

MORTGAGE KREDİLERİNDE ERKEN ÖDEME ÜCRETİ (CEZASI)

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU*

ÖZET

Türk Borçlar Kanunu'nun 80. Maddesinde öngörülen genel kural, belirli vadeye bağlanmış borçların erken ödenemeyeceği şeklindedir. Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre ise, mortgage kredilerinde tüketici erken ödeme hakkına sahiptir (m.10/b). Buna göre tüketici bir veya daha fazla taksiti erken ödemede bulunabilir. Böyle bir durumda, alacaklı finansman kuruluşu işlememiş faiz oranında indirim yapmak zorundadır. Sabit faizli mortgage kredilerinde sözleşmenin tarafları, erken ödeme miktarının %2'sine kadar erken ödeme ücreti ödeneceğini kararlaştırabilirler. Türk sisteminde erken ödeme ücretinin hukuki niteliğinin götürü tazminat olduğu söylenebilir. Alacaklı erken ödeme nedeniyle erken ödeme cezasından daha az zarara uğramışsa, dava yoluyla zararı aşan kısmı geri alabilir. Erken ödeme ücreti alınabileceğine ilişkin yasal hükümler, Anayasanın eşitlik ve tüketicinin korunmasına ilişkin hükümlerine aykırıdır.

ANAHTAR KELİMELER

Mortgage, Erken Ödeme Ücreti, Erken Ödeme Cezası

SUMMARY

Under Turkish Obligation Code art.80 fixed term loan can't be paid prematurely. But Consumer Protection Act grants the early repayment right to mortgagor (Art 10/B). According to this, mortgagor can be made prepayment one or more installment. At this situation, the mortgage lender should reduce the interest which didn't run from the all loan. In the fixed interest mortgages, parties to the loan agreement may determine the prepayment penalty up to 2% of sum of early repayment. Legal nature of the prepayment fee in the Turkish system is a lump compensation. If because of early repayment a mortgage lender suffers a loss lesser than the prepayment fee, the mortgagor may get the surplus by the means of civil case. The provisions which regulated prepayment penalty are against the provisions of Constitution concerning equality and consumer protection.

KEY WORDS

Prepayment Penalty, Early Repayment

* Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ticaret Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi

GİRİŞ

Kamuoyunda Mortgage¹ Kanunu olarak adlandırılan 5582 sayılı “Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun” 06.03.2007 tarih ve 26454 sayılı Resmi Gazete’de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. “Kira öder gibi ev sahibi olunacak” şeklinde lanse edilen bu kanunun yürürlüğe girmesine rağmen konut kredisi faizlerinde bir düşme gözlemlenmemiştir. Aslında başlangıçta ve halen bu gün de gerçek anlamda mortgage uygulaması gelişmemiştir. Zira mortgage sisteminin ayırt edici özelliği, ipotek teminatlî tüketici kredilerinden oluşan havuzlara dayalı olarak ihraç edilecek ipoteye dayalı menkul kıymetlerin sermaye piyasasında satılarak mortgage parası da denilen ucuz fon temin edilmesidir. Temin edilen bu fonu bankaların tekrar konut finansmanında kullanmaları sonucu kaynak maliyeti ucuzlayacağı için tüketicinin ödeyeceği konut kredisi faizi nispeten daha da düşecektir. Sermaye Piyasası Kurulu, bu amaçla İpoteye Dayalı Menkul Kıymet (Mortgage Backed Securities) ve İpotek Teminatlî Menkul Kıymet (Mortgage Bonds) adlı ihdas edilen menkul kıymete ilişkin iki yeni tebliğ yayınlamıştır. Bu tebliğlere rağmen Türkiye’de henüz söz konusu menkul kıymetler ihraç edilmediğinden mortgage’e dayalı sermaye piyasası hiç oluşmamıştır. Dolayısıyla Türkiye’de adı mortgage olan fakat aslında tüketici kredisi niteliğinde konut kredisi olan eski uygulama devam etmektedir.

Bu arada dünyadaki finans bolluğundan sonra 2007 yılında ABD’de subprime mortgage denilen ve kredi yeterliği olmayanlara verilen mortgage’lerin tetiklediği dünya ekonomik krizi ortaya çıkmıştır. Belki de Türkiye’ye krizin teğet geçmesine neden olan, mortgage’e dayalı ikincil piyasanın oluşmamasıdır. Bütün dünyada ve Türkiye’de ekonomiden sorumlu kamusal organlar krize karşı birtakım önlem paketlerini yürürlüğe koymuşlardır. Bu önlemlerden birisi de Merkez Bankalarının faiz politikalarını gözden geçirerek faiz indirimine gitmeleridir. Buna Türkiye’nin yabancı yatırımcılar için güvenli liman olarak görülmesi şeklinde olumlu hava da eklenince Türk bankaları

¹ Mortgage kelimesinin kaynağı faiz almanın çok büyük bir günah sayıldığı Ortaçağ İngiltere’sidir. Alacaklılar faiz alamadıkları için verdikleri borç karşılığı borçlunun taşınmazının zilyetliğini de teslim alıyorlardı. Alacak ödendiğinde söz konusu taşınmaz borçluya tekrar iade edilirken taşınmazın kullanım nedeniyle borçtan herhangi bir tenkisat yapılmıyordu. Böylece dolaylı olarak faiz alınmaktaydı. Borçlunun taşınmazı alacaklının elinde olduğu dönemde ölü bir yatırım olduğu için bu uygulamaya “ölü rehin” anlamına gelen “mort-gage” denilmiştir. H.D. HAZALTINE, *The Gage of Land in Medieval England*, HARVARD LAW REVIEW, Vol.XVII, 1903-1904, s.555; M.TOPALOĞLU, *ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi*, Prof.Dr.FİKRET EREN’E ARMAĞAN, Ankara 2006, s.845.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

daha kolay ve elverişli şartlarda konut kredisinde kullanmak üzere dışarıdan sendikasyon kredileri temin edebilmişlerdir. Bunun sonucu olarak mortgage ya da konut kredisi faiz oranları aylık %1'in altına inmiştir. Mortgage faizinin düşüşüne paralel olarak konut kredilerinin yeniden finansman yoluyla kapatılması gündeme gelmiştir. Bu sefer de tüketiciler Mortgage'in olumsuz yanı olarak gösterilen erken ödeme ücreti ya da cezasını ödemeye karşı karşıya kalmışlardır.

Çalışmamızda erken ödeme ücretinin mortgage sisteminin doğduğu ve geliştiği ABD'deki hukuki uygulaması ve ekonomik değerlendirilmesi ortaya koyulacaktır. Ülkemizin yer aldığı Kara Avrupası Hukuk Sistemi'ne dahil ülkelerdeki erken ödemeye ilgili hukuki ve fiili durumla, uyumlaştırma çabalarının devam ettiği AB organlarının bu konu ile yaklaşımı irdelenecektir. Daha sonra erken ödeme ücreti Türk Hukuku açısından değerlendirmeye tabi tutulacaktır.

I- MORTGAGE KREDİLERİNDE ERKEN ÖDEMeye İLİŞKİN ABD UYGULAMASI

Mortgage, aslında İngiltere'de doğmasına rağmen bütün kurumlarıyla aynı zamanda finansal bir kurum olarak ABD'de gelişmiştir. ABD hukukunda erken ödeme cezası oldukça fazla sayıda mahkeme kararına konu olmuş ve birçok makale ve monografide ayrıntılı olarak tartışılmıştır. Aynı zamanda Türkiye'ye mortgage sistemini getiren 5582 sayılı Kanun bir ölçüde ABD sisteminden etkilendiği için bu ülke uygulaması incelenmiştir.

A-MORTGAGE KREDİLERİNİ ERKEN ÖDEMENİN TARİHSEL SÜRECİ

Amerikan hukukunda, 1800'lü yıllarda, mortgage sözleşmesinde borçluya yetki veren özel düzenleme yoksa, alacaklının borçlunun erken ödemesini kabul etmek zorunda olmadığı varsayıyordu². Common law kuralı haline gelen bu kural, 1845 tarihli *Brown v.Cale* davasına dayanmaktaydı³. Sözleşmesinde hüküm bulunmayan mortgageelerde erken ödeme hakkı tanınmaması

² M.T.McNELLIS, Prepayment Penalties and Due-on-Sale Clauses in Commercial Mortgages:What Next? INDIANA LAW REVIEW, C.XX, 1987, s.746; D.A.WHITMAN, Mortgage Prepayment Clauses: An Economic and Legal Legal Analysis, U.C.L.A. LAW REVIEW, Vol.XV, 1993, s.858.

³ F.S.ALEXANDER, Mortgage Prepayment: The Trial of Common Sense, CORNELL LAW REVIEW, Vol.VXXII, 1986-1987, s.289 – 290.

genel beklentiye ters düştüğünden, mahkemeler daha sonra bu common law kuralı ile bağlı kalmak istemediler⁴.

Modern zamanlarda mahkemeler söz konusu common law kuralını değiştirerek sözleşmede yasaklayıcı hüküm mevcut değilse borçlunun erken ödeme hakkı olduğuna karar verdiler⁵. Aynı zamanda mortgage ile ilgili olarak 1997 yılında yayınlanan üçüncü Restatement'te⁶, vadeden önce ödemeyi yasaklayan veya sınırlayan özel bir anlaşma olmadıkça mortgage borçlusunun vadeden önce tamamen veya kısmi ifada bulunma hakkı olduğu ifade edilerek, geleneksel kural reddedilmiştir⁷.

Erken ödeme, borçluların genel beklentisi olmasına rağmen yatırım planlarını bozduğu için mortgage alacaklıları tarafından pek de arzu edilen bir durum değildir. Buna karşılık mortgage alacaklıları sözleşmeye erken ödemeyi yasaklayan hükümler koyma yoluna gitmemişlerdir⁸.

ABD'de 1940'lardan sonra çoğu mortgage alacaklısı erken ödeme ücreti veya cezası⁹ kararlaştırarak borçluya erken ödeme imtiyazı (*privilege*) tanımıştır. Alacaklı, kredi sözleşmesinde erken ödeme cezası ile ilgili hüküm konulmayan mortgage'yi vadesinden önce ödemek isteyen borçluya common law'dan kaynaklanan erken ödemeyi reddetme hakkından vazgeçmenin karşılığı olarak belirli bir ücret yükleyebilmekteydi¹⁰. Bazı eyaletlerde mahkemeler sözleşmede özel hüküm bulunmayan hallerde alacaklının kendiliğinden bu şekilde erken ödeme cezası tahsil etmeye hakkı bulunmadığına karar vermişlerdir¹¹. Son uygulamalarda mortgage sözleşmesi veya ödeme bonolarında er-

⁴ McNELLIS, s.747; NELSON/WHITMAN, Real Estate Finance Law, 4th Ed. Hornbook Series, St.Paul, MINN., 2001, s.455-456.

⁵ *Mahoney v.Furches*, 503 Pa.60, 468 A.2d.458 (1983); *Citicorp Mortgage, Inc. v. Morrisville Hampton Village Realty Ltd.Partnership*, 443 Pa.Super.595,662 A.2d 1120 (1995).

⁶ Restatement; Amerikan Hukuk Enstitüsü (American Law Institute) ve hukuk uzmanlarının mülkiyet, sözleşme, gibi temel hukuk alanlarında emsal mahkeme kararlarını da yansıtan açıklamalarını ciltler halinde toplayan ve bağlayıcı olmayan hukuk eseridir, Merriam-Webster's Dictionary of Law, Springfield, MA 1996, s.431, restatement maddesi.

⁷ NELSON/WHITMAN, s.456-457; R.J.WERNER, Real Estate Law, 11th Ed., Chicago, IL 2002, s.280.

⁸ NELSON/WHITMAN, s.457.

⁹ Erken ödeme için alınan bedele "erken ödeme ücreti", "erken ödeme cezası", "erken ödeme primi" veya "erken ödeme faizi" gibi kavramlar kullanılmaktaysa da bu kavramlardan ilk ikisi yaygınlaşmıştır.

¹⁰ *Feldman v. Kings Highway Savings Bank*, 278 App.Div. 589, 102 N.Y.S.2d. 306 (1951).

¹¹ *Beth-June, Inc. v. Wil-Avon Merchandise Mart, Inc*, 211 Pa.Super. 5 233 A.2d 620 (1967); *Burks v.Verschuur*, 35 Colo.App. 121, 532 p.2d. 757 (1974).

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

ken ödemeye açıkça izin veren ibareler¹² yer almakta ancak çok sınırlı olarak erken ödeme cezasına yer verilmektedir¹³.

ABD’de kamusal mortgage kuruluşları olan FNMA (Federal National Mortgage Association) ve FHMLC (Federal Home Mortgage Loan Corporation) standart sözleşmelerinde ise borçluya mortgage bedelini herhangi bir ek ücret ödemedi vadesinden önce ödeme hakkı tanıyan hükümler bulunmaktadır. Yine kamusal mortgage sigorta kurumları olan VA ve FHA tarafından garanti verilen kredilerde borçluların erken ödeme ücreti yüklenmeksizin istedikleri an mortgage borçlarını ödeme imkanları mevcuttur¹⁴.

Pennsylvania Eyaleti konut mortgagelerinde açıkça erken ödeme ücreti alınmasını yasaklayan kanun çıkarmıştır. Alaska, Iowa Louisiana, Minnesota, New Hampshire, New Jersey New Mexico, Kuzey Carolina, Güney Carolina benzer kanunlara sahiptirler. Illinois Eyaleti de konut mortgage faizlerinin yıllık %8,5’un üzerinde olması halinde borçlunun erken ödemesinin sözleşmeyle yasaklanamayacağı konusunda yasal düzenlemeye sahiptir¹⁵. Yine 11 eyalette uygulamaya giren The Uniform Consumer Credit Code (UCCC) kural olarak konut ve şahsi kullanım amaçlı gayrimenkullerle zirai gayrimenkullere ilişkin mortgage kredi sözleşmelerinde erken ödeme ücreti kararlaştırılmasını yasaklamıştır¹⁶.

B- ERKEN ÖDEME CEZASI TÜRLERİ

ABD mahkeme kararlarında ve kullanılan standart mortgage sözleşmelerinde çeşitli tiplerde erken ödeme ücreti kararlaştırıldığı görülmüştür.

1- Erken Ödeme Cezasının Açık Olarak Belirlenip Belirlenmemesine Göre

a) Açık Erken Ödeme Cezası (Explicit Prepayment Penalty)

Erken ödeme cezası alınmasına izin veren hukuk sistemlerinde borçlunun faiz oranlarının düştüğü dönemlerde yeniden finansman yoluna başvurarak

¹² “If not sooner paid” veya “on or before” gibi.

¹³ NELSON/WHITMAN, s.457; WERNER, s.280.

¹⁴ R.K.BALDWIN, NOTES- Prepayment Penalties: A Survey and Suggestion, VANDERBILT LAW REVIEW, Vol.40, (1987) , s.436; FELD/MARKS, Legal Differences Without Economic Distinctions: Points, Penalties and the Market for Mortgages, BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol.77, (1997), s.407-408.

¹⁵ NELSON/WHITMAN, s.474.

¹⁶ NELSON/WHITMAN, s.477.

borcunu kapatmasını önlemek isteyen alacaklılar, mortgage sözleşmesine açıkça erken ödeme cezası koymaktadırlar. Alınacak erken düşmektedir. Borçlu mortgage faizleri düştüğünde, faiz düşüşünden sağladığı tasarrufla erken ödeme cezasını karşılamaktadır. Faiz düşüşünü erken ödeme cezasından daha ekonomik bulan borçlu erken ödeme cezasını ödeyerek yeniden finansman yoluyla düşük faizle tekrar borçlanmaktadır¹⁷.

Aşağıda Tablo 1’de erken ödeme cezası içermeyen bir geri ödeme planı ve Tablo 2’de “açık erken ödeme” kararlaştırılan bir geri ödeme planı yer almaktadır:

TABLO 1

Kredi A: \$97,000, faiz oranı %10, süre:5 yıl, kesintisiz

Yıl	Yıllık Ödeme	Faiz Kısmı	Anapara kısmı	Bakiye
0				97000.00
1	25588.36	9700.00	15888.36	15888.36
2	25588.36	8111.16	17477.20	63634.44
3	25588.36	6363.44	19224.92	44409.52
4	25588.36	4440.95	21147.41	23262.11
5	25588.36	2326.21	23262.11	0.00

TABLO 2

Kredi B: \$97,000, faiz oranı %10, süre:5 yıl, kesintisiz, erken ödeme cezalılı

Yıl	Yıllık Ödeme	Faiz Kısmı	Anapara Kısmı	Anapara Bakiye	Ceza Miktarı	Erken Ödeme Bakiyesi
0				97000.00		
1	25588.36	9700.00	15888.36	81111.64	2118.60	83230.24
2	25588.36	8111.16	17477.20	63634.44	1347.18	64981.62
3	25588.36	6363.44	19224.92	44409.52	714.21	45123.73
4	25588.36	4440.95	21147.41	23262.11	252.54	23514.65
5	25588.36	2326.21	23262.1	0.00	0.00	0.00

b) Örtülü Erken Ödeme Cezası (Implicit Prepayment Penalty)

Örtülü veya zımni erken ödeme cezasında, mortgage sözleşmesinde açıkça erken ödeme cezası belirlenmediği gibi, ödeme anında da erken ödeme

¹⁷ FELDMARKS, s.410-411.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

ücreti adı altında bir ücret alınmamaktadır. Erken ödeme ücreti aylık taksitlere eklenmek suretiyle bütün kredi süresine yayılmaktadır. Örtülü erken ödeme ücreti alınması yoluna erken ödeme cezasının yasaklandığı durumlarda başvurulmaktadır. Bazen müşteriler örtülü erken ödeme cezasının alındığının farkına varamamaktadırlar. Burada başlangıçta bir kesinti yapılmakta ve kesinti yapılan bu miktar düşüldükten sonra kalan kısma faiz uygulanmaktadır¹⁸.

TABLO 3

Kredi C: \$97,000, faiz oranı %10, süre:5 yıl, %3 kesintili.

Yıl	Yıllık Ödeme	Faiz & Kesinti	Anapara kısmı	Anapara Bakiyesi
0		3000.00		100000.00
1	25588.36	8818.60	16769.76	83230.24
2	25588.36	7339.74	18248.62	64981.62
3	25588.36	5730.47	19857.89	45123.73
4	25588.36	3979.28	21609.08	23514.65
5	25588.36	2073.66	23514.65	0.00

Yukarıdaki Tablo 3'te 3.000.000.-\$ örtülü erken ödeme ücreti olarak alınmakta ve tüm kredi süresine yayılmaktadır.

2- Erken Ödeme Cezasının Hesaplanma Şekline Göre

a) Maktu veya Nispi Erken Ödeme Ücreti (Type I)

Bu türde mortgage sözleşmelerine Dolar olarak maktu bir bedel veya bakiye kredi borcunun belirli bir yüzdesi erken ödeme cezası olarak kararlaştırılmaktadır. FNMA ve FHMLC'nin 1971 yılında hazırladıkları prototip mortgage sözleşmelerinde bu tür erken ödeme cezası klozu bulunmaktadır. Bu klotda borçlu, herhangi bir 24 aylık devrede anaparanın %20'sini aşmayan tutarda erken ödemeyi herhangi bir ceza ödemedi yapabilir¹⁹. Söz konusu %20'yi aşan erken ödemelerde de altı aylık faiz ücreti erken ödeme ücreti olarak alınabilir²⁰. Bu tipte alacaklı ana paranın %20'sini aşmayan erken ödemeleri herhangi bir ek ücret almaksızın kabul etmek zorundadır²¹.

¹⁸ FELDMARKS, s.412-413.

¹⁹ Bu şekilde belli bir orana kadar yapılan ödemelerden erken ödeme cezası alınmamasına yumuşak erken ödeme cezası (*soft prepayment penalty*); yapılan ödemenin oranına bakılmaksızın erken ödeme cezası alınmasına da sert erken ödeme cezası (*hard prepayment penalty*) denilmektedir. Bkz. D.REED, Mortgage 101 – Quick Answers to 250 Critical Questions About Your Home Loan, New York, NY 2004, s.

²⁰ WHITMAN, s.870.

²¹ NELSON/WHITMAN, s.458; *Lazzareschi Investment Co. v. San Fransisco Federal Sa-*

b) Kilitli Dönemli ve Azalan Oranlı Erken Ödeme Ücreti (Type II)

Ticari mortgageelerde çok fazla yaygın olan ve 1970’li yıllarda daha çok fazla kullanım alanı bulan erken ödeme türü, bu ikinci tiptir. Genellikle sözleşmenin kurulduğu tarihten itibaren ilk 10 yıl veya benzer bir süre erken ödemenin hiç yapılamayacağı kilitli bir dönem (*lock-in period*) olarak kararlaştırılmaktadır. Söz konusu kilitli dönem aşıldıktan sonra azalan oranlı erken ödeme ücreti karşılığında erken ödeme mümkün olabilmektedir. Örneğin 11.yıl sonunda yapılan erken ödemeye %5, 12.yılıda erken ödeme ücreti %4, 13.yılıda erken ödeme ücreti %3, 14.yılıda %2, 15.yıl veya daha sonra yapılacak erken ödemelerde ise %1 oranında erken ödeme ücreti alınabilmektedir²². Bu türde erken ödeme ücreti hiçbir zaman sıfıra düşmemektedir²³. Kilitli dönem aşıldıktan sonra birinci tür ile ikinci tür klozlar arasında fark kalmamaktadır²⁴.

c) Bakiye Geliri Karşılamanın Erken Ödeme Ücreti (Type III)

ABD’de konut dışındaki gayrimenkullere ilişkin mortgage kredilerinde 1980’li yıllardan sonra uygulamaya konulan bu tür, halen geniş uygulama alanı bulmaktadır²⁵. Bu türde belirli bir yüzde veya maktu bir erken ödeme cezası belirlemek yerine alacaklının erken ödeme nedeniyle uğramış olduğu zararını belirlenmesi konusunda bir parametre öngörülmektedir. Bazı durumlarda erken ödemesiz kilitli bir dönem kararlaştırıldığı gibi aksi de mevcut olabilir²⁶. Alacaklının mortgage kredisi vadesinde ödenseydi elde edeceği gelirin (*yield maintenance*) erken ödeme nedeniyle azalması önlenmeye çalışılmaktadır. Bunun için çeşitli yöntemler kullanılmaktaysa da en yaygın olanı vadeye yakın tarihli ABD hazine bonosunun faiz getirisinin hesaplanarak erken ödeme cezası olarak borçludan alınmasıdır²⁷.

vings and Loan Association, 22 Cal.App.3d 303, 305, 99 Cal.Rptr. 417, 419 (1971).

²² WHITMAN, s.870.

²³ NELSON/WHITMAN, s.459.

²⁴ WHITMAN, s.871.

²⁵ NELSON/WHITMAN, s.460.

²⁶ NELSON/WHITMAN, s.460..

²⁷ WHITMAN, s.871; R.BOYLE, The Enforcement Prepayment Penalty, DE PAUL BUSINESS & COMMERCIAL LAW JOURNAL, Vol.6, 2007-2008, s.593.

C- ERKEN ÖDEME CEZASI ALINMASININ EKONOMİK NEDENLERİ

Erken ödeme cezası, çeşitli ekonomik nedenlere dayanmaktadır. Bu nedenler aynı zamanda erken ödeme cezasının alınmasını savunanların argümanlarını oluşturmaktadır.

Birinci neden, mortgage kredileri verilirken kıymet takdiri, kredi onaylanması ve dosya masrafları gibi çeşitli masraflar yapılmaktadır. Alacaklı toplam kredi süresine yaydığı bu masrafları, erken ödeme halinde geri tahsil edemez. Ancak idare masrafları (*administrative costs*) denilen bu masrafların, kredilendirme sürecinin başında, peşin olarak tahsil edilmesi, erken ödeme cezası alınmasının haklı bir nedenini oluşturamaz²⁸.

Erken ödeme cezasını savunanların ikinci ekonomik gerekçesi, alacaklıları faizlerin düştüğü dönemlerde borçluların yeniden finansman yoluna gitmelerinden oluşacak zararı karşılamaktır. Erken ödeme cezası öngörülmekle yaratacağı finansal yük nedeniyle erken ödeme cazip olmaktan çıkarılmaktadır. Bir bakıma erken ödemenin yapılamayacağı kilitli bir kredi periyodu oluşturulmaktadır. Böylece alacaklı karlı bir alacak portföyüne sahip olmaktadır²⁹. Piyasada faizler düştüğünde borçlu vadeden önce ödeme yapmak isterse, alacaklı, bağlanan yüksek faiz oranıyla tekrar mortgage kredisi veremeyeceği için gelir kaybına uğrar. Hatta ABD’de yapılan bir araştırmada erken ödeme cezasının faiz ve ana para ödemesi dışında mortgage bankerleri için üçüncü büyük gelir kalemini oluşturduğu tespit edilmiştir³⁰.

ABD’de son 20 yıldır mortgage’ e dayalı menkul kıymetler piyasası büyük bir gelişme göstermiştir. Özellikle ticari mortgage’ e dayalı menkul kıymetlerle erken ödeme kavramı çok yakından ilgilidir. Mortgage’ e dayalı menkul kıymetler, yatırımcılara kararlaştırılan vadede belirlenen gelirin ödenmesinin fon havuzunda toplanan mortgage ödemelerinin düzenli bir şekilde yapılacağı esasına dayanır³¹. Eğer havuzda toplanan mortgageler belirlenen tarihten önce ödenirse, aynı havuzdan ihraç edilen ileriki tarihli mortgage’ e dayalı menkul kıymetlere ödeme yapılamaz. Bu soruna gayrimenkul finansmanında

²⁸ BALDWIN, s.414 - 415.

²⁹ BALDWIN, s.418 - 419.

³⁰ BALDWIN, s.419.

³¹ M.TOPALOĞLU, İpoteğe Dayalı ve İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler, Adana 2007, s.25.

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU

vade uyumsuzluğu (*mismatch*) denilmektedir³². ABD’de bu sorun mortgage sözleşmesine konulacak bir hükümlerle nakit yerine mortgage’in ABD Hazine Bonosu ile değiştirilmesine olanak sağlayan “*defeasence*” klozuyla aşılmaya çalışılmaktadır³³.

Erken ödeme cezası alınmasına gösterilen sonuncu neden ise alacaklının vergi sorumluluğuna olumsuz etki yapmasıdır. Alacaklı veya satıcı vergilerini tahsil ettiği taksitlerden ödemektedir. Gelecek yıllara ait ödemeler aynı yıl içinde yapılırken alacaklının vergi planlaması bozulmaktadır. Alacaklı erken ödeme nedeniyle ekonomik olarak daha erken vergi ödemekte ve uygulanacak vergi oranı yükselmektedir³⁴.

D- ERKEN ÖDEME ŞARTININ HUKUKİ NİTELİĞİ VE UYGULANABİLİRLİĞİ

ABD’de erken ödeme şartının geçerli ve uygulanabilir olup olmadığı oldukça fazla sayıda mahkeme kararına konu olmuştur. Çok çeşitli hukuki nitelermeler yapılmışsa da bu konuda bir görüş birliği sağlanamamıştır.

Bir görüş, erken ödeme cezasını sigortaya benzetmektedir. Buna göre, erken ödeme ücreti sigorta primini oluştururken, mortgage borçlusunu sigortalıya benzetmekte ve kredi veren alacaklı da sigortacı fonksiyonu üstlenmektedir. Buradaki sigortanın geleneksel sigortadan farkı sigorta priminin ödeme zamanı ve şeklinden kaynaklanmaktadır. Normalde sigorta primi sigorta sözleşmesi akdedildikten sonra aylık olarak ödenirken erken ödeme sigortası ise riskin gerçekleştiği an olan erken ödeme sırasında ödenmektedir³⁵.

Mahkemeler tarafından kabul görmeyen diğer bir görüş erken ödeme cezasını faiz olarak nitelemeye çalışmıştır. Burada erken ödeme cezasının aşırı faiz (*usury*) oluşturduğu bu nedenle uygulanabilir nitelikte olmadığı gerekçesi ileri sürülmüştür. Bütün ABD mahkemeleri erken ödeme cezasının aşırı faiz olduğu görüşünü oybirliği ile reddetmişlerdir³⁶. Texas mahkemesinin isabetle belirttiği gibi, faiz paradan vazgeçmenin karşılığıdır. Mortgage borçlusunu kre-

³² ÖNAL/TOPALOĞLU, Gayrimenkul Finansmanı ve Hukuku – Mortgage (Tutsat), Adana 2007, s.153.

³³ NELSON/WHITMAN, s.467.

³⁴ WHITMAN, s.862; BALDWIN, s. 419.

³⁵ J.B.COOPERSMITH, Refocusing Liquidated Damage Law for Real Estate Contracts: Returning the Historical Roots of the Penalty Doctrine, EMORY LAW JOURNAL, Vol.39, (1990), s.284; WHITMAN, s.871.

³⁶ NELSON/WHITMAN, s.462.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

di şartlarına uyduğu sürece erken ödeme cezası ile karşılaşmaz. Bu nedenle erken ödeme ayrıcalığının karşılığı olarak ödenen bedel kesinlikle faiz niteliğinde değildir³⁷.

Ünlü Lazzareschi davasında erken ödeme cezasının haksız cezai şart diyebileceğimiz *unlawful penalty* oluşturup oluşturamayacağı tartışılmıştır³⁸. Mortgage borçlusu davacı taraf, davalı alacaklının zararını likit olarak belirleyen erken ödeme cezasının makul olmadığını ileri sürmüşlerdir. Mahkeme erken ödeme cezasının davalı alacaklının zararı ile ilgisi bulunmadığını hatta davalı alacaklının daha elverişli şartlarda söz konusu bedeli kredi olarak verme imkanı bulursa bile borçludan tahsil edilebileceğine karar vermiştir³⁹. Lazzareschi kararı ve onu takip eden mahkeme kararları erken ödemeyi sözleşmenin ihlalinden doğan zararı maktu olarak belirleyen bir yöntem olarak değil sadece borçluya tanınan alternatif bir ödeme yolu olarak görmüşlerdir⁴⁰. Ancak ABD doktrininde mahkemelerin bu görüşü sonuç olarak doğru görülümüşse de, erken ödeme cezasının konulmasına neden olan ekonomik gerekçeleri göz ardı etmesi bakımından eleştirilmiştir. Zira erken ödeme cezasının öngörülmesinin asıl sebebi borçluyu erken ödeme düşüncesinden caydırmaktır. Asıl edim olan anapara zaten ödendiği için seçimlik yetki olarak da değerlendirilemez⁴¹. Whitman'a göre erken ödeme cezası, aslında, borçlunun kredi sözleşmesinde belirlenen vadeden önce borcu ifa ederek sözleşmeyi ihlal etmesi nedeniyle alacaklının uğrayacağı zararı maktu olarak belirleyen bir cezai şarttır⁴².

E- ERKEN ÖDEME CEZASIYLA İLGİLİ ÖZEL DURUMLAR

ABD'de, erken ödeme cezasının özellikle muacceliyet şartıyla birlikte uygulanıp uygulanamayacağı çok uzun tartışmalara konu olmuştur. Diğer tartışmalı bir konu da, borçlunun iradesi dışında (*involuntary*) ödemenin yapılmasına neden olan sigorta veya kamulaştırma durumlarında erken ödeme ücretinin alınıp alınamayacağı hususudur.

³⁷ *Boyd v. Life Insurance Co. of Southwest*, 546, S.W.2d. 132 (Tex.Civ. 1977).

³⁸ *Lazzareschi Investment Co. v. Federal Savings & Loan Association*, 22 Cal. App.3d 303, 99 Cal.Rptr.417 (1974).

³⁹ NELSON/WHITMAN, s.463-464.

⁴⁰ WHITMAN, s.888; ABD mahkemelerinin bu yaklaşımı daha çok BK 83/II'de öngörülen borçlunun sahip olduğu seçimlik yetkiye benzemektedir.

⁴¹ WHITMAN, s. 888-889, dipnot: 93.

⁴² WHITMAN; s.888-889; NELSON/WHITMAN, s.463-464.

1) Temerrüt Nedeniyle Muacceliyet Halinde (*Acceleration on Default*)

Mortgage sözleşmelerine genellikle temerrüt halinde tüm anapara borcunun muaccel olacağına dair hükümler konulmaktadır. Bu şart muacceliyet şartı (*acceleration clause*) olarak adlandırılmaktadır⁴³.

Muacceliyet şartları otomatik ve seçimlik olarak iki türdür. Otomatik muacceliyet şartında, temerrüt veya şart olarak konulan olay gerçekleştiğinde kendiliğinden ileriki tarihli taksitler muaccel olmaktadır. Bunun için alacaklının iradesi veya bir davranışta bulunması gerekli değildir. Seçimlik şartta ise, alacaklıya vadesi gelmeyen taksitleri de talep edebilmek bakımından seçimlik bir yetki verilmektedir⁴⁴. Seçimlik şart kazaen veya önemsiz miktarlardaki ödememe hallerinden kaynaklanan sorunları çözmesi bakımından daha tercih edilmektedir⁴⁵.

ABD’de borçlu mortgage kredilerini ödemede temerrüde düşerse muacceliyet şartları devreye girmekte ve ihale (*foreclosure*) süreci başlamaktadır. Borçlu isterse geri alma hakkını (*redemption*)⁴⁶ kullanmakta isterse gayrimenkul ihalesinden borcu aşan paranın (*surplus*) kendisine iadesini beklemektedir.

Acaba sözleşmenin muaccel kılınmasından dolayı ihale yoluyla veya geri ödeme yoluyla alacaklıya ödeme yapılması durumunda geri ödeme cezası da tahsil edilebilecek midir? Aslında burada da sözleşmede kararlaştırılan vadeden önce borcun ödenmesinden dolayı erken ödemedeki ekonomik riskler söz konusudur. ABD mahkemeleri muacceliyet şartının gerçekleşmesi nedeniyle yapılan ifanın erken ödeme niteliğinde değil de vadede yapılan tam ifa olduğunu belirterek erken ödeme cezası tahsil edilemeyeceğine karar vermişlerdir⁴⁷.

Alacaklılar son zamanlarda mortgage sözleşmelerine muacceliyet şartı uygulanmak suretiyle yapılacak tahsilatlarda bile erken ödeme cezasının

⁴³ R.KRATOVIL, Mortgage Law Today, THE JOHN MARSHAL LAW REVIEW, Vol.13, 1979-1980, s.252.

⁴⁴ KRATOVIL, s.252.

⁴⁵ WERNER, s.274.

⁴⁶ **Redemption**; borçlunun, sonraki (*junior*) mortgage alacaklısının veya kiracının satış gerçekleşinceye kadar borcu ödeyip ihale sürecini durdurmasına yönelik bir haktır. Bu hak, hakkaniyetten kaynaklanan geri alma hakkının (*equitable right of redemption*) özel bir uygulaması niteliğindedir. Hak sahiplerine gayrimenkul ihalesinden sonra bile geri alma hakkını kullanarak gayrimenkulü tekrar ele geçirme hakkı tanınmıştır, Bkz.TOPALOĞLU, ABD Mortgage Uygulaması, s.846-847.

⁴⁷ *Ferriara v.Yared* 32 Mass.App.Ct. 328, 588 N.E.2d.1370 (1992).

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

alınabileceğine dair klozlar koydurmaktadırlar. Söz konusu klozların geçerli olup olmadığı tartışılmışsa da, ABD mahkemeleri sözleşmede açık hüküm bulunması halinde muacceliyet sürecinden sonra yapılan ödemelerin erken ödeme hükmünde sayılabileceğine karar vermişlerdir ⁴⁸.

Borçlu kötü niyetli olarak kanuna ve sözleşmeye karşı hile oluşturacak şekilde erken ödeme cezası ödememek için mortgage kredilerini vadesinde ödemeyerek muacceliyet şartını uygulamaya sokmak isteyebilir. Böyle bir durumda irade dışı paraya çevirme sürecinden dolayı mortgage bedelinin tamamı ödense bile, borçlunun kötü niyetine prim verilmemekte ve alacaklının erken ödeme cezasının tahsil etmeye hakkı olduğu kabul edilmektedir ⁴⁹.

2) Sigorta Bedeli Ödenmesi Halinde (Casualty Insurance Proceeds)

Genel olarak Mortgage kredilerinin %25'inin sigortalandığı ABD'de, çeşitli sigorta ürünleri kullanılmaktadır. Bu ürünlerden konut sahiplerinin sigortası ya da kısaca konut sigortası (*Homowner's Insurance*) ile esas itibariyle yangın, patlama, kar yığılması, yıkılma gibi binaya gelebilecek birtakım riskleri teminat altına alınmaktadır⁵⁰. Diğer bir sigorta türü olan Mortgage Koruma Sigortası (*Mortgage Protection Insurance- MPI*) ise önceleri hayat sigortası şeklinde başlamış olup, zaman içinde bu sigortanın kapsamında genişleme olmuştur ⁵¹.

Bu sigortaların teminat sağladığı risklerden biri gerçekleşirse, örneğin, mortgage konusu sigortalı bina yanarsa, ödenecek sigorta bedeli aslında borçlunun iradesi dışında bir erken ödeme oluşturacaktır. Kredi alıcısı için bu durumda faiz piyasasındaki dalgalanmalardan kaynaklanan, borçlunun iradi erken ödemesindeki sakıncalar bu durumda da söz konusudur. Mortgage sözleşmesinde sigorta bedeli ödendiğinde erken ödeme ücreti tahsil edilebileceği öngörülmüşse, alacaklının bu ücreti tahsile yetkili olduğunda kuşku yoktur ⁵².

Mahkemeler, mortgage sözleşmesinde bu yönde hüküm bulunmayan hallerde sigorta sürecinden elde edilen bedelle borcun kapatılmasının erken

⁴⁸ NELSON/WHITMAN, s.470.

⁴⁹ NELSON/WHITMAN, s.470.471.

⁵⁰ TOPALOĞLU/ÖNAL, Konut Finansman Sisteminde Mortgage Sigortası, BATİDER, C.XXIV, Sa.1, Haziran 2007, s.121.

⁵¹ TOPALOĞLU/ÖNAL, Mortgage Sigortası, s.118.

⁵² NELSON/WHITMAN, s.471.

ödeme ücreti tahsiline hak bahşetmeyeceği yönünde kararlar vermişlerdir⁵³. Pennsylvania Yüksek Mahkemesine göre, böyle bir durumda gayrimenkulünü kaybeden borçlunun uğradığı zarar, alacaklının uğraması muhtemel olan zarara göre daha ağırdır. Ancak alacaklılar son zamanlarda mortgage sözleşmelerine sigorta tazminatı da dahil tüm irade dışı erken ödemelerde erken ödeme ücretinin tahsil edilebileceğine ilişkin hükümler koydurma çabası içindedirler⁵⁴.

3) Kamulaştırma Bedeli Alınması Halinde (*Eminent Domain Award*)

Mortgage kredisinin teminatını oluşturan gayrimenkulün kamulaştırılması sonucunda elde edilen bedelle borcun kapatılması halinde alacaklının erken ödeme cezası ödenmesini isteyip isteyemeyeceği genel problemlerden birisini oluşturmaktadır. Burada da, irade dışı ödeme hallerinde bile erken ödeme cezası alınacağı sözleşmede açıkça yazılı olmadıkça alacaklı erken ödeme ücretini tahsile hakkı olmadığı kabul edilmektedir⁵⁵. ABD mahkemeleri, mortgage sözleşmesinde yer alan kamulaştırma bedeli tahsil edildiğinde erken ödeme ücretinin ödeneceğine ilişkin hükmü geçerli ve uygulanabilir saymaktadırlar⁵⁶.

Mortgage konusu gayrimenkule kamulaştırma yoluyla el koyulursa, alacaklının teminatı tamamen veya kısmen azalma ortaya çıkacaktır. Bu nedenle ticari mortgage sözleşmeleri ve common law kuralları alınan kamulaştırma bedelinin alacaklıyı tatmin etmek için kullanılacağını öngörmektedir⁵⁷. Eğer gayrimenkulün tamamı kamulaştırılmışsa, kamulaştırma bedeli doğrudan alacaklıyı tatmin etmeye yönelecektir. Kısmi kamulaştırmada ise kamulaştırılan kısım, gayrimenkulün toplam değerine göre önemli bir miktar tutmuyor ve gayrimenkulün alacağı temin etme oranında bir değişiklik yaratmıyorsa borçlu kamulaştırma bedelini alacaklıya ödemeyerek kendinde tutabilir⁵⁸.

⁵³ *Chesnut Corp. v. Bankers Bond & Mortgage Co.* 360 Pa. 153, 149 A.2d.48 (1959).

⁵⁴ NELSON/WHITMAN, s.472.

⁵⁵ WHITMAN, s.910.

⁵⁶ *Melin v. TCF Financial Corp.*, 1995 WL 265064 (Minn.App.1995).

⁵⁷ WHITMAN, s.913.

⁵⁸ WHITMAN, s.913.

II- AVRUPA BİRLİĞİ MORTGAGE PİYASASINDA ERKEN ÖDEME

AB Komisyonu özellikle ABD’de kredi yeterliliği olmayanlara verilen mortgage kredilerinin (*subprime mortgage*)⁵⁹ yarattığı tehlikeden etkilenerek soruna dikkat çekmek amacıyla 18 Aralık 2007’de AB Mortgage Piyasasının Uyumu Hakkında Beyaz Kağıt yayınlamıştır⁶⁰. Söz konusu belgenin amaçlarından birisi de, mortgage kredilerinde erken ödeme ile ilgili sorunları çözüme kavuşturmadır.

AB Komisyonu, tüketicilerin mortgage kredilerini kapatma veya yeniden finansmanın maliyetinin yüksek olmasının rekabeti etkileyici bir unsur olarak görmüştür. Gerçekten de AB’de mortgage kredilerini ödeme rejimi, ülkeden ülkeye çok büyük farklılıklar göstermektedir. Yasal düzenlemeler borçluya mortgage kredilerini istenildiği zaman erken ödemesine izin vermesi ve tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde erken ödemenin şartlarını serbestçe kararlaştırmalarına izin vermesi bakımından benzerlik göstermektedir. Ancak, asıl farklılık, üye ülke uygulamalarında erken ödeme zamanına göre borçluya yüklenen külfetler bakımından ortaya çıkmaktadır⁶¹. AB Komisyonuna göre, erken ödeme tazminatının tamamen yasaklayan veya belirli şartlara bağlayan yasal düzenlemeler yapılmalıdır⁶². Erken ödeme cezasıyla ilgili farklı uygulamalar, ürün çeşitlenmesini engellemekte ve tüketici taleplerini perdelemektedir. Sınırı aşan kredi işlemleriyle ilgili gereksiz bir kısıtlama oluşturan bu durum, hem kredi kurumları hem de tüketiciler bakımından hiç de arzu edilmemektedir⁶³. Bu nedenle AB Komisyonu, mortgage kredilerinde erken ödemeyle ilgili ortak bir düzenleme yapılmasını kararlaştırmıştır⁶⁴. Belki de son

⁵⁹ Subprime mortgage, genellikle kredi notu A’dan daha düşük, kredi istihbaratı kötü olan tüketicilere verilen ipotekli konut kredilerine denilmektedir. Bu kredilerin geri ödenmeme riskleri çok yüksektir. Genellikle yeniden finansman (refinancing) amacıyla alınmaktadır. “Prime loan” denilen normal mortgagelerden ortalama faiz oranları %3 daha yüksektir, D.J.WEINER, Assignee Liability in State Predatory Lending Laws: How Uncapped Punitive Damages Threaten the Secondary Mortgage Market, EMORY LAW.JOURNAL, Vol.55, (2006), s.539.

⁶⁰ White Paper on the Integration of EU Mortgage Markets, [http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri= COM:2007:0807: FIN: EN: DOC](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0807:FIN:EN:DOC) (Son Ziyaret:30.11.2009)

⁶¹ K.J.GILLON, EU Mortgage Integration, www.mishcon.com/news/.../eu_mortgage_integration_02_2008, s.2.(Son ziyaret: 25.11.2009).

⁶² GILLON, s.2.

⁶³ GILLON, s.2.

⁶⁴ White Paper, madde:4.1.

yaşanan ekonomik krizin de etkisiyle AB Komisyonu'nun Mortgage kredileri hakkındaki direktifi henüz yayımlanamamıştır. Ancak aşağıda incelenecek tüketici kredileriyle ilgili AB 2008/48 sayılı Yönergesinin gerekçesinde, uzun dönemli mortgage kredileri için farklı bir erken ödeme rejimi uygulanabileceği belirtilmiştir.

AB üyesi ülkelerden Almanya ve Danimarka mortgage konusunda dikkati çeken iki ülke olması bakımından erken ödemeyle ilgili uygulamalarına özel olarak bakmakta yarar vardır.

Alman hukukunda, sabit faizli mortgage kredisi kullanan borçlu ancak sabit faizli dönemin sonunda sözleşmeyi feshedebilir. Taraflar 10 yılı geçmeyecek şekilde sabit faizin geçerli olduğu bir dönem kararlaştırabilirler. Sabit faizli dönem boyunca alacaklının sözleşmenin ifasını bekleme hakkı vardır⁶⁵. BGB § 490 (2) hükmüne göre, borçlu, ancak haklı bir menfaati var ise söz konusu dönemde erken ödemede bulunabilir. Borçlunun mortgage konusu evi satması haklı bir menfaat sayılır⁶⁶. Böyle bir haklı menfaat söz konusu olsa bile borçlu alacaklının zararını yine de karşılamak zorundadır⁶⁷.

Alman mortgage uygulamasında erken ödeme ücreti, borçlunun sözleşmeyle üstlendiği bir borcun yerine getirilmesi anlamına gelmektedir.⁶⁸ Borçlu, tüm mortgage sözleşmesi boyunca alacaklıya ne kadar faiz ödeyecek idiyse, erken ödeme nedeniyle alacaklının uğramış olduğu faiz geliri kaybını tazmin etmelidir⁶⁹. Bu nedenle Almanya'da erken ödeme ücreti bir ceza veya maktu olarak kararlaştırılmış bir bedel olarak değil de, tazminat olarak nitelendirilmektedir⁷⁰. Hatta Alman mortgage erken ödeme modeli, herhangi bir sınır içermeyen tazminat modeli olarak da adlandırılmaktadır⁷¹.

⁶⁵ Deutsche Bank Resarch, Early Repayment of Fixed-Rate Mortgages- There is no Free Lunch, www.dbresearch.com/PROD/DBR.../PROD000000000200409.pdf, s.6, (Son ziyaret: 25.11.2009).

⁶⁶ MARKESINIS/UNBERATH/JOHNSTON, German Law of Contract, Second Ed., Oxford and Portland,OR 2006, s.927.

⁶⁷ RUDOLF/SAUNDERS, Refinancing Real Estate Loans – Lessons to be Learned from the Subprime Crisis, [http://www.pfandbrief.de/d/bcenter.nsf/0/80EDD6E8A1058168C125757B00479C88/\\$FILE/Schriftenreihe_Band_38.pdf](http://www.pfandbrief.de/d/bcenter.nsf/0/80EDD6E8A1058168C125757B00479C88/$FILE/Schriftenreihe_Band_38.pdf), s.19. (Son Ziyaret: 01.12.2009)

⁶⁸ Deutsche Bank Resarch, s.6.

⁶⁹ FRANSCINI/ SCHILLINGER, Mortgage Bond and MBS Market Development in Germany., <http://www.thefreelibrary.com/Mortgage+bond+and+MBS+market+development+in+Germany-a0137012476>, (Son Ziyaret:30.11.2009)

⁷⁰ Deutsche Bank Resarch, s.6.

⁷¹ H-J. DÜBEL, Fixed-rate Mortgages and Prepayment in Europe, <http://www.pfandbrief.de>.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

AB ekonomik alanında erken ödeme konusunda Danimarka uygulamasının dünyada başka bir örneği yoktur. Avrupa Komisyonu, Danimarka erken ödeme sistemini tüketici menfaatlerini ve ekonominin gereklerini bağdaştıran bir sistem olduğuna işaret etmiştir⁷².

Danimarka'da en küçük mortgage kredisi bile sermaye piyasasına teminatlandırılmış tahvil (*collateralised bond*) olarak plase edilmektedir. Mortgage kredisi ile teminatlandırılmış tahvilin yapısı, vadesi ve faiz oranı aynı olmaktadır. Erken ödenebilir ve erken ödemesiz olmak üzere iki tür tahvil kullanılmaktadır⁷³.

Erken ödemesiz olan birinci türde, aynı zamanda tahvil borçlusunu da olan mortgage borçlusunu, sermaye piyasasında söz konusu tahvili nominal fiyattan satın alabilir. Borçlu bunun için alacaklının tüm kredi boyunca elde edeceği geliri de erken ödeme riski olarak ödemek zorundadır⁷⁴. Danimarka erken ödeme modelinin bu türü ABD'de uygulanan "bakiye geliri karşılayan erken ödeme ücreti (*Type III*)"e benzemektedir.

İkinci durum erken ödeme seçeneğini de içermektedir. Borçlu, söz konusu tahvilleri istediği zaman piyasa fiyatı üzerinden satın alma hakkına sahiptir. Piyasa fiyatı, faizler düştüğü zaman nominal bedelden daha yüksek, faizler arttığı zaman nominal bedelden daha az olacaktır. Her iki durumda da erken ödemenin nihai sonucuna borçlu katlanacaktır⁷⁵. Doğal olarak, erken ödemeli türde borçlunun ödeyeceği bedel, diğer türe göre daha fazla olacaktır⁷⁶. Aslında Danimarka'da bu şekilde örtülü bir erken ödeme ücreti uygulaması söz konusu olmaktadır.

de/d/bcenter.nsf/0/0E19E0D1D7C8251DC125713E0045633C/\$FILE/Fixed-rate%20Mortgages%20and%20Prepayment%20in%20Europe.pdf, s.4. (Son Ziyaret: 01.12.2009)

⁷² REALKREDİTTAADED, The Danish Early Reapayment System, http://www.realkreditraadet.dk/Mortgage_financing/The_Danish_early_repayment_system.aspx (Son Ziyaret:30.11.2009)

⁷³ Deutche Bank Resarch, s.5; REALKREDİTTAADED, s.1.

⁷⁴ Deutche Bank Resarch, s.5; REALKREDİTTAADED, s.1.

⁷⁵ REALKREDİTTAADED, s.1.

⁷⁶ REALKREDİTTAADED, s.1.

Aşağıdaki tabloda AB üyesi gelişmiş ülkelerdeki erken ödemeye ilgili hukuki durum ve fiili uygulama gösterilmiştir⁷⁷.

TABLO 4

Ülke	Faiz Türü	Erken Ödemeye İlişkin Hukuki Durum
Belçika	Sabit	Erken ödeme ücreti üç aylık faiz tutarını geçemez.
Danimarka	Sabit	Mortgage tahvillerinin piyasa fiyatıyla satın alınması zorunlu olduğundan örtülü bir erken ödeme ücreti ödenir
Almanya	Sabit	Erken ödeme ücreti ilk 10 yıllık sabit faiz döneminde alınabilir. Kredi kuruluşu, tekrar fonlama veya operasyonel kayıplarını erken ödeme ücretinden karşılayabilir.
İspanya	Değişken	Merkez Bankası %4'lük bir tavan koymasına rağmen, gayri resmi piyasada %2,5'ten fazla erken ödeme ücreti alınmaması yönünde teamül oluşmuştur.
Fransa	Sabit	Erken ödeme ücretinin altı aylık faizden veya anaparanın %3'ünden fazla olmaması yönünde yasal sınır vardır. Ölüm, işsizlik veya iş nedeniyle şehir değiştirme gibi hallerde erken ödeme ücreti alınmaz
İtalya	Değişken	Bankacılık sektöründe %5'ten fazla erken ödeme ücreti alınmaması yönünde centilmen anlaşması vardır. Fakat uygulamada en fazla %1 veya 2 oranında erken ödeme ücreti alınmaktadır.
Hollanda	Sabit	Her yıl mortgage tutarının %10'na kadar olan bir bedel erken ödeme ücreti ödenmeksizin ödenebilir. Başka bir yere taşınma veya borçlunun sıkıntıya düştüğüne dair iyiniyet işareti varsa erken ödeme ücreti alınmaz.

⁷⁷ M.O. WYMAN, Study on Financial Integration on the European Mortgage Markets, 2003, <http://www.nykredit.com/investorcom/ressourcer/dokumenter/pdf/Wymanreport.pdf>, s.42. (Son Ziyaret:30.11.2009) ; DÜBEL, s.35.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

Finlandiya	Değişken	Alacaklı başlangıçtaki ve cari faiz oranı arasındaki farkı erken ödeme ücreti olarak talep edebilir. Tekil kredi sözleşmesinde erken ödemeye ilişkin özel düzenleme yapmak yaygındır.
İngiltere	Sabit	Erken ödemeye ilişkin belirli yasal sınırlama mevcut değildir. Her somut olaya özgü değerlendirme yapılmaktadır. Tüketici derneklerinin yoğun baskıları sonucu erken ödeme ücreti giderek azalmaktadır.

III-TÜRK KONUT FİNANSMANI SİSTEMİNDE ERKEN ÖDEME

A- TÜRK HUKUKUNDA GENEL OLARAK ERKEN ÖDEME

Borçlu kural olarak borçlanılan edimi muaccel olmadan da ifa edebilir. Borçlar Kanunu 80.maddesi, borçlunun vadesinden önce ifa yetkisini düzenlemiştir. Vaktinden Evvel İfa başlığını taşıyan BK m.80 hükmüne göre, “Akdin hükmünden veya mahiyetinden veya hal icabından iki tarafın hilafını kast ettikleri anlaşılmadığı takdirde, borçlu borcunu vadesinden evvel ifa edebilir.” Bu madde hükmünden kanun koyucunun ifa zamanını genel olarak borçlu lehine düzenlediği anlaşılmaktadır. Borçlu kendisine tanınan bu yetkiden vazgeçip vaktinden evvel ifa talebinde bulunabilir. Vaktinden evvel ifa veya erken ödeme talebine muhatap alan alacaklı bu talebi kabul etmezse alacaklının temerrüdüne düşer⁷⁸. Faizli borçların erken ödenmesiyle borçlu faiz borcundan da kurtulur.

BK m.80 hükmüne göre, borçlu, kural olarak, erken ödemede bulunmasından dolayı alacaklıdan faiz indirimini isteyemez. Ancak, sözleşmede erken ödeme halinde faizden indirim yapılacağı kararlaştırılmışsa veya bu yönde bir adet varsa, borçtan bir miktar indirim yapılabilir⁷⁹.

BK m.80 hükmü, ödemenin vadesinde yapılması alacaklı lehine hükümler doğuruyorsa erken ödemeyi yasaklamıştır. Taraflar sözleşmeyi kesin vadeye bağlamışlarsa vadesinden önce ödeme yapılamaz⁸⁰. Faizli ödünç sözleşmelerinde alacaklı sözleşme süresince faiz geliri elde edeceğinden, sözleşmenin

⁷⁸ F. EREN, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8.Bası, İstanbul 2003, s.912,

⁷⁹ EREN, s.913; OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 6.Bası, İstanbul 2009, s.248.

⁸⁰ EREN, s.913

niteliği erken ödemeye engeldir. Böyle bir sözleşmede borçlunun erken ödemede bulunması alacaklının aleyhine olur ⁸¹.

B- TÜKETİCİ KREDİLERİNDE ERKEN ÖDEME

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun (TKHK) 10.maddesinin 4.fıkrasında tüketici kredilerinde erken ödemeyi düzenlemiştir. Buna göre, *“Tüketici, kredi verene borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Her iki durumda da kredi veren, ödenen miktara göre gerekli faiz ve komisyon indirimini yapmakla yükümlüdür. Bakanlık ödenen miktara göre gerekli faiz ve komisyon indiriminin ne oranda yapılacağını usul ve esaslarını belirler.”*

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı bu amaçla 01.08.2003 tarih ve 25156 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan “Tüketici Kredisinde Erken Ödeme İndirimi ve Kredinin Yıllık Maliyet Oranını Hesaplama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” i çıkarmıştır.

TKHK m.10 hükmü ile tüketici kredilerinde tüketiciye erken ödeme hakkı verilmiştir. Erken ödemenin dışında ayrıca gerekli faiz ve komisyon indirimi yapma zorunluluğu getirilmiştir. Bu suretle TKHK 10.maddesi borçluya erken ödeme nedeniyle borçtan indirim hakkı tanımayan; kesin vadeli ve faizli borçlarda erken ödemeyi yasaklayan BK m.80 hükmüne istisna getirmiş olmaktadır ⁸².

Tüketici Kredisi Yönetmeliğinin 5.maddesinde *“Tüketici, kredi verene borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Bu halde kredi veren tüketiciden her hangi bir isim adı altında, ek bir ödemede bulunmasını isteyemez.”* hükmü öngörülmüştür. Buna göre, tüketici kredilerinde alacaklı kredi kuruluşunun borçlu tüketiciden herhangi bir şekilde erken ödeme ücreti tahsil etmesi kesinlikle yasaklanmıştır.

4822 sayılı Kanunla Değişik Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 3/c maddesinde mal kavramı, “konut ve tatil amaçlı taşınmaz malları” kapsayacak şekilde genişletilmiş olduğundan, mortgage veya konut finansmanı kapsamı dışında konut ve tatil amaçlı gayrimenkul edinmek için alınan

⁸¹ U. LEU, Basler Kommentar, Art 81, No.2.

⁸² İ.Y.ASLAN, Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2004, s.351.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

krediler de tüketici kredisi sayılmaktadır. Böyle bir tüketici kredisi için de KTHK'nin 10.maddesi uyarınca borçlunun erken ödeme hakkı olduğu gibi, faiz ve komisyon indirim talebinde bulunmaya da hakkı vardır. Yine, Tüketici Kredisi Yönetmeliğinin 5.maddesine göre de erken ödeme ücreti ödenmesi söz konusu olmayacaktır.

90/88 sayılı AB Yönergesi ile değişik 87/102 sayılı AB Yönergesinin 8.maddesinde, tüketicinin kredi sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini sözleşmede belirlenen süreden önce yerine getirmeye hakkı olduğu, böyle bir durumda tüketicinin borçlanmış olduğu toplam krediden hakkaniyete uygun bir indirim yapılabileceği belirtilmektedir⁸³. KTHK m.10 hazırlanırken söz konusu Yönerge'nin 8.maddesi hükmüyle uyumlaştırılmaya dikkat edilmiştir.

Ne var ki, bu arada AB 2008/48 sayılı Tüketici Kredileri hakkında Yönerge ile 87/102 sayılı Yönergeyi yürürlükten kaldırılmıştır. AB 2008/48 sayılı Yönergesi mülga 87/102 sayılı Yönerge gibi mortgage ve gayrimenkul alımına ilişkin kredileri tüketici kredisi kapsamı dışında bırakmıştır.

Buna karşılık AB 2008/48 sayılı Yönerge tüketici kredilerinden erken ödeme ücreti alınması bakımından 87/102 sayılı Yönerge'nin tam tersi bir yaklaşım getirmiştir. Yeni Yönergenin 16/2.maddesine göre, kredi veren, sabit faizli tüketici kredisinin erken ödenmesi nedeniyle uğrayacağı muhtemel zararını gidermek için adil ve objektif bir erken ödeme tazminatı alabilir. Süresi bir yılı geçen tüketici kredilerinden alınacak erken ödeme tazminatı kredinin %1'ni geçemezken, verildiği tarihten itibaren henüz bir yılı doldurmamış tüketici kredilerinde alınacak tazminat miktarı %0,5'den fazla olamaz. Yönergenin 16/4(a) maddesinde erken ödeme tazminatın toplam miktarı bakımından 10.000 EURO'luk bir tavan öngörülmüştür. Sigorta bedeli alınması nedeniyle yapılacak ödemeler erken ödeme tazminatı kapsamı dışında bırakılmıştır (m.3/(a)).

Üye ülkelere 12 Mayıs 2010 tarihine kadar süre tanıyan 2008/48 sayılı Yönerge'ye uygun olarak Türk hukukunda henüz bir değişiklik yapma hazırlığı gözlenmemektedir.

C- MORTGAGE KREDİLERİNDE ERKEN ÖDEME

Erken ödeme ücreti ilk defa 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile Türk pozitif

⁸³ ASLAN, s.728; T.İNAL, Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, 2.Bası, İstanbul 2005, s.304-305.

hukukuna girmiştir. Gerçekten de 5582 sayılı Kanun'un 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a 10/B olarak yeni bir madde ekleyen 24.maddesinde erken ödeme ücretinin alınacağı açıkça öngörülmüştür. TKHK m.10/B hükmüne göre, *“Faiz oranının sabit olarak belirlenmesi halinde, sözleşmede yer verilmek suretiyle, bir ya da birden fazla ödemenin vadesinden önce yapılması durumunda konut finansmanı kuruluşu tarafından tüketiciden erken ödeme ücreti talep edilebilir. Erken ödeme ücreti gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen tutarın yüzde ikisini geçemez. Oranların değişken olarak belirlenmesi halinde tüketiciden erken ödeme ücreti talep edilemez.”*

TKHK m.10/B madde gerekçesinde ise, mortgage kredisini kapatan tüketicinin mutlaka kar etmesi ihtimaline dayandırılmıştır⁸⁴. Gerekçeye göre, yeniden finansman yoluyla kredisini kapatan tüketici kâr edecektir. Tüketicinin bu kârı karşı taraftan konut finansman kuruluşunun zararını oluşturacağı gerekçesiyle erken ödeme ücreti öngörülmüştür. Gerekçeden de anlaşılacağı üzere, Kanun Koyucu, erken ödeme alınmasının ekonomik nedenlerden sadece birisini dikkate almıştır.

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, 31.05.2007 tarih ve 26358 sayılı Resmi Gazete'de “Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi Ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usul Ve Esasları Hakkında Yönetmelik” yayımlamıştır. Erken Ödeme Yönetmeliğinin 5/II maddesine göre, *“Sabit faizli konut finansmanı sözleşmelerinde ise, sözleşmede yer verilmek suretiyle, bir ya da birden fazla ödemenin vadesinden önce yapılması durumunda erken ödeme ücreti talep edilebilir. Erken ödeme ücreti, gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen tutarın yüzde ikisini geçemez.”*

⁸⁴ **Madde Gerekçesi:** Bu Kanunla getirilen önemli bir diğer değişiklik, sabit faiz oranı içeren kredi ve finansal kiralama sözleşmelerinde sınırlı da olsa konut finansmanı kuruluşları tarafından tüketicilerden erken ödeme ücreti alınabilmesine imkan tanınmasıdır. Borcun erken ödenmesi durumunda, gerekli faiz ve komisyon indirilerek erken ödeme tarihinde ödenmesi gereken anapara tutarı hesaplanmakla birlikte konut finansmanı kuruluşları bu anapara tutarının yüzde ikisine kadar erken ödeme ücreti tahsil edebileceklerdir. Sabit faiz oranı içeren sözleşmelerde tüketiciler piyasadaki gelişmelere göre sözleşmelerini kapatıp yeni bir sözleşme yaparak kâr edebilmektedir. Erken ödemenin arkasında yatan bu kazanç konut finansmanı kuruluşu içinse bir kayıp ifade etmekte olup, sınırlı da olsa erken ödeme ücreti uygulaması kazanç ve kayıpları dengeleyici bir unsur olacaktır. Değişken faiz oranı içeren kredi ve finansal kiralama sözleşmelerinde ise erken ödeme ücreti uygulanması mümkün olmayacaktır.

1) Erken Ödeme Cezası Alınabilmesinin Şartları

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda ve Erken Ödeme Yönetmeliğinde erken ödeme cezası alınabilmesi bazı şartların gerçekleşmesine bağlanmıştır. Öngörülen bu şartlar kümülatif nitelikte olup, hepsinin birden gerçekleşmesi gerekir.

a) Konut Finansman İşleminin Varlığı

Konut Finansmanı, esas itibariyle, tüketicilere konut edinmeleri amacıyla kredi kullanılması işlemidir. Konut edinme dışında başka bir parasal ihtiyacını karşılamak amacıyla tüketicinin önceden var olan konutunu ipotek etmek suretiyle tüketici kredisi alması, konut finansmanı sayılmaktadır. Konutların finansal kiralama yoluyla kiralanması da konut finansmanı sayılan diğer bir işittir.

İpotekli konut finansmanı, tüketici hukuku dizgisine bağlanarak çözülmek istenmiştir. Böylece Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'a göre tüketici sayılanlar bu sistemden faydalanabileceklerdir. Ayrıca henüz ferdi mülkiyete geçmeden kooperatif üyeliği sıfatına sahip gerçek kişiler de tüketici sayılarak doğrudan yada kooperatif dolayısıyla mortgage sisteminden faydalanmaları sağlanmak istenmiştir (5582 s.k.m.24)

Konut finansman işlemi bir kredi işlemi olması itibariyle sözleşmenin tarafı olan ipotekli finans kurumları ile kredi kullanan tüketici arasında gerçekleşmektedir. 5582 sayılı Kanun'un 12.maddesine göre "*konut finansmanı kuruluşları*", konut finansmanı amacıyla doğrudan tüketiciye kredi kullandıran ya da finansal kiralama yapan bankalar ile Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu (BDDK) tarafından konut finansmanı faaliyetinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ile finansman şirketleridir.

b) Konut Finansman Sözleşmesinde Sabit Faiz Uygulamasının Bulunması

Tüketici kredilerinden farklı olarak konut finansmanı ya da mortgage kredilerinde hem sabit faiz hem de değişken faiz kararlaştırılabilmektedir. Hatta hem sabit faiz hem de değişken faizin bir arada kararlaştırılması da mümkündür. Oranın sabit olarak belirlenmesi halinde başlangıçta belirlenen oran, her iki tarafın ortak rızası olmadan değiştirilemez.

TKHK m.10/B hükmünde sadece sabit faizli mortgage kredilerinde vadesinden önce ödeme halinde erken ödeme ücreti alınabileceği öngörülmüştür.

Aynı maddede faiz oranının değişken olarak belirlendiği mortgage kredilerinde ise erken ödeme ücreti alınması kesinlikle yasaklanmıştır. Kanun koyucunun düşüncesine göre, değişken faiz halinde tüketici düşen faizden yararlanmak için erken ödeme yoluna gitmeyeceğinden kredi kuruluşunun kredinin vadesinden önce ödenmesi riski söz konusu olmayacaktır. Halbuki, başta ABD olmak üzere İspanya, İtalya ve Finlandiya’da değişken faizli mortgage kredilerinde bile erken ödeme ücreti alınmaktadır.

Erken Ödeme Yönetmeliğinin 5.maddesinde, sabit ve değişken faizin bir arada bulunduğu mortgage kredilerinde bile erken ödeme ücreti istenemeyeceği kabul edilmiştir. Reisoğlu’na göre, bir süre sabit, daha sonra değişken faiz kararlaştırılması halinde, sabit faiz devam ederken, erken ödeme halinde, erken ödeme ücreti kararlaştırılabilir⁸⁵. Sanayi ve Ticaret Bakanlığı’nın 4077 sayılı Kanun’la ilgili Mart 2008 tarihli Değişiklik Taslağının 13.maddesinde, bu şekilde iki dönemli mortgage kredilerinde sabit faizli döneme ilişkin olarak erken ödeme ücreti alınmasına izin verilmiştir⁸⁶.

c) Sözleşmede Erken Ödeme Ücreti Alınacağına Kararlaştırılması

KTHK m.10/B hükmüne göre sabit faizli mortgage kredilerinden erken ödeme ücreti alınabilmesi sözleşmede bu yönde açık bir hükmün bulunmasına bağlıdır. Erken ödeme ücreti, kanundan kaynaklanan bir medeni ceza değildir. Bu nedenle, mortgage sözleşmelerinde erken ödeme alınacağına ilişkin bir düzenleme yok ise kredi kuruluşu erken ödeme ücreti tahsil edemez. Ancak, kredi kuruluşları genel işlem şartı niteliğinde hazırladıkları sabit veya değişken faizli bütün mortgage sözleşmelerine erken ödeme ücreti alınacağı konusunda hüküm koymaktadırlar. Dolayısıyla sözleşmede yer verilme şartı hemen hemen bütün kredilerde gerçekleştirilmektedir. Yukarıda açıklandığı gibi, sözleşmede açıkça öngörülse bile, değişken faizli mortgage kredilerinde erken ödeme ücreti alınması mümkün değildir.

Uygulamada karşılaşılan diğer bir sorun, 5582 sayılı Mortgage Kanununun yürürlüğe girdiği tarih olan 06.03.2007 tarihinden önce alınan konut kredileriyle ilgilidir. Doğal olarak erken ödeme cezasının alınmasının kesin olarak yasaklayan tüketici kredileri mevzuatı nedeniyle bu tarihten önceki konut kredi sözleşmelerinde erken ödeme cezasına ilişkin bir hüküm konulması mümkün

⁸⁵ REİSOĞLU, s.83.

⁸⁶ M.AYDOĞDU, Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IX, S.1, 2007, s.19.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

değildi. Ancak 5582 sayılı Kanun, tüketicilere yürürlük tarihinden itibaren üç ay içinde sözleşme yaptığı finansman kuruluşuna başvurarak söz konusu işlemin konut finansmanı işlemi kapsamı dışında bırakılması talebinde bulunma hakkı (opt-out) tanımıştır. Bu süre içinde talepte bulunmayan tüketicilerin Kanun'un yürürlük tarihinden önce düzenlenmiş bulunan söz konusu işlemleri, "konut finansman işlemi" sayılmış ve Kanun kapsamına dahil olmuştur. Ancak, 5582 sayılı Kanun'un Geçici 11.maddesiyle söz konusu seçenekten faydalanmayarak ipotekli konut finansmanı sistemine dahil olmuş önceki tarihli sözleşmelerin tarafı olan tüketicilere erken ödeme ile ilgili olarak önceki Tüketicinin Korunması Kanun'un 10.maddesindeki hakları kazanılmış hak olarak korunmuştur. Buna göre, söz konusu tüketiciler, toplam borcu bir defasında veya taksitleri vadesinden önce öderlerse, ilgili konut finansman kuruluşu faiz ve komisyon indirimi yapmak zorundadır. Doğal olarak bu durumda konut finansman sistemi ile getirilmiş olan "erken ödeme cezası"nın uygulanması söz konusu olamaz⁸⁷. Ayrıca, sözleşmede öngörülme şartı yerine gelmediği için de önceki krediler bakımından erken ödeme ücreti alınması mümkün değildir.

d) Bir veya Birden Çok Taksitin ya da Kredinin Tamamının Erken Ödenmesi

Borçlar Kanunu'nun 80.maddesinde öngörülen genel kural, kesin vadeye bağlanmış ve faizli borçların erken ödenmesinin mümkün olmadığıdır. TKHK m.10 ve 10/B'de tüketici kredileri ve mortgage kredileri bakımından bu ilkeye istisna getirilmiş ve her iki halde de tüketiciye erken ödeme hakkı getirilmiştir. Buna göre, "*Tüketici, konut finansmanı kuruluşuna borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda bir ya da birden çok ödemeyi vadesinden önce yapabilir. Her iki durumda da konut finansmanı kuruluşu, vadesinden önce ödenen taksitler için gerekli faiz indirimini yapmakla yükümlüdür.*" Her ne kadar TKHK m.10/B'de "bir veya birden çok ödeme" denilmişse de, Erken Ödeme Yönetmeliğinin 5.maddesinde ödeme yerine taksit kavramı kullanılmıştır. Aynı Yönetmeliğin 4/i maddesinde "*Taksit: Ödeme planında konut finansmanının geri ödenmesi için belirlenen tarihlerin hizasında gösterilen anapara, faiz, kamusal yükümlülükler ve komisyon toplamından oluşan ödeme tutarı*" olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla, konut finansman kuruluşunun kabul edebileceği asgari bedel, anapara, faiz, kamusal yükümlülükler ve komisyonun toplamından oluşan taksittir. Erken ödeme is-

⁸⁷ ÖNAL/TOPALOĞLU, s.314.

tisna olduğuna göre, alacaklı konut finansman kuruluşu bir taksitten daha az tutarın erken ödemesini kabul etmek zorunda değildir.

Asgari ödeme, en az bir taksit olmasına karşılık üst ödeme bakımından bir limit getirilmemiştir. Tüketici borçlu, en az bir taksitin katları şeklinde olmak şartıyla birden çok taksiti ödeyebilir. Hatta kredinin tamamını bile ödeyip krediyi kapatma imkanı vardır.

Yine, Erken Ödeme Yönetmeliğinde erken ödemenin yapılacağı tarih bakımından da bir sınır getirilmemiştir. Mortgage kredisi sözleşmesinin kurulduğu tarihten itibaren son taksitin ödeneceği tarihe kadar erken ödemede bulunulabilir. Tüketici erken ödeme ücreti ve diğer finansal sonuçlara katlanmak şartıyla sözleşme tarihinden bir gün sonra bile erken ödeme yapabilir.

Ne Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da ne de Erken Ödeme Yönetmeliğinde tüketici borçlunun iradesi dışında (*involuntary prepayment*) gerçekleşen, temerrüt, sigorta ve kamulaştırma nedeniyle yapılan ödemelerin erken ödemeye hak kazandırıp kazandırmayacağı öngörülmemiştir. Amaçsal yorum yapıldığında, Kanun koyucu konut finansman kuruluşunu vadeden önce yapılacak ödemenin olası finansal yüklerinden korumak istemiştir. Bu nedenle her üç halde de konut finansman kuruluşunun iradesi dışında gerçekleşen erken ödeme nedeniyle zarara uğraması söz konusudur. Bu bakımdan sabit faizli mortgage sözleşmesinde alacaklının temerrüt nedeniyle sözleşmeyi feshetmesinden sonra, borçlunun kendisi tarafından veya icra marifetiyle gerçekleşecek ödemelerde, erken ödeme ücreti tahsil edilebilir.

Türkiye'de gayrimenkullere yaptırılan doğal afet sigortası, yangın ve diğer sigortalarla kredi hayat sigortasında örtü altına alınan risk gerçekleşirse sigorta bedeli ödenecektir. Her üç riskin gerçekleşmesi halinde ipotekli gayrimenkulün değerinin düşmesi ya da şahsi borçlu olan tüketicinin hayatını kaybetmesi nedeniyle konut finansman kuruluşunun aynı ya da şahsi teminatında azalma söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla konut finansman kuruluşunun sigorta bedelini kendisine ödenmesini istemeye ve yapılacak ödemelerden de erken ödeme ücreti kesmeye hakkı vardır. Mortgage sözleşmesinin konusunu oluşturan gayrimenkulün kamulaştırılması halinde de aynı şey söylenebilir.

Mortgage sözleşmesine temerrüt, sigorta, kamulaştırma ve benzeri nedenlerle gerçekleşen ödemeler halinde erken ödeme ücretinin alınabileceği şeklinde bir hüküm konulması hukuken geçerlidir. Zira kanun koyucu mortgage kredilerinde erken ödeme yapılması halinde tüketici yerine konut finansman

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

kuruluşunun menfaatine ağırlık vermiş ve erken ödeme ücreti konusunda sözleşme yapılmasına imkan sağlamıştır.

2) Erken Ödeme Ücretinin Hesaplanması

Erken ödeme ücretinin matrahı konusunda değişik uygulamalar söz konusudur. Bazı ülkelerde kalan borç miktarı üzerinden alınırken, bazı ülkelerde de sadece ana para üzerinden alınmaktadır.

KTHK 10/B maddesinde, “*Erken ödeme ücreti gerekli faiz indirimi yapılarak hesaplanan ve tüketici tarafından konut finansmanı kuruluşuna erken ödenen tutarın yüzde ikisini geçemez.*” hükmü öngörülmektedir. Buna göre, erken ödeme ücreti, ödeme tarihine kadar işlemiş faiz ve kalan anaparadan oluşan toplam ödeme üzerinden alınacaktır. Maddede sözü geçen faiz indiriminin ne olduğu kesin olarak tanımlanmamıştır. Burada olsa olsa ödeme tarihinden sonra işleyecek olan faizin alınmaması söz konusu olabilir.

Erken Ödeme Yönetmeliğinin 6.maddesine göre, tüketici, henüz vadesi gelmemiş bir veya birden çok taksiti erken ödemek istediğinde, erken ödenen taksit tutarı içinde yer alan anapara tutarı üzerinden akdi faiz oranı ile erken ödenen gün sayısı dikkate alınarak bulunacak faiz, faiz üzerinden hesaplanacak kamusal yükümlülükler toplamı ve komisyon tutarı kadar indirim yapılır. Bu halde faiz indirimi için Erken Ödeme Yönetmeliği Ek 1’ de verilen formül kullanılacaktır⁸⁸. Taksitlerin kısmi ödenmek istenmesi halinde, indirilen miktar kadar kalan gelecek taksit daha az ödenmiş olmaktadır.

Kredinin tamamı, herhangi bir taksit tarihinde erken ödeniyorsa, vadesi gelen taksit ödemesi, geriye kalan taksit tutarları içerisindeki anapara borcu ve varsa o tarihe kadar tahsil edilmemiş faiz ve kamusal yükümlülükler tahsil edilir (Erken Ödeme Yönetmeliği m.7/1).

Erken Ödeme Yönetmeliği m.7/2 hükmüne göre ise, kredinin tamamının erken ödemesi iki taksit tarihi arasında yapılıyorsa; ödeme planında yer alan en son ödenmiş taksit tarihiyle, erken kapatma işleminin gerçekleştiği tarih arasında, anaparaya işleyen faiz tutarı, en son ödenmiş taksit tarihi itibarıyla geriye kalan taksit tutarları içerisindeki anapara borcu ve varsa o tarihe kadar tahsil edilmemiş faiz ve kamusal yükümlülükler tahsil edilir. .

Görüldüğü gibi, Erken Ödeme Yönetmeliği, tam ödemede ödeme tarihine kadar işlemiş fakat ödenmemiş faiz ve kamusal yükümlülüklere ilaveten

⁸⁸ İndirim Tutarı=İlgili taksit tutarı içindeki anapara x erken ödenen gün sayısı x yıllık akdi faiz oranı/36000

ödeme tarihinde kalan anaparanın erken ödenen miktarı oluşturacağını öngörmektedir. Bu şekilde hesaplanarak ödenen bedel üzerinden erken ödeme ücreti ödenecektir. Dolayısıyla erken ödeme ücreti hesaplanmasında esas alınan bedel, ödeme tarihinde kalan ana para ve ödeme tarihine kadar işlemiş fakat ödenmemiş faiz ve kamusal yükümlülüklerden oluşmaktadır.

KTHK m.10/B hükmü erken ödeme ücreti için alınacak yasal üst sınır belirtmiştir. Buna göre erken ödeme ücreti yukarıda nasıl hesaplanacağı gösterilen bedelin %2'sini aşamaz. Kanun koyucu konut finansman kuruluşunu bu oranın altında erken ödeme ücreti alınmasına izin vermiştir. İspanya'da Merkez Bankası %4 oranına kadar erken ödeme ücreti alınabilmesine izin vermesine rağmen bankalar arasında %2,5'den fazla erken ödeme ücreti alınmaması şeklinde teamül oluşmuştur⁸⁹. TKHK m.10/B hükmü aynı zamanda konut finansman kuruluşuna erken ödeme ücreti alıp almama konusunda takdir hakkı tanımıştır.

Bununla birlikte bazı ülke uygulamalarında görülen belirli bir meblağı aşmayan erken ödemelerde erken ödeme ücreti alınmayacağı şeklinde tüketici lehine getirilen kolaylık, Türk mortgage sisteminde tanınmamıştır. Buna göre, tüketici en az bir taksit tutarı kadar ödeme yapabilir ve yaptığı bu asgari ödeme üzerinden de erken ödeme ücreti ödemek durumundadır.

3) Erken Ödemenin Hukuki Niteliği ve Hakimin Müdahalesi

Türk bankaları mortgage kredisi verirken dosya masrafı, komisyon, ve ekspertiz ücreti adı altında birtakım bedelleri peşin olarak tüketiciden tahsil etmektedirler. Yönetim masrafı olarak adlandırılan bu bedeller bankadan bankaya değişiklik göstermekte olup, karşılıklı pazarlıkla bile indirilebilmektedir. Hatta bu bedeller çoğu zaman anaparanın tamamı üzerinden hesaplanacak %2 oranındaki erken ödeme ücretinden bile fazla olabilmektedir. Ayrıca, Türk kredi uygulaması taksit geri ödemelerinde başlangıçta faize daha fazla kesinti yapılmaktadır. Giderek kredinin sonuna yaklaşıldığında neredeyse faizin tamamı tahsil edilmiş olmaktadır.

Faiz kesintisinin fazla olması ve yönetim masraflarının yüksekliği aslında Türk mortgage uygulamasında örtülü bir erken ödeme ücretinin bulunduğunu göstermektedir⁹⁰. Bankalar, idare masrafı adı altında yüksek bedeller olarak ve

⁸⁹ WYMAN, s.42 ; DÜBEL, s.35.

⁹⁰ Örtülü veya zımni erken ödeme cezasında (*Implicit Prepayment Penalty*); mortgage sözleşmesinde açıkça erken ödeme cezası belirlenmediği gibi, ödeme anında da erken ödeme ücreti

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

faiz kesintisini fazla tutarak erken ödemenin risklerinden kendilerini korumuş olmaktadırlar.

TKHK m.10/B hükmü, erken ödeme ücreti alınabilmesine izin veren ve bu ücretin tavanını belirleyen bir hükümdür. Erken ödeme ücreti alınabilmesi, tüketiciyle konut finansman kuruluşu arasındaki kredi sözleşmesinde bu yönde hüküm bulunmasına bağlıdır. Dolayısıyla erken ödeme ücreti, yasal bir medeni ceza olmayıp, taraflar arasındaki sözleşmeden doğan bir yan yükümlülüktür.

Erken ödeme ücretinin BK m.158/II'deki ifaya eklenen cezai şart mı yoksa götürü tazminat mı olduğunu belirlemek güçlük arz etmektedir. Bu ayırımın yapılması, hakimin müdahale edip edemeyeceği ve erken ödeme hakkını saklı tutmasının zorunlu olup olmadığı bakımından önemlidir.

Erken ödeme ücretini öngören TKHK 10/B'nin madde gerekçesinde, faiz indiriminden yararlanarak kar eden tüketiciyle faiz geliri düşmek suretiyle gelir kaybına uğrayan kreditorün menfaatlerinin dengelenmeye çalışıldığı belirtilmektedir. Nihai olarak kredi veren konut finansman kuruluşunun zararının tazmin edilmesi amaçlanmaktadır. Alman hukukunda erken ödeme ücretinin açıkça tazminat niteliğinde olduğu ifade edilmektedir⁹¹. Erken ödeme ücreti bir bakıma Yargıtay uygulamasındaki inşaat sözleşmelerinde geç teslim halinde müteahhide yüklenen götürü tazminata benzemektedir⁹². Zira, mortgage kredisinin erken ödemesi TKHK 10/B maddesiyle kanuni bir hak olarak tüketiciye tanınmaktadır. Bu hakkını kullanan tüketiciye karşı erken ödeme nedeniyle konut finansman kuruluşuna muhtemel zararı maktu olarak belirleme hakkı verilmektedir. Bu açıdan erken ödeme ücreti götürü tazminattan başka bir şey değildir. Yine, cezai şartın asıl amacının zararı tazmin etmekten ziyade borçluyu sözleşmede kararlaştırılan edimi yerine getirmeye zorlamak olduğu düşünüldüğünde de; erken ödeme ücretinin götürü tazminat olduğu sonucu çıkmaktadır.

Konut finansman kuruluşu, erken ödeme ücretinin götürü tazminat niteliğinde olmasının sonucu olarak, zararının varlığını ve miktarını hesaplamak zorunda değildir⁹³. Bununla birlikte vadesinden önce ödeme nedeniyle her-

adı altında bir ücret alınmamaktadır. Erken ödeme ücreti aylık taksitlere eklenmek suretiyle bütün kredi süresine yayılmaktadır; FELDMARKS, s.412-413.

⁹¹ Deutche Bank Resarch, s.6; DÜBEL, s.4.

⁹² K.KOCAĞA, Türk Özel Hukukunda Cezai Şart, Ankara 2003, s.54

⁹³ KOCAĞA, s.52-53.

hangi bir maddi kayıp olmadan tahsil edilen erken ödeme ücretinin iadesi istenebilir. Bu durum, ödenmiş olan cezai şartta hakimin müdahale edemeyeceği şeklindeki kuralın aksine olarak tüketicinin daha yararınadır.

4) Erken Ödeme Ücreti Alınmasının Anayasaya Aykırılığı Sorunu

Türk Hukukunda konut kredisi almak isteyen tüketicinin önünde iki seçenek söz konusudur. Birinci yol, konut ve tatil amaçlı gayrimenkul için TKHK m.10 hükmüne göre “tüketici kredisi” almaktır. Zira, Avrupa hukuk sistemlerinden farklı olarak Türk hukukunda “konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallar” da Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun kapsamındadır. Tüketicinin ikinci seçeneği ise, TKHK m.10/B hükmüne göre çalışmamızın konusunu oluşturan “konut finansmanı (mortgage) kredisi” almaktır.

Birinci seçenek tercih edilip tüketici kredisi alındığında, TKHK’nin 10.maddesi uyarınca borçlunun erken ödeme hakkı olduğu gibi, faiz ve komisyon indirim talebinde bulunmaya da hakkı vardır. Tüketici kredileri kanun gereği mutlaka sabit faizli olmak durumundadır (TKHK m.10/II-c). Sabit faizli bu kredinin vadesinden önce ödenmesi halinde, Tüketici Kredisi Yönetmeliğinin 5.maddesine göre de erken ödeme ücreti tahsili söz konusu olmayacaktır.

Hemen hemen aynı vade ve miktarda sabit faizli konut finansmanı kredisi alındığında, TKHK m.10/B hükmü, gerekli faiz indirimi yapıp erken ödemede bulunulmasına izin vermektedir. Ancak tüketici bu kez aynı maddeye göre erken ödeme ücretiyle karşı karşıya kalacaktır.

Bu durum Anayasanın 10.maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olacaktır. Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan eşitlik ilkesine, Anayasanın 10. Maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre: “Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.” Bu mutlak nitelikli düzenleme, birbiriyle aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını engellediği gibi, ayrı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını gerektirir⁹⁴.

Aynı durumda olan tüketicilerden aynı süre ve miktarda konut amaçlı tüketici kredisi alanlardan vadesinden önce ödemede bulduklarında, erken

⁹⁴ E.E.ATAY, İdare Hukuku, 2.Bası, Ankara 2009, s.134-135.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

ödeme ücreti tahsil edilmesi yasaklanmışken; konut finansmanı kredisi kullananlardan erken ödeme ücreti alınmasını öngören TKHK m.10/B hükmü, yatay eşitliğe⁹⁵ ve dolayısıyla Anayasanın 10.maddesine aykırılık oluşturacaktır.

Erken ödeme ücreti alınmasında, Dünyadaki uygulamalara bakıldığında, kredi alanı korumak için çeşitli uygulamalar geliştirilmiştir. Bu uygulamalardan bazıları, belirli bir orana kadar yapılan ödemeleri erken ödeme ücretinden muaf tutmak, ilk altı ayda yapılan ödemelerde daha az oranda erken ödeme ücreti almak, yıllar ilerledikçe erken ödeme ücreti oranını göreceli olarak azaltmak ve erken ödeme ücretine miktar olarak tavan koymaktır. Gerçekten de bu uygulamalar, kredi kullananın haksız olarak erken ödeme ücreti ödemesine engel olmayı amaçlamaktadır. Türk mortgage sistemi tüketici odaklı olarak oluşturulmuştur. Tüketiciler, mal ve hizmet sunanlar karşısında güçsüz olup bilgi, deneyim ve ekonomik bakımlardan bunlarla yarışamayacak durumdadır⁹⁶. Anayasanın 172.maddesinde doğrudan tüketicin korunmasına yönelik hükümler sevk edilmiştir. Buna göre, “Devlet tüketicileri koruyucu ve aydınlatıcı tedbirler alır, tüketicilerin kendilerini koruyucu girişimlerini teşvik eder.” İşte Anayasanın bu amir hükmünün gereklerinden birisi olarak 8 Eylül 1995’te 4822 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun çıkarılmıştır. Ne var ki, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’a konulan 10/B maddesine de kayıtsız şartsız olarak her halükarda %2 oranında erken ödeme ücreti alınabileceğine ilişkin hüküm konularak, Anayasanın amir hükmüne aykırı davranıldığı gibi; Kanun’un temel esprisiyle de açık çelişki yaratılmıştır.

SONUÇ

Konut finansmanı(mortgage) kredilerini erken ödeme hakkı tanıyan KTHK 10/B maddesi, kesin vadeli ve faizli borçların vadeden önce ödenebileceğini öngören BK 80.maddesine istisna getirmektedir. Buna göre, tüketici, konut finansmanından doğan borcunun tamamını veya en az bir taksitini ödeme planında belirlenen tarihten önce ödeyebilir. Bu durumda konut finansman kuruluşu, ödeme tarihinden sonra ödenen kısma işleyecek faizleri düşerek indirim yapmak durumundadır. Erken ödemede tahsil edilecek bedel, anapara ve bu şekilde indirim yapılarak hesaplanan faizden oluşmaktadır.

⁹⁵ Yatay eşitlik; aynı hukuksal veya özdeş durumda bulunanların aynı kurallara bağlı olmalarıdır.

TUNÇ/BİLİR/YAVUZ, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 2009, s.63.

⁹⁶ ZEVKLİLER/AYDOĞDU, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3.Bası, Ankara 2004, s.40.

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU

Erken ödeme halinde, gelecekteki faiz gelirinden mahrum kalan konut finansman kuruluşu zarara uğrayabilir. Kanun koyucu konut finansman kuruluşunun muhtemel zararlarını telafi edebilmek için kredi sözleşmesine erken ödenen miktarının en fazla %2'si oranında erken ödeme ücreti alınabilmesine ilişkin hüküm konulmasına izin vermektedir.

İstenebilmesi sözleşmede açık hüküm bulunması şartına bağlı olan erken ödeme ücreti, kanundan kaynaklanan bir medeni ceza değildir. Erken ödeme ücreti, konut finansman kuruluşunun erken ödemedeki kaynaklanacak muhtemel zararını karşılamaya yönelik götürü tazminat niteliğindedir. Dolayısıyla, tüketici, erken ödeme nedeniyle konut finansman kuruluşunun zarara uğramadığını ispat etmek suretiyle ödediği erken ödeme ücretini geri alabilir.

Dünyada kredi kullananın haksız olarak erken ödeme ücreti ödemesine engel olmayı amaçlayan bazı uygulamalar geliştirilmiştir. Bu uygulamalardan bazıları, belirli bir orana kadar yapılan ödemeleri erken ödeme ücretinden muaf tutmak, ilk altı ayda yapılan ödemelerde daha az oranda erken ödeme ücreti almak, yıllar ilerledikçe erken ödeme ücreti oranını göreceli olarak azaltmak ve erken ödeme ücretine miktar olarak tavan koymaktır. Bu şekilde kayıtsız şartsız erken ödeme ücreti alınacağına ilişkin yasal düzenleme, Devletin tüketiciyi koruyacağına ilişkin Anayasanın 172.maddesine aykırıdır.

Ayrıca, Türk hukukunda Avrupa hukuk sistemlerinden farklı olarak, konut finansmanı kapsamında olmayan tüketici kredisi niteliğinde konut kredisi almak mümkündür. Aynı durumda olan tüketicilerden aynı süre ve miktarda konut amaçlı tüketici kredisi alanlardan erken ödeme ücreti tahsil edilmesi yasaklanmışken, konut finansmanı kredisi kullananlardan erken ödeme ücreti alınması yatay eşitliğe ve dolayısıyla Anayasanın 10.maddesine aykırılık oluşturacaktır.

Kanun koyucunun erken ödeme ücreti ile ilgili olarak Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'da, başta ABD olmak üzere Dünyada tüketiciyi koruyan uygulamaları dikkate alan ve uyumlaştırma sürecinde olduğumuz AB'nin 2008/48 sayılı Yönergesindeki asgari şartları taşıyan özel düzenlemeler yapılması gerekmektedir.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

KAYNAKALAR

ALEXANDER, F.S., Mortgage Prepayment: The Trial of Common Sense, CORNELL LAW REVIEW, Vol.VXXII, 1986-1987.

ASLAN, İ.Y., Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2004.

ATAY, E.E., İdare Hukuku, 2.Bası, Ankara 2009.

AYDOĞDU, M., Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IX, S.1, 2007.

BALDWIN, R.K., Notes- Prepayment Penalties: A Survey and Suggestion, VANDERBILT LAW REVIEW, Vol.40, (1987).

BOYLE, R., The Enforcement Prepayment Penalty, DE PAUL BUSINESS & COMMERCIAL LAW JOURNAL, Vol.6, 2007-2008.

COOPERSMITH, J.B., Refocusing Liquidated Damage Law for Real Estate Contracts: Returning the Historical Roots of the Penalty Doctrine, EMORY LAW JOURNAL, Vol.39, (1990).

Deutsche Bank Research, Early Repayment of Fixed-Rate Mortgages- There is no Free Lunch, www.dbresearch.com/PROD/DBR.../PROD000000000200409.pdf, .

DÜBEL, H.J., Fixed-rate Mortgages and Prepayment in Europe, [http://www.pfandbrief.de/d/bcenter.nsf/0/0E19E0D1D7C8251DC125713E0045633C/\\$FILE/Fixed-rate%20Mortgages%20and%20Prepayment%20in%20Europe.pdf](http://www.pfandbrief.de/d/bcenter.nsf/0/0E19E0D1D7C8251DC125713E0045633C/$FILE/Fixed-rate%20Mortgages%20and%20Prepayment%20in%20Europe.pdf), .

EREN, F., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8.Bası, İstanbul 2003.

FELD/MARKS, Legal Differences Without Economic Distinctions: Points, Penalties and the Market for Mortgages, BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol.77, (1997).

FRANCINI/ SCHILLINGER, Mortgage Bond and MBS Market Development in Germany, <http://www.thefreelibrary.com/Mortgage+bond+and+MBS+market+development+in+Germany-a0137012476>.

GILLON, K.J., EU Mortgage Integration, www.mishcon.com/news/.../eu_

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU

mortgage_integration_02_2008.

HAZALTINE, H.D., The Gage of Land in Medievel England, HARVARD LAW REVIEW, Vol.XVII, 1903-1904.

İNAL,T., Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, 2.Bası, İstanbul 2005.

KOCAAĞA, K., Türk Özel Hukukunda Cezai Şart, Ankara 2003.

KRATOVIL, R., Mortgage Law Today, THE JOHN MARSHAL LAW REVIEW, Vol.13, 1979-1980.

LEU,U., Basler Kommentar, Art 81, No.2.

MARKESINIS/UNBERATH/JOHNSTON, German Law of Contract, Second Ed., Oxford and Portland,OR 2006.

McNELLIS, M.T., Prepayment Penalties and Due-on-Sale Clauses in Commercial Mortgages:What Next? INDIANA LAW REVIEW, C.XX, 1987.

NELSON/WHITMAN, Real Estate Finance Law, 4th Ed. Hornbook Series, St.Paul, MINN., 2001.

OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 6.Bası, İstanbul 2009.

ÖNAL/TOPALOĞLU, Gayrimenkul Finansmanı ve Hukuku – Mortgage (Tutsat), Adana 2007.

REALKREDİTTAADED, The Danish Early Reapayment System, http://www.realkredittaaedet.dk/Mortgage_financing/The_Danish_early_repayment_system.aspx.

REED, R., Mortgage 101 – Quick Answers to 250 Critical Questions About Your Home Loan, New York, NY 2004.

REİSOĞLU, S., Konut Edinme Amaçlı Konut Finansmanı Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, BANKACILAR, Sa.61, Haziran 2007.

RUDOLF/SAUNDERS, Refinancing Real Estate Loans – Lessons to be Learned from the

Subprime, <http://www.pfandbrief.de/d/bcenter.nsf/0/80EDD6E8A105816>

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

8C125757B00479C88/\$FILE/Schriftenreihe_Band_38.pdf.

TOPALOĞLU, M., ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi, Prof.Dr.FİKRET EREN'E ARMAĞAN, Ankara 2006.

TOPALOĞLU, M., İpoteğe Dayalı ve İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler, Adana 2007.

TOPALOĞLU/ÖNAL, Konut Finansman Sisteminde Mortgage Sigortası, BATİDER, C.XXIV, Sa.1, Haziran 2007.

TUNÇ/BİLİR/YAVUZ, Türk Anayasa Hukuku, Ankara 2009.

WERNER, R.J., Real Estate Law, 11th Ed., Chicago, IL 2002.

WHITMAN, D.A., Mortgage Prepayment Clauses: An Economic and Legal Analysis, U.C.L.A. LAW REVIEW, Vol.XV, 1993.

White Paper on the Integration of EU Mortgage Markets, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0807:FIN:EN:DOC>.

WYMAN, M.O., Study on Financial Integration on the European Mortgage Markets, 2003, <http://www.nykredit.com/investorcom/ressourcer/dokumenter/pdf/Wymanreport.pdf>.

WEINER, D.J., Assignee Liability in State Predatory Lending Laws: How Uncapped Punitive Damages Threaten the Secondary Mortgage Market, EMORY LAW.JOURNAL, Vol.55, (2006).

ZEVKLİLER/AYDOĞDU, Tüketicinin Korunması Hukuku, 3.Bası, Ankara 2004.

ALEXANDER, F.S., Mortgage Prepayment: The Trial of Common Sense, CORNELL LAW REVIEW, Vol.VXXII, 1986-1987.

BALDWIN, R.K., Notes- Prepayment Penalties: A Survey and Suggestion, VANDERBILT LAW REVIEW, Vol.40, (1987).

BOYLE, R., The Enforcement Prepayment Penalty, DE PAUL BUSINESS & COMMERCIAL LAW JOURNAL, Vol.6, 2007-2008.

COOPERSMITH, J.B., Refocusing Liquidated Damage Law for Real

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU

Estate Contracts: Returning the Historical Roots of the Penalty Doctrine, EMORY LAW JOURNAL, Vol.39, (1990).

Deutsche Bank Resarch, Early Repayment of Fixed-Rate Mortgages- There is no Free Lunnch,

FELD/MARKS, Legal Differences Without Economic Distinctions: Points, Penalties and the Market for Mortgages, BOSTON UNIVERSITY LAW REVIEW, Vol.77, (1997).

GILLON, K.J. EU Mortgage Integration,

HAZALTINE, H.D., The Gage of Land in Medievel England, HARVARD LAW REVIEW, Vol.XVII, 1903-1904.

KRATOVIL, R., Mortgage Law Today, THE JOHN MARSHAL LAW REVIEW, Vol.13, 1979-1980.

McNELLIS, M.T., Prepayment Penalties and Due-on-Sale Clauses in Commercial Mortgages: What Next? INDIANA LAW REVIEW, C.XX, 1987.

NELSON/WHITMAN, Real Estate Finance Law, 4th Ed. Hornbook Series, St.Paul, MINN., 2001, s.455-456.

ÖNAL/TOPALOĞLU, Gayrimenkul Finansmanı ve Hukuku – Mortgage (Tutsat), Adana 2007.

REED, R., Mortgage 101 – Quick Answers to 250 Critical Questions About Your Home Loan, New York, NY 2004.

TOPALOĞLU, M., ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi, Prof.Dr.FİKRET EREN'E ARMAĞAN, Ankara 2006.

TOPALOĞLU, M., İpoteğe Dayalı ve İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler, Adana 2007.

TOPALOĞLU/ÖNAL, Konut Finansman Sisteminde Mortgage Sigortası, BATİDER, C.XXIV, Sa.1, Haziran 2007.

AYDOĞDU, M., Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeleri, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.IX, S.1, 2007.

Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)

EREN, F., Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 8.Bası, İstanbul 2003.

OĞUZMAN/ÖZ, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 6.Bası, İstanbul 2009.

LEU,U., Basler Kommentar, Art 81, No.2.

WYMAN, M.O., Study on Financial Integration on the European Mortgage Markets, 2003, WEINER, D.J., Assignee Liability in State Predatory Lending Laws: How Uncapped Punitive Damages Threaten the Secondary Mortgage Market, EMORY LAW.JOURNAL, Vol.55, (2006).

WERNER, R.J., Real Estate Law, 11th Ed., Chicago, IL 2002.

WHITMAN, D.A., Mortgage Prepayment Clauses: An Economic and Legal Analysis, U.C.L.A. LAW REVIEW, Vol.XV, 1993.

White Paper on the Integration of EU Mortgage Markets,

MARKESINIS/UNBERATH/JOHNSTON, German Law of Contract, Second Ed., Oxford and Portland,OR 2006, s.927.

RUDOLF/SAUNDERS, Refinancing Real Estate Loans – Lessons to be Learned from the

Subprime

FRANSCINI/ SCHILLINGER, Mortgage Bond and MBS Market Development in Germany.,

DÜBEL, H-J., Fixed-rate Mortgages and Prepayment in Europe,

REALKREDİTTTRADED, The Danish Early Reapayment System,

İNAL,T., Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri, 2.Bası, İstanbul 2005.

ASLAN, İ.Y., Son Değişikliklerle ve Yargıtay Kararları Işığında Tüketici Hukuku, 2.Bası, İstanbul 2004.

KOCAAĞA, K., Türk Özel Hukukunda Cezai Şart, Ankara 2003.

BOŞ