

# TERAZİ



## AYLIK HUKUK DERGİSİ

Yıl: 5 • Sayı: 50 • EKİM 2010 • Fiyat: 25 TL

Yener Mutlu KAYNAR  
İsmail Turgut KILDAN

Adli Yargı İle Askeri Yargı Arasındaki Görev Uyuşmazlıkları, 5918 Sayılı Kanun ve 5982 Sayılı Kanunla Yapılan Anayasa Değişikliğinin Anlamı

Mustafa TOPALOĞLU

Banka Kredilerinde Erken Ödeme

Suat ŞİMŞEK

Hissedarların Şirket Tüzel Kişiliğini İlgilendiren Konularda AİHM Nezdinde Dava Açma Ehliyetleri: Tüzel Örtü ve Bu Örtünün Delinmesi

Yaşın KÜSE

Yargıtay Bozma İlamı İle Doğan Kazanılmış Usuli Haklar

Hüsnü ALDEMİR

Yakalama Emri ve Nedenleri İle İnfaz Usulü

Osman ATALAY

İnfaz Hukuku

Hüseyin EKER

Yargıtay Kararları Işığında Yağma Suçuunda Değer Azlığı Kavramı  
(5237 Sayılı TCK'nın 150/2 Maddesi)



Reza ÖZMEN / Terazinin Dengesi: Gümrük Yönetmeliği Değiştirdi mi? Düzeltirdi mi?

Mehmet Akif TUTUMLU / Medeni Usul Hukuku Uygulamaları: Ayıplı ve Eksik İfale Konut Satımında  
Yüklenicinin Sorumluluğu (Pasif Dava Ehliyeti)

Galip DOĞAN / Hukuk Tarhimizden Portveler: Prof. Dr. Saim Üstündağ (1933-...)

Rüknettin KUMKALE / Hukukçular İçin Muhasebe ve Vergi Uyuşmazlıkları: Yeni Özeğe Düzeni

Pratik Bilgiler: İş Güvencesi Kapsamında Kötü Niyet ve İş Kaybı Tazminatı / Cumbur Sinan ÖZDEMİR

"Biz bilgi sunuyoruz"

# BANKA KREDİLERİNDE ERKEN ÖDEME

Prof. Dr. Mustafa TOPALOĞLU<sup>(\*)</sup>

## ÖZET:

Çalışmada genel olarak erken ödeme kavramı üzerinde durulmuş, özellikle mortgage kredilerinde erken ödeme kurumu hakkında yabancı ülke uygulamalarına değinilmiş ve bunun dışındaki kredilere ilişkin erken ödeme hususları Türk Hukuku özelinde inceleme konusu yapılmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Erken Ödeme, Banka Kredisi, Mortgage, Erken Ödeme Cezası, Karz Şeklinde Kullanılan, Finansal Kiralama, Senet Karşılığı Kredi, Cari Hesap Şeklinde İşleyen Kredi.

## 1. Genel Olarak Erken Ödeme

Borçlu kural olarak borçlanılan edimi muaccel olmadan da ifa edebilir. Borçlar Kanununun 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 kanunkoyucunun 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 olan alacaklı bu talebi kabul etmezse alacaklının temerrüdüne düşer<sup>1</sup>. Faizli borçların erken ödemesiyle 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 yapılabilir<sup>2</sup>.

BK m. 80 hükmü, ödemenin vadesinde yapılması alacaklı lehine hükümler doğuruyorsa, erken ödemeyi yasaklamıştır. Taraflar sözleşmeyi kesin vadeye bağlamışlarsa vadesinden önce ödeme yapılamaz<sup>3</sup>. Faizli ödünç söz-

(\*) Beykent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi.

<sup>1</sup> F. EREN, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, B. Basi, İstanbul 2003, s. 912.

<sup>2</sup> EREN, s. 913; OĞUZMANIÖZ, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Gözden Geçirilmiş 6. Basi, İstanbul 2009, s. 248.

<sup>3</sup> EREN, s. 913



İşmelerinde alacaklı sözleşme süresince faiz geliri elde edeceğinden, sözleşmenin niteliği erken ödemeye engeldir. Böyle bir sözleşmede borçlunun erken ödemede bulunması alacaklına aleyhine olur.

## II. Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme

### B. Mortgage Kredilerinde Erken Ödemenin Tarzı ve ABD Uygulanması

Amerikan hukukunda 1800'li yıllarda mortgage sözleşmesinde borçluya yetki veren özel düzenleme yoksa, alacaklına borçlunun erken ödemesini kabul etmek zorunda olmadığı varsayılıyordu. Common law kurallı haline gelen bu kural, 1845 tarihli *Brown v. Cole* davasına dayanmaktadır. Sözleşmesinde hüküm bulunmayan mortgageelerde erken ödeme hakkı tanınması genel beklentiye ters düşüğünden, mahkemeler daha sonra bu common law kurallı ile ilgili kuralı istemediler.

Modern zamanlarda mahkemeler söz konusu common law kurallını değiştirerek sözleşmede yasaklayıcı hüküm mevcut değilse borçlunun erken ödeme hakkı olduğunu katar verdiler. Aynı zamanda mortgage ile ilgili olarak 1997 yılında yayımlanan üçüncü Restatement da, vadeden önce ödemeyi yasaklayan veya sınırlayan özel bir anlaşma olmadıkça mortgage borçlusunun vadeden önce tamamen veya kısmi hadda bulunma hakkı olduğunu ifade ederler, geleneksel kuralı reddedilmişler.

Erken ödeme, borçlunun genel beklenti 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 gitmemişlerdir.

4 U. LEU, *Basler Kommentar*, Art 61, No. 2.

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

6 F. S. ALEXANDER, *Mortgage Prepayment: The Trial of Common Sense*, Cornell Law Review, Vol. XXII, 1986-1987, s. 289 - 290.

7 McNEELIS, s. 747; NELSON/WHITMAN, *Real Estate Finance Law*, 4<sup>th</sup> Ed. Hornbook Series, St. Paul, MINN., 2001, s. 455-456.

8 *Mahoney v. Fitches*, 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).

9 Restatement, Amerikan Hukuk Enstitüsü (American Law Institute) ve hukuk uzmanlarının ortaklığıyla hazırlanmış, gibi temel hukuk alanlarında emsal mahkeme kararlarını da yansıtan *Dictionary of Law, Springfield, MA* 1986, s. 431, restatement madesi.

10 NELSON/WHITMAN, s. 456-457; R. J. WERNER, *Real Estate Law*, 11<sup>th</sup> Ed., Chicago, IL 2002, s. 280.

11 NELSON/WHITMAN, s. 457.

ABD'de 1940'lardan sonra çoğu mortgage alacaklısı erken ödeme ücreti veya cezası<sup>12</sup> 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 yükleyebilmekteydi<sup>13</sup>. Bazı eyaletlerde mahkemeler, sözleşmede özel hüküm bulunmayan hallerde alacaklının kendiliğinden bu şekilde erken ödeme cezası tahsil etmeye hakkı bulunmadığına karar vermişlerdir<sup>14</sup>. Son uygulamalarda mortgage sözleşmesi veya ödeme bonolanında erken ödemeye açıkça izin veren ibareler<sup>15</sup> yer almakta ancak çok sınırlı olarak erken ödeme cezasına yer verilmektedir<sup>16</sup>.

ABD'de kamusal mortgage kuruluşları olan FNMA ve FHMLC standart sözleşmelerinde ise borçluya mortgage bedelini herhangi bir ek ücret ödemediği 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 imkânları mevcuttur<sup>17</sup>.

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 sahiptir<sup>18</sup>. 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 kararlaştırılmamasını yasaklamıştır<sup>19,20</sup>.



<sup>12</sup> Erken ödeme için alınan bedelle "erken ödeme ücreti", "erken ödeme cezası", "erken ödeme primi" veya "erken ödeme tazil" gibi kavramlar kullanılmaktaysa da bu kavramlardan ilk ikisi yaygınlaşmıştır.

<sup>13</sup> *Feldman v. Kings Highway Savings Bank*, 278 App.Div. 589, 102 N.Y.S.2d. 306 (1951).

<sup>14</sup> *Bath-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).

<sup>15</sup> "If not sooner paid" veya "on or before" gibi.

<sup>16</sup> NELSON/WHITMAN, s. 457; WERNER, s. 280.

<sup>17</sup> 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, (1987), s. 407-408.

<sup>18</sup> NELSON/WHITMAN, s. 474.

<sup>19</sup> NELSON/WHITMAN, s. 477.

<sup>20</sup> ABD mortgage hukukunda erken ödeme ile ilgili ayrıntılı bilgi için bkz. M. TOPALAOĞLU, *Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)*, Gazel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Atilla ÖZER'e Armağan, C. XXII, S. 1-2, Haziran-Aralık 2008, s. 185-221.

## B. Avrupa Birliği Mortgage Piyasasında Erken Ödeme

Avrupa Birliği (AB) Komisyonu özellikle ABD'de kredi yeterliliği olmayanlara verilen mortgage kredilerinin (subprime mortgage) yaratıldığı tehlikeden etkilenerek soruna dikkat çekmek amacıyla 18 Aralık 2007'de AB Mortgage Piyasasının Uyumlu Hakkında Beyaz Kağıt yayınlamıştır. Söz konusu belgenin amaçlarından birisi de, mortgage kredilerinde erken ödeme ile ilgili sorunları çözüme kavuşturmadır.

AB Komisyonu, tüketicilerin mortgage kredilerini kapama veya yeniden finansmanı maliyetinin yüksek olması rekabete etkileyici bir unsur olarak görmüştür. Gerçekten de AB'de mortgage kredilerinin ödeme rejimi, tüketimdeki büyük farklılıklar göstermektedir. Yasal düzenlemeler borçluya mortgage kredilerini istenildiği zaman erken ödemesine izin vermez ve tarafların sözleşme özgürlüğü çerçevesinde erken ödemenin şartlarını serbestçe kararlaştırmalarına izin vermez bakımından benzerlik göstermektedir. Ancak, asıl farklılık, üye ülke uygulamalarında erken ödeme zamanına göre borçluya yüklenen kısıtlar bakımından ortaya çıkmaktadır. AB Komisyonu, erken ödeme tazminatlarının uygulanmasıyla ilgili farkları uygulamalar, ürün geliştirilmesini engellemekte ve tüketici taleplerini perdelmektedir. Aynı aşamada kredi işlemlerinde ilgili gerekçeler bir kısım lama oluşturulan bu durum, hem kredi kurumları hem de tüketiciyi bakımından bir de arzu edilmemektedir. Bu nedenle AB Komisyonu, mortgage kredilerinde erken ödemeye ilgili olarak bir düzenleme yapmasını kararlaştırmıştır. Belki de son yaşanan ekonomik krizden de etkisiyle AB Komisyonu, normal mortgage kredilerinin haklarında direktif henüz yayımlanmamıştır. Ancak aşağıda incelenecek tüketici kredilerinde ilgili AB 2008/48 sayılı Yönerge kapsamında gerçekleştirilmesinde, uzun dönemli mortgage kredilerin için farklı bir erken ödeme rejimi uygulanabileceği belirtilmiştir.

AB üyesi ülkelerden Almanya ve Danimarka mortgage konusunda dikkatli geçen iki ülke olması bakımından erken ödemeye ilgili uygulamalarında özel olarak bakmakta yarar vardır.

- 21 Subprime mortgage, genellikle kredi notu A'dan daha düşük, kredi istihbaratı kötü olan tüketimlere verilen ipotekli konut kredilerine denilmektedir. Bu kredilerin geri ödenmesi riskleri yüksektir. Genellikle yeniden finansman (refinancing) amacıyla alınmaktadır. "Prime loan" dahi normal mortgagelerden ortalaması %3 daha yüksektir. D. J. WEINER, *Assignee Liability in State Prudential Lending Laws: How Uncapped Punitive Damages Threaten the Secondary Mortgage Market*, Emory Law Journal, Vol. 55, (2006), s. 539.
- 22 White Paper on the Integration of EU Mortgage Markets, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0807:FIN:EN:DOC:Ziyaret:30:11:2009> (Son Ziyaret: 30.11.2009)
- 23 K. J. GILLON, *EU Mortgage Integration*, [www.mshcon.com/news/.../eu\\_mortgage\\_integration\\_02\\_2008\\_s\\_2](http://www.mshcon.com/news/.../eu_mortgage_integration_02_2008_s_2) (Son Ziyaret: 25.11.2009).
- 24 GILLON, s. 2.
- 25 GILLON, s. 2.
- 26 White Paper, maddesi 4.1.



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 vardır<sup>27</sup>. BGB m. 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 sayılır<sup>28</sup>. Böyle bir haklı menfaat söz konusu olsa bile borçlu alacaklının zararını yine de karşılamak zorundadır<sup>29</sup>.

Alman mortgage uygulamasında erken ödeme ücreti, borçlunun sözleşmeyle üstlendiği bir borcun yerine getirilmesi anlamına gelmektedir<sup>30</sup>. Borçlu, tüm mortgage sözleşmesi boyunca alacaklıya ne kadar faiz ödeyecek idiye, erken ödeme nedeniyle alacaklının uğramış olduğu faiz geliri kaybını tazmin etmelidir<sup>31</sup>. Bu nedenle Almanya'da erken ödeme ücreti bir ceza veya maktu olarak kararlaştırılmış bir bedel olarak değil de, tazminat olarak nitelendirilmektedir<sup>32</sup>. Hatta Alman mortgage erken ödeme modeli, herhangi bir sınır içermeyen tazminat modeli olarak da adlandırılmaktadır<sup>33</sup>.

AB ekonomik alanında erken ödeme konusunda Danimarka uygulamasının dünyada başka bir örneği yoktur. Avrupa Komisyonu, Danimarka erken ödeme sisteminin, tüketici menfaatlerini ve ekonominin gereklerini bağdaştıran bir sistem olduğuna işaret etmiştir<sup>34</sup>.

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 kullanılmaktadır<sup>35</sup>.

<sup>27</sup> Deutsche Bank Research, *Early Repayment of Fixed-Rate Mortgages- There is no Free Lunch*, [www.dbresearch.com/PROD/DBR.../PROD0000000000200409.pdf](http://www.dbresearch.com/PROD/DBR.../PROD0000000000200409.pdf), s. 6. (Son ziyaret: 25.11.2009).

<sup>28</sup> MARKESINISUNBERATH/JOHNSTON, *German Law of Contract*, Second Ed., Oxford and Portland, OR 2006, s. 927.

<sup>29</sup> RUDOLF/SAUNDERS, *Refinancing Real Estate Loans - Lessons to be Learned from the Subprime Crisis*, [http://www.pfandbrief.de/d/boenter.nsf/0/B0EDD6E8A1D58166C125757B00479C88/\\$FILE/Scriftenreihe\\_Band\\_38.pdf](http://www.pfandbrief.de/d/boenter.nsf/0/B0EDD6E8A1D58166C125757B00479C88/$FILE/Scriftenreihe_Band_38.pdf), s. 19. (Son Ziyaret: 01.12.2009)

<sup>30</sup> Deutsche Bank Research, s. 6.

<sup>31</sup> FRANSCINI/SCHILLINGER, *Mortgage Bond and MBS Market Development in Germany*, <http://www.thefreelibrary.com/Mortgage+bond+and+MBS+market+development+in+Germany+e0137012476>, (Son Ziyaret: 30.11.2009)

<sup>32</sup> Deutsche Bank Research, s. 6.

<sup>33</sup> H.J. DÜBEL, *Fixed-rate Mortgages and Prepayment in Europe*, [http://www.pfandbrief.de/d/boenter.nsf/0/0E19E0D1D7C8251DC125743E0045633C/\\$FILE/Fixed-rate%20Mortgages%20and%20Prepayment%20in%20Europe.pdf](http://www.pfandbrief.de/d/boenter.nsf/0/0E19E0D1D7C8251DC125743E0045633C/$FILE/Fixed-rate%20Mortgages%20and%20Prepayment%20in%20Europe.pdf), s. 4. (Son Ziyaret: 01.12.2009)

<sup>34</sup> REALKREDİTTAADED, *The Danish Early Repayment System*, [http://www.realkredittaded.dk/Mortgage\\_financing/The\\_Danish\\_early\\_repayment\\_system.aspx](http://www.realkredittaded.dk/Mortgage_financing/The_Danish_early_repayment_system.aspx) (Son Ziyaret: 30.11.2009)

<sup>35</sup> Deutsche Bank Research, s. 5; REALKREDİTTAADED, s. 1.



Erken ödemesiz olan birinci türde, aynı zamanda tahvil borçlusu da olan mortgage borçlusu, semaye piyasasında söz konusu tahvil nominal fiyatın satın alabilir. Borçlu bunun için alacaklının tüm kredi boyunca elde edeceği geliri de erken ödeme olarak ödemek zorundadır.<sup>36</sup>

Bancî durum erken ödeme seçeneğini de içermektedir. Borçlu, söz konusu tahvilleri istediği zaman piyasa fiyatı üzerinden satın alma hakkına sahiptir. Piyasa fiyatı, faizler düşüğü zaman nominal bedelden daha yüksektir, faizler arttığı zaman nominal bedelden daha az olacaktır. Her iki durumda da erken ödeme için nihai sonucuna borçlu katlanacaktır.<sup>37</sup> Doğal olarak, erken ödemeli türde borçlunun ödeyeceği bedel, diğer türde göre daha fazla olacaktır.<sup>38</sup> Aslında Danimarka'da bu şekilde örtülü bir erken ödeme ücreti uygulanması söz konusu olmaktadır.

Ayrıca tablo AB üyesi gelişmiş ülkelerdeki erken ödemeye ilişkin hükümleri de göstermektedir.<sup>39</sup>

Ülke	Faiz Türü	Erken Ödemeye İlişkin Hükümler
Avusturya	Sabit	Erken ödeme ücreti ilk 10 yıllık sabit faiz döneminde alınabilir. Kredi kuruluşu, tahvil fonlaması veya operasyonel kayıplarını erken ödeme üzerinden karşılayabilir.
Belçika	Sabit	Erken ödeme ücreti üç aylık faiz türünü geçemez.
Danimarka	Sabit	Mortgage tahvilinin piyasaya fiyatıyla satın alınması zorunlu olduğundan dolayı erken ödeme ücreti ödlenir.
Almanya	Sabit	Erken ödeme ücreti ilk 10 yıllık sabit faiz döneminde alınabilir. Kredi kuruluşu, tahvil fonlaması veya operasyonel kayıplarını erken ödeme üzerinden karşılayabilir.
İspanya	Değişken	Mortgage Bankası %4'lük bir tavan koyulmuşsa rağmen, gayri resmi piyasada %2,5'ten fazla erken ödeme ücreti alınması, yönünde işlemi oluşturmaz.
Fransa	Sabit	Erken ödeme ücreti bir aylık faizden veya ana paranın %3'ünden fazla olmaması yönünde yasal sınır vardır. Çöküm, işsizlik veya iş nedeniyle gelir düşülmesi gibi hallerde erken ödeme ücreti alınmaz.
İtalya	Değişken	Bankacılık teklifinde %5'ten fazla erken ödeme ücreti alınması yönünde belirli bir anlaşılmış vadedir. Fakat uygulamada en fazla %3 veya 2 oranında erken ödeme ücreti alınmaktadır.
Hollanda	Sabit	Her yıl mortgage tutarının %10'una kadar olan bir bölümün erken ödeme ücreti ödenmesi için izin verilir. Başka bir yere taşınma veya borçlunun sıkıntılı durumda olması için izin verilir. Erken ödeme ücreti alınmaz.
Ferdiya	Değişken	Alacaklı başlangıçta ve cari faiz oranı açısından farkı erken ödeme ücreti olarak talep edebilir. Fakat kredi sözleşmesinde erken ödeme için özel düzenlemeler yapılmış olabilir.
İngiltere	Sabit	Erken ödeme için ilgili yasal sınırlama mevcuttur. Her somut olaya özgü değerlendirilme yapılmaktadır. Tüketici demokrasinin yoğun baskıları sonucu erken ödeme ücreti giderik alınmaktadır.

35 Deutsche Bank Research, s. 5; REALKREDITRADE, s. 1.

36 REALKREDITRADE, s. 1.

37 REALKREDITRADE, s. 1.

38 M. O. WYMAN, Study on Financial Integration on the European Mortgage Markets, 2003, <http://www.nykredit.com/investorcom/resources/documents/Mymanreport.pdf>, s. 42.

(Son Ziyaret: 30.11.2008); DOBEL, s. 35.

### C. Türk Hukukunda Mortgage Kredileri Ve Erken Ödeme

Erken ödeme ücreti ilk defa 5582 sayılı Konut Finansmanı Sistemine İlişkin Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile Türk pozitif hukukuna girmiştir. Gerçekten de 5582 sayılı Kanunun 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna 10/B olarak yeni bir madde ekleyen 24'üncü 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 gerekçesi, mortgage kredisini kapatan tüketicinin mutlaka kâr etmesi ihtimaline dayandırılmıştır. 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, Kanunkoyucu, erken ödeme alınmasının ekonomik nedenlerden sadece birisini dikkate almıştır.

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı, 31.05.2007 tarihli ve 26358 sayılı Resmî Gazete'de "Konut Finansmanı Sisteminde Erken Ödeme İndirimi ve Yıllık Maliyet Oranı Hesaplama Usulü 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."*

#### 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 itibarıyla, tüketicilere konut edinmeleri amacıyla kredi kullanılması işlemidir. Konut edinme dışında başka bir parasal ihtiyacı 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 dizisine bağlanarak gözetilmeğe istenmiştir. Böylece Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna göre tüketici sayılanlar bu sistemden faydalanabileceklerdir. Ayrıca henüz ferdi mülkiyete geçmeden kooperatif üyesi sıfatına sahip gerçek kişilerin de tüketici sayılarak doğrudan ya da kooperatif dolayısıyla mortgage sisteminden faydalanmaları sağlanmak istenmiştir (5582 s. Kanun m. 24).

Konut finansman işlemi bir kredi işlemi olması itibarıyla sözleşmenin tarafı olan ipotekli finans kurumları ile kredi kullanan tüketici arasında gerçekleştirilmektedir. 5582 sayılı Kanunun 12'nci 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 faaliyetlerinde bulunması uygun görülen finansal kiralama şirketleri ile finansman şirketleridir.

#### b. Konut Finansman Sözleşmesinde Sabit Faiz Uygulanmasının Bulunması

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

TKHK m. 10/B bakımında sadece sabit faizli mortgage kredilerinde vadesinden önce ödeme halinde erken ödeme ücreti alınabileceği öngörülmüştür. Aynı maddede faiz oranı değişken olarak belirlendiği mortgage kredilerinde ise erken ödeme ücreti alınması kesinlikle yasaklanmıştır. Kamukoyucunun düşüncesine göre, değişken faiz halinde tüketici düşen faizden yararlanmak için erken ödeme yoluna gitmeyeceğinden kredi kuruluşunun kredinin vadesinden önce ödenmesi riski söz konusu olmayacaktır. Halbu ki, başta ABD olmak üzere İspanya, İtalya ve Finlandiya'da değişken faizli mortgage kredilerinde bile erken ödeme ücreti alınmaktadır.

Erken Ödeme Yönetmeliğinin 5'inci maddesinde, sabit ve değişken faizli bir arada bulunduğu mortgage kredilerinde bile erken ödeme ücreti istenemeyeceği kabul edilmiştir. Reisoglu'na göre, bir süre sabit, daha sonra değişken faiz kararlaştırılması halinde, sabit faiz devam ederken, erken ödeme halinde, erken ödeme ücreti kararlaştırılabilmektedir. Aynı ve Ticaret Bakanlığı'nun 4077 sayılı Kanunla ilgili Mart 2008 tarihli Değişiklik Hk Taslağının 13'üncü maddesinde, bu şekilde iki dönemli mortgage kredilerinde sabit faizli dönemde ilişkin olarak erken ödeme ücreti alınmasına izin verilmiştir.<sup>41</sup>

<sup>40</sup> REİSOĞLU, s. 83.

<sup>41</sup> M. AYDOĞDU, *Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeler*, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. IX, S. 1, 2007, s. 19.

#### c. Sözleşmede Erken Ödeme Ücreti Alınacağına Kararlaştırılması

TKHK 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 alınmasını kesin olarak yasaklayan tüketici kredileri mevzuatı nedeniyle bu tarihten önceki konut kredi sözleşmelerinde erken ödeme cezasına ilişkin bir hüküm konulması mümkün 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 Kanunun yürürlük tarihinden önce düzenlenmiş bulunan söz konusu işlemleri, "konut finansman işlemi" sayılmış ve Kanun kapsamına dahil olmuştur. Ancak, 5582 sayılı Kanunun Geçici 11'inci maddesiyle, söz konusu seçenektan faydalanmayarak ipotekli konut finansmanı sistemine dahil olmuş önceki tarihli sözleşmelerin tarafı olan tüketicilere erken ödeme ile ilgili olarak önceki Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 10'uncu maddesindeki hakları, kazanılmış hak olarak korunmuştur. Buna göre, söz konusu tüketiciler, toplam borcu bir defada 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 olamaz<sup>42</sup>. 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 Kanununun 80'inci maddesinde öngörülen genel kural, kesin vadeye bağlanmış ve faizli borçların erken ödenmesinin mümkün olmadığıdır. TKHK m. 10'da ve 10/B'de tüketici kredileri ve mortgage kredileri bakımından bu ilkeye istisna getirilmiş ve her iki halde de tüketiciye erken ödeme hakkı verilmiştir. Buna göre, "Tüketici, konut finansmanı kuruluşuna borçlandığı



<sup>42</sup> ÖNAL/TOPALOĞLU, *Gayrimenkul Finansmanı ve Hukuku - Mortgage (Tutuş)*, Adana 2007, s. 314.

toplam miktarda önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda bir ya da birden çok ödemeyi vadesinden önce yapabilir. Her iki durumda da konut finansmanı kavruşu, vadesinden önce ödenen taksitler için gerekli faz indirimini yapmak la yitkintisizdir." Her ne kadar TKHK m. 10/B'de "bir veya birden çok ödeme" denilmisse de, Erken Ödeme Yönetmeliğinin 5'inci maddesinde ödeme yerine taksit kavramı kullanılmıştır. Aynı Yönetmeliğin 4/i maddesinde "Taksit: Ödeme planında konut finansmanının geri ödemesi için belirlenen tarihleri nisnasında gösterilen anapara, faz, kamusal yitkintisizlikler ve komisyon top la- mında oluşan ödeme tutarı" olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla, konut fi- nansman kuruluşunun kabul edebileceği aşgari bedel, anapara, faz, kamusal yitkintisizlikler ve komisyonun toplamından oluşan taksittir. Erken ödeme istisna olduğuna göre, alacaklı konut finansman kuruluşu bir taksitten daha az tutarın erken ödemesini kabul etmek zorunda değildir.

Aşgari ödeme, en az bir taksit olmasına karşılık usi ödeme bakımından bir limiti getirilmemiştir. Tüketicî borçlu, en az bir taksitin karttan çekilinde olmak şartıyla birden çok taksiti ödeyebilir. Hatta kredinin tamamını bile ödeyip krediyi kapatma imkanı vardır.

Yine, Erken Ödeme Yönetmeliğinde erken ödememün yapılacağı tarihi ba- kamundan da bir süre getirilmemiştir. Mortgage kredisi sözleşmesinin kurulu- ğu tarihinden itibaren son taksitin ödeneceği tarihe kadar erken ödemede bulun- labilir. Tüketicî erken ödeme ücreti ve diğer finansal sonuçlara katılmamak şartıyla sözleşme tarihinden bir gün sonra bile erken ödeme yapabilir.

Ne Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunda ne de Erken Ödeme Yö- netmeliğinde tüketici borçlunun ladesi dışında (involuntary prepayment) gerçekleştirilen, temerrüt, sigorta ve kamulaştırma nedeniyle yapılan ödemelerin erken ödemeye hak kazandırıp kazandırmayacağı öngörülmemiştir. Amaçsal yorum yapıldığında, kamuhukuyucu, konut finansman kuruluşunu vadeden önce yapılacak ödememün olası finansal yüklerinden korumak istemiştir. Bu nedenle her üç halde de konut finansman kuruluşunun, ladesi dışında ger- gekleşen erken ödeme nedeniyle zararına uğraması söz konusudur. Bu bakım- dan sabit faizli mortgage sözleşmesinde alacaklının temerrüt nedeniyle söz- leşmeyi feshetmesinden sonra, borçlunun kendisi tarafından veya lara marfi- leşmeyi gerçekleştirilecek ödemelerinde, erken ödeme ücreti tahsil edilebilir.

Türkiye'de gayrimenkullere yapılan dogal afet sigortası, yangın ve di- ğer sigortalarda kredi hayat sigortasında ötu altına alınan risk gerçekleştirilirse sigorta bedeli ödenecektir. Her üç riskin gerçekleştirilmesi halinde ipotekli gay- rimenkullün değerinin düşmesi ya da şahsi borçlu olan tüketicinin hayatını kaybetmesi nedeniyle konut finansman kuruluşunun ayırt ya da şahsi temna- tında azaltma söz konusu olmaktadır. Dolayısıyla konut finansman kuruluşu- nun, sigorta bedelinin kendisine ödenmesini istemeye ve yapılacak ödeme- lerden de erken ödeme ücreti kesmeye hakkı vardır. Mortgage sözleşmesinin konusunu oluşturan gayrimenkullün 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 kanunkoyucu, mortgage kredilerinde erken ödeme yapılması halinde tüketici yerine konut finansman kuruluşunun menfaatine ağırlık vermiş ve erken ödeme ücreti konusunda sözleşme yapılmasına imkân 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 anapara üzerinden alınmaktadır.

TKHK 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'ncı 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 toplam ve komisyon tutarı kadar indirim yapılır. Bu halde faiz indirimi için Erken Ödeme Yönetmeliği Ek I'de verilen formül kullanılacaktır<sup>42</sup>. 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 yükümlülükler ilaveten ödeme tarihinde kalan anaparanın erken ödenen miktarı oluşturacağını öngörmektedir. Bu şekilde hesaplanarak ödenen bedel üzerinden erken ödeme



<sup>42</sup> İndirim Tutarı=İlgili taksit tutarı içindeki anapara x erken ödenen gün sayısı x yıllık akdi faiz oranı/36000.

ücret ödenecektir. Dolayısıyla erken ödeme ücreti hesaplanmasında esas alınan bedel, ödeme tarihinde kalan anapara ve ödeme tarihine kadar işlemler fakat ödenmemiş faiz ve kamusal yükümlülüklerden oluşmaktadır.

TKHK m. 10/B hükmü erken ödeme ücreti için alınacak yasal üst sınırları belirlemiştir. Buna göre erken ödeme ücreti yukarıda nasıl hesaplanacağı gösterilmiştir. Bu oran alında erken ödeme ücreti alınması izni vermiştir. İspanya'da Merkez Bankası %4 oranına kadar erken ödeme ücreti alınabilmesine izin vermesine rağmen bankalar arasında %2,5'ten fazla erken ödeme ücreti alınmaması şeklinde teamül oluşmuştur<sup>44</sup>. TKHK m. 10/B hükmü aynı zamanda konut finansman kuruluşuna erken ödeme ücreti alıp almama konusunda taksit hakkı tanımuştur.

Bununla birlikte bazı ülke uygulamalarında görülen belirli bir mablağı aşmayan erken ödemelerde erken ödeme ücreti alınmayacağı şeklinde bir uygulama getirilen kolaylık, Türk mortgage sisteminde tam anlamıyla. 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 Ödemelerin Hukuki Niteliği ve Hakim'in Müdahalesi

Türk bankaları mortgage kredisi verirken dosya masrafları, komisyon, ve ekspertiz ücreti adı altında birtakım bedelleri peşin olarak tüketiciden tahsil etmektedirler. Önemli masraflar olarak adlandırılan bu bedeller bankadan bankaya değışiklik göstermekte olup, karşılıklı pazarlıkta bile indirilebilmekte. Hatta bu bedeller göçü zaman anaparamın tamamını üzerinden hesaplanmaktadır. Erken ödeme ücreti adı altında birer birer tahsil edilmiş olmaktadır. Türk kredi uygulaması taksit geri ödemelerinde başlangıçta faize daha fazla kesinti yapılmaktadır. Ödeler kredinin sonuna yaklaşıldığında neredeyse faizin tamamı tahsil edilmiş olmaktadır.

Faiz kesintisinin fazla olması ve yönetime masraflarının yüksekliği aslında da Türk mortgage uygulamasında örtülü bir erken ödeme ücretinin bulunduğu gibi göstermektedir<sup>45</sup>. Bankalar, idare masrafları adı altında yüksek bedelleri alarak ve faiz kesintisini fazla tutarak erken ödemeyi riske getiren kârları korumaya çalışmaktadır.

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

<sup>44</sup> WYMAN, s. 42; DUBEL, s. 35.

<sup>45</sup> Örtülü veya zımnî erken ödeme cezasında (*implicit repayment penalty*), mortgage sözleşmesinde açıkça erken ödeme cezası belirtilmediği gibi, ödeme anında da erken ödeme ücreti alındığı bir ücret alınmamaktadır. Erken ödeme ücreti ayık taksitlere eklenmek suretiyle ödülün kredi süresine yayılmaktadır. FELDMARKS, s. 412-413.



Erken ödeme ücretinin BK m. 158/II'deki ifaya eklenen cezai şart mı yoksa götürü tazminatı mı olduğunu belirlemek güçlük arz etmektedir. Bu ayırımın yapılması, hâkimin 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 kâr 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 edilmektedir<sup>46</sup>. Erken ödeme ücreti bir bakıma, Yargıtay uygulamasındaki inşaat sözleşmelerinde geç teslim halinde müteahhide yüklenen götürü tazminatına benzemektedir<sup>47</sup>. 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 tazminatından 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 tazminatı niteliğinde olmasının sonucu olarak, zararının varlığını ve miktarını hesaplamak zorunda değildir<sup>48</sup>. Bununla birlikte vadesinden önce ödeme nedeniyle herhangi bir maddi kayıp olmadan tahsil edilen erken ödeme ücretinin iadesi istenebilir. Bu durum, ödenmiş olan cezai şarta hâkimin müdahale edemeyeceği şeklindeki kuralın aksine olarak tüketicinin daha yararlıdır.

### III. Tüketici Kredilerinde Erken Ödeme

Tüketici kredileri, 4077 sayılı Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 10'uncu maddesinde tanımlanmıştır. Buna göre; "Tüketici kredisi, tüketicilerin bir mal veya hizmet edinmek amacıyla kredi verenden nakit olarak aldıkları kredidir". Tüketici kredilerinde, kredi sözleşmesinin yazılı şekilde yapılması gerekli olup ve bu sözleşme, Kanunda da belirtildiği gibi sonradan tüketici aleyhine değiştirilemez.<sup>49</sup> Kredi veren, tüketici kredisi sözleşmesinin konusu olan malın veya hizmetin satışının yahut sağlanmasının gerçekleşmemesi durumunda satıcı veya hizmet sağlayıcı ile beraber müteselsilen sorumludur. Yine bu kredi türünde, kredi veren vermiş olduğu bu kredi karşılığında, tüketiciden herhangi bir kıymetli evrak talep edemez; tüketicinin



<sup>46</sup> Deutsche Bank Research, s. 6; DÜBEL, s. 4.

<sup>47</sup> K.KOCAAĞA, *Türk Özel Hukukunda Cezai Şart*, Ankara 2003, s. 54.

<sup>48</sup> KOCAAĞA, *Cezai Şart*, s. 52-53.

<sup>49</sup> Ö. TEKİNALP, *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esasları*, Yeniden Yazılmış 2. Bası, İstanbul 2009, s. 499.

böyle bir teminat vermesi halinde söz konusu kıymetli evrakı geri isteme hakkı mevcuttur.<sup>50</sup>

Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 10'uncu maddesinin 4'üncü fıkrası, tüketici kredilerinde erken ödemeyi düzenlemiştir. Buna göre, "Tüketici, kredi verene borçlandığı toplam miktardan önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda vadesi gelmemiş bir ya da birden çok taksit ödemesinde de bulunabilir. Her iki durumda da kredi veren, ödemenin miktarına göre gerekli faiz ve komisyon miktarını yapmada yitkimsizdir. Bakanlık ödemenin miktarına göre gerekli faiz ve komisyon indirimini indirmeye zorunlu olduğu belirtilmiştir. Bu suretle TKHK'nın 10'uncu maddesi borçluya erken ödeme nedeniyle borçtan indirim hakkı tanımayan; kesin vade ve faizli borçlarda erken ödemeyi yasaklayan BK m. 80 hükümlerine istisna getirmiş olmaktadır".

Sanayi ve Ticaret Bakanlığı bu amaçla 01.08.2003 tarihli ve 25156 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan "Tüketici Kredisinde Erken Ödeme İndirimi ve Kredinin Yıllık Maliyet Oranını Hesaplama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"<sup>51</sup> çıkarmıştır.

TKHK m. 10 hükmüyle, tüketici kredilerinde tüketiciye erken ödeme hakkı verilmiştir. Erken ödememin dışında ayrıca gerekli faiz ve komisyon indirimini yapma zorunluluğu getirilmiştir. Bu suretle TKHK'nın 10'uncu maddesi borçluya erken ödeme nedeniyle borçtan indirim hakkı tanımayan; kesin vade ve faizli borçlarda erken ödemeyi yasaklayan BK m. 80 hükümlerine istisna getirmiş olmaktadır".

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

4822 sayılı Kanunla Değişik Tüketicinin Korunması Hakkında Kanunun 3/c maddesinde mal kavramı, "konut ve tatil amaçlı taşınmaz mallar" kapsaması gelecek şekilde genişletilmiş olduğundan, mortgage veya konut finansmanı kapsamında konut ve tatil amaçlı gayrimenkul edinmek için alınan kredi ler de tüketici kredisi sayılmaktadır. Böyle bir tüketici kredisi için de TKHK'nın 10'uncu maddesi uyarınca borçlunun erken ödeme hakkı olduğu gibi, faiz ve komisyon indirim talebinde bulunmaya da hakkı vardır. Yine, Tüketici Kredisi Yönetmeliğinin 5'inci maddesine göre de erken ödeme ücreti ödenmesi söz konusu olmayacaktır.

90/88 sayılı AB Yönergesi ile değişik 87/102 sayılı AB Yönergesinin 8'inci maddesinde, tüketicinin kredi sözleşmesinden doğan yitkimsizliklerini sözleşmede belirlenen süreden önce yerine getirmeye hakkı olduğu, böyle bir durumda tüketicinin borçlanmasında olduğu toplam krediden hakkaniyete uygun bir indirim

<sup>50</sup> K. ÇEVİK, *Ekonomi Hukuku Vakasımları ile Banka Hukuku*, Ankara 2009, s. 333.

<sup>51</sup> I. Y. ASLAN, *Son Değişikliklerde ve Yargılay Kararları İçerisinde Tüketici Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul 2004, s. 351.

yapılabileceği belirtilmektedir<sup>52</sup>. TKHK m. 10 hazırlanırken söz konusu Yönerge'nin 8'inci 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 alınmasına 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'ini geçemezken, verildiği tarihten itibaren henüz bir yılı doldurmuş tüketici kredilerinde alınacak tazminat miktarı %0,5'ten fazla olamaz. Yönergenin 16/4(a) maddesinde, erken ödeme tazminatının 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 Yönergeye uygun olarak Türk hukukunda henüz bir değişiklik yapma hazırlığı gözlenmemektedir.

#### IV. Karz Şeklinde Kullanılan Kredilerde Erken Ödeme

Karz şeklinde kullanılan kredilerde; kredi bedeli, önceden belirlenen vadede bir defada yahut taksitler halinde faizi ile birlikte nakit olarak ödenmektedir. Dolayısıyla bu tür kredilere sabit vadeli para ödünçü de denilmektedir. BK m. 306'da karz akdi; bir tarafın diğer tarafa para yahut misli bir şeyin mülkiyetini geçirerek o şeyi ödünç vermesi ve diğer tarafın da daha sonra aynı miktar yahut nitelikte olan şeyi ona iade etmesi, olarak tanımlanmaktadır. Bu durumda karz akdi eksik iki tarafa borç yükleyen bir sözleşmedir; ancak karz şeklindeki kredi sözleşmelerinde müşterinin yapacağı ödemede faiz de bulunduğundan ve dolayısıyla bu da müşterinin karşı edimi kabul edildiğinden, söz konusu sözleşme iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme haline gelmektedir.<sup>53</sup>

Fiazsiz karz akdinde ödünç alan, BK m. 80 hükmüne göre vadeden önce geri verme borcunu ifa etmek hakkına sahiptir. Buna karşılık BK m. 307/II'de belirtildiği üzere ticari iş niteliğindeki karz akdinde faizin öngörülmesi zorunludur ve bu niteliğe sahip karz şeklinde kullanılan banka kredilerinde vaktinden önce ödeme yapmak isteyen taraf vade gününe kadar olan faizi de ödemeyi kabul ederse ya da alacaklı banka faizden vazgeçerse

<sup>52</sup> ASLAN, s. 728; T. İNAL, *Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri*, 2. Bası, İstanbul 2006, s. 304-305.

<sup>53</sup> M. D. YENER, *Kredi Açma Sözleşmesi*, İstanbul 2008, s. 39-40.





erken ödeme mümkün olabilir. Dolayısıyla karz şeklinde kullanılan kredi-lerde erken ödeme için kamamen herhangi bir yasaak bulunmaması birliktelerken ödeme, ancak alacaklı bankanın faizden vazgeçmesi veya borçlunun gıda gelmeyen faizleri de ödemesi şartına bağlanmıştır.<sup>54</sup>

#### V. Cari Hesap Şeklinde İşleyen Kredi İlişkilerinde Erken Ödeme

Cari hesap şeklinde kullanılan krediler; kredi alana belli yükümlülükleri ita ettiği sürece, birden fazla ve birbirinden ayrı bir işlem sayılmamak üzere kredi talep edebilir, daha doğrusu kredi veren bankadan ardi ardına ve belh-ii bir limit kapsamında para talep edebilir. Burada cari hesap sözleşmesinin temel yükümleri kredi açma sözleşmesine dayanmaktadır. Kredi alanın, söz konusu kredi işlemlerini sürdürmesi için vadesinde geri ödeme yapması veya birtakım yükümlülükleri karşılama gerektirmektedir.<sup>55</sup> Cari hesap şeklinde işleyen kredi açma sözleşmesi, gerçeve niteliğinde ve sürekliliği borç doğuran bir sözleşmedir. Kredi alan kendisine açılan kredinin tamamını ödeye dahi cari hesap sözleşmesi sona ermez. Kredi kullanın, cari hesap devam ettiği sürece nakde ihtiyacı olduğunda hesaptan kredi çekebilir ve nakit miktarı bulduğunda da bankaya ödeme yaparak kredisini kapatabilir.<sup>56</sup> Kredi ilişkisi devam ettiği sürece banka ile müşterisi arasında bu şekilde nakit hareketleri devam eder. Görüldüğü gibi, cari hesap işleminin doğası gereği bu tür kredilerde erken ödeme ile ilgili bir sorun söz konusu olmaz.

#### VI. Senet Karşılığı Kredi (Senet İskontosu ve İstira) ve Erken Ödeme

Uygulamada senet kırdırılmak olarak da adlandırılan bu tür kredilerde, senet hamili, senetleri satıp olacağı alacağı karşılık, bankadan, o alacağı tahsilyle karşılanacak olan bir avans almaktadır. Diğer bir deyişle, banka işlemin konusu senedin hukiken maliki haline gelir ve bunun karşılığında da müşteriye kredi verir. Bu kredi türünde kayımlı evrak, banka tarafından satın alınmaktadır. Burada ki skonto; bankanın, henüz muaccel olmayan senedin, muaccel olacağı tarihte kadarki faizlerini çıkartıp senedin bedelini müşteriye ödemesi suretiyle gerçekleştirilmektedir. Böyle ki, senet muaccel olmadığı için, bankanın faiz miktarından kesinti yaparak müşteriye senet bedelini ödemesi, müşteriye vermiş olduğu bir kredi olarak nitelendirilmektedir.<sup>57</sup> Senet iskontosu ile senet istira benzer kavramlar olmakta birlikteleralarında tek bir fark bulunmaktadır. Senet iskontosundaki senedin keside ile ödeme yeni aynı iken senet istiranda ise senedin keside ve ödeme yerleri- nin birbirinden farklı yerlerdir.<sup>58</sup>

<sup>54</sup> C. YAVUZ, *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, Yenilenmiş 4. Baskı, İstanbul 2006, s. 238.

<sup>55</sup> YENER, s. 44.

<sup>56</sup> CEVİK, s. 331.

<sup>57</sup> TEKNALP, s. 491-492.

<sup>58</sup> YENER, s. 45.

Police bedelinin erken ödenmesini düzenleyen TTK m. 622 hükmü, TTK'nın 690'ncı maddesinin atfı dolayısıyla bonolara da uygulanır. Buna göre, hamil poliçenin vadesinden önce bedelinin ödeme talebini kabul etmek zorunda değildir; hamilin böyle bir talebi kabul etmesi durumunda, bundan doğabilecek tüm kusurlar ve sorumluluklar muhataba ait olacaktır. Poliçe, bono vadesinde yahut vadeyi izleyen iki iş günü içerisinde ödenmek üzere keşide edildiğinden, vadesinden önce poliçe bedelini ödemek normal bir davranış olarak görülmemektedir<sup>59</sup>. TTK m. 622'deki bu özel hüküm nedeniyle BK m. 80 hükmü poliçe/bononun erken ödenmesinde uygulanamaz. Diğer bir deyişle, BK m. 80 hükmüne aykırı olarak, poliçe/bonoda erken ödemenin yapılabilmesi için, TTK m. 622/I hükmü gereği, hamilin muvafakatının alınması gerekmektedir<sup>60</sup>.

Çeklere de uygulanabilecek poliçe hükümlerine atfı yapan TTK m. 730 hükmü, poliçe/bonolar için uygulanan erken ödemeye ilişkin TTK m. 622 hükmüne atıfta bulunmamıştır. Dolayısıyla çeklerde daha farklı bir durum söz konusudur. TTK m. 707 gereği çekte vade olmaz, çek görüldüğünde ödenir. Zira, çekler diğer kambiyo senetleri gibi kredi aracı değil; bir ödeme aracıdır<sup>61</sup>. Ancak uygulamada ileriki tarihi taşıyan çeklerin de kanunî düzenlemeye aykırı olarak verilen kredi karşılığı alındığı görülmektedir. Çeklerde keşideci çek bedelini daha önce bankaya yatırmış olsa dahi, ancak ibraz edildiği günde hamile ödeme yapılır. TTK m. 707/II hükmü, keşide tarihinden önce ibraz olunan bir çekin ibraz gününde ödeneceğinden bahsetmektedir. 5941 sayılı Çek Kanunu m. 3/VIII'de ileri tarihli çeklerle ilgili getirilen yeni hükme göre, düzenlenme tarihi olarak ileri bir tarihi taşıyan çekler düzenleme tarihine göre belirlenecek ibraz süresinden önce ibraz edilip muhatap bankada çekin karşılığı bulunmamışsa, bunun için herhangi bir hukuki yola başvurulamaz. Ancak 5941 sayılı Çek Kanunu m. 3/VIII hükmünün, TTK m.707'ye atıfta bulunması nedeniyle ibraz süresinden önce bankaya ibraz edilen çek, yeterli karşılığı bulunuyorsa ödenir. Çek bedelini erken ödemek isteyen borçlu keşideci bu yola başvurabilir. Ancak bu durum teknik anlamda bir erken ödeme sayılmamaktadır.



## VII. Senet ve Emtia Karşılığı Kullanılan Kredilerde Erken Ödeme

Bu kredi türünde, bir menkulün yahut senetsiz ya da adi senede bağlanmış bir alacağın kredi karşılığında teminat olarak alınması söz konusudur. Diğer bir deyişle, herhangi bir alacak, banka tarafından rehnedilmektedir; fakat senet iskontosundan farklı olarak, bankaya rehin verilen senedin, emti-

<sup>59</sup> I. DOĞANAY, *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. II, 4. Bası, İstanbul 2004, s. 1941-1942.

<sup>60</sup> F. ÖZTAN, *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1997, s. 694-695; Doktrinde aksî görüş olarak BK m. 80 hükmü ile kambiyo senetleri için de erken ödeme ilkesi uygulanabileceği ancak TTK m. 622/II ve III hükümleri ise bu ilkenin uygulanmasını borçlu aleyhine sınırladığı ileri sürülmektedir. H. ÖLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Gözden Geçirilmiş Üçüncü Bası, İstanbul 2006, s. 158.

<sup>61</sup> DOĞANAY, s. 2134.

anın veya alacağın mülkiyet, kredi alanında kabmaktadır<sup>68</sup>. Bu şekilde açılan kredinin hukuki niteliği ölümlü sözleşmesidir ve bu kredi türünde kredi, gö-nelikle cari hesap şeklinde kullanılmaktadır; dolayısıyla burada ölümlü sözleşmesinin hükümlerinin yanı sıra cari hesaba ilişkin TTK hükümleri de uygulanmaktadır<sup>69</sup>. Banka, senetli yahut emtayı ya da bir alacağı rehin aldığından asıl alacağı bağlı bir rehin ilişkisindedir. Dolayısıyla, kredi ilişkisiyle borçlu müşterinin rehin olarak verdiği alacak ilişkisi birli-  
tinden bağımsız ilişkilendirilmemelidir.

Adi senet ya da emtâ karşılığı kullanılan kredilerde, kural olarak erken ödemeye ilişkin genel hüküm olan BK m. 80 uygulanabilir. Bankayla müşteri-  
nisi, kredi bedeli için kesin bir vade belirlemişlerse bu vadeden önce ödeme yapılabilir. Bunun yanı sıra bu kredi türünde faizli ölümlü sözleşmesine ben-  
zer bir durum söz konusudur. Faizli ölümlü sözleşmelerinde alacaklı, sözleş-  
me süresince faiz elde edeceğinden, erken ödemeyi yapmaması sözleşmenin  
niteliğine aykırı düşmektedir.

Diğer yandan, rehin olarak alınan alacak, bono veya poliçeye  
bağlanırsa, TTK m. 622 hükümleri uygulanması alamı bulur. TTK m. 622 hük-  
müne göre senedi rehin olarak elinde tutan yetkili banka, erken öde-  
meyi kabul etmeyebilir. Çekin teminat olarak alınması halinde ise TTK m.  
622 hükümü uygulanmaz. Esasen çekin ödeme mekanizması gereği, teknik  
anlamda erken ödemeden söz edilemez.

### VIII. Finansal Kiralama (Leasing) Erken Ödeme

Finansal kiralama aslında bir kredi işlemidir; fakat diğer kredi işlemlerinin-  
den farklı; kredinin nakit olarak değil de, kiralamanın kararı vereceği bir menkulün-  
yahut gayrimenkulun bir finansal kiralama şirketi tarafından satın alınarak,  
kiralama kullanımı amacıyla teslim edilmesidir. Finansal Kiralama Kanununun  
(FRK) 4 üncü maddesinde finansal kiralama sözleşmesinin tanımı verilmiştir.  
Buna göre; "Sözleşme, kiralayanın, kiralamanın talebi ve seçimi üzerine önceden  
kısıden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini, her  
türü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartı ile kara-  
bedeli karşılığında kiralama şirketine devretmek üzere bir sözleşmedir". Madde  
hükümü sözleşmeyi tanımlamanın yanı sıra, sözleşme konusu malın zilyetliği-  
nin her türlü faydayı sağlamak amacıyla kiralama şirketine devredileceği ve sözleşmenin  
olarak kiralamanın da kiralayanın şirkete kiralama bedeli ödeyeceği ve sözleşmenin  
belli bir süre feshedilmeyeceği gibi özellikleri de belirtmektedir<sup>70</sup>.

FRK m. 7 hükmü, finansal kiralama sözleşmelerinin en az dört yıl süreyle  
feshedilmeyeceğini öngörmektedir. Yine Kanunun 5'inci maddesi uyarınca;

68 YENER, s. 49.  
69 TEKNALP, s. 490.  
70 K. KOCAĞA, Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara 1999, s. 63.

finansal kiralama sözleşmelerinin konusu taşınır yahut taşınmaz mal olabilir. Bunun yanı sıra, aynı madde hükmünde, patent gibi fikri ve sınai hakların finansal kiralama sözleşmesinin konusu olamayacağı da belirtilmiştir. Finansal kiralama konusu malların yeni veya kullanılmış olması da mümkündür<sup>65</sup>.

Finansal kiralama sözleşmesi noterde düzenleme şeklinde yapılmaktadır. Bunun yanı sıra, üçüncü kişilerin kiralaanan mal üzerinde aynı hak iddialarına karşı (bu kişilerin iyi niyetli olup olmadıklarına bakılmaksızın); sözleşmenin konusunu oluşturan taşınır malların kiracının yerleşim yeri noterliğindeki özel sicile, taşınmaz malların taşınmazın bulunduğu yerdeki tapu kütüğünün beyanlar hanesine, gemilerin ise gemi siciline şerh edilmesi gerekmektedir. Finansal kiralama sözleşmesinin konusu uçaklar da olabileceğinden ve yasa da uçaklar için nereye şerh edilmesi gerektiğine dair bir açıklık olmadığından uçakların da, diğer taşınır gibi, kiracının yerleşim yeri noterliğindeki özel sicile tescili gerekecektir<sup>66</sup>.

Finansal kiralama karşılıklı (ivazlı) bir sözleşmedir; dolayısıyla, kiracının bu sözleşmedeki en temel edim borcu, finansal kiralama bedelini ödeme borcudur. FKK m. 6/1 uyarınca; "*Finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Bu bedeller sabit veya değişken olabilir. Türk Lirası veya Merkez Bankasının alım satımı yapılan döviz cinsinden belirlenebilir*". Söz konusu madde hükmünden de anlaşılacağı üzere, taraflar finansal kiralama bedelini ve ödeme dönemlerini serbestçe belirleyebilirler. Aynı maddenin ikinci fıkrasında yurtdışından yapılacak finansal kiralamalar için asgari bir bedel belirtilmiştir. Buna göre, yurtdışından yapılacak finansal kiralamalar 25.000 Amerikan Doları karşılığı Türk Lirasından az olamaz. Yukarıda da belirtildiği gibi; taraflar kira bedelinin nerede ödeneceğini kararlaştırmadıkları takdirde, bu bedel kiralaanın ikametgâhında ödenir. Ayrıca kiracı, kira bedelini kiralaanın istediği şekilde ödemekle yükümlüdür. Finansal kiralama bedeli ödemeleri genellikle aylık, üç aylık veya altı aylık olarak kararlaştırılır. Ancak, taraflar isterlerse başka türlü ödemeyi de serbestçe kararlaştırabilirler. Finansal kiralama bedelinin ilk taksidi, sözleşme konusu malın kiracıya teslim edildiği tarihte ödenir<sup>67</sup>. Finansal kiralama sözleşmesi noterde düzenleme şeklinde yapıldığından, yine bu sözleşmedeki değişiklikler (ödeme zamanı gibi...) resmi şekilde yapılmalıdır.

Kural olarak finansal kiralama sözleşmelerinde borçlu vadesinden önce ödemede bulunamaz. Zira, bu durum finansal kiralama sözleşmesinin niteliğine aykırıdır. Kiracı, geçerli bir şekilde erken ödemede bulunsa bile, sözleşmenin feshedilmezlik süresi olan dört yıllık süre dolmadan mülkiyeti elde edemez. Kiralaayan, dört yıllık süre dolmadan mülkiyetin kiracıya geçmesini kabul etse dahi Kanunun açık hükmü gereği, mülkiyetin kiracıya devri müm-



<sup>65</sup> KOCAAĞA, *Finansal Kiralama*, s. 63

<sup>66</sup> [http://www.alomaliye.com/eeza\\_reisoglu\\_finansal\\_kiralama.htm](http://www.alomaliye.com/eeza_reisoglu_finansal_kiralama.htm), 15.07.2010.

<sup>67</sup> KOCAAĞA, *Finansal Kiralama*, s. 122-123.

kin olmaz. Ancak, 10.10.2006 tarihli ve 26315 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren "Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketlerinin Kuruluş ve Faaliyet Esasları Hakkında Yönetmelik" in 21'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (a) bendinde, teknolojik niteliği veya ekonomik yaratılma ve işletme süresi itibarıyla kullanılmayan dört yıldan kısa süreli malların kiralamasıyla ilgili hükme bağlanmıştır. Bununla birlikte, BDDK tarafından, 27.12.2006 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan "İki Yıldan Az Olmaksızın Dört Yıldan Kısa Süreli Finansal Kiralama Sözleşmesi Düzenlenmesinde İşin Usul ve Esasları" tebliği çıkarılmıştır. Söz konusu Tebliğin ekinde yer alan mallara ilişkin olarak süresi iki yıldan az olmamak üzere, finansal kiralama sözleşmesi akdedilmesi mümkün değildir. Bu şekilde istisna kapsamına giren mallara ilişkin finansal kira sözleşmelerinde iki yıllık süre sonunda sözleşme feshedilebilir ve finansal kira konusu malın mülkiyeti kiracıya geçebilir. Bu açıdan bakıldığında, kira konusu malın mülkiyetini feshedilemezlik süresinin sonuna kadar devralamayacağı için erken ödemede bulunması tutarı bir davranış olmaz.

Diğer taraftan erken ödemeye ilişkin genel kural olan BK m. 80 hükmü, finansal kiralama sözleşmesinde kira ödemelerin kesim vadeye bağlanmış olduğundan borçlu kiracı, bu süreden önce ödeme yapmasına ilişkin BK m. 80'den kaynaklanan yasal yetkisi yoktur. Ayrıca finansal kiralama sözleşmesinde kiralayıcı finansal kiralamaya şirket lehine faiz kararlaştırıldığından kiracı erken ödeme yaparak BK m. 80 uyarınca kiralayıcıdan bu faizden vazgeçmesini veya faizden indirim yapmasını isteyemez. Alacaklı kiralamaya, kendisine finansal kiralama sözleşmesi ve Borçlar Kanunu tarafından tanıyan erken ödemeyi reddetme hakkını kullanmayarak kararlaştırılan vadeden önce yapılıncak ödemenin kabulü ederek faiz indirimini yapabilir. Uygulanması, finansal kiralama sözleşmesi ile kiracı erken ödeme konusunda anlaşılabilir. Ancak, bakiye olarak sembolik bir bedel bırakılarak ödeme yapılmakta ve feshedilemezlik süresi sonuna kadar beklenilmektedir.

#### Verilenin Kaynakları

- ALEXANDER, F. S., *Mortgage Prepayment: The Trial of Common Sense*, Cornell Law Review, Vol. VXXII, 1986-1987.
- ASLAN, I. V., *Son Değişikliklerle ve Vergi Kararı İçerisinde Tüketici Hukuku*, 2. Baskı, İstanbul 2004.
- AYDOĞDU, M., *Konut Finansman Sistemi (Mortgage) ve Sözleşmeler*, 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).
- ÇEVİK, K., *Ekonomi Hukuku Yaklaşımı ile Banka Hukuku*, Ankara 2009.
- DOĞANAY, İ., *Türk Ticaret Kanunu Şerhi*, C. II, 4. Bası, İstanbul 2004.
- FELD/MARKS, *Legal Differences Without Economic Distinctions: Points, Penalties and the Market for Mortgages*, Boston University Law Review, Vol. 77, (1997).
- HAZALTINE, H. D., *The Gage of Land in Medieval England*, HARVARD Law Review, Vol. XVII, 1903-1904.
- İNAL, T., *Tüketici Kredileri ve Tüketici Kredisi Sözleşmeleri*, 2. Bası, İstanbul 2005.
- KOCAĞA, K., *Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi*, Ankara 1999.
- KKOCAĞA, *Türk Özel Hukukunda Cezai Şart*, Ankara 2003.
- 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*, 4<sup>th</sup> Ed., Hornbook Series, St.Paul, MINN., 2001, s. 455-456.
- ÖNAL/TOPALOĞLU, *Gayrimenkul Finansmanı ve Hukuku - Mortgage (Tutsat)*, Adana 2007.
- ÖZTAN, F., *Kıymetli Evrak Hukuku*, 2. Bası, Ankara 1997.
- REED, R., *Mortgage 101 - Quick Answers to 250 Critical Questions About Your Home Loan*, New York, NY 2004.
- TEKİNALP, Ü., *Ünal Tekinalp'in Banka Hukukunun Esaslar*, Yeniden Yazılmış 2. Bası, İstanbul 2009.
- TOPALOĞLU, M., *ABD Mortgage Uygulaması ve İpotekli Konut Finansmanına İlişkin Kanun Tasarısının Değerlendirilmesi*, Prof. Dr. Fikret Eren'e Armağan, Ankara 2006.
- TOPALOĞLU, M., *İpoteğe Dayalı ve İpotek Teminatl Menkul Kıymetler*, Adana 2007.
- TOPALOĞLU, M., *Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası)*, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Atilla ÖZER'e Armağan, C. XXII, S. 1-2, Haziran- Aralık 2008.
- ÜLGEN/HELVACI/KENDİGELEN/KAYA, *Kıymetli Evrak Hukuku*, Gözden Geçirilmiş Üçüncü Bası, İstanbul 2006.
- WERNER, R. J., *Real Estate Law*, 11<sup>th</sup> Ed., Chicago, IL 2002.
- WHITMAN, D. A., *Mortgage Prepayment Clauses: An Economic and Legal Analysis*, U.C.L.A. LAW REVIEW, Vol. XV, 1993.
- YAVUZ, C., *Borçlar Hukuku Dersleri Özel Hükümler*, Yenilenmiş 4. Baskı, İstanbul 2006.
- YENER, M. D., *Kredi Açma Sözleşmesi*, İstanbul 2008.

