir (Bahtiyar, 2017: 48 vd.). Kanaatimizce de, yasanın amacı ve TİRK 5 ile 8/3 bir arada düşünüldüğünde, TİTRK 5'in dışında kalan ve özel sicili bulunan

¹⁶ Göle/Aydoğan da, bu tür taşınır rehnin kurulması olanağının yaratılmasının kavramsal özleriyle uyum içinde olmadığını, uygulamanın ihtiyaçlarına ne derece cevap verebileceğinin de tereddüt uyandırdığını belirtmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 24).

¹⁷ Aynı yönde, Gürpınar, *Rehlinli Taşınır Sicili*, 2017: 71. Göle/Aydoğan, bireysel rehinde aynı yönde düşünmekle birlikte, ticari işletmenin bütünü üzerinde rehin kurulması halinde, özel sicili olan unsurların rehne dâhil kabul edilmesi gerektiği kanaatine varmaktadır (Göle/Aydoğan, 2017:26 ve 32).

malvarlığı unsurları üzerinde TİTRK kapsamında rehin hakkının kurulamayacağını kabul etmek gerekir.

Her ne kadar 6750 sayılı Yasa'nın adı taşınırın teminatını teşkil eden alacağın ticari işten¹⁸ kaynaklanması zorunlu imiş gibi bir izlenim yaratmakta ise de, böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır. Bunun yanında rehnedilecek taşınırın ticari işletme veya esnaf işletmesinin malvarlığında yer alması da gerekli değildir.

Rehnin kapsamı açısından, her iki Kanun karşılaştırıldığında temel fark, TİRK ticari işletmenin bir bütün halinde rehnedilmesini esas almış iken, TİTRK bu esastan ayrılmış ve bireysel olarak her bir unsurun da rehnedilebileceği temelinde düzenlenmiştir (TİTRK 5/6). Bunun sonucu olarak, mutlaka rehnin kapsamı içerisinde yer alması gereken asgari hususlar bulunmamaktadır. TİTRK'nın işletmenin türüne ilişkin bir ayırım yapılmaksızın her bir unsur üzerinde rehnin kurulabileceğini kabul etmesi, rehin sözleşmesinin kuruluşunu kolaylaştırabilecek en önemli/temel unsurlardan birisini teşkil etmektedir.

Bununla birlikte öğretide Aydoğan/Göle, Kanunda söz konusu olan rehnin zorunlu içeriğine yönelik katı yaklaşımın terk edilmesinin teslimsiz taşınır rehnine yönelik istisnai rejimi oldukça genişlettiğini, bu durumun, hukuk tarihindeki temeli oldukça eskiye dayanan taşınır rehninde teslim koşulunun sağladığı faydaları ortadan kaldıracabileceğinden işlem güvenliği açısından riskli bir durum yarattığını, ayrıca bireysel rehne izin verilmesine uygun ve sağlam bir yasal zeminin oluşturulmadığını, finansman sağlama olanaklarının genişletilmesinde de piyasanın bütün katılanları açısından güven ilkesinin hâkim kılınması gerektiğini, Kanun'un uygulama zorluklarını ve kötüye kullanma ihtimalleri içerdiğini ifade etmektedir (Göle/Aydoğan, 27-28).

İşletmede yer alan diğer taşınır varlıkların borcu karşılaması durumunda, işletmenin tümü üzerinde rehin kurulması¹⁹ mümkün değildir (TİTRK 5/2 son cümle).

¹⁸ Göle/Aydoğan, pozitif hukuk sisteminde yerleşik bir kavram olan ticari işin, yeni oluşturulan bir kanunun adında, asıl anlamından farklı şekilde ve söz konusu kanun açısından ne anlama geldiği açıkça düzenlenmeden yer almasının doğru olmadığını haklı olarak ifade etmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 31). Ayrıca, 6750 sayılı Yasa anlamında ticari işlem kavramına ilişkin açıklamalar için bkz. Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017: 99 - 100.

¹⁹ Ertaş, ticari işletme rehninde neredeyse bir malvarlığının tamamı üzerinde rehin tesis edilebildiğinden, bu durumun aynı haklarda belirlilik ilkesi ile de çeliştiğini ifade etmektedir (Ertaş, 2005: 1163).

Yönetmeliğin 11/2 hükmünde ise Yasa hükmünden farklı olarak, borç miktarının belirli olması halinde birinci fıkrada sayılan varlıklardan ancak borç miktarının tamamına ek olarak azami beşte bir oranına yetecek kadarı üzerinde rehin kurulabileceği kabul edilmiştir. Yasada düzenlenmeyen bir hususun Yönetmelik ile düzenlenmesi eleştirilebilecek niteliktedir (Aynı yönde, Göle/Aydoğan, 2017: 29).

Öğretide, ticari işletme ve esnaf işletmesinin bütünü üzerinde rehin kurulabilmesine ilişkin öngörülen üst sınır karşısında, sonradan çıkabilecek uyuşmazlıkların önüne geçebilmek adına, değer tespiti zorunluluğu bulunan hallerden biri olmamakla birlikte, tarafların değer tespiti yapturmaları önerilmektedir (Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017: 114).

Hüküm, temerrüt sonrasında alacaklının rehinli taşınırın mülkiyetinin devrini edebileceğine ilişkin düzenleme gözönüne alındığında oldukça önem taşımakta olup, aslında borcu karşılamaya yetecek malvarlığının rehnedilmesi amacını taşımaktadır. Bununla birlikte, işletmenin tümü üzerinde rehin kurulmayan hallerde de aynı tehlike söz konusu olup, sadece borcu karşılamaya yetecek değerde malvarlığı unsurunun rehnedilmesine ilişkin genel bir hükmün bulunmaması önemli bir eksiklik olup, aynı zamanda bu iki durum arasında bir çelişkinin de ortaya çıkmasına neden olmaktadır. Ayrıca, işletmenin tamamı üzerinde değil, ama tamamına yakın bir malvarlığının rehnedilmesi suretiyle hükmün kanuna karşı hile teşkil edecek şekilde dolanılması da mümkündür. Her türlü tacirin rehin alacaklısı olabildiği ve alacaklının mülkiyeti devrini talep etme hakkı düşünüldüğünde, son durumda borçlu önemli ölçüde zarara uğrama tehlikesiyle karşı karşıya kalabilecektir.

Buna ek olarak, anılan düzenlemeler nedeniyle, rehin alacaklısının da zarara uğraması sözkonusu olabilecektir. Zira işletmenin tümü üzerinde ancak taşınır varlıkların borcu karşılaması üzerinde rehin kurulabileceğinden, rehin alacaklısı takip giderleri ve gecikme faizini rehinli taşınırdan karşılayamayabilecektir. Çünkü teminat altına alınan alacağın kapsamına TMK 946/2 gereğince, asıl alacak, takip ve mahkeme masrafları ve gecikme faizi dahildir. Bu nedenle, taşınır varlıkların borcu karşılayıp karşılamayacağı konusunda yapılacak değerlendirmede, bu kalemlerin de gözönünde tutulması düşünülebilir.

Yönetmeliğin 17/1. maddesi, ticari işletme ve esnaf işletmesinin tamamı üzerinde rehin kurulması hâlinde, rehlin kuruluşu anında işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş olan taşınmaz varlıkların da rehnedilmiş sayılacağını düzenlemektedir. Öğretide²⁰ anılan Yönetmelik hükmünün TİTRK'nın kapsama ilişkin emredici hükmüne, dolayısıyla normlar hiyerarşisine ve taşınır rehnini düzenleyen temel sisteme aykırı olduğu ifade edilmektedir (Arkan, 2017: 60; Bahtiyar, 2017: 50; Bozer/Göle, 2017: 42).

TİTRK 5/2, c. 1'de, "*Ticari işletme ve esnaf işletmesinin tamamı üzerinde rehin kurulması halinde, rehlin kuruluşu anında işletmenin faaliyetine tahsis edilmiş olan her türlü varlık rehnedilmiş sayılır.*" denildiğinden, ticari işletmenin tamamının rehnedilmesi durumunda, işletmeye dahil olan varlıkların neler olduğunun ve mümkünse ayırt edici özelliklerinin de rehin sözleşmesinde yer alması gerekir (Göle/ Aydoğan, 2017: 31; Oğuz, 2017: 18)). Yasada açıkça düzenlenmemiş olsa da, böyle bir uygulama ileride rehlin kapsamı açısından ortaya çıkabilecek tartışmaları önleyebilecektir. Buna ek olarak, ticari işletmenin bütünü üzerinde rehin kurulması halinde hangi taşınır varlıkların rehin sözleşmesi kapsamında yer alacağını açıkça belirtilmemesi belirlilik ilkesine de aykırılık oluşturabilecektir.

Yine ticari işletme ve esnaf işletmesinin müstakbel taşınır varlıkları, müstakbel²¹ taşınır varlıklarının getirileri ve sözleşmeden doğan alacakların rehni de mümkündür (TİTRK'nın 5/3, 4 ve 5). Buna karşılık, bu düzenlemenin rehlin belirlilik ilkesine uygunluğu tartışılabilir (Bahtiyar, 2017: 51).

TİTRK'nın 5/1-k ve Yönetmeliğin 11/1-ç, h ve ı maddelerine göre, ticaret ünvanı ticari işletmeden ayrı olarak rehnedilebilmektedir. Oysa TTK 49 uyarınca, ticaret ünvanı devrin kapsamı dışında bırakılabilmekle birlikte, ticaret ünvanının ve ticari işletmenin ayrı ayrı kişilere devredilmesi mümkün değildir. Bununla birlikte, sadece ticaret ünvanının rehnedildiği bir rehin sözleşmesinde borcun ödenmemesi durumunda, rehin alacaklısı

²⁰ Göle/Aydoğan da, lafzi, amaçsal, tarihsel ve sistematik açıdan, taşınmazların TİTRK uyarınca rehnedilmesinin uygun olmadığı düşüncesindedir (Göle/Aydoğan, 2017: 33).

²¹ Müstakbel alacakların rehnine TİTRK 5/5'e göre imkan tanınmakla birlikte, ileride doğacak veya şarta bağlı alacakları garanti altına almak için taşınır rehni kurulup kurulamayacağı tartışmalıdır. Oğuzman/ Seliçi/ Oktay- Özdemir, 2014, 1000. Alacağın ileride doğacak olmasının ve şarta bağlı olmasının muayyenlik ilkesine aykırı olmadığı yönünde, Ertaş, 2005: 1159.

ticaret ünvanının kendisine devredilmesini isteyebilecektir (TİTRK 14/1-a). Böylece TTK 49 ile TİTRK 5/1-k ve Yönetmeliğin 11/1-ç, h ve ı hükümleriyle çelişki ortaya çıkabilecektir. Antalya/Acar, ticaret ünvanının ticari işletmeden ayrı olarak devri mümkün olmadığından, rehin verilmesinin de mümkün olmadığını, TTK 49/1'deki devir yasağının itibar edilmesi gerektiğini belirtmektedir (Antalya/Acar, 2017: 81).

Üçüncü kişilerin, bu Kanun kapsamında borçlu lehine teslimsiz taşınır rehni kurabileceği düzenlenmiştir (TİTRK 5/9). Bununla birlikte, rehin sözleşmesinde, rehin verenin daima malik olacağı (Şit İmamoğlu, 2017: 18), bu durumda, rehin alanın hem malik dışında bir kişiyle alacak hakkı²² doğuran bir sözleşme, hem de malik ile bir rehin sözleşmesi akdedeceği düşünüldüğünde, burada üçüncü kişi ile kastedilenin rehin sözleşmesinin dışında kalan borçlu olması gerekmektedir.

Nitekim öğretilerde, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nda ve ilgili yönetmeliklerde, işletmesinin unsurlarını ya da bütünü bir başka kişinin borcuna teminat olarak rehneden kişilerin "üçüncü kişi" olarak değerlendirilmesinin doğru olmadığı, zira, bu kişilerin Kanunun yöneldiği rehin sözleşmesinin bizzat tarafı oldukları; rehin sözleşmesi açısından üçüncü kişi konumunda bulunanın ise borcu teminat altına alınan borçlu olduğu haklı olarak belirtilmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 15).

Üçüncü kişinin sıfatı TİTRK 3'e uygun olmalıdır. Bir başkasının borcu için taşınırını rehinletmesi, sözleşmenin tarafları açısından geçerli olan kurallara aykırı olmamalıdır. Örneğin, rehin alan kişinin kredi kuruluşu olması durumunda, rehin veren tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabı gerçek veya tüzel kişi olmalıdır. Veya rehin alan tacir veya esnaf ise rehin verecek kişi de ancak tacir veya esnaf olabilir (Şit İmamoğlu, 2017: 19; Duran, 2017: s. 107). Buna karşılık, Oğuz, tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü serbest meslek erbabı gerçek ve tüzel kişilerin borçlu lehine rehin verebileceği gibi bu tanımlama içine girmeyenlerin de fiil ehliyetlerinde kısıtlama olmamak koşuluyla borçlu lehine rehin verebileceği düşüncesindedir (Oğuz, 2017:10).

TİTRK'nın 7. maddesinin değişiklikten önceki hali,

²² Oğuzman/ Selici/ Oktay-Özdemir, taşınır rehininin görevinin belirli bir alacağı teminat altına almak olduğunu ifade etmektedir (Oğuzman/ Selici/ Oktay-Özdemir, 2014: 1000).

“Birleşme ve karışma” başlığı altında, “(1) Birleşen veya karışan taşınır varlıklar üzerinde rehin hakkı kurulabilir.

(2) Bir taşınırın diğer bir taşınır ile bütünüleyici parçası olacak şekilde karışması veya birleşmesi halinde; rehin hakkı o taşınır varlığın tamamı üzerinde tesis edilmiş sayılır.

(3) Birleşen veya karışan taşınır varlıkta devam eden rehin hakkı, her bir birleşen taşınır varlığın; birleşme anındaki değerinin, birleşmiş ürün değerine oranı üzerinden devam eder.

(4) Taşınır varlıkların birbiriyle birleşmesi veya karışması halinde, alacaklılar yeni varlık üzerinde kendi taşınırlarının birleşme veya karışma zamanındaki değerleri oranında paylı rehne sahip olur.”

şeklinde iken, madde başlığı da dahil olmak suretiyle hüküm, 7099 sayılı Kanun’un 29. maddesiyle, “Rehnin kapsamı” başlığı altında,

“(1) Taşınır varlığın gelecekteki her türlü faiz, sigorta gibi hukuki getirileri ile doğal ürün ve ikamesi mallar, taşınır varlık ile birlikte doğrudan rehnin kapsamına girer.

(2) Bir üretim sürecinin, kullanıldığı taşınır varlıklarla birlikte rehnedilmesi halinde rehin, üretim sürecinde ve sonucunda gerçekleşecek olan alacak üzerinde aynı oranda ve sırada kendiliğinden tesis edilmiş sayılır. Buna ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle belirlenir.

(3) Bir taşınırın rehinli olduğunu bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişinin iyiniyeti korunur.”,

şeklinde tamamen değiştirilmiştir.

Hükmün değişik halinde, madde başlığı ile içerik uyumlu değildir. 6750 sayılı TİTRK’da rehnin kapsamı asıl olarak 5. maddede düzenlenmiş olup, 7. maddede, rehin konusu taşınır varlığın yerine geçebilecek ikame değerlerin de rehnin kapsamına dahil olduğu düzenlenmektedir. İyiniyetli üçüncü kişinin korunmasına ilişkin fıkra da madde başlığı ile uyumlu değildir.

Öğretide, bu değişiklikten önce ikame değerlerin rehnin kapsamına dahil olması gerektiği, bu konunun yasada açıkça düzenlenmesi gerektiği ifade edilmiştir (Hamamcıoğlu/ Karamanlıoğlu, 2017: 111).

Hükümde ayrıca üretim sürecinin kullanıldığı taşınır varlıklarla birlikte rehnedilmesinden söz edilmektedir. Bununla birlikte, üretim sürecinin rehne konu olup olamayacağı tartışılabilir niteliktedir.

4. Rehinli Taşınır Sicili (Titrk 8)

Rehin hakkının tesisi ve üçüncü kişilere karşı hüküm ifade etmesi, rehinli alacaklılar arasında öncelik hakkının belirlenmesi, rehinli taşınır varlık ile alacağın devrinin tescili amacıyla Rehinli Taşınır Sicili kurulur (TİTRK 8/1). Bu sicili ifade etmek üzere, TARES kısaltması kullanılmaktadır. Gümrük ve Ticaret Bakanlığı ile Türkiye Noterler Birliği arasında yapılan protokol gereği, TARES'in kuruluş ve işleyişi Türkiye Noterler Birliği tarafından gerçekleştirilmiş olup; her noter tarafından TARES işlemleri yapılabilmektedir.

Tescil talebi, rehin sözleşmesinin her iki tarafınca birlikte yapılmalıdır (Rehinli Taşınır Sicili Yönetmeliği 22/1). Tescil kurucu niteliktedir. Bu nedenle rehin hakkının doğabilmesi için taraflar arasında rehin sözleşmesinin akdedilmesi yeterli değildir.

TİTRK'ten farklı olarak TİTRK'da rehin sözleşmesinin akdedilmesinden sonra tescil işlemi için herhangi bir süre öngörülmemiştir. Böylece TİTRK 5/II'deki sürenin emredici olup olmadığına ilişkin tartışmanın son bulduğu söylenebilecektir (Bahtiyar, 2017: 54).

TİTRK'deki yolsuz sicil kaydına güvenerek hak iktisap eden kişinin bu iktisabının korunmasına ilişkin sicile güven ilkesine yer verilmemiştir (Arkan, 2017: 56; Bahtiyar, 2017: 55).

Rehinli Taşınır Sicili alenidir (TİTRK 8/2). Ancak burada sözü geçen aleniyetin ticaret siciline benzer bir aleniyet yani kişinin ilgisini dahi ispat etmesine gerek kalmaksızın sicili inceleyebileceği şekilde anlaşılıp anlaşılamayacağına ilişkin TİTRK'te bir hüküm bulunmamaktadır. Bununla birlikte, Rehinli Taşınır Sicili Yönetmeliği 26/1'de ilgisini ispat eden herkesin, rehin verenin rehinli işlemleri ile Kanun uyarınca rehne konu edilebilecek taşınır varlıklar üzerindeki rehin hakları ve bu rehinlere ilişkin diğer hususları görmek amacıyla Sicilden onaylı belge talebinde bulunabileceği; 30/1'de ilgisini ispat eden herkesin Sicilde sorgulama işlemi yapabileceği düzenlenmiştir. Ticaret

Sicili ile Rehinli Taşınır Sicili arasında neden böyle bir ayırım yapıldığı hususu gerekçede açıklanmamıştır.

Taşınır rehninde, TARES ile aleniyetin sağlanması suretiyle, taşınır rehni sözleşmeleri daha güvenli ve hızlı bir şekilde yapılabilecektir. Böylece TARES finansmana erişim kolaylığı açısından önemli bir fayda sağlayacaktır. Bununla birlikte öğretide Şit İmamoğlu, rehin veren sıfatına sahip olabilecek tacir, esnaf, çiftçi, üretici örgütü, serbest meslek erbabından TİTRK 5'te sayılan bir taşınır veya alacağı devralacak olan kişinin TARES'i inceleyerek, taşınır üzerinde bir rehin bulunup bulunmadığını araştırması gerekeceğinden, devrin zorlaşacağını, zira, taşınırı devralan kişinin taşınır mülkiyetini iyiniyetle kazanımı korunmayacağını ifade etmiştir (Şit İmamoğlu, 2017: 39). Bununla birlikte, yazarın makalesinin yayınlanmasından sonra, TİTRK 7/3 ile bir taşınırın rehinli olduğunu bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişinin iyiniyetinin korunacağına ilişkin bir değişiklik yapılmıştır²³.

Ticari işletmede yer alan varlıkların rehni diğer kanunlarca bir sicile tescilini gerektiriyorsa bu rehin ilgili sicillere bildirilir (TİTRK 5/2).

Rehin sözleşmesinin kurulması açısından TARES'e bildirim kurucu etkiye sahip olmakla birlikte, TARES'e bildirim yapıldıktan sonra diğer sicillere yapılan bildirim kurucu etkiye değil, olsa olsa açıklayıcı bir etkiye sahip olabilecektir.

5. Rehin Alacaklısının Gecikmesinde Tehlike Bulunan Hallerde Gerekli

Önlemleri Kendiliğinden Alabilmesi (Titrk 12)

TİTRK 12/2'ye göre, zilyed, rehinli taşınırın değerini koruyacak gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür. Zilyed, rehinli taşınırın değerini düşüren davranışlarda bulunursa; alacaklı, hakimden bu gibi davranışları yasaklamasını isteyebilir. Alacaklıya, gerekli önlemleri almak üzere hakim tarafından yetki verilebileceği gibi; gecikmesinde tehlike bulunan hallerde alacaklı, böyle bir yetki verilmeden de gerekli önlemleri kendiliğinden alabilir.

²³ TARES'in iyiniyeti ortadan kaldırıp kaldırmayacağı hususu da ayrıca tartışılabilir. Bu konuda bkz. "8." başlığı ve 28. dipnotta yapılan açıklamalar.

Gecikmesinde tehlike bulunan hallerde, mahkeme tarafından yetki verilmeksizin rehin alacaklısının gerekli önlemleri alabilmesi, düzenleme içeriğinin belirsizliği ve sınırlanmamış olması karşısında uygulamada sorunlara yol açabileceği gerekçesiyle öğretilerde eleştirilmektedir (Bahtiyar, 2017: 58; Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017:128). Öğretilerde Oğuz, hukuk devleti ilkesinin gereği olarak rehin alacaklısının aldığı bu tedbirin etkisi devam edecek veya tedbir süreklilik arz edecek ise hâkim onayına sunulması gerektiği kanaatinde (Oğuz, 2017: 23).

Rehin alacaklısının her türlü tacir olabilmesi de, daha önce de belirtildiği üzere rehin işleminin güvenilirliğini zedeleyebilecektir.

Rehin alacaklısı, rehin veren ya da üçüncü bir kişinin zilyetliğinde bulunan rehne konu taşınır varlığı denetleme hakkına sahiptir (TİTRK 12/4). Denetleme hakkının nasıl kullanılacağı da belirsizdir (Hamamcıoğlu/ Karamanlıoğlu, 2017: 129; Şit İmamoğlu, 2017: 39).

Öğretilerde, denetleme hakkının teminat konusu varlıkların mevcudiyetinin ve değerinin korunup korunmadığının kontrol edilmesine yönelik olmak üzere, rehinli taşınırı gezip görme, yoklama, tüketme, kontrol etme, bilgi alma, kullanma vb. davranışlarla gerçekleştirilebileceği, ayrıca bu hakkın sınırlarının/çerçevesinin belirlenmesinde dürüstlük kurallarına ve varsa sözleşme hükümlerine uygun davranılması gerektiği kabul edilmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 43; Antalya/Acar, 2017: 163; Oğuz, 2017: 23; Duran, 2016: 112).

Burada, taşınır varlıklar üzerinde bireysel olarak rehin kurulması ile ticari işletme veya esnaf işletmesi üzerinde rehin kurulması halinde kullanılacak denetleme hakkının birbirinden ayrı değerlendirilmesi gerekmektedir. Bireysel rehin kurulması durumunda, denetleme hakkının sınırlarının çizilmesi daha basit iken, ticari işletme veya esnaf işletmesi bir bütün olarak rehne konu oluşturduğunda, denetleme hakkının kullanılması ve kullanılan bu hakkın TİTRK'ya uygun bir şekilde kullanılıp kullanılmadığını belirlemek daha zor olacaktır. Bu bağlamda, örneğin, yöneticilerin nitelikli olmadığı verilen kararlar nedeniyle rehin konusu taşınır varlıkların değerinin düşeceği/zarar göreceği gerekçesiyle ticari kararlara müdahale, ticari işletmenin belirli bir yönde kullanılması/kullanılmaması istenebilir mi? Veya rehin alacaklısı kendi seçmiş olduğu

özel güvenlik görevlileri aracılığıyla, üstelik bedeli rehin borçlusunu tarafından ödenerek sürekli bir şekilde denetleme yapma imkânına sahip olabilir mi? Ya da kamera sisteminin kurulması yoluyla işletmedeki taşınır varlıklar üzerinde tasarrufta bulunulup bulunulmadığı konusunda denetim yapılabilir mi? Ya da genel olarak denetimin şekline, koşullarına ilişkin olarak hangi ölçüde rehin sözleşmesine hüküm konulması mümkün olabilir? Bu hususlar tartışılabilir niteliktedir.

TİTRK 12’de yer alan denetleme hakkı ve gecikmesinde tehlike bulunan hallerde rehin alacaklısının gerekli önlemleri alabilmesi rehin alacaklısının alacağına kavuşması açısından bir güvence ve dolayısıyla finansmana erişim kolaylığı yaratabilecek ise de; bu hakların kullanımının belirsizliği, sınırlarının çizilmemiş olması kötüye kullanımlara neden olabilecektir. Bu da uzun vadede taşınır rehni sözleşmesinin sayısında bir azalmaya yol açabilecektir.

6. Değer Tespiti (Titrk 13)

TİTRK 13 uyarınca, rehin konusu varlığın değerinin tespiti kural olarak isteğe bağlı olmakla birlikte, bazı hallerde değerinin tespit edilmesi zorunludur (TİTRK 13/1; Değer Tespiti Yönetmeliği 9/1). Buna göre, borçlunun temerrüdü (TİTRK 14/1-a), tarafların anlaşamaması, rehlinli varlığın işlenmesi, başka bir varlık ile birleşmesi veya karışması hallerinde değer tespiti zorunludur (TİTRK 13/2; Değer Tespiti Yönetmeliği, 9/2).

TİTRK 13/1’de, tarafların, rehin hakkının kurulması öncesinde de rehne konu taşınırın değerinin tespitini ancak ikinci fıkrada belirtilen usulle, yani Sulh Hukuk Mahkemesi aracılığıyla yaptırabilecekleri düzenlenmiştir.

Rehin Yönetmeliği 9/1’de ise, “(1) *Rehin sözleşmesinin tarafları, rehin hakkının kurulması öncesinde rehne konu taşınırların değerini herhangi bir değerlendirme hizmeti almaksızın serbestçe kararlaştırabilir. Taraflar arasında değer tespiti konusunda bir anlaşma sağlanamaması halinde, yetkili mahkemeden rehne konu taşınır varlığın değerini tespit ettirmek üzere talepte bulunulur.*” denilerek, TİTRK 13/1’e açıkça aykırı şekilde, rehin hakkının kurulması öncesinde tarafların taşınırın değerini Sulh Hukuk Mahkemesi aracılığıyla almaksızın serbestçe kararlaştırabilecekleri öngörülmüştür. Değer Tespiti Yönetmeliği 9/1, açıkça TİTRK 13/1’e aykırıdır. Normlar hiyerarşisine aykırılık taşıyan bu düzenleme eleştirilebilecek niteliktedir.

Öğretide, Antalya/ Acar, temerrüt, birleşme veya karışma gibi olağanüstü bir durum olmadığı halde tarafların mahkemeye başvurmak zorunluluğundan bahsetmenin yararsız ve masrafsız gözüktüğü, dolayısıyla TİTRK 13/1 hükmünün taraflar dilerse mahkemeye başvurabilecekleri şeklinde anlamak gerektiği düşüncesindedirler (Antalya/Acar, 2017: 124).

Bununla birlikte, rehinli varlığın değerinin taraflarca kararlaştırılabilmesi, özellikle ekonomik olarak güçlü olan rehin alacaklısının yararına rehin borçlusunun da zarara uğramasına neden olabilecektir. Zira rehin alacaklısı rehin konusu taşınırın değerini olduğundan düşük tespit edebilecek, buna karşılık rehin borçlusu ekonomik yönden güçlü olan tarafa, bu konuda itiraz etme imkânı bulamayacaktır. Bu da rehin konusu taşınırın, rehin verenin temerrüdü halinde rayicinden çok daha düşük bir bedele rehin alacaklısının mülkiyetine geçmesine neden olabilecektir. Değer tespiti pratik bir yöntem ve dolayısıyla finansmana erişim kolaylığı sağlayacak olmasına rağmen tarafların rehinli taşınırın değerini serbestçe belirleyebilmeleri, hükümden beklenen faydayı azaltabilecektir.

Buna ek olarak, tarafların özgürce rehinli taşınırın varlığın değerini belirlemesi durumunda rehin verenin uğrayabileceği zarar ile tarafların Sulh Hukuk Mahkemesine başvurması durumunda yapacakları masraf (tüketicinin konut finansmanı sözleşmesi imzalaması durumunda taşınmazın değerinin belirlenmesi yönündeki ekspertiz ücretinin dahi zorunlu, makul ve belgeli bir gider olduğu düşünüldüğünde) karşılaştırıldığında, Mahkeme aracılığı ile değer tespiti yaptırılması yönündeki TİTRK 13/1 hükmüne üstünlük tanınması gerekir.

Hükmün konuluş amacı da böyle bir yorumu haklı kılacak niteliktedir. Ayrıca, rehin kurulmasından önce Mahkemeye başvurmaksızın tarafların serbestçe taşınır varlığın değerini belirleyebilmeleri, TİTRK 13 hükmü göz önüne alındığında contra legem bir yorumdur.

Öncelikle konu ikili bir ayırım yapılarak incelenmelidir. Birincisi, değer tespiti yaptırma zorunluluğunun bulunup bulunmadığı, ikincisi değer tespitine ilişkin yöntem. TİTRK'da bazı durumlarda/zamanlarda (temerrüt, birleşme ve karışma) değer tespiti yaptırma zorunluluğundan söz edilmektedir. Bunun dışında değer tespiti yaptırma

zorunluluğu bulunmamaktadır. Fakat taraflar, değer tespiti yaptırmak istiyorlarsa, TİTRK 13/1'e göre, Mahkeme aracılığıyla değer tespiti yaptırmak zorundadırlar.

Bunun yanında, TİTRK 13/1 "rehin hakkının kurulmasından önce" diyerek zamansal bir ayırım yapmış, rehin hakkının kurulmasından sonra ve fakat temerrüt, birleşme ve karışmanın söz konusu olmadığı durumlarda, değer tespitinin nasıl yapılacağını düzenlememiş görünmektedir. Nitekim, öğretilde Göle/Aydoğan, kanun koyucunun değer tespiti işleminin rehin hakkının kurulmasından önce yapılmasını öngörüp sonradan yaptırılabilir halleri belirli nedenlerin varlığına veya iki yıllık sürenin geçmesine bağlamasını, rehin hakkının tesisi sonrası bu durumlar dışında kanun kapsamında değer tespiti işlemi yaptırılmasına izin verilmediğini gösterdiği düşüncesindedir (Göle/Aydoğan, 2017: 36)

Oysa, TİTRK'da değer tespiti konusundaki bu tartışmaları ortaya çıkarmayacak şekilde herhangi bir ayırım yapmaksızın değer tespitinin zorunlu tutulması suretiyle her durumda Sulh Hukuk Mahkemesi aracılığıyla yapılması oldukça faydalı olurdu²⁴. Bu yöndeki bir değişikliğin, TİTRK'nın finansmana erişim kolaylığı sağlama yönündeki amaca da uygunluk taşıyacağı kanaatindeyim.

Daha önce de belirtildiği üzere, işletmenin tamamının rehnedildiği hallerde, taşınır varlıkların borcu karşılayıp karşılamadığının tespiti sonraki zamanlarda ortaya çıkabilecek uyuşmazlıkları en baştan ortadan kaldıracaktır (Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017: 114; Antalya/ Acar, 2017: 123)²⁵. Bu da taşınır rehni kurulmasını ve dolayısıyla finansmana erişimi kolaylaştırabilecektir.

İtiraz üzerine yapılan değer tespitinin kesin olması, bu tespit yapıldığı tarihten itibaren iki yıl geçmedikçe yeniden değer tespiti istenememesi, taşınır varlıkların

²⁴ Aynı yönde, Şit İmamoğlu, 2017: 48. Göle/Aydoğan, gerek teminat miktarının sağlıklı belirlenebilmesi, gerekse asıl borç ilişkisinin ifa edilmemesi halinde söz konusu olacak yaptırımlarda rehin borçlusunun ve rehin alacaklısının korunabilmesi açısından rehnedilen varlıkların değerinin doğru şekilde tespit edilmesinin büyük önem taşıdığını, bunlarla birlikte, bu tür işlemlerin gerçek piyasa değeri üzerinden yapılması kayıt dışı ekonomisinin önlenmesi ve denetim altına alınabilmesi bağlamında da işlevsel olduğu düşüncesindedir (Göle/Aydoğan, 2017: 36).

²⁵ Yazarlar ayrıca, uygulamanın değer tespitinin rehin hakkının kurulmasından önce gelişeceğini ifade etmektedirler (Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017: 114).

değerinin kısa sürede değişebilecek nitelikte olabilmesi nedeniyle öğretide eleştirilmektedir (Hamamcıoğlu/Karamanlıoğlu, 2017:114).

7. Alacaklının Rehinli Taşınırın Mülkiyetinin Devrini Talep Yetkisi (Titrk 14/1-A)

Rehin hukukunun temel ilkelerinden biri borcun zamanında ödenmemesi durumunda, rehin konusu malların mülkiyetinin doğrudan doğruya alacaklıya geçmesi konusunda tarafların yapmış olduğu anlaşmaların geçersiz olmasıdır (lex commissoria yasağı). Böyle bir yasak kötüye kullanımların önlenmesi amacıyla kabul edilmiştir. Aksi durumda, rehin alacaklısı alacağın çok daha üstündeki değerde malları iktisap etme olanağına sahip olabilirdi. Bu nedenle teminatlarının azalması nedeniyle diğer alacaklılar da zarara uğrayabilirdi (Bahtiyar, 2017: 56).

TİRK 14, anılan gerekçelerle lex commissoria yasağını düzenlemişti. Bununla birlikte, TİTRK'da bu yasak düzenlenmediği gibi yasağın tam aksine rehin borçlusunun, borçlarını süresinde ifa etmemesi halinde alacaklının, rehinli taşınırın mülkiyetinin devrini talep edebileceği belirtilmiştir²⁶ (TİTRK 14/1-a). Hükmün, lex commissoria yasağını kaldırıp kaldırmadığı hususu öğretide oldukça tartışmalıdır.

Öğretide Şit İmamoğlu, söz konusu düzenlemenin lex commissoria yasağını kaldırdığı, bu düzenleme ile işletmelerin sadece rehinli alacaklı karşısında değil, rehinli taşınır devralmak isteyenlere karşı da sömürüye açık bırakıldığı, rehinli taşınırları devralacak olan kişinin, bu taşınırların devrinin yasaklanmamasından dolayı başkasına geçme riski nedeniyle çok daha az bir bedel teklif edileceği düşüncesindedir (Şit İmamoğlu, 2017: s. 39-40).

Antalya/Acar ise TİTRK 14/1'deki imkanların bu yasağı ortadan kaldırmadığı, zira anılan imkanların temerrüde düşme halinden sonra İİK 24 uyarınca söz konusu olduğunu, bu yasağın alacağın muaccel olmasından önceki anlaşmalar bakımından söz konusu olduğunu, alacağın doğumu ve muacceliyetinden sonra tarafların bu yönde anlaşma yapmasının yasak kapsamında olmadığını, oysa TİTRK 14/1'deki imkanın alacağın muaccel olmasından daha öte yani temerrüt sonrasına ilişkin olduğunu, üstelik

²⁶ Göle/Aydoğan, bu düzenlemenin yürürlükten kaldırılmasının yararlı olacağını belirtmektedir (Göle/Aydoğan, 2017: 46).

burada yasal bir imkan olduğunu ve ekspertiz yoluyla objektif olarak taşınırın değerinin saptandığını ve ödeme güçlüğü bağlamında bu objektif değer esas alınarak borçlunun borcundan kurtulması söz konusu olduğu için rehin veren aleyhine sömürü ve ahlaka aykırılık ihtimalinin de zayıf olduğu kanaatindedir (Antalya/ Acar, 2017: 131-132). Bununla birlikte yazarlar eserlerinin ilerleyen sayfalarında, TİTRK'nın genel ve götürü bir şekilde, kapsamına dâhil taşınır rehni ilişkilerinde bu imkânı birinci derece alacaklıya önceden tanıdığını, bu yönüyle bakıldığında lex commissoria yasağına aykırı bir düzenleme görünümünde olduğunu, ne var ki, yasa bunu kabul ettiği için genel yasağa yasal bir istisna getirildiğini ifade etmektedirler (Antalya/ Acar, 2017: 149)

Ölmez de, TİTRK 14 hükmü ile alacaklıya tanınan talep hakkının lex commissoria yasağı kapsamında değerlendirilmemesi gerektiği, zira hüküm uyarınca mülkiyetin devrinin alacaklıya Kanun uyarınca tanınan bir hak olup, taraflar arasında buna yönelik bir anlaşma yapılmadığı, bu yasağın alacağın muacceliyet kazanmasından önce yapılan anlaşmalar bakımından geçerli olduğu, TİTRK 14/1- a bendi ile tanınan hakkın borçlunun temerrüdü halinde gündeme geldiği kanaatindedir (Ölmez, 2017: 278-279).

Oğuz da aynı şekilde, lex commissoria ilkesinin borçluyu koruyan fonksiyonlarının yerini tutan düzenlemelerin yapılması halinde rehin konusunun devir alınmasının bu ilkeye aykırılık teşkil etmeyeceğini, TİTRK'da lex commissoria yasağının yerini tutan ve rehin haklarını koruyan düzenlemelere yer verildiğini, bunlardan ilkinin rehin konusunun tarafsız ve objektif olarak tespitini sağlayan bir yöntemin benimsenmesi olduğunu (TİTRK 13), buna ek olarak kullanılan kredi tutarından daha yüksek tutarda taşınırın rehin alınmasının yasaklandığını (TİTRK 5/2), ikinci olarak, taşınır konusu rehlin mülkiyetinin borçlunun temerrüde düşmesinden sonra yapılmasının zorunlu olduğunu (TİTRK 14/1), üçüncü olarak, rehlin alacağın teminatını oluşturmak kasdı ile alındığını, mülkiyeti devir amacıyla rehin alınmadığını ifade etmektedir (Oğuz, 2017: 25).

Öğretide Hamamcıoğlu/ Karamanlıoğlu yasağın sadece teminat altına alınan alacağın muacceliyetinden önce yapılan anlaşmaları kapsadığı, alacağın muaccel hale geldikten sonra kendi iradesi ile malını devretmeye karar verebileceği, bu noktada irade özgürlüğüne üstünlük tanınması gerektiği, söz konusu düzenlemenin genel yasağa

kanuni bir istisna getiren özel bir hüküm²⁷ olduğunun söylenebileceği kanaatindedir (Hamamcıoğlu/ Karamanlıoğlu, 2017: 131).

Lex commissaria yasağının, teminat altına alınan alacağın muaccel olmasından önce yapılan anlaşmaları kapsadığı, oysa TİTRK 14/1’de temerrüt gerçekleşikten sonra ancak böyle bir talepte bulunulabildiği, TİTRK 13 ile taşınırın değerinin güvenli ve objektif bir şekilde belirlenebildiği (bu nedenle rehin verenin en azından teorik olarak zarara uğrama ihtimalinin olmadığı, tam aksine birçok durumda taşınırın cebri icra ile satışından daha yüksek bir tutarda borcun azalmasına neden olacağından rehin verenin menfaatine üstünlük tanınan bir düzenleme olduğu), bu bedenle lex commissaria yasağına aykırılık taşımadığı/zedelediği, ona istisna teşkil etmediği kanaatindeyim.

8. Rehin Veren Rehinli Taşınır Devretmesi

Rehin veren, rehinli taşınır varlığın devri ile alacağın devrini Sicile tescil ettirmekle yükümlüdür (TİTRK 12/6).

Rehin veren, rehin alacaklısının iznini almaksızın rehinli taşınır devretme yetkisine sahiptir. Rehinli alacaklının izninin aranmaması nedeniyle menfaatleri zarar görebilecektir. Zira borcun ödenmemesi durumunda, rehin alacaklısı taşınırın mülkiyetinin kendisine devredilmesini isteme ve TİTRK 14’te kendisine tanınan diğer haklara sahip olsa da, bir taşınırın rehinli olduğunu bilmeyen veya bilmesi gerekmeyen iyiniyetli üçüncü kişinin²⁸ iyiniyeti korunmaktadır (TİTRK 7/3). Başka bir deyişle,

²⁷ Bilgin, TİTRK 14 hükmünün lex commissaria yasağını zedelediği düşüncesindedir (Bilgin, 2017: 654).

²⁸ Gürpınar, TİTRK 7’de değişiklik yapılmasından daha önceki dönemde yazmış olduğu makalesinde, TMK’nın 1020. maddesinin son fıkrasında, kimsenin tapu sicilindeki kaydı bilmediğini ileri süremeyeceği hususunun açıkça hükme bağlandığını, böyle bir ifadenin TİTRK’da ve Rehinli Taşınır Sicili Yönetmeliğinde bulunmadığını, ancak rehin hakkının, rehin sözleşmenin sicile tescil edilmesiyle üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceğine yer veren TİTRK 9, sicilin aleni olarak tutulmasını hükme bağlayan TİTRK 8/II ve ilgisini ispat eden herkese sorgulama hizmetinin verildiği (Sicil Yönetmeliği 30/I) bir sicilde, rehin sözleşmesinin tesciliyle rehin hakkının üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceğinin açıklanmasının, tescilin üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldırdığının açıklanmasından başka bir şey olmadığını, bu yüzden rehinli taşınır sicilindeki bir kaydı da bilmediğini kimsenin ileri süremeyeceğini, sicile tescil ile üçüncü kişilerin rehin hakkının varlığı hakkındaki bilgisizliği ortadan kaldıracığını, tescilin iyiniyeti ortadan kaldırırsa da, onların bu varlıklar üzerinde hak kazanmalarına engel olmayacağını sadece bu kişilerin bu varlıklar üzerindeki hakkı, rehin yüküyle birlikte kazanacaklarını, sicil nedeniyle iyi niyetli sayılmayacakları

iyiniyetli 3. kişi rehinli taşınır malın mülkiyetini rehin yükü olmaksızın iktisap edebilecektir. Dolayısıyla rehin alan kişi TİTRK 7/3'te yapılan değişiklik sonrasında, iyiniyetli taşınır varlığın mülkiyetini devralmış olan kişiden mülkiyetin kendisine devredilmesini isteyemeyecektir. Bu bağlamda, rehin verenin rehin alacaklısının iznini olmaksızın taşınırı devredebilme imkânına sahip olması ve üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması rehlin kurulmasını ve finansmana erişimi zorlaştıracak niteliktedir²⁹.

Oysa Yasanın ilk halinde, rehinli taşınırı devralan kişinin, taşınırın mülkiyetini iyi niyetle kazanımını koruyan bir hüküm bulunmamakta ve rehin alan rehinli taşınır varlığın mülkiyetinin kendisine devredilmesini talep edebilmekteydi.

9. Temerrüt Sonrası Haklar (Titrk 14)

TİTRK 14'de 7099 sayılı Kanun'un 31. maddesiyle yapılan değişiklikten sonra, borçların ifa edilmemesi durumunda alacaklı, rehinli taşınırın mülkiyetinin kendisine devredilmesini talep edebileceği gibi alacağını varlık yönetim şirketlerine de devredebilir. Bunların yerine alacaklı genel hükümler çerçevesinde takip de yapabilir. Bu üç yoldan birini seçmek rehin alanın yetkisindedir.

Bununla birlikte, 7099 sayılı Kanun ile yapılan değişiklikten önce rehin alan ancak diğer yollardan alacağını tahsil edemez ise genel hükümler çerçevesinde³⁰ takip

için devraldıkları taşınır varlıklar üzerindeki rehin hakkının bertaraf edilmesini isteyemeyeceklerini, sicilın böylece rehin hakkının korunmasını sağlayacağını, bu sonucun ise döner malvarlığı için tüketiciler açısından kabul edilemeyeceğini, tüketicilerin edinecekleri her taşınır mal hakkında rehinli taşınır sicilini incelemek zorunda bırakılmalarının kabul edilemeyeceğini ifade etmektedir. Gürpınar, *Rehinli Taşınır Sicili*, 2017: 96- 97.

²⁹ Şit İmamoğlu (TİTRK 7/3'teki değişiklikten önce), rehin alacaklısının izninin aranmamasının, rehlin yaygınlaşmasını zorlaştıracığının düşünülebileceğini, ancak çıkarları kanun koyucu tarafından reddedilen asıl çevrenin, rehne konu münferit taşınırı, döner malvarlığını veya alacağı devralma olasılığı bulunan üçüncü kişiler olduğunu, rehin hakkının, rehin sözleşmesine tescil edilmesiyle üçüncü kişilere karşı hüküm ifade edeceğini (TİTRK 9/1), taşınırı emin sıfatıyla zilyetten iyiniyetle kazanan üçüncü kişileri koruyucu hiçbir hüküm sevk edilmediğini belirtmektedir (Şit İmamoğlu, 2017: 34- 35).

³⁰ Öğretide, genel hükümlerden kastedilenin, haciz veya iflas yoluyla takip olduğu, rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip olmadığı, zira rehin alacaklısının TİTRK kapsamında, yaptığı ve rehinli taşınırın mülkiyetinin kendisine devrini talep ettiği özel prosedürlü takip neticesinde taşınır mülkiyetini kazanmakla beraber halen tahsil edemediği alacak tutarı bulunduğu takdirde genel hükümlere göre takip yollarına başvurabileceği öngörülmüş olup, bundan sonra alacaklının genel hükümlere göre yapacağı takibin ancak haciz ya da iflas yoluyla ilişkilendirilebileceği, zaten rehin

yapabilmektedir. Alacağını tahsil edebilmesi için bu üç yoldan birisini seçme imkânının rehin alana tanınması alacaklının menfaatine bir değişikliktir. Zira rehin alan öncelikle rehinli taşınırın mülkiyetinin devredilmesi veya alacağın varlık şirketine devri yerine genel hükümlerle takip yapma yolunu tercih edebilecektir. Örneğin rehinli taşınırın değer tespitinin yapılması ve itiraz üzerine değer keskinleşmesinden sonra rehinli taşınırın değerinde düşme meydana gelebileceği gibi rehin alan taşınırın mülkiyetini devraldıktan sonra kendisi üçüncü kişilere satarak devretmek istemeyebilecektir.

Dolayısıyla rehin alanın alacağına kavuşması açısından öncelikle belirli yollara başvurmak zorunda bırakılmayarak bu konudaki tercih hakkının kendisine bırakılması finansmana erişim açısından kolaylık sağlayacak bir gelişme (değişiklik) olarak kabul edilebilecektir.

10. Rehin Alacaklısının Rehin Kaydını Sicilden Terkini Talebi (Titrk 15)

TİTRK 15/1³¹ uyarınca, “Rehin alacaklısı, alacağın son bulunduğu tarihten itibaren yabancı hukuka tabi rehin alacaklısı tarafından otuz, Türk hukukuna tabi rehin alacaklısı tarafından on beş işgünü içinde, rehin kaydının Sicilden terkini için başvuruda bulunur. Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen rehin alacaklısı hakkında rehin veren veya borçlunun şikayeti üzerine güvence altına alınan borç tutarının onda biri oranında idari para cezası Bakanlıkça uygulanır.”

Ayrıca, böyle bir düzenlemeye rağmen alacağın son bulmasını müteakip rehlin terkini için süresi içinde Sicile başvurmaması halinde, borcunu ödeyen ve bunu belgeleyen borçlu, bizzat kendisi de rehlin terkinini Sicilden isteyebilecektir (TİTRK 15/3).

Hüküm, taşınır rehni kurulmasını kolaylaştıracak niteliktedir (Antalya/Acar, 2017: 3). Zira böyle bir hüküm bulunmasaydı, rehin verenin tek tarafı olarak rehlin terkinini

alacaklısının TİTRK'ya göre rehinli taşınırın mülkiyetini edindikten sonra aynı taşınıra ilişkin rehlin paraya çevrilmesi yoluyla takip yapmasının eşyanın doğasına aykırı olduğu belirtilmiştir (Bilgin, 2017: 651).

³¹ Hüküm 7099 sayılı Kanun'un 32. maddesiyle değişikliğe uğramıştır. Değişiklikten önce, rehin kaydının sicilden terkini açısından yabancı hukuka tabi rehin alacaklısı, Türk hukukuna tabi rehin alacaklısı ayırımı bulunmamaktaydı. Ayrıca rehin kaydının sicilden terkini için üç günlük tek bir süre öngörülmüştü.

talep etmesi mümkün olmayacak, ayrıca hükme aykırı davranması halinde rehin alana idari para cezası uygulanamayacaktır.

11. Rehin Sözleşmesinin Sicile Tescilinden Sonra Zamanaşımının İşlememesi (Rehin Yönetmeliği 23)

Rehin Yönetmeliği'nin 23. maddesinde, rehin sözleşmesinin TARES'e tescilinden sonra rehin alacağı için zamanaşımı işlemeyeceği kabul edilmiştir. Anılan hüküm rehin alanın menfaatine olmakla ve böylece rehlin yaygınlaşmasına hizmet edebileceği söylenebilecek olmakla birlikte, TBK 159 hükmüne açıkça aykırıdır. Zira TBK 159'da *"Alacağın bir taşınır rehniyle güvenceye bağlanmış olması, bu alacak için zamanaşımının işlemesine engel olmaz; bununla birlikte alacaklının, hakkını rehinden alma yetkisi devam eder."* denilmektedir. Rehin Yönetmeliği 23, bu haliyle normlar hiyerarşisine açıkça aykırı olup eleştirilebilecek niteliktedir.

Sonuç

Kredi kuruluşlarının yanında, Yasada ve Yönetmelikte herhangi bir ölçüt olmaksızın herhangi bir tacir veya esnafın rehin alacaklısı olabileceğinin kabul edilmesi, rehin işleminin güvenilir ve itibar sahibi kuruluşlarla yapılması ilkesinin gözardı edilmesine ve bu suretle kurumun kötüye kullanılmasına yol açabilecek, uzun vadede finansmana erişim daha kolay olmasına rağmen taşınır rehniyle sağlanan teminatın tercih edilmemesine neden olabilecektir.

TİTRK ile rehin sözleşmesinin elektronik ortamda yapılabilmesine imkân tanınmıştır. Rehin sözleşmesinin elektronik ortamda yapılabilmesi taşınır rehninin akdedilmesini kolaylaştıracak bir düzenlemedir.

6750 sayılı Kanununun 5 inci maddesinin birinci fıkrasına eklenen "p" bendine göre, benzeri her türlü taşınır varlık ve hakkın rehnedilebileceği kabul edilerek, rehin hakkı kurulabilecek varlıklar sınırlı sayıda olmaktan çıkarılmış, sınırlı sayı ilkesi terkedilmiştir.

6750 sayılı TİTRK'nun amacı ve TİRK 5 ile 8/3 bir arada düşünüldüğünde, TİTRK 5'in dışında kalan ve özel sicili bulunan malvarlığı unsurları üzerinde TİTRK kapsamında rehin hakkının kurulamayacağını kabul etmek gerekir.

İşletmenin tümü üzerinde rehin kurulabilmesinde olduğuna benzer bir şekilde, bireysel rehinde de sadece borcu karşılamaya yetecek değerde malvarlığı unsurunun rehnedilmesine ilişkin genel bir hükmün bulunmaması gerekir.

TARES ile aleniyetin sağlanması suretiyle, taşınır rehni sözleşmeleri daha güvenli ve hızlı bir şekilde yapılabilecektir.

TİRK 12’de yer alan denetleme hakkı ve gecikmesinde tehlike bulunan hallerde rehin alacaklısının gerekli önlemleri alabilmesi rehin alacaklısının alacağına kavuşması açısından bir güvence ve dolayısıyla finansmana erişim kolaylığı yaratabilecek ise de; bu hakların kullanımının belirsizliği, sınırlarının çizilmemiş olması kötüye kullanımlara neden olabilecektir. Bu da uzun vadede taşınır rehni sözleşmesinin sayısında bir azalmaya yol açabilecektir.

6750 sayılı Yasa’da, değer tespitinin her durumda zorunlu tutulması suretiyle ve Sulh Hukuk Mahkemesi aracılığıyla yapılması oldukça faydalı olurdu. Bu yöndeki bir değişikliğin, TİTRK’nın finansmana erişim kolaylığı sağlama yönündeki amaca da uygunluk taşıyacağı kanaatindeyim.

Rehin verenin rehin alacaklısının iznini almaksızın taşınırı devredebilme imkânına sahip olması ve üçüncü kişinin iyiniyetinin korunması rehlin kurulmasını ve finansmana erişimi zorlaştıracak niteliktedir (TİTRK 12/6 ve 7/3).

Kaynakça

- Akipek Öcal, Şebnem (2017). Taşınır Rehni Sözleşmeleri ve Sözleşmelerde Şekil, Kadir Has Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Haziran 2017, Cilt 5, Sayı 1, 81-92.
- Antalya, Gökhan/Acar, Faruk (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni, İstanbul: Aristo.
- Arkan, Sabih (2017). Ticari İşletme Hukuku, Ankara: Sözkese.
- Bahtiyar, Mehmet (2017). Ticari İşletme Hukuku, İstanbul: Beta.
- Bilgin, Hikmet (2017). 6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu’na İcra-İflas Hukuku Açısından Genel Bir Bakış, TAAD, Yıl:8, Sayı:31 (Temmuz 2017), 619-657.
- Bozer, Ali/Göle, Celal (2017). Ticari İşletme Hukuku, Ankara: Sözkese.
- Çamurcu, Emin (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sözleşmesinin Tarafları, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. XXI, Y. 2017, Sa. 3, 201- 234.

- Duran, Arif (2016). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Sözleşmesi Tarafların Hak ve Yükümlülükleri, Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt 4, Sayı 2, Aralık 2016.
- Ertaş, Şeref (2005). Tescilli Taşınır Rehinleri, DEÜHFD, 2005, Prof. Dr. İrfan Baştuğ Armağan, Cilt 7, Özel Sayı, 39- 50.
- Göle, Celal/ Aydoğan, Gökhan (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu'nun Ticaret Hukuku Açısından Değerlendirilmesi, Batider, Mart 2017, Cilt 33, Sayı 1, 5-51.
- Gürpınar, Damla (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehininin Teslime Bağlı Taşınır Rehni Kurallarından Ayrılan Yönleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 19, Sayı: 1, 2017, s. 111-159.
- Gürpınar, Damla (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Kurulmuş Olan Rehinli Taşınır Sicilinin Tapu Sicili İle Karşılaştırmalı Olarak İncelenmesi, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 19, Sayı: 2, 2017, s. 61-102.
- Hamamcıoğlu, Esra/ Karamanlıoğlu, Argun (2017). 6750 Sayılı Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanununa İlişkin Bazı Tespitler, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Vol: XIII, No.2 (2016), 95- 138.
- Oğuz, Sefer (2017), Ticari İşlemlerde Teslimsiz Tescilli taşınır Rehni, Bankacılar Dergisi, Sayı 100, Mart 2017, İstanbul.
- Oğuzman, Kemal/ Seliçi, Özer/ Oktay-Özdemir, Saibe (2014), İstanbul, Filiz Kitabevi.
- Ölmez, Belin Köroğlu, Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Uyarınca Ticari İşletme Rehni, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 2017 (129).
- Topçuoğlu, Metin/ Çon, Ömer (2011). Ticari İşletme Rehninde Rehin Alacaklısının Korunması, TBB Dergisi 2011 (93), 174- 214.
- Şit İmamoğlu, Başak (2017). Ticari İşlemlerde Taşınır Rehni Kanunu Üzerine Bir İnceleme, Ankara: Sözkese.