

İPOTEKLİ BORÇLANMA ARAÇLARINDAN İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ

Ali BORA

MÜ Bankacılık ve Sigortacılık Ens., Doktora Öğrencisi

Abstract- The development in the financial markets led to new financial products and if these financial products are liquid and safe it will be easily demanded by the public. The main prerequisite for this demand is that it must have a legal and regulative structure in which these products can operate in a simple way.

I-GİRİŞ

Gelişmekte olan piyasalarda bu gelişime paralel olarak yeni borçlanma araçları ortaya çıkmaktadır. Bu borçlanma araçlarının hem güvenilir, hem de tedavülünün kolay olması gibi özellikleri taşıması halinde yaygınlaşması çok zor olmayacaktır. Bunların yaygınlaşması için de temelde o ülkedeki yasal düzenlemelerin bu borçlanma araçlarının faaliyette bulunmasını kolaylaştıracak şekilde düzenlenmiş olması gerekmektedir. Bu temel koşul gerçekleşmediği zaman teoride ne kadar incelenirse incelenir bu araçların uygulaması hiç bir zaman gerçekleşmeyecektir. Ülkemizde bu durumda olan borçlanma araçlarından biri de ipotekli borç senedir.

Bu çalışmada ipotekli borçlanma araçlarından ipotekli borç senedinin genel bir çerçevesi çizilmeye çalışılacaktır. İlk olarak ilgili kavramlar ve teorik çerçevede ipotek ve ipotek kredisi tanımları verilecek, ipotek düzenleme süreci anlatılmaya çalışılacaktır. İkinci bölümde ipotek ve gayrimenkule dayalı olarak ihraç edilen senetler incelenmeye çalışılacaktır. Bu inceleme, gayrimenkul rehni olan ipotekli borçlanma araçları ve gayrimenkule dayalı olarak ihraç edilen senetler olarak iki alt başlıkta yapılacaktır. Son bölümde ipotekli borç senedi ayrıca incelenmeye çalışılacak, bu incelemenin çerçevesi ipotekli borç senedinin özellikleri, fonksiyonları, türleri ve mevzuatımızda düzenlenişi şeklinde olacaktır.

II. İPOTEKLE İLGİLİ KAVRAMLAR VE TEORİK ÇERÇEVE

İpotekle ilgili kavramları, ipotek tanımı, ipotek kredisi ve ipotek düzenleme süreci oluşturmaktadır. Bu kavramların verilmesi konu ile ilgili bazı özelliklerin ortaya çıkması açısından önem arz etmektedir. Bu özellikler sayesinde konuda özellikle vurgulanan yerler öne çıkmaktadır.

II.1 İPOTEK

Kısaca ipotek, gayrimenkul rehni veya borç ödemelerini güvence altına almak için bir mülk teminatıdır ve genellikle mülk deyince gayrimenkuller ifade edilmektedir. Tanım olarak ise kişisel bir alacak hakkını güvenceye bağlamak amacıyla taşınmaz mallar üzerinde kurulan rehni hakkına ipotek denmektedir. İpotek işlemi söz konusu borç, herhangi bir mülkü almak isteyen kişiye verilmiş kredi olmaktadır. Burada mülkiyet borçluya aittir, fakat alacağın ödenmemesi durumunda ipotekli taşınmaz, icra yoluyla sattırılarak alacak temin edilebilmektedir. Yasalara göre ipotek, taşınmaz üzerindeki rehni hakkının tapu siciline tescil edilmesiyle doğmaktadır. İpotek kurulmadan önce, taraflar aralarında bir rehni sözleşmesi yapmaktadırlar ve sözleşme ile borçlu malik, taşınmazı üzerinde, alacaklı yararına ipotek kurulmasını kabul etmektedir. Rehni sözleşmesi Tapu Sicil Muhafızlığında resmi şekilde yapılmaktadır. Kurulan ipotek tapu kütüğünde belirlenmiş bir derecede bulunmaktadır (I. derece. II. derece...). Belirtildiği gibi, fert veya kuruluşlar gayrimenkul satın almak için uzun vadeli borç almakta ve bunun sonucunda da ortaya 'İpotekli Borçlar' çıkmaktadır [1,2].

II.2. İPOTEK KREDİSİ

Ticari bankalar, tasarruf sandıkları ve sigorta şirketleri gibi mali kuruluşların gayrimenkul ipoteğini teminat kabul ederek açtıkları uzun vadeli kredilere ipotek kredileri adı verilmektedir. Borcun ödenmemesi durumunda, ipotekli taşınmaz icra yoluyla sattırılarak borç tahsil edilmektedir [1].

İpotek kredilerini düzenleyenler, her ülkenin mali sektörü ve bu sektörde yer alan mali kurumlara göre farklılıklar arz etmektedir. Ayrıca ülkelerin sahip olduğu hukuki düzenlemeler ve kurumlarla ilgili olarak geliştirilmiş bulunan faaliyet koşulları, ipotek kredilerini verebilecek olan kurumları belirlemektedir. Gelişmekte olan ülkelerde mali sektörlerin yeterince gelişmemiş olması sebebiyle konut finansmanında ipotek kredilerinden ziyade kurumsal olmayan kaynaklardan sağlanabilecek fonlar kullanılmaktadır. Gelişmiş ülkelerde konut finansman piyasası genel olarak kurumsal bir çerçevede işlevini sürdürmektedir. Bu

çerçeve içinde konut satın almak isteyen kişilere sağlanacak olan kredi türü ipotek kredisi olmaktadır [2].

İpotek kredisinin düzenleyicisi, düzenlemiş olduğu ipoteği ya kendi portföyünde tutmakta veya ikinci el piyasada satmaktadır. İpotek bankaları ipotek kredilerini düzenlerler ve bu kredileri kendi portföylerinde tutarak kredinin vadesi boyunca belirli bir ücret karşılığında ipotekle ilgili hizmetleri sağlayarak kredinin geri dönüş prosedürünü tamamlamış olmaktadır. Verilen hizmetler; ipotekle ilgili kayıtların tutulması, ödemelerin tahsil edilmesi, mülkle ilgili vergi ve sigortaların yatırılması gibi hizmetleri içermektedir. İpotek kredisi düzenleyen kurumlar ABD'de Tasarruf ve Kredi Birlikleri (Savings and Loan Association), İngiltere'de Konut Birlikleri (Building Societies)'dir. Diğer pek çok ülkede ise uzman konut kredisi kurumlarına İpotek Bankası (Mortgage Bank) denmektedir. Uzman konut finansman kurumları ve genel nitelikli finansman kurumları birinci el piyasada düzenlemiş oldukları ipotek kredilerini, ikinci el piyasada yatırımcılara ipotek şeklinde ya da düzenlenmiş olan ipotek kredilerine dayalı menkul kıymet şeklinde satabilmektedirler [2].

İpotek kredilerine yatırım yapanlar önemli üç türlü riskle karşı karşıyadırlar [3,2];

- Faiz oranı riski, piyasa faiz oranındaki değişikliklere bir varlığın fiyat duyarlılığı ve karşılaşılabilecek zarar riskidir.
- Erken ödeme riski, söz konusu ipotek kredisi borçlusunun krediyi beklenen miktardan daha yüksek miktarda ödemesi ve bununla menkul kıymetin getirisini azaltmasıdır.
- Kredi riski, geri dönmeme riski ve krediyi almış olan kişinin, ödeme güçlüğü içine düşmesi durumundaki zarar riski olmaktadır.

III.3. İPOTEK DÜZENLEME SÜRECİ

Bu süreç bir gayrimenkul satın almak için gerekli krediyi temin etmek amacıyla gerek uzman finansman kurumları, gerekse genel nitelikli finansman kurumlarına baş vurduda bulunması aşamasından bu başvurunun değerlendirilip uygun görülmesi ve yasal çerçeve içinde tarafların gereklilikleri yerine getirmesinden sonra kredi tutarının talep sahibine verilmesi aşamasına kadar yapılan tüm hukuki ve teknik işlemleri kapsamaktadır.

İpotek kredilerinin verilmesinde kullanılan önemli iki kriter bulunmaktadır [2].

- İpotek ödemelerinin gelire oranı (Payment to Income, PTI), kişilerin başvurdukları kredinin, talep edilen vade ve faiz koşulları çerçevesinde aylık geri ödeme tutarlarının ne olacağını ve kişilerin aylık gelirleri içinde ne kadarlık paya sahip olacağını

ortaya koymaktadır. Bu oranın düşük olması, kredi geri ödeme tutarının, krediyi almış olan kişinin geliri içindeki payının düşük olmasını ve dolayısıyla kredinin geri ödenmeme riskinin az olmasını ifade etmektedir.

- Kredi tutarının mülkün değerine oranı (Loan to Value), kredi talebinde bulunan kişilere kredi verilir verilmeyeceğine karar vermede kullanılan bir kriter olup, verilecek olan ipotek kredisinin geri ödemelerini güvence altına almaya çalışmaktadır. Kişilerin satın alacağı mülkün fiyatı ile alacakları kredi arasındaki kısmı, konutun satın alınması esnasında peşin ödenmesi gereğinden dolayı bu kriter önem kazanmaktadır. Bu oranın düşük olması, kredi veren kurum için daha yüksek bir korunmayı ifade etmektedir.

III. İPOTEK VE GAYRİMENKULE DAYALI OLARAK İHRAÇ EDİLEN SENETLER

Bu konunun iki ana başlık altında toplanması mümkündür. Bunlardan birincisi, 'Gayrimenkul Rehni Olarak İpotek, İrat Senedi ve İpotekli Borç Senedi', ikincisi ise 'Gayrimenkule Dayalı Olarak İhraç Edilen Senetler' olmaktadır [4]. Bu çalışmada birinci ana başlık altında toplanan konulara ağırlık verilecek ve özellikle, ipotekli borç senetleri konusuna ayrıntılı değinilmeye çalışılacaktır.

III.1. GAYRİMENKUL REHİNİ OLARAK İPOTEK, İRAT SENEDİ VE İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ

Medeni Kanuna göre (m.765) gayrimenkul rehni tesisi ancak üç şekilde mümkün olabilmektedir. Bunlar; ipotek, irat senedi ve ipotekli borç senedir. Bunun dışında gayrimenkul üzerinde rehin tesis etmek mümkün olmamaktadır ve gayrimenkul rehнинin hangi çeşidi olursa olsun sadece senet tanzimi yeterli olmayıp tapuya tescil edilmesi gerekmektedir [5].

III.1.1. İPOTEK

Bir gayrimenkul rehni olarak ipoteğin temel fonksiyonu, bir alacağa teminat sağlamaktır. İpoteğin kurulabilmesi için borçlunun şahsen sorumlu olduğu bir alacağın olması zorunlu olmaktadır. Bu durum ipoteğin asıl alacağa bağlı yan bir hak olması sonucunu ortaya çıkarmaktadır. Bununla birlikte bu alacağın ortaya çıkmasına yol açan temel borç ilişkisinin rehin sözleşmesinde gösterilmesi zorunlu bulunmamaktadır. İpoteğin kurulması ve MK. m. 797/II hükmü gereğince tapu idaresince hak sahibine kıymetli evrak niteliğine sahip bulunmayan ipotek belgesi verilmesi, alacaklı yararına ipotek kurulduğunu göstermekle beraber alacağın varlığını belgelememektedir. İpotekte borçlu bütün mal varlığı ile alacaklıya karşı sorumlu bulunmaktadır.

III.1.2. İRAT SENEDİ

İrat senedi, tarımsal gayrimenkuller, evler ve arsalar üzerine, taşınmaz mal yükümü olarak kurulan bir alacaktır. İpotek ile ipotekli borç senedi arasında, bir kıymetli evrak niteliğindedir. İrat senedi, rehinin temel fonksiyonu olan teminat sağlamanın yanında ipotekten farklı olarak, gayrimenkulün değerini tedavül ettirme görevine de sahip bulunmaktadır. Bu amaçla gayrimenkulün değeri bağımsızlaştırılarak bir kıymetli evrak olan irat senedine bağlanmaktadır. Bu senet tapu siciline kaydedilerek kurulur. İrat senediyle yükümlenmiş taşınmazın maliki o senedin borçlusudur. İrat senedi, gayrimenkul üzerinde MK. m. 817/I uyarınca gayrimenkul mükellefiyeti şeklinde kurulan bir alacak hakkı olduğundan borçlu sadece gayri menkulün değeri ile sınırlı olarak sorumlu bulunmaktadır. Bir gayrimenkul üzerine gayrimenkul mükellefiyeti olarak tesis olunan alacak durumunda olan irat senedi, bir taşınmaz yükümlülüğü karakterinde olmaktadır. Bu yükümlülükte, bir para borcu ve bu para borcunu temin eden rehin hakkından oluşmaktadır. İrat senedine aynılık özelliği kazandıran içerdiği rehin hakkıdır. Buna karşılık senette yer alan borç, eşyaya bağlı borç niteliğindedir. Ancak bu borç kişisel sorumluluğa yol açmaz. İrat senedi taşınmaz yükümlülüğü şeklinde kurulduğundan, daimi ayni sorumluluk oluşturur. Borçlunun, irat senedinde yer alan borcunu yerine getirmemesi durumunda, alacaklı yalnızca teminatı oluşturan taşınmazı paraya çevirerek alacağını elde etmeye çalışmakta, satış bedelinin alacağını karşılamaması durumunda, borçlunun diğer mal varlığı değerlerine başvuramamaktadır. İrat senedi, şahsi bir alacağın varlığına bağlı olmaksızın ortaya çıkmakta, bağımsız bir nitelik göstermektedir [6].

III.1.3. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ

Hem tedavül hem de teminat amacının bir arada yer aldığı bir gayrimenkul rehni türü olan ipotekli borç senedi gayrimenkul rehniyle temin olunmuş bir şahsi alacaktır. İpotekli borç senedinde bulunan borç, borçlunun ayni değil şahsi sorumluluğu altında olmaktadır. Borcun ifasından borçlu, yalnızca rehinli taşınmaz ile değil, tüm mal varlığı ile sorumlu durumundadır. İpotekli borç senedi, şahsi bir alacağın varlığına bağlı olmaksızın ortaya çıkmakta ve senedin kendisi, taşınmaz rehni ile temin edilmiş şahsi bir alacağın meydana gelmesine yol açmaktadır. Bu senet, kişisel alacağı teminat altına alma yanında gayrimenkulün değerinin tedavül ettirilmesi olanağını vermektedir. Gayrimenkulün ipotek edilmesi, teminat gösterilmesi için öncelikle bir kredi anlaşması yapılma gereği varken ipotekli borç senetleri, kredi kuruluşu ile yapılmış bir kredi anlaşmasından önce, usullere uygun olarak çıkarılabilmekte ve sermaye piyasasından doğrudan doğruya borçlanma olanağı vermektedir. Bu tür borçlar Tapu Siciline kaydedilir. Medeni Kanuna

göre ipotekli borç senedinin kurulması için yetkili tapu idaresi görevlilerince, taşınmazın değerinin resmen takdir edilmiş olması gerekmektedir. Buna göre biçilmiş değeri aşan miktar için ipotekli borç senedi düzenlenemez. Bu tür senetler Tapu memuru tarafından düzenlenmektedir. Bu senette borçlu, sadece rehin konusu gayrimenkulün değeri ile değil, kişisel olarak bütün mal varlığı ile borçtan sorumludur.

III.2. GAYRİMENKULE DAYALI OLARAK İHRAÇ EDİLEN SENETLER

Bu başlık altında temel olarak, gayrimenkul rehni karşılığı ihraç edilen tahviller, rehinli tahviller, varlığa dayalı menkul kıymetler (VDMK) incelenmektedir.

III.2.1. GAYRİMENKUL REHNİ KARŞILIĞI İHRAÇ EDİLEN TAHVİLLER

Gayrimenkul rehni karşılığı ihraç edilen tahviller, rehin senedi olmadıklarından tapu siciline güven ilkesinden yararlanamazlar. Bu tahviller sadece anonim ortaklıklar tarafından değil, gerçek kişilerce de ihraç edilebilmektedir. Burada borçlanmanın tamamı için ipotek veya ipotekli borç senedi kurularak borçlu ve alacaklının tümünü temsil edecek bir temsilci atanmaktadır. Bu durumda ihraç edilen tahvil hamili, temsilcide bulunan ipotek veya ipotekli borç senedi aracılığı ile rehinli gayrimenkul üzerinde doğrudan doğruya gayrimenkul rehni kazanmaktadır. Bu şekilde yapılan ihraçta, tahvil borçlusudur bizzat borçlanmada bulunmakta, kredi kuruluşu ise güvenilir kişi rolüne sahip bulunmaktadır. Bir kredi kuruluşuna başvurarak kredi alan borçlu, kredi kuruluşu yararına gayrimenkul rehni kurmakta, kredi kuruluşu da bu rehinli alacağın karşılığında tahvil ihraç etmektedir. Tahviller bizzat kredi borçlusudur tarafından değil kredi kuruluşu tarafından çıkarıldığından tahvil borçlusudur kredi kuruluşu olmaktadır. Bu tahviller, hamillerine teminat olarak gayrimenkul rehni değil, kredi kuruluşunun rehinli alacağı üzerinde rehin hakkı vermektedir. Gayrimenkul rehni karşılığı ihraç edilen tahviller, tapu siciline kayıt edilmek zorundadırlar ve ihraçları tamamen serbesttir.

III.2.2. REHNİLİ TAHVİLLER

Rehinli tahviller, alacak rehni ile birlikte değerlendirilmekte olup, uzun vadeli ve düşük faizli kredi sağlamak üzere rehinli tahvil ihraç edecek kuruluşlar hükümetce belirlenmektedirler. Rehlinli tahvil hamilleri, gayrimenkul rehni ile temin edilmiş alacak üzerinde kanundan doğan bir rehin hakkı elde etmektedirler. Medeni Kanunda bu senetlerin tapu kütüğüne kaydı konusunda bir hüküm bulunmamaktadır.

III.2.3. VARLIĞA DAYALI MENKUL KIYMETLER (VDMK)

Gayrimenkul rehni türü olan ipotek karşılığı verilen krediler genellikle konut finansmanı için

kullanılmaktadır. İpotek karşılığı verilen uzun vadeli ve düşük faizli kredilerin kredi kuruluşları üzerinde yük oluşturması sonucu kredi limitleri azalan kuruluşlara kredi oluşturmak amacıyla bu kuruluşlar kredi alacaklarını menkul kıymetleştirme yoluna başvurmuşlardır. Bu yöntemde kredi kuruluşları, bilançolarında yer alan alacaklarının karşılığında menkul kıymet ihracı yoluyla kredilerin bu menkul kıymetleri alan yatırımcılar aracılığı ile finanse edilmesini sağlamaktadır. Bu yöntemde ihraççının geri ödemesinde bir aksama meydana gelmesi halinde VDMK hamilinin, karşılık oluşturan alacaklar üzerinde bir rehin hakkı bulunmamakta VDMK ihraç edenin diğer alacaklıları ile aynı haklara sahip olmaktadır.

Bunlardan başka diğer gayrimenkule dayalı olarak ihraç edilen senetler, konut sertifikaları, yatırım fonu katılma belgeleri, yatırım ortaklıklarıdır.

IV. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ

IV.1. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN ÖZELLİKLERİ

İpotek ve irat senedi arasında yer aldığı şeklinde değerlendirilen ipotekli borç senedinin temel özelliklerini; kıymetli evrak olması, borçlunun şahsi sorumluluğuna yol açması, malik lehine düzenlenmesinin mümkün olması şeklinde sayılabilmektedir [6].

IV.1.1. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN KIYMETLİ EVRAK OLMASI

İpotekli borç senedi, taşınmazın değerinin tedavülüne yöneldiği için, bunun kıymetli evrak şeklinde düzenlenmesi gerekmektedir. Kıymetli evrakta, hak ve senet birbirine çok sıkı bağlanmış olduklarından senedin devri ile beraber hak da devredilmiş olacağından, bunun süratle tedavülü sağlanmış olmaktadır. Kıymetli evrak niteliğindeki ipotekli borç senedinin düzenlenmesi ile beraber bir alacak ortaya çıkmaktadır. Bu alacak, taşınmazın aynı miktardaki değeriyle teminat altına alınmaktadır.

IV.1.2. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN, BORÇLUNUN ŞAHSİ SORUMLULUĞUNA YOL AÇMASI

İpotekli borç senedinde, aynı teminatla beraber borçlunun şahsi sorumluluğu da söz konusu olmaktadır. Bu özelliğin en önemli sonucu, ipotekli borç senedinin mutlaka borçluya ait taşınmaz üzerinde kurulmasının gerekli olmamasıdır. Bu senet, daha başta üçüncü kişiye ait taşınmaz üzerinde kurulabileceği gibi, bu durum sonradan da borçlunun rehinle yüklü taşınmazını üçüncü bir kişiye devretmesi suretiyle de ortaya çıkabilmektedir.

IV.1.3. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN MALİK LEHİNE DÜZENLENMESİNİN MÜMKÜN OLMASI

İpotekli borç senedinin bağımsız olma özelliği, yani rehin hakkının daha önce mevcut bir alacağın varlığına bağlı olmaksızın ortaya çıkabilmesi olanağı, bu senedin malik adına veya hamiline düzenlenebilme durumunu ortaya çıkarmaktadır. Böylece malik, belirli bir alacaklı lehine değil, kendi lehine ipotekli borç senedi çıkarabilecektir. Bunu da ya kendi adına veya hamiline düzenlemek suretiyle gerçekleştirebilecektir. İpotekli borç senedin malik lehine düzenlenebilmesi, malik lehine rehin hakkının meydana gelmesine sebep olmaktadır.

IV.2. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN FOKSİYONLARI

İpotekli borç senedi, bir taraftan gayrimenkul rehni olarak alacağa teminat oluşturan, diğer taraftan da gayrimenkullerin sermaye gücünden yararlanılmasını sağlayan bir kıymetli evraktır. Ekonomik açıdan ölü yatırım olarak değerlendirilen gayrimenkullerin değeri, kıymetli evrak niteliğindeki senetlere bağlanarak tedavül ettirilmekte ve bu yolla gayrimenkullerin sermaye gücüne hareket kazandırılmaktadır. Bu senetlerin ihracı yoluyla keşideci, büyük miktarda ve uzun vadeli kredi sağlamakta olup, yatırımcılar da gayrimenkul rehni ile teminat altına alınmış senetlere yatırım yaparak teminatlı ve düzenli bir gelir elde edebilmektedir. İpotekli borç senedi bir rehin senedi olması nedeniyle kamu güveninin korunmasından yararlanmaktadır. İpotekli borç senedinin tapu sicil müdürü ve hakimın katılımıyla düzenlenmesi, teminat oluşturan gayrimenkulün değerinin tapu sicil müdürlüğünce oluşturulacak komisyonca resmen takdiri senetlerin teminatını son derece artırmaktadır [4].

Mülk kredisi veren kredi kuruluşlarının, uzun vadeli ve düşük faizli kredilerin geri dönüşünü beklemeleri, bir süre sonra finansman sıkıntısı oluşturmakta, ve kamu kaynaklarına yönelmelerine yol açmaktadır. Bu kredilerin ipotekli borç senedine bağlanması halinde kredi kuruluşlarının bu senetleri uzun vadeli yatırımda bulunmak isteyenlere devretmesi yoluyla sağlıklı bir sistem kurulabilecek ve varlığa dayalı menkul kıymet yoluyla dolaylı yoldan sağlanmaya çalışılan amaç ipotekli borç senedi ile doğrudan sağlanabilecektir.

İpotekli borç senetlerinin sağlayacağı belli başlı faydalar bulunmaktadır [6]. Bunlardan birincisi; taşınmazı elden çıkarmaksızın değerinin tedavül ettirilebilmesidir. Bu ipotekli borç senedinin temel fonksiyonu olmaktadır. Bu senedin çıkarılması suretiyle, borçlu-malik, sermaye ihtiyacını kolaylıkla karşılayabilmektedir. Senedin tedavül kabiliyeti, ayrıca senette yer alan alacağın taşınmaz rehni ile temin edilmiş

olması, buna karşı duyulan güveni artırabileceğinden, süratle el değiştirmesine olanak tanıyacaktır. Bununla birlikte taşınmazın değerinin belirlenmesinde devletin sorumluluğunun getirilmiş olması, buna duyulan güveni artırarak tedavülü kolaylaştıracaktır. İkincisi; teminat sağlanmasında kolaylık getirmesidir. İpotekli borç senedi bir kıymetli evrak olarak, alacaklı tarafından menkul rehni hükümleri çerçevesinde rehnedilebilmektedir. Bu senedin malik namına veya hamiline düzenlenebilmesi, ya da malikin ödediği senedi iptal ettirmeyerek tekrar tedavüle çıkarabilmesi, bunu, başka bir alacağın teminatı oluşturabilme olanağı açısından cazip kılmaktadır. Bu olanağın tanınması halinde malik, usulüne uygun olarak bu senedi kendi namına veya hamiline düzenlettikten sonra bunu zaman ve masraftan tasarruf ederek kolayca rehnedebilecek, bu rehni defalarca tekrarlayabilecek ve sonradan herhangi bir tapu harcı ödemeksizin, sadece senedi rehnetmek suretiyle alacaklısına taşınmaz rehni ile güçlendirilmiş bir teminat sağlayabilecektir. Üçüncüsü; bankaların uygulamasında ipotek yasağının aşılmasına olanak vermesidir. 70 sayılı Bankalar Hakkında Kanun Hükmünde Kararname m. 50/5'de bankaların ipotek karşılığı kredi açmalarını kural olarak yasaklamaktadır. Bu yasağın aşılmasında ipotekli borç senedi elverişli bir araç olarak gözükmekte ve ipotek yasağının sınırları dışında kalmaktadır.

IV.3. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN TÜRLERİ

İpotekli borç senedinin türlerini, ihraç şekline göre ve hak sahibinin tesbit şekline göre olmak üzere iki başlık altında incelenmesi mümkündür [4].

IV.3.1. İHRAÇ ŞEKLİNE GÖRE

MK. m. 812-843 hükümlerinde bir veya bir kaç adetten oluşan ipotekli borç senetleri düzenlenmiştir. Bu senetlerin sermaye piyasası aracı olarak kullanılması mümkün bulunmamakta, bir veya bir kaç kişiden kredi sağlamak için kullanılmaktadır. MK. m. 845'de tertip halinde düzenlenen ipotekli borç senetleri yer almaktadır. Tertip halinde ve çok miktarda düzenlenen bu senetler nitelikleri gereğince sermaye piyasası aracı olarak kullanılmaya uygundur. Tertip halinde ipotekli borç senedi ihraç yoluyla küçük yatırımcılardan kredi sağlanmaktadır.

IV.3.2. HAK SAHİBİNİN TESBİT ŞEKLİNE GÖRE

MK. m. 828'de ipoekli borç senetlerinin nama veya hamiline yazılı olarak düzenlenebileceği öngörülmüştür. Senetlerin emre düzenleneceği konusunda MK.'da bir hüküm yer almamaktadır. Bununla birlikte bu senetlerin emre düzenlenmelerini yasaklayıcı bir hüküm de bulunmamaktadır. Bu sebeple, ipotekli borç senetlerinin emre düzenlenebileceği konusu genel görüş olarak kabul edilebilmektedir.

IV.4. İPOTEKLİ BORÇ SENEDİNİN MEVZUATIMIZDA DÜZENLENİŞİ

İpotekli borç senedine ilişkin hükümler, Medeni Kanun'da yer almaktadır. Bununla beraber, niteliğine uygun düştüğü ölçüde, Türk Ticaret Kanunu'ndaki kıymetli evrağa ilişkin genel hükümler de uygulanabilmektedir. Diğer taraftan, menkul kıymetlerin ihracına ilişkin temel düzenlemelerin getirildiği Sermaye Piyasası Kanunu ve Sermaye Piyasası Kurulu tebliğlerinin de uygulanması söz konusu olmaktadır. Bankaların gayrimenkul üzerinde işlemleri nedeniyle de Bankalar Kanunu hükümlerinin de ele alınması gerekmektedir. Ayrıca İcra ve İflas Kanunu'nun rehni paraya çevrilmesine ilişkin hükümleri ile Damga Vergisi Kanunu ve Gelir Vergisi Kanunu da senetlerin vergilendirilmesi açısından uygulama alanına sahip bulunmaktadır. Senetlerdeki sahtecilik fiilleri ise Türk Ceza Kanunundaki resmi evrakta sahtecilik hükümlerine göre cezalandırılacaktır [4].

- Medeni Kanunda geçen ipotekli borç senetleri ile ilgili düzenlemelerden bazıları şunlardır:

- İpotekli borç senedi, gayrimenkul rehniyle temin olunmuş şahsi bir alacaktır (MK. 812).

- İpotekli borç senedinin tesisi için gayrimenkulün tapu idaresi marifetiyle kıymetinin resmen takdir edilmiş olması gereklidir (MK. 813). İpotekli borç senedi biçilmiş olan değeri aşan miktar için düzenlenemez.

- İpotekli borç senetleri, tapu memuru tarafından tanzim olunur. Senetlerin tapu memuru ile yetkili hakimim imzalarını taşımaları gerekir (MK. 826/I).

- İpotekli borç senedinin şekli özel tüzükle belirlenir (MK. 827).

- İpotekli borç senetleri ile ilgili yasal düzenlemelerde bulunan bazı güçlükler bu senetlerin uygulanabilirliğini ortadan kaldırmaktadır. Bu güçlükleri belli başlı üç noktada toplamak mümkündür. Bunlar:

- İpotekli borç senedine ilişkin gayrimenkulün değerinin tapu idaresince resmen belirlenmesi, belirlenen değerden fazla ipotekli borç senedi çıkarılamaması,

- İpotekli borç senetleri üzerinde tapu memuruve hakimim imzasının bulunması ve ipotekli borç senetlerinin tapu memuru tarafından tanzim edilmesi gereği.

- Gayrimenkul değerinin tapu idaresi marifetiyle (resmen takdir) edilmesi konusunda kolay uygulanabilir bir sistemin olmaması ve kıymetin gereken özenle takdir edilmemiş olduğundan Hazine'nin sorumlu olmasıdır.

V-SONUÇ

Hem tedavül hem de teminat amacının bir arada yer aldığı bir gayrimenkul rehni türü olan ipotekli borç senedi şahsi sorumluluk ortaya çıkarmaktadır. Bir taraftan gayrimenkul rehni olarak alacağı teminat oluşturan, diğer taraftan da gayrimenkullerin sermaye gücünden yararlanılmasını sağlayan ipotekli borç senedi, uyulanması halinde bir çok kolaylıklar sağlayacaktır. Bu kolaylıklardan birincisi, mülk kredisi veren kredi kuruluşların bu kredileri ipotekli borç senedine bağlaması halinde bu senetleri uzun vadeli yatırımda bulunmak isteyenlere devretmesi yoluyla kendilerine yeni bir kaynak oluşturmasıdır. İkincisi, taşınmazı elden çıkarmaksızın değerinin tedavül ettirilebilmesidir. Üçüncüsü, teminat sağlanmasında kolaylık getirmesidir.

Bununla birlikte uygulamada karşılaşılan bazı güçlükler vardır ve uygulamayı ciddi biçimde etkilemektedir. Bu güçlükler; ipotekli borç senedine ilişkin gayrimenkulün değerinin tapu idaresince resmen belirlenmesi, belirlenen değerden fazla ipotekli borç senedi çıkarılamaması, ipotekli borç senetleri üzerinde tapu memuru ve hakimin imzasının bulunması, ipotekli borç senetlerinin tapu memuru tarafından tanzim edilmesi gereği, gayrimenkul değerinin tapu idaresinin resmen takdirıyla belirlenmesi ve kıymetin gereken özenle takdir edilmemiş oluşundan Hazine'nin sorumlu olmasıdır.

Türkiye'de ipotekli borç senetlerinin uygulamasına bakıldığında ciddi olarak böyle bir durumun olduğunu söylemek mümkün değildir. Teoride konuşulmasına rağmen uygulanabilirliği açısından örnek göstermek çok zordur. Sadece 1950'li yıllarda İzmir ve İstanbul'lu bazı işadamları ipotekli borç senedi düzenleme ile ilgili taleplerde bulunmuşlar, bunun sonucunda Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü 2.7.1952 tarih ve 1197 sayılı bir genelge çıkarmıştır. Belki bunların birer örnek olabileceğini söylemek mümkündür. Bunun dışında günümüzde de uygulamaya rastlanamamaktadır. Bu uygulanamama sebebi net olarak da açıklanamamaktadır. Gerek yukarıda sayılan zorluklar sebebiyle, gerek kişilerin ipotekli borç senedine itibar etmemesi, gerekse Tapu ve Kadastro Genel Müdürlüğü'nün çekimsizliği veya bu işe hazır olmaması ve teşvik etmemesi bu sonucu ortaya çıkarmaktadır. Fakat ilgili düzenlemelerin yapılıp, teşvik edilerek ipotekli borç senedinin hayata geçirilmesi hem fon açığı olanlara, hem yatırımcılara hem de ülkenin finans piyasasına büyük yararlar sağlayacağını söylemek mümkündür.

YARARLANILAN KAYNAKLAR

- [1]-Seyidoğlu, Halil. Ekonomik Terimler. Ankara: Güzem Yayınları, 1992, s. 395, 396.
- [2]-Alp, Ali. İpotek Kredileri ve İpoteğe Dayalı Menkul Kıymetler Yoluyla Türk Konut Finansman Sorununun Çözümünde Bir Model Önerisi. Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, 1996, s. 55, 57, 58-59, 69-72, 60-63.
- [3]-Tantan, Saadet. Menkul Kıymetleştirme: ABD Uygulamaları ve Bankacılık Sektörüne Etkileri. Ankara: Sermaye Piyasası Kurulu Yayınları, 1996, ss. 83-86.
- [4]-Günver, Osman Remzi. Sermaye Piyasası Aracı Olarak İpotekli Borç Senedi ve İrat Senedi. Ankara: Türkiye Bankalar Birliği, 1994, ss. 24-29, 33, 38, 29-32.
- [5]-Çorbacı, Halim. "Tapu Hukuku ve Uygulama Açısından İpotekli Borç Senetleri". İpotekli Borç Senetleri Sempozyumu. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü, 1984, s. 59.
- [6]-Kuntalp, Erden. "Medeni Kanun Hükümleri Açısından İpotekli Borç Senedi". İpotekli Borç Senetleri Sempozyumu. Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü. 1984, s. 7, 8-11, 15-17.

EK-1: HAMİLİNE MUHARRER İPOTEKLİ BORÇ SENEDİ NUMUNESİ

Birinci Sahife

İpotekli Borç Senedi

"17000" On Yedi Bin Türk Liralık

İzmir Birinci Mıntıka Tapu Sicil Muhafızlığında 29.6.1952 tarihinde tapu sicilinin kütük 38, 44, 48, 56, 65, 97, 110, 111, 199, 256 sahife numaralı gayrimenkulleri üzerinde ihdas olunmuştur.

Bu ipotekli borç senedinin ihdası İzmir Şark Sanayi Türk Anonim Şirketi
sırasında Borçlu :

Bu ipotekli Borç senedinin ihdası
sırasında alacaklı veya hamili : Hamiline

Vekil tayin edilmiş ise

Vekilin

Vekâletnamenin

Adı	Soyadı	Tarihi	Numarası (İzmir Noterliği)
Sedat	Ergin	2.6.1952	24856

İkinci Sahife

İzmir Birinci Mıntıka Tapu Sicil Muhafızlığı

Kütük sahife numarası 38, 44, 48, 56, 65, 97, 110, 111, 199, 256

İpotekli Borç Senedi

"17000" On Yedi Bin Türk Liralık

İzmir Birinci Mıntıka Tapu Sicil Muhafızı huzurunda ısbatı vücut eden Şark Sanayi Türk Anonim Şirketinin yetkili müessili Ahmet Sezai Kocabeyoğlu borçlu olarak hamili alacaklı olmak üzere (17000) On Yedi Bin Türk Liralık bir ipotekli Borç Senedi ihdas eylediğini beyan eyler. Bu borç 29.6.1952 tarihinden itibaren ve her yıl Haziran ayının birinci günü vadesi gelmek üzere %7'den yıllık faize tabidir. Resülmal de beher senenin Ocak ayında (1700) Bin Yedi Yüz Türk Lirası ödenmek suretiyle (10) on sene hitamında tamamen itfa edilecektir.

Resülmal ve faizin tediyesi İzmir'de ifa olunacaktır.

Medeni Kanununun ahkâmı mucibince Resülmal ve faizleri teminen müteakip sahifede gösterilen gayrimenkul mallar üzerinde ve o sahifede yazılı derece ile Medeni Kanun hükümlerine göre bir gayrimenkul rehni tesis edilmiştir.

28.6.1952

Borçlu

İşbu ipotekli borç senedi muhteviyatı tasdik olunur.

28.6.1952

Hâkim

Tapu Sicil Muhafızı