

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI**

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Sema Gizem ÖZDEMİR

Ankara-2018

**T.C.
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI**

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Sema Gizem ÖZDEMİR

**Tez Danışmanı
Doç. Dr. Süleyman YILMAZ**

Ankara-2018

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK (MEDENİ HUKUK)
ANABİLİM DALI

Sema Gizem ÖZDEMİR

FİNANSAL KİRALAMA
SÖZLEŞMESİ

Yüksek Lisans Tezi

Tez Danışmanı: Doç. Dr. Süleyman YILMAZ

Tez Jüri Üyeleri

Adı ve Soyadı

İmzası

Doç. Dr. Süleyman YILMAZ
Doç. Dr. Mehmet KILIÇ
Doç. Dr. L. Müjde KURT



Tez Sınav Tarihi: ...12.03.2018

TÜRKİYE CUMHURİYETİ
ANKARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ MÜDÜRLÜĞÜNE

Bu belge ile, bu tezdeki bütün bilgilerin akademik kurallara ve etik davranış ilkelerine uygun olarak toplanıp sunulduğunu beyan ederim. Bu kural ve ilkelerin gereği olarak, çalışmada bana ait olmayan tüm veri, düşünce ve sonuçları andığımı ve kaynağını gösterdiğimi ayrıca beyan ederim. (23.03/2018..)

Tezi Hazırlayan Öğrencinin
Adı ve Soyadı

Sema Gizem ÖZDEMİR

İmzası

Sema Gizem ÖZDEMİR

İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER	i
KISALTMALAR	v
GİRİŞ	1
1. KONUNUN TAKDİMİ	1
2. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI	2

BİRİNCİ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNE GENEL BİR BAKIŞ

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ	4
II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI	8
III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI	11
A. KİRALAYAN (FİNANSAL KİRALAMA ŞİRKETİ).....	11
B. KİRACI	15
IV. FİNANSAL KİRALAMANIN YARARLARI VE SAKINCALARI	17
A. FİNANSAL KİRALAMANIN YARARLARI	17
1. KİRACI BAKIMINDAN YARARLARI	17
2. KİRALAYAN BAKIMINDAN YARARLARI	18
B. FİNANSAL KİRALAMANIN SAKINCALARI	20
V. KİRALAMANIN BAŞLICA TÜRLERİ.....	22
A. FAALİYET KİRALAMASI	23
B. FİNANSAL KİRALAMA.....	24
C. YATIRIM MALİ KİRALAMASI - TÜKETİM MALİ KİRALAMASI.....	26
D. DOĞRUDAN KİRALAMA - DOLAYLI KİRALAMA.....	27
E. TAŞINIR KİRALAMASI- TAŞINMAZ KİRALAMASI	28
F. BİRİNCİ EL KİRALAMA - İKİNCİ EL KİRALAMA	29
G. BRÜT KİRALAMA - NET KİRALAMA	30
H. SÜRELİ KİRALAMA - DEĞİŞTİRİLEBİLİR KİRALAMA.....	31
I. YEREL KİRALAMA - ULUSLARARASI KİRALAMA.....	31
İ. ALT KİRALAMA	33

K. SAT VE GERİ KİRALA	33
VI. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ.....	36
VII. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ	42
A. TAM İKİ TARAF BİR BORÇ YÜKLEYEN BİR SÖZLEŞMEDİR.....	42
B. SÜREKLİ BORÇ DOĞURAN BİR SÖZLEŞMEDİR	44
C. RIZAİ BİR SÖZLEŞMEDİR	45
D. İSİMLİ BİR SÖZLEŞMEDİR	45
E. İVAZLI BİR SÖZLEŞMEDİR.....	46

İKİNCİ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU	48
II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNDE ŞEKİL ve TESCİL....	51
III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KONUSU	60
A. TAŞINIR VE TAŞINMAZ MALLAR	61
B. BİLGİSAYAR PROGRAMLARININ ÇOĞALTILMIŞ NÜSHALARI	64
IV. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI	65
A. MALIN ZİLYETLİĞİNİN DEVREDİLMESİ	65
B. KİRA BEDELİNİN ÖDENMESİ	66
C. TARAFLARIN ANLAŞMASI	68
V. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI	69
A. KİRALAYANIN BORÇLARI.....	69
1. MALIN SAĞLANMASI	69
2. KİRALAYANIN KİRALANANI TESLİM ETME BORCU.....	70
3. KİRACININ KİRALANANDAN YARARLANMASINA ENGEL OLACAK DAVRANIŞLARDAN KAÇINMA BORCU	74
4. AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU	76
5. ZAPTTAN SORUMLULUK.....	84
6. MALİ BAŞKASINA DEVRETMEME BORCU	86
B. KİRACININ BORÇLARI.....	89
1. KİRA BEDELİNİ ÖDEME BORCU.....	89
2. KİRALANANI ÖZENLE KULLANMA BORCU	95

3. KİRALANANIN HER TÜRLÜ BAKIMINI YAPMA VE ONU KORUMA BORCU.....	97
4. KİRALANANIN HASAR VE ZİYAINA KATLANMA BORCU.....	101
5. KİRALANAN MALA İLİŞKİN SİGORTA PRİMLERİNİ ÖDEME BORCU	104
6. KİRALANANIN ZİLYETLİĞİNİ ÜÇÜNCÜ BİR KİŞİYE DEVRETMEME BORCU.....	107
a. Genel Olarak.....	107
b. Alt Kiracılık	109
c. Kullanım Hakkının Devri.....	111
d. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Devri	112
7. KİRALANANI SÖZLEŞME SONUNDA GERİ VERME BORCU	115

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

I. GENEL OLARAK.....	118
II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ.....	119
A. GENEL OLARAK	119
B. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERME NEDENLERİ	120
1. SÖZLEŞME SÜRESİNİN DOLMASI	120
2. KİRACININ İFLASI	124
3. KİRACININ ÖLMESİ VEYA FİİL EHLİYETİNİ KAYBETMESİ	132
4. KİRACININ İŞLETMESİNİN TASFİYE SÜRECİNE GİRMESİ.....	134
C. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI	136
III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARDAN BİRİNİN FESHETMESİYLE SONA ERMESİ.....	142
A. GENEL OLARAK	142
B. FESİH NEDENLERİ	143
1. TEMERRÜT NEDENİYLE SÖZLEŞMENİN FESHEDİLMESİ.....	143

2. TARAFLARDAN BİRİNİN SÖZLEŞMEYİ İHLAL ETMESİ.....	152
a. Genel Olarak.....	152
b. Sözleşmenin Haklı Nedenle Feshedilebilmesinin Şartları	154
aa. Sözleşmenin Feshini Gerektiren Haklı Bir Nedenin Varlığı	155
bb. Haklı Nedenin Belli Bir Ağırlığının Olması	156
cc. Taraflar Arasında Güven İlişisinin Ortadan Kalkması	157
dd. Fesih Hakkının Gerekçelendirilmesi.....	158
ee. Sözleşmenin Feshinin Son Çare Olması.....	158
C. FESHİN SONUÇLARI	159
SONUÇ.....	165
KAYNAKÇA	169
ÖZET.....	178
ABSTRACT	179

KISALTMALAR

- AÜHFD** : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi
- BATİDER** : Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi
- BDDK** : Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu
- Birlik** : Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Birliği
- bkz.** : Bakınız
- C.** : Cilt
- E.** : Esas
- FFFK** : 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu
- FİDER** : Finansal Kiralama Derneği
- FKB** : Finansal Kurumlar Birliği
- FKK** : 3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu
- GKHK** : Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun
- HD** : Hukuk Dairesi
- HGK** : Hukuk Genel Kurulu
- HMK** : Hukuk Muhakemeleri Kanunu
- İİK** : İcra İflas Kanunu
- İTO** : İstanbul Ticaret Odası
- K.** : Karar

Kurul : Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu

Kurum : Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu

m. : Madde

S. : Sayı

s. : Sayfa

T : Tarih

TBK : Türk Borçlar Kanunu

TMK : Türk Medeni Kanunu

TTK : Türk Ticaret Kanunu

UYAP : Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi

vd. : Ve devamı

GİRİŞ

1. KONUNUN TAKDİMİ

Finansal kiralama, finansman ihtiyacının karşılanmasında yararlanılan bir yöntem olarak son yıllarda büyük önem kazanmıştır. Modern anlamda ilk olarak 1930'lu yıllarda İkinci Dünya Savaşı sonrası ekonomik sorunların yaşandığı dönemde finansal kiralama yöntemine başvurulmuştur. Finansal kiralamanın sağladığı olanakların fark edilmesiyle İkinci Dünya Savaşı sonrasında da geniş bir kesim tarafından bu yöntemden yararlanılmaya devam edilmiştir. Finansman ihtiyacının karşılanmasının yanında teknolojik gelişmelere uyum sağlamayı kolaylaştırması, bu yönetime olan ilgiyi daha da artırmıştır.

Ülkemizde finansal kiralama yöntemi 1980'li yıllara kadar uygulama alanı bulamamıştır. Ekonominin dışa açılmasıyla yeni finansman türleri gündeme gelmiş, yatırımcılar yabancı ülkelerde uygulanan finansman türlerine yönelmiştir. Finansal kiralama, yeni bir finansman yöntemi olarak 28.06.1985 tarih ve 18795 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun yürürlüğü girmesiyle kabul edilmiştir. Böylece özel bir kanunla detaylı bir şekilde düzenlenmiştir.

Zaman içinde hukuk sistemimizde yaşanan gelişmeler ve uygulamadaki ihtiyaçlar finansal kiralamanın güncel bir kanunla düzenlenmesini gerektirmiştir. Bu doğrultuda günümüz ekonomisine ve hukuk sistemimize uygun olarak uygulamada yaşanan sorunlara çözüm getirmek amacıyla 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu 13.12.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Tezimizin konusunu 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu kapsamında düzenlenen finansal kiralama sözleşmesi oluşturmaktadır. Çalışmamızda, finansal kiralama sözleşmesinin tanımı, hukuki niteliği, konusu, şekli, sözleşmenin taraflarının hak ve borçları, sözleşmenin sona ermesi incelenmiştir. Mülga 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve ilgili mevzuat hükümlerine de değinilmiştir. Uygulamadaki örneklerden yararlanılarak ilgili içtihatlarla yer verilmiştir.

Çalışmamızın birinci bölümünde, finansal kiralama sözleşmesinin tarihsel gelişimi, tanımı, tarafları, olumlu ve olumsuz yönleri, unsurları, hukuki niteliği, özellikleri ve kiralamanın başlıca türleri incelenecektir. İkinci bölümde, finansal kiralama sözleşmesinin kuruluşu, sözleşmenin şekli ve tescili, sözleşmenin konusu ve tarafların borçları ele alınacaktır. Üçüncü ve son bölüm ise finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesine ayrılmıştır.

2. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI

Çalışmamızda, finansal kiralama sözleşmeleri 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu çerçevesinde incelenecektir. Ancak Türk Borçlar Kanunu, Türk Medeni Kanunu ve Türk Ticaret Kanunu hükümlerine de yeri geldiğinde değinilecektir. Özellikle finansal kiralama sözleşmesinin kira sözleşmesi ile kıyaslanarak incelenmesi Türk Borçlar Kanunu hükümlerini incelemeyi gerektirmiştir.

6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'nda finansal kiralama sözleşmesiyle ilgili bazı konularda değişiklik yapılmıştır. Mülga

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile kıyaslama yapılarak değişiklik yapılan konular açıklanmaya çalışılacaktır. Eski ve yeni düzenlemeler incelenerek yapılan değişikliklere değinilecektir. Böylece yakın zamanda yürürlüğe giren 6361 sayılı Kanun ile getirilen yeniliklerin daha iyi anlaşılması sağlanacaktır.

Çalışmamızın konusunu finansal kiralama sözleşmesi oluşturduğu için diğer kiralama türleri çalışmanın kapsamı dışındadır. Ancak finansal kiralamanın daha iyi açıklanabilmesi için diğer kiralama türlerine de kısaca değinilmesi gerekmektedir. Faaliyet kiralaması, doğrudan kiralama, sat geri kirala gibi başlıca kiralama türleri de bu kapsamda ele alınacaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNE GENEL BİR BAKIŞ

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARİHSEL GELİŞİMİ

Kamu ve özel sektör kuruluşları, faaliyetlerini sürdürebilmek için makine ve teçhizat gibi bazı taşınır ve taşınmaz malları kullanmak zorundadır¹. Bunun için temel olarak, satın alma veya kiralama yöntemlerinden birine başvurulacaktır. Faaliyetlerin sürdürülebilmesi için ihtiyaç duyulan varlıkların kullanım hakkının elde edilmesi gerekir. Bu varlıkların kiralanması yoluyla kullanma hakkı elde edilebileceği için mülkiyet hakkına sahip olunması şart değildir. Bu aşamada finansal kiralama yöntemi önem kazanmaktadır.

Finansal kiralama, bir varlığın mülkiyetinin edinilmesinin zorunluluk olmadığı, yararlanma hakkına sahip olmanın yeterli olduğu fikrine dayanmaktadır². Tarihin ilk dönemlerinde mülkiyetin zenginlik olduğu fikri kabul görmüştür. Ancak

¹ ALTOP, Atilla, Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi,(Taşınır), Ankara, 1990, s.30.

² KÖTELİ, M. Argun, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama,(Karşılaştırmalı), İstanbul, 1991, s.2.

zaman içinde malın kullanım hakkına sahip olmanın, mülkiyetine sahip olmaktan önemli olduğu düşüncesi yaygınlaşmıştır³.

Aristoteles'in zenginliğin mülkiyet hakkından ziyade bu hakkın kullanımından kaynaklandığını ileri süren görüşü, finansal kiralamanın doğuşunun temelini oluşturmaktadır. Bu doğrultuda tarih boyunca finansman ihtiyacı olduğu zamanlarda bu yöntemden yararlanıldığı görülmektedir⁴. Özellikle İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki dönemde Amerika Birleşik Devletleri'nde örnekleri görülmeye başlanmıştır⁵. Finansal zorluklar yaşanan bu dönem içinde kaynak sıkıntısının giderilmesi için başvurulan finansal kiralama zaman içinde yaygınlaşmıştır.

Sermaye sıkıntısı yaşanan zamanların geride bırakılmasına rağmen finansal kiralama yöntemi uygulanmaya devam etmiştir. Bunun başlıca sebebi, finansal kiralamanın sadece yatırımcıların kaynak sağlamak için kullandıkları bir yöntem

³ SÖYLER, İlhami, Mali Teşvik Uygulamaları Açısından Finansal Kiralama, Ankara, 2007, s.21; KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri, (Tanım), Ankara, 1988, s.7; ÜZELER, Mustafa/CANSIZLAR, Doğan, Yatırım ve Finansman Sağlamaya Yönelik Kiralama (Leasing) Dünyada ve Türkiye'de Uygulanması, Ankara, 1987, s.7.

⁴ Finansal kiralamanın tarihinin Sümerlerin tarım aletlerini kiralamasına kadar dayandığı ileri sürülmesine rağmen bu örnekler modern anlamda bir finansal kiralama niteliğini haiz değildir, SÖYLER, s.21.

⁵ KUNTALP, Tanım, s.3; KOCAĞA, Köksal, Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara, 1999, s.31; KOÇ, Mehmet, Bütün Yönleriyle Finansal Kiralama, İstanbul, 1999, s.3.

olmaktan çıkarak teknolojik gelişmelerin takip edilmesinde de kullanılan bir yöntem haline gelmesidir⁶. Teknolojisi sürekli değişen varlıkların mülkiyetini edinmek oldukça maliyetli olacaktır. Ancak finansal kiralama yönteminde yatırımcılar bu varlıkların mülkiyetini edinmek zorunda değildir. Eski teknoloji varlıkları elden çıkarmakla da uğraşmazlar. Böylece sürekli değişen teknolojik gelişmelerin takip edilmesinde kaynak israfının önüne geçilecektir. Bu yöntem yeni teknoloji varlıkların kullanımına olanak sağlamaktadır. Bunun gibi birçok olumlu yönü olan finansal kiralama yöntemi, zaman içinde birçok ülkede yaygınlaşmıştır. Yatırımcıya sağladığı olanakların fark edilmesiyle Avrupa'da da gelişim göstermiştir.

Finansal kiralamanın Türkiye'de sınırlı bir şekilde kullanılması 1970'li yıllarla birlikte olmuştur. Bu yıllarda uygulanan ekonomik program çerçevesinde ekonominin dışa açılmasına ağırlık verilmiş, yeni finansal yöntemler gündeme gelmiştir. Yatırımcılar teknolojik gelişmelere ayak uydurabilmek ve mevcut finansman ihtiyacını karşılayabilmek için yeni finansman yöntemlerinden yararlanmışlardır. Bu aşamada finansal kiralama yönteminden de yararlanmışlardır.

Ülkemizde finansal kiralamanın uygulanmasında faiz sistemini kabul etmeyen Arap ülkeleriyle ekonomik ilişkileri canlandırma isteği etkili olmuştur⁷. Finansal kiralama sözleşmelerinde faiz alınmadan malın kullanımı karşılığında mal sahibine bir

⁶ KOÇ, s.3.

⁷ KUNTALP, Tanım, s.3; TÜRKMENOĞLU, Demet, Finansal Kiralama (Leasing), Ankara Barosu Dergisi, 1990/3, s.377.

bedel ödendiği için faizsiz bankacılık alanının gelişimini etkilemiştir⁸. Ülkemizde finansal kiralamaya ilişkin ilk düzenlemeler, 70 sayılı Bankalar Hakkında Kanun Hakkında Kararnamenin 90. maddesine dayanılarak çıkarılan 16.12.1983 tarih ve 83/7506 sayılı Karar ile olmuştur⁹. Açık bir şekilde belirtilmese bile bu düzenlemede ilk kez finansal kiralamaya değinilmektedir¹⁰. Finansal kiralamanın özel bir kanun ile kapsamlı bir şekilde düzenlenmesi 28.6.1985 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu¹¹ ile olmuştur. Böylece finansal kiralama, Türk hukukunda pozitif bir düzenlemeye kavuşmuştur¹². Özel bir kanunla düzenlenmesinin sonucunda kurumun uygulanması ve gelişimi hız kazanmıştır.

Zamanla yeni gelişmelerin ortaya çıkması ve uygulamadaki ihtiyaçlara yeterince cevap verilememesi yeni bir kanunun düzenlenmesini zorunlu kılmıştır. Hukuk ve ekonomi alanında yaşanan gelişmeler, uygulamadaki ihtiyaçları karşılayabilecek güncel bir kanunun hazırlanmasını gerektirmiştir. Bu kapsamda

⁸ REİSOĞLU, Seza, Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, S:48, 2004, s.47.

⁹ KUNTALP, Tanım, s.3; ERGÜL, Nuray/ DUMANOĞLU, Sezai, Finansal Kiralama, İstanbul, 2003 s.63.

¹⁰ KUNTALP, Tanım, s.3.

¹¹ Çalışmada "FKK" şeklinde kısaltılarak kullanılacaktır.

¹² TOPUZ, Murat, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Çerçevesinde Finansal Kiralama Sözleşmesi, 2013, Ankara, s.40.

21.11.2012 tarihli ve 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu¹³ 13.12.2012 tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TANIMI

Finansal kiralama, bir mala sahip olmanın zenginlik olduğuna ilişkin geleneksel düşüncenin zayıflaması sonucunda günümüz gereksinimleri doğrultusunda ortaya çıkmıştır¹⁴. Bir malın sağladığı faydadan yararlanabilmek için mülkiyet hakkına sahip olmanın şart olmadığı fark edilmesi, finansal kiralama sözleşmelerinin yaygınlaşmasında oldukça önemlidir.

Teknolojide yaşanan hızlı gelişmelerle birlikte işletmelerin malik olduğu ancak teknolojik açıdan yetersiz birçok varlık, işletmeler için gereken faydayı sağlamamaya başlamıştır. Böylelikle, mülkiyetine sahip olunan ancak işletme için önemini kaybeden varlıklar sorunu doğmuştur. Bu varlıkları elden çıkarmak işletmeler için zaman ve para kaybına sebep olacaktır. Finansal kiralama yöntemi ile varlıkların kullanma hakkının elde edilmesinde işletmeler varlıkların elden çıkarılması ile uğraşmak zorunda değildir. Ayrıca kolay bir şekilde teknolojik bakımından yeni varlıkları işletmesinde kullanmaya başlayabileceklerdir.

İşletmelerin kaynaklarının sınırlı oluşu, kaynak kullanımında onları bir tercihte bulunmak zorunda bırakmıştır. Kiralama gibi bir alternatifin yaygınlaşmasıyla birlikte işletmeler ihtiyaç duyduğu şeyleri satın alarak kaynaklarını tüketmek yerine makine

¹³ Çalışmada "FFFK" şeklinde kısaltılarak kullanılacaktır.

¹⁴ KUNTALP, Tanım, s.7.

ve teçhizat gibi sabit varlıkları kiralama yoluna gitmişlerdir. Ayrıca, sabit varlıkların satın alınması yerine kiralama yoluyla temin edilmesi, işletmelerin yatırım sermayesinin düşmesini de sağlamaktadır¹⁵. Böylelikle yatırım kararı almak daha kolay olacaktır.

Finansal kiralama, birçok ülkede leasing¹⁶ olarak benimsenmiştir. Leasing, İngilizce bir kelime olup "lease" kelimesinden türetilmiştir. Lease¹⁷ "kira sözleşmesi, kontratı", leasing ise "kiralamak, kiraya vermek" anlamına gelmektedir¹⁸. Birçok ülkede kendi dillerinde isimlendirilmiş olsa bile evrensel açıdan kullanımının kolaylaştırılması için leasing olarak ifade edilmektedir¹⁹. Bu çalışmada FFFK'na uyum sağlanması amacıyla "finansal kiralama" kavramı olarak kullanılacaktır.

Finansal kiralama, belirli bir süre için kiralayan ve kiracı arasında yapılan ve kiralayan tarafından satın alınan bir malın mülkiyetini kiralayanda, kullanım hakkını belirli bir bedel karşılığında kiracıda bırakan sözleşme olarak tanımlanabilir²⁰.

¹⁵ KOCAAĞA, s.26.

¹⁶ Leasing, "yatırımların finansmanında ve üretim araçlarının karşılanmasında yararlanılan bir yöntem" olarak tanımlanmıştır, YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, (Sözlük), Ankara, 1985, s.432.

¹⁷ Lease, "kira mukavelesi; kiraya vermek", olarak tanımlanmaktadır, OVACIK, Mustafa, İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2010, s.198.

¹⁸ Cambridge Dictionary, <http://dictionary.cambridge.org> (erişim tarihi: 12.09.2016).

¹⁹ ERGÜL/ DUMANOĞLU, s.1.

²⁰ ÜSTÜN, Oktay, Türkiye Bankalar Birliği, Açıklamalı İngilizce-Türkçe Karapara Terimleri ve Kavramları Sözlüğü, , İstanbul, 2016, s.95.

Bir diğer tanıma göre ise finansal kiralama, işletmelerin orta vadeli fon ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik kullanılan finansman tekniği olarak kiracı tarafından seçilip kiralayan tarafından temin edilen bir malın mülkiyetini kiralayanda, kullanımını ise kiracıda bırakan, kiracı ve kiralayan arasında imzalanan sözleşmedir²¹. Finansal kiralama sözleşmesi, kiralayanın kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle sağladığı taşınır veya taşınmaz malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında kiracıya bırakmasını öngören sözleşme olarak tanımlanmaktadır²².

Avrupa Leasing Birliği (European Leasing Association) tarafından yapılan tanıma göre finansal kiralama, belirli bir süre için kiralayan (lessor) ve kiracı (lessee) arasında akdedilen, kiracı tarafından üreticiden seçilip, kiralayan tarafından satın alınan bir malın, mülkiyetinin kiralayanda, malın kullanımının ise kira bedeli karşılığında kiracıda bırakılmasına yönelik bir sözleşmedir²³.

FFFK m.18'de finansal kiralama sözleşmesinin tanımı yapılmıştır. Buna göre finansal kiralama sözleşmesi, kiralayanın kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında kiracıya bırakmasını öngören sözleşmedir .

²¹Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası (TCMB) Terimler Sözlüğü'nde finansal kiralamanın sözlük anlamı bu şekilde belirtilmiştir, s.16.

²² YILMAZ, (Sözlük), s.236.

²³ KOÇ, s.5.

Finansal kiralama, yatırımcıların ihtiyaç duydukları varlıkları kredi yoluyla veya kendi kaynaklarını kullanarak satın almak yerine finansal kiralama şirketinden kiralarak işletmelerin malvarlıklarını daha etkin kullanmasını sağlar²⁴. Bu yönüyle bir finansman yöntemi niteliğindedir. Ancak FFFK ile sağlanan faydalardan yararlanılabilmesi için finansal kiralamanın kanunda belirtilen koşulları taşıması gerekir; aksi takdirde sözleşme Medeni Kanun ve Borçlar Kanunu hükümlerine tabi olacaktır²⁵.

III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARI

A. KİRALAYAN (FİNANSAL KİRALAMA ŞİRKETİ)²⁶

Finansal kiralama sözleşmesinin tarafları kiracı ve kiralayan (finansal kiralama şirketi) olarak ayrılmaktadır. Finansal kiralama şirketi, kiracı tarafından seçilen malı satın alarak sözleşme hükümleri uyarınca kiralamaktadır. Finansal kiralama şirketi olarak kimlerin faaliyet gösterebileceği FFFK ile belirtilmiştir. Buna göre, katılım

²⁴ EROL, Ahmet/YILDIRIM, A. Ercan/ TOROSLU, M. Vefa, Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing), Ankara, 2008, s.32.

²⁵ REİSOĞLU, s.48.

²⁶ FFFK'nda "finansal kiralama şirketi" anlatılırken "kiralayan" kelimesi kullanılmıştır. Bu sebeple, kanunun sistematığına uyulması amacıyla çalışmada da "kiralayan" ifadesi kullanılacaktır.

bankaları, kalkınma ve yatırım bankaları ile finansal kiralama şirketleri kiralayan olabilecektir²⁷.

Bir şirketin finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan olarak faaliyet gösterebilmesinin koşulları FFFK'nda sayılmıştır. Buna göre Mülga FKK'nda finansal kiralama şirketlerinin yalnızca anonim şirket olarak kurulması aranmakta iken FFFK 5. maddesinde kuruluş izni alabilmenin koşullarına yer verilmiştir. Buna göre, *"Türkiye'de kurulacak bir şirketin; a) Anonim şirket şeklinde kurulması ve kurucu ortak sayısının beşten az olmaması, b) Pay senetlerinin nakit karşılığı çıkarılması ve tamamının nama yazılı olması, c) Ticaret unvanında "Finansal Kiralama Şirketi", "Faktoring Şirketi" veya "Finansman Şirketi" ibarelerinden birinin bulunması, ç) Kurucularının bu Kanunda belirtilen şartları haiz olması, d) Yönetim kurulu üyelerinin bu Kanunun kurumsal yönetim hükümlerinde belirtilen nitelikleri ve planlanan faaliyetleri gerçekleştirebilecek mesleki tecrübeyi haiz olması, e) Nakden ve her türlü muvazaadan ari olarak ödenmiş sermayesinin en az yirmi milyon Türk Lirası olması, f) Ana sözleşmesinin bu Kanun hükümlerine uygun olması, g) Kurumun etkin denetimini engellemeyecek şeffaf ve açık bir ortaklık yapısına sahip olması, ğ) Öngörülen faaliyet konularına ait iş planlarını, kuruluşun mali yapısı ile ilgili projeksiyonlarını, ilk üç yıl için bütçe planını ve yapısal örgütlenmesini gösteren bir faaliyet programını ibraz etmesi, şarttır "*. Bu hüküm ile finansal kiralama şirketi olarak faaliyet gösterecek şirketlerin kuruluş izni alabilmesi için gereken şartlar düzenlenmiştir.

²⁷ FFFK m.3/1-d.

Yapılan değişikliklerle ilk olarak, finansal kiralama Şirketi olarak varlık gösterecek Şirketin belli bir sermayeye sahip olması aranmıştır. Böylelikle, faaliyetlerini sürdürebilecek sermayeye sahip bir Şirketin ticaret hayatında yer alması sağlanacaktır. Ayrıca tek ortaklı anonim Şirket yapısı yerine kurucu ortak sayısının beşten az olmaması Şartı getirilerek daha güçlü bir Şirket olması amaçlanmıştır. Kanunda yer verilen diğer Şartlara bakıldığında, yöneticilerinin belli niteliklere sahip olduğu, Şeffaf, denetlenebilir bir anonim Şirket profili çizilmiŐtir. Kanunkoyucu yeterli olmayan, faaliyetlerini sürdürmekten yoksun ve finansal kiralama Şirketi olarak varlığını sürdüremeyecek Şirketlerin sektöre girmelerini önlemeyi amaçlamıŐtır.

Kuruluş izni alan Şirketin faaliyete baŐlayabilmesi için, ayrıca faaliyet izni alması gerekmektedir. Buna göre, FFFK m.7 gereğince kuruluş izni almış Şirketin faaliyete geçebilmesi için bazı Şartlar aranmıştır. Bu düzenleme ile, kuruluş iznini almış Şirketlerin faaliyet göstereceği alanda yeterli olması halinde faaliyet göstermesine izin verilmektedir. Buna göre, " Kuruluş izni almış olan Şirketin faaliyete geçebilmesi için, a) Sermayesinin nakit olarak denmiŐ ve planlanan faaliyetleri gerçekleştirebilecek düzeyde olması, b) Kurucuları tarafından 5 nci maddede belirtilen asgari sermayenin yüzde beŐi tutarındaki sisteme giriş payının genel bteye gelir kaydedilmek üzere Maliye Bakanlığına bağlı muhasebe birimlerine yatırıldığına dair belgenin ibraz edilmesi, c) Uygun hizmet birimleri ile iç kontrol, muhasebe, bilgi işlem ve raporlama sistemlerinin kurulmuş, bu birimler için yeterli personel kadrosunun oluŐturulmuŐ ve personelin buna uygun görev tanımları ile yetki ve sorumluluklarının belirlenmiş olması, ) Yöneticilerinin, bu Kanunda belirtilen nitelikleri haiz olması, gerekir". Kuruluş işlemlerini mevzuat hükümlerine uygun Şekilde tamamladıktan sonra faaliyet iznine ilişkin yapılan değerlendirmeler sonucu

uygun görülmesi halinde Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından faaliyet izni verilir²⁸.

Finansal kiralama şirketlerinin şube açabilmesi hususu FFFK m. 8'de düzenlenmiştir. Buna göre, finansal kiralama şirketleri yurt içinde ve yurt dışında izne tabi olarak şube açabilecektir. Ancak şirketler şube dışında teşkilatlanmaya gidemez, acentelik veremez. Şubelerin nitelikleri ve izne ilişkin usul ve esaslar Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından belirlenecektir.

Kiralayanın sözleşme konusu malı temin etme usulü Kanunda düzenlenmiştir²⁹. Buna göre, kiralayan kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı, başka suretle temin ettiği ya da daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini kiracıya bırakacaktır. Kiralayanın mutlaka sözleşme konusu malı üçüncü kişiden temin etmesi şart değildir³⁰. Kiralayan kendi deposunda yer alan bir ürünü kiralayabileceği gibi,

²⁸ AKBULAK, Yavuz, Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman Şirketlerinin Kuruluşları ve Faaliyete Geçmeleri, İstanbul Barosu Dergisi, C:88, S:1, 2014, s.233-234.

²⁹ FFFK m.18.

³⁰ Mülga FKK'na göre finansal kiralama kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini, her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli bir süre feshedilmemek şartı ile kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören bir sözleşme olarak tanımlanmıştır. Bu düzenlemeye göre mutlaka üçüncü kişiden malın temin edilmesi gerekmektedir. FFFK ise bu konuda farklı bir düzenleme getirmiştir. Bu şekilde mutlaka üçüncü kişiden

sözleşme konusu malı kiracıdan dahi temin edebilecektir³¹.

B. KİRACI

Kiracı, finansal kiralama şirketi olan kiralayandan malı kiralayan kişi veya kuruluşlardır. Hukuki işlem yapabilme ehliyetine sahip tüm gerçek veya tüzel kişiler kiracı olarak finansal kiralama sözleşmesine taraf olabilecektir³². Kiralayandan farklı olarak kiracının tacir olması veya başka bir niteliğinin bulunması gerekmez. Finansal kiralama, üretim amaçlı yatırımlar için kullanılan bir yöntem olarak kullanılmaktadır. Yani gelir elde etmeye yönelik iktisadi faaliyetlerde yararlanılmaktadır. Bu yüzden kiracının mutlaka tacir olarak nitelendirilmesi aranmayacaktır. Kiracı, ticari muhasebeyi gerektirmeyen bir esnaf işletmesi, zanaatkar atölyesi veya muayenesinde mesleği ile ilgili alete ihtiyaç duyan bir serbest meslek sahibi olabilecektir³³.

sözleşme konusunun temin edilmesi aranmamış ve sözleşme taraflarının sahip oldukları malvarlıklarından yararlanabilmelerinin önü açılmıştır.

³¹ ERGÜNE, Mehmet Serkan, 6361 Sayılı Kanun İle Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında Ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.19, S.3, s.231.

³² TUĞLU, Ali/ATILLA, Özkan, Finansal Kiralama Kanunu ve Vergi Kanunlarına Göre Finansal Kiralama İşlemleri, Ankara, 2005, s.23; ERGÜL/ DUMANOĞLU, s.5; TOROSLU, M. Vefa, Leasing İşlemleri ve Muhasebesi, İstanbul, 2000, s.9.

³³ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.61-62.

Böylelikle, daha geniş bir kesim finansal kiralama sözleşmesinin kiracısı olabilecek, sözleşmenin uygulanabilirliği artacaktır.

Finansal kiralama ile birlikte ekonomik mülkiyet ve hukuki mülkiyet kavramları ayrılır; böylece kiralayan hukuki mülkiyete, kiracı ise ekonomik mülkiyete sahip olur³⁴. Kiracı, sözleşme süresince kiralanan malın zilyedi olarak sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü faydayı elde edebilecektir. Ancak kiralananı kullanırken gerekli özeni göstermek zorundadır.

Kiracı genel kira sözleşmesinde düzenlenen hak ve yükümlülöklere sahiptir. Buna ek olarak kiracı kiralananı satın alma hakkına sahip olabilecektir. Genel kira sözleşmesinde kiracının kiralananı satın alması halinde taraflar arasında kurulan bu satın sözleşmesi, kira sözleşmesinden bağımsız normal bir satın sözleşmesi niteliğinde olacaktır³⁵. Ancak finansal kiralama sözleşmesinde taraflar sözleşme süresinin bitiminde kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkına sahip olacağını kararlaştırabilecektir³⁶. Bu hüküm uyarınca kiracı, isterse bu hakkını kullanarak kiralananı satın alabilecektir. Ama bu hakkın sadece kiralayana karşı ileri sürülebilecek şahsi bir hak niteliğinde olması nedeniyle kiracının satın alma hakkının üçüncü kişilere karşı ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir³⁷.

³⁴ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.32.

³⁵ AYDEMİR, Efrail, Yeni Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku, Ankara, 2016, s.358.

³⁶ FFFK m.23.

³⁷ SÖZER, Bülent, Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru, (Mülkiyet)Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C:XV, S:1, 1989, s.84.

IV. FİNANSAL KİRALAMANIN YARARLARI VE SAKINCALARI

A. FİNANSAL KİRALAMANIN YARARLARI

1. KİRACI BAKIMINDAN YARARLARI

Finansal kiralama, kiracıya finansman kolaylığı sağlamaktadır. Kiracı, işletmesi için ihtiyaç duyduğu malı satın almak yerine kiralarsa, mülkiyeti elde etmek için ödemesi gereken sermaye kiracıya kalacaktır. Böylece daha az bir bedel karşılığında malın kullanım hakkına sahip olmaktadır.

Bu yöntem, kiracıya esneklik sağlar. Finansal kiralama sözleşmesinde taraflar sözleşme maddelerini serbestçe kararlaştırabilirler. Kira bedeli, sözleşme süresi gibi hususlar tarafların ortak iradesi sonucunda belirlenmektedir³⁸. Bu açıdan kiracı kendisine uygun bir sözleşme ile esnek şartlara sahip olmaktadır. Böylece kiracının ödeyebileceği miktara ve zamana uygun bir ödeme planı hazırlanabilmesine imkan sağlanmaktadır³⁹.

Finansal kiralama, kiracının teknolojik gelişmelere uyum sağlamasına imkan tanır. Teknoloji alanında yaşanan gelişmelere uyum sağlamak isteyen işletmeler teçhizatını yenilemek zorundadır. Teçhizatın mülkiyetini elde etme yoluna gidilmesi durumunda işletmeler için bu durum oldukça maliyetli olacaktır. Satın alınması

³⁸ KOÇ, s.14.

³⁹ UYANIK, Senan, Proje Finansmanında Finansal Kiralamanın Rolü, Ankara, 1990, s.22.

halinde de işletmenin elinde teknolojik açıdan eski bir malvarlığı kalır. Bunun saklanması ve elden çıkarılması işletme için sorun oluşturur. Finansal kiralama yolunun tercih edilmesi halinde bu sorunlar söz konusu olmaz. Böylece eski işletme teçhizatı daha kolay bir şekilde yenilenebilecektir.

Finansal kiralama, kiracıya belirlilik sağlar. Kiralamada kiracı satın almaya oranla daha az miktar ödeyecektir. Bu nedenle enflasyon ve genel ekonomik durum karşısında konum alabilme konusunda şirketlere belirlilik sağlar. Buna göre sözleşmeyi sona erdirme veya şartlarını uyarlama yoluna gidilebilmesi mümkündür.

Bu yöntem, kiracıya hareket kabiliyeti sağlar. İşletme malvarlığının satın alınması yerine finansal kiralama yoluyla elde edilmesi, şirketlere hareket kabiliyeti sağlar. Uzun vadeli planlara uymak zorunda kalmak yerine değişen piyasa koşullarına göre konum alabilmeye imkan tanır⁴⁰.

2. KİRALAYAN BAKIMINDAN YARARLARI

Finansal kiralama yönteminin kârlılık oranı yüksektir. Finansal kiralama yöntemi, satış ile karşılaştırıldığında daha kârlı bir seçenek olacaktır. Bu yöntemde malın sözleşme süresinin sonunda kiracı tarafından satın alınmaması durumunda kiralayan malı devralarak malın değerine sahip olacaktır⁴¹. Böylece malı yeniden değerlendirebilecektir.

⁴⁰ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.48.

⁴¹ TECER, Meral, Yeni Bir Finansman Yöntemi: Finansal Kiralama, Amme İdaresi Dergisi, S:4, Aralık 1988, s.111.

Finansal kiralamada risk oranı düşüktür. Kiralayan, finansal kiralama konusu malın mülkiyetini kendinde tutarak malın zilyetliğini kiracıya devrettiğinden risk oranı düşüktür. Bu yöntemde kiracının kiralama bedelini ödeme güçlüğüne düşmesi halinde kiralayan, sözleşmeyi feshederek malın zilyetliğini her zaman isteyebilecektir⁴². Böylece kiralayan, mülkiyet hakkına dayalı olarak doğrudan sözleşme konusu malı geri isteme hakkına sahiptir. Bu açıdan diğer yöntemlere göre daha güvenilirdir. Örneğin rehinli alacaklı, alacağını tahsil edemediğinde rehlin paraya çevrilmesi yolu ile tahsil yoluna gidecektir. Ancak bu yol görüldüğü üzere mülkiyet hakkını halen elinde bulunduran kiralayan şirketin malı geri istemesine göre daha uzun bir prosedür olacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan birçok teşvikten yararlanır⁴³. Yatırımların tamamının veya bir bölümünün finansal kiralama yoluyla yapılması durumunda kiralayan, finansal kiralamaya konu olan iktisadi kıymetlerle ilgili olarak bunların satın alınması halinde uygulanan teşviklerden yararlanacaktır. Ayrıca kiralayana gümrük vergisi bakımından bazı muafiyetler tanınmış ve vergi istisnası öngörülmüştür⁴⁴. Böylece, kiralayan açısından birçok olumlu yönü bulunan finansal kiralama, ek düzenlemeler ile teşvik edilmiştir.

⁴² KOCAAĞA, s.37; KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.50-51.

⁴³ FFFK m. 35.

⁴⁴ FFFK m. 36-37.

B. FİNANSAL KİRALAMANIN SAKINCALARI

Finansal kiralama, kiracıya kısıtlı kullanım hakkı tanır. Bu yöntemde kiracı malın maliki değildir. Kiracı malın kullanım hakkına sahip olduğu için kiralama konusu malda herhangi bir değişiklik yapmak istediğinde önce finansal kiralama şirketinden izin alması gereklidir⁴⁵. Buna göre kiracının kullanımı bir şekilde kısıtlanmış olacaktır.

Bu yöntemde kur riski vardır. Sözleşmede kira bedelleri yabancı para olarak belirlenmişse uzun süreli bir sözleşme ilişkisi olması nedeniyle sözleşmenin imzalandığı zaman ile sözleşmenin devamında kur farklılıkları ortaya çıkabilir⁴⁶. Uzun süreli sözleşmelerde enflasyonun da etkisiyle kiracı kur farkından olumsuz etkilenebilecektir. Bu sözleşmelerde genellikle bu riske kiracı katlanmak zorunda kalmaktadır. Yurt dışından döviz ile yapılan finansal kiralamalarda kur riski kiracı açısından belirsizliğe neden olmaktadır.

Finansal kiralama, kiracının kredi kullanım hakkını kısıtlar. İşletmedeki malların mülkiyetinin elde edilmesi yerine kiralanması halinde finansman ihtiyacı olduğunda kiracı, teminat oluşturacak malvarlığını bulma konusunda sıkıntılar

⁴⁵ TOROSLU, s.21; KOÇ,s.17.

⁴⁶ KOCAAĞA, s. 43.

yaşayabilecektir⁴⁷. Kiracı, sözleşme konusu malın mülkiyetine sahip olmadığı için teminat ihtiyacı ortaya çıktığında kiralanan malı teminat gösteremez⁴⁸.

Taraflar arasında kararlaştırılmışsa kiracı, sözleşme süresinin sonunda malın mülkiyetini elde edebilecektir. Ancak sözleşmede böyle bir hüküm olmaması halinde kiracı, finansal kiralamaya konu mala sözleşmenin sonunda sahip olamayacaktır. Böylece kiracı, malın hurda değerinden mahrum kalabilecektir⁴⁹.

Rekabet şartlarını bozabilir. Finansal kiralama, uzun vadeli kiralamalarda rekabet şartlarının bozulmasına neden olabilir. Finansal kiralama yöntemi, gelişmekte olan bir ülke olmamız nedeniyle genellikle ithalat ile sağlanan mallarda uygulanacaktır. Bu şekilde gerçekleşen ithalat kısa vadede finansman ve yatırım imkanına sahip olmayı sağlarken, uzun vadede kiralanan malların niteliği sebebiyle bazı sakıncalara neden olabilecektir⁵⁰. Bunlardan ilki kiralanan malların teknolojisi sürekli değişen mallar olması dolayısıyla yurt içi imalat sanayisinin yurt dışındaki bu teknolojiye ayak uyduramamasıdır. İkincisi ise, bu şekilde ülkeye modası geçmiş makine ve donanımın girmesidir⁵¹.

Finansal kiralama, teknolojisi sürekli değişen ürünlerin sağlanmasında tercih edilen bir yöntemdir. Kiralayan şirketin bu tür teçhizatı kiralama konusu yapması

⁴⁷ KOÇ, s.19.

⁴⁸ KOCA, Cahit, Finans Yönetimi: Factoring, Leasing, Forfaiting, İstanbul, 2010, s.181.

⁴⁹ SÖYLER, s.43; TOROSLU, s.21.

⁵⁰ TECER, s.112.

⁵¹ TECER, s.112.

durumunda kiralanan malın değerinde kısa zamanda büyük düşüş yařanabilmektedir⁵². Bu durum kiralaayanın, sözleşme süresinin sonunda bu malı değerlendirmesini zorlaştırmaktadır.

V. KİRALAMANIN BAşLICA TÜRLERİ

FFFK anlamında kiralama, esas itibariyle sözleşme konusu malın kullanım süresine göre faaliyet kiralaması ve finansal kiralama olarak ikiye ayrılmaktadır⁵³. Ancak, bu temel ayrım dışında sözleşmenin konusu, tarafların fonksiyonları, ödeme şekli gibi ayrımlara göre türleri bulunmaktadır.

Tezin inceleme konusunu finansal kiralama sözleşmeleri oluşturmaktadır. Buna göre diğer kiralama türleri tez çalışmasının kapsamı dışında kalmaktadır. Ancak finansal kiralama sözleşmelerini bağlantılı kiralama türlerinden ayrı bir şekilde incelemek mümkün olmayacaktır. O halde konunun daha iyi açıklanabilmesi için bu kısımda bazı kiralama türlerine değinilecektir. Bu bölümde kiralama türlerine değinileceğinden bölüm başlığı bu şekilde belirlenmiştir.

⁵² VARLIK, Levent/TÜRKAKIN, zcan/GÜRCAN, A. Niyazi, Leasing, Factoring, Forfaiting, Ankara, 1987, s.27.

⁵³ KOCAAĞA, s.45.

A. FAALİYET KİRALAMASI ⁵⁴

Faaliyet kiralaması, kısa süreli kiralamalarda söz konusu olur. Faaliyet kiralaması sözleşmeleri, kiraya konu varlığın ekonomik ömründen daha kısa bir süre için yapılmaktadır⁵⁵. Faaliyet kiralamasında kiralama süresi varlığın ekonomik ömrünün tamamını kapsamadığından kiracı, aynı malı tekrar kiralayabilir veya satabilir⁵⁶. Kira süresi malın kullanım ömründen kısa olduğundan kira bedellerinin toplamı, kiralanan malların maliyet bedelini karşılamayacaktır. Faaliyet kiralaması sözleşmeleri, sözleşme süresi bitmeden kiracı tarafından feshedilebilecektir⁵⁷. Böylece kiracı, sözleşme süresi dolmadan teknolojik bakımından eskimesi nedeniyle veya başka bir nedenle sözleşme konusu malı kiralayana iade edebilecektir.

Faaliyet kiralamasında kiracının sorumluluğu yalnızca kiralama bedelini ödemekle sınırlıdır⁵⁸. Kira konusu malın bakım onarım masraflarını kiralayan üstlenmektedir⁵⁹. Bakım onarım masrafları kiralama bedeline eklenmekte veya bu masraflar için ayrı bir sözleşme düzenlenmektedir. Faaliyet kiralamasına ekonomik

⁵⁴Bu kiralamaya "işletme leasingi" veya "kısa süreli leasing" de denilmektedir, EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.76.

⁵⁵ KUNTALP, Tanım, s.12.

⁵⁶ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.21.

⁵⁷ İSTANBUL TİCARET ODASI (İTO), Sorularla Finansal Kiralama(Türkiye Uygulaması), 1996, s.14.

⁵⁸ ALTOP, Taşınır, s.46.

⁵⁹ TOROSLU, s.10.

ömrü uzun olan ancak teknolojisi hızla değişen varlıklar açısından başvurulmaktadır. Böylece kiracı, kısa süreli kiralama yoluyla teknolojik bakımdan yeni ürünleri kullanma hakkına sahip olmaktadır. Faaliyet kiralaması ile gemi, uçak, bilgisayar gibi varlıklar kiralanmaktadır⁶⁰.

FFFK'nda faaliyet kiralaması "*Finansal kiralama dışında kalan kiralamayı ifade eder*" şeklinde tanımlanmıştır⁶¹. Kanunda finansal kiralama şirketlerine faaliyet kiralaması yapabilme imkanı tanınmış ve faaliyet kiralaması işlemlerine finansal kiralama hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmiştir⁶². Mülga FKK döneminde finansal kiralama şirketlerinin faaliyet kiralaması yapmalarına izin verilmemişti. Ancak FFFK ile finansal kiralama şirketlerinin faaliyet kiralaması yapabilmelerine imkan tanınmıştır.

B. FİNANSAL KİRALAMA⁶³

Finansal kiralama, kiracı tarafından seçilen kiralamaya konu mal, makine veya teçhizatın mülkiyetinin kiralayanda kalmasına karşın zilyetliğinin kiracıya devredildiği ve kiracının kiralama konusunun fiili sahibi haline geldiği kiralama

⁶⁰ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.76; ERCAN, Tayfun, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?, Ankara, 2013, s.64.

⁶¹ FFFK m. 3/b.

⁶² ERCAN, s.65; TOPUZ, s.69.

⁶³ "Sermaye Kiralaması" olarak da adlandırılmaktadır, KOCAAĞA, s. 47.

türüdür⁶⁴. Bu kiralamalar uzun süreli olup kira süresi malın ekonomik ömrünün büyük bir kısmını veya tamamını kapsamaktadır⁶⁵. Kira süresi uzun olduğundan kiracının ödeyeceği kiralama bedelleri toplamı sözleşmenin bitiminde mal bedelinin tamamen itfa edilmesini sağlamaktadır⁶⁶. Kiracı malın mülkiyetine sahip olmasa dahi bütün riskleri ve faydaları üstlenmektedir. Kiralayanın malı tesliminden sonra ortaya çıkacak her türlü hasara kiracı katlanacaktır. Sözleşme konusu malın onarımını ve bakımını kiracı üstlenir⁶⁷. Ayrıca yapılması düşünülen her türlü değişiklik için kiralayan şirketten izin alması gereklidir.

Finansal kiralama, kiracının kiralamak istediği malı seçerek kiralama şirketine kendisine kiralamak amacıyla satın aldırmasıyla başlar⁶⁸. Kiracı ile finansal kiralama şirketi kendi arasında kiralama süresi, kiralama bedeli gibi hususları düzenlemek amacıyla bir sözleşme akdeder. Bu sözleşmenin tarafları kiracı ile kiralayan şirkettir. Bununla birlikte sözleşme konusu malın zilyetliği kiracıya bırakılmaktadır. Kira süresi sonunda malın ekonomik ömrünün tamamen sona ermemesi halinde kiralayanın sözleşme konusu malı yeniden kiralaması veya satışa çıkarması mümkündür.

⁶⁴ TOROSLU, s.11.

⁶⁵ KOCAAĞA, s.47.

⁶⁶ TOROSLU, s.11.

⁶⁷ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.23.

⁶⁸ KOCAAĞA, s.49.

C.YATIRIM MALI KİRALAMASI - TÜKETİM MALI KİRALAMASI

Kiralama konusu malın niteliğine göre ayırım yapıldığında yatırım malı ve tüketim malı kiralaması şeklinde bir tasnif yapılabilir. Yatırım malı kiralaması, üretime yönelik yatırım mallarının kiralanmasını kapsarken, tüketim malları kiralaması dayanaklı tüketim mallarını esas almaktadır⁶⁹. Buna göre, yatırım malları kiralamasının konusunu, iş makinesi, bilgisayar sistemleri, fabrika binası, depo gibi yatırım malları oluşturmaktadır. Bir bakıma ticari ve mesleki amaçlarla kullanılan mallar yatırım malları olarak nitelenebilir. Yatırım mallarına yönelik finansal kiralamada malın kendi kendini finanse etmesi ve finansal kiralama şirketinin finansman sağlaması nitelikleri mevcuttur⁷⁰.

Tüketim malları kiralamasında televizyon, otomobil, buzdolabı gibi dayanaklı tüketim malları kiralamanın konusunu oluşturmaktadır⁷¹. Bu sözleşmelerin niteliği gereği kiracı daima tüketici olmaktadır⁷². Bu kiralamadan daha çok şahsi ihtiyaçlar için yararlanılmaktadır. Tüketim malları kiralamasında bu yönüyle, finansal

⁶⁹ TOROSLU, s.12.

⁷⁰ KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayırımı, (Tüketici), Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, 1998, s.297.

⁷¹ TİRYAKİ, Betül, Leasing İşlemleri ile İlgili Avrupa Birliği Mevzuatının Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:X, S:1, 2, 2006, s.238.

⁷² KUNTALP, Tanım, s.10.

kiralamanın temel ilkelerinden biri olan kendi kendini finanse etme kuralı geçerli değildir⁷³.

Kanunda finansal kiralama sözleşmelerinin konusu açıklanmıştır⁷⁴. İlgili hükümde yatırım malı tüketim malı açısından bir ayırım yapılmamıştır. Buna göre sözleşmenin konusunu genişletecek bir yorum yapılmalıdır. Bir ayrıma yer verilmeksizin hem yatırım malları, hem de tüketim malları sözleşmeye konu olabilecektir⁷⁵.

D. DOĞRUDAN KİRALAMA - DOLAYLI KİRALAMA

Sözleşmeyle ilgili kişiler yönünden kiralama, doğrudan kiralama ve dolaylı kiralama olarak ikiye ayrılır. Dolaylı kiralamada, kiralama şirketi, malı satıcı veya üreticiden alarak kiralama sözleşmesiyle kullanma hakkını kiracıya devretmektedir⁷⁶. Burada kiracı ile satıcı/üretici arasına kiralama şirketi girdiğinden dolaylı bir kiralama söz konusu olur. Kiralama şirketi ile satıcı/üretici arasında bir sözleşme varken ayrıca kiralama şirketi ile kiracı arasında ayrı bir sözleşme vardır.

⁷³ KOCAAĞA, s.54.

⁷⁴ FFFK m.19.

⁷⁵ TOPUZ, s.87.

⁷⁶ İTO, Sorularla Finansal Kiralama, s.13.

Doğrudan kiralamada kiracı ve malın üreticisi veya satıcısı konumunda olan kiralyan olmak üzere iki taraf bulunmaktadı. Bu kiralamada aracı bulunmadan kiracı doğrudan satıcı veya üreticiden malı kiralamaktadır⁷⁷.

FFFK bakımından incelendiğinde 18.madde gereğince doğrudan kiralama yapılabilecektir. Bu maddeye göre, malın maliki olan kiralyanla kiracının finansal kiralama sözleşmesi yapması mümkündür. Böylece finansal kiralama sözleşmelerinin kapsamı genişletilerek doğrudan kiralama yöntemi ile yapılacak kiralamalara da imkan tanınmıştır.

E. TAŞINIR KİRALAMASI- TAŞINMAZ KİRALAMASI

Kiralama konusu malın niteliği esas alınarak yapılan ayrıma göre, finansal kiralama taşınır ve taşınmaz kiralaması olarak ikiye ayrılır. Kiralamanın konusunu oluşturan mal taşınır ise taşınır kiralaması, taşınmaz ise taşınmaz kiralaması söz konusu olacaktır. TMK m. 704 gereğince taşınmaz mülkiyetinin konusu arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler olarak sayılmıştır. Taşınmaz kiralaması yalnızca araziler için değil, bunların üzerinde bulunan işyeri, ev, fabrika gibi binalar için de

⁷⁷ SÖZER, Mülkiyet, s.61; EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel), Ankara, 2017, s.461.

yapılabilir⁷⁸. Taşınmaz kiralaması, taşınmazın kiralanması yanında arsa, arazi gibi taşınmazlar üzerinde bina inşa edilmesini de kapsamaktadır⁷⁹.

Taşınır kiralamasının kapsamına mahiyet olarak kolaylıkla taşınabilen kara, hava, deniz nakil araçları, bilgisayarlar, makineler gibi mallar girmektedir⁸⁰. Kanunda taşınır ve taşınmaz malların finansal kiralamaya konu olabileceği belirtilmiştir. Buna göre bazı istisnalar haricinde taşınır ve taşınmaz mallar için finansal kiralama sözleşmesi yapılabilecektir.

F. BİRİNCİ EL KİRALAMA - İKİNCİ EL KİRALAMA

Sözleşme konusunun daha önce kullanılmış olup olmamasına göre, birinci el kiralama ve ikinci el kiralama şeklinde bir ayırım yapılmaktadır. Kiralanan malın daha önce kullanılmamış olması halinde birinci el kiralama, daha önce kullanılmış malların kiralanması durumunda ise ikinci el kiralama söz konusu olacaktır.

FFFK uyarınca kiralama konusu malın önceden kullanılmış olup olmaması farklılık oluşturmayacaktır. FFFK m.19/2, "*Bütünleyici parça veya eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir*" düzenlemesiyle bir ayırım yapmadan birinci el ve ikinci el malların finansal kiralama konusu olabileceğini açıkça belirtmiştir.

⁷⁸ ALTOP, Taşınır, s.66; KOCAAĞA, s.54.

⁷⁹ TOROSLU, s.11.

⁸⁰ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.79.

G. BRÜT KİRALAMA - NET KİRALAMA

Kiralama konusu mala ilişkin çeşitli giderlerin kim tarafından karşılanacağına ilişkin yapılan ayırmadır. Kiralayanın kiralama konusu malın tamir, bakım, sigorta masraflarından ve harç, vergi, resim yükümlülüklerinden sorumlu olduğu kiralamalar brüt kiralama olarak ifade edilir⁸¹. Bu yöntemde kiralayan kira bedelleri ile birlikte bu masrafları da kira sözleşmesine dahil etmektedir⁸². Net kiralamada ise, kiralanan mala ilişkin tamir, bakım, sigorta gibi masraflardan ve vergi, resim, harç gibi yükümlülüklerden kiracı sorumludur⁸³.

FFFK m.24 gereğince sözleşmede aksine hüküm yok ise kiracı, malın bakımından ve korunmasından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir. Kiralama konusu malın sigorta ettirilmesi zorunludur. Malın kim tarafından sigorta ettirileceği sözleşmede gösterilir. Sigorta primleri kiracı tarafından ödenir. Malın sözleşme süresi içinde hasar ve ziyayı sorumluluğu kiracıya aittir. Bu sorumluluk ödenen sigorta miktarının karşılanmayan kısmı ile sınırlıdır ve aşan kısım kiracı tarafından karşılanmak zorundadır. Buna göre, bakım ve onarım masrafları, sigorta primleri kiracının sorumluluğundadır. Böylece FFFK ile net kiralama kabul edilmiştir.

⁸¹ VARLIK/TÜRKAKIN/GÜRCAN, s.10; ÖZAK, Şevkiye, 3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 2012, s.20.

⁸² İTO, Sorularla Finansal Kiralama, s.22.

⁸³ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.25; TOROSLU, s.12.

H. SÜRELİ KİRALAMA - DEĞİŞTİRİLEBİLİR KİRALAMA

Sürelî kiralamada, kiralama konusu mal sözleşme süresince aynı kalarak değiştirilmemektedir⁸⁴. Değişirilebilir kiralamada ise kiracı, sözleşme süresi boyunca aynı malı kullanmaz. Sözleşme konusu mal, belirli bir süre sonunda veya belirli aralıklarla değiştirilmektedir⁸⁵. Teknik gelişmeler gereğince kiralamaya konu malın yeni bir malla değiştirilmesinin öngöröldüğü kiralamalardır⁸⁶. Kiralanan malın teknolojik ömrünün sözleşme süresinden daha kısa olması nedeniyle malın belli bir süre sonra değiştirilmesi öngörölmektedir⁸⁷. FFFK'nda değiştirilebilir kiralamayı engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır⁸⁸.

I. YEREL KİRALAMA - ULUSLARARASI KİRALAMA

Finansal kiralama ülke sınırları dikkate alınarak tarafların buldukları ülkelere göre yerel kiralama ve uluslararası kiralama olarak ikiye ayrılmaktadır⁸⁹. Kiralamada taraflar aynı ülkede olabileceği gibi farklı ülkelerde de olabilir. Yerel kiralama, kiracı ile kiralayanın aynı ülkede olması durumunda yapılan

⁸⁴ ALTOP, Taşınır, s.71.

⁸⁵ TOPUZ, s.89.

⁸⁶ NAZLIOĞLU, s.6.

⁸⁷ SÖYLER, s.35; EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.82.

⁸⁸ KOCAAĞA, s.56.

⁸⁹ KUNTALP, Tanım, s.13.

kiralamalardır⁹⁰. Uluslararası kiralama ise kiraya verenin ve kiracının farklı ülkelerde olması halinde söz konusu olur⁹¹.

Uluslararası kiralama, büyük projelerin finansmanında önemli bir araç haline gelmiştir⁹². Uçak, gemi gibi mallara ihtiyaç duyulduğunda bu mallar uluslararası kiralama yoluyla temin edilebilir. Uluslararası kiralamada tarafların farklı ülkelerde olması nedeniyle farklı ülke hukukları uygulanacaktır. Burada hangi ülke hukukunun uygulanacağıın belirlenmesi gerekecektir.

Yerel kiralama-uluslararası kiralama ayrımında önemli olan malın ithal edilip edilmediği değildir. Yerel kiralamada önemli olan kiracı ile kiralayanın aynı ülkede olmasıdır. Kiralanan malın ithal edilip edilmemesi değil tarafların hangi ülkede buldukları hususu önemlidir⁹³.

⁹⁰ KOÇ, s.10; UYANIK, s.30; TOROSLU, s.15.

⁹¹ VARLIK/TÜRKAKIN/GÜRCAN, s.11.

⁹² KOCAAĞA, s.57; YÜNLÜ, Levent, Finansal Kiralama Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan, Y:22, S:2, 2002, s.1064.

⁹³ TOPUZ, s.92.

İ. ALT KİRALAMA

Alt kiralama için kiracıya sözleşmede başkasına kiralayabilme hakkının verilmesi gerekir. Kiralama sözleşmesine istinaden kiracı, kiralanan malı aynı şartlarla alt kiracıya kiralamaktadır⁹⁴.

Mülga FKK m. 15'de kiracının, kiraladığı malın zilyetliğini üçüncü kişilere devredemeyeceği belirtilmektedir. Buna göre, alt kiralama sözleşmesinin yapılması mevzuata uygun değildir. FFFK, alt kira sözleşmesinin yapılmasına imkan tanımıştır. FFFK m.26 *"(1)Kiracı, kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak veya yükümlülüklerini, kiralayandan yazılı izin almak kaydıyla devredebilir. Bu devir nedeniyle finansal kiralama sözleşmesinde yapılan kiracı değişikliği, ilgisine göre 21 inci veya 22 nci madde çerçevesinde tescil edilir veya şerh olunur. (2) Konut finansmanı kapsamında yapılan finansal kiralama işlemlerinde kiracı, kiralayana bilgi vermek, diğer finansal kiralama işlemlerinde ise sözleşmede hüküm bulunmak kaydıyla finansal kiralama konusu malın zilyetliğini bir başkasına devredebilir"* şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre kiracı kiralanan malı başkasına kiralayabilecektir.

K. SAT VE GERİ KİRALA

Sat ve geri kirala yönteminde nakit ihtiyacı olan bir işletme, maliki olduğu bir varlığı kiralama şirketine satmakta ve kiralama şirketinden belli bir süre için

⁹⁴ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.33.

kiralamaktadır⁹⁵. İşletmenin sahibi olduğu arazi, bina, makine gibi varlıkların bu yöntem ile satılmasıyla işletme hem varlığın kullanım hakkına sahip olmakta hem de nakit ihtiyacını karşılamaktadır. Böylece işletme varlıklarını kullanarak finansman ihtiyacını karşılamaktadır. Üstelik kullanım hakkına da halen sahip olmaktadır. Kiralama konusu mal işletmenin elinden çıkmaz, işletme o tarihe kadar malik olarak kullandığı malı o tarihten sonra kiracı olarak kullanmaya devam eder⁹⁶.

Finansal kiralama ile sat ve geri kirala sözleşmeleri büyük oranda benzer olsa da sat ve geri kirala sözleşmelerinde sözleşme süresi sonunda malın geri alınması kiracı bakımından bir yükümlülüktür⁹⁷. Finansal kiralama sözleşmelerinde ise malın satın alınması kiracıya tanınan bir hak niteliğindedir. Kiracının malı geri alma yükümlülüğü yoktur.

Sat ve geri kirala yöntemi mevcut varlıkları likitleştirerek sermaye sağlama amacı güder. İşletmenin sabit varlıkları azalmasına karşın dönen varlıklarında artış olmaktadır⁹⁸. İşletme üretiminde herhangi bir aksama olmadan sermayesinde artış sağlar. Böylece işletmeler eline geçen sermayeyi yeni yatırımlar yapmak için kullanabilir veya nakit ihtiyaçlarını karşılayarak işletme bilançosunun görünümünü

⁹⁵ UYANIK, s.25; KOÇ, s.9; TOROSLU, s.13; SÖZER, Mülkiyet, s.61.

⁹⁶ KUNTALP, Erden, Sat-Geri Kirala (Sale and Lease Back) İşlemlerinin Finansal Kiralama Kanunu Açısından İncelenmesi, (Sat-Geri Kirala), Finansal Kiralama Sempozyumu, FİDER, Abant, 15-17 Ekim 1999, s.38.

⁹⁷ TOPUZ, s.76; TİRYAKİ, s.232.

⁹⁸ TOROSLU, s.13.

düzeltebilir⁹⁹. Sözleşme konusu malı kiralamak üzere satın alan kiralama şirketi kira bedelini belirlerken kiralanan malın bedelinin tamamını geri almanın yanı sıra gelir elde etmeyi de amaçlar¹⁰⁰.

Sat geri kirala yönteminin birçok avantajı olsa da kiracı açısından bazı kısıtlamalar getirmektedir. Malik olduğu malı satarak geri kiraladığı için artık kiracı konumundadır. Bu da kiracının sözleşme konusu üzerinde değişiklik yapmasını engellemektedir. Kiralanan malın mülkiyetine sahip olmadığından kullanım hakkı kısıtlıdır.

FFFK'nda yer alan finansal kiralama tanımında kiralayanın "*bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka surette temin ettiği*" bir malın zilyetliğinin kiracıya bırakılması şeklinde bir ifadeye yer verilmiştir. Buna göre sözleşme konusu malın kiracıdan temin edilmesine imkan tanınmıştır. Mülga FKK 4.maddesinde yapılan finansal kiralama tanımı karşısında sat ve geri kirala işlemlerinin bu kapsama girmediği söylenebilir¹⁰¹.

⁹⁹ UYANIK, s.25.

¹⁰⁰ İTO, Sorularla Finansal Kiralama, s.16.

¹⁰¹ Bu konuda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 27.12.1995 tarih ve E. 1995/12-787, K.1995/1157 sayılı kararı ile sat geri kirala işlemlerinin mülga Finansal Kiralama Kanunu kapsamına girmediği belirtilmiştir. Doktrindeki görüşler için bkz. NAZLIOĞLU, Gültekin, Finansal Kiralama Kanunu, Ankara, 1998, s.7-8; KOÇ, s.9. Aksi görüş için bkz. KOCAAĞA, s.52; KUNTALP, Tanım, s.29; ALTOP, Taşınır, s.74; KUNTALP, Erden/(PEKGÜÇLÜ,Güzin), Finansal Kiralama Kanunu'nun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Bazı Önemli Sorunlar, BATİDER, C.XX, S.4, Haziran 1999, s.22.

Bu tanımda, "*üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği*" malın kiracıya bırakılması söz konusuydu. Ancak FFFK ile açık bir şekilde sözleşme konusu malın kiracıdan temin edilmesine imkan tanınmıştır. Bu düzenleme ile sat geri kirala sözleşmelerinin finansal kiralama sözleşmesi olarak kabul edilip edilmeyeceği yönündeki tartışmalara son verilmiştir¹⁰².

VI. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ

Finansal kiralama sözleşmesi yeni bir sözleşme tipi olarak FFFK'da düzenlenmiştir. Bu nedenle hukukumuz açısından finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğine ilişkin tartışmaların büyük bir önemi kalmamıştır¹⁰³. Ancak finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki niteliğinin belirlenmesi, sözleşmeye uygulanacak hükümlerin tespiti bakımından önem arz eder¹⁰⁴.

Mülga FKK'nun 26.maddesinde kanunda hüküm olmayan durumlarda, sorunun çözümünde mülga Borçlar Kanunu'nun genel hükümlerinin uygulanacağı, çözülememesi halinde ise sözleşmenin niteliğine uygun düştüğü oranda özel hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir. Böylece finansal kiralama sözleşmesine benzerlik gösteren sözleşme çeşitlerinin kıyasen uygulanması söz konusu olmaktaydı.

¹⁰² ÇETİNER, Bilgehan, 6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Getirilen Yeni Düzenlemeler, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:4, S:13, Nisan 2013, s.67.

¹⁰³ ALTOP, Taşınır, s.109.

¹⁰⁴ TOPUZ, s.154.

FFFK, uygulanacak hükümleri belirten bir hükme yer vermemiştir. FFFK'nda yalnızca uygulanmayacak hükümler düzenlenmiştir¹⁰⁵. FFFK m.2/6 "*Bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır*" şeklinde düzenlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre hüküm bulunmayan hallerde genel hükümlerin uygulanması mümkün olsa da, mülga FKK'nın aksine özel kanunların uygulanmasına yönelik bir hüküm bulunmamaktadır. Ancak TBK hükümleri FFFK'nın hükümleri karşısında genel hüküm niteliğinde olduğundan TBK'nun özel hükümlerinin uygulanmasına engel olmaz¹⁰⁶.

Finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde finansal kiralama sözleşmesini, kira sözleşmesi, satış sözleşmesi, taksitle satış sözleşmesi, mülkiyeti saklı tutma sözleşmesi olarak nitelendiren görüşler vardır.

Finansal kiralama sözleşmesini kira sözleşmesi olarak nitelendiren görüş, FFFK'da kullanılan kiracı, kiralayan, kira bedeli gibi kavramlardan kanunkoyucunun

¹⁰⁵ FFFK m.34 hükmüne göre "*(1) Sözleşme hakkında 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununun 764, 765, 766ncı maddeleri ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısım Birinci Bölüm Dördüncü Ayırımında yer alan "Kısmi Ödemeli Satışlar"a ilişkin hükümleri ile İkinci Kısım Dördüncü Bölüm İkinci Ayırımında yer alan "Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları"na ilişkin hükümleri uygulanmaz.*" Böylece, hangi maddelerin finansal kiralama sözleşmelerine uygulanmayacağı düzenlenmiştir. İlgili maddelerdeki sözleşmeler, finansal kiralama sözleşmesi ile nitelik olarak uygun olmadığı için uygulanmayacaktır.

¹⁰⁶ TOPUZ, s.154.

finansal kiralama sözleşmesini kira sözleşmesi olarak nitelendirdiği şeklinde bir sonuca ulaşsa da, bu sözleşme kira sözleşmesinden farklıdır¹⁰⁷. Finansal kiralama sözleşmesi, kira sözleşmesi olarak nitelendirilemez¹⁰⁸. Sözleşmenin hukuki niteliği yalnızca kanunkoyucunun kullandığı terimlere göre belirlenemez. İki sözleşme türünde tarafların hakları ve borçları farklılık arz eder. Kira sözleşmesinden farklı olarak finansal kiralama sözleşmesinde kiracı, malın ekonomik mülkiyetine sahip olmaktadır. Sözleşme konusu malı kiracıdan farklı yetkilerle kullanmakta ve kira sözleşmesindeki kiracının yükümlülüklerinden daha fazla yükümlülük üstlenmektedir. Kira sözleşmesindeki kiracıdan farklı olarak kiralanan malda meydana gelecek eksiklikleri ve zararları karşılama borcu kiracıya ait olacaktır. Ayrıca, şekil şartı bakımından da sözleşmeler arasında farklılık vardır. Kira sözleşmesinde şekil özgürlüğü ilkesi geçerli olmasına karşın finansal kiralama sözleşmesinde şekil olarak uyulması gereken şartlar vardır¹⁰⁹. Buna göre, finansal kiralama sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gereklidir. Kira sözleşmesi ile arasındaki bir diğer fark kira bedeli bakımındandır. Finansal kiralama sözleşmelerinde, kira bedelini ödeme borcu sözleşmenin yapıldığı anda bütün olarak doğmakta iken, kira sözleşmesinde kira bedelini ödeme borcu kullanma süresince doğmaktadır. Bir diğer fark, kira bedelinin kapsamına ilişkindir. Kira sözleşmesinde kira bedeli malın kullanılmasının karşılığı

¹⁰⁷ KOCAAĞA, s.108; RUHİ, Ahmet Cemal, Sözleşmeler Hukuku, Ankara, 2013, s.978.

¹⁰⁸ YAZMAN, İrfan, Leasing Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti, Ankara Barosu Dergisi, 1984/4, s.555.

¹⁰⁹ FFFK m.22.

olduğu halde finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedeli, kâr payını, amortisman bedelini de kapsamaktadır. Yargıtay da finansal kiralama sözleşmelerinin kira sözleşmesi olarak nitelendirilemeyeceği görüşündedir¹¹⁰.

¹¹⁰"... Her ne kadar adında "kira" sözcüğü yer almakta ise de finansal kiralama sözleşmesi, bir kira sözleşmesi değildir. Bir başka deyişle bu sözleşme, atipik bir sözleşmedir. Zira, bu sözleşmeler kira sözleşmesi olarak nitelendirilseydi, yasa koyucu tarafından ayrıca bir düzenlemeye tabi tutulmazlardı. Dolayısıyla mahkemenin dava konusu alacağı, kira alacağı gibi değerlendirilerek (5) yıllık zamanaşımına tabi olduğu gerekçesiyle yazılı şekilde hüküm kurması doğru değildir..." Yargıtay 19. HD., E.2014/9360, K.2014/13759, T. 18.09.2014, (Kazancı); "...Finansal kiralama sözleşmesi, 6361 sayılı Kanun'un 3/ç maddesine göre, "Bir finansal kiralama sözleşmesine dayalı olmak koşuluyla, bu Kanun veya ilgili mevzuatı uyarınca yetkilendirilen kiralayan tarafından finansman sağlamaya yönelik olarak bir malın mülkiyetinin kira süresi sonunda kiracıya devredilmesi; kiracıya kira süresi sonunda malın rayiç bedelinden düşük bir bedelle satın alma hakkı tanınması; kiralama süresinin malın ekonomik ömrünün yüzde sekseninden daha büyük bir bölümünü kapsamaması veya finansal kiralama sözleşmesine göre yapılacak kira ödemelerinin bugünkü değerlerinin toplamının malın rayiç bedelinin yüzde doksandan daha büyük bir değeri oluşturması hâllerinden herhangi birini sağlayan kiralama işlemi" şeklinde tanımlanmıştır. Finansal Kiralama sözleşmesi, özel bir kanunla düzenlenmiş olup, söz konusu tanımdan da anlaşılacağı üzere borçlar hukukundaki kira sözleşmesinden önemli ölçüde farklılık göstermektedir. Nitekim Kanun'un 34'üncü maddesinde, "6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun İkinci Kısım Birinci Bölüm

Finansal kiralama sözleşmesini satış sözleşmesi olarak nitelendiren görüş, sözleşme konusu malın satış bedelinin kira bedelleri ile tamamen karşılandığını ve sözleşmede kiracıya alım hakkı tanınmasıyla kiracının malın maliki olduğu gerekçelerini ileri sürerek bu sözleşmeyi satım sözleşmesi olarak nitelemektedir¹¹¹. Ancak tarafların açıkça mülkiyetin devrini kararlaştırmaması durumunda satışa ilişkin hükümlerin uygulanması mümkün olmayacaktır¹¹². Finansal kiralama sözleşmelerinde, mutlaka sözleşme süresinin sonunda mülkiyetin devrinin gerektiğini ve sözleşmenin sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceğini öngörmek bu müessesenin amacına ve maldan yararlanma hakkının malın mülkiyetini edinmekten önemli olduğu fikrine aykırıdır¹¹³. Bu yönüyle finansal kiralama sözleşmesi, satım sözleşmesinden

Dördüncü Ayırımında yer alan “Kısmi Ödemeli Satışlar”a ilişkin hükümleri ile İkinci Kısım Dördüncü Bölüm İkinci Ayırımında yer alan “Konut ve Çatılı İşyeri Kiraları”na ilişkin hükümleri uygulanmaz.” hükmüne yer verilmiştir. Öğreti de finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği hem mukayeseli hukukta hem de Türk Hukukunda tartışmalı olup, bu sözleşme tipik bir kira sözleşmesi olarak nitelendirilmemektedir. Bu nedenle sadece kanun koyucu tarafından tercih edilen terminolojiden esinlenerek finansal kiralama sözleşmesinin HMK’nun 4/a maddesi kapsamında bir kira akdi olduğunun kabulüne olanak bulunmamaktadır...”, Yargıtay 19. H.D. 2013/17097 E., 2014/2045 K., 28.01.2014T, (Kazancı).

¹¹¹ KUNTALP, Tanım, s.66.

¹¹² KOCAAĞA, s.106; KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.154.

¹¹³ KÖTELİ, Argun, Leasing Sözleşmelerinin Hukuksal ve Mali Yönleri İle Türkiye’de Uygulanabilirliği, (Leasing), BATİDER, C:XII, S:1, 1983, s.74.

ayrılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmelerinin amacının mülkiyetin devri olmaması bu sözleşmeleri, taksitle satış ve mülkiyeti saklı tutma sözleşmelerinden de ayırmaktadır. Taksitle satış sözleşmelerinde sözleşmenin başında veya sonunda malın mülkiyeti zorunlu olarak alıcıya geçmemektedir¹¹⁴. Burada mülkiyetin devri sözleşmenin asli unsuru niteliğinde değildir. Sözleşmede kararlaştırılmamışsa malın mülkiyeti sözleşmenin sonunda devredilmeyecektir. Ayrıca sözleşmenin konusunu oluşturan mallar yönünden de farklıdır. Taksitle satış sözleşmelerinin konusunu sadece taşınır mallar oluştururken, finansal kiralama sözleşmesine taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilecektir.

Finansal kiralama sözleşmesi, sözleşme konusu malın kullanılması ve sözleşme süresi sonunda geri verilmesi unsurlarıyla kullanma ödücüsü(ariyet) sözleşmesine benzemekte ise de kullanma ödücüsü sözleşmelerinde kullanma karşılığı bir bedel ödenmez¹¹⁵. Finansal kiralama sözleşmelerindeyse kiralama bedeli sözleşme şartıdır. Bu yönüyle finansal kiralama sözleşmeleri ivazlı sözleşme niteliğindedir. Kullanma ödücüsü sözleşmeleri ise ivazsız bir sözleşmedir.

Kullandırma amacı güden bir sözleşme olarak tüketim ödücüsü (karz) sözleşmeleri kredi sağlamaktadır. Bu yönüyle finansal kiralama sözleşmeleri ile benzer olsa da, tüketim ödücüsü sözleşmelerinin konusu bir miktar para veya misli eşya olmasına rağmen, finansal kiralama sözleşmelerinin konusu tüketilebilir bir mal niteliğinde değildir. Tüketim ödücüsünde sözleşme konusu malın mülkiyetinin ödücüsüne geçmesine karşın, finansal kiralamada ancak sözleşmede açıkça

¹¹⁴ REİSOĞLU, s.48.

¹¹⁵ KOCAAĞA, s.109.

kararlaştırılmışsa malın mülkiyeti kiracıya geçmektedir. Aksi takdirde mülkiyet kiracıya geçmez, kiralayanda kalır. Ayrıca tüketim öduncünde ödünç alan, aldığı malı değil eşit tutar ve nitelikte bir malı iade ederken finansal kiralamada kiracı aldığı malı aynen iade eder.

Kanunda düzenlenmiş belirli bir isme ve tipe sahip sözleşmelere isimli sözleşmeler denilmektedir¹¹⁶. Finansal kiralama sözleşmesi özel bir kanun ile oldukça ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. FFFK'nda finansal kiralama sözleşmesinin tanımı, unsurları, tarafların hakları ve borçları, sözleşmenin sona ermesi açıklanmıştır. Bu sebeple, finansal kiralama sözleşmesi tipik(isimli) bir sözleşmedir.

VII. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ÖZELLİKLERİ

A. TAM İKİ TARAFA BORÇ YÜKLEYEN BİR SÖZLEŞMEDİR

Sözleşmeler, taraflar arasındaki borç ilişkisine göre bir tarafa borç yükleyen sözleşmeler ve iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak ikiye ayrılır. Sözleşme taraflardan sadece birine borç yüklüyorsa tek tarafa borç yükleyen sözleşme, iki tarafa

¹¹⁶ EREN, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler,(Genel), Ankara, 2017, s.207; ANTALYA, O. Gökhan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, İstanbul, 2012, s.150.

da borç yüklüyorsa iki tarafa borç yükleyen sözleşmedir.¹¹⁷. İki tarafa borç yükleyen sözleşmeler tam iki tarafa borç yükleyen ve eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmeler olarak ikiye ayrılır. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde, taraflardan birinin edimi diğer tarafın edimine karşılık oluşturmakta, sözleşmeden doğan borçlar arasında kaçınılmaz bir bağıllık bulunmaktadır¹¹⁸. Sözleşmeden doğan edimlerin değiştirilmesi söz konusudur. Edimlerin birbiriyle olan değişimine "synallagma"(karşılıklılık) adı verilmektedir¹¹⁹. Eksik iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde ise bu şekilde bir karşılık ilişkisi bulunmamaktadır.

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan sözleşme konusu malın zilyetliğini her türlü faydayı elde etmek üzere kiracıya teslim borcunu üstlenirken, kiracı da buna karşılık kira bedeli ödemeyi üstlenmektedir. Kiralayan ve kiracının sözleşmedeki edimleri birbirinin karşılığını oluşturmaktadır. Tarafların edimleri bağıllık içindedir. Buna göre finansal kiralama sözleşmeleri tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdir.

Finansal kiralama sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olması temerrüt hükümlerinin uygulanması bakımından önemlidir. FFFK m.25'de malın kiracıya teslim edilmemesi düzenlenmiştir. Buna göre " (1) *Finansal kiralama konusu malın, kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında*

¹¹⁷ EREN, Genel, s.210; İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2014, s.155; EROL, Cansel /ÖZEL, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, Ankara, 2014, s.63.

¹¹⁸ ANTALYA, s.153; İNAN/YÜCEL, s.155; EROL/ÖZEL, s.63; OĞUZMAN,M. Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C: 1, İstanbul, 2016, s.45.

¹¹⁹ ANTALYA, s.153.

sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya kiralayanın kusur ve ihmalden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 123, 125 ve 126 ncı madde hükümleri uygulanır". Burada karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde temerrüdü düzenleyen maddelere atıf yapılmıştır. İlgili hükümden de tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır¹²⁰.

B. SÜREKLİ BORÇ DOĞURAN BİR SÖZLEŞMEDİR

Sözleşme ilişkisinin süresi bakımından ani edimli ve sürekli edimli sözleşmeler olarak ayırım yapılmaktadır. Ani edimli sözleşmelerde asli edim bir defada yerine getirilmektedir. Sürekli borç doğuran sözleşmelerde asli edim yükümünün ifası zamana yayılmıştır¹²¹. Asli borçlardan en az biri sürekli, aralıklı veya dönemli edimleri gerektiriyorsa sürekli borç doğuran sözleşme söz konusu olacaktır¹²². Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın asli edim borcu olan kiralananın zilyetliğini kiracıya bırakma yükümlülüğünün ifası tüm sözleşme süresine yayılmıştır. Kiracı da sözleşme süresince kira ödeme borcunu üstlenmektedir. O halde, finansal kiralama sözleşmelerinin sürekli borç doğuran bir sözleşme olduğu söylenebilir.

Finansal kiralama sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi doğuran sözleşmeler olarak nitelendirilmesi, sözleşmeye aykırılık halinde uygulanacak hükümler

¹²⁰ TOPUZ, s.171.

¹²¹ EREN, Özel, s.17.

¹²² OĞUZMAN/ÖZ, s.48.

bakımından önem taşımaktadır¹²³. Sürekli borç içeren bir sözleşme olması nedeniyle haklı nedenle feshedilebilecektir¹²⁴.

C. RIZAI BİR SÖZLEŞMEDİR

Rızai sözleşmeler, tarafların birbirine uygun ve karşılıklı beyanlarıyla kurulmaktadır¹²⁵. Finansal kiralama sözleşmeleri de tarafların birbirine uygun ve karşılıklı beyanları ile kurulduğundan rızai sözleşmelerdir. Kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı, başka suretle temin ettiği ya da daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini her türlü faydayı elde etmek üzere kira bedeli karşılığında kiracıya bırakması konusunda tarafların anlaşmasıyla sözleşme kurulmuş sayılacaktır. Sözleşmenin kurulması için teslim şartı aranmaz. Malın kiracıya teslim edilmemesinin sonuçlarını konu alan FFFK m.25 de rızai sözleşme olduğu sonucunu desteklemektedir¹²⁶.

D. İSİMLİ BİR SÖZLEŞMEDİR

Sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince taraflar, sözleşmenin diğer tarafını, konusunu, şeklini, içeriğini kanunların izin verdiği ölçüde kendi iradelerine göre

¹²³ OĞUZMAN/ÖZ, s.12; TOPUZ, s.169.

¹²⁴ TOPUZ, s.169.

¹²⁵ İNAN/YÜCEL, s.158

¹²⁶ ERZURUMLUOĞLU, s.117.

belirleyebilirler¹²⁷. Bu şekilde sözleşmeyi düzenleme özgürlüğüne tip özgürlüğü denilmektedir¹²⁸. Sözleşmenin tarafları, kanunda tipik olarak düzenlenmiş sözleşmelerden birini seçebilecekleri gibi kanunda düzenlenmemiş bir sözleşmeyi de seçebilirler. Kanunda az veya çok ayrıntılı şekilde bir sözleşme düzenlenmişse isimli sözleşme, herhangi bir kanunda düzenlenmemişse isimsiz sözleşme olarak nitelenir¹²⁹. Finansal kiralama sözleşmesi, FFFK ile düzenlendiğine göre isimli(tipik) bir sözleşmedir¹³⁰.

E. İVAZLI BİR SÖZLEŞMEDİR

Kazandırmada bulunan kişi, karşı tarafa sağladığı malvarlığı menfaati karşılığında edim elde ediyorsa ivazlı bir kazandırma söz konusu olur¹³¹. Ancak kazandırma edim karşılığında yapılmıyorsa ivazsız bir kazandırmadır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralaanın zilyetliğini devretme borcuna karşılık kiracının kira bedelini ödemesi gerekir. Sözleşmenin taraflarının her birinin üstlendiği edim, diğer edimin karşılığını oluşturmaktadır. Bu nedenle ivazlı kullanma

¹²⁷ ANTALYA, s.150; CANSEL/ÖZEL, s.62.

¹²⁸ EREN, Özel, s.19.

¹²⁹ EREN, Özel, s.17.

¹³⁰ ERZURUMLUOĞLU, s.115.

¹³¹ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,N.(HATEMİ,H./SEROZAN,R/ARPACI,A.) Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 2010, İstanbul, s.11.

ve yararlanma hakkı tanıyan bir sözleşmedir¹³². Kiracının, kiralayanın malın zilyetliğinin devri karşılığında bedel ödemeyi üstlenmediği sözleşmeler finansal kiralama sözleşmesi olarak nitelenemez. Kira bedelini ödeme borcu kiracının asli edim borcu olduğundan bu durumda başka bir sözleşme söz konusu olacaktır.



¹³² KOCAAĞA, s.72.

İKİNCİ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KURULUŞU

Finansal kiralama sözleşmesinin kurulması, FFFK'nda sözleşmenin tanımında açıklanmıştır. Sözleşmenin tanımını belirten FFFK m.18'de sözleşmenin kuruluş yöntemleri ortaya konmaktadır. Bu yöntemlerden birincisi, kiralayanın sözleşme konusunu üçüncü bir kişiden temin etmesidir. Üçlü taraf sistemine dayanan bu yöntemde kiracı malı kiralayandan sağlamaz, kiralayan sadece finansman sağlamaktadır¹³³. Bu sistemde kiracı, kiralayan ve satıcı/tedarikçi olmak üzere üç taraf bulunmaktadır. İhtiyaç duyduğu malı finansal kiralama yöntemi ile temin etmeye karar veren kiracı, satıcı ile bağlantı kurarak malın niteliği ve bedeli konusunda görüşmeler yapar¹³⁴. Kiracı, ihtiyaçları doğrultusunda kendisi için en uygun malı belirler ve kiralama şirketi malın seçimine ilişkin herhangi bir müdahalede bulunmaz¹³⁵. Kiracı ile satıcı/tedarikçi arasında bir anlaşma ortamı oluşması ile birlikte kiracı, finansman sağlanması amacıyla kiralama şirketine başvurur¹³⁶. Bunun üzerine, kiralayan kiracının ödeme kabiliyeti ve sözleşme konusu malın tekrar satım imkanlarına ilişkin

¹³³ KUNTALP, Tanım, s.28.

¹³⁴ KOCAAĞA, s.70.

¹³⁵ KUNTALP, Tanım, s.28; REİSOĞLU, s.69.

¹³⁶ REİSOĞLU, s.50; KOCAAĞA, s.69.

detaylı araştırmalar yapar¹³⁷. Kiralayan, kiracının mali durumunu ve malın finansal kiralama işlemine elverişli olup olmadığını inceler¹³⁸. Yapılan araştırmaların sonucunun olumlu olması halinde, kiralayan ile kiracı finansal kiralama sözleşmesi akdeder. Bu aşamadan sonra kiralayan, satıcı/tedarikçi ile görüşerek malın sağlanmasına yönelik bir satım sözleşmesi yapar. Bu anlaşma gereğince kiralayan malın bedelini ödeyerek malı satın alır. Finansal kiralama konusu mal kiralayana değil, kiracıya teslim edilir¹³⁹. Sözleşmenin kurulmasıyla kiracı kiralama şirketine kira bedellerini öder ve karşılığında sözleşme konusu malı kullanma hakkını elde eder¹⁴⁰.

FFFK'nda açıklandığı üzere sözleşmenin kuruluşundaki ikinci yöntem, kiralayanın sözleşme konusu malı kiracıdan satın almasıdır. Kiralama şirketi burada üçüncü bir kişiden malı satın almak yerine kiracıdan satın alarak tekrar malı ona kiralamaktadır. Sat ve geri kirala olarak adlandırılan bu kiralama türünde, üçlü taraf sistemi yoktur. Bu kiralama türünde kiracı ve kiralayan finansal kiralama şirketi vardır. Kiracı ayrıca satıcı/imalatçı konumundadır. Bu tür kiralamalar hakkında detaylı açıklamada bulunulduğundan bu bölümde tekrar açıklanmayacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinin kuruluşunda üçüncü yöntem, kiralayanın önceden mülkiyetine sahip olduğu bir malı kiralamasıdır. FFFK açıkça kiralayanın daha önceden mülkiyetini edinmiş olduğu veya başka suretle temin ettiği malın kiralabilmesine izin vermiştir. Finansal kiralama şirketi malik olduğu malı kiraladığı

¹³⁷ TÜRKMENOĞLU, s.381.

¹³⁸ ALTOP, Taşınır, s.93.

¹³⁹ TÜRKMENOĞLU, s.381.

¹⁴⁰ TOPUZ, s.121.

için başkasından malı temin etmemektedir. Bu kiralama türünde doğrudan kiralamada olduğu gibi, üçüncü bir kişi devreye girmeden doğrudan finansal kiralama şirketi kendisinin mülkiyetinde olan bir malı kiralamaktadır.

Finansal kiralama sözleşmesinin sonunda sözleşme konusu mal kiracı tarafından satın alınmazsa mal kiralama şirketinde kalacaktır. Bu yöntem özellikle sözleşmenin bitmesiyle kiracı tarafından satın alınmayan malların finansal kiralama şirketine iade edilmesi üzerine şirket tarafından tekrar kiralanmasını sağlamaktadır¹⁴¹. Böylece kiralayan sözleşme konusu malı üçüncü kişiden temin etmesine gerek kalmadan elinde bulunan malları yeniden kiralama imkanına sahip olacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinin kuruluş yöntemleri incelendiğinde FFFK ile, mülga kanuna göre sözleşmenin uygulama alanının genişletildiği görülecektir¹⁴². Gerçekten de finansal kiralamanın tanımının yer aldığı 18.madde açıkça sözleşmenin üç kuruluş yöntemini de düzenlemektedir¹⁴³. Kiralama konusu malın kiracıdan veya kiralayan şirketten sağlanmasına izin verilmiştir.

¹⁴¹ TOPUZ, s.122.

¹⁴² ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 2014, Ankara, s.423.

¹⁴³ FKK m.4'e göre finansal kiralama sözleşmesi, kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere ve belli süre feshedilmemek şartı ile kira bedeli karşılığında, kiracıya bırakmasını öngören sözleşmedir. Bu hükümde kiralanan malın üçüncü kişiden satın alınabileceği veya temin edilebileceği ifade edilmişti. Ancak FFFK m.18'de kiracıdan satın alınması ve önceden kiralayanın mülkiyetine

II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMELERİNDE ŞEKİL ve TESCİL

Finansal kiralama sözleşmelerinin şekline ilişkin olarak FFFK ile önemli değişiklikler yapılmıştır. Bu nedenle öncelikle mülga FFK açısından konunun ele alınması gerekir. Finansal kiralama sözleşmelerinin şekline ve tesciline ilişkin olarak mülga FFK m.8/1'de sözleşmelerin düzenleme şeklinde noterde yapılması öngörülmekteydi¹⁴⁴. Buna göre, finansal kiralama sözleşmelerinin resmi yazılı şekilde düzenlenmesi belirlenmiştir¹⁴⁵. Finansal kiralama sözleşmesinin noterde düzenleme

geçirilmiş olması hallerine de açıkça yer verilerek finansal kiralama sözleşmesinin kapsamı genişletilmiştir. Düzenlemeye göre, kiralanan malın kiracıdan sağlanması ile satın geri kiralamaya, kiralayandan sağlanması ile de doğrudan kiralamaya imkan tanınmıştır.

¹⁴⁴ Mülga FFK m.8'e göre " Sözleşme düzenleme şeklinde noterlikçe yapılır. Taşınır mala dair sözleşme, kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edilir. Taşınmaz mala dair sözleşme ise taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine, gemilere dair sözleşmeler ise gemi siciline şerh edilir. Tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynı hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez. Yurt dışında yerleşik kiralayın şirketin Türkiye'de şubesi yoksa sözleşmeler Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunca tescil edilir".

¹⁴⁵ KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Ankara, 2016, s.122.

şeklinde yapılması geçerlilik şartı olarak düzenlenmiştir¹⁴⁶. Noter tarafından uygun şekilde düzenlenmeyen sözleşmeler geçersiz olacaktır.

Mülga FKK'na göre finansal kiralama sözleşmelerinin noterde düzenleme şeklinde yapılmasının haricinde başka işlemlerin de yapılması gereklidir. Taşınır mallara ilişkin finansal kiralama sözleşmelerinin kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edilmesi düzenlenmiştir. Buna göre, finansal kiralama için düzenlenecek özel bir sicile tescil edilecektir¹⁴⁷. Taşınmaz mala ilişkin sözleşmenin taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine tescil edilmesi öngörülmüştür. Gemilere ilişkin sözleşmelerin ise gemi siciline şerh edilmesi gereklidir¹⁴⁸. Finansal kiralama sözleşmelerinin noterde düzenleme şeklinde yapılması

¹⁴⁶ YAVUZ, Cevdet, 3226 Sayılı Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri, Prof.Dr.Ernest E.Hirsch'in Hatırasına Armağan, Ankara, 1986, s.739; ALTOP, Taşınır, s.95; BAŞTÜRK, Faruk, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi, AÜHFD, Y.2008, C.57, S.4, s.102-103.

¹⁴⁷ SÖZER, Bülent, Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, (Görüşler ve Değerlendirmeler), Türkiye Bankalar Birliği, Ankara, 1988, s.5.

¹⁴⁸ Gemi siciline şerhin, sicile kayıtlı gemilere ilişkin bir husus olduğu ifade edilmektedir; ARKAN, Sabih, Gemilerle İlgili Finansal Kiralamalardan Doğan Bazı Sorunlar, Prof.Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990,s.436.

geçerlilik şekli olmasına karşın şerh ve tescil geçerlilik şartı değildir¹⁴⁹. Sicile işlememe yalnızca kendilerine sunulan hukuki güvenceden yararlanmalarına engeldir¹⁵⁰. Finansal kiralama sözleşmesinin tescil ve şerhinden sonra üçüncü kişiler finansal kiralama konusu mal üzerinde aynı hak iktisaplarını kiralayana ileri süremeyecektir¹⁵¹. Kiracı, sözleşme konusu mal üzerinde kullanma ve yararlanma hakkını malı sonradan iktisap edenlere karşı tescil ve şerh olmasa dahi ileri sürebilirken, kiralayanın mülkiyet hakkını sözleşme konusu malı iyiniyetle iktisap edenlere karşı ileri sürebilmesi için sözleşmenin şerh veya tescil edilmesi gereklidir¹⁵². Yurt dışında yerleşik olan kiralayan şirketin Türkiye'de şubesinin olmaması durumunda sözleşmeler Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunca tescil edilecektir. Ancak FFFK ile bu hususlarda esaslı değişiklikler yapılmıştır.

FFFK m.22'de sözleşmelerin şekli ve tescili düzenlenmiştir. Buna göre " (1) *Sözleşme, yazılı şekilde yapılır. Taşınmaz mallara ilişkin sözleşmeler taşınmazın*

¹⁴⁹ KUNTALP, Tanım, s.60; ALTOP, Atilla, Finansal Kiralama Sözleşmeleri'nin Şekline ve Tesciline İlişkin Olarak Finansal Kiralama Kanunu'nda Öngörölmüş Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar, (Sorunlar), Leasing Dünyası EK, FİDER Bülteni, S.6, Ocak 2003, s.3.

¹⁵⁰ Bu konuyla ilgili bir kararda "...sözü edilen tescil, geçerlilik şekli olmayıp, üçüncü kişilerin iyiniyet karinesinden yararlanmalarını önlemek amacıyla konulmuş bir hükümdür...", Yargıtay 19.HD. E., 2012/15332, K., 2013/13484, 11.09.2013 T, (Kazancı).

¹⁵¹ BAŞTÜRK, s.105.

¹⁵² YAVUZ, s.739.

bulunduğu tapu kütüğüünün şerhler hanesine, kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır mallara dair sözleşmeler bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh olunur ve kiralayan tarafından ayrıca Birliğe bildirilir. (2) Özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilir. (3) Birlik tarafından tutulacak özel sicil herkese açıktır. Hiç kimse sicildeki bir kaydı bilmediğini ileri süremez. (4) Sözleşmelerin Birlik tarafından tutulacak özel sicile tesciline ilişkin usul ve esaslar Kurulun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirlenir. (5) Tescil veya şerhten sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynı hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez. (6) 13/1/2011 tarihli ve 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununun 940 uncu maddesi uygulamasında kiracı, geminin maliki gibi değerlendirilir. (7) 14/10/1983 tarihli ve 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanununun 49 uncu maddesi uygulamasında kiracı, hava aracının maliki gibi değerlendirilir".

FFFK ile sözleşmelerin yazılı şekilde yapılması düzenlenmiştir. Mülga Kanunda yer alan resmi yazılı şekilde düzenleme şartının aksine adi yazılı şekilde düzenlenmesine imkan tanınmıştır¹⁵³. Adi yazılı şekilde sözleşmenin geçerli olarak kurulması için resmi bir makamın katılımına gerek yoktur¹⁵⁴. Tarafların yazılı bir

¹⁵³ Sözleşmenin yazılı şekilde düzenlenmesi şartı aransa da resmi bir memurun katılımıyla düzenlenmesine ilişkin bir şarta yer verilmemiştir. Buna göre sözleşmenin adi yazılı şekilde düzenlenmesi yeterli görülmüştür.

¹⁵⁴ KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,N.(HATEMİ,H./SEROZAN,R/ARPACI,A.), s.25; KILIÇOĞLU, s.121.

metnin altını imzalaması ile sözleşme kurulmuş olacaktır¹⁵⁵. Sözleşmenin adi yazılı şekilde yapılması geçerlilik şartıdır. Sözleşmenin noterde yapılması şartı kaldırılarak finansal kiralama sözleşmesinin yapılması kolaylaştırılmıştır. Böylece taraflar, zaman ve masraf kaybından kurtulmuş olacaktır¹⁵⁶. Taraflar, imzalı bir mektup veya güvenli elektronik imzalı bir belge ile finansal kiralama sözleşmesi için gerekli olan yazılı şekil şartını yerine getirebileceklerdir¹⁵⁷. Bu düzenleme ile finansal kiralama sözleşmeleri hızlı ve kolay bir şekilde yapılacak ve yöntemin yaygınlaşması sağlanacaktır.

Taşınırlar bakımından kendine ait sicili olan malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh edilmesi öngörülmüştür. Mülga FKK'nda kiracının ikametgahı noterliğine tescil edilmesi şartı aranmakta iken, FFFK ile özel sicili bulunan taşınırlara ilişkin sözleşmelerin bu sicile kaydedilmesi şartı getirilmiştir. Bu değişiklik ile amaçlanan aleniyet sağlanacaktır. Gerçekten de mülga düzenleme için üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıracak şekilde yeterli aleniyetin sağlanamadığı doktrinde ifade edilmekteydi¹⁵⁸. Ayrıca özel sicilin kamu itimadına mazhar olup olmadığına ve aleni

¹⁵⁵ OĞUZMAN/ÖZ, s.142; ANTALYA, s.329-330; CANSER/ÖZEL, s.193.

¹⁵⁶ ÇETİNER, s.72.

¹⁵⁷ TOPUZ, s.256.

¹⁵⁸ Doktrinde özellikle büyük kentlerde kiracının ikametgahında birçok noterin olacağı ve üçüncü kişinin malın daha önceden finansal kiralama sözleşmesine konu olup olmadığını araştırabilmesi için kiracının ikametgahında bulunan noterlerin tümünde inceleme yapmasının gerekeceği, bu durumun üçüncü kişinin iyiniyetini ortadan kaldırmaya yeterli bir aleniyet sağlamadığı ifade edilmektedir, KUNTALP, Tanım, s.62-63.

olduğuna dair bir hüküm olmadığından dolayı aleniyetin sağlanamayacağı belirtilmiřtir¹⁵⁹. Mülga düzenleme, üçüncü kişilerin finansal kiralama sözleşmesinin varlığından haberdar olmalarını sağlamak için yeterli değildir. Taşınır bir malın önceden finansal kiralama sözleşmesine konu olup olmadığının incelenmesi için kiracının ikametgahında yer alan noterliklerde inceleme yapmak zorunda bırakılmıştır. Bu gerekleşe dahi kural olarak noter kayıtları gizlidir¹⁶⁰. Mülga FKK'da noter tarafından tutulan sicilin aleni olduğuna ilişkin bir düzenlemeye yer verilmemiřtir¹⁶¹. FFFK ile yapılan değişiklik mevcut sorunları ortadan kaldırmaya yönelik bir düzenlemedir. Buna göre, özel sicili olan taşınırların bu sicile tescil edilmesi şartı getirilmiştir. Bu taşınırlara gemiler, otomobiller, hava taşıma araçları örnek olarak verilebilir.

Özel sicili olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmelerin de Birlik¹⁶² tarafından tutulacak özel sicile tescil edilmesi öngörülmüştür. Birlik tarafından tutulan bu sicilin herkese açık olduğu hükmüne de yer verilmiştir. Böylece Mülga FKK'nun yürürlüğü döneminde sicilin aleniyeti konusunda mevcut olan tereddütlerin ortadan kaldırılması

¹⁵⁹ SÖZER, Görüşler ve Değerlendirmeler, s.6; Noterlik kayıtlarının kural olarak gizli olduğu, FKK'nda tutulan kayıtların aleni olduğuna dair herhangi bir ifadenin olmadığı, iyiniyetle kazanıma imkan sağlaması için aleniyetin sağlanması gerektiği belirtilmektedir.

¹⁶⁰ Noterlik Kanunu m.55.

¹⁶¹ ALTOP, Sorunlar, s.5; KOCAAĞA, s.95.

¹⁶² FFFK m.3'e göre Birlik, Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman şirketleri Birliğini ifade eder.

için açıkça sicilin aleni olduğu ifade edilmiştir. Ancak özel sicili olan taşınır mallar bakımından Birlik nezdinde tutulan sicil gibi bir aleniyete sahip olup olmadığı hususunda, taşınır malın özel siciline ilişkin mevzuat hükümleri değerlendirilerek karar verilecektir¹⁶³. Taşınır malın özel sicilinin mevzuatına göre aleni olup olmadığı değişecektir. Mülga FFK'nda mevcut olan üçüncü kişilerin iyiniyetinin korunmasında sicilin aleniyet sorunu bu kapsamda devam edecektir. Ancak tescil ve şerhten sonra üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu üzerindeki aynı hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemeyecektir.

FFFK m.22, kiracının gemi maliki olarak değerlendirileceğini belirtmiştir. Mülga FKK'nda yer almayan bu düzenlemeye göre 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu 940. maddesinin uygulamasında kiracı, geminin maliki gibi değerlendirilecektir. TTK m. 940, geminin Türk Bayrağı çekmesi hususunu düzenlemektedir. Bir bakıma finansal kiralama ile edinilen gemilerin kiracısına gemi maliki sayılarak Türk Bayrağı çekme imkanı tanınmıştır. Uçaklar bakımından ise 2920 sayılı Sivil Havacılık Kanunu'nun 49.maddesinin uygulanmasında kiracı, hava aracının maliki gibi değerlendirilecektir. Buna göre gemiler ve hava araçları yönünden kiracı malik sayılmaktadır.

FFFK m.22 ile taşınmazlara ilişkin sözleşmelerin taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün şerhler hanesine şerh edilmesi ve kiralayana tarafından Birliğe bildirilmesi aranmıştır. Mülga FKK m.8, taşınmaza ilişkin sözleşmenin taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün beyanlar hanesine şerh edilmesini öngörmüştür. Beyanlar hanesine şerh ifadesini içeren bu düzenleme, tam olarak anlaşılmadığı için doktrinde

¹⁶³ ÇETİNER, s.73.

eleştirilmekteydi¹⁶⁴. Beyanlar hanesine şerh edilme ifadesinin hatalı olduğu ifade edilmiştir. Buna göre, şerhin beyanlar hanesine değil, şerhler için belirlenmiş bölüme yapılması gereklidir. Beyanlar hanesine ise bir hak ya da ilişki şerh edilemez, ancak yazılabilir¹⁶⁵. Burada kullanılan iki sözcükten biri yanlış olduğu için bu düzenleme kaldırılarak FFFK ile açıklığa kavuşturulmuştur. Böylece karışıklığa son verilerek şerhler hanesine şerh edilmesi düzenlenmiştir. Finansal kiralama sözleşmelerinin adı kira sözleşmelerinde olduğu gibi şerh edilmesine imkan tanınmıştır¹⁶⁶.

Taşınmazlara ilişkin sözleşmeler tapu siciline kaydedildiği için tapu sicilinin aleniyetinin gereği olarak kimse tapuda kayıtlı bir hususu bilmediğini iddia edemeyecektir¹⁶⁷. Taşınmazları konu alan finansal kiralamalarda, kiralayan malik olarak sicilde kayıtlıdır. Tapu sicilinde kiralayan şirket malik olarak görüldüğü için şerh verilmese bile üçüncü kişilerin kiracıdan geçerli bir şekilde aynı hak iktisap etmeleri mümkün olmayacaktır. Bu durumda şerh, malik olan kiralayanın korunması açısından bir fayda sağlamamaktadır¹⁶⁸.

Kiracı bakımından durum daha farklıdır. Şerh, kiracının menfaatlerinin korunmasını sağlamaktadır. Gerçekten kiralayan şirket malın mülkiyetine sahip olduğundan, kiracının haklarını kullanmasını engelleyecek tasarruflarda bulunması mümkündür. Kiralama konusu taşınmaz üzerinde üçüncü kişiler sonradan mülkiyet

¹⁶⁴ ÇETİNER, s.72-73.

¹⁶⁵ KOCAAĞA, s.101; ALTOP, Taşınır, s.100.

¹⁶⁶ ÇETİNER, s.74.

¹⁶⁷ SÖZER, Görüşler ve Değerlendirmeler, s.10.

¹⁶⁸ KOCAAĞA, s.102; KUNTALP/(PEKGÜÇLÜ), s.15.

hakkı veya sınırlı aynı hak kazanabilirler¹⁶⁹. Bu durumda üçüncü kişinin iyiniyetini ortadan kaldırmak amacıyla yapılacak şerh sayesinde kiracı finansal kiralama sözleşmesi hükümlerini devralana karşı ileri sürebilecektir. Kiracının kira sözleşmesinden doğan talep hakkı şerhin yapılmasıyla eşyaya bağlı borca dönüşecektir¹⁷⁰. Taşınmazın devri durumunda devralan üçüncü kişi sözleşme hükümlerine uymak zorundadır.

Kiracının sözleşme süresince korunması gereken menfaatleri bulunmaktadır. Sözleşme süresi boyunca kiralananı kullanma ve yararlanma hakkı vardır. Şerhin yapılmaması durumunda kiracı, sözleşmeden kaynaklanan şahsi haklarını sözleşme konusu mal üzerinde iyiniyetle aynı hak kazanmış üçüncü kişilere karşı ileri süremeyecektir.

Finansal kiralama sözleşmelerinin yurt dışındaki bir şirketle yapılması halinde geçerli olan kurallar daha farklıdır. Finansal kiralama sözleşmesinin yurt dışında yerleşik şirketlerle yapılmasını düzenleyen FFFK m.21'e göre " (1) Yurt dışından yapılacak finansal kiralama sözleşmeleri Birlik tarafından tescil edilir. (2) Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara ilişkin usul ve esaslar Kurulun uygun görüşü alınmak suretiyle Birlik tarafından belirlenir". Mülga FKK'nda Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu'na tescil edilmesini öngören hükümden farklı bir düzenlemeye yer verilmiştir¹⁷¹. Bu düzenlemeye göre, yurt dışından yapılacak

¹⁶⁹ ALTOP, Sorunlar, s.9.

¹⁷⁰ KOCAAĞA, s.103.

¹⁷¹ Mülga FKK m.8/3 "Yurt dışında yerleşik kiralayan şirketin Türkiye'de şubesi yoksa sözleşmeler Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunca tescil edilir ". Bu

kiralamaların Birlik tarafından tescil edilmesi öngörülmüştür. Böylece hem yurt içi kiralamaların hem de yurt dışında yerleşik şirketlerden yapılan kiralamaların tek merkezden yürütülmesi sağlanacaktır¹⁷². FFFK 40.maddede, Kanunun yürürlüğe girmesinden itibaren altı ay içinde tüzel kişiliği haiz ve kamu kurumu niteliğinde meslek kuruluşu olan Birliğin kurulması ve şirketlerin faaliyet izni aldıkları tarihten bir ay içinde Birliğe üye olmak zorunda olduğu öngörülmüştür. FFFK 21.maddesine dayanılarak ve yurt dışından yapılacak finansal kiralama işlemlerine ait finansal kiralama sözleşmelerinin tesciline ilişkin usul ve esasların belirlenmesi amacıyla bir genelge¹⁷³ hazırlanmıştır.

III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KONUSU

Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan mallar FFFK.m.19'da düzenlenmiştir. Hükme göre "(1) Sözleşmeye taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir.

düzenleme anlaşılır olmadığı gerekçesiyle doktrinde eleştirilmekteydi. Hükümün ifadesinden bu tescilin yapılmasıyla gereken işlemin tamamlanmış sayılıp sayılmayacağı, yoksa buna ek olarak taşınırlarda kiracının ikametgahı noterliği özel siciline tescil, taşınmazlarda taşınmazın kayıtlı olduğu tapu kütüğüne şerh işlemlerinin de yapılmasının gerekip gerekmediği anlaşılammaktadır. ALTOP, Taşınır, s.101; KOCAAĞA, s.104-105.

¹⁷² TOPUZ, s.304.

¹⁷³ Türkiye Dışında Yerleşik Kişilerin Türkiye'de Yerleşik Kişilere Yapacakları Finansal Kiralama İşlemlerine Ait Finansal Kiralama Sözleşmelerinin Tesciline İlişkin Genelge.

Bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikrî ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamaz. (2) Bütünleyici parça veya eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir." Bu düzenleme sözleşmenin konusunu düzenleyen mülga FKK m.5'in kapsamını genişletmiştir¹⁷⁴. Gerçekten de mülga düzenlemeye göre finansal kiralama sözleşmesine sadece taşınır ve taşınmaz malların konu olabilmesi mümkündür. FFFK ile sözleşmenin konusunu oluşturan malların kapsamı genişletilerek bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları da dahil edilmiştir¹⁷⁵. FFFK'nda sözleşmenin konusunu oluşturacak mallar açık bir şekilde belirtilmemiştir. Herhangi bir belirleme yapılmadığından Kanunun hariç tuttuğu şeyler dışındaki her türlü mal sözleşmeye konu olabilecektir.

A. TAŞINIR VE TAŞINMAZ MALLAR

Taşınır ve taşınmaz malların kapsamı konusunda TMK hükümlerinden yararlanılabilir. TMK 762. maddesine göre taşınır mülkiyetinin konusunu nitelikleri itibariyle taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşınmaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçler oluşturur. TMK 704.maddesine göre, arazi, tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen kayıtlı bağımsız ve sürekli haklar, kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler taşınmaz mülkiyetinin konusu olabilir. Finansal

¹⁷⁴ Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu düzenleyen mülga FKK m.5 "*Sözleşmeye taşınır veya taşınmaz mallar konu olabilir. Patent gibi fikri ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamazlar"* şeklindedir.

¹⁷⁵ ÇETİNER, s.69; ERCAN, s.68.

kiralamaya konu olabilecek taşınır mallara iş makineleri, kara, hava, deniz taşıtları, bilgisayar, tıbbi cihazlar; taşınmaz olarak da fabrika binaları, otel, hastane örnek verilebilir¹⁷⁶.

Finansal kiralama konusu malların sektör içinde dağılımları farklıdır. Ülkemizde 2017 yılında 1.dönem dağılımına göre, gayrimenkuller %33, iş ve inşaat makineleri %22, diğer makine ve ekipmanlar %16 pay ile en büyük paya sahip varlıkları oluşturmaktadır¹⁷⁷. Buna göre en büyük payın gayrimenkul kiralamasında olduğu görülmektedir. Finansal kiralamaya konu olan gayrimenkul sayısı giderek artmaktadır¹⁷⁸.

Sözleşme konusu olabilecek malların kapsamı oldukça geniş tutulmuştur. Bu kapsamda, finansal kiralama konusu mallar için yatırım malı veya tüketim malı şeklinde bir ayrım yer verilmemiştir. Kanunkoyucunun böyle bir ayrım gitmemesi, hem yatırım mallarının hem de tüketim mallarının finansal kiralama konusu olabileceğini gösterir. Ayrıca, bütünleyici parça ve eklenti niteliğine bakılmadan asli niteliğini kaybetmemiş her mal finansal kiralama konusu olabilecektir. Bir bakıma kiralamaya elverişli ve kullanılabilir her mal sözleşme konusu olabilecektir. Asli niteliğini koruyan her mal finansal kiralama ile kiralanabilir. Sözleşmeye konu

¹⁷⁶ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.6-7; KOÇ, s.57-58.

¹⁷⁷ Finansal Kurumlar Birliği, Finansal Kiralama Sektörü İşlemleri Özet Raporu, 31.03.2017, www.fkb.org.tr.

¹⁷⁸ 2016 1.dönemde 333.705 gayrimenkul kiralanmış, 2017 1.dönemde bu sayı 460.140'e yükselmiş ve %38'lik artış gerçekleşmiştir. (31.03.2017 tarihli rapor).

malların kullanılmamış, yeni olması da aranmamıştır¹⁷⁹. Bu sebeple ikinci el kiralama yapılabilmesine de imkan tanınmıştır. Tüm bunlar sözleşmeye konu olabilecek malların kapsamını genişleterek sektörde işlem hacminin arttırılmasını ve yatırımların teşvik edilmesini sağlamaya yöneliktir¹⁸⁰.

Kanunkoyucu finansal kiralama sözleşmesinin kapsamını belirlerken konutların kiralınmasına ilişkin hükümleri saklı tutmuştur. FFFK m.2/4'e göre *"Konutların finansal kiralama yoluyla tüketicilere kiralınmasında ve finansman şirketlerinin konut finansmanı faaliyetlerine ilişkin olarak diğer kanunlarda yer alan hükümler saklıdır."* Buna göre, bir tüketicinin konut finansmanı amacıyla yapacağı sözleşmeye hem FFFK hem de ilgili mevzuat uygulanacaktır¹⁸¹. Aynı şekilde finansman şirketlerinin konut finansmanı faaliyetlerinde de diğer kanunlarda yer alan hükümler ile FFFK hükümleri birlikte uygulanacaktır.

FFFK, hava taşıtlarının finanse edilmesini kolaylaştırmak için yeni hükümlere yer vermiştir. FFFK m.2/5 gereğince *"Yolcu ve yük taşıma faaliyetinde bulunan hava yolu şirketlerine hava taşıma araçlarının, motorlarının ve bunların aksam ve parçalarının; kurulu bulunulan ülke mevzuatına göre bunları kiralama yetkisini haiz olan şirket, kuruluş ve finansal kiralama şirketleri tarafından, finansal kiralama sözleşmesine dayalı olarak en az iki yıl süreyle yurt dışından kiralınması işlemleri, 3 üncü maddenin birinci fıkrasının (ç) bendinde yer alan sınırlamalara tabi olmaksızın"*

¹⁷⁹ KOCAAĞA, s.67; KOÇ, s.60; ALTOP, Taşınır, s.108.

¹⁸⁰ TOPUZ, s.142.

¹⁸¹ ATAMER, Yeşim M., Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması, 2016, İstanbul, s.51.

bu Kanun kapsamında finansal kiralama olarak değerlendirilir". Böylece, maddi değeri yüksek olan hava taşıtlarının finansmanı kolaylaştırılmıştır.

B. BİLGİSAYAR PROGRAMLARININ ÇOĞALTILMIŞ NÜSHALARI

FFFK m.19, bilgisayar programlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikri hakların finansal kiralama sözleşmesinin konusu olamayacağını belirtmiştir. Patent gibi fikri haklar ile model, marka, ticaret unvanları, ihtira beratları gibi gayri maddi haklar kastedilmektedir¹⁸². Bu hüküm gereğince anılan fikri haklar finansal kiralama konusu olamayacaktır¹⁸³. Mülga FKK döneminde bilgisayar programlarının finansal kiralama konusu olamayacağı kabul edilmekteydi¹⁸⁴. Ancak FFFK ile önemli bir değişiklik yapılarak bilgisayar programlarının çoğaltılmış nüshalarının sözleşme konusu yapılmasına izin verilmiştir¹⁸⁵.

Uygulamada duyulan ihtiyaç neticesinde bilgisayar programlarının çoğaltılmış nüshalarının finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturacağı

¹⁸² NAZLIOĞLU, s.17; TAHAN, Nahide/OY, Osman/ÜNAL, Erhan, Finansal Kiralama (Leasing), 2008, İstanbul, s.58.

¹⁸³ Fikri sınai haklar gibi ayrıcalık haklarının da finansal kiralama sözleşmesinin konusuna dahil edilmesinin daha isabetli olacağı yönünde bkz. ÇETİNER, s. 69.

¹⁸⁴ TÜRKMENOĞLU, s.383; KOCAAĞA, s.69.

¹⁸⁵ Mülga FKK döneminde bazı yazarlar bilgisayar programlarının da sözleşme konusu olabileceğini savunmaktaydı, Bu görüş için bkz. NAZLIOĞLU, s.17.

düzenlenmiştir¹⁸⁶. Böylece, tasarım işiyle uğraşan işletmeler başta olmak üzere yüksek maliyetli paket program kullanımlarının finanse edilmesi kolaylaştırılmıştır¹⁸⁷.

IV. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

A. MALIN ZİLYETLİĞİNİN DEVREDİLMESİ

Kiralayan kiracının talebi ve seçimi üzerine temin ettiği malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere kiracıya devredecektir. Burada zilyetliğin kiracıya her türlü faydayı elde etmek üzere devredilmesi hususu önem arz etmektedir. Her türlü faydayı sağlamak üzere malın zilyetliğinin devredilmesinde kiracının maldan ne şekilde yararlanacağına incelenmesi gereklidir. Bu düzenlemenin temeli, finansal kiralama ilişkisinin, adi kira ilişkisindeki kiracının yetkilerinden farklılık arz etmesine dayanmaktadır¹⁸⁸. Böylece malın hukuki mülkiyeti kiralayanda kalmasına rağmen

¹⁸⁶ Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu m.1/B-g'ye göre, "*Bilgisayar programı, bir bilgisayar sisteminin özel bir işlem veya görev yapmasını sağlayacak bir şekilde düzene konulmuş bilgisayar emir dizgesini ve bu emir dizgesinin oluşum ve gelişimini sağlayacak hazırlık çalışmalarını ifade eder*".

¹⁸⁷ ERCAN, s.68.

¹⁸⁸ KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK 25/1'in Değerlendirilmesi (Finansal Kiralama Konusu Malın Teminat İşlevi), (Sözleşme Tipi), Prof.Dr.Kemal Oğuzman'a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak 2012, Yıl:1 S.1, s.260.

ekonomik mülkiyeti kiracıda olacaktır ve kiracı en yüksek verimi sağlayacak şekilde malı kullanabilecektir¹⁸⁹. Kiracı sözleşme konusu maldan her türlü faydayı sağlayamıyorsa bu unsur gerçekleşmiş sayılmaz. Kiralayan, her türlü faydayı sağlayacak şekilde malın zilyetliğini devretmenin yanı sıra sözleşme süresince de malı kullanıma elverişli bir durumda bulundurmalıdır. Kiralayan, kiracının maldan yararlanmasına engel olacak dış etkenleri önleme borcu altındadır.

Kiracı malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere devralmış olsa da, kiralanan malı sözleşme amacına uygun şekilde kullanılmalıdır¹⁹⁰. Kiracının malı kullanmasının sınırı, bu kullanımın sözleşmenin amacına uygun olmasıdır. Kiracının bu kapsamda kalan faaliyetleri sözleşmeye uygun sayılacaktır. Kiralayan, kiracının bu faaliyetlerine engel olamayacaktır.

B. KİRA BEDELİNİN ÖDENMESİ

Finansal kiralama sözleşmesinde malın zilyetliğinin devredilmesi karşılığında kiracının kiralayana bir bedel ödemesi gereklidir. Kanunda yapılan tanımda finansal kiralama sözleşmelerinin kira bedeli karşılığında yapılacağı düzenlenmiştir. Bu unsuru dolayısıyla ivazlı kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşmelerdendir¹⁹¹. Kiralama bedelinin ödenmesi sözleşmenin esaslı unsurlarındandır. Kiracının bu sözleşmedeki temel borcu kira bedelinin ödenmesidir.

¹⁸⁹ TÜRKMENOĞLU, s.384.

¹⁹⁰ FFFK m.24.

¹⁹¹ KOCAAĞA, s.72; YAVUZ, s. 736.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kira bedelini ödeme borcu, genel kira sözleşmelerinde olduğu gibi malın belli bir dönem kullanımı sonucu doğmamaktadır¹⁹². Finansal kiralama sözleşmesinde kira bedeli bir bütün olarak bir kerede doğmakla birlikte bedel sonradan taksitler halinde ödenmektedir¹⁹³. O halde finansal kiralama sözleşmeleri ile kira sözleşmelerinde kira bedelini ödeme borcunun doğduğu zamanların farklı olduğu söylenebilir.

FFFK 20. maddesine göre " *Finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Sözleşmede açıkça belirtilmek kaydıyla sözleşme konusu mal henüz imal edilmemiş veya kiracıya teslim edilmemiş olsa dahi, sözleşme tarihinden başlamak üzere kira bedelleri tahsil edilebilir. Sözleşmede aksi belirtilmediği takdirde, sözleşme konusu malın sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmesi zorunludur*". Buna göre kanunkoyucu, taraflara kira bedelini ve ödeme dönemini belirleme hususunda serbestlik tanımıştır. Finansal kiralama şirketlerinin finansman şirketleri olması dolayısıyla malın sağlanması için harcanan sermayenin geri dönmesi gerekli olduğundan kira bedeli buna göre tespit edilecektir¹⁹⁴. Kira bedelinin belirlenmesinde sözleşme konusu malın edinimi için harcanan anapara bedeli, faiz, kâr payı, yapılan masraflar dikkate alınır¹⁹⁵. Bir bakıma finansal kiralama

¹⁹² TOPUZ, s.115.

¹⁹³ KOÇ, s.68.

¹⁹⁴ KUNTALP, Tanım, s.30.

¹⁹⁵ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.214; HAUSHEER, Heinz, Leasing ve Kredi Teminatı, (çev. YAZMAN, İrfan), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C: XIII, S: 1, Haziran, 1985, s. 90-91.

şirketi, sözleşme konusu malın edinimi için ortaya koyduğu sermayeyi kira bedellerinin ödenmesiyle elde etmeyi amaçlamaktadır. Kira bedelinin ödenme dönemi konusunda tanınan serbestlik neticesinde taksitler aylık, üç aylık, yıllık olarak belirlenebilecektir.

İlgili maddede belirtildiği üzere kira bedellerinin talep edilebilmesi için malın teslim edilmiş olması şart değildir. Sözleşmede açıkça belirtilmek kaydıyla henüz imal edilmemiş veya kiracıya teslim edilmemiş bir mal için dahi sözleşme tarihinin başlamasıyla birlikte kiralayan kira bedellerini talep edebilecektir. Aksi belirtilmemişse, sözleşme konusu mal sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmek zorundadır.

C.TARAFLARIN ANLAŞMASI

Sözleşmenin tarafları, finansal kiralama konusu malın kiracıya bırakılması ve karşılığında kiracının kiralayana kira bedelini ödemesi konusunda anlaşmaya varmalıdır. Bu konuda karşılıklı ve uygun irade beyanlarının varlığı gereklidir. Kira sözleşmesinin kurulmasıyla taraflar birbirlerinden borçlarını yerine getirmelerini isteyebilir.

Mülga FKK'nda belli bir süre feshedilmezlik şartı ile sözleşmelerin kurulması düzenlenmiştir. Buna göre finansal kiralama sözleşmesi en az dört yıl feshedilemeyecek şekilde yapılmaktaydı. Bir bakıma kiralayana amorti süresi tanınıyordu. FFK ile feshedilmezlik süresi kaldırılmıştır. Artık finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin bir süre sınırlaması bulunmamaktadır. Taraflar serbestçe sözleşme süresini kararlaştırabilir.

V. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNDE TARAFLARIN BORÇLARI

Sözleşmenin niteliği gereği kiralayanın hakları kiracının borçlarını oluşturacaktır. Aynı şekilde kiracının hakları da kiralayanın borçlarını oluşturacaktır. Bu nedenle kiralayan ve kiracının borçlarının incelenmesi ile tarafların hakları da açıklanmış olacaktır. Tekrardan kaçınmak amacıyla sadece tarafların borçları incelenecektir.

A. KİRALAYANIN BORÇLARI

1. MALIN SAĞLANMASI

FFFK m.23 gereğince kiralanan malın mülkiyeti kiralayana ait olmalıdır¹⁹⁶. Bu nedenle kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı veya başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirdiği bir mal söz konusudur. Buna göre kiralayanın üçüncü kişi, özellikle satıcı veya imalatçı ile sözleşme yaparak kiracının talebi ve seçimi üzerine belirlenen malın

¹⁹⁶ Kira sözleşmesinde kiralayanın malik olması gerekmemektedir. Başkasına ait bir malın kiralınması da mümkündür. Ancak, finansal kiralama sözleşmesinde kiralayanın malik olması zorunludur. Bu, iki sözleşme tipi arasındaki farklılıklardan biridir, ACUN MEKENGECİ, Merve, Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama(Leasing) Sözleşmeleri, İstanbul, 2014, s.38.

mülkiyetini edinmesi gereklidir¹⁹⁷. Uygulamada kiralayan, malın ve satıcısının seçimi konusunda sorumlu olmamak ve kendini güvenceye almak için malın seçimi, belirlenmesi, satıcısıyla görüşmeler gibi hususlarda kiracıya karışmaz, söz konusu işlemler kiracı tarafından gerçekleştirilir¹⁹⁸. Kiralayan sadece kiracının belirlediği malın mülkiyetini edinir. Kiralayan sözleşme konusu malın mülkiyetini çoğunlukla satış sözleşmesi yoluyla edinse de; eser, mal değişimi, bağışlama sözleşmeleriyle de edinebilir¹⁹⁹.

Kiracının malik olduğu bir malın kiralayana satılarak geri kiralanması da mümkündür. Sat geri kirala denilen bu kiralama yönteminde, kiralayan sözleşme konusu malı kiracıdan satın almaktadır. Kiralayan daha önce malı mülkiyetine geçirmişse üçüncü kişiden temin edilmesine gerek olmadan finansal kiralama sözleşmesine konu olabilecektir.

2. KİRALAYANIN KİRALANANI TESLİM ETME BORCU

Finansal kiralama sözleşmesinin kurulmasıyla birlikte kiralayan, kiracıya sözleşme konusu malın zilyetliğini her türlü faydayı elde etmek üzere teslim etme borcu altına girer²⁰⁰. Kiralanani teslim etme borcu, kiralayanın temel borçlarından biri

¹⁹⁷ EREN, Özel, s.469.

¹⁹⁸ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.166.

¹⁹⁹ EREN, Özel, s.469.

²⁰⁰ FFFK m.18; Bir Yargıtay kararında "*... Davacı şirketin borcu, finansal kiralamaya konu malın teslimini davalıya sağlamaktır. Bu borç davacının temel borcudur...*"

olduğundan kiralayan bu borcu ifa etmeden kiracının diğer borçları muaccel olmaz ve sözleşme süresi işlemeye başlamaz²⁰¹. Kiracının kira bedelini ödeme borcu dahil olmak üzere diğer borçlarının doğması, kiralayanın kiralananı teslim etme borcunu ifa etmesine bağlıdır.

Kiralayan, kiralananın zilyetliğini doğrudan kendisi kiracıya devretmek zorunda değildir²⁰². Borcun bizzat borçlu tarafından ifa edilmesinde alacaklının menfaatinin bulunması durumunda borçlu şahsen ifa ile yükümlüdür²⁰³. Bunun dışındaki durumlarda borçlunun, borcunu şahsen ifa etmesi aranmaz. Finansal kiralama sözleşmelerinde de kiralananın zilyetliğini mutlaka kiralayanın devretmesi gerekmez. Uygulamada genellikle kiralayan ile satıcı arasında kurulan satım sözleşmesi uyarınca kiralananın zilyetliği satıcı tarafından devredilmektedir²⁰⁴. Kiralayan, malın mülkiyetini satıcı veya imalatçıdan devralıyorsa onlarla yaptığı sözleşmeye hüküm ekleyerek kiralananın zilyetliğinin onlar tarafından devredilmesini sağlayabilir²⁰⁵. Böylece satıcının malın zilyetliğini kiracıya vermesiyle kiracı vasıtasız

ifadesiyle kiralananın teslim edilmesinin kiralayanın temel borcu olduğu belirtilmiştir, Yargıtay 19 HD., 16.03.2017 T., E. 2016/5783, K., 2017/2171, (Kazancı).

²⁰¹ ALTOP, Taşınır, s.148.

²⁰² YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul, 2016, s.439.

²⁰³ TBK m.83.

²⁰⁴ ALTOP, Taşınır, s148-149; TOPUZ, s.325; KUNTALP, Tanım, s.77.

²⁰⁵ EREN, Özel, s.469; ALTOP, Taşınır, s.149; EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.264.

zilyet, malik olan kiralayan da vasıtalı zilyet olmaktadır²⁰⁶.

Kiralanan malın önceden kiralayanın mülkiyetine geçmiş bir mal olması durumunda, zilyetliği devir borcunu kiralayanın yerine getirmesi gereklidir. Sözleşme konusu malın kiracıdan sat geri kirala yöntemiyle alınması durumunda kiralanan mal kiracının hakimiyet alanında bulunduğundan bu durumda zilyetlik kısa elden teslim yoluyla devredilmiş olur²⁰⁷.

Kiralananın kiracıya ne zaman teslim edileceğinin sözleşmede kararlaştırılması gereklidir²⁰⁸. Kiralananın teslim zamanının belirlenmesi, kiralayanın borcunu zamanında teslim edip etmediğinin belirlenmesi bakımından önemlidir. Finansal kiralama sözleşmesinin tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme olması dolayısıyla kiralayanın süresinde zilyetliği devretmemesi durumunda kiracı da edimden kaçınmak için ödemezlik defii olarak bunu ileri sürebilecektir. Böylece kiracı borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir.

Kiralayanın satıcı veya üretici ile sözleşme yapmamış olması, taraflar aksini kararlaştırmadıkça, finansal kiralama sözleşmesini kendiliğinden geçersiz hale getirmeyecektir²⁰⁹. Kiralayanın böyle bir sözleşmeyi yapmaması kiralanan malı teslim etmemesine geçerli sebep olamaz. FFFK m.25, " *Finansal kiralama konusu malın,*

²⁰⁶ ALTOP, Atilla, Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, (Kiralayanın Borçları), FİDER, 9 Ekim 2004, Galatasaray Üniversitesi, s.43.

²⁰⁷ EREN, Özel, s.470.

²⁰⁸ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.265.

²⁰⁹ TOPUZ, s.330.

kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya kiralayanın kusur ve ihmalden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 123, 125 ve 126 ncı madde hükümleri uygulanır" şeklindedir. Buna göre kiralayanın sorumlu tutulabilmesi için kusurlu olması gerekir²¹⁰. Kiralayanın kusuruyla finansal kiralama konusu mal kiracıya teslim edilememişse TBK'nda yer alan karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerdeki temerrüt hükümleri uygulanacaktır²¹¹. Ancak kiralananın teslim edilememesi, kiralayanın kusurundan kaynaklanmıyorsa ilgili hükümler uygulanamaz. Bu durumda temerrüt hükümlerinin uygulanması için kiralayanın kusurlu olmasının aranması, zayıf durumda olan kiracıyı zor durumda bırakmaktadır²¹².

TBK m.123 uyarınca sözleşme konusu malın zilyetliğinin kiracıya devredilmemesi durumunda kiracı, kiralayana borcun ifa edilmesi için uygun bir süre verebilir veya uygun bir süre verilmesini hakimden isteyebilir. Temerrüde düşen kiralayan, verilen süre içinde borcunu ifa etmemişse veya süre verilmesini gerektirmeyen bir durum söz konusu ise kiracı, TBK m.125'de düzenlenen seçimlik haklarını kullanabilir. Borçlunun davranışından içinde bulunduğu durumda süre

²¹⁰ Mülga FKK'nda olmayan "*kiralayanın kusur ve ihmalden kaynaklanan*" ifadesine FFFK m.25'de yer verilmiştir, TOPUZ, s.333.

²¹¹ FFFK'nda böyle bir düzenlemeye yer verilmese dahi genel kanun niteliğinde olduğundan TBK hükümlerinin uygulanacağı yönündeki görüş için bkz. ACUN MEKENGECİ, s.40.

²¹² TOPUZ, s.336.

verilmesinin faydasız olacağı anlaşılıyorsa veya borçlunun temerrüdü sonucu borcun ifası alacaklı için yararsız kalıyorsa ya da borçlunun ifayı belirlenen sürede gerçekleştirmemesi üzerine artık ifanın kabul edilemeyeceği sözleşmeden anlaşılıyorsa alacaklı kiracı borçlu kiralayana süre vermeden de seçimlik haklarını kullanabilecektir²¹³. Kiracı seçimlik haklarını kullanarak borcun ifasını ve gecikme tazminatını isteyebilir veya bundan vazgeçerek borcun ifa edilmemesinden doğan zararının giderilmesini isteyebilir ya da sözleşmeden dönebilir.

3. KİRACININ KİRALANANDAN YARARLANMASINA ENGEL OLACAK DAVRANIŞLARDAN KAÇINMA BORCU

Kiracı finansal kiralama sözleşmesi ile her türlü faydayı sağlamak üzere kiralananı kullanma hakkını kazanır. Buna göre kiralayan, kiracının kullanımına engel olacak davranışlardan kaçınma borcu altına girmiştir. Kiracının kiralanan malı kullanmasına sözleşme süresi boyunca katlanmak zorundadır²¹⁴. Kiralayan, kiracının maldan yararlanmasını belirli bir biçime bağlama yoluna gidemez. Kiralayan, kiralanan malı kiracının malı özgülleme amacına uygun olarak teslim etmelidir. Ancak kiralayanın, kiracının sözleşme konusu maldan yararlanmasına engel olacak eksiklikleri giderme yükümlülüğü yoktur. FFFK m.24/5 gereğince malın sözleşme süresi içinde hasar ve ziya sorumluluğu kiracıya ait olacaktır. Kanunda açık bir şekilde ifade edildiği üzere kiracının malın ekonomik mülkiyetine sahip olmasının bir sonucu

²¹³ TBK m.124.

²¹⁴ALTOP, Taşınır, s.173; KÖTELİ, Karşılaştırmalı s.230; KOCAAĞA, s.118; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.439.

olarak meydana gelecek hasar ve ziya kiracının sorumluluğundadır²¹⁵. Kiralayanın malda meydana gelen ve kiracının kiralananndan sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü faydayı elde etmesine engel olan hasarları giderme yükümlülüğü yoktur²¹⁶. Kiralayan sadece kendinden kaynaklanan kiracının kullanımını kısıtlayacak davranışlardan kaçınmakla yükümlüdür, kiralayanın bunun dışında bir sorumluluğu bulunmamaktadır²¹⁷. Kiralayanın, kiracının kullanımını kolaylaştırmak gibi bir yükümlülüğü yoktur²¹⁸.

Kiralayan, malın zilyetliğini devrederek kiracının kullanımına katılmak ile yükümlü olduğu gibi üçüncü kişilerin herhangi bir müdahalede bulunmasını da engellemelidir²¹⁹. Sözleşme süresi boyunca kiralayanın veya üçüncü bir kişinin kiracının zilyetliğine müdahale etmesi durumunda kiralayanın sorumluluğuna gidilebilir.

Kiralayan, malın hukuken maliki durumunda olsa da finansal kiralama sözleşmesinin niteliği gereği kiracı, maldan adeta malın maliki gibi yararlanabilir. Kiracının malı her türlü faydayı elde edecek şekilde kullanması malın ekonomik

²¹⁵ KUNTALP, Sözleşme Tipi, s.260.

²¹⁶ ALTOP, Taşınır, s.173.

²¹⁷ ALTOP, Taşınır, s.173.

²¹⁸ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.266; BİNGÖL, Berna, Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Kiralayanın (Finansal Kiralama Şirketinin) Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007, s.129.

²¹⁹ EREN, Özel, s.470.

değerinde azalmaya neden olabilecektir²²⁰. Kiralayan bunu dikkate alarak kira bedeline amortisman bedelini eklemektedir. Ancak bunun dışında kiracının malı özgülenme amacı doğrultusunda kullanmasına karışamaz.

4. AYIBA KARŞI TEKEFFÜL BORCU

Kiralanan malın sözleşmede öngörülen kullanım için elverişli olmaması ve kiralanan malın kullanımından sağlanan faydayı azaltacak şekilde öngörülen niteliklerin bulunmaması durumunda ayıp söz konusu olur²²¹. Ayıba karşı tekeffül, kiralayanın kiracıya zilyetliğini devrettiği malın sözleşmede kararlaştırılan veya kanunda öngörülen nitelikleri taşımaması ya da beklenen faydayı sağlamaya elverişli olmamasından kiralayanın sorumlu olmasıdır²²². Kiralayanın sözleşme konusu malı her türlü faydayı elde etmek amacıyla kiracıya teslim etme borcuyla ilişkilidir. Borcun gereği gibi ifa edilmemesinin sonucu olarak borçlu ayıplı ifadan sorumlu olacaktır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde malın kiracının kullanımına elverişli bir şekilde sunulması ayrı bir öneme sahiptir. Bu sözleşmelerde kiracı kira bedellerini malın kullanımı sonucunda elde ettiği gelir ile ödemektedir. Kiralanan malın ayıplı olması durumunda kiracı sözleşme konusu maldan yararlanamayacaktır ve kira

²²⁰ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s.426.

²²¹ GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 1, İstanbul, 2013, s.261-262.

²²² ACUN MEKENGECİ, s.43.

bedellerini ödemesi güçleşecektir²²³. Ayrıca, sözleşme süresinin sonunda mal kiralayana teslim edileceğinden kiracının kiralayana ayıplı malı iade etmesi zorlaşır. Kiracı, kiralayana malı geri verirken normal kullanım sonucunda oluşan ayıplar dışında kalan ayıplardan da sorumlu olacaktır²²⁴. Kiralayan bakımından ise, kiralanan malın maliki olduğundan malvarlığında azalmaya sebep olur.

TBK'nda kiralananın ayıplı tesliminde veya sonradan ayıplı hale gelmesi durumunda kiracının sahip olduğu haklar açıkça belirtilmiştir. TBK m.301, kiralayanın ayıp nedeniyle sorumluluğunu düzenlemektedir²²⁵. Bu hüküm, ayıp durumunda kiralayanın sorumlu olduğunu açık şekilde belirtir²²⁶. Kira sözleşmelerinin sürekli niteliği gereği kiralayan, sözleşme süresince kiralananı kullanıma elverişli şekilde bulundurmalıdır²²⁷. Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından ise durum

²²³ KOCAAĞA, s.115; TUNÇSİPER, Yasemen, Finansal Kiralama Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011, s.41.

²²⁴ ALTOP, Taşınır, s.157.

²²⁵ TBK m.301, "*Kiraya veren, kiralananı kararlaştırılan tarihte, sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli bir durumda bulundurmakla yükümlüdür. Bu hüküm, konut ve çatılı işyeri kiralarında kiracı aleyhine değiştirilemez; diğer kira sözleşmelerinde ise, kiracı aleyhine genel işlem koşulları yoluyla bu hükme aykırı düzenleme yapılamaz*" şeklinde düzenlenmiştir.

²²⁶ GÜMÜŞ, s.261.

²²⁷ ÇABRİ, Sezer, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kiraya Veren Ayıptan Sorumluluğu, Ankara, 2013, s.87; ÖZDOĞAN, Mustafa/OYMAK, Tuba, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira, Ankara, 2013, s.49.

farklıdır. FFFK m.24/5 hükmünde, sözleşme süresince ortaya çıkacak hasar ve ziya sorumluluğunun kiracıya ait olduğu belirtilmiştir. Bu hükümden kiralayanın sözleşme süresince meydana gelecek hasarlardan sorumlu olmayacağı anlaşılmaktadır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralananın ayıplı olması nedeniyle kiralayanın sorumluluğu malın edinilme şekline göre değişir. FFFK m.24/6'ya göre "*Kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden sağlanan malın ayıplı olmasından kiralayan sorumlu tutulamaz. Aynı hüküm, malın bizzat kiracıdan sağlanması hâlinde de uygulanır*". Hükümde, sözleşme konusu malın ayıplı olması halinde kiralayanın sorumlu olacağı durumlar belirlenmiştir. Kiralayan, iki durumda ayıptan sorumlu olmayacaktır. Bunlardan ilki, kiralayanın kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden kiralanan malı sağladığı durumdur. Bu durumda, kiracı, malın seçimini kendi ihtiyaçları ve tercihleri doğrultusunda yapmaktadır ve malın seçiminde kiralayanın herhangi bir müdahalesi olmaz²²⁸. Ayrıca, malın satıcı veya imalatçıdan sağlanması durumunda genellikle malın zilyetliği doğrudan bu kişiler tarafından kiracıya devredilmektedir²²⁹. Kiralayanın ayıp olup olmadığını belirlemek için sözleşme konusu malı gözden geçirmesi bu durumda çok zordur. Kiracının belirlediği malın sağlanmasına ilişkin üçüncü kişi ile sözleşme yapılarak malın kiracıya teslimi ile kiralayanın yükümlülüğü sona erecektir. Kiracının seçimi üzerine sağlanan mal olduğu için risklere kiracı katlanmak durumundadır. Böylece kiralayan, malın teslimi sırasında ve sözleşme süresince meydana gelecek hasarlardan sorumlu

²²⁸ KUNTALP, Tanım, s.80; ACUN MEKENGEC, s.45; REİSOĞLU, s. 59; KOCAAĞA, s.115.

²²⁹ ALTOP, Kiralayanın Borçları, s.43.

olmayacaktır²³⁰.

Kiralayanın ayıptan sorumlu olmayacağı diğer durum, malın bizzat kiracıdan sağlanmasıdır. Sat geri kirala olarak nitelenen bu yöntemde kiralayan maldaki ayıplardan sorumlu olmayacaktır. Burada kiracı malik olduğu malı kiraladığı için kiralayanın kendisinin seçtiği bir mal söz konusu değildir. Malın belirlenmesinde kiralayanın müdahalesi yoktur. Kiracı malın daha önceden maliki olduğu için kiralayana karşı ayıbı ileri sürmesi dürüstlük kurallarına aykırı olacaktır²³¹.

FFFK'na göre kiralayanın sözleşme konusu malı üç kaynaktan sağlaması mümkündür. Malın kiracının belirlediği üçüncü kişi satıcı/imalatçı ya da kiracıdan sağlanması durumunda kiralayanın sorumlu olmadığı belirtilmiştir. Bu durumda kiralayan, sadece önceden malik olduğu mallar bakımından ayıptan sorumlu olacaktır. Kiralayan, sözleşme konusu malın sağlanmasına dahil olmasının gereği olarak ayıplardan sorumlu tutulmuştur.

²³⁰ Mülga FFK döneminde sözleşme konusu malın ayıplı olması durumunda aralarında sözleşme ilişkisi bulunmadığı için satıcıya başvuramayan kiracı, FKK m.26 hükmünün TBK m.249 ve 250/1 hükümlerine yaptığı atıf ile maldaki ayıpların kiralayan tarafından giderilmesini isteyebilmekteydi. Ancak FFFK m.24/6 gereğince satıcıya başvurma imkanı olmayan kiracı kiralayana da başvuramayacaktır. Bu hükümle kiracının seçimi ve talebi üzerine satın alınan mallarda kiralayanın ayıptan doğan sorumluluğu ortadan kaldırılmaktadır. Böylece kiracı ayıba katlanmak zorunda bırakılmaktadır, Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇETİNER, s.78.

²³¹ EREN, Özel, s.473.

FFFK m.24/6 hükmü kiralayanın kiralanan maldaki ayıplardan sorumlu olmadığı halleri düzenlemiştir. Ancak bu hüküm emredici nitelikte olmadığından ayıptan sorumluluk hususu taraflar arasında yapılan sözleşme ile belirlenebilir. Taraflar, kiralayanın önceden malik olduğu bir malı kiralaması durumunda sorumlu olmayacağını veya üçüncü kişiden ya da kiracıdan sağlanan mallarda kiralayanın sorumlu olacağını kararlaştırabilirler²³². Bu açıklamalar doğrultusunda kiralayanın ayıptan sorumluluğunun şartları, *Topuz* tarafından da belirtildiği üzere, şu şekilde sıralanabilir²³³: "1) Kiralanan mal, kiracıdan veya kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden sağlanmamış olmalıdır; 2) Kiralanan ayıplı olmalıdır; 3) Taraflar arasında geçerli şekilde kurulmuş finansal kiralama sözleşmesi bulunmalıdır; 4) Kiralayanın sorumluluğu sınırlandırılmamış veya kaldırılmamış olmalıdır; 5) Kiracı kiralananı gözden geçirmiş ve zamanında ayıpları bildirmiş olmalıdır; 6) Ayıp, kiracının kusurundan kaynaklanmamış olmalıdır".

Bu şartlardan ilki, kiralanan malın, kiracıdan veya kiracının seçimi ve talebi üzerine üçüncü kişiden sağlanmamış olmasıdır. Kiralayan sadece kendi mülkiyetinde bulunan mallardaki ayıptan sorumlu olacaktır. Ancak kiralayanın ayıptan sorumlu olmayacağını düzenlendiği durumlarda üçüncü kişinin kiracıya karşı sorumluluğu devam etmektedir. Kiralayan, üçüncü kişiyle arasındaki sözleşmeden doğan haklarını kiracıya devrederek onun bu hakları kullanmasını sağlayabilir²³⁴. Kiracı, kiralayandan

²³² TOPUZ, s.351.

²³³ TOPUZ, s.353.

²³⁴ ALTOP, Kiralayanın Borçları, s.44.

yetki alarak üçüncü kişiye dava açabilecektir²³⁵. Kiracı, kiralayandan satıcı veya imalatçı firmaya karşı sözleşmeden doğan haklarını temsilen kullanması için kendisine yetki verilmesini veya bu haklarını kendisine devretmesini talep edebilir²³⁶. Böylece, kiralayanın mağdur olmasını önleyebilir.

İkinci şart, kiralananın ayıplı olmasıdır. Kiracı, kira sözleşmesi ile kullanıma elverişli bir malın kendisine teslim edilmesini bekler. Kiralanan, sözleşmede belirtilen kullanım için elverişli değilse, malın kullanımını sağlayacak niteliklere sahip değilse ayıbın varlığından söz edilir. Kiralanan malın sözleşmede amaçlanan kullanıma elverişli olarak teslim edilmemesi veya sonradan kullanıma elverişsiz hale gelmesi durumunda kiralayan ayıptan sorumlu olur.

Üçüncü şart, taraflar arasında geçerli şekilde kurulmuş finansal kiralama sözleşmesinin bulunmasıdır. Kiralayanın ayıptan sorumlu olması için finansal kiralama sözleşmesinin kurulmasının yanında sözleşmenin geçerli olması gerekir. Taraflar arasında geçerli bir şekilde kurulmuş finansal kiralama sözleşmesinin var olması gerekir. Sözleşmenin herhangi bir sebeple hükümsüz olması durumunda

²³⁵ Konuyla ilgili bir Yargıtay kararında "*...Davacı, dava konusu makineyi görüp beğenerek sipariş etmiş ve finansal kiralama yoluyla makine kendisine teslim edilmiştir. Davacı kiracı durumda olup ayıba karşı satıcının tekeffülü hükümlerine dayanarak dava açabilmesi için makinenin maliki durumundaki finansal kiralama şirketinin bu konuda kendisine yetki vermesi gerekmektedir...*" şeklinde ifade edilmiştir, Yargıtay 19.HD, T. 08.04.2016, E.2015/14605, K. 2016/6137, (Kazancı).

²³⁶ REİSOĞLU, s.59.

kiralayanın ayıptan dolayı sorumluluğuna gidilemez²³⁷.

Dördüncü şart, kiralayanın sorumluluğunun sınırlandırılmamış veya kaldırılmamış olmasıdır. Kiralayan kural olarak kiralanan malı sözleşmede kararlaştırılan kullanım amacına uygun şekilde teslim etmelidir. Kiralayanın kiralananı sözleşmede amaçlanan kullanımına elverişli şekilde teslim etme ve bulundurma borcu emredici nitelikte olmadığından taraflar sözleşme ile bu borcu sınırlandırabilir veya kaldırabilirler. Ancak, genel işlem koşulu niteliğinde düzenlemeler ile kiralayanın ayıptan sorumluluğunu kaldıran veya sınırlandıran hükümler konulamaz²³⁸.

Beşinci şart, kiracının kiralananı gözden geçirmiş ve zamanında ayıpları bildirmiş olmasıdır. Kira sözleşmelerinde kiracının satım sözleşmelerinde olduğu şekilde kesin bir muayene külfeti bulunmamakla birlikte zamanında ihbarda bulunmaması ayıba karşı sorumluluktan doğan haklarından feragat ettiği anlamına gelmektedir²³⁹. Kiracının vaktinde ayıbı belirleyerek ihbarda bulunması, kiracının malı iade ederken özenli şekilde kullandığını ispat yükümlülüğü bakımından da ona

²³⁷ Bir sözleşmenin kesin hükümsüzlüğünü gerektiren nedenlere, irade beyanında bulunan kişinin ehliyetsizliği, sözleşmenin konusunun emredici hukuk kurallarına, ahlaka, kamu düzenine, kişilik haklarına aykırı olması, geçerlilik şekline uyulmaması örnek verilebilir, ÇABRİ, s.84.

²³⁸ ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2014, s.249.

²³⁹ KOCAAĞA, s.116.

kolaylık sağlar²⁴⁰. Satım sözleşmesinde ihbar külfetinin yerine getirilmemesi yalnızca tekeffülden doğan haklardan feragat edilmesi anlamına gelirken, kira sözleşmelerinde kiracı, malın tamir edilmemesi nedeniyle malda meydana gelen hasarı da tazmin etmek zorunda olacaktır²⁴¹. Kiralayan kiralanan malı ayıpsız olarak teslim etme borcunun yanında sözleşme süresince ortaya çıkacak ayıplardan da sorumludur. Ancak kiralayan yalnızca gizli ayıplardan sorumlu olacaktır²⁴². Gizli ayıplar kiracının kullanımı sırasında ortaya çıkan sözleşmenin kurulması aşamasında bilmediği, olağan bir gözden geçirme ile fark edilemeyecek ayıplardır²⁴³. Kiralanan malın, olağan bir gözden geçirme ile ayıplı olduğunun anlaşılması mümkün ise gizli ayıp söz konusu değildir.

Son olarak, ayıbın kiracının kusurundan kaynaklanmamış olması gerekir. Kanunda kiracının kiralanan malı sözleşmede öngörülen şartlar doğrultusunda özenle kullanması gerektiği belirtilmektedir²⁴⁴. Kiralanan malın ayıplı hale gelmesinde kiracının kusuru olmamalıdır. Ayıp kiracının özenle kullanma yükümlülüğüne uygun davranmamasından ileri gelmişse, kiralayanın ayıp sebebiyle sorumluluğu söz konusu olmaz. Bu durumda kiracı, özen borcuna uygun davranmayarak malın ayıplı hale gelmesine neden olmuşsa, kiralayan sorumlu tutulamayacaktır.

²⁴⁰ ALTOP, Taşınır, s.157.

²⁴¹ KOCAAĞA, s.116; ALTOP, Taşınır, s.158.

²⁴² KIRMIZITAŞ, Türkan, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2016, s.80.

²⁴³ ÇABRİ, s.124.

²⁴⁴ FFFK m.24/f.2.

5. ZAPTTAN SORUMLULUK

Finansal kiralama sözleşmesiyle kiralayan, kiracıya malın zilyetliğini teslim etme borcunu üstlenir. Kiralananın zaptında kira sözleşmesi kurulduğunda üçüncü kişinin sahip olduğu bir hak mevcuttur²⁴⁵. Üçüncü kişinin hakkını ileri sürmesi, kiralayanın kiralananın kullanım hakkını devretme borcunu yerine getirmesine engel olmaktadır. Kiralayanın kiracının sözleşme konusu maldan sözleşme hükümleri uyarınca tam anlamıyla yararlanmasını sağlamak için üçüncü kişilerden gelecek müdahalelere karşı kiracıyı koruması gereklidir²⁴⁶.

FFFK'nda kiralanan malın zapt edilmesi durumunda kiralayanın sorumluluğuna ilişkin bir düzenleme yoktur. FFFK m.2/6 "*Bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde genel hükümler uygulanır*" şeklinde düzenlenmiştir. Bu hüküm gereğince üçüncü kişilerin ileri sürdüğü haklardan sorumluluğu düzenleyen TBK 309-312 inci maddeleri kıyasen uygulanacaktır.

TBK m.309'a göre "*Bir üçüncü kişinin kiralanda kiracının hakkıyla bağdaşmayan bir hak ileri sürmesi durumunda kiraya veren, kiracının bildirim üzerine davayı üstlenmek ve kiracının uğradığı her türlü zararı gidermekle yükümlüdür*". Bu madde kiracı lehine nispi emredici nitelikte bir hükümdür²⁴⁷. Taraflar arasında yapılacak sözleşme ile kiracı aleyhine değiştirilemez. Kiralayanın üçüncü kişinin hakkını bilmesine rağmen bu hususu gizleyerek kendi sorumluluğunu

²⁴⁵ ARAL/AYRANCI, s.111-112.

²⁴⁶ SÖZER, Mülkiyet, s.69.

²⁴⁷ TOPUZ, s.363.

kaldıran veya sınırlandıran sözleşmeler yapması durumunda bunlar geçersiz sayılacaktır²⁴⁸. Ayrıca kiralaayanın sorumlu olması için kusurlu olması gerekmez. Kusuru olmasa dahi sorumlu olacaktır.

Üçüncü kişinin kiracının kiralanan maldan sözleşmede öngörülen faydayı sağlamasına engel olan bir hak ileri sürmesi halinde kiracı bu durumu derhal kiralaayana bildirmelidir²⁴⁹. Kiracı ihbar yükümlülüğünü yerine getirmemezse doğacak zararlardan sorumlu olacaktır. Zaptta üçüncü kişi dava yoluyla bir hak ileri sürmelidir ve bu hakkın kullanımı kiracının hakkıyla bağdaşmamalıdır. Üçüncü kişinin hakkını dava dışı bir yolla ileri sürmesi durumunda zapttan söz edilemeyeceği için kiralaayanın davayı üstlenmesinden de bahsedilemez²⁵⁰.

Finansal kiralama şirketi, üçüncü kişinin kiracının sözleşmeden doğan haklarını engelleyen iddialarda bulunması durumunda, kiracının yapacağı bildirim üzerine davayı kendi üzerine almalıdır²⁵¹. Kiracının sözleşme konusu malı kullanımı kısıtlanmışsa kiralaayan tazminat ödemekle yükümlü olacaktır²⁵². Ancak kiracı finansal kiralama sözleşmesi yapıldığı sırada üçüncü şahsın üstün hakkını biliyorsa, kiralaayan bu konuda özel bir garanti vermedikçe kiracıya karşı sorumlu olmayacaktır²⁵³.

²⁴⁸ ALTOP, Taşınır, s.172.

²⁴⁹ ALTOP, Taşınır, s.171.

²⁵⁰ TOPUZ, 365; KIRMIZITAŞ, s.85-86.

²⁵¹ TUNÇSİPER, s.46-47.

²⁵² TOPUZ, s.362; ALTOP, Taşınır, s.171.

²⁵³ TOPUZ, s. 366; ALTOP, Taşınır, s.172.

Kiralayan zapt tehlikesine karşı herhangi bir garanti vermişse zapttan sorumlu olacaktır.

6. MALI BAŞKASINA DEVRETMEME BORCU

Finansal kiralama sözleşmesinde teminat sağlanması amacıyla kiralanan mal üzerinde kiralayana mülkiyet hakkı tanınmıştır²⁵⁴. Kiralayanın maldaki tasarruf yetkisi, teminat amacının gerektirdiği ölçüde söz konusu olacaktır. Tasarruf yetkisini teminat amacına uygun şekilde kullanabilecektir. Bundan dolayı da kiralayan sözleşme süresince kiralanan malın mülkiyetini üçüncü bir kişiye devredemez ve mal üzerinde sınırlı bir ayni hak tesis edemez²⁵⁵. Kiralananın devri mülkiyetin teminat amacıyla bağdaşmadığı gibi kiracının da haklarını tehlikeye düşürür²⁵⁶.

FFFK m.27 hükmüne göre "*Sözleşmede aksi öngörülmemişse kiralayan, malın mülkiyetini bir üçüncü kişiye devredemez. Sözleşmede bu yetkinin tanınması hâlinde, devir, ancak başka bir kiralayana yapılabilir. Devralan, sözleşme hükümlerine uymak zorundadır. Devrin kiracıya karşı geçerli olması onun haberdar edilmesine bağlıdır*". İlgili hüküm gereğince kural olarak kiralayan malın mülkiyetini başkasına

²⁵⁴ KOCAAĞA, s.119; KUNTALP, Tanım, s.74; TOPUZ, s.367.

²⁵⁵ KOCAAĞA, s.119; KUNTALP, Tanım, s.74; YAVUZ, s.735; TOPUZ, s.367, SÖYLER, s.76.

²⁵⁶ KUNTALP, Tanım, s.75.

devredemeyecektir²⁵⁷. Ancak bu hüküm emredici nitelikte olmadığından aksi kararlaştırılabilir²⁵⁸. Kiralayan sözleşmede bu yetkinin tanınması halinde malın mülkiyetini devredebilecektir. Burada kiralayanın malın mülkiyetini sadece başka bir finansal kiralama şirketine devredebilmesi önemlidir²⁵⁹. Kiralanan malın mülkiyeti herhangi bir kişiye değil sadece bir başka finansal kiralama şirketine devredilebilecektir. Sözleşme özgürlüğü ilkesinin unsurlarından biri olan sözleşmenin tarafını seçme özgürlüğü kanun gereği kısıtlanmaktadır²⁶⁰. Böylece sözleşme finansal kiralama sözleşmesi niteliğini koruyacaktır²⁶¹.

Kiralananın devri hususunda önemli olan bir diğer husus malın devredildiğinin kiracıya bildirilmesidir. Buna göre, devrin kiracıya karşı geçerli olması devir hususunda onun haberdar edilmesine bağlıdır. Devrin kiracı bakımından doğurabileceği olumsuz sonuçları ortadan kaldırmak amacıyla kiracıya bildirilmesi

²⁵⁷ Mülkiyetin üçüncü kişiye devrini düzenleyen mülga FKK'nun 18. maddesi, FFFK m.27 ile aynen korunmuştur.

²⁵⁸ KUNTALP, Tanım, s.75; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s.426.

²⁵⁹ KOCAAĞA, s.119; SOMUNCUOĞLU, Ünal, Türk Hukukunda Finansal Kiralama(Leasing) Sözleşmesine Yüzeysel Bir Bakış, İstanbul Barosu Dergisi, S:49, C:60, 1986, s.252.

²⁶⁰ KOYUNCUOĞLU, Hikmet, Değişen Finansal Kiralama Mevzuatı Işığında Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Uygulamadan Kaynakların Sorunların Değerlendirilmesi, İstanbul, 2015, s.68.

²⁶¹ ALTOP, Kiralayanın Borçları, s.41.

şartına yer verilmiştir²⁶². Kiracıya yapılacak bildirim herhangi bir şekilde tabii değildir²⁶³. Ancak, yazılı şekilde yapılacak bildirim ile ileride doğabilecek uyuşmazlıkların önüne geçilebilecektir²⁶⁴.

FFFK m.27 hükmü gereğince mülkiyetin devri, ayrıca finansal kiralama sözleşmesinin devri sonucunu doğurmaktadır²⁶⁵. Maddenin gerekçesinde, mülkiyetin devri ile beraber devreden sözleşmeden kaynaklanan yükümlülüklerinin devralana geçeceği hükme bağlanmıştır²⁶⁶. Böylece sözleşmenin devrinin sonucu olarak, kiralananın mülkiyetinin devri ile devreden sözleşmeden kaynaklanan yükümlülükleri devralana geçecektir. Devralan, sözleşmenin tarafı haline gelecek ve sözleşme şartları ile bağlı olacaktır²⁶⁷. Ancak taraflar anlaşarak sözleşme şartlarında değişiklik yapabilirler.

²⁶² Kiracıya karşı devrin geçerli olabilmesi ona bildirilmesine bağlı olsa da kiracının devre itiraz hakkı bulunmadığı için devrin bildirilmesinin önemli bir yararı olmayacaktır, SOMUNCUOĞLU, s.253; Kira sözleşmesinin devrine itiraz etme hakkı olmayan kiracı, kira ilişkisini devralan kiralayan ile sürdürmek istemezse önemli sebebe dayanarak olağanüstü fesih yolu ile sözleşmeyi feshedebilir, TOPUZ, s.373.

²⁶³ KOCAAĞA, s.120.

²⁶⁴ EREN, Özel, s.471.

²⁶⁵ KUNTALP, Tanım, s.75.

²⁶⁶ Madde Gereğesi.

²⁶⁷ REİSOĞLU, s.59; ALTOP, Kiralayanın Borçları, s.41; YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.440; TOPUZ, s.369; KOYUNCUOĞLU, s.69.

FFFK m.27'de devralan kiralayanın sözleşme hükümleri ile bağlı olduğu ifade edilirken gerekli tescil ve şerh işlemlerinin gerçekleştirildiği tipik bir sözleşme olduğu varsayılmaktadır²⁶⁸. Sözleşmenin tescil ve şerh işlemlerinin gerçekleştirilmemesi durumunda devralan, finansal kiralama sözleşmesinden haberdar olmayabilir²⁶⁹. Bu durumda devralan kiralayanın varlığını bilmediği bir sözleşme ile bağlı olmak zorunda bırakılması hukuk sistemi ile bağdaşmaz. Böyle bir durumda kiracı, yeni malikin talebi üzerine sözleşme süresi dolmasa bile kiralanan malı devralana geri vermek zorunda kalır²⁷⁰. Ancak kiralanan malı geri vermek zorunda kalan kiracı, devreden kiralayanın sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle FFFK m.31 gereğince sözleşmeyi feshederek uğradığı zararı talep edebilir²⁷¹.

B. KİRACININ BORÇLARI

1. KİRA BEDELİNİ ÖDEME BORCU

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracının kira bedelini ödeme borcu FFFK m.20'de *"Finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Sözleşmede açıkça belirtilmek kaydıyla sözleşme konusu mal henüz imal edilmemiş veya kiracıya teslim edilmemiş olsa dahi, sözleşme tarihinden başlamak üzere kira*

²⁶⁸ KOCAAĞA, s.120; ALTOP, Taşınır, s.175; KIRMIZITAŞ, s.92.

²⁶⁹ TUNÇSİPER, s.55.

²⁷⁰ KOCAAĞA, s.120; ALTOP, Taşınır, s.175; TUNÇSİPER, s.55; KIRMIZITAŞ, 92.

²⁷¹ ALTOP, Taşınır, s.175.

bedelleri tahsil edilebilir. Sözleşmede aksi belirtilmediği takdirde, sözleşme konusu malın sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmesi zorunludur" şeklinde düzenlenmiştir.

Finansal kiralama sözleşmelerinin FKK m.18'de yapılan tanımında da belirtildiği üzere, kiralanan malın zilyetliğinin bir kira bedeli karşılığında kiracıya bırakılması öngörülmektedir. Kira bedeli sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturmaktadır. Tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme niteliğine sahip olan finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın malın zilyetliğini devretme borcuna karşılık kiracı da kira bedelini ödemekle yükümlüdür. Kiralayanın sözleşme konusu malın zilyetliğini kiracıya bırakmasına karşın kiracı da kira bedelini ödemek zorundadır. Her türlü faydayı elde etmek üzere finansal kiralama konusu mal kendisine bırakılan kiracının asli borçlarından biri kira bedelini ödemektir²⁷².

Kira bedeli belirlenmiş veya belirlenmesi taraflar arasında bazı kıstaslara

²⁷² Yargıtay 23. HD. E. 2014/3128, K.2014/8269, 19.12.2014 tarihli kararında "... Öte yandan finansal kiralama, davacı şirketlerin kullandığı makinelerin bir kısmını elde etme metodu olup, bunların taksitleri ticari borçlar gibi sayılmamalı ve faaliyet giderlerinden kabul edilmelidir. Bir başka anlatımla bunların ödenmemesi ya da erteleme kapsamında geciktirilmesi 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na ve taraflar arasındaki sözleşmeye aykırıdır. Hukuki mülkiyeti başkasına ait üretim araçları ile üretim yaparak, bir yandan bu makinelerin yıpranmasına neden olunması, öte yandan gelir elde edilmesi ve fakat finansal kiralayana ödenmesi gereken taksitlerin ödenmemesi düşünülemez..." şeklinde ifade edilmiştir, (Kazancı).

bağlanmış olmalıdır²⁷³. Finansal kiralama sözleşmesinin yapılması sırasında bu hususa uyulmamışsa sözleşme kurulmamış sayılacaktır²⁷⁴. Kira bedelinin sözleşmenin esaslı unsuru olmasının sonucu olarak sözleşmede kira bedeli belirlenmemişse sözleşme kurulmamış sayılacaktır. Kiralayan, kira bedelleri ile sözleşme konusu malın finansmanı için kullandığı sermayeyi geri alır²⁷⁵. Kiralayan, kira bedelini temin ettiği mal için tahsis ettiği fonun kendisine dönmesini sağlayacak şekilde bu bedeli belirler²⁷⁶. Kira bedeli kiralayanın satıcıya ödediği bedel, sözleşme ile ilgili harcamalar, riziko primi ve kâr payı dikkate alınarak belirlenir²⁷⁷. Tarafların ortak iradeleri sonucu kira bedelinin belirlenmesi asıl olsa da, kiralayanın finansman sağlayıcı olması ve kâr amacı ile hareket etmesi nedeniyle kiracının iradesi bedelin belirlenmesinde fazla etkili olmamaktadır²⁷⁸.

Kira bedeli FFFK'da, mülga kanundan farklı şekilde düzenlenmiştir. Kira bedelini düzenleyen mülga FKK m.6'ya göre FFFK m.20'de değişiklikler getirilmiştir. Mülga FKK m.6'ya göre finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Bu bedeller sabit veya değişken olabilir. Türk Lirası veya Merkez

²⁷³ TOPUZ, s.384.

²⁷⁴ TOPUZ, s.384.

²⁷⁵ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.212.

²⁷⁶ TUNÇSİPER, s.61.

²⁷⁷ ALTOP, Taşınır, s.179; KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.212.

²⁷⁸ SEKMEN, Orhan, Kiracının Kira Bedellerini Ödemede Temerrüde Düşmesi Halinde Finansal Kira Sözleşmesinin Feshi ve Sonuçları, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C:1, Y:2, S.6, 2011, s.327.

Bankasınca alım satımı yapılan döviz cinsinden belirlenebilir. Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda kiralama bedeli yıllık 25.000 Amerikan Doları karşılığı Türk Lirasından az olamaz. Bu miktarı artırmaya ve eski değerine indirmeye Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu yetkilidir. Buna göre, kira bedeli ve ödeme dönemlerinin belirlenmesi taraflara bırakılmıştır.

Mülga FKK döneminde yurt dışından yapılacak finansal kiralamalara yıllık kiralama bedeli yönünden sınırlama getirilerek, yurt dışından yapılacak finansal kiralamaların yıllık kiralama bedelinin 25.000 Amerikan Doları karşılığı Türk Lirasından az olamayacağı belirlenmiştir. Bu miktarı artırmaya ve eski değerine indirmeye BDDK yetkili kılınmıştır. Buna göre yıllık kiralama bedeli belirlenen miktarın altında olamayacaktır²⁷⁹. FFFK'nda ise böyle bir sınırlama yer almamaktadır. Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda kiralama bedeli bakımından herhangi bir sınır öngörülmemesinin sonucu olarak yurt dışından yapılacak işlem hacmi genişleyecektir²⁸⁰.

FFFK ile getirilen yeniliklerden biri olarak henüz imal edilmemiş veya teslim edilmemiş bir mal finansal kiralama sözleşmesine konu olabilecektir. Ancak bu hususun sözleşmede açıkça belirtilmiş olması gereklidir. Sözleşmede açıkça kararlaştırılması şartıyla imal edilmemiş veya teslim edilmemiş bir mal olsa bile sözleşme tarihinden başlamak üzere kira bedelleri tahsil edebilir²⁸¹. Ayrıca,

²⁷⁹ SOMUNCUOĞLU, s.247.

²⁸⁰ TOPUZ, s.388.

²⁸¹ Sözleşme konusu mal teslim edilmeden kiracıdan kira bedelinin tahsil edilebilecek olması, sözleşme özgürlüğü kapsamında değerlendirilse de kiracı aleyhine menfaatler

sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça sözleşme konusu mal sözleşme tarihinden itibaren iki yıl içinde kiracıya teslim edilmelidir. Böylece FFFK ile kira bedeli ve ödeme sürelerinin mal tesliminden ayrı olarak sözleşme tarihinde başlamasının mümkün olduğu kabul edilmiştir²⁸².

Kira bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Kira sözleşmelerinde kira bedeli misli eşya olarak belirlenebilirken, finansal kiralama sözleşmelerinde kira ödemeleri para olarak ifa edilmelidir²⁸³. Kira bedeli olarak para dışında emek veya mal gibi bir bedelin kararlaştırılması sözleşmenin finansal kiralama sözleşmesi olarak nitelendirilmesini önler²⁸⁴. Ayrıca kira bedeli kiralayan tarafından kabul edilmedikçe senetle ödenemez²⁸⁵. FFFK ile getirilen değişikliklerden birisi de kira bedelinin ödeneceği para cinsine ilişkindir. Mülga FKK kira bedelinin Türk Lirası ve Merkez Bankasınca alım satımı yapılan döviz cinsinden belirlenebileceğini öngörmekteydi. Konuyla ilgili olarak FFFK'nda düzenlenme yapılması yönünde çalışmalar yapıldıysa da herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Söz konusu durum 7/8/1989 tarihli ve 89/14391 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Türk Parası Kıymetini Koruma Hakkında 32 Sayılı Kararın 17.maddesine getirilen şu fıkra ile

dengesinin bozulmasına neden olabilir, ÇETİNER, s.71. İlgili düzenlemeye eleştiriler için bkz. ÇETİNER.

²⁸² ERCAN, s.69.

²⁸³ EREN, Özel,s.474; TOPUZ, s.385.

²⁸⁴ EREN, Özel, s.474.

²⁸⁵ TOPUZ, s.391.

düzenlenmiştir²⁸⁶. Buna göre "*Ticari veya mesleki amaç taşıyan finansal kiralamaya ilişkin bedeller döviz üzerinden ya da dövize endeksli olarak belirlenebilir*". Böylece taraflar kira bedelini seçtikleri bir para cinsi üzerinden ödeyebileceklerdir²⁸⁷.

Kira borcunu kiracının bizzat ifa etmesine gerek yoktur. Para borcu olması nedeniyle üçüncü kişi tarafından da ifa edilebilir. Finansal kira sözleşmelerinin tarafları kira bedelinin ödeme zamanını aralarında serbestçe kararlaştırabilirler. Kira bedellerinin aylık, üç aylık, altı aylık olarak veya taraflarca belirlenen farklı zamanlarda ödenmesi kararlaştırılabilir. Uygulamada taraflar kira bedelinin aylık olarak ödenmesini kararlaştırmaktadır. Mülga FKK döneminde sözleşme konusu malın teslimi sırasında kira bedelinin ilk taksitinin ödenmesi gerektiği ifade edilmekteydi²⁸⁸. Buna göre, kiralanan kiracıya teslim edilmeden kira bedeli muaccel olmayacaktır. Ancak FFFK m.20 gereğince kiralanan teslim edilmeden de kira bedeli muaccel olacağından bu durum geçerli değildir.

Kira borcunu ödeme yeri konusunda FFFK'da bir hüküm bulunmamaktadır. Taraflar sözleşme ile ödeme yerini kararlaştırmamışsa bu konuda kıyasen adi kira sözleşmesi hükümleri uygulanacaktır²⁸⁹. Kira bedeli para olarak ödendiğinden TBK m.89 gereğince alacaklı olan kiralayanın ödeme zamanındaki yerleşim yerinde ifa edilir²⁹⁰.

²⁸⁶ 13.12.2012 tarihli, 28496 sayılı Resmi Gazete.

²⁸⁷ ERGÜNE, s.232.

²⁸⁸ KOCAAĞA, s.123; EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.269.

²⁸⁹ KOCAAĞA, s.127; ALTOP, Taşınır, s.193.

²⁹⁰ GÜMÜŞ, s.290; ÖZDOĞAN/OYMAK,s.68.

2. KİRALANANI ÖZENLE KULLANMA BORCU

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı kiralanan malın zilyedi olup, sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü faydayı elde edebilir. Ancak kiracı kiralananı sözleşme ile kararlaştırılan şekilde kullanabilecektir. FFFK m.24/2 gereğince "*Kiracı, finansal kiralama konusu malı sözleşmede öngörülen şart ve hükümlere göre itinayla kullanmak zorundadır*". Buna göre kiracı, kiralananı sözleşmenin amacına uygun şekilde ve sözleşmede öngörülen hükümlere göre özenle kullanmalıdır²⁹¹.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracıya kiralanan malı özenle kullanma borcunun yüklenmesinde temel düşünce, kiralayana için teminat oluşturan malın kötü kullanım neticesinde değerini kaybederek teminat fonksiyonunu yerine getiremeyecek hale gelmesinin önlenmesidir²⁹². Böylece kiralayana şirket için teminat niteliğinde olan kiralanan malın kötü kullanım nedeniyle zarar görmesi engellenecektir.

Finansal kiralama sözleşmesinin niteliği gereği kiralanan malın mülkiyeti kiralayanda kalmaktadır. Kiracı kiralayana mülkiyet hakkının sınırları çerçevesinde kiralananı kullanmalıdır²⁹³. Kiracı kullanma ve yararlanma yetkisine sahip olsa dahi tasarruf yetkisine sahip değildir²⁹⁴.

Kiracı normal kullanım dışında kiralananı zarar veren, onun değerini azaltan

²⁹¹ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.72; AYDEMİR, s.364.

²⁹² KUNTALP, Tanım, s.89; KOCAAĞA, s.403.

²⁹³ SÖZER, Mülkiyet, s.66.

²⁹⁴ SÖZER, Mülkiyet, s.66.

veya varlığını tehlikeye sokan faaliyetlerde bulunamaz. Ayrıca, malın kullanım ömründen önce aşınmasına neden olacak davranışlardan ve malın özgülenme amacını etkileyecek değişikliklerden kaçınması gerekir. Kiracı, kiralanan malda kira süresinden sonra kalan, varlığını devam ettiren değişiklikler yapamaz. Sözleşme ile belirlenen kullanımın dışına çıkarak kiralanan malın aşırı kullanımından kaçınılmalıdır. Özen borcunun ölçüsü objektif olduğundan kiracıdan, kiralanan malı kullanırken benzer bir finansal kiralama sözleşmesinin kiracısının göstermesi gereken özen beklenir²⁹⁵. Kiracı bunu göz önüne alarak kiralananı kullanmalıdır.

Kiracının kiralananı sözleşmenin amacına uygun özenli şekilde kullanmamasının kiralayan açısından bazı sonuçları vardır. Kiracının özensiz kullanımı sonucu kiralanan malda oluşan değer kaybı kiralayanın teminatını tehlikeye sokar²⁹⁶. Bu durum maldan sağlanan verimi düşüreceğinden kiralayana kira bedellerinin ödenmesi de güçleşecektir. Kiralanan malın özenli bir şekilde kullanılmamasının kiracı yönünden de sonuçları vardır. Kiracının kiralananı özen borcuna uygun olarak kullanmaması durumunda kiralayan sözleşmeyi feshedebilecektir²⁹⁷. Sözleşmeden doğan yükümlülüklerine aykırı davranan kiracı bakımından kiralayan, sözleşmeyi feshederek kiracının özensiz kullanımına son verebilir.

Finansal kiralama sözleşmesine göre kiralanan mal ne amaçla kiralanmışsa o yönde kullanılmalıdır. Sözleşmede bu konuda bir hüküm olmasa da anlaşma metni

²⁹⁵ EREN, Özel, s.475.

²⁹⁶ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.226-227; TOPUZ, s.404.

²⁹⁷ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.226.

veya kiralanan mal dikkate alındığında kiralamanın hangi amaçla yapıldığını anlamak mümkündür²⁹⁸. Örneğin kiralanan bir yolcu otobüsü, yük taşıma amacı ile kullanılmayacaktır²⁹⁹. Yine aynı şekilde yük taşımacılığında kullanılmak için finansal kiralama sözleşmesi ile kiralanan bir yük gemisinden turizm amacıyla yararlanılmayacaktır³⁰⁰. Aksi takdirde kiracının bu kullanımı özenli bir kullanım sayılmaz ve borca aykırılık teşkil eder.

3. KİRALANANIN HER TÜRLÜ BAKIMINI YAPMA VE ONU KORUMA BORCU

FFFK m.24/3 uyarınca " *Sözleşmede aksine hüküm yok ise kiracı, malın her türlü bakımından ve korunmasından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir*". Sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça kiralananın bakım ve onarımından kiracı sorumlu olacaktır. Ancak bu hüküm emredici olmadığı için taraflar bunun aksini kararlaştırabilirler. Buna göre bakım ve onarım masrafları kiralayana ait olacaktır. Finans kurumu niteliğinde olan kiralayan, sözleşme ile sorumlu tutulsa dahi malın bakım ve onarımını gerçekleştirecek donanımına sahip olmadığından bunu üçüncü bir kişi ile bakım sözleşmesi yaparak sağlayacaktır³⁰¹. Bu durumda kiralayanın bakım ve onarım için üçüncü kişiye ödediği ücret kira bedeline

²⁹⁸ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.72.

²⁹⁹ ERGÜL/DUMANOĞLU, s.72.

³⁰⁰ TOPUZ, s.404.

³⁰¹ KOCAAĞA, s.130; ALTOP; Taşınır, s.199.

ekleneceğinden sonuç olarak bu masrafları yine kiracı üstlenmiş olur³⁰².

Kiracı, finansal kiralama sözleşmesi ile kiralanan üzerinde her türlü faydayı elde edecek bir kullanım hakkını elde eder. Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracının kiralanan malın ekonomik mülkiyetine sahip olmasına karşın kiralayan yalnızca teminat amaçlı olarak malın mülkiyetini elinde bulundurmaktadır³⁰³. Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı, diğer kira ilişkilerindeki kiracılardan daha farklı haklara sahip olmasının karşılığında üstlendiği sorumluluklarla malikin alter egosu durumuna gelmiştir³⁰⁴. Kendisine böylesine bir kullanma hakkı tanınmasının sonucu olarak kiralanan malın bakımı ve korunması kiracıya bırakılmıştır.

Finansal kiralama sözleşmesi süresince kiralanan mal kiracının zilyetliğindedir. Bu süre boyunca kiracı, kiralanan malı fiili hakimiyeti altında bulundurarak onu kullanır ve bir menfaat elde eder. Kiracının bakım ve onarım yükümlülüğüne aykırı davranması kiralananı istediği şekilde yararlanamamasına neden olacaktır. Bunun sonucu olarak kiracının işletmesindeki verimlilik olumsuz yönde etkilenir. Zira finansal kiralama sözleşmesine işletmeler finansman aracı olduğu için başvururlar ve kiralananın kullanımıyla hem kira bedelini ödemeyi hem de kâr elde etmeyi düşünürler³⁰⁵. Bu yüzden kiralanan malda meydana gelen bir değer kaybı kira bedelini ödemeyi güçleştireceği gibi ayrıca kâr kaybına da neden olacaktır. Ayrıca kiracının finansal kiralama sözleşmesinin sonunda kiralananı satın alma hakkı

³⁰² KOCAAĞA, s.130; ALTOP; Taşınır, s.199; SÖYLER, s.82.

³⁰³ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.228.

³⁰⁴ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.228-229.

³⁰⁵ KOCAAĞA, s.132; TOPUZ, s.408.

var ise kiracının özenli kullanma, bakım ve onarım yükümlülüklerinin doğrudan kendi malvarlığı ile ilişkisi daha belirgin olacaktır³⁰⁶. Zira sözleşmenin sona ermesi ile malın mülkiyeti kiracıya devredilebilecektir.

Kiralanan malın gerekli bakımlarının yapılması kiralayan bakımından da önemlidir. Sözleşmenin sonunda kiracıya devredilmeyen kiralanan kiralayana iade edilecektir. Bu durumda, kiralanan malın bakım ve onarımları yapılmamışsa, özenli kullanılmamışsa kiralayan tarafından tekrar kiralınması zor olacaktır. Kiracının gerekli bakımı yaparak kullanıma uygun şekilde bulundurması kiralayan açısından önemlidir.

Kiracı, kiralananın bakım ve onarım masraflarından sorumlu olmakla birlikte bu masrafların kapsamı açık bir şekilde belirtilmemiştir. Burada olağan kullanımında aranan bakım ve onarım ile kapsamlı bakım ve onarım ayrımı yapılmamış, sözleşme süresince kiralanan malın her türlü bakım ve onarımından kiracı sorumlu tutulmuştur. Bu nedenle herhangi bir ayırım yapılmasına gerek olmadan malın bakım ve onarımı nedeniyle gereken masraflar ne kadar önemli olursa olsun sözleşme süresince kiracı tarafından karşılanacaktır.

Kiracının bakım ve onarım borcunun kapsamının belirlenmesinde TBK'nun adi kira ve hasılat kirasına ilişkin hükümlerinden yararlanılabilir³⁰⁷. Ancak finansal kiralama sözleşmesine ilişkin düzenlemelerle TBK'ndaki düzenlemeler bazı noktalarda ayrılmaktadır. TBK m.317 hükmüne göre "*Kiracı, kiralananın olağan kullanımını için gerekli temizlik ve bakım giderlerini ödemekle yükümlüdür. Bu konuda*

³⁰⁶ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.226.

³⁰⁷ EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.272.

yerel âdete de bakılır". Buna göre kiracı yalnızca kiralananın olağan kullanımı için gerekli bakım ve onarımdan sorumludur. Kiracı olağan kullanım dışında kalan bakım onarımdan sorumlu olmayacak, bunlar kiralayan tarafından gerçekleştirilecektir³⁰⁸. Ancak TBK'ndan farklı olarak FFFK'da bu şekilde bir ayırım olmadığından her türlü bakım onarımdan kiracı sorumludur³⁰⁹.

Finansal kiralama sözleşmesinin adi kira sözleşmelerinden ayrıldığı bir diğer konu ayıpların kiracıya bildirilmesidir. TBK m.318 gereğince " *Kiracı, kendisinin gidermekle yükümlü olmadığı ayıpları kiraya verene gecikmeksizin bildirmekle yükümlüdür; aksi takdirde bundan doğan zarardan sorumludur*". Finansal kiralama sözleşmelerinin aksine kiracı, kiralayanın gidermesi gereken ayıpları kiralayana bildirmek zorunda bırakılmıştır. Bu ihbar yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden doğacak zararlardan kiracı sorumlu olacaktır. Finansal kiralama sözleşmelerinde her türlü bakım ve onarım masrafından kiracı sorumlu olduğundan bu şekilde bir bildirim yükümlülüğü yoktur.

Finansal kiralama konusu malın bakım ve onarımındaki eksikliklerden dolayı üçüncü kişilerin zarar görmesi halinde kimin sorumlu olacağı ile ilgili FFFK'da herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Doktrinde kiralanan malın kiracının seçimi üzerine satın alındığı, maldan kiracının yararlandığı ve onun fiili hakimiyetinde olduğu belirtilmektedir³¹⁰. Bunun bir sonucu olarak kiralananın her türlü bakım ve onarımından kiracı sorumlu tutulduğundan bakım ve onarımda herhangi bir eksiklik

³⁰⁸ ALTOP, Taşınır, s.198.

³⁰⁹ ALTOP, Taşınır, s.198; TOPUZ, s.409.

³¹⁰ KOCAAĞA, s.131; ALTOP, Taşınır, s.199-200.

nedeniyle üçüncü kişilere verilen zararlardan da kiracının sorumlu olması gerektiği ifade edilmektedir³¹¹.

4. KİRALANANIN HASAR VE ZİYAINA KATLANMA BORCU

FFFK m.24/5'e göre "*Malın sözleşme süresi içinde hasar ve ziyayı sorumluluğu kiracıya aittir. Bu sorumluluk ödenen sigorta miktarının karşılanmayan kısmı ile sınırlıdır ve aşan kısım kiracı tarafından karşılanmak zorundadır*". Kiralananın tesliminden sonra sözleşme süresi içinde meydana gelecek hasarlardan kiracının sorumlu olduğu ifade edilmektedir. Kanunda taraflarca bu hükmün aksinin kararlaştırılabileceği yönünde bir düzenleme bulunmamaktadır. Ancak finansal kiralama sözleşmesinin zayıf ve korunması gereken tarafının kiracı olduğu göz önüne alındığında kiralayan yararına getirilen bu hükmün aksinin taraflarca kararlaştırılabileceği kabul edilmelidir³¹². Sözleşmede güçlü taraf olan kiralayanın kendi lehine getirilen düzenlemeden vazgeçmesiyle taraflarca bunun aksi kararlaştırılabilir.

Kiracı, kusurlu olup olmamasına bakılmadan sözleşme süresince meydana gelen hasar ve ziyadan sorumludur³¹³. Sözleşme süresince kiracının sorumlu olmadığı bir olay sonucunda kiralananın hasar görmesi veya yok olması durumunda kiracı

³¹¹ KOCAAĞA, s.132; ALTOP, Taşınır, s.200.

³¹² KOCAAĞA, s.134; ALTOP, Taşınır,s.202.

³¹³ EREN, Özel, s.477.

finansal kiralama bedelini kararlaştırıldığı şekilde ödemek zorundadır³¹⁴. Kiracı, kusuru olmadan malın hasar gördüğünü ispat ederek sorumluluktan kurtulamaz. Sözleşme konusu malın kullanılamaması veya kısmen kullanılması söz konusu olsa bile kiracı kira bedelini ödeyecektir. Gerçekten de finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı, sözleşme konusu malı kendi ihtiyaçları ve tercihleri doğrultusunda seçer. Bu seçim üzerine finansal kiralama şirketi malın mülkiyetini edinerek kiracıya teslim edilmesini sağlar. Bu sözleşmede malın seçimi ve kullanılmasına ilişkin riskleri kiracı, kiracının ödeme güçlüğü riskini de kiralayan üstlenmektedir³¹⁵. Malın seçimi ve kullanılmasına ilişkin risklerin kiracıya ait olmasının bir gereği olarak kusurlu olsun veya olmasın malın hasara uğraması, kullanılamaz hale gelmesi durumlarında kiracı kararlaştırılan bedeli ödemek zorundadır.

Finansal kiralama sözleşmeleri gibi karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde sözleşme konusu malın hasarı durumunda bu hasara borçlu katlanmalıdır³¹⁶. TBK m. 136'ya göre *"Borcun ifası borçlunun sorumlu tutulamayacağı sebeplerle imkânsızlaşır, borç sona erer. Karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde imkânsızlık sebebiyle borçtan kurtulan borçlu, karşı taraftan almış olduğu edimi sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri vermekle yükümlü olup, henüz kendisine ifa edilmemiş olan edimi isteme hakkını kaybeder. Kanun veya sözleşmeyle borcun ifasından önce doğan hasarın alacaklıya yükletilmiş olduğu durumlar, bu hükmün dışındadır. Borçlu ifanın imkânsızlaştığını alacaklıya gecikmeksizin bildirmez ve*

³¹⁴ ALTOP, Taşınır, 202; TOPUZ, 413.

³¹⁵ KOCAAĞA, s.133.

³¹⁶ TOPUZ, s.412.

zararın artmaması için gerekli önlemleri almazsa, bundan doğan zararları gidermekle yükümlüdür". Buna göre FFFK m. 24/5 ile TBK m.136'dan farklı bir düzenleme getirilerek sözleşme süresince kiralananın hasara uğraması veya ziyandan kiracının sorumlu olduğu kabul edilmiştir.

Finansal kiralama sözleşmesinin kurulması ve zilyetliğin devriyle birlikte kiracının hasardan sorumluluğu başlayacaktır³¹⁷. Sözleşme kurulduktan sonra kiralananın kiracıya teslim edilmesiyle malda meydana gelen hasar kiracıya geçmiş olacaktır. Ancak sözleşmenin kurulmasından sonra kiralanan mal kiralayana henüz teslim edilmeden meydana gelen hasar ve ziyadan kiracı sorumlu olmaz³¹⁸. Bu durumda kiralanan mal kiracıya teslim edilmediğinden kiralayanın söz konusu zarara katlanması gerekir³¹⁹.

FFFK m.24/5 gereğince kiracının malın hasar ve ziyandan dolayı sorumluluğu sınırlandırılmıştır. Buna göre kiracı, ödenen sigorta miktarının karşılanmayan kısmı ile sınırlı olarak sorumludur. Kiracı, ödediği sigorta miktarı ile kiralananın değeri arasındaki aşan kısmı karşılamak zorundadır³²⁰. Bu düzenleme ile kanunkoyucu

³¹⁷ EREN, Özel, s.477.

³¹⁸ KOCAAĞA, s.135.

³¹⁹ EREN, Özel, s.477; KOCAAĞA, s.135.

³²⁰ Mülga FKK m.14'de malın hasara ve kayba uğraması halinde sigorta miktarının karşılanmayan kısmının finansal kiralama bedelleri ile ödenmesi gerektiği ifade edilmekteydi. Mülga FKK ile farkın ne şekilde ödeneceği belirtilmekteyken, FFFK'nda genel bir ifade kullanılarak yalnızca farkın kiracı tarafından karşılanacağı belirtilmiştir, TOPUZ, s.413.

kiralayanın sebepsiz zenginleşmesini önlemek istemiştir. Zira finansal kiralama konusu malın hasara uğraması durumunda kiralayan hem sigorta tazminatını hem de kira bedellerini alacaktır³²¹. Bu durum kiralayanın haksız kazanç elde etmesine neden olacağı için kiracının sorumluluğu sigorta bedelleri ile karşılanmayan kısım ile sınırlandırılmıştır.

5. KİRALANAN MALA İLİŞKİN SİGORTA PRİMLERİNİ ÖDEME BORCU

FFFK m.24/4'e göre " *Kiralama konusu malın sigorta ettirilmesi zorunludur. Malın kimin tarafından sigorta ettirileceği sözleşmede gösterilir. Sigorta primleri kiracı tarafından ödenir* ". Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralanan malın sigorta ettirilmesi zorunludur. FFFK 24/4'de açıkça bu husus belirtilmiş, malın kimin tarafından sigorta ettirileceği hususu taraflara bırakılmıştır. Taraflar, yapacakları sözleşme ile sigortayı kimin yaptıracağını kararlaştırabilirler. Ancak sigorta kim tarafından yapılırsa yapılsın sigorta primini kiracının ödemesi gerekir³²². Sigorta

³²¹ KOCAAĞA, s.135; EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.273.

³²² Mülga FKK m.17/2 'ye göre" *Kiralayan şirket, mülkiyeti kendisine ait olan finansal kiralama konusu malı sözleşme süresince sigorta ettirmek zorundadır. Sigorta primlerinin ödenmesi kiracıya aittir*". Buna göre, kiralayanın finansal kiralama konusu malı sözleşme süresince sigorta ettirmek zorunda olduğu ve sigorta primlerinin ödenmesinin kiracıya ait olduğu düzenlenmiştir. Mülga FKK, malik konumunda olan kiralayana malı sigorta ettirme borcunu yüklemiştir. FFFK ise sigortanın kim

primlerini ödemekle yükümlü olan kiracı, bu borcunu yerine getirmezse kiralayan primleri ödeyerek kiracıdan faiziyle geri alabilir³²³. Burada iki tarafın lehine olacak şekilde sigorta menfaatinin ortadan kalkmaması için kiralayan primleri ödeyebilir.

Finansal kiralama şirketi için sözleşme konusu mal teminat işlevi taşımaktadır. Bu sebeple sözleşme konusu malın teminat değerinin korunması için sigorta ettirilmesi zorunludur³²⁴. Sözleşme konusu mal kiracının zilyetliğinde bulunduğu ve malı özenle kullanması gerektiğinden sigorta primlerini ödeme borcu kiracıya yüklenmiştir. Ancak, kiracının sigorta primlerini ödeme borcunun doğması malın sigorta ettirilmesine bağlıdır³²⁵. Sözleşme konusu malın sigorta ettirilmesi kiralayana bırakılmışsa ve kiralayan sigorta ettirmemişse kiracı sigorta primlerini ödemek zorunda değildir.

Finansal kiralama sözleşmesinin konusu olan malın sigorta ettirilmesi kiralayana bırakılmışsa kiralayan, malın teminat fonksiyonu gereği rizikonun

tarafından yapılacağı konusunu tarafların iradesine bırakmıştır. Fakat mülga kanunda olduğu gibi sigorta primlerinin ödenmesi borcu burada da kiracıya bırakılmıştır.

³²³ ALTOP, Atilla, Finansal Kiralama İşlemlerinde Sigortanın Kapsamı ve Gemi Alacaklısının Hakkı ile Finansal Kiralama Şirketinin Hakkı Arasındaki Öncelik Sorunu, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, FİDER, (Sigortanın Kapsamı), Abant, 17 Ekim 1999, s.81.

³²⁴ ERCAN, s.74.

³²⁵ KOCAAĞA, s.136; SOMUNCUOĞLU, s.252.

kapsamını geniş tutabilir³²⁶. Bu durumda kiracının ödeyeceği sigorta primleri yüksek olacaktır. Ancak primlerin normalin üzerinde olmaması gerekir³²⁷. Primlerin normalin üzerinde olması halinde kiracı TMK 2.maddesindeki dürüstlük kuralına dayanarak itiraz edebilir³²⁸.

FFFK m.24/4'de sigorta sözleşmesinin tarafı olmadığı halde sigorta primlerini ödeme borcu kiracıya yüklenmiştir. Kiralanan malın sigorta ettirilmesi borcunu taraflar kiralayana yüklemiş olsa da primleri ödemek kiracının borcudur. Burada sigorta sözleşmesinin tarafı olmadığı halde kiracının sözleşmeyle borç altına girmesi söz konusu değildir³²⁹. Kiracı, kanundan doğan bir borç olduğu için sigorta primlerini ödeme borcu altındadır.

Finansal kiralama konusu malı sigorta ettirme yükümlülüğü kiralayana bırakılmışsa, kiralayan gerekli sigortaları yaptırdıktan sonra kiracıya yapılan sigortaları ihbar etmelidir. Kiracının sigorta sözleşmesinden doğan primleri ödeyebilmesi için gerekli bilgi ve belgelerin kendisine verilmesi ile sigorta primlerinin nereye ödeneceğinin belirtilmesi gerekir. Kiracıya yalnızca sigorta sözleşmesinin yaptırıldığı bildirilmesi prim ödeme borcunu doğurmaz. O halde kiralayan, sigorta sözleşmesini yapmakla birlikte kiracıya bunu ihbar etmemiş veya ihbar etse de ödeme yerini belirtmemiş ise, riziko gerçekleşmesine rağmen kiracı primi ödemediği için

³²⁶ AĞSAKAL, İbrahim, Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XV, S: 1-2, 2011, s.275.

³²⁷ KOCAAĞA, s.121.

³²⁸ ALTOP, Taşınır, s.176-177; KOCAAĞA, s.121.

³²⁹ TOPUZ, s.421.

kiralanan malın sigorta kapsamı dışında kalması durumunda, kiracı bundan sorumlu tutulamaz³³⁰.

6. KİRALANANIN ZİLYETLİĞİNİ ÜÇÜNCÜ BİR KİŞİYE DEVRETMEME BORCU

a. Genel Olarak

FFFK m.26' ya göre " (1) Kiracı, kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak veya yükümlülüklerini, kiralayandan yazılı izin almak kaydıyla devredebilir. Bu devir nedeniyle finansal kiralama sözleşmesinde yapılan kiracı değişikliği, ilgisine göre 21 inci veya 22 nci madde çerçevesinde tescil edilir veya şerh olunur. (2) Konut finansmanı kapsamında yapılan finansal kiralama işlemlerinde kiracı, kiralayana bilgi vermek, diğer finansal kiralama işlemlerinde ise sözleşmede hüküm bulunmak kaydıyla finansal kiralama konusu malın zilyetliğini bir başkasına devredebilir".

Kiracının diğer bir borcu da kiralanan malı kiralayanın yazılı izni olmadan üçüncü kişiye devretmeme borcudur. Kiracı, kiralanan malı kendi faaliyetlerinde kullanmak zorundadır ve kural olarak bu malın zilyetliğini üçüncü bir kişiye devredemez³³¹.

Ancak kiracı, kiralayandan yazılı izin almak kaydıyla kiracılık sıfatını veya

³³⁰ TOPUZ, s.422.

³³¹ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s.428.

sözleşmeden doğan hak ve yükümlülüklerini devredebilir³³².

FFFK m.26 ile finansal kiralama şirketini koruma amacıyla finansal kiralamaya konu malın zilyetliğinin ve kiracılık sıfatının devri belli şartlara bağlanmıştır³³³. Bu şartlar; kiralayanın yazılı izninin olması, finansal kiralamaya konu malın ya da hakkın ilgili olduğu sicile tescil edilmesi veya şerh olunması, konut finansmanı kapsamında yapılan finansal kiralama işlemlerinde kiracının kiralayana bilgi vermesi ve diğer finansal kiralama işlemlerinde sözleşmede konuya ilişkin hüküm bulunması olarak sayılmıştır³³⁴.

FFFK ile getirilen düzenleme TBK ile benzerlik göstermektedir. FFFK ile mevcut devir yasağı kaldırılarak zilyetliğin devri ve kiracılık sıfatının devrine izin verilmiştir. Her iki kanun aynı doğrultuda düzenleme getirdiğinden finansal kiralama sözleşmesine TBK'nın ilgili hükümleri kıyasen uygulanabilecektir³³⁵. Buna göre, adi kiralara ilişkin "alt kira ve kullanım hakkının devri" başlığını taşıyan TBK m.322 ve "kira ilişkisinin devri" başlığını taşıyan TBK m.323 hükümleri kıyasen uygulanabilir³³⁶.

³³² Mülga FKK m.15 kiracının, finansal kiralama konusu maldaki zilyetliğini başkasına devredemeyeceğini belirterek bu durumun bazı istisnalarını düzenlemektedir. Bir devir yasağı öngörülerek bazı istisnalarına yer verilmiştir. FFFK m.26 ise kiracının kiracılık sıfatını veya sözleşmeden doğan hak veya yükümlülüklerini kiralayandan yazılı izin almak kaydıyla devretmesine imkan tanımıştır. Bu düzenlemeyle mevcut devir yasağı kaldırılmıştır, ÇETİNER, s.81-82.

³³³ Madde Gerekçesi.

³³⁴ Madde Gerekçesi.

³³⁵ TOPUZ, s.425.

³³⁶ TOPUZ, s.425; ÇETİNER, s.82.

b. Alt Kiracılık

Alt kira sözleşmesi ile kiracı, alt kiracı ile bir kira sözleşmesi yapar ve böylece kiralananı bir başkasına kiraya vermiş olur. Alt kira sözleşmesi, kiracı ile kiralayanın ilk kira ilişkisinden doğan hukuki konumlarında bir değişikliğe neden olmaz³³⁷. Bu durumda kiralayan ile kiracı arasındaki kira sözleşmesi ve kiracının alt kiracı ile yaptığı alt kira sözleşmesi olmak üzere iki kira sözleşmesi vardır. İki sözleşmenin de konusu aynı eşya olacaktır.

TBK m.322 "*alt kira ve kullanım hakkının devri*" hususunu düzenlemiştir. İlgili hükme göre "*Kiracı, kiraya verene zarar verecek bir değişikliğe yol açmamak koşuluyla, kiralananı tamamen veya kısmen başkasına kiraya verebileceği gibi, kullanım hakkını da başkasına devredebilir. Kiracı, konut ve çatılı işyeri kiralalarında, kiraya verenin yazılı rızası olmadıkça, kiralananı başkasına kiralayamayacağı gibi, kullanım hakkını da devredemez. Alt kiracı, kiralananı kiracıya tanınandan başka biçimde kullandığı takdirde kiracı, kiraya verene karşı sorumlu olur. Bu durumda kiraya veren, kiracısına karşı sahip olduğu hakları alt kiracıya veya kullanım hakkını devralana karşı da kullanabilir*". TBK birçok noktada FFFK ile benzer olsa da bazı noktalarda farklılıklar mevcuttur. TBK m.322'ye göre kural olarak kiracı, kiralananı bir başkasına kiralayabilecektir. Bunun için kiralayanın rızasına dahi gerek yoktur. Ancak bunun da istisnası vardır. Konut ve çatılı işyeri kiralalarında alt kira sözleşmelerinde kiralayanın rızası olmadan kiracı kullanım hakkını devredemez. Buna karşılık, diğer kira ilişkilerinde kiralayanın izni aranmamaktadır. FFFK ise tüm

³³⁷ ARAL/ AYRANCI, s.289.

sözleşmeler bakımından kiralayanın iznini zorunlu tutmuştur. FFFK m.26 gereğince kiracı, kiracılık sıfatını kiralayandan yazılı izin almak koşuluyla devredebilecektir. Ayrıca TBK'da alt kira sözleşmelerinde tescil ve şerh şartına yer verilmezken FFFK, kiralanan malın tescil veya şerh edilmesi şartını getirmiştir³³⁸.

Finansal kiralama sözleşmelerinde alt kira için aranan kiralayanın yazılı izni, niteliği itibariyle sözleşmenin geçerlilik şartıdır³³⁹. Kiralayanın izninin sözleşme sırasında alınması gerekir. Ancak kiralayan sözleşme sırasında izin vermemişse, sözleşme yapıldıktan sonra izin vermesi de mümkündür. Kiralayanın rızasının yazılı şekilde olması gerektiği ilgili hükümde açıkça belirtilmiştir. Buna göre kiralayanın yazılı izni gerekli şekil şartlarına uygun verilmemişse, sözlü olarak izin verilmişse yapılan alt kira sözleşmesi geçerli olmaz³⁴⁰. Kiralayanın rızası şekil şartlarına uygun olarak verilmediyse geçerli bir rıza olmayacağı için alt kira sözleşmesinin yapılması sözleşmeye aykırılık oluşturur. Bu durumda kiralayan uğradığı zararların tazminini isteyebileceği gibi sözleşmeyi feshetme hakkını da kullanabilir³⁴¹.

Kiracının kiralananı alt kiraya vermesi durumunda kiralayanın kiracıya karşı hak ve yükümlülüklerinde herhangi bir artış veya azalma olmadan, alt kira sözleşmesi kurulmadan önceki hali ile devam eder³⁴². Alt kiracı, kiracı ile yaptıkları alt kira sözleşmesi ile kiralananı kullanma hakkını elde eder. Ancak alt kiracının kullanım

³³⁸ TOPUZ, s.427.

³³⁹ KIRMIZITAŞ, s.112.

³⁴⁰ TOPUZ, s.427.

³⁴¹ KOCAAĞA, s. 137.

³⁴² TOPUZ, s.428.

hakkı finansal kiralama sözleşmesinde belirtilen amaç ve şekil çerçevesinde olacaktır³⁴³. Alt kiracının kullanım hakkı bu şekilde sınırlandırılmıştır.

Alt kira sözleşmesi ile kiralananı kullanma hakkını elde eden alt kiracının kiralanan malı, finansal kiralama sözleşmesine aykırı kullanması halinde kiralayan, kendi kiracısının sorumluluğuna gidebileceği gibi, aralarında bir sözleşme ilişkisi olmasa dahi alt kiracıya başvurarak ondan kiralananı sözleşmeye uygun şekilde kullanmasını talep edebilir³⁴⁴. TBK 322/3 hükmü, kiralayanın bu durumda kiracısına ve alt kiracıya başvurabileceğini düzenlemektedir.

c. Kullanım Hakkının Devri

TBK m.322 gereğince kiralayana zarar verecek bir değişikliğe yol açmamak şartıyla kiracı, kullanma hakkını bir başkasına devredebilir. Bu hüküm finansal kiralama sözleşmelerine de uygulanabilecektir. Kiracı, kiralananı zarar vermemek ve kiralayana zarar verecek değişikliğe yol açmamak kaydıyla kullanım hakkını devredebilir³⁴⁵. Kiracının kullanma hakkını aşacak bir kullanım söz konusu olursa kiralayan, kiracısına karşı sahip olduğu hakları kullanım hakkını devralana karşı ileri sürebilir. Genel olarak alt kira sözleşmesi için yapılan açıklamaların kullanım hakkının devri hususunda da geçerli olduğu söylenebilir³⁴⁶.

³⁴³ TOPUZ, s.428.

³⁴⁴ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.270.

³⁴⁵ KIRMIZITAŞ, s.113.

³⁴⁶ TOPUZ, s.429.

d. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Devri

Finansal kiralama sözleşmesinin devri mümkündür. Buna ilişkin TBK ve FFFK'da hükümler bulunmaktadır . Sözleşmenin devri, sözleşmenin hak ve borçları ile birlikte bir bütün olarak naklidir³⁴⁷. Sözleşmenin devrini açıklayan TBK m.205'e göre "*Sözleşmenin devri, sözleşmeyi devralan ile devreden ve sözleşmede kalan taraf arasında yapılan ve devreden bu sözleşmeden doğan taraf olma sıfatı ile birlikte bütün hak ve borçlarını devralana geçiren bir anlaşmadır. Sözleşmeyi devralan ile devreden arasında yapılan ve sözleşmede kalan diğer tarafça önceden verilen izne dayanan veya sonradan onaylanan anlaşma da, sözleşmenin devri hükümlerine tabidir. Sözleşmenin devrinin geçerliliği, devredilen sözleşmenin şekline bağlıdır. Kanundan doğan halefiyet hâlleri ile diğer özel hükümler saklıdır*".

Sözleşmenin devri genel bir halefiyet kurumu olarak düzenlenmiştir³⁴⁸. Sözleşmenin devrinde sözleşmenin taraflarından biri ayrılırken, onun yerine başka biri sözleşmeye taraf olmaktadır³⁴⁹. Sözleşmeye giren taraf, sözleşmeden ayrılan tarafın hak ve alacaklarıyla sözleşmeyi devralır. Sözleşmenin içeriğinde bir değişiklik olmadan taraflardan biri değişmektedir. Sözleşmenin devrinde, devralanın ve devreden sözleşmede hangi tarafta yer aldığı önemli değildir. Devreden sözleşmenin tarafı olmaktan çıkmasıyla devralan onun yerine sözleşmeye taraf olmaktadır.

³⁴⁷ KILIÇOĞLU, s.856.

³⁴⁸ TOPUZ, s.431.

³⁴⁹ EREN, Genel, s.1280.

TBK m. 323 özellikle kira ilişkisinin devrini düzenlemektedir. Buna göre *"Kiracı, kiraya verenin yazılı rızasını almadıkça, kira ilişkisini başkasına devredemez. Kiraya veren, işyeri kiralalarında haklı sebep olmadıkça bu rızayı vermekten kaçınamaz. Kiraya verenin yazılı rızasıyla kira ilişkisi kendisine devredilen kişi, kira sözleşmesinde kiracının yerine geçer ve devreden kiracı, kiraya verene karşı borçlarından kurtulur. İşyeri kiralalarında devreden kiracı, kira sözleşmesinin bitimine kadar ve en fazla iki yıl süreyle devralanla birlikte müteselsilen sorumlu olur"*. TBK m.323, sözleşmenin devrini düzenleyen TBK m.205'in özel nitelikte bir uygulamasıdır³⁵⁰. Finansal kiralama sözleşmeleri bakımından iki hüküm birlikte değerlendirilmelidir.

TBK m.323, kiracı tarafından sözleşmenin devrini düzenlemektedir. Kiralayan tarafından sözleşmenin devri bu hükmün dışındadır. Kiracı, kiralayanın yazılı rızasıyla kiralananı başkasına devredebilir. Böylece, devralan kişi kiracının yerine geçer ve kiracı kiralayana karşı borçlarından kurtulur³⁵¹. Sözleşmenin devri ile kiracının yalnızca devir anına kadar doğmuş olan borçlardan sorumluluğu devam edecektir. Kiracı, kiracılık sıfatını kaybederek sözleşmeden çıkar ve yerine üçüncü bir kişi kiracı olarak sözleşmeye girer. Sözleşmeyi devralan üçüncü kişinin sözleşmeden doğan hak ve borçları ileriye dönük olarak devir işleminden itibaren doğar.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracı, FFFK m.26, TBK m.205 ve TBK m.323 çerçevesinde sözleşmeyi devrederek sözleşmenin tarafı olmaktan çıkabilir³⁵².

³⁵⁰ TOPUZ, s.431; KIRMIZITAŞ, s.114.

³⁵¹ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.274; ARAL/AYRANCI, s.289-290.

³⁵² KIRMIZITAŞ, s.115.

Kiracı, sözleşmeden doğan tüm hak ve borçlarıyla birlikte sözleşmeyi devreder. Sözleşmenin devri için taraflar arasında geçerli bir finansal kiralama sözleşmesinin bulunması ve tarafların sözleşmenin devri konusunda anlaşmış olmaları gereklidir³⁵³. Sözleşmenin devri; sözleşmede kalacak taraf olan kiralayan, devreden taraf kiracı ve sözleşmeyi devralacak olan kişinin katılımıyla üç taraflı bir hukuki işlem şeklinde yapılabilir³⁵⁴. Sözleşmenin devrinin bir diğer yolu ise, devreden ve devralan arasında yapılan anlaşmaya kiralayanın sonradan onay vermesidir³⁵⁵. Burada devreden kiracı ile devralan üçüncü kişi yaptıkları sözleşmeyi kiralayanın onayına sunar. Kiralayanın onay vermemesi durumunda sözleşme geçersiz olur. Onay verilmesi için kesin bir süre olmamakla birlikte kiralayana uygun bir süre verilmesi gerekir³⁵⁶. FFFK ve TBK, sözleşmenin devri için gereken onayın yazılı olmasını aramıştır³⁵⁷. Kiralayan tarafından verilecek onayın yazılı olması gereklidir.

TBK m.205/3, sözleşmenin devrinin geçerliliğinin devredilen sözleşmenin şekline bağlı olduğunu belirtmektedir. Buna göre devredilen sözleşmenin geçerlilik şekline tabi olması durumunda devir sözleşmesi de aynı şekle tabi olacaktır³⁵⁸. Finansal kiralama sözleşmeleri yazılı geçerlilik şekline tabi olduğundan devir sözleşmelerinin de yazılı şekilde olması gerekir.

³⁵³ KILIÇOĞLU, s.858; TOPUZ, s.431 vd.

³⁵⁴ TOPUZ, s.432.

³⁵⁵ ARAL/AYRANCI, s.290.

³⁵⁶ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.274; TOPUZ, s.433.

³⁵⁷ TOPUZ, s.433.

³⁵⁸ KILIÇOĞLU, s.859.

Finansal kiralama sözleşmelerinde, sözleşmenin devrinin ilgili sicile tescil veya şerh edilmesi gereklidir. Ancak bu durum devir için kurucu değil açıklayıcı niteliktedir. Sözleşmenin devrinin tescil veya şerh edilmemesi devrin geçerliliğini etkilemeyecek, yalnızca iyiniyetli üçüncü kişilere karşı bu husus ileri sürülemeyecektir³⁵⁹.

7. KİRALANANI SÖZLEŞME SONUNDA GERİ VERME BORCU

Kiralayan, sözleşme süresince her türlü faydayı sağlamak üzere kiralanan malın zilyetliğini kiracıya devreder. Sözleşme süresince kiralanan malın zilyetliği kiracıda olsa da malın mülkiyeti kiralayandadır. Kiralananın mülkiyetinin kiralayanda olması kiralayan bakımından bir nevi teminat teşkil etmektedir³⁶⁰.

Kiracı, kiralanan malı sözleşmenin bitimiyle kiralayana geri vermekle yükümlüdür³⁶¹. Kiracının malı geri verme borcunun varlığı kiracının satın alma hakkının olmamasına bağlıdır. FFFK m.23'e göre taraflar sözleşme süresinin sonunda kiracının malın mülkiyetini satın alma hakkına sahip olduğunu kararlaştırabilirler. Kiracıya satın alma hakkı tanınmışsa, kiracının bu hakkı kullanmasıyla birlikte taraflar arasında satım ilişkisi meydana gelecek ve malın zilyedi durumunda olan kiracı malın mülkiyetini kazanacaktır³⁶². Kiralanan malın fer'i zilyedi olan kiracı, malın

³⁵⁹ TOPUZ, s.433-434.

³⁶⁰ Madde Gerekçesi, FFFK m.23.

³⁶¹ SÖZER, Mülkiyet, s.70; ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s. 478.

³⁶² Madde Gerekçesi, FFFK m.32.

mülkiyetini kiralayanın malın asli zilyetliğini kısa elden teslim yoluyla geçirmesi ile kazanacaktır³⁶³. Bu durumda kiracının kiralananı geri vermesi gerekmez.

Sözleşme ile kiracıya kiralanan malı satın alma hakkının tanınması durumunda, kiracının bu hakkını kullanabilmesi için finansal kiralama sözleşmesinin FFFK m.30/1 anlamında sürenin dolması sebebiyle sona ermesi gerekir³⁶⁴. Kiracının sözleşmede öngörülen tüm borçlarını ifa etmiş olması, sözleşmenin başka bir nedenle sona ermemiş olması gerekir³⁶⁵. Diğer sona erme halleriyle sözleşmenin sona ermesi halinde kiracı bu hakkını kullanamaz. Kiracı satın alma hakkını derhal kullanmalıdır, aksi durumda malı iade etmesi gerekecektir³⁶⁶.

TBK hükümleri finansal kiralama sözleşmelerine niteliği uyduğu ölçüde uygulanacağından malın geri verilmesinde de kıyasen uygulanacaktır. TBK m.335 gereğince kiralayan, malın geri verilmesi sırasında gözden geçirmek ve kiracının sorumlu olduğu eksiklikleri ve ayıpları ona hemen yazılı olarak bildirmek zorundadır. Kiralayan tarafından bu bildirim yapılmazsa kiracı her türlü sorumluluktan kurtulacaktır. Olağan inceleme ile anlaşılamayacak eksiklik ve ayıpların varlığı halinde kiracının sorumluluğu devam eder. Kiralayan böyle bir ayıp veya eksikliği tespit ettiğinde hemen kiracıya bildirmelidir.

Finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesine rağmen kiracının, kiralanan malı geri vermemesi durumunda kiralayan bundan dolayı uğradığı zararın tazmin

³⁶³ ALTOP, Taşınır, s. 263.

³⁶⁴ KOCAAĞA, s.144; YAVUZ/ ACAR/ ÖZEN, s. 436.

³⁶⁵ KOCAAĞA, s.154; ALTOP, Taşınır, 263.

³⁶⁶ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.436; KOCAAĞA, s.145.

edilmesini isteyebilir³⁶⁷. Kiracının sorumluluğu fazla kullandığı günlere göre hesaplanacak kira bedeli ile sınırlı değildir. Kiralayanın zararının daha fazla olması durumunda zararının tamamını karşılayacak bir tazminat söz konusu olacaktır³⁶⁸.



³⁶⁷ KOCAAĞA, s.155.

³⁶⁸ KOCAAĞA, s.155.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ VE SONUÇLARI

I. GENEL OLARAK

FFFK m.30-33 hükümleri finansal kiralama sözleşmesinin sona erme nedenlerini ve sona ermenin sonuçlarını düzenlemiştir. Diğer borç ilişkilerinde olduğu gibi sözleşme, kanunda veya sözleşmede yer alan sebeplerin gerçekleşmesiyle ya da taraflardan birinin fesih beyanında bulunmasıyla sona erer³⁶⁹.

FFFK m.30'da sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren nedenler; sözleşme süresinin dolması, kiracının iflası, ölümü ya da fiil ehliyetini kaybetmesi olarak belirtilmiştir. Ayrıca kiracının tasfiye sürecine girmesi veya tasfiyeye girmeden finansal kiralama konusu malın tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi halinde kiracının talebi üzerine sözleşmede aksine hüküm yoksa sözleşme süresinden önce feshedilebilir.

FFFK m.31, taraflardan birinin sözleşmeyi feshetmesini düzenlemiştir. Buna göre sözleşme bedelinin ödenmemesi nedeniyle kiralayan, sözleşmeyi feshedebilecektir. Ayrıca taraflardan birinin sözleşmeye aykırı hareket etmesi halinde, sözleşmenin devamı çekilmez hale gelmişse sözleşmenin diğer tarafına sözleşmeyi feshetme imkanı tanınmıştır.

³⁶⁹ ERGÜNE, s.241.

II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ

A. GENEL OLARAK

Finansal kiralama sözleşmelerinin kendiliğinden sona ermesi FFFK m.30'da düzenlenmiştir. İlgili madde "(1) Sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça, sözleşme süresinin dolması, kiracının iflası, ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi hâllerinde kendiliğinden sona erer" şeklindedir. Söz konusu hüküm mülga FKK'dan farklı şekilde düzenlenmiştir. Mülga FKK³⁷⁰, "şirketin sona ermesi", "tüzel kişiliğin hitamı", "kiracının aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kalması", "kiracının işletmesini tasfiye etmesi" hallerini de sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren nedenler olarak belirtmiştir³⁷¹. FFFK ile bu nedenler sözleşmenin kendiliğinden sona erme nedeni olmaktan çıkarılmıştır.

Finansal kiralama şirketinin sona ermesi, sözleşmenin kendiliğinden sona

³⁷⁰ Mülga FKK m.22 " Sözleşme; şirketin sona ermesi, tüzel kişiliğinin hitamı, kiracının iflası veya aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kalması, kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi veya işletmesini tasfiye etmesi hallerinde, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, sona erer." şeklinde düzenlenmiştir. Sözleşmenin süresinin dolması nedeniyle sona ermesi ise mülga FKK m.21'de düzenlenmiştir. Mülga FKK'da sözleşmenin süresinin dolması, sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği durumlardan biri olmakla birlikte diğer sebeplerden ayrı düzenlenmiştir.

³⁷¹ ERGÜNE, s.241.

ermesine neden olmayacaktır. FFFK m. 12 gereğince kiralayan şirket sona ererek tasfiye sürecine girmişse sözleşme kendiliğinden sona ermez, tasfiye memurlarınca şirketin tasfiye işlemleri kapsamında sözleşme hükümleri yerine getirilmeye devam eder³⁷².

Mülga Kanunda sözleşmenin kendiliğinden sona erme nedeni olarak düzenlenen "*kiracının işletmesini tasfiye etmesi*" FFFK ile sadece sözleşmeyi fesih hakkı sağlamaktadır³⁷³. Bu durumda sözleşme kendiliğinden sona ermez, fesih hakkının kullanılması ile sona erer.

B. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERME NEDENLERİ

1. SÖZLEŞME SÜRESİNİN DOLMASI

FFFK m.30, sözleşmede aksi kararlaştırılmış olmadıkça belirlenen sürenin dolmasıyla finansal kiralama sözleşmesinin kendiliğinden sona ereceğini belirtmiştir.

³⁷² FFFK m.12'ye göre " (1) Şirketin birleşme, devir ve bölünmesi Kuruldan izin alınmak kaydıyla genel hükümlere tabidir. İzin verilmesine ilişkin usul ve esaslar Kurulca belirlenir. (2) Kurulun uygun görüşü alınmak kaydıyla şirketin faaliyetlerine son vermesi ve tasfiyesi hâlinde genel hükümler uygulanır. Şirketin tasfiye süreci gerekli görülmesi hâlinde Kurumca denetlenebilir"; TOPUZ, s. 447; ERGÜNE, s.241-242.

³⁷³ ÇETİNER, s.83.

Finansal kiralama sözleşmesinin süresinin dolması, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesinin en önemli nedenidir³⁷⁴. Sözleşmenin taraflarının herhangi bir fesih bildiriminde bulunmasına gerek olmadan sözleşme sona erer³⁷⁵.

FFFK m. 30/3, sözleşmenin taraflarından her birinin sürenin bitiminden en az üç ay önce bildirmek şartıyla, mevcut veya yeni şartlarla sözleşmenin uzatılmasını talep edebileceğini belirtmiştir. Ancak sözleşme süresinin uzatılması tarafların anlaşmasına bağlıdır. Sözleşme süresinin uzatılmasının tarafların anlaşmasına bağlı olması karşısında taraflardan birinin ihbarda bulunarak sözleşmeyi uzatma imkanından söz edilemez³⁷⁶. Taraflardan birinin sözleşmenin uzatılmasını istemesi yeterli değildir, tarafların anlaşması gerekir.

İlgili hükümde sözleşme süresinin bitiminden en az üç ay önce bildirmek şartıyla sözleşme süresinin uzatılabileceği belirtilse de taraflar anlaştıktan sonra herhangi bir süreye bağlı olmadan, her zaman sözleşme süresinin uzatılması mümkündür³⁷⁷. Zira sözleşme süresinin uzatılmasının tek şartı tarafların anlaşması olmakla birlikte bu anlaşma süreye bağlı değildir. Sözleşme süresinin bitiminden sonra dahi taraflar bu konuda anlaşabilirler. Bu nedenle hükümde belirtilen süre şartının gereksiz olduğu ileri sürülebilir. Tarafların anlaşmasına gerek olmadan tek taraflı

³⁷⁴ ZEVKLİLER/GÖKYAYLA, s.430.

³⁷⁵ EREN, Özel, s.479.

³⁷⁶ EREN, Özel, s.479; SOMUNCUOĞLU, s.253.254.

³⁷⁷ KOCAAĞA, s.148; ALTOP, Taşınır, s.253; TOPUZ, s.449; SOMUNCUOĞLU, s.254; BAŞYİĞİT, Özgür, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Hukuki Sonuçları, Legal Hukuk Dergisi, C:4, S:38, 2006, s.462.

beyanla sözleşmeyi uzatma hakkının tanınması halinde, üç ay önceden bildirimde bulunma şartının anlamı olabilecektir³⁷⁸.

FFFK m.30/3, emredici nitelikte bir hüküm değildir. Taraflara sözleşme ile yenilik doğurucu haklar tanınarak tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi uzatma hakkı tanınmasına hukuki bir engel bulunmamaktadır³⁷⁹. Sözleşme ile her iki tarafın da tek taraflı irade beyanıyla sözleşmeyi uzatmalarının mümkün olduğu kararlaştırılabilir. Sözleşmeyi uzatma hakkının ne zaman kullanılacağı taraflarca sözleşmeyle belirlenebilir. Ancak sözleşme ile bu durum belirlenmemişse, üç ay önceden bildirimde bulunma şartı uygulanabilecektir³⁸⁰.

Finansal kiralama sözleşmesinin süresinin dolması üzerine taraflarca yenilenmesi sonucu kurulan sözleşmenin hukuki niteliği konusunda doktrinde çeşitli görüşler bulunmaktadır. Bir görüşe göre, yeni kurulan sözleşme TBK anlamında kira sözleşmesi niteliğindedir³⁸¹. Diğer görüşe göre ise yenileme sonucu kurulan sözleşmenin finansal kiralama sözleşmesi olduğu kabul edilmelidir³⁸².

³⁷⁸ ALTOP, Taşınır, s.254.

³⁷⁹ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.253; TOPUZ, s.450.

³⁸⁰ TOPUZ, s.450.

³⁸¹ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.253; KUNTALP, Tanım, s.91; BAŞYİĞİT, s.464.

³⁸² KOCAAĞA, s.149; ALTOP, Taşınır, s.254-255; NAZLIOĞLU, s.119; TÜFEKÇİ, Mehmet Hakan, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Temerrüt Nedeniyle Sona Erme Hariç Olmak Üzere Sona Ermesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, S:73-74, 2010, s.172.

Finansal kiralama sözleşmesinin uzatılması ile kurulan yeni sözleşmenin kira sözleşmesi niteliğinde olduğunu savunan görüşe göre finansal kiralama bedeli; malın bedeli, amortisman, faiz, kâr payı gibi çeşitli unsurlara göre belirlenmektedir³⁸³. Sözleşme süresince ödenen kira bedelleri ile tüm bu unsurlar kiracı tarafından ödenmiştir. Uzatılan sözleşmede kira, bu bedellere göre belirlenmemekte, emsal kira bedellerine göre hesaplanmaktadır³⁸⁴. Kiracı, kiralanan malın finansmanı için gerekli sermayenin önemli kısmını kiralayana eski sözleşme süresince ödediği için sözleşmenin uzatılması ile kurulan yeni sözleşmenin kredi fonksiyonu olmayacaktır³⁸⁵. Finansal kiralama sözleşmesini diğer sözleşmelerden ayıran özellikler yeni sözleşmede mevcut değildir.

Finansal kiralama sözleşmesinin uzatılmasıyla kurulan yeni sözleşmenin finansal kiralama sözleşmesi olduğunu kabul eden görüşe göre, sözleşme süresinin uzatılmasıyla sözleşme yenilenmiş olacaktır³⁸⁶. Yenileme sonucu kurulan yeni sözleşmenin finansal kiralama sözleşmesi olduğu kabul edilmelidir. Ancak yenileme sonrası kurulan sözleşmenin FFFK m.22'de öngörülen şekil şartlarına uygun olması ve tescil veya şerh edilmesi gerekir³⁸⁷. Kanaatimizce, yeni sözleşme kararlaştırılan süresinin bitmesiyle aynı şartlarla devam edeceği için bu sözleşmenin finansal

³⁸³ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.253-254.

³⁸⁴ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s. 254.

³⁸⁵ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.254; TOPUZ, s.451; BAŞYİĞİT, s.464.

³⁸⁶ ALTOP, Taşınır, s.254-255.

³⁸⁷ KOCAAĞA, s.149.

kiralama sözleşmesi niteliğinde olduğu kabul edilmelidir.

Finansal kiralama sözleşmelerinde tarafların susması ile sözleşmenin yenilenmesinin mümkün olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir. Bu konuda mülga FKK ve FFFK herhangi bir düzenleme içermemektedir³⁸⁸. Genel hükümler çerçevesinde değerlendirilirse TBK m.327, "*Açık veya örtülü biçimde bir süre belirlenmişse, kira sözleşmesi bu sürenin sonunda kendiliğinden sona erer. Taraflar, bu durumda, açık bir anlaşma olmaksızın kira ilişkisini sürdürürlerse, kira sözleşmesi belirsiz süreli sözleşmeye dönüşür*" şeklindedir. Buna göre kira sözleşmelerinin süresinin sona ermesine rağmen taraflarca kira ilişkisi sürdürülürse kira sözleşmesi devam edecektir. Ancak FFFK bakımından durum daha farklıdır. FFFK m.30'da sözleşmenin uzatılması için tarafların anlaşması gerektiği düzenlenmiştir. Buna göre kiracının kiralanan malı kullanmaya devam etmesi, finansal kiralama sözleşmesinin uzatılmasına neden olmayacaktır³⁸⁹. Bu nedenle sözleşmenin örtülü bir şekilde uzatıldığından söz edilemez³⁹⁰.

2. KİRACININ İFLASI

FFFK'nda kiracının iflası finansal kiralama sözleşmesini sona erdiren nedenler arasında düzenlenmiştir. FFFK m. 30/1'e göre sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça,

³⁸⁸ TOPUZ, s.448.

³⁸⁹ KOCAAĞA, s.149; KUNTALP, Tanım, s.91; BAŞYİĞİT, s.463; AYDEMİR, s.370.

³⁹⁰ Aksi görüşte bkz. TOPUZ, s.449.

kiracının iflası halinde sözleşme kendiliğinden sona erecektir³⁹¹. Ancak hüküm emredici nitelikte olmadığından sözleşme ile aksi düzenlenebilecektir. Taraflar, sözleşme ile kiracının iflas etmesine rağmen finansal kiralama sözleşmesinin devam edeceğini kararlaştırabilirler.

TBK, kiracının iflasını sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren nedenlerden biri olarak düzenlememiştir. Buna göre, kiracının iflası olağanüstü fesih nedenidir. TBK m.323'e göre *"Kiracı, kiralananın tesliminden sonra iflas ederse kiraya veren, işleyecek kira bedelleri için güvence verilmesini isteyebilir. Kiraya veren, güvence verilmesi için kiracı ve iflas masasına yazılı olarak uygun bir süre verir. Bu süre içinde kendisine güvence verilmezse kiraya veren, sözleşmeyi herhangi bir fesih bildirim süresine uymaksızın hemen feshedebilir"*. Bu açıdan FFFK ile getirilen düzenleme TBK' dan ayrılmaktadır.

İflas, ticaret mahkemesi tarafından iflasına karar verilen borçlunun, hacz edilen tüm malvarlığının cebri icra yolu ile paraya çevrilmesi ile bilinen tüm alacaklılarının

³⁹¹ Mülga FKK, kiracının aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kalmasını da sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren bir neden olarak düzenlemiştir. Buna göre, kiralayanın kiralanan malın sağlanması için özgülediği fonun geri dönüşünü tehlikeye düşürecek nedenlere karşı kiralayanın ekonomik menfaatinin korunması amaçlanmıştır, KUNTALP, Tanım, s.92; FFFK'nda mülga kanunda var olan bu sona erme nedenine yer verilmemiştir. Ödeme güçlüğü yaşayan kiracıya karşı kiralayanın sözleşmeyi feshetme hakkı vardır. Kiracının kira bedelini ödememesi halinde kiralayan, sözleşmeyi feshederek ekonomik menfaatlerini koruyabilecektir, ERGÜNE, s.242.

tatmin edilmesini sağlayan külli bir cebri icra yolu olarak tanımlanabilir³⁹². İİK m.184 gereğince iflasın açılmasıyla müflisin haczi kabil bütün malları hangi yerde bulunursa bulunsun bir masa teşkil eder ve iflasın kapanmasına kadar müflisin uhdesine geçen mallar masaya girer. Ancak finansal kiralamada kiralanan malın mülkiyeti kiralayana ait olduğundan kiralanan mal iflas masasına girmez. FFFK m.28 "(1) Kiracının iflası hâlinde, iflas memuru, 2004 sayılı Kanununun 221 inci maddesinin birinci fıkrası hükmüne göre büro teşkilinden önce, finansal kiralama konusu malların tefrikine karar verir. İflas memurunun bu kararına karşı yedi gün içinde itiraz edilebilir. (2) Kiracı aleyhine icra yoluyla takip yapılması hâlinde, icra memuru, finansal kiralama konusu malların takibin dışında tutulmasına karar verir. İcra memurunun kararına karşı yedi gün içinde itiraz edilebilir. (3) Bu itirazlar, icra mahkemesince en geç bir ay içinde karara bağlanır." şeklinde düzenlenmiştir. Buna göre, kiralanan malın mülkiyetinin kiralayana ait olması nedeniyle bu malın iflas masasına girmeyeceği veya takip dışında tutulacağı dzenlenmiřtir³⁹³. Alacaklıların menfaatlerinin korunması amacıyla iflas veya icra memurunun işlemine karşı itiraz hakkı tanınmış ve finansal kiralama işleminin özelliği gereği itirazın hızlı bir şekilde karara bağlanması için icra mahkemelerince itirazların en geç bir ay içinde karara bağlanması ngrlmřtir³⁹⁴.

Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturduğu gerekçesiyle bir malın iflas masası dışında bırakılabilmesi için bu malın sözleşme konusunu oluşturduğu

³⁹² KURU, Baki/ ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, İcra ve İflas Hukuku, Ankara, 2013, s.451.

³⁹³ TOPUZ, s.456.

³⁹⁴ Madde Gerekçesi, TOPUZ, s.456.

konusunda hiçbir tereddüt olmamalıdır³⁹⁵. Kiracının iflası durumunda iflas memurunun malları tefrik ederek iflas masasının dışında bırakmasında finansal kiralama sözleşmesinin tescil veya şerh edildiği sicili esas alması gerekir³⁹⁶. Söz

³⁹⁵ NAZLIOĞLU, s.176; KOÇ, s.89.

³⁹⁶ALTOP, Taşınır, s.229-230; EROL/YILDIRIM/TOROSLU, s.277; KOÇ, s.89; KIRMIZITAŞ, s.125; Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında "... O halde Kanunda özel sicile tescil ve şerh bir ön şart olup, kiralayanın mülkiyet hakkını, iyiniyetle kiralama konusu malı ve mal üzerindeki aynı bir hakkı iktisap edenlere karşı ileri sürebilmesi, sözleşmenin şerh ve tescili ile mümkündür. Diğer taraftan, taşınır mallara ilişkin finansal kiralama sözleşmelerinde tescilin yapılmamasının Finansal Kiralama Kanununun 18., 19. ve 20.maddeleriyle ilgili bazı sonuçlarının bulunduğu açıktır. Bu bağlamda, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 19.maddesinde; Kiracının iflası veya icra takibine uğraması halinde, finansal kiralama konusu malların takibin dışında tutulmasına veya iflasta tefrikine ilgili memurca karar verileceği, bu karara karşı yedi gün içinde icra tetkik mercii hakimliği nezdinde şikayette bulunulabileceği öngörülmüştür. Bu açık hüküm karşısında, icra memurunun finansal kiralama konusu malların takip dışında tutulmasına karar verebilmesi için, noterlikçe düzenleme şeklinde yapılmış geçerli bir finansal kiralama sözleşmesinin varlığı ve özel sicile tescil edilmiş olması gerektiği konusunda duraksama bulunmamaktadır. Şu hale göre, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun gerek finansal kiralama sözleşmesinin şekli ve sözleşmeye aleniyet kazandırılması amacına yönelik özel sicile tescile dair 8.maddesi ve gerekse 19.maddede yer alan emredici nitelikteki koruma hükümleri kamu düzenine ilişkin olup, Finansal kiralama

konusu mal tescil veya şerh edilmemişse takip dışında tutulamayacaktır³⁹⁷. Ancak, sicile şerh kurucu nitelikte olmadığından finansal kiralama sözleşmesinin incelenmesiyle de iflas veya icra memuru karar verebilecektir³⁹⁸. Sözleşme ibraz edilmişse iflas veya icra memuru, yalnızca sözleşmeye bakarak karar vermek durumunda kalır. Bu durumda sözleşme üzerinde detaylı inceleme yapılması gerekeceğinden bu inceleme işlemlerin gecikmesine neden olabilir³⁹⁹. Söz konusu durum icra iflas hukuku prensipleriyle bağdaşmayacaktır⁴⁰⁰. Ancak tescil edilmesi halinde ayrıca bir inceleme yapılması gerekmeden tescile bakılarak karar verilebilecektir.

Kiracının iflası halinde iflas memuru, iflas masasının teşkilinden önce finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan malların ayrılmasına karar verir. İflas masası sözleşmeye devam etmeye yetkili değildir. Mülkiyeti kiralayana ait olan mal iflas kararı ile birlikte, borçlunun aktifinden ayrılmaktadır⁴⁰¹. Kiracının iflası ile sözleşme sona ereceğinden kiracı, sözleşmeye konu malları geri vermek

sözleşmesinin Noterce düzenleme şeklinde yapılıp yapılmadığı ve taşınır mala dair sözleşmenin, kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edilip edilmediği re'sen araştırılacak konulardandır...", Yargıtay HGK., 22.10.2008 T., E. 2008/21-535, K. 2008/586, (Karara UYAP aracılığıyla erişilmiştir.)

³⁹⁷ KOCAAĞA, s.142; TOPUZ, s.457.

³⁹⁸ TOPUZ, s.457.

³⁹⁹ ALTOP, Taşınır, s.230.

⁴⁰⁰ ALTOP, Taşınır, s.230.

⁴⁰¹ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.256; TOPUZ, s.458; KIRMIZITAŞ, s.125.

zorundadır⁴⁰². Sözleşmenin sona ermesiyle kiracı, muaccel olmamış kira bedellerini ödemek zorunda kalmaz⁴⁰³. Aksi takdirde iflas masası muaccel olmamış kira bedellerini ödemek zorunda kalacağından bu durum diğer alacaklıların zararına olacaktır⁴⁰⁴. Doktrinde bunun finansal kiralama ilişkisinin kredi niteliği ve kira bedellerinin bölünmezliği ilkesi ile çeliştiği ve FFFK m.33 ile getirilen sisteme uymadığı ileri sürülmüştür⁴⁰⁵. Ancak taraflar kiracının iflasına rağmen sözleşmenin devam edeceğini kararlaştırabileceğinden, söz konusu durumun FFFK ile çeliştiği söylenemez⁴⁰⁶.

Kiracının iflası sebebiyle finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesinden dolayı taraflar birbirlerinden tazminat isteyemez⁴⁰⁷. Sözleşmenin sona ermesiyle kiracının kira bedelini ödeme borcu sona ermesine rağmen kiralayan, muaccel olmuş kira bedellerini talep edebilir. Kiracının iflasına kadar olan sürede gerçekleşen ve kiralayanın tahsil edemediği alacaklar varsa bunlar masaya kaydedilecektir⁴⁰⁸.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın iflası, sözleşmeyi sona erdiren bir neden değildir. Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracının iflası, kiralayanın sözleşme konusu mal için ortaya koyduğu sermayenin geri dönmesi açısından

⁴⁰² BAŞYİĞİT, s.464.

⁴⁰³ TOPUZ, s.458; BAŞYİĞİT, s.464.

⁴⁰⁴ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.256; TOPUZ, s.458.

⁴⁰⁵ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.256.

⁴⁰⁶ TOPUZ, s.458.

⁴⁰⁷ ALTOP, Taşınır, s.233.

⁴⁰⁸ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.256; ALTOP, Taşınır, s.233.

önemlidir. Kiracının iflası halinde kira bedelini ödeyememesi söz konusu olabileceği için kiralayanı korumak amacıyla kiracının iflası sözleşmeyi sona erdiren neden olarak düzenlenmiştir⁴⁰⁹. Ancak, kiralayanın iflası veya icra takibine uğramasına ilişkin bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmemiştir. Bunun sebebi yeterli sermayesi olmayan ancak yatırım yapmak isteyen işletmelerin finansman ihtiyaçlarının karşılanması ile ülke ekonomisinin gelişmesine katkı sağlamaktır⁴¹⁰.

FFFK m.29, kiralayanın iflası halinde sözleşmenin kararlaştırılan sürenin sonuna kadar iflas masasına karşı geçerliliğini sürdüreceğini belirtmektedir. Ayrıca, kiralayan aleyhine icra takibi yapılması halinde finansal kiralama konusu malların sözleşme süresince haczedilemeyeceği öngörülmüştür. Kiracının finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanan menfaatlerinin korunması için bu şekilde bir düzenlemeye yer verilmiştir. Kiralayanın iflas etmesi veya icra takibine uğraması halinde finansal kiralama sözleşmesinin sonuna kadar kiracı, kullanma ve yararlanma haklarını kullanabilecektir⁴¹¹. Kiralayanın iflası durumunda sözleşme konusu malın mülkiyeti kiralayana ait olmakla birlikte, finansal kiralama sözleşmesinden doğan hak ve borçlar masa ile kiracı arasında hüküm ifade etmeye başlayacaktır⁴¹².

FFFK'nda kiralayanın iflası halinde finansal kiralama sözleşmesinin devam

⁴⁰⁹ TOPUZ, s.454; BOLAYIR, Nur, Tarafların İflası veya İcra Takibine Uğramasının Finansal Kiralama Sözleşmelerine Etkisi, Hâluk Konuralp Anısına Armağan, Ankara, 2009, s.4.

⁴¹⁰ TOPUZ, s.457.

⁴¹¹ KOÇ, s.92; KOYUNCUOĞLU, s.83.

⁴¹² Ayrıntılı bilgi için bkz. KOYUNCUOĞLU, s.83 vd.; SÖZER, Mülkiyet, s.88.

edeceği belirtildiğinden iflas idaresi, sözleşmenin devamı konusunda seçim hakkına sahip değildir. Sözleşme kararlaştırılan sürenin sonuna kadar iflas masasına karşı geçerliliğini sürdüreceğinden iflas anından itibaren kiracı kira bedellerini masaya ödemek zorundadır⁴¹³. İflas masası da sözleşme sonuna kadar sözleşmenin gereklerini yerine getirmelidir⁴¹⁴. Kiracının sözleşmeden doğan şahsi hakkının etkisi tescil veya şerh ile kuvvetlendirildiği için haklarını herkese karşı ileri sürülebilir. Bu durumda iflas masasının kiralanan malı üçüncü bir kişiye satması durumunda o kişi finansal kiralama sözleşmesiyle bağlı olacaktır⁴¹⁵.

Finansal kiralama sözleşmesini sona erdiren nedenlerin sınırlı sayıda olup olmadığının incelenmesi gerekir. Sözleşmeyi sona erdiren nedenlerin FFFK'nda sayılan nedenlerle sınırlı olup olmadığı hususu önemlidir. Örneğin, kiracının ekonomik durumunu olumsuz şekilde etkileyerek kiracının kira bedellerini ödemesine engel olacak iflas dışındaki diğer sebeplerin de sözleşmeyi kendiliğinden sona erdirmesinin mümkün olup olmadığı hususu önemlidir⁴¹⁶. TBK m.98 gereğince *"Karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmede, taraflardan birinin borcunu ifada güçsüzlüğe düşmesi ve özellikle iflas etmesi ya da hakkındaki haciz işleminin sonuçsuz kalması sebebiyle diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse bu taraf, karşı edimin ifası güvence altına alınıncaya kadar kendi ediminin ifasından kaçınabilir. Hakkı tehlikeye düşen taraf, ayrıca uygun bir sürede istediği güvence verilmezse sözleşmeden*

⁴¹³ KOCAAĞA, s.142.

⁴¹⁴ KIRMIZITAŞ, s.127.

⁴¹⁵ KOCAAĞA,s.142; TOPUZ, s.459.

⁴¹⁶ TOPUZ, s.455.

dönebilir". Bu düzenleme ve sözleşme özgürlüğü ilkesi gereğince taraflar, kira bedellerinin ödenmesini tehlikeye düşüren diğer nedenleri de finansal kiralama sözleşmesini kendiliğinden sona erdiren neden olarak belirleyebilirler⁴¹⁷.

3. KİRACININ ÖLMESİ VEYA FİİL EHLİYETİNİ KAYBETMESİ

FFFK m.30/1'e göre sözleşmede aksi kararlaştırılmadıkça kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi durumunda finansal kiralama sözleşmesi kendiliğinden sona erer. Ancak hüküm emredici nitelikte olmadığından kiracının ölmesi veya fiil ehliyetini kaybetmesi durumunda sözleşmenin devam edeceği kararlaştırılabilir⁴¹⁸.

⁴¹⁷ ALTOP, Taşınır, 256; KOCAAĞA, s.151; TOPUZ, s.455; YILMAZ, Esra, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri ve Sona Ermenin Sonuçları, (Sona Erme), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2010, s.56-57.

⁴¹⁸ Yargıtay konuyla ilgili bir kararında "*...Finansal Kiralama Sözleşmesinin 25(i) maddesinde, kiracının ölümü hâlinde finansal kiralama şirketinin sözleşmeyi feshetme yetkisinin bulunduğu, ancak fesih konusunda bir mecburiyetinin de bulunmadığı belirtilerek kanunda öngörülenin aksine bir düzenleme yapılmıştır. Davacı finansal kiralama şirketinin kiracının ölümü nedeniyle sözleşmeyi feshettiğine ilişkin bir ihtarı dosya içeriğinde bulunmamaktadır. Bu durumda finansal kiralama sözleşmesinin feshedilmiş sayıldığıнын kabulü isabetsiz olup, hükmün bu nedenle bozulmasına karar vermek gerekmiştir...*", Yargıtay, 19.HD, 10.12.2013 T, E. 2013/3918, K. 2013/19619, (Karara UYAP aracılığıyla erişilmiştir).

Kural olarak sürekli borç ilişkilerinde taraflardan birinin ölümü, sözleşmenin sona erme nedeni değildir⁴¹⁹. TBK gereğince tarafların kişiliğinin önemli olduğu ve bu kişilik unsuru gözetilerek yapılan sözleşmelerde ölüm veya fiil ehliyetinin kaybı durumunda sözleşme kendiliğinden sona erebilir veya olağanüstü fesih ile sona erdirilebilir⁴²⁰. Kira sözleşmeleri bakımından değerlendirmek gerekirse TBK m.333'e göre, kiracının ölmesi durumunda mirasçıları yasal fesih bildirim süresine uyararak en yakın fesih dönemi sonu için sözleşmeyi feshedebilir. Buna göre, kira sözleşmelerinde kiracının ölümüyle sözleşme kendiliğinden sona ermez. Ancak FFFK gereğince finansal kiralama sözleşmesi kiracının ölümüyle kendiliğinden sona erecektir.

Kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesinin sözleşmeyi kendiliğinden sona erdiren bir neden olarak düzenlenmesi, finansal kiralama ilişkisinin güvene dayalı olmasına bağlanabilir⁴²¹. Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayan, kiracının kişiliğine güvenerek finansman sağlamaktadır. Kiralayan, sözleşmeyi kiracının mirasçıları veya yasal temsilcileri ile sürdürmek istemeyebilir. Bu durumda kiralayan, işletmecilik ehliyetine güvenmediği kişilerle sözleşmeye devam etmek zorunda bırakılamaz⁴²². Ayrıca kiracının işletmesinin sağlıklı bir şekilde çalışmaması kira bedellerinin ödenmemesine yol açabilir⁴²³. Kiralayan herhangi bir tazminat ödemediği takdirde sözleşmeyi sona erdirebilir. Ancak sözleşmenin belirlenen süreden önce sona ermesi

⁴¹⁹ TOPUZ, s.460.

⁴²⁰ ALTOP, Taşınır, s.258.

⁴²¹ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.257; BAŞYİĞİT, s.466.

⁴²² KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.257.

⁴²³ KUNTALP, Tanım, s.92-93.

tarafkların zararına olabileceği için, taraflara sözleşmeye devam etme konusunda seçim hakkı tanınmıştır⁴²⁴. Kiracının ölümüne rağmen sözleşmenin devam edeceği kararlaştırılmışsa sözleşme devam edecektir.

FFFK'nda sözleşmede aksine hüküm olmadıkça kiracının fiil ehliyetini kaybetmesi halinde de sözleşmenin kendiliğinden sona ereceği düzenlenmiştir. Ancak, sözleşmeye konulacak hükümle kiracının fiil ehliyetini kaybetmesi halinde sözleşmenin kiracının yasal temsilcisi ile devam edeceği kararlaştırılabilir⁴²⁵.

4. KİRACININ İŞLETMESİNİN TASFİYE SRECENE GİRMESİ

FFFK m.30/2'ye göre "*Kiracının tasfiye sürecine girmesi veya tasfiyeye girmeksizin finansal kiralama konusu malın tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi hâlinde kiracının talebi üzerine sözleşmede aksine hüküm yoksa sözleşme, süresinden önce feshedilebilir*". Kiracının işletmesinin tasfiyesi, kiracının iflasından ayrı bir sona erme hali olarak düzenlenmiştir.

Mülga FKK'nda kendiliğinden sona erme nedeni olarak düzenlenen kiracının işletmesinin tasfiye sürecine girmesi, FFFK'nda sadece sözleşmeyi fesih hakkı tanımaktadır⁴²⁶. Hükümde kiracının talebi üzerine ifadesi yer almaktadır. Bu ifadeden fesih hakkının kime ait olduğu tam olarak ıkarılamasa da FFFK m.33/1 hükümünde bu

⁴²⁴ KOCAAĞA, s.153; KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.257.

⁴²⁵ ALTOP, Taşınır, s.259; KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.257.

⁴²⁶ ÇETİNER, s.83; ERĐNE, s.243.

hakkın kiracıya ait olduğu düzenlenmiştir⁴²⁷. Ancak, kiracıdan kaynaklanan bir durum olmasına karşın kiralayan yerine kiracıya fesih hakkı tanınmasıyla kiralayanın sözleşmenin devamındaki çıkarları göz ardı edilmiştir⁴²⁸. Zira sözleşme süresi içinde, kiralayanın harcamalarının kârıyla birlikte karşılanması gerekir⁴²⁹. Bu durumda, kiracının işletmesinin tasfiyesi durumunda sözleşmenin bundan etkilenmeyeceğini ancak kiracının ekonomik durumunun kira bedellerini ödeyemeyecek kadar bozulması halinde kiralayanın malın zilyetliğini yeterli teminat verilene kadar geri alabileceği, uygun sürede yeterli teminatın verilmemesi durumunda da sözleşmenin feshedileceği sözleşme ile kararlaştırılabilir⁴³⁰.

Kanunda kiracının talebi üzerine sözleşmenin süresinden önce feshedileceği belirtilmektedir. Bu hüküm, bir fesih hakkından daha çok tarafların anlaşmasıyla sözleşmenin sona erdirilmesi imkanı tanımaktadır⁴³¹. Kiracının talebi üzerine kiralayanın uygun kabulü ile anlam kazanacaktır.

Kiracının tasfiye sürecine girmesi nedeniyle sözleşmenin kiracı tarafından feshi durumunda, kiralanan malın iade edilmesi gerekir⁴³². FFFK m.33/1 gereğince

⁴²⁷ ÇETİNER, s.84; ERGÜNE, s.243; FFFK m.33/1' e göre *"Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi ile 30 uncu maddenin ikinci fıkrası uyarınca kiracı tarafından feshi hâllerinde, kiracı malı iade ile yükümlüdür"*.

⁴²⁸ KOCAAĞA, s.153.

⁴²⁹ KOCAAĞA, s.153; ALTOP, Taşınır, s.259.

⁴³⁰ ALTOP, Taşınır, s.260.

⁴³¹ ÇETİNER, s.85.

⁴³² TOPUZ, s.445.

iade edilen malın üçüncü kişilere satılması hâlinde sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmış olmadıkça satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark kiracı tarafından kiralayana ödenir. Sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça iade edilen malın satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından yüksek olması durumunda, aradaki fark kiralayan tarafından kiracıya ödenmelidir. İade alınan malın üçüncü kişilere finansal kiralama yöntemiyle kiralınması hâlinde de aynı esaslar uygulanır.

C. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI

Sözleşmenin kendiliğinden sona ermesinin sonuçları FFFK m.32'de düzenlenmiştir. Buna göre sözleşme sona erdiğinde sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracı, finansal kiralama konusu malı derhâl geri vermek zorundadır. Ancak FFFK, finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesinin sonuçlarını açıklarken sadece malın geri verilmesi hususuna değinmiş, kira bedelleri konusunda bir düzenlemeye yer vermemiştir⁴³³. Oysa finansal kiralama sözleşmeleri finansman sağlama amacına yönelik sözleşmeler olduğu için muaccel olmamış kira bedelleri ile daha önce ödenmiş kira bedellerinin ne şekilde

⁴³³ KUNTALP, Tanım, s.96; KOCAAĞA, s.154.

değerlendirileceği sorunu ortaya çıkacaktır⁴³⁴.

FFFK m.32'de sözleşmenin sona ermesi halinde sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan ve satın alma hakkı olmayan kiracının kiralanan malı geri vermek zorunda olduğu belirtilmiştir⁴³⁵. Buna göre, kiracının kiralanan malı geri verme yükümlülüğü kiracıya tanınan satın alma hakkı ile sınırlandırılmıştır⁴³⁶.

⁴³⁴ KUNTALP, Tanım, s.96-97.

⁴³⁵ Sözleşme süresinin sonunda kiracının satın alma hakkı "*Finansal kiralama konusu malın satın alınması*" başlıklı FFFK m.23'de düzenlenmiştir. Kiracı satın alma hakkını kullanırsa malı iade etmesi gerekmez. Ancak satın alma hakkını kullanmıyorsa ve sözleşme süresi sona ermişse malı iade etmelidir. Bununla ilgili olarak bir Yargıtay kararında " *...Davacı ile davalı arasında 17.11.2000 tarihli düzenleme şeklinde finansal kiralama sözleşmesi imzalanmıştır. Bu sözleşmenin 10/a maddesinde; "kiralama süresi yukarıda yer alan madde 3 hükmü dairesinde sona erdiği tarihte, kiracının her parça malları Ek-1'de belirtilen bedel karşılığında satın alma hakkı vardır."* düzenlemesi getirilmiştir. Bu sözleşme hükmüyle, kiralama sözleşmesi sonunda davalıya sözleşmede gösterilen 50-Euro karşılığında iş makinesini satın alma konusunda seçimlik hak tanınmaktadır. Davacı, davalıya gönderdiği 07.11.2013 tarihli ihtarnamesinde iş makinesinin devralınmasını, aksi halde iadesini istemiş, davalı ise bu ihtarla cevap vermemiştir. Kira süresi sonunda, iş makinesinin mülkiyeti halen davacı tarafta olduğundan, fuzuli şağil konumundaki davalıdan her zaman iş makinesinin kendisine teslimini istemesi mümkündür..." denilmiştir. Yargıtay, 19. HD., 26.04.2016 T., E.2015/18406, K. 2016/7478, (Kazancı).

⁴³⁶ KUNTALP, Tanım, s.97; KOCAAĞA, s.154.

Kiracıya satın alma hakkı tanınmış ve kiracı da bu hakkını kullanmışsa geri verme yükümlülüğünden söz edilemez. Ancak kiracının satın alma hakkını kullanması sözleşmenin sürenin dolması nedeniyle sona ermesine ve kiracının sözleşmeden doğan tüm şartları yerine getirmiş olmasına bağlıdır⁴³⁷.

Kiracı, sözleşme süresi sonunda kiralananı teslim aldığı şekilde geri vermelidir. Normal kullanım nedeniyle meydana gelecek yıpranmalardan kiracı sorumlu değildir. Kiracının sözleşmenin sona ermesi durumunda sözleşmeye aykırı kullanımlardan doğan zararları gidermesinin haricinde tazminat ödemesine ilişkin anlaşmalar geçersiz olacaktır⁴³⁸.

Kiracı, finansal kiralama sözleşmesinin uzun süreli olacağını dikkate alarak kiralananı harcama yapabilir. Kira sözleşmesi FFFK m.30'da belirtilen nedenlerle kararlaştırılan süreden önce sona ermişse, kiracı yaptığı harcamaları sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre geri isteyebilir⁴³⁹. Ancak, sözleşmenin süresinden önce sona ermesine kiracı neden olmuşsa sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak talepte bulunması iyiniyet kurallarına aykırı olduğundan bu durumda talebinin reddedilmesi gerekir⁴⁴⁰.

Finansal kiralama sözleşmelerine taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir. Sözleşmenin sona ermesi ile kiralanan malın derhal iade edilmesi gerekir. Kiracının derhal iade etme yükümlülüğü kiralanan malın türüne göre tespit edilecektir. Derhal

⁴³⁷ ALTOP, Taşınır, s. 263.

⁴³⁸ TOPUZ, s.463.

⁴³⁹ ALTOP, Taşınır, s.265; KOCAAĞA, s.155; TOPUZ, s.463.

⁴⁴⁰ ALTOP, Taşınır, s.265.

iade ifadesinden malın özelliklerine göre uygun olan sürede iade edilmesi anlaşılmalıdır⁴⁴¹. Kiralanan malın, geri verilmesi gereken süreden sonra kiracıda kalmaya devam etmesi durumunda kiralayan, uğradığı zararların tazminini isteyebilir⁴⁴². Ancak fazla kullanılan günlere karşılık hesaplanan kira bedelinin tazmini değil, kira bedelini aşan fazla zararın tazmini söz konusu olacaktır⁴⁴³.

Kiralanan malın sözleşmenin sona ermesi ile kiralayana teslim edilmesi borcu kiracıya yüklenmiştir. Kiralanan malın iadesi sırasında meydana gelen hasarların kime ait olacağı FFFK m.32'de düzenlenmemiş olmasına rağmen iade borcunun kiracıya ait olması nedeniyle iade sırasında doğacak zararlardan da kiracı sorumlu olacaktır⁴⁴⁴. Kiralanan malın sökülmesi ve nakli sırasında göreceği hasarlardan kiracı sorumludur. Kiralanan, geri verilmesi sırasında yok olmuş veya kullanılamaz hale gelmişse, aynen tazmin edilmesinde kural olarak kiralayanın özel bir çıkarının bulunmaması ve aynı nitelikte kullanılmış mal bulunmasının zorluğu nedenleriyle malın nakden tazmin edilmesi daha uygun olacaktır⁴⁴⁵.

Finansal kiralama sözleşmesi ile kiracıya malı alım hakkı tanınmışsa kiracı, sözleşmenin sonunda bu hakkını kullanarak malın sahibi olacaktır. Kiracının bu hakkını kullanmasıyla kiracı kararlaştırılan bedeli ödeme, kiralayan da kiracıya

⁴⁴¹ NAZLIOĞLU, s.213; BAŞYİĞİT, s.468; TOPUZ, s.465.

⁴⁴² KOCAAĞA, s.155; NAZLIOĞLU, s.213.

⁴⁴³ KOCAAĞA, s.155; NAZLIOĞLU, s.213; ALTOP, Taşınır, s.265.

⁴⁴⁴ NAZLIOĞLU, s.213; TÜFEKÇİ, s.180; ALTOP, Taşınır, s.266.

⁴⁴⁵ ALTOP, Taşınır, s.267.

kiralananı devretme borcunu üstlenir⁴⁴⁶.

Sözleşme süresinin sonunda kiracıya kiralanan malı satın alma hakkının tanınması durumunda bu hakkın nasıl kullanılacağı FFFK m.23/2'de açıklanmıştır. Bu hükme göre, finansal kiralama konusu tescile tabi taşınır mala ilişkin ise kiracı adına satın alma hakkının doğumundan itibaren otuz günlük süre içinde bu hakkın kiracı tarafından kullanılmaması ve bu Kanunun 32 nci maddesi uyarınca malın kiralayana iade edilmemesi durumunda, taraflar arasında yapılan sözleşmede bu hususta karara varılmış olması ve kiracıya konu hakkında tebligat yapılmış veya adresinde bulunmadığından tebligatın yapılamamış olması kaydıyla kiralayan, tek taraflı olarak kiralananı kiracıya devir ile ilgili her türlü işlemi yapabilir. Bu kapsamda mülkiyeti devir işlemi ile ilgili kiralayan tarafından yapılan tek taraflı talepler ilgili sicil tarafından yerine getirilir.

Söz konusu hüküm, kiracının kiralananı satın alma hakkını hangi süre içinde kullanacağını değil, alım hakkının kullanılmaması durumunda kiralayanın tek taraflı olarak kiralananın kiracıya devri işlemlerini yapabileceği şartları düzenlemektedir⁴⁴⁷. Buna göre, kiracının sözleşme süresinin sonunda alım hakkını kullanmaması halinde doğacak sorunların ortadan kaldırılması amaçlanmıştır. Kiracının alım hakkı olmasına rağmen taşınır malı kendi adına tescil ettirmemesi durumunda kiralayanın taşınır malın vergi ve cezalardan kaynaklanabilecek borçlarından sorumlu olmasını önlemek için tescil ve devir işleminin belirli şartlarla tek taraflı olarak kiralayan tarafından

⁴⁴⁶ TOPUZ, s.468.

⁴⁴⁷ TOPUZ, s.472; KIRMIZITAŞ, s.132.

yapılabilmesine imkan tanınmıştır⁴⁴⁸. Kiralayanın tek taraflı devir işlemini yapabilmesi için; kiralanan malın tescile tabi bir taşınır olması, kiracının satın alma hakkını bu hakkın doğumundan otuz gün içinde kullanmamış olması, sözleşme süresinin sonunda kiralanan malın kiralayana iade edilmemiş olması, tarafların sözleşme ile kiralayanın devir işlemini tek taraflı olarak yapabilmesi konusunda anlaşması, kiracıya konu hakkında tebligat yapılmış veya adresinde bulunamadığından tebligatın yapılamamış olması gereklidir.⁴⁴⁹

Kiracının iade ettiği kiralanan malı, kiralayan şirket istediği şekilde değerlendirebilir. Kiralayan isterse bu malı üçüncü bir kişiye satabileceği gibi isterse de üçüncü bir kişiyle finansal kiralama sözleşmesi veya adi kira sözleşmesi kurabilir⁴⁵⁰.

Finansal kiralama sözleşmesinin FFFK m.30'da belirtilen nedenlerle sona ermesi durumunda, tarafların birbirinden tazminat taleplerine dair FFFK m.32'de herhangi bir açıklamaya yer verilmemiştir⁴⁵¹. İlgili hükümde sadece sözleşmenin sona ermesi durumunda kiralanan malın iadesinin gerektiği belirtilmiş, tazminat konusu düzenlenmemiştir. Sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği durumlar sözleşmeye aykırılık oluşturmadığından bu durumda taraflar, birbirlerinden tazminat talep

⁴⁴⁸ FFFK m.23 Plan ve Bütçe Komisyonu Alt Komisyonunda Yapılan Değişikliğin Gereçesi.

⁴⁴⁹ TOPUZ, s.472; KIRMIZITAŞ, s.132.

⁴⁵⁰ KOCAAĞA, s.156.

⁴⁵¹ KIRMIZITAŞ, s.132.

edemezler⁴⁵². Ancak sözleşmeyle taraflardan birinin bazı durumlarda tazminat ödemekle yükümlü olduğu kararlaştırılabilir⁴⁵³.

III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN TARAFLARDAN BİRİNİN FESHETMESİYLE SONA ERMESİ

A. GENEL OLARAK

FFFK'nda sözleşmenin kendiliğinden sona erme nedenlerinin yanı sıra sözleşmenin taraflarca feshedilmesi nedenlerine de yer verilmiştir. Finansal kiralama sözleşmesinin taraflarından birinin sözleşmeye aykırı davranması, sözleşmeyi ihlal etmesi halinde sözleşme feshedilebilir. Buna göre, kiracının veya kiralayanın borçlarından birini ihlal etmesi halinde sözleşmenin diğer tarafının sözleşmeyi feshetme hakkı vardır⁴⁵⁴. Finansal kiralama sözleşmelerinin sürekli borç doğuran sözleşmeler olması dolayısıyla sözleşmenin devamını çekilmez hale getiren nedenlerin varlığı halinde sözleşme feshedilerek sona erdirilebilir⁴⁵⁵. Sözleşme hükümlerini ihlal eden tarafın sözleşme hükümlerine uymasını sağlamak için sözleşmenin diğer tarafı bozucu yenilik doğuran fesih hakkını kullanarak sözleşmeyi feshedebilir⁴⁵⁶.

⁴⁵² ALTOP, Taşınır, s.268; TOPUZ, s.472.

⁴⁵³ ALTOP, Taşınır, s.268.

⁴⁵⁴ YAVUZ/ACAR/ÖZEN , s.443; BAŞYİĞİT, s.469.

⁴⁵⁵ EREN, Özel, s.481.

⁴⁵⁶ YAVUZ/ACAR/ÖZEN, s.444.

B. FESİH NEDENLERİ

FFFK m.31'de kiracının kira bedelini ödemede temerrüdü nedeniyle kiralayanın feshi ve sözleşmenin ihlali nedeniyle taraflardan birinin sözleşmeyi feshi düzenlenmiştir. FFFK m.31/2 gereğince taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir. Buna göre, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı davranması ve bu aykırılık nedeniyle sözleşmenin diğer tarafının sözleşmeye devam etmesinin kendisinden beklenemeyecek olması gerekir⁴⁵⁷.

1. TEMERRÜT NEDENİYLE SÖZLEŞMENİN FESHEDİLMESİ

Kiracının temerrüdü nedeniyle sözleşmenin feshedilmesi FFFK m.31/1'de düzenlenmiştir. Buna göre " *Kiralayan, finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de bu bedelin ödenmemesi hâlinde, sözleşmeyi feshedebilir. Ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise, bu süre altmış günden az olamaz. Bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi nedeniyle ihtara muhatap olan kiracılarla yapılan sözleşmeler kiralayan tarafından feshedilebilir*".

⁴⁵⁷ YILMAZ, (Sona Erme), s.77.

Finansal kiralama sözleşmesi, karşılıklı borç doğuran bir sözleşme olarak sözleşmenin taraflarına bazı borçlar yüklemektedir. Kiracının kira bedellerini ödeme borcu sözleşmeden kaynaklanan asli edim borcudur. Kira bedelinin ödenmesi, kiralayanın kiralanan malın temini için ayırdığı sermayenin geri dönmesi bakımından önemlidir.

FFFK m.31/1 gereğince, kiracının kira bedelini ödemede temerrüdü için kiralayanın kiracıya süre vermesi gerekir. Buna göre, kiralayan kiracıya otuz günlük bir süre vermelidir. Sözleşmede mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmışsa bu süre altmış günden az olamayacaktır⁴⁵⁸. Bu durumda altmış günlük süre verilmesinin amacı, sözleşme süresinin sonunda alım hakkını kullanarak malın mülkiyetini kazanacağını düşünen ve mala masraf yapabilecek olan kiracıya daha uzun bir süre tanınmasıyla kira bedelini ödemesini sağlamaktır⁴⁵⁹. O halde, kiracının temerrüdü nedeniyle sözleşmenin feshi için, kiracının kira bedelini ödemede temerrüde düşmesi ve süreli ihtar olmak üzere iki şartın varlığının gerektiği söylenebilir⁴⁶⁰.

⁴⁵⁸ Madde metninde mülkiyetin sözleşme süresinin sonunda kiracıya geçeceği sözleşmeler şeklinde belirtilse de kanunda hiçbir hükümde sözleşme süresinin sonunda malın kendiliğinden kiracıya geçmesi imkanı tanınmamıştır. Bu ifadenin kiracıya alım hakkı tanınan sözleşmeler olarak anlaşılması gereklidir, ALTOP, Taşınır, s.270.

⁴⁵⁹ ALTOP, Taşınır, s.270.

⁴⁶⁰ SEKMEN, s.330; Konuyla ilgili bir Yargıtay kararında " ...Taraflar arasında düzenlenen 4 ayrı finansal kiralama sözleşmesinden kaynaklanan ödeme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi nedeniyle davacı tarafından davalıya somut

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiracının temerrüdü için süre verilmesini öngören FFFKm.31, adi kiraya ilişkin TBK m.315 ve ürün kirasına ilişkin TBK m.362 ile benzer şekilde düzenlenmiştir⁴⁶¹. Bu hükümlerde kiracının temerrüdü için süre verilmesi şartı getirilmiştir. TBK m.315 gereğince, kiracının kira ödeme borcunu ifa etmemesi durumunda kiralayan tarafından kiracıya yazılı olarak süre verilerek, bu süre içinde de borcunu ifa etmezse sözleşmenin feshedileceği bildirilebilir. Buna göre, kiracıya verilecek süre en az on gün, konut ve çatılı işyeri kiralalarında ise en az otuz gün olacaktır. Ürün kirasını düzenleyen TBK m.362/2'de ise kiralayan, kiracıya yazılı olarak en az altmış günlük bir süre vermelidir. Genel düzenlemeler olmakla birlikte özel hüküm olması nedeniyle finansal kiralama sözleşmelerinde FFFK m. 31 hükmü uygulanacaktır⁴⁶².

olayda uygulanması gereken 3226 sayılı Finansal Kiralama K'nın 23/1 maddesi uyarınca 60'ar gün süreyi içeren ihtarnameler gönderilip tebliğ edilmiş, ancak bu ihtarnamelerde verilen süreler dolmadan iş bu davanın açıldığı görülmüştür. Anılan Kanunun 23/1 maddesinde öngörülen süreler kamu düzenine ilişkin olup kısaltılmayacağı gibi ihtarnamelerde de kanuna uygun olarak belirlenen bu süreler dolmadan sözleşmenin feshi söz konusu olamayacağından mahkemece bu yönün gözetilmemesi usul ve yasaya aykırıdır..." düzenlemesine yer verilmiştir, Yargıtay 19. HD. 31.03.2014 T., E. 2014/ 1812, K.2014/6107, (Kazancı).

⁴⁶¹ KOCAAĞA, s.157-158; SEKMEN, s.335.

⁴⁶² SEKMEN, s.335.

Kiracının verilen süre içinde kira bedelini ödemesi durumunda kiralayanın fesih hakkı ortadan kalkar⁴⁶³. Böylece kiracının ödeme yapması sözleşmeyi ihlal etmiş olduğu olgusunu ortadan kaldırmaktadır⁴⁶⁴. Kiracı, sözleşme boyunca sözleşmeyi ne kadar ihlal etmiş olursa olsun, kiralayan bu nedenle sözleşmeyi feshedemez⁴⁶⁵. Ancak FFFK ile bu durum değişmiştir.

FFFK ile mülga kanundan farklı bir fesih sebebi getirilmiştir. Kiracının bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi nedeniyle ihtar muhatap olan kiracılarla yapılan sözleşmelerin kiralayan tarafından feshedilebileceği belirtilmiştir. Mülga FKK döneminde sık sık kira bedelini ödemede temerrüde düşen ancak verilen süre içinde kira bedelini ödeyen kiracıya karşı kiralayanın sözleşmeyi fesih imkanı ortadan kalkmaktaydı⁴⁶⁶. Ancak FFFK ile kira bedelini süresinde ödememeyi alışkanlık haline getiren kiracılar yönünden kiralayana sözleşmeyi fesih hakkı tanınmıştır. Sözleşmenin bu nedenle feshi için kiralayanın kiracıya süre vermesi gerekmez. Bu düzenleme, konut ve çatılı işyeri kiralalarında iki haklı ihtar yapılarak kiracının kira sözleşmesinin açılacak tahliye davası ile sona

⁴⁶³ KARACA, Mehmet, Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Hukuki Sonuçları, Terazi Hukuk Dergisi, S:43, 2010, s.42.

⁴⁶⁴ KOCAAĞA, s.159; ALTOP, Taşınır, s.270.

⁴⁶⁵ KOCAAĞA, s.159-160.

⁴⁶⁶ ÇETİNER, s.134; ERGÜNE, s.245.

erdirilmesi imkanı veren TBK m. 352/2 hükmüne benzemektedir⁴⁶⁷. Ancak, ihtarın haklı ve yazılı olmasının gerekmesi, üst üste iki kez veya toplam üç kez ihtarın varlığının aranması, ayrıca son ihtardan sonra kiralayan tarafından sözleşmenin her zaman feshedilmesine imkan tanınması yönleriyle farklıdır⁴⁶⁸.

İlgili hüküm, kiracının bir yıl içinde sözleşmede yer alan kira bedellerinden üçünü veya üst üste ikisini zamanında ödememesi durumunda kiralayanın sözleşmeyi feshedebileceğini düzenlemektedir. Ancak sözleşmelerin bir yıldan kısa süreli olması da mümkündür. Finansal kiralama sözleşmesinin bir yıldan kısa süreli olması durumunda sözleşme bu düzenlemeye göre feshedilemeyecektir⁴⁶⁹.

Finansal kiralama sözleşmelerinde, kiracının kira bedelini ödemede temerrüde düşmesi ve kiracıya ihtar yapılarak süre verilmesine rağmen kiracının ödeme

⁴⁶⁷ ÇETİNER, s.86; TBK m.352/2'ye göre *"Kiracı, bir yıldan kısa süreli kira sözleşmelerinde kira süresi içinde; bir yıl ve daha uzun süreli kira sözleşmelerinde ise bir kira yılı veya bir kira yılını aşan süre içinde kira bedelini ödemediği için kendisine yazılı olarak iki haklı ihtarında bulunulmasına sebep olmuşsa kiraya veren, kira süresinin ve bir yıldan uzun süreli kiralarda ihtarların yapıldığı kira yılının bitiminden başlayarak bir ay içinde, dava yoluyla kira sözleşmesini sona erdirebilir"*.

⁴⁶⁸ ÇETİNER, s.86.

⁴⁶⁹ ERGÜNE, s.246; 6570 Sayılı GKHK m.7/1-3'de aynı ifadeye yer verilmekle birlikte doktrinde buradaki bir yıl ifadesinin bir kira yılı olarak yorumlanması gerektiği ileri sürülmektedir. Bu nedenle aynı şekilde "bir yıl" ifadesi "bir kira yılı" olarak anlaşılmalıdır, ÇETİNER, s.86.

yapmaması durumunda sözleşme kendiliğinden sona ermez⁴⁷⁰. Bu durum, FFFK'nda sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği bir sebep olarak düzenlenmemiştir. Kiralayanın feshe ilişkin iradesini açıklaması gerekir⁴⁷¹. Fesih, bozucu yenilik doğuran bir hak olup, hukuki ilişkiyi ortadan kaldırır⁴⁷². Sözleşmenin feshi, geleceğe etkili sonuç doğurur. Kiracının temerrüdü durumunda sözleşmenin feshi TBK m.126 gereğince gerçekleştirilir⁴⁷³.

Kiracının kira bedelini süresinde ödememesi nedeniyle temerrüde düşürülebilmesi için kural olarak ihtar gönderilmelidir⁴⁷⁴. Kiracının temerrüdü için ihtarın tebliği şarttır⁴⁷⁵. İhtar herhangi bir geçerlilik şekline tabi olmamakla birlikte

⁴⁷⁰ TOPUZ, s.481.

⁴⁷¹ TOPUZ, s.481.

⁴⁷² EREN, Genel, s.64.

⁴⁷³ EREN, Özel, s.480.

⁴⁷⁴ KOCAAĞA, s.124; ALTOP, Taşınır, s.186-187; TOPUZ, s.483; BAŞYİĞİT, s.469.

⁴⁷⁵ Kiracının temerrüdü için ihtar gönderilerek süre verilmesi gereklidir. İhtarın kiracıya ulaşmaması durumunda kiracı temerrüde düşürülemez. Konuyla ilgili bir Yargıtay kararına göre "*... Davalı şirkete çıkarılan 24.07.2009 ve 27.09.2009 tarihli finansal kiralama bedelinin ödenmesine ilişkin ihtarnamele, gösterilen adresten taşındığı gerekçesiyle iade edilmiştir. Finansal kiralama bedelinin ödenmemesi halinde, finansal kiralama şirketinin finansal kiralama bedelinin ödenmesi için 60 günlük ödeme süresi verdiğiine ilişkin ihtarın kiracıya tebliğ edilmesi ve öngörülen sürede ödeme yapılmaması halinde sözleşmenin feshi ile malın iadesi istenebilir.*

yazılı olması ispat bakımından kolaylık sağlar⁴⁷⁶. Finansal kiralama sözleşmesi tacirler arasında yapılmışsa, ihtar TTK m.18/3 gereğince noter aracılığıyla, taahhütlü mektupla, telgrafla veya güvenli elektronik imza ile yapılmalıdır. Bu durumda tacirler arasında ihtar belirtilen şekillerden biriyle yapılmadığı takdirde geçersiz olacaktır. Ancak, finansal kiralama sözleşmesinde genellikle kira bedellerinin muaccel olduğu tarih takvim günü olarak kararlaştırıldığından o günün geçmesiyle ihtara gerek olmadan kiracı temerrüde düşer⁴⁷⁷.

Kiralayan, ihtar ile kiracıya FFFK m.31'de belirtilen süreyi vermelidir. İhtarda, verilen süreler içinde ödeme yapılmazsa, başvurulacak hukuki yaptırımların neler olduğu açıkça belirtilmelidir⁴⁷⁸. Kiracı, verilen süre içinde kira bedellerini ödemezse, kiralayan TBK m.126'da belirtilen seçim hakkını kullanabilir⁴⁷⁹. Bu maddeye göre, *"İfasına başlanmış sürekli edimli sözleşmelerde, borçlunun temerrüdü hâlinde alacaklı, ifa ve gecikme tazminatı isteyebileceği gibi, sözleşmeyi feshederek,*

İhtarname kiracıya tebliğ edilmediğine ve açık bir kanun hükmü ile sözleşmede belirtilen adrese yapılacak tebligatın tebliğ yerine geçeceğine ilişkin bir düzenleme bulunmadığına göre tebliğ edilmeyen ihtarnameye dayanarak malın iadesi istenemez. Mahkemece bu yönler gözetilerek davanın reddi gerekirken yazılı gerekçe ile kabulünde isabet görülmemiştir...", Yargıtay 19. HD, 19.01.2012 T., E. 2011/9658, K. 2012/530, (Karara UYAP aracılığıyla erişilmiştir).

⁴⁷⁶ EREN, Genel, s.1118.

⁴⁷⁷ KOCAAĞA, s.124; SEKMEN, s.333.

⁴⁷⁸ KOCAAĞA, s.125; TOPUZ, s.484; BAŞYİĞİT, s.470.

⁴⁷⁹ TOPUZ, s.484.

sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir". İlgili hüküm, sürekli edimli sözleşmelerde kiracının temerrüdü halinde kiralayanın sahip olduğu seçimlik hakları belirtmektedir. Buna göre kiralayan, ifa ve gecikme tazminatını talep edebileceği gibi sözleşmeyi feshederek sözleşmenin süresinden önce sona ermesi nedeniyle uğradığı zararın giderilmesini de isteyebilir⁴⁸⁰.

Kiracının temerrüde düşmesi için kira bedelini ödememede kusurlu olması aranmaz. Kiracı, temerrüde düşmekle birlikte temerrüt faizi ödemekle yükümlü olacaktır. Burada bir para borcu söz konusu olduğu için kiracının temerrüde düşmesiyle faiz işlemeye başlar⁴⁸¹. Kiracıya verilen sürelerin dolması ve kira bedelinin yatırılmamasına rağmen kiralayan kira sözleşmesini feshetmeyip tekrar ihtar göndermiş ve süre tanınmışsa bu durumda ilk ihtara göre sözleşmenin feshedilmesi mümkün değildir⁴⁸².

⁴⁸⁰ TOPUZ, s.485.

⁴⁸¹ KOCAAĞA, s.125.

⁴⁸² KIRMIZITAŞ, s.135; Yargıtay konuyla ilgili bir kararında, "*... Dava, 06.08.2007 tarihli ihtarnameye dayalı olarak açılmıştır. Finansal Kiralama Kanunu'nun 23. maddesine göre ödenmeyen her kira için kiralayan akdin feshini talep etme hakkına sahiptir. Ancak, ödenmeyen kiralar için çekilen ilk ihtarnameден sonra ikinci ihtarname ile yeni bir süre tanınmışsa artık davacı çektiği bu ihtar ile bağlıdır. Somut olayda davacı, 06.08.2007 tarihli ihtar ile 24.07.2007 tarihinde ödenmesi gereken kira bedelinin ödenmesi için davalıya 60 günlük süre tanımış, aksi halde akdin feshedileceğini bildirmişti. Daha sonraki 20.09.2007 tarihli ihtarında ise 28.08.2007 tarihinde ödenmesi gereken kira bedelinin ödenmesi için davalıya 60 günlük süre*

Kiralayanın temerrüt faiziyle karşılanmayan zararı söz konusuysa bu zararların tazmin edilmesini kiracıdan talep edebilir⁴⁸³. Ancak kiralayan, temerrüt faizini aşan zararının doğduğunu somut delillerle kanıtlamalıdır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın kiralanan malın zilyetliğini kiracıya devretme borcu vardır. Kiralayanın kiralanan malın zilyetliğini devretmemesi durumunda kiralayan, borcunu yerine getirmemiş olacaktır. Kiralayanın temerrüdüne ilişkin FFFK m.25'de özel bir düzenleme öngörülmüştür. Buna göre, "*Finansal kiralama konusu malın, kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya kiralayanın kusur ve ihmalden kaynaklanan diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi hâlinde 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 123, 125 ve 126 ncı madde hükümleri uygulanır.*" düzenlemesine yer verilmiştir. Hükme göre, kiralayan, malın edinilmesi için malın satıcısı veya imalatçısı ile zamanında sözleşme yapmaz, ödemeleri zamanında yerine getirmez ya da kendi kusurundan kaynaklanan diğer sebeplerle kiralananı kiracıya teslim edemezse, TBK'nun karşılıklı borç yükleyen sözleşmelerde temerrüdü düzenleyen hükümleri uygulanacaktır.

tanınıp, aksi halde akdin feshedileceği bildirilmiştir. Yani davacı 2. ihtarında ilk ihtarnameye konu alacağı talep etmemiştir. Bu durumda ilk ihtarnameye tanınan 60 günlük süre geçerliliğini korumakta olup, davalıya verilmiş bir ek süreden bahsedilemez. Mahkemece bu yönler göz ardı edilerek yazılı gerekçe ile davanın reddi doğru görülmemiştir...", Yargıtay 19. HD.17.06.2009 T., E. 2008/8875, K. 2009/5915 (Karara UYAP aracılığıyla erişilmiştir.).

⁴⁸³ KOCAAĞA, s.125; ALTOP, Taşınır, s.188; KARACA, s.41.

Kiracının belirtilen maddelere dayalı olarak haklarını kullanabilmesi için kiralayan temerrüde düşmüş olmalıdır. Bunun için kiralayan, kiralanan malı zamanında teslim etmemeli ve kiracı TBK m.123 gereğince kiralayana borcun ifa edilmesi için süre vermelidir⁴⁸⁴. Bu süre içinde kiralayanın teslim borcunu ifa etmemesi durumunda TBK m.126 gereğince kiracı, ifa ve gecikme tazminatı veya sözleşmenin feshi ile sözleşmenin süresinden önce sona ermesi yüzünden uğradığı zararın giderilmesini talep edebilecektir⁴⁸⁵. Kiralayanın gecikme tazminatından sorumlu olması için temerrüde düşmede kusurlu olması gerekir⁴⁸⁶.

2. TARAFLARDAN BİRİNİN SÖZLEŞMEYİ İHLAL ETMESİ

a. Genel Olarak

FFFK m. 31/2'ye göre, taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir. Burada, sözleşmeye aykırı hareket eden tarafın sözleşmeye uymasını sağlamak için diğer taraf, bozucu yenilik doğuran hakkını kullanarak sözleşmeyi feshetmektedir.

Finansal kiralama sözleşmelerinde hem kiracının hem de kiralayanın sözleşmeyi ihlal etmesi durumunda diğer taraf sözleşmeyi feshedebilecektir.

⁴⁸⁴ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.258.

⁴⁸⁵ KOCAAĞA, s.161.

⁴⁸⁶ TOPUZ, s.489.

Sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeyi ihlal etmesi yeterli değildir. Sözleşmeye aykırılık nedeniyle sözleşmenin feshi için ağır bir ihlal olması gerekir. Bu aykırılığın diğer tarafın sözleşme ilişkisine devam etmesinin beklenemeyeceği bir durum oluşturması gerekir⁴⁸⁷. Çekilmezlik hali belirlenirken hakim, TMK m.2 çerçevesinde bir değerlendirme yapacaktır⁴⁸⁸.

Kiracının sözleşme dolayısıyla kira bedelini ödeme borcu dışında kiralanan malı özenle kullanma, kiralananın her türlü bakımını yapma ve onu koruma gibi birçok borcu bulunmaktadır⁴⁸⁹. Kiralayanın kira bedelinin ödenmemesi dışındaki bir nedenle sözleşmeyi feshetmesi için kiracının bu borçlarından birini ihlal etmesi gerekir⁴⁹⁰. Kiracının sigorta primlerini ödememesi, kiralananı üçüncü bir kişiye kullandırması veya onun eskimesine neden olması gibi durumlarda kiralayanın haklı sebeple sözleşmeyi feshetme hakkı vardır⁴⁹¹. Ayrıca kiracının borçlarını ihlal etmesi nedeniyle sözleşmenin feshedilmesi için ihlalin, kiralayan bakımından sözleşmenin devamını katlanılmaz hale getirmesi gerekir⁴⁹².

FFFK m.31, sözleşmenin iki tarafına da fesih hakkı tanımıştır. Ancak, kiracının sözleşmeyi feshi için kiralayanın sözleşmeye aykırı hareketlerinin sözleşmenin devamını çekilmez hale getirmesi gerekir. Her somut olaya göre fesih koşullarının

⁴⁸⁷ KUNTALP, Tanım, s.93; KOCAAĞA, s.160; TOPUZ, s.490.

⁴⁸⁸ KUNTALP, Tanım, s.93; KOCAAĞA, s.160-161; TOPUZ, s.490.

⁴⁸⁹ TOPUZ, s.491.

⁴⁹⁰ TOPUZ, s.490.

⁴⁹¹ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.258; TÜFEKÇİ, s.184.

⁴⁹² KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.258.

mevcut olup olmadığı ve aykırı davranışın diğer tarafın sözleşmeye devamını çekilmez hale getirip getirmediği değerlendirilmelidir⁴⁹³.

Finansal kiralama sözleşmelerinde kiralayanın sözleşmeye aykırı davranışları dolayısıyla kiracının sözleşmeyi feshetme imkanı vardır. Kiralayan, sözleşmeden doğan borçlarına aykırı davranırsa kiracı tarafından sözleşme feshedilebilir. Kiralayanın başlıca borçları arasında sözleşme süresince kiracının kiralanan maldan yararlanmasına engel olacak davranışlardan kaçınma borcu ve ayıba karşı tekeffül borcu gösterilebilir⁴⁹⁴. Kiralayanın bu borçlarından birini ihlal etmesi durumunda kiracı için sözleşmeye devam etmek çekilmez hale gelmişse, kiracı sözleşmeyi feshedebilir⁴⁹⁵.

b. Sözleşmenin Haklı Nedenle Feshedilebilmesinin Şartları

Finansal kiralama sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi için *Topuz*'a göre sözleşmenin feshini gerektiren haklı bir nedenin varlığı, haklı nedenin belli bir ağırlığının olması, taraflar arasında güven ilişkisinin ortadan kalkması, fesih hakkının gerekçelendirilmesi ve sözleşmenin feshinin son çare olması gerekir⁴⁹⁶.

⁴⁹³ ALTOP, Taşınır, s.273; TOPUZ, s.492.

⁴⁹⁴ KÖTELİ, Karşılaştırmalı, s.258; TOPUZ, s.492.

⁴⁹⁵ TOPUZ, s.492.

⁴⁹⁶ TOPUZ, s.492 vd.

aa. Sözleşmenin Feshini Gerektiren Haklı Bir Nedenin Varlığı

Finansal kiralama sözleşmelerinin sürekli borç ilişkisi meydana getirmesi nedeniyle tarafların haklı nedenle fesih hakkının olması gereklidir⁴⁹⁷. FFFK'nda da haklı nedenle sözleşmenin feshedilebileceği öngörülmüştür. FFFK m.31, "sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlar" ifadesine yer vermekle birlikte bu durumların neler olduğunu belirtmemiştir⁴⁹⁸. Haklı neden, çekilmezlik açısından ele alınarak fesih beyanında bulunan taraf için sözleşmeye devam etmeyi çekilmez hale getiren olgu olarak tanımlanabilir⁴⁹⁹. Bu durumda dürüstlük kuralları bakımından sözleşmeyi fesheden taraf için sözleşmenin devamını çekilmez kılan şartlar haklı sebep oluşturur⁵⁰⁰. Haklı nedenlerin neler olduğu TMK m.2'deki dürüstlük kuralına göre ve hakim tarafından değerlendirilecektir⁵⁰¹. Değerlendirme yapılırken sözleşmenin şartları, tarafların kişilikleri ve içinde buldukları zaman dilimi dikkate alınmalıdır⁵⁰². Sözleşmenin haklı nedenle feshedebileceği duruma kiracının kiralananı özenle kullanma borcuna aykırı bir şekilde kullanması örnek olarak verilebilir. Gerçekten de malın gerekli bakımının yapılmaması, kötü kullanılması durumunda

⁴⁹⁷ ALTOP, Taşınır, 273; TÜFEKÇİ, s.185.

⁴⁹⁸ TOPUZ, s.492.

⁴⁹⁹ ALTOP, Taşınır, s.273.

⁵⁰⁰ TOPUZ, s.492.

⁵⁰¹ KUNTALP, Tanım, s.93; KOCAAĞA, s.160-161.

⁵⁰² AYDIN, Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, (TBK m.327-333), İstanbul, 2013, s.187.

kiralayan haklı nedenle sözleşmeyi feshedebilecektir.

bb. Haklı Nedenin Belli Bir Ağırlığının Olması

Sözleşmenin taraflarından birinin sözleşmeye aykırı davranışının belli bir ağırlığı olmalıdır. Bu aykırılığın objektif açıdan belli bir ağırlık taşıyıp taşımadığı, aynı şartlar altında bulunan makul bir insanın da sözleşmeyi feshetme hakkının olup olmadığı değerlendirilmelidir⁵⁰³. O halde, bu aykırılığın sadece sözleşmenin diğer tarafı bakımından sözleşmeyi çekilmez hale getirmesi yeterli değildir.

Haklı nedenle fesih hakkının kullanılması, hak sahibinin takdirindedir. Hak sahibinin bu konudaki yetkisini ortadan kaldıran anlaşmalar geçerli olmayacaktır⁵⁰⁴. Fesih hakkı kullanılmadan önce fesih hakkını doğuran olgu ortadan kalkmışsa, buna dayanılarak olağanüstü feshe gidilemez. Fesih hakkının doğumundan itibaren, hak sahibinin değerlendirme yapması için gereken uygun süre içinde fesih hakkı ileri sürülmelidir⁵⁰⁵. Çünkü fesih hakkı sahibi açısından sözleşmenin kendisi için çekilmez bir hal aldığı kabul edilmektedir⁵⁰⁶. Haklı nedenle fesih hakkı sahibinin uygun süre içinde fesih hakkını kullanmaması durumunda bu nedenin kendisi için aslında haklı sebep niteliğinde olmadığı anlaşılacaktır. Haklı nedenle fesih hakkının varlığına rağmen sözleşme ilişkisine devam eden veya devam edeceğini belirten taraf, haklı

⁵⁰³ TOPUZ, s.493.

⁵⁰⁴ ALTOP, Taşınır, s.275; BAŞYİĞİT, s.475.

⁵⁰⁵ ALTOP, Taşınır, s.275; TOPUZ, s.494.

⁵⁰⁶ TOPUZ, s.494.

nedenle fesih hakkına dayanarak sözleşmeyi feshetme imkanını kaybeder⁵⁰⁷. Aksi takdirde sözleşmenin diğer tarafı belirsiz bir durumda kalacaktır.

Haklı nedenle sözleşmenin feshinde hangi nedenlerin sözleşmeyi çekilmez hale getirdiğinin önceden belirlenmesi mümkün değildir⁵⁰⁸. Her somut olaya göre değerlendirilmesi gerekir. Haklı neden olarak nitelenen ve sözleşmenin feshinde ileri sürülen durumlar taraflardan birinin davranışından kaynaklanabileceği gibi beyan sahibinin şahsından veya beyan muhatabının şahsından dolayı da meydana gelebilir⁵⁰⁹. Ayrıca, tarafların davranışı dışında kalan olgular da haklı nedenle fesih nedeni olabilir.

cc. Taraflar Arasında Güven İlişkisinin Ortadan Kalkması

Sürekli borç ilişkilerinde, taraflar arasında edimin yerine getirileceğine duyulan güvenden kaynaklanan bir güven ilişkisi vardır⁵¹⁰. Taraflardan her biri, sözleşmenin diğer tarafının sözleşmeden doğan edimini yerine getirmek için çaba göstereceğine inanmaktadır⁵¹¹. Ancak icrasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde ifa aşamasında öngörülemeyecek bir nedenin ortaya çıkması durumunda, tarafların

⁵⁰⁷ TOPUZ, s.494.

⁵⁰⁸ YILMAZ, (Sona Erme), s.91; AYDIN, s.187.

⁵⁰⁹ TOPUZ, s.494; YILMAZ, (Sona Erme), s.91.

⁵¹⁰ YILMAZ, (Sona Erme), s.91.

⁵¹¹ TOPUZ, s.495; KIRMIZITAŞ, 138.

sözleşme ilişkisine devam etmesini beklemek dürüstlük kuralına aykırı olabilir⁵¹².

dd. Fesih Hakkının Gerekçelendirilmesi

Sözleşmeyi haklı nedenle fesheden taraf, sözleşmenin diğer tarafına fesih nedenini açıklamalıdır. Sözleşmenin diğer tarafının haklı nedenle fesih gerekçesini anlayabileceği şekilde fesih iradesi ortaya konmalıdır. Buna göre, fesih muhatabına fesih gerekçesi açık bir şekilde ifade edilmelidir. Aksi takdirde, fesih muhatabı fesih hakkı sahibinin fesih gerekçesini açıklamasını talep edebilir ve gerekçe gösterilmeden sözleşmenin feshedilmesi halinde fesih beyanının geri çevrilmesiyle hüküm ve sonuç doğurmasına engel olabilir⁵¹³.

ee. Sözleşmenin Feshinin Son Çare Olması

Sözleşme hukukunda ahde vefa ilkesi egemen olmakla birlikte sözleşme koşullarının değişmesiyle edimler arasındaki dengenin katlanılamayacak şekilde bozulması durumunda taraflar sözleşme ile bağlı tutulamazlar⁵¹⁴. Bu durumda sözleşmenin haklı nedenle feshi söz konusu olur. Ahde vefa ilkesinden ayrılarak borç ilişkisine son verme imkanı veren sözleşmenin haklı nedenle feshinin sınırlı bir uygulama alanı vardır. Buna göre, haklı nedenle sözleşmenin feshine son çare olarak başvurulmalıdır. Sözleşmenin ihlali durumunda bunu bertaraf edebilecek sözleşmenin

⁵¹² TOPUZ, s.495; YILMAZ, (Sona Erme), s.91.

⁵¹³ TOPUZ, s.496.

⁵¹⁴ TÜFEKÇİ, s.185; BAŞYİĞİT, s.473.

feshinden daha farklı yollar mevcutsa, bu durumda sözleşmenin feshi yerine bu yola başvurulmalıdır⁵¹⁵.

C. FESHİN SONUÇLARI

Fesih, sürekli borç ilişkilerine son vermeye yönelik bozucu yenilik doğuran hak veya işlemdir. Fesih beyanının muhataba ulaşmasıyla sözleşme ileriye etkili olarak sona erer. Fesihten önce doğmuş hak ve alacaklar varlıklarını sürdüreceğinden yerine getirilmiş edimler geri istenemez⁵¹⁶. Ayrıca fesih hakkı şarta bağlanamaz ve kullanıldıktan sonra geri alınamaz⁵¹⁷.

Finansal kiralama sözleşmesinin feshinin sonuçları FFFK m.33'de düzenlenmiştir⁵¹⁸. Buna göre " (1) Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi ile 30 uncu

⁵¹⁵ TOPUZ, s.496.

⁵¹⁶ EREN, Genel, s.1286, KOCAAĞA, s.161; ALTOP, Taşınır, s.276; NAZLIOĞLU, s.216.

⁵¹⁷ KOCAAĞA, s.161.

⁵¹⁸ Mülga FKK m.25'e göre sözleşmenin kiralayan tarafından feshedilmesi halinde kiracı malı iade ile birlikte vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödeme yükümlülüğü altında olduğu gibi kiralayanın bunu aşan zararlarından da sorumlu olacaktır. Bu hükümde kiralanan maldan kiralayanın elde ettiği menfaatlerin denkleştirilmesine yer verilmemiştir. Ancak, FFFK m. 33 ile doktrinde ifade edildiği üzere, kiralayan lehine olacak şekilde mevcut menfaat dengesizliği bertaraf edilmeye

maddenin ikinci fıkrası uyarınca kiracı tarafından feshi hâllerinde, kiracı malı iade ile yükümlüdür. İade edilen malın üçüncü kişilere satılması hâlinde sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark kiracı tarafından kiralayana ödenir. Sözleşmede aksi bir değer kararlaştırılmadıkça iade edilen malın satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından yüksek olması durumunda aradaki fark kiralayan tarafından kiracıya ödenir. İade alınan malın üçüncü kişilere finansal kiralama yöntemiyle kiralanması hâlinde de aynı esaslar uygulanır. (2) Sözleşme kiracı tarafından feshedilirse kiracı malı geri vermekle beraber uğradığı zararın tazminini, kiralayandan talep edebilir. (3) Sözleşmeden kaynaklanan borçlara karşılık teminat olarak alınan ipoteklerin paraya çevrilmesinde 2004 sayılı Kanunun 150/ı maddesi hükümleri uygulanır. (4) Kiracının bu Kanunda belirtilen süreler içinde borcunu ödememesinden dolayı kiralayan tarafından noter aracılığıyla kiracıya gönderilen fesih ihtarnameleri hakkında 2004 sayılı Kanunun 68/b maddesi hükümleri uygulanır".

FFFK m.33'e göre, sözleşmenin feshi halinde kiralanan iade edilmelidir. Sözleşme, kiralayan tarafından feshedilmişse kiracı malı iade etmek zorundadır. Ayrıca, kiracının işletmesinin tasfiye sürecine girmesi veya tasfiyeye girmeden kiralanan malın tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi halinde, kiracı tarafından sözleşmenin feshedilmesi durumunda kiracı, kiralananı iade etmelidir. Bu durum,

çalışılmıştır, Ayrıntılı bilgi için bkz. ALTOP, Taşınır, 277 vd., KUNTALP, Tanım, s.95 vd., ÇETİNER, s.87-88; ERGÜNE, s.250; TÜFEKÇİ, s.186 vd.

finansal kiralama sözleşmelerinde kiralanan malın kiralayan bakımından teminat işlevinin olmasının bir gereğidir⁵¹⁹. Sözleşme sonunda kiralananın geri verilmesinin amacı, kiralayanın sözleşme için ortaya koyduğu sermayenin karşılanmasını sağlamaktır⁵²⁰.

Sözleşmenin feshi üzerine kiralananın iade edilmesi ile kiralayan ve kiracı bakımından bazı sonuçlar ortaya çıkar⁵²¹. Kiralayana iade edilen malın üçüncü kişilere satılması halinde sözleşmede aksi değer kararlaştırılmadıkça satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararı toplamından düşük olması durumunda aradaki fark kiracı tarafından kiralayana ödenmelidir. Sözleşmede aksi değer kararlaştırılmadıkça iade edilen malın satış bedelinin, vadesi gelmemiş finansal kiralama bedelleri ile varsa kiralayanın bunu aşan zararından yüksek olması durumunda ise aradaki fark kiralayan tarafından kiracıya ödenecektir.

FFFK m.33/1'e göre iade edilen malın üçüncü kişilere finansal kiralama yöntemi ile kiralanasında da aynı esaslar uygulanacaktır. Buna göre, iade edilen malın üçüncü kişilere finansal kiralama yöntemiyle kiralanası halinde sözleşmede aksine hüküm yoksa malın kira bedelleri, feshedilen sözleşmedeki vadesi gelmemiş kira bedelleri ile varsa kiralayanın zararı toplamından düşük ise kiracı tarafından aradaki fark kiralayana ödenir. Farkın yüksek olması durumunda aradaki fark kiralayan tarafından kiracıya ödenmelidir. Ancak önemle belirtmek gerekir ki, iade

⁵¹⁹ KOCAAĞA, s.163; TÜFEKÇİ, s.187.

⁵²⁰ KOCAAĞA, s.163; TÜFEKÇİ, s.187.

⁵²¹ TOPUZ, s.501.

edilen malın yeniden satılması veya finansal kiralama yöntemiyle kiralınması halinde toplam zarara mahsup edilecek miktar sözleşmede kararlaştırılmışsa bu durumda kiralaanın elde ettiği bedel esas alınmaz, sözleşme ile kararlaştırılan miktar üzerinden mahsup yapılır⁵²².

FFFK m.33/1 hükmüne göre hesaplama yapılabilmesi için kiralaanan malın değerlendirilmiş olup olmadığı hususu önemlidir⁵²³. İade edilen mal, kiralaayan tarafından satılmaz veya finansal kiralama yoluyla kiralanarak değerlendirilmezse mahsuba konu olacak bir miktar elde edilemeyecektir⁵²⁴. Bu konuda FFFK'nda kiralaananın piyasa değerinin mahsup edilmesinin mümkün olup olmadığına dair bir düzenlemeye yer verilmemiştir⁵²⁵. Kiralaayanın, kiralaananı değerlendirme konusunda bir yükümlülüğünün varlığı, TBK m. 52/1'de zarar görenin zararının doğmasına ya da artmasına engel olma yükümlülüğünün sonucudur⁵²⁶. Kiralaayan, dürüstlük kuralı gereğince önlem alarak meydana gelmesini engelleyebileceği zararların tazminini kiracıdan talep edemez. Buna göre kiralaayan, malı satmamış veya tekrar kiralamamış olsa da, kiralaananın emsal piyasa değerinin belirlenmesi mümkünse bu tutarın kiracının ödeyeceği tazminat miktarından indirilmesi gerekir⁵²⁷. Farazi bir değerlendirme yapılarak iade edilen mal değerlendirilse elde edilebilecek miktar kadar

⁵²² TOPUZ, s.502.

⁵²³ ÇETİNER, s.88; ERGÜNE, s.252.

⁵²⁴ TOPUZ, s.502.

⁵²⁵ TOPUZ, s.502, ÇETİNER, s.88.

⁵²⁶ TOPUZ, s.502; ÇETİNER, s.88.

⁵²⁷ ERGÜNE, s.252.

tazminat miktarında indirim yapılmalıdır⁵²⁸.

Finansal kiralama sözleşmesi kiracı tarafından feshedilirse, kiracı malı geri vermekle birlikte uğradığı zararın tazminini kiralayandan talep edebilir⁵²⁹. Burada kiracının tazminini talep ettiği zarar olumlu zarardır⁵³⁰. Kiracının yeni bir finansal kiralama sözleşmesi kurması durumunda fazladan ödeyeceği miktarların toplamı da bu kapsamda kiralayandan talep edilebilir. Ancak kiralayan, kiracı tarafından sözleşmenin feshedilmesinde herhangi bir kusurunun olmadığını ispatlayabilirse, tazminat ödemekle yükümlü tutulamaz⁵³¹.

FFFK m.31/3 ile yeni bir düzenleme getirilmiştir. Bu hükme göre, kiracı ve kiralayan arasında finansal kiralama sözleşmesi ile ilgili ihtilaflarda, mahkemece finansal kiralama konusu malın ihtiyati tedbir kararı alınarak kiralayana veya üçüncü bir kişiye bırakılması durumunda kiralayan, mahkemeye malın rayiç değeri kadar teminat yatırmak suretiyle mal üzerinde tasarruf edebilir. Şu kadar ki; sözleşmenin feshinin haksız olduğuna karar verilmesi hâlinde kiralayan, kiracının zararını tazminle yükümlüdür. Kiralayan, mahkemeye malın rayiç değeri kadar teminat yatırarak

⁵²⁸ ERGÜNE, s.253.

⁵²⁹ İlgili düzenlemede kiracıya alım hakkının tanınmış olması durumuna değinilmeden sözleşmenin feshi halinde, kiralanan malın iade edilmesi gerektiği belirtilmiştir. Sözleşmede alım hakkı tanınmışsa, kiracının malı iade etmek zorunda bırakılması onun aleyhine olacaktır. Bu durumda kiracının satın alma hakkını kullanabileceği kabul edilmektedir; KOCAAĞA, s.164; KUNTALP, Tanım, s.101.

⁵³⁰ ALTOP, Taşınır, s.285.

⁵³¹ ALTOP, Taşınır, s.285.

ihtiyati tedbir kararı doğrultusunda kiracıdan geri aldığı malı kullanabilir, hukuki ve fiili tasarruflarda bulunabilir⁵³². Mahkeme, sözleşmenin feshinin haksız olduğuna karar verirse kiralayan, kiracının zararlarını karşılamalıdır. Burada kiracı, sözleşmeye göre malı kullanmış olsaydı uğramayacağı zararların giderilmesini kiralayandan isteyebilecektir⁵³³.

⁵³² ERGÜNE, s.247.

⁵³³ ERGÜNE, s.247.

SONUÇ

Finansal kiralama, finansman ihtiyacının karşılanması için başvuru yöntemlerinden biri olarak son yıllarda giderek yaygınlaşmıştır. Yatırımcıya sağladığı faydaların fark edilmesiyle birçok ülkede uygulama alanı bulan finansal kiralama, hukuk sistemimize 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile girmiştir. Böylece finansal kiralama sözleşmesi özel bir kanunla düzenlenmiştir. Ancak zamanla uygulamadaki ihtiyaçların karşılanamaması güncel bir kanunu gerekli kılmıştır. 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu, bu amaçla çıkarılmıştır.

Finansal kiralama sözleşmesi, FFFK m.18'de kiralaanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü bir kişiden veya bizzat kiracıdan satın aldığı ya da başka suretle temin ettiği veya daha önce mülkiyetine geçirmiş bulunduğu bir malın zilyetliğini her türlü faydayı sağlamak üzere kira bedeli karşılığında kiracıya bırakılmasını öngören sözleşme olarak tanımlanmıştır.

FFFK m.18'de mülga FKK'nun aksine finansal kiralama sözleşmelerine ilişkin asgari bir süreye yer verilmemiştir. Buna göre taraflar kendi iradeleri doğrultusunda finansal kiralama sözleşmesinin süresini belirleyebileceklerdir. Kiralanana ihtiyaç duyulan süre, kiralanana malın amorti edilmesi gibi hususlar dikkate alınarak taraflarca sözleşme süresi belirlenebilir.

Finansal kiralama sözleşmelerinin tanımında ifade edildiği üzere kiralaayan, malın zilyetliğini kira bedeli karşılığında kiracıya bırakmaktadır. Bu sözleşmelerin ivazlı olmasından dolayı kiracı, kira bedelini ödemek zorundadır. İvaz karşılığı

kiracıya kullanma ve yararlanma hakkı verilmesini öngören sürekli borç doğuran sözleşmelerdir.

Finansal kiralama sözleşmelerinin hukuki niteliğine ilişkin çeşitli görüşler ileri sürülmektedir. Doktrinde kira sözleşmesi, satış sözleşmesi, taksitle satış sözleşmesi olarak nitelendirenler vardır. Ancak sözleşmeye ilişkin birçok unsurun kanunda ayrıntılı biçimde düzenlenmiş olması nedeniyle finansal kiralama sözleşmesi tipik bir sözleşme olarak nitelendirilmelidir.

FFFK'nda finansal kiralama sözleşmelerinin yazılı şekilde yapılması gerektiği belirtilmiştir. Geçerlilik şekli olarak düzenlendiğinden söz konusu şekle uyulmaması halinde hüküm doğurmayacaktır. Ayrıca taşınmaz mallara ilişkin sözleşmeler taşınmazın bulunduğu tapu kütüğünün şerhler hanesine, kendilerine mahsus özel sicili bulunan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler, bu malların kayıtlı oldukları sicile tescil ve şerh edilmelidir. Özel bir sicile kayıtlı olmayan taşınır mallara ilişkin sözleşmeler ise Birlik tarafından tutulacak özel sicile tescil edilecektir. Finansal kiralama sözleşmelerinin tescil ve şerhinden sonra üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki aynı hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez.

FFFK m.19'a göre sözleşmeye taşınır ve taşınmaz mallar konu olabilir. Bilgisayar yazılımlarının çoğaltılmış nüshaları hariç olmak üzere patent gibi fikri ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamaz. Bütünleyici parça ve eklenti niteliklerine bakılmaksızın asli niteliğini koruyan her mal tek başına finansal kiralama sözleşmesinin konusu olabilir.

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralanan malın mülkiyeti kiralayana aittir. Taraflar sözleşme süresi sonunda kiracının malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz

olacağını kararlaştırabilir. Ancak sözleşme süresinin sonunda malın mülkiyetinin kiracıya geçmesi, finansal kiralama sözleşmesinin zorunlu şartı değildir. Sözleşme ile kiracıya tanınan bir hak olarak değerlendirilmelidir.

Kanunkoyucu finansal kiralama sözleşmesinin niteliği ile bağdaşmadığı için sözleşmeye uygulanmaması gereken hükümleri tereddütleri ortadan kaldırmak için açıkça belirtmiştir. FFFK m.34'de finansal kiralama sözleşmesi hakkında TMK m. 764, 765, 766 ve TBK'nın kısmi ödemeli satışlara ilişkin hükümleri ile konut ve çatılı işyeri kiralalarına ilişkin hükümlerinin uygulanmayacağı belirtilmektedir. Ancak FFFK'nda hüküm olmayan hallerde, uygun düştüğü takdirde TBK'nun genel hükümleri ve özel borç ilişkilerini düzenleyen hükümlerinin finansal kiralama sözleşmelerine kıyasen uygulanabileceği kabul edilmelidir.

Finansal kiralama sözleşmesi kendiliğinden veya taraflardan birinin sözleşmeyi feshetmesiyle sona erebilir. Kendiliğinden sona erdiren nedenler, sözleşme süresinin dolması, kiracının iflası, ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesidir. Bu nedenlerin gerçekleşmesi durumunda bir bildirim gerek olmadan sözleşme kendiliğinden sona erer. Ayrıca kiracının tasfiye sürecine girmesi veya tasfiyeye girmeksizin kiralanan malın tahsis edildiği işletmesini tasfiye etmesi halinde, kiracının talebi üzerine ve sözleşmede aksine hüküm yoksa sözleşme süresinden önce feshedilebilir.

Finansal kiralama sözleşmesinin ihlali durumunda sözleşmenin diğer tarafı bozucu yenilik doğuran hakkını kullanarak sözleşmeyi feshedebilir. Ancak taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşme ilişkisini devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir. Burada sözleşmenin çekilmez bir hal almış olması gereklidir. Ayrıca

kiracının kira bedelini ödemede temerrüdü halinde de kiralayan sözleşmeyi feshedebilir. Bunun için kira bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya kiralayanın otuz günlük bir süre tanınması gerekir. Sözleşme süresinin sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmışsa bu süre altmış günden az olamaz. Kiracı tanınan bu süreler içinde kira bedelini ödemezse kiralayan sözleşmeyi feshedebilir.

Sözleşme sona erdiğinde, sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya böyle bir hakkı bulunmayan kiracı, finansal kiralama konusu malı derhal geri vermelidir. Sözleşme kiracı tarafından feshedilirse, kiracı malı geri vermek zorunda olmakla birlikte, uğradığı zararın tazminini kiralayandan talep edebilir.

KAYNAKÇA

- ACUN MEKENGEC, Merve, Milletlerarası Özel Hukukta Finansal Kiralama(Leasing) Sözleşmeleri, İstanbul, 2014.
- AĞSAKAL, İbrahim, Finansal Kiralama Sözleşmesinde Sigorta Yükümlülüğü, Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C: XV, S: 1-2, 2011.
- AKBULAK, Yavuz, Finansal Kiralama, Faktoring, Finansman Şirketlerinin Kuruluşları ve Faaliyete Geçmeleri, İstanbul Barosu Dergisi, C:88, S:1,2014.
- ALTOP, Atilla, Finansal Kiralama İşlemlerinde Sigortanın Kapsamı ve Gemi Alacaklısının Hakkı ile Finansal Kiralama Şirketinin Hakkı Arasındaki Öncelik Sorunu, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu, FİDER, (Sigortanın Kapsamı), Abant, 17 Ekim 1999.
- ALTOP, Atilla, Finansal Kiralama Sözleşmeleri'nin Şekline ve Tesciline İlişkin Olarak Finansal Kiralama Kanunu'nda Öngörölmüş Düzenleme ve Yarattığı Sorunlar,(Sorunlar), Leasing Dünyası EK, FİDER Bülteni, S.6, Ocak 2003.
- ALTOP, Atilla, Kiralayanın Borçları ve Özellikle Finansal Kiralama Konusu Malı Teslim Borcu, Finansal Kiralama Hukuku Sempozyumu,(Kiralayanın Borçları), FİDER, 9 Ekim 2004, Galatasaray Üniversitesi.
- ALTOP, Atilla, Özellikle Taşınır Yatırım Mallarına İlişkin Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi,(Taşınır), Ankara, 1990.
- ANTALYA, O. Gökhan, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, İstanbul, 2012.

- ARAL, Fahrettin/ AYRANCI, Hasan, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, Ankara, 2014.
- ARKAN, Sabih, Gemilerle İlgili Finansal Kiralamalardan Doğan Bazı Sorunlar, Prof.Dr. Haluk Tandoğan'ın Hatırasına Armağan, Ankara, 1990.
- ATAMER, Yeşim M., Kredi ve Diğer Finansman Sözleşmelerinde Tüketicinin Korunması, 2016, İstanbul.
- AYDEMİR, Efrail, Yeni Türk Borçlar Yasasına Göre Kira Hukuku, Ankara, 2016.
- AYDIN, Gülşah Sinem, Kira Sözleşmesinin Genel Hükümlere Göre Sona Ermesi, (TBK m.327-333), İstanbul, 2013.
- BAŞTÜRK, Faruk, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Şekli ve Tescili veya Şerhi, AÜHFD, Y.2008, C.57, S.4.
- BAŞYİĞİT, Özgür, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Ermesi ve Hukuki Sonuçları, Legal Hukuk Dergisi, C:4, S:38, 2006.
- BİNGÖL, Berna, Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Kiralayanın(Finansal Kiralama Şirketinin) Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul, 2007.
- BOLAYIR, Nur, Tarafların İflası veya İcra Takibine Uğramasının Finansal Kiralama Sözleşmelerine Etkisi, Hâluk Konuralp Anısına Armağan, Ankara, 2009.
- ÇABRİ, Sezer, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Kiraya Verenin Ayıptan Sorumluluğu, Ankara, 2013.
- ÇETİNER, Bilgehan, 6361 Sayılı Kanun ile Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Getirilen Yeni Düzenlemeler, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, Yıl:4, S:13, Nisan 2013.

ERCAN, Tayfun, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu ile Neler Değişti?, Ankara, 2013.

EREN, Fikret, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununa Göre Hazırlanmış Borçlar Hukuku Genel Hükümler,(Genel), Ankara, 2017.

EREN, Fikret, Borçlar Hukuku Özel Hükümler, (Özel), Ankara, 2017.

ERGÜL, Nuray/ DUMANOĞLU, Sezai, Finansal Kiralama, İstanbul, 2003,

ERGÜNE, Mehmet Serkan, 6361 Sayılı Kanun İle Finansal Kiralama Sözleşmesinin Kapsamında Ve Sona Ermesinde Yapılan Değişikliklerin Değerlendirilmesi, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C:9, S:3.

EROL, Ahmet/YILDIRIM, A. Ercan/ TOROSLU, M. Vefa, Tüm Yönleriyle Finansal Kiralama (Leasing), Ankara, 2008.

EROL, Cansel /ÖZEL, Çağlar, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt:1, Ankara, 2014.

GÜMÜŞ, Mustafa Alper, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Cilt 1, İstanbul, 2013.

HAUSHEER, Heinz, Leasing ve Kredi Teminatı, (çev. YAZMAN, İrfan), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C: XIII, S: 1, Haziran, 1985, s. 90-91.

İNAN, Ali Naim/YÜCEL, Özge, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Ankara, 2014.

İSTANBUL TİCARET ODASI (İTO), Sorularla Finansal Kiralama(Türkiye Uygulaması), 1996.

KARACA, Mehmet, Finansal Kiralama Sözleşmelerinde Kiracının Kira Bedelini Ödemede Temerrüde Düşmesi ve Hukuki Sonuçları, Terazi Hukuk Dergisi, S:43, 2010.

KILIÇOĞLU, Ahmet M., Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Ankara,2016.

KIRMIZITAŞ, Türkan, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Kanunu'na Göre Finansal Kiralama Sözleşmesi, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2016.

KOCA, Cahit, Finans Yönetimi: Factoring, Leasing, Forfaiting, İstanbul, 2010.

KOCAAĞA, Köksal, Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara, 1999.

KOCAYUSUFPAŞAOĞLU,N.(HATEMİ,H./SEROZAN,R/ARPACI,A.), Borçlar Hukuku Genel Bölüm, Birinci Cilt, Borçlar Hukukuna Giriş, Hukuki İşlem, Sözleşme, 2010, İstanbul.

KOÇ, Mehmet, Bütün Yönleriyle Finansal Kiralama, İstanbul, 1999.

KOYUNCUOĞLU, Hikmet, Değişen Finansal Kiralama Mevzuatı Işığında Finansal Kiralama Sözleşmelerine İlişkin Uygulamadan Kaynakların Sorunların Değerlendirilmesi, İstanbul, 2015.

KÖTELİ, Argun, Leasing Sözleşmelerinin Hukuksal ve Mali Yönleri İle Türkiye'de Uygulanabilirliği, (Leasing), BATİDER, C:XII, S:1, 1983.

KÖTELİ, M. Argun, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama, (Karşılaştırmalı), İstanbul, 1991.

KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Kanunu ve Tüketicinin Korunması Hakkında Kanuna Göre Tüketim ve Yatırım Malı Ayrımı, (Tüketici), Prof. Dr. Ali Bozer'e Armağan, 1998.

KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing) Tanımı ve Hükümleri, (Tanım) Ankara, 1988.

KUNTALP, Erden, Finansal Kiralama Sözleşme Tipinin Özellikleri ve Bu Özellikler Açısından FKK 25/1'in Değerlendirilmesi (Finansal Kiralama Konusu Malın Teminat İşlevi),(Sözleşme Tipi), Prof.Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Ocak 2012, Yıl:1 S.1.

KUNTALP, Erden, Sat-Geri Kirala (Sale and Lease Back) İşlemlerinin Finansal Kiralama Kanunu Açısından İncelenmesi,(Sat-Geri Kirala),Finansal Kiralama Sempozyumu, FİDER, Abant, 15-17 Ekim 1999, s.38.

KUNTALP, Erden/(PEKGÜÇLÜ, Güzin),Finansal Kiralama Kanunu'nun Uygulanmasında Ortaya Çıkan Bazı Önemli Sorunlar, BATİDER, C.XX, S.4, Haziran 1999.

KURU, Baki/ ARSLAN, Ramazan/YILMAZ, Ejder, İcra ve İflas Hukuku, Ankara, 2013.

NAZLIOĞLU, Gültekin, Finansal Kiralama Kanunu, Ankara, 1998.

OĞUZMAN,M. Kemal/ ÖZ, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C: 1, İstanbul, 2016.

OVACIK, Mustafa, İngilizce-Türkçe Hukuk Sözlüğü, Ankara, 2010.

- ÖZAK, Şevkiye, 3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu ve İlgili Mevzuat, İstanbul, 2012.
- ÖZDOĞAN, Mustafa/OYMAK, Tuba, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Kira, Ankara, 2013.
- REİSOĞLU, Seza, Finansal Kiralama Sözleşmeleri ve Uygulama Sorunları, Bankacılar Dergisi, S:48, 2004.
- RUHİ, Ahmet Cemal, Sözleşmeler Hukuku, Ankara, 2013.
- SEKMEN, Orhan, Kiracının Kira Bedellerini Ödemede Temürrüde Düşmesi Halinde Finansal Kira Sözleşmesinin Feshi ve Sonuçları, Türkiye Adalet Akademisi Dergisi, C:1, Y:2, S.6, 2011.
- SOMUNCUOĞLU, Ünal, Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesine Yüzeysel Bir Bakış, İstanbul Barosu Dergisi, S:49, C:60, 1986.
- SÖYLER, İlhami, Mali Teşvik Uygulamaları Açısından Finansal Kiralama, Ankara, 2007.
- SÖZER, Bülent, Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, (Görüşler ve Değerlendirmeler), Türkiye Bankalar Birliği, Ankara, 1988.
- SÖZER, Bülent, Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmelerinde Mülkiyet Unsuru, (Mülkiyet), Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C:XV, S:1, 1989.
- TAHAN, Nahide/OY, Osman/ÜNAL, Erhan, Finansal Kiralama (Leasing), 2008, İstanbul.

TECER, Meral, Yeni Bir Finansman Yöntemi: Finansal Kiralama, Amme İdaresi Dergisi, S.4, Aralık 1988.

TİRYAKİ, Betül, Leasing İşlemleri ile İlgili Avrupa Birliği Mevzuatının Türk Hukuku Bakımından Değerlendirilmesi, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C:X, S:1,2,2006.

TOPUZ, Murat, 6361 Sayılı Finansal Kiralama, Factoring ve Finansman Şirketleri Kanunu Çerçevesinde Finansal Kiralama Sözleşmesi, 2013, Ankara.

TOROSLU, M. Vefa, Leasing İşlemleri ve Muhasebesi, İstanbul, 2000.

TUĞLU, Ali/ATİLLA, Özkan, Finansal Kiralama Kanunu ve Vergi Kanunlarına Göre Finansal Kiralama İşlemleri, Ankara, 2005.

TUNÇSİPER, Yasemen, Finansal Kiralama Sözleşmesinde Tarafların Borçları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara, 2011.

TÜFEKÇİ, Mehmet Hakan, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Temerrüt Nedeniyle Sona Erme Hariç Olmak Üzere Sona Ermesi, Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, S:73-74, 2010.

TÜRKMENOĞLU, Demet, Finansal Kiralama (Leasing), Ankara Barosu Dergisi, 1990/3, s. 377.

UYANIK, Senan, Proje Finansmanında Finansal Kiralamanın Rolü, Ankara, 1990.

ÜSTÜN, Oktay, Türkiye Bankalar Birliği, Açıklamalı İngilizce-Türkçe Karapara Terimleri ve Kavramları Sözlüğü, İstanbul, 2016.

ÜZELER, Mustafa/CANSIZLAR, Doğan, Yatırım ve Finansman Sağlamaya Yönelik Kiralama (Leasing) Dünyada ve Türkiye'de Uygulanması, Ankara, 1987.

VARLIK, Levent/TÜRKAKIN, Özcan/GÜRCAN, A. Niyazi, Leasing, Factoring, Forfaiting, Ankara, 1987.

YAVUZ, Cevdet, 3226 Sayılı Kanunla Düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmesinin Tanımı, Unsurları ve Özellikleri, Prof.Dr.Ernest E.Hirsch'in Hatırasına Armağan, (Özellikleri), Ankara, 1986.

YAVUZ, Cevdet/ACAR, Faruk/ÖZEN, Burak, Borçlar Hukuku Dersleri (Özel Hükümler), İstanbul, 2016.

YAZMAN, İrfan, Leasing Sözleşmesinin Hukuki Mahiyeti, Ankara Barosu Dergisi, 1984/4.

YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, (Sözlük), Ankara, 1985.

YILMAZ, Esra, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Sona Erme Sebepleri ve Sona Ermenin Sonuçları, (Sona Erme), Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İzmir, 2010.

YÜNLÜ, Levent, Finansal Kiralama Sözleşmelerinden Doğan Uyuşmazlıklarda Türk Mahkemelerinin Milletlerarası Yetkisi, Milletlerarası Hukuk ve Milletlerarası Özel Hukuk Bülteni, Prof. Dr. Ergin Nomer'e Armağan, Y:22, S:2, 2002.

ZEVKLİLER, Aydın/GÖKYAYLA, Emre, Borçlar Hukuku Özel Borç İlişkileri, 2014, Ankara.

Çevrimiçi Veritabanı Kaynakları:

Kazancı İçtihat Bilgi Bankası: www.kazancı.com.tr

UYAP : Ulusal Yargı Ağı Bilişim Sistemi



ÖZET

Bu çalışmamızda, son yıllarda gelişim gösteren, ülke ekonomisi ve hukuk sistemimiz açısından önemli bir yere sahip olan finansal kiralama sözleşmesi, 6361 sayılı Finansal Kiralama, Faktoring ve Finansman Şirketleri Kanunu kapsamında incelenmiştir. Finansal kiralama sözleşmeleri, mülga 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile karşılaştırılmalı olarak ele alınmış, getirilen değişikliklere özellikle değinilmiştir. Çalışmamızda sözleşmenin tanımı yapılarak, sözleşmenin taraflarının hakları ve borçları, sözleşmenin sona erme nedenleri Yargıtay kararları çerçevesinde ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Finansal kiralama, finansal kiralama sözleşmesi, leasing.

ABSTRACT

In this thesis, leasing contracts that have an important place in regard to the national economy and judicial system are analysed, within the scope of the Law on Financial Leasing, Factoring and Financing Institutions (No: 6361). Leasing contracts are examined in comparison to former Leasing Act (No: 3226) and concerning changes are particularly referred. In this thesis, the contract is defined, rights and liabilities of the parties of contract and the reasons for the termination of the contract are examined, within the scope of Court of Cassation cases.

Keywords: Leasing, leasing contract

