

Türkiye’de Mortgage Sistemi ve Ekonomik Kriz Açısından Değerlendirilmesi

Mustafa Topaloğlu (Beykent University, Turkey)

An Evaluation of Turkish Mortgage System from the Perspective of Global Economic Crisis

Abstract

Turkish mortgage system was established by the law number 5582 and the title of "The Law Amending the Laws Related to Housing Finance System" in 2007. Even though the entry into force of this act expressed as "Pay the rent as the landlord-performing", no bring up short of the interest rates of a housing loan were observed. In fact, Mortgage application could not be branch out yet. The distinguishing feature of the mortgage system, mortgage collateral pools of consumer loans with guaranteed by mortgage backed securities to be issued, sold in the capital market, also called the mortgage money is the safeguard of cheap funds. Using this fund for financing provided by banks as a result of re-housing resource for the consumer to pay the cost of housing loan interest rate is relatively go into a decline.

Meanwhile, after the abundance of finance in the world, the so-called subprime mortgage, loans to non-qualified borrower, triggered the world economic crisis occurred. May well be, Turkey was unimpressed the crisis because of the not being set secondary mortgage market. All the public in charge of economy has introduced prevention of packages of measures.

JEL Code: K22

1 Genel Olarak Konut Finansman Sistemi

Konut problemi, insanlığın uygarlığın başlangıcından beri en büyük sorunlarından birisi olmuştur. Bu sorunun çözümünde tasarruf sahipleri ile konut alıcıları arasında köprü oluşturarak daha uygun şartlarda kredi teminini sağlayacak finansman sisteminin önemli bir rolünün bulunduğu şüphesizdir. Konut finansman sistemi, bu temel fonksiyonunun yanı sıra, finansal piyasaların gelişmesini ve inşaat sektörünün canlanmasını sağlamak suretiyle, ekonomik kalkınmaya katkıda bulunacaktır.

Dünyada en gelişmiş ve köklü konut finansman sistemi ABD mortgage uygulamasıdır. Taşınmaz teminatı karşılığı kredi sistemi olan mortgage, ortaçağda İngiltere’de gelişerek daha sonra ABD hukukuna aktarılmıştır.

ABD’de 1930’lu yıllarda yaşanan büyük ekonomik depresyondan sonra devletin mortgage kredilerini kurmuş olduğu kamu kurumları aracılığıyla sigorta ederek garanti vermesi, hem konut sektörünün patlama yapmasını hem de uluslararası düzeyde taşınmaza dayalı sermaye piyasasının oluşmasını sağlamıştır.

2 Mortgage Kavramı ve ABD’de Gelişimi

Mortgage faizin yasak olduğu Ortaçağ İngiltere’sinde ortaya çıkmış bir teminat şeklidir. Alacaklı faiz alamadığı için verdiği borç karşılığında borçluya ait gayrimenkulün zilyetliğini devralmakta, alacağın vadesi geldiğinde gayrimenkulden elde ettiği kira ve diğer gelirleri borçtan düşmemektedir (Hazeltine, 1993-1994; Nelson ve Whitman, 2001). Borçlu açısından rehin süresince tasarrufundan çıkmış olan gayrimenkul, ölü bir yatırım gibidir. Söz konusu teminat şekline ölü rehin anlamına gelen *mort – gage* denilmiştir (Werner, 2002; Karp ve Klayman,2003).

Mortgage uygulaması Kıta Avrupası hukuk sistemlerindeki ipoteğe dayalı kredi ilişkisini tam olarak karşılamamaktadır. Teminat olarak verilen gayrimenkulün mülkiyeti, mortgage kurulurken ya alacaklıya yada *trustee* denilen yedimeine devredilmektedir. Yalnız bu devir şarta bağlı bir devir olup, borcun tamamı ödendiğinde mülkiyet tekrar borçluya dönmektedir. Bazı eyaletlerde (*Title States*) alacaklının mortgage ile yüklü gayrimenkulün zilyetliğini sözleşmenin kurulması ile birlikte devralma hakkı mevcut olsa da, alacaklılar temerrüt gerçekleşinceye kadar bu haklarını kullanmamaktadırlar(Sturges ve Clark, 1928; Moringiello, 1996; Küçük, 2007).

ABD hukukunda da sözleşme kurulurken alacaklının borç ödenmezse rehinli gayrimenkulün tam maliki (*absolute title*) olacağı yönündeki şartlar (*lex commissoria*) geçersiz sayılmaktadır (Rubin ve Strohchein, 1993-1994; McNaB, 2000). Alacaklı borcun muaccel olması halinde mortgage ile yüklü gayrimenkulün paraya çevrilmesi (*foreclosure*) sürecini başlatmak zorundadır (Werner, 2002). Sözleşme kurulurken alacaklıya gayrimenkulü satış yetkisi (*power of sale*) verilmişse, alacaklı bu yetkisini kullanarak açık artırma ile satışı gerçekleştirmektedir (Kratovil, 1979-1980). Ancak mahkemeler bu tür satışlardaki en ufak bir eksikliği dahi iptal sebebi saymaktadırlar (Nelson, ¹⁹⁸⁸). Bu yüzden diğer satış türü olan yargısal paraya çevirme (*judicial*

foreclosure) usulü daha yaygın olarak kullanılmaktadır (Wright, 2005; Pence, 2003).

ABD’de mortgage’in üçüncü kişilere devri mümkündür. Devir işlemi kıymetli evraklarda olduğu gibi teslim yada ciro yoluyla gerçekleşmektedir. Düzenli mortgage’de ciro veya temlik beyanından başka ayrıca resmi sicile tescil de gereklidir (Grimes, 1954). Bu tür mortgage finans piyasasında çok sık devir gördüğü için, tescil işlemi oldukça güçlük yaratmaktadır. Bu olumsuzluğu ortadan kaldırmak için resmi niteliği bulunmayan Mortgage Elektronik Tescil Sistemi (*Mortgage Electronic Registration System – MERS*) oluşturulmuştur.

Mortgage ile teminat altına alınmış alacaklar, menkul kıymetleştirilerek (mortgage based securities) ikincil piyasaya ihraç edilmektedir. Bunun için ilk önce çeşitli mortgage kredileri bir araya getirilerek bir havuz (pool) oluşturulmaktadır. Bu havuzda yer alan mortgage kredilerini temsil eden sertifikalar ikincil piyasada yatırımcıya satılmaktadır (Bradner, 1987). Yatırımcılar yalnızca satın aldıkları bu sertifika karşılığı havuzda yer alan kredilerin getirisinden pay alırlar. Buna karşılık, havuzun hiçbir maliyet unsuruna katılmadıkları gibi, hakları tek bir veya bir kaç mortgage kredisiyle sınırlandırılmaz. Alacaklı bu şekilde oluşturduğu mortgage havuzundan tekrar konut finansmanında kullanmak üzere likidite elde etmektedir (Werner, 2002).

3 Türk Mortgage (Mortgage) Kanunu

Türk kamuoyunda “mortgage” yada “tutsat” yasası olarak bilinen yasa tasarısı 21.02.2007 tarih ve 5582 sayılı Konut Finansmanı Sisteminde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla kabul edilerek yasalasmıştır. 5582 sayılı Kanun, 06.03.2007 tarih ve 26454 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak bu konuda ümitlerin kesildiği bir anda yürürlüğe girmiştir.

Söz konusu düzenleme, mortgage veya ipotekli konut finansmanı kanunu denilebilecek ayrı ve bağımsız bir kanun öngörülmemektedir. Bunun yerine başta Sermaye Piyasası Kanunu olmak üzere, İcra ve İflas Kanunu, Finansal Kiralama Kanunu, Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun ve çeşitli vergi kanunlarına eklemeler yapılarak bir model oluşturulmaya çalışılmıştır.

Esas olarak söz konusu Kanunla yatırımcılar ile tüketiciler arasında kurumsal bir bağ kurulmak suretiyle daha uygun şartlarda konut kredisi sağlanması amaçlanmıştır. Ayrıca, belirli bir büyüklüğe ulaşmış birincil konut kredisi piyasasının gelişmesine destek olacak ikincil piyasanın kurum, kural ve finansal araçlarıyla oluşturulması da kanunun amaçları arasındadır (Yalçiner, 2006).

3.1 Türk Mortgage Kanununun Uygulama Alanı

5582 Sayılı Mortgage Kanunu, “konut finansmanı” işlemlerine uygulanır. Esas itibarıyla tüketicilere konut edinmeleri amacıyla kredi kullanılması konut finansmanıdır. 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 kiralınması da konut finansmanı sayılan diğer bir iştir. Kanunda yukarıda belirtilen her üç tip kredinin yeniden finansmanı (refinancing) amacıyla kredi kullanılması da konut finansmanı olarak kabul edilmiştir.

Mortgage Kanununun yürürlüğe girdiği tarih olan 06.03.2007 tarihinden evvel düzenlenmiş bulunan ipotekli konut finansmanı tanımına uygun kredi ve finansal kiralama sözleşmelerinin tarafı olan tüketiciler, 06.06.2007 tarihine kadar sözleşme yaptıkları finansman kuruluşuna başvurarak söz konusu işlemin konut finansmanı işlemi kapsamı dışında bırakılması talebinde bulunabilirler. Bu süre içinde talepte bulunmayan tüketicilerin Kanun’un yürürlük tarihinden önce düzenlenmiş bulunan söz konusu işlemleri, “konut finansman işlemi” sayılır ve Kanun kapsamına dahil olur. Kanun bu suretle, önceki ipotekli konut kredisi işlemlerinin kendiliğinden ipotekli konut finansmanı işlemi sayılacağını kabul etmiş ve bunu istemeyen tüketicilere de yayım tarihinden itibaren üç ay içinde başvurarak konut finansmanı kapsamından çıkma seçeneği (opt-out) tanımıştır.

Ancak Geçici 11.maddeyle 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, toplum 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 olamaz.

3.2 Mortgage Kanununda Taraflar

Konut finansman sistemi başlangıçta bir kredi işlemi olması itibarıyla sözleşmenin tarafı olan ipotekli finans kurumları ile kredi kullanan tüketici arasında gerçekleşmektedir. İpotekli konut finansman sözleşmesinin kurulmasından sonra menkul kıymetleştirme aşamasında ipotek finansman kuruluşu ve yatırımcılar söz konusu olmaktadır.

5582 sayılı Mortgage 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.

Ayrıca Kanununun 14.maddesiyle, münhasıran konut finansmanından kaynaklanan alacakların devralınması, devredilmesi, devralınan alacaklardan oluşan varlıkların yönetimi amacıyla “*ipotek finansman kuruluşları*” adı altında yeni bir kurum ihdas edilmiştir. İpotek finansmanı kuruluşları esas olarak konut finansmanı kuruluşlarına kredi sağlamak için düşünülmüştür. Bu nedenle söz konusu kuruluşlar, konut finansmanı kuruluşlarından farklı olarak tüketiciye doğrudan kredi vermeyeceklerdir (Lea, 2006).

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 (m.24).

3.3 Konut Finansmanı İşlemine Konu Olması Bakımından İpotek

Konut finansman sistemi esas itibariyle ABD’de Mortgage kavramına dayalı olarak gelişmiştir. Mortgage (Mortgage) kavramı, Türk Hukukundaki ipotek kavramını tam olarak karşılamamaktadır. ABD’de taşınmazın doğrudan borcun teminatı olarak gösterilmesinin yanında inanca temlik işlemleri Mortgage sayıldığı gibi, bazen de taşınmazın teminatına ilişkin bir ibarenin yer aldığı bono (promissory note) düzenlenmesi dahi Mortgage kapsamında değerlendirilmektedir.

5582 sayılı Kanunda sadece teminat olarak ipoteğin gösterildiği kredilerden bahsedilmiş ve bunun dışında ipotekle ilgili herhangi bir hüküm getirilmemiştir. Bu durumda konut finansman işlemine konu olacak ipotekler, 4721 sayılı Medeni Kanun hükümlerine tabi olacaktır. Bu sistem kapsamında ipotek tesis etmek isteyen taraflar, mutlaka anapara ipoteği ve üst sınır ipoteği tipinden birini seçmek zorundadır (Önal ve Topaloğlu, 2007).

3.4 İpotekli Konut Finansmanı Sözleşmesi

Mortgage Kanunuyla Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun’un 10. maddesine 10/B maddesi olarak “Konut Finansmanı Sözleşmeleri” başlıklı uzun bir madde eklenmiştir. Kanun yapma tekniğine uymayan bu madde ile konut finansmanı sözleşmesinin zorunlu içeriğinden faiz oranlarına, erken ödemeden temerrüde, kıymet takdirinden satış ve tahliye kadar ayrı bir kanun konusu olabilecek bütün bu hususlar bir madde ile düzenlenmiştir.

Konut finansmanı kuruluşları, işlemlere başlamadan önce tüketiciye kredi ile ilgili bilgileri içeren Sözleşme Öncesi Bilgi Formu vermek zorundadırlar. Tüketicinin kendisini uzun süre bağlayacak hukuki ilişkiyi yeterince değerlendirmesini sağlamak için söz konusu Formun alınmasından itibaren bir iş günü geçmeden konut finansmanı sözleşmesi akdedilmesi yasaklanmıştır.

3.4.1. İpotekli Konut Finansman Sözleşmesi’nde Faiz ve Erken Ödeme

Yazılı olarak yapılması zorunlu olan konut finansmanı sözleşmesinde yer alan şartlar tüketici aleyhine değiştirilemez. Bu sözleşmelerde faiz oranı, sabit değişken veya aynı kredi için her iki yöntem esas alınmak suretiyle belirlenebilir. Oranın sabit olarak belirlenmesi halinde başlangıçta belirlenen oran, ancak her iki tarafın ortak rızası olmadan değiştirilmesi mümkün değildir.

Oranın değişken olarak belirlenmesi halinde ise, başlangıçta belirlenen oran, sözleşmede belirlenen yurtdışında veya yurtdışında genel kabul gören bir endeks baz alınarak değiştirilebilir. Ancak değiştirilen faizin uygulanmasıyla oluşan yeni geri ödeme tutarı, başlangıçta sözleşmede belirlenen azami geri ödeme tutarını geçemez. Bu suretle uzun süreli bir riske giren konut finansmanı kuruluşu, değişen ekonomik şartlara sözleşmeyi uyarlama imkanına sahip olmaktadır. Geri ödeme tutarının belirli bir haddi geçemeyeceği öngörülmek suretiyle de, faiz uyarlaması sonucu tüketicinin ödeyemeyeceği bir taksit tablosu ile karşı karşıya kalması önlenmiş olmaktadır. Ayrıca, değişken faiz uygulamasında faiz oranı, sabit faize göre daha düşük olacağından aslında bu uygulama tüketicinin daha yararlıdır (Alp, 1996).

Tüketici, konut finansmanı kuruluşuna borçlandığı toplam miktarı önceden ödeyebileceği gibi aynı zamanda bir yada birden fazla ödemeyi vadesinden önce yapabilir. Her iki durumda da konut finansman kuruluşu, vadesinden önce ödenen taksitler için gerekli faiz indirimini yapmak zorundadır. Ancak erken ödeme, kredi veren finansman kuruluşu açısından bir risk oluşturur (*prepayment risk*). Bu nedenle 5582 sayılı Kanunda, faiz oranının *sabit olarak* belirlendiği durumlarda, finansman kuruluşuna erken ödenen tutarın yüzde ikisini geçmemek üzere erken ödeme ücreti (aslında ceza) talep etme hakkı tanınmıştır (Topaloğlu, 2009).

3.4.2. İpotekli Konut Kredisi Kullanan Tüketicinin Temerrüdü

Söz konusu Kanun, ipotekli konut finansman kredilerinde temerrüt konusunu tüketici kredilerine benzer şekilde düzenlemiştir. Buna göre, konut finansmanı kuruluşu, borcunu ödemede temerrüde düşen tüketiciye temerrüt tarihinden itibaren beş işgünü içerisinde iadeli taahhütlü posta yoluyla bildirimde bulunmakla yükümlüdür.

5582 sayılı Kanun yine tüketici kredilerinde olduğu gibi konut finansmanı sözleşmesine muacceliyet şartı konulmasına izin vermektedir. Konut finansman kuruluşu, sözleşmede kararlaştırılmak şartıyla, tüketicinin birbirini izleyen iki taksiti ödemede temerrüde düşmesi halinde kalan borcun (*outstanding debt*) tamamını talep edebilir. Ancak konut finansman kuruluşunun bu hakkını kullanabilmesi için en az bir ay süre vererek

muacceliyet uyarısında bulunması şarttır. ABD’de temerrüde düşen borçluya en az beş hafta ödeme süresi tanınmaktadır. Tüketici kredileri için bir hafta olan ödeme süresinin konut finansmanı kredileri için bir aya çıkarılması yerinde olmuştur. Zira konjüktürel sebeplerle gelirlerinde azalma olan tüketicilere muhtemelen üç ay daha ödeme süresi tanınmıştır. Ayrıca bu değerlendirmede, konut finansmanında tüketicilerden sağlanacak geri ödemelerin, ikincil piyasada işlem gören ipoteye dayalı menkul kıymetlerin teminatını teşkil ettiği de göz önünde tutulmalıdır.

Konut finansman kuruluşu, muacceliyet uyarısına rağmen verilen süre içerisinde ödeme yapılmaz ise, geri kalan borcu tahsil etmek istiyorsa sözleşmeyi feshetmelidir. Geri kalan tüm bakiyenin tahsili amacıyla sözleşmenin feshi halinde de, ipotekli konutun derhal satışa çıkarılması gerekir.

3.5 Konut Finansmanından Kaynaklanan Alacakların Menkul Kıymetleştirilmesi

Mortgage sisteminin temel esprisi, konut finansmanından kaynaklanan alacakları menkul kıymetleştirmek yoluyla Batılıların “*mortgage money- Mortgage parası*) dedikleri ayrı bir fon yaratmaktır. Yaratılan bu para yada fon tekrar konut sahibi olmak isteyen tüketiciye Mortgage kredisi olarak verilerek sisteme geri dönmektedir. Üstelik Mortgage Kanunu yürürlüğe girmeden önce, bankalar yabancı finans kurumlarından yada mevduat faizinden sağladıkları kredileri konut kredilerinin finansmanında kullanmaktaydılar. Mortgage sisteminden menkul kıymetleştirme yoluyla sağlanan fon, sendikasyon kredisi yada mevduat faizinden sağlanan fondan daha düşük maliyetli olduğu için göreceli olarak Mortgage kredilerinin faiz oranları klasik konut kredilerinin faizinden daha düşük olması beklenmektedir. Sistem bu şekilde çalıştığı zaman daha uzun vadeli ve daha düşük faizle kredi verilebilecek; belki o zaman “kira öder gibi ev sahibi olma” hayali gerçekleşebilecektir.

Öte yandan Mortgage kredilerinin 15-20 yıl vadeli olması Türk menkul kıymet piyasasında bu kadar uzun vadeli yatırım aracı ihracına olanak verecektir. Uzun vadeli yatırım yapmak isteyen yatırımcılar güvenli bir yatırım enstrümanını seçme şansına sahip olacaklardır. Yine söz konusu menkul kıymetler emeklilik fonları ve yabancı yatırımcıları yatırım yapmak üzere ülkemize çekebilecektir.

5582 sayılı Kanunun gerekçesinde açıklandığı üzere, konut finansmanına ilişkin alacakların menkul kıymetleştirilmesi özellikle Kıta Avrupası’nda kullanılan menkul kıymet türü olan teminatlı tahvil “*covered bond*” ve ipoteye dayalı menkul kıymet “*mortgage based securities*” aracılığıyla gerçekleştirilecektir (Barresi, 2005; Ferran 1992). Mortgage Kanunu’nda bu amaçla, “ipotek teminatlı menkul kıymet” ve “ipoteye dayalı menkul kıymet” adıyla iki yeni menkul kıymet tipi öngörülmüştür (Berkant 2005). SPK kaydına alınmak suretiyle İMKB’de ihraç edilecek bu iki yeni menkul kıymet türü, Medeni Kanun’da öngörülen ipotekli borç senedi ve irad senedinden tamamen farklıdır.

3.5.1. İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler

5582 sayılı Kanuna göre, hem konut finansman kuruluşları hem de ipotek finansman kuruluşları ipotekli menkul kıymet ihraççısı olabilirler. 5582 sayılı Kanunda ipotek teminatlı menkul kıymetler, ihraççıların genel yükümlülüğü altında oluşturdukları teminat havuzundaki varlıklar karşılık gösterilerek ihraç ettikleri borçlanma senetleri olarak tanımlanmıştır (m.13).

Teminat havuzu da, yapı kullanma izni alınmış konut ve diğer gayrimenkuller üzerine ipotek tesis edilmek suretiyle teminat altına alınmış alacaklar, ikame varlıklar ve bunların riskten korunması amacıyla yapılan sözleşmelerden oluşur. Yapı kullanma izni alınmış konutlar üzerine ipotek tesis edilmek suretiyle teminat altına alınmış alacakların ilgili konutun değerinin yüzde yetmişbeşini, yapı kullanma izni alınmış diğer gayrimenkuller üzerine ipotek tesis edilmek suretiyle teminat altına alınmış alacakların ise ilgili gayrimenkulun değerinin yüzde ellisini aşan kısmı, teminat değerinin hesaplanmasında dikkate alınmaz. Buradaki ikame varlıklardan kasıt ise, devlet iç borçlanma senetleri, hazine garantili menkul kıymetler ile Kurulca uygun görülen benzer nitelikli varlıklardır. Teminat havuzunu izlemek ve denetlemek için bir teminat sorumlusu atanır.

İpotek teminatlı menkul kıymetler itfa edilinceye kadar, teminat havuzlarında yer alan varlıklar, teminat amacı dışında tasarruf edilemez, rehnedilemez, teminat gösterilemez, kamu alacaklarının tahsili amacı da dahil olmak üzere haczedilemez, ihtiyati tedbir kararı verilemez ve iflas masasına dahil edilemez. İhraççı kuruluşların teminat havuzuna giren alacak ve teminatlar üzerindeki tasarruf hakkı ortadan kaldırılmak ve hiçbir surette bunlara müdahale edilemeyeceği hüküm altına alınmakla, güçlü bir teminat işlevi sağlanmıştır.

İpotek teminatlı menkul kıymetler, ihraççı kuruluşun bir borçlanma senedi niteliğindedir. Bundan dolayı, ipotekli menkul kıymet sahipleri, teminat havuzundan alamadıkları alacakları için ihraççının diğer malvarlığına başvurabilirler.

3.5.2. Konut Finansman Fonu ve İpoteye Dayalı Menkul Kıymetler

İpoteye dayalı alacakların menkul kıymetleştirilmesinde diğer yöntem kurulacak fonlar aracılığıyla ipoteye dayalı menkul kıymet ihracıdır. 5582 sayılı Kanun, bilanço dışı olarak nitelenen bu yöntemle ilişkin olarak konut finansmanı fonu kurulmasını öngörmektedir. Konut finansman fonu, yurt dışındaki “trust”lar ve Türkiye’de menkul kıymet yatırım fonlarına benzer şekilde yapılandırılmıştır.

Konut finansman fonu, ihraç edilen ipoteye dayalı menkul kıymetler karşılığında toplanan paralarla, ipoteye

dayalı menkul kıymetler hesabına inançlı mülkiyet esaslarına göre oluşturulan malvarlığıdır (Önen 2006). Fon malvarlığına devredilen menkul kıymetlerin nakit akımlarından elde edilen gelirler, yatırımcılara ait olmaktadır.

Konut finansmanı fonlarının tüzel kişiliği yoktur ve bilanço dışı olduğu için fonu oluşturan kurucunun malvarlığından ayrıdır. Fon malvarlığının ihraç edilen ipoteğe dayalı menkul kıymetler itfa edilinceye kadar, başka amaçla tasarruf edilmesi, haciz ve tedbire konu olması yada iflas masasına girmesi yasaktır.

İpotekle teminat altına alınmış kredi veya alacağın fon portföyüne alınması halinde, kredi veya alacağın fona devredildiği hususu ilgili gayrimenkulün beyanlar hanesine kaydedilir.

Kurucular ihraç edilen ipoteğe dayalı menkul kıymetlerin sahiplerinin haklarını koruyacak şekilde fonu vekalet sözleşmesi hükümlerine göre temsil eder ve yönetir. Kurucular ayrıca garanti vermedikçe, ihraç edilen sermaye piyasası araçlarının geri ödemelerinin fon malvarlığından karşılanmayan kısmından sorumlu değildir.

4 Türkiye’de Mortgage Sisteminin Küresel Ekonomik Krizden Etkilenmemesinin Nedenleri

Türk bankacılık sektörü genel anlamda krize sağlam girmiştir. Bunun birden fazla faktöre bağlı olduğunu söylemek mümkündür. 2001 sonrası yeniden yapılanmanın bankacılık sektörünün krize sağlam girmesinde etkisi büyük olmuştur. Ancak, Türkiye’de 2001 öncesi döneme bakılırsa, aslında patlayıcı bir krizin temellerinin Türkiye’de oluşmuş olmasına rağmen, Amerika’da FED’in yaptığı aksini yaparak, buna Merkez Bankası’nın engel olduğu söylenebilir. 2001 sonrasında yapılan reformlar ve hükümetin başarı ile uyguladığı mali disiplin sonucunda kamu bütçe açığı önemli ölçüde kontrol altına alındı ve bununla da kamu borçlanma ihtiyacı azalmıştır. Bu durum Devletin borçlanma piyasalarındaki dışlama etkisinde azalmaya neden olmuştur. Aslında 1994 ve 2001’de ortaya çıkan krizin temel nedeni devletin sürdürülemez hale gelen borç servisi ve bunun piyasada yarattığı dışlama etkisi idi. 2001 sonrasında alınan tedbirler ile bu temel sebebinin yok olması sonucunda, bütçe açığı ve buna paralel enflasyon düşüşe geçmiştir. Bu noktada, artık Hazineye yüksek getirili-az riskli borç veremeyen Türk bankaları yabancı bankalar gibi parasal kaynakları için adres aramaya başlamışlardır. Bu adres, Türkiye’de de Amerika’da olduğu gibi hanehalkları olmuştur. Konut kredileri, kredi kartları ve bireysel ihtiyaç kredileri önemli büyüme göstermiştir. Ama bankaların, yeni şubeler açarak, reklam vererek, kampanyalar düzenleyerek gösterdikleri bütün çabalara rağmen yine de dünyada birçok ülkede gerçekleşen büyümeye paralel bir büyüme olmadı. Bunun en önemli sebebi, konut sahibi olmak için borç almanın çok cazip hale gelmemesidir. Bu da hep faizlerin yüksek kalmış olmasından kaynaklanmaktadır. En düşük seviyesinde bile konut kredileri faizi aylık yüzde 1 veya yıllık bazda yüzde 12’nin altına düşmemiştir. Merkez Bankasının faizleri yüksek tutması bunun başlıca nedeni olmuştur. Yüksek faizin büyümeye çok önemli bir engel olduğu doğru olsa da, Merkez bankası bu yolla enflasyonu kontrol ederken büyümeyi de kontrol etmiştir. Büyüme hızının orta seviyelerde kalması bankaların kredilerinin mevduat tabanından daha fazla büyümesini engellemişlerdir. TCMB eğer faizleri düşürseydi, artan kredi talebine karşı bankalar muhtemelen tüm kaynaklarını seferber etmeleri ve yüksek riskli kredileri aktiflerinde barındıracaklardı. Daha da ileri giderek mevduat kaynaklarının ötesine geçerek, yurtdışından ve dışından daha büyük borçlanmalar yapmanın yolunu bulacaklardı. Bu nedenlerle kriz döneminde, ABD ve Avrupa’nın tersine Türkiye’de tüm mortgage veya konut kredili emlak satışlarının miktarı toplam emlak satışları içerisinde %10’u geçememiştir.

Diğer bir yandan Türkiye’deki konut finansmanı veya konut kredisinin işleyiş şekli mortgage sistemine dayalı bir kriz yaşanmayacağına ortaya koymaktadır. Türkiye’de aslında bankalar krediyi zamanında ödemeyen müşteriyi dışlamayıp bilakis böyle müşterileri tutarak cari faizlerden daha yüksek olan temerrüt faizi tahsil etmek isterler. Bunun anlamı: Eğer kişi kredi kartını zamanında ödemiyeceyse, asgari tutarı ödüyorsa, tüketici kredisini aksatıyorsa, konut kredisi taksidini iki ay üst üste ödemiyeceyse, bu müşteri bankalar için en karlı müşteridir. Çünkü Türkiye’de banka hem gayrimenkule ipotek hem kefiller almakta, hem de hayat sigortaları dahil sigortalar yapmaktadır. Bu şekilde konut kredileri, ipotek dışında güçlü bir teminata sahip olmaktadır. Konut kredisinin ödenmemesi nedeniyle açılan icra takiplerinde ipotekli konutun ihaleyle satışı kolaylıkla gerçekleşmektedir. Zira, toplumunun emlak merakı, ipotekli taşınmazların elden çıkarılmasını kolaylaştırıcı bir faktördür. Bazı durumlarda da icra takibine dahi gerek kalmadan temerrüde düşen borçlunun rızasıyla dahi ipotekli konutun satışı gerçekleşebilmektedir. Ayrıca sigorta ve kefillerden de ipotekli gayrimenkulün satışından kalan bakiye borç miktarı da tahsil edilebilmektedir. Yine Türk toplumunda, güçlü aile bağları nedeniyle eş dost veya akraba çevresinden sağlanan yardımlar da ipotekli konut kredisini alacağının tasfiyesinde paya sahiptir. Türkiye’de toplumun krize rağmen düşmeyen konut talebi konut fiyatlarında düşmeye neden olmamıştır. Sürekli artan konut fiyatları da ipotekli konutların yüksek fiyatlarla paraya çevrilmesini kolaylaştırmıştır. Bu nedenle Türkiye’de ABD benzeri konut kredilerinin ödenmemesinden kaynaklanan bir krizin çıkması kolay değildir.

Üstelik Türkiye’de yakın zamana kadar yasal mevzuat ve sistem oluşturulmasına rağmen ipoteğe dayalı menkul kıymet veya ipotek teminatlı menkul kıymet ihracı gerçekleştirilememiştir. Başka bir deyişle ipotekli menkul kıymetleştirilmeye dayalı türev piyasalar gelişmemiştir. Sistemin adı, mortgage-konut finansman sistemi olmasına rağmen, normal bir tüketici kredisine olmaktan öteye gidememiştir. Bankalar sendikasyon kredileriyle yurtdışından sağladıkları kredileri mortgage kredisine adı altında tüketicilere plase etmişlerdir. Hiçbir şekilde

mortgage sisteminin belirleyici unsuru olan ve ipotekli konut kredilerinden oluşan mortgage havuzu dolayısıyla konut kredisine finansman sağlanması mümkün olmamıştır. Bu nedenle Anglo Sakson örneğinde görülen ölçüsüz ve sınırsız menkul kıymetleştirme çılgınlığının tetiklediği bir mortgage krizi Türkiye’de yaşanmamıştır. Aslında mortgage sistemi gerçek anlamda menkul kıymetleştirme yoluyla işlese bile Türkiye’de ABD benzeri bir konut kredisine krizinin yaşanmayacağı düşünülmektedir. Zira, Türkiye’de ancak gayrimenkulün değerinin %75’ine kadar kredi verilebilmekte olduğundan LTV oranı hiçbir şekilde %100’e ulaşamaz. Oysa ki kriz öncesi ABD’de gayrimenkulün değerinin tamamı kredilendirildiği gibi ilave olarak tamir ve sigorta masrafları için dahi mortgage kredisine verilmekte ve LTV oranı %120’lere kadar çıkabilmekteydi. BDDK’nın sıkı denetiminde olan Bankalar müşterilerin kredi yeterliliklerini çok sıkı şekilde araştırmaktadırlar. SPK’nın sıkı disiplini altında bulunan değerlendirme firmaları tarafından yapılan İpotek alınacak gayrimenkullerin kıymet takdirlerinde de gerçek piyasa fiyatlarına yakın şekilde gayrimenkul değeri saptanmaktadır. Bunun sonucunda kredi yeterliliği olan firmalara gerçek piyasa değeri üzerinden alınan ipoteklerle mortgage kredisine verildiğinden temerrüt gerçekleşse bile kredinin tahsilinde sorun yaşanmamaktadır. Ayrıca, gerçek anlamda mortgage sistemi işlese bile, mortgage havuzlarına alınacak kredi ve ipotekler için SPK tebliğleriyle çok sıkı teminat-uyum ilkeleri getirildiğinden, menkul kıymetleştirmeden sonra bile bir sorun yaşanması olasılığı çok zor görülmektedir.

5 Sonuç

Türkiye’de 21.02.2007 tarih ve 5582 sayılı Konut Finansmanı Sisteminde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunla mortgage yada yasal deyimle konut finansman sisteminin alt yapısı oluşturulmuş ve SPK tebliğleriyle de menkul kıymetleştirmenin ikincil düzenlemesi öngörülmüştür. Esas itibarıyla, tüketicilere konut edinmeleri amacıyla kredi kullanılması konut finansmanıdır. Konut edinme dışında başka bir parasal ihtiyacı karşılamak amacıyla tüketicinin önceden var olan konutunu ipotek etmek suretiyle tüketici kredisine alması, konut finansmanı sayılmaktadır. Konutların finansal kiralama yoluyla kiralanması da konut finansmanı sayılan diğer bir işittir. Kanunda yukarıda belirtilen her üç tip kredinin yeniden finansmanı (refinancing) amacıyla kredi kullanılması da konut finansmanı olarak kabul edilmiştir.

Konut finansmanına ilişkin alacakların menkul kıymetleştirilmesi özellikle Kıta Avrupası’nda kullanılan menkul kıymet türü olan teminatlı tahvil “covered bond” ve ipoteğe dayalı menkul kıymet “mortgage based securities” aracılığıyla gerçekleştirilecektir. Mortgage Kanunu’nda bu amaçla, “ipotek teminatlı menkul kıymet” ve “ipoteğe dayalı menkul kıymet” adıyla iki yeni menkul kıymet tipi öngörülmüştür. Ne var ki, yakın zamana kadar söz konusu menkul kıymetler bir türlü ihraç edilememiş ve bankalar sendikasyon kredileriyle yurtdışından sağladıkları kredileri mortgage kredisine adı altında tüketicilere plase etmişlerdir. Hiçbir şekilde mortgage sisteminin belirleyici unsuru olan ve ipotekli konut kredilerinden oluşan mortgage havuzu dolayısıyla konut kredisine finansman sağlanması mümkün olmamıştır. Bu nedenle Anglo Sakson örneğinde görülen ölçüsüz ve sınırsız menkul kıymetleştirme çılgınlığının tetiklediği bir mortgage krizi Türkiye’de yaşanmamıştır.

Türkiye’de Merkez Bankasının büyümeyi kontrol etmek için faizleri yüksek tutması mortgage kredilerini aylık %1’in altına inmesine engel olmuş ve bu durum da mortgage kredilerine talebin fazla büyümesini engellemiştir. Global kriz döneminde ABD ve Avrupa’nın tersine Türkiye’de tüm mortgage veya konut kredili emlak satışlarının miktarı toplam emlak satışları içerisinde %10 oranını geçememiştir.

Türkiye’de banka hem gayrimenkule ipotek hem kefiller almakta, hem de hayat sigortaları dahil sigortalar yapmaktadır. Bu şekilde konut kredileri, ipotek dışında güçlü bir teminata sahip olmaktadır. Konut kredisinin ödenmemesi nedeniyle açılan icra takiplerinde ipotekli konutun ihaleyle satışı kolaylıkla gerçekleşmektedir. Zira, toplumunun emlak merakı, ipotekli taşınmazların elden çıkarılmasını kolaylaştırıcı bir faktördür. Bazı durumlarda da icra takibine dahi gerek kalmadan temerrüde düşen borçlunun rızasıyla dahi ipotekli konutun satışı gerçekleştirilebilmektedir. Ayrıca sigorta ve kefillerden de ipotekli gayrimenkulün satışından kalan bakiye borç miktarı da tahsil edilebilmektedir. Yine Türk toplumunda, güçlü aile bağları nedeniyle eş dost veya akraba çevresinden sağlanan yardımlar da ipotekli konut kredisine alacağının tasfiyesinde paya sahiptir. Türkiye’de toplumun krize rağmen düşmeyen konut talebi konut fiyatlarında düşmeye neden olmamıştır. Sürekli artan konut fiyatları da ipotekli konutların yüksek fiyatlarla paraya çevrilmesini kolaylaştırmıştır. Bu nedenle Türkiye’de ABD benzeri konut kredilerinin ödenmemesinden kaynaklanan bir krizin çıkması kolay değildir.

Kaynaklar

- Bradner, 1987. The Secondary Mortgage Market and State Regulation of Real Estate Financing, EMORY LAW JOURNAL, Vol.36, No.1.
- Burkhart, 1999. Lenders and Land, MISSOURI LAW REVIEW, Vol.64, No.249.
- Chaplin, 1890. The Story of Mortgage Law, HARVARD LAW REVIEW, Vol.IV, No.1.
- Grimes, 1954. Mortgages: Effect of Failure to Record a Mortgage Assignment in Florida, FLORIDA LAW REVIEW, Vol.7.
- Hazaltine, 1903-1904. The Gage of Land in Medievel England, HARVARD LAW REVIEW, Vol.XVII,

- Karp ve Klayman, 2003. Real Estate Law, Fifth Edition, Chicago.
- Kratovil, 1979-1980. Mortgage Law Today, THE JOHN MARSHAL LAW REVIEW, Vol.13.
- Küçük, 2007. Özel Tutulu Satış Sigortası, TERAZİ Aylık Hukuk Dergisi, S.2.
- Lea, 2006. Mortgage Finance Corporations, Turkey Housing Finance Workshop, Istanbul.
- McNab, 2000. Minnesota Loss Payable Clauses in Fire Insurance Policies: Falling Short of the Minimum Coverage Requirements, WILLIAM MITCHELL LAW REVIEW, Vol.26.
- Moringiello, 1996. A Mortgage By Any Other Name: A Plea For The Uniform Treatment Of Installment Land Contracts And Mortgages Under The Bankruptcy Code, 100 DICKINSON LAW REVIEW.
- Nelson, 1988. Rosenberg v. Smidts: Dramatic Ramifacation for Nonjudicial Foreclosure Sales in Alaska, ALASKA LAW REVIEW, Vol.V.
- Nelson ve Whitman, 2001. Real Estate Finance Law, Fourth Edition, St.Paul, MINN.
- Pence, 2003. Foreclosing on Opportunity: State Laws and Mortgage Credit.
- Rubin ve Strohehein, 1993-1994. Developments in the Law, LOUISIANA LAW REVIEW, Vol.55.
- Topaloğlu, 2007. İpoteye Dayalı ve İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler, Adana.
- Topaloğlu, 2009. Türk Hukukunda İpoteye Dayalı ve İpotek Teminatlı Menkul Kıymetler, Prof.Dr.Ali Naim İnan'a Armağan, Ankara.
- Topaloğlu, 2010. Mortgage Kredilerinde Erken Ödeme Ücreti (Cezası), Prof. Dr. Attila ÖZER'e Armağan, Ankara.
- Sturges ve Clark, 1928. Legal Theory of Real Property Mortgages, YALE LAW JOURNAL, Vol.XXXVII, No.6.
- Werner, 2002. Real Estate Law, Eleventh Edition, Chicago- Illionis, s.244;
- Wright, 2005. The Effect of New Deal Real Estate Residential Finance and Foreclosure Policies Made in Response to the Real Estate Conditions of the Great Depression No:1, ALABAMA LAW REVIEW, Vol.57.
- Yalçınar, 2006. İpotek Karşılığı Menkulleştirilmiş Krediler, Ankara.
- Yıldırım ve Topaloğlu, 2007.İpotekli Konut Finansmanı ve Hukuku - Mortgage (Tutsat), Adana.
- [http://family.findlaw.com/homeownership/home-buying/home-buying-mortgage-overview\(1\).html](http://family.findlaw.com/homeownership/home-buying/home-buying-mortgage-overview(1).html)
- [http://family.findlaw.com/homeownership/home-buying/home-buying-mortgage-overview\(1\).html](http://family.findlaw.com/homeownership/home-buying/home-buying-mortgage-overview(1).html)
- http://www.spk.gov.tr/konutfinansmani/kf/konut_finansmani_spk_taslak.pdf
- <http://www2.tbmm.gov.tr/d22/1/1-1148.pdf>