T.C.
DİCLE ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
YÜKSEK LİSANS TEZİ

BİR ÖZEL HUKUK SÖZLEŞMESİ OLARAK FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİ

TEZİ HAZIRLAYAN
Aynur ARSLAN POLAT

TEZ DANIŞMANI
Doç. Dr. M. Refik KORKUSUZ

DİYARBAKIR
2009

Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğüne

Bu çalışma jürimiz tarafından Özel Hukuk Ana Bilim Dalında YÜKSEK LİSANS tezi olarak kabul edilmiştir.

Başkan :

Üye :

Üye :

Üye :

ONAYLI
Yukarıdaki imzaların, adı geçen öğretim üyelerine ait olduğunu onaylarım.

…../…../2009

…….

ÖNSÖZ

"Bir Özel Hukuk Sözleşmesi Olarak Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi" isimli bu çalışma ile, Türk Hukukuna yerleşme evresini tamamladığı ve gün geçtikçe daha fazla uygulama alanı bulduğu gözlemlenen 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile de hukuki düzenlemeye kavuşturulan finansal kiralama sözleşmesi, bir özel hukuk sözleşmesi olarak ele alınıp incelenmiştir. Bu çalışmada, finansal kiralama sözleşmesinin muhasebe yönüne değinilmemiş; sözleşme, sadece bir özel hukuk sözleşmesi tipi olarak ele alınıp irdelenmiştir.

Tezin hazırlanmasında çok önemli yardımlarda bulunan tez danışmanım Doç. Dr. M. Refik Korkusuz'a ve Hukuk Fakültesindeki diğer hocalarıma teşekkürlerimi bir borç bilirim.

Son olarak çalışmanın tamamlanmasında yanımda olup maddi ve manevi desteklerini esirgemeyen Dazkırı Cumhuriyet Savcısı eşim Halil POLAT'a teşekkürlerimi sunuyorum.

ÖZET

Bu çalışmada, 28/06/1985 tarih ve 18795 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile hukukumuza giren *finansal kiralama (leasing)* sözleşmesinin bir özel hukuk sözleşmesi olarak ele alınıp, tanımı, hukuki niteliği, unsurları, hükümleri, sona erme sebepleri ve diğer yönlerinin etraflı incelenmesi konu edilecektir.

Çalışma beş bölümden oluşmakta olup, birinci bölümde genel olarak sözleşme kavramı, unsurları ve türleri kısaca açıklanacaktır. İkinci bölümde finansal kiralama (leasing) sözleşmesinin tanımına, hukuki niteliğine, benzer sözleşmelerden farkına, unsurlarına ve taraflarına değinilecektir. Üçüncü bölümde finansal kiralama sözleşmesinin şekline, özel sicile kaydedilmesine, türlerine ve fayda ve sakıncalarına ilişkin ilkelere yer verilecektir. Dördüncü bölümde, sözleşmenin hükümleri ayrıntısıyla ele alınacaktır. Son bölüm olan beşinci bölümde ise finansal kiralama sözleşmesinin sona erme halleri inceleme konusu yapılacak ve bir sonuç yazısıyla bu çalışma tamamlanacaktır.

Anahtar Sözcükler: Leasing, Finansal Kiralama, Kiralayan, Kiracı, Finansal Kiralama Şirketi

ABSTRACT

İn this study, to come into via Law no. 18795 (law of lesaing) on the Official Journal effect to our law. The study is consist of five parts, the first part has been explained the term, factor and kind of the agreement little bite. The second part has been adverted to the difference of the same contract, to faktors, to law quality, to the definition of leasing cantract. At the third part would been allowed for principles which belongs advantage and disadvantage, of the form of leasing contract, to type to the personal record and to the kinds. And the fourth part will handle the results of contract with detail. At the fifth part which is the last part of our writing is dicussing about the ending of the leasing contract and this is a result writing.

Key Words: Leasing, holder-renter, leasing company

İÇİNDEKİLER

ÖNSÖZ I
ÖZET II
İÇİNDEKİLER III
KISALTMALAR CETVELİ IV
GİRİŞ 1

BİRİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK SÖZLEŞME KAVRAMI,
NİTELİKLERİ, UNSURLARI ve TÜRLERİ

I. SÖZLEŞME KAVRAMI 4
II. SÖZLEŞMENİN ÖZELLİKLERİ 5
1. Sözleşmede En Az İki Taraf Vardır 5
2. Sözleşmede İradeler Karşılıklıdır 5
3. Sözleşmede İradeler Birbirleriyle Uyumludur 5
III. SÖZLEŞMENİN UNSURLARI 6
1. Genel Olarak 6
2. İcap…. 6
3. Kabul…. 6
IV. SÖZLEŞME TÜRLERİ 7
1. Genel Olarak 7
2. Mülkiyetin Devri Amacını Güden Sözleşmeler 7
3. Kullandırma Amacı Güden Sözleşmeler 7
4. İş Görme Amacını Güden Sözleşmeler 8
5. Saklama Amacını Güden Sözleşmeler 8
6. Güvence Altına Alma Amacı Güden Sözleşmeler 8

İKİNCİ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI, UNSURLARI ve TARAFLARI

I. GENEL OLARAK FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİ TANIMI.. ….9
II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI 11
1. Sözleşmenin Hukuki Niteliği 11
2. Sözleşmenin Benzer Sözleşmelerden Farkı 13
a) Kira Sözleşmesinden Farkı 13
b) Satım Sözleşmesinden Farkı 14
c) Ariyet Sözleşmesinden Farkı 15
d) Ödünç (Karz) Sözleşmesinden Farkı 15
III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI 16
1. Sözleşmenin Konusunu Oluşturan Mal 16
a) Genel Olarak 16
b) Taşınır Mallar 17
c) Taşınmaz Mallar 17
d) Sözleşme Konusu Malın Bedeli 18
2. Feshedilmezlik Süresi 19
3. Tarafların Anlaşması 21
IV. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI 21
1. Genel Olarak 21
2. Finansal Kiralama Şirketi (Kiralayan-Leasing Veren) 22
a) Genel olarak 22
b) Finansal Kiralama Şirketleri 22
c) Kiracı (Leasing Alan) 26

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ, ÖZEL SİCİLE KAYDEDİLMESİ, TÜRLERİ, FAYDA VE SAKINCALARI

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ, ÖZEL SİCİLE KAYDEDİLMESİ 27
II. FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ 31
1. Genel olarak 31
2. Doğrudan Kiralama (Direct Leasing) – Dolaylı Kiralama (İndirect Leasing) 32
a) Doğrudan Kiralama (Direct Leasing) 32
b) Dolaylı Kiralama (İndirect Leasing) 33
3. Taşınır Mal Kiralaması-Taşınmaz Mal Kiralaması 33
a) Taşınır Mal Kiralaması 33
b) Taşınmaz Mal Kiralaması 34
4. Yatırım Mallarına İlişkin Kiralama-Tüketim Mallarına İlişkin Kiralama 34
a) Yatırım Mallarına İlişkin Kiralama 34
b) Tüketim Mallarına İlişkin Kiralama 34
5. Birinci El Kiralama-İkinci El Kiralama 35
a) Birinci El Kiralama 35
b) İkinci El Kiralama 35
6. Brüt Kiralama-Net Kiralama 36
a) Brüt Kiralama 36
b) Net Kiralama 36
7. Süreli Kiralama-Değiştirilebilir Kiralama 36
a) Süreli Kiralama 36
b) Değiştirilebilir Kiralama 36
8. Yurt İçi Kiralama-Yurt Dışı Kiralama 37
a) Yurt İçi Kiralama 37
b) Yurt Dışı Kiralama 37
III. FİNANSAL KİRALAMANIN FAYDA VE SAKINCALARI 37
1. Finansal Kiralamanın Faydaları 37

a) Kiralama Maliyetinin Düşük Olması 37
b) Riskin Daha Sınırlı Olması 38
c) Teknolojiyi Yakından Takip Edebilme İmkanı 38
d) Esneklik Sağlaması 38
e) Yatırımın Başlangıcında Finansman Sağlaması 38
f) Olumsuz Siyasi Kararlardan ve Enflasyondan Koruması 39
g) Uygun Olmayan İşletme Yerinin Değiştirilmesine İmkan Vermesi 39
h) Kiralanan Mala Sahip Olunabilmesi 39
ı) Karlılık Oranını Yükseltmesi 39
j) Gümrük Vergisinden Muafiyet Sağlaması 40
k) Finansman Maliyetlerinin Düşmesini ve Yatırımların Artmasını Sağlaması 40
l) İstihdam Sağlaması 40
2. Finansal Kiralamanın Sakıncaları 40
a) Finansal Kiralama Konusu Malın Hurda Değerinden Yararlanılamaması 40
b) Kullanım Serbestisinin Kısıtlanması 41
c) Kredi Darboğazına Sebep Olması 41
d) Kaynak Savurganlığına Yol Açma İhtimali 41
e) Kiracının Kredibilitesinin Düşük Olması Sonucunu Doğurması 41

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. GENEL OLARAK 42
II. KİRALAYANIN HAK VE BORÇLARI 42
1. Kiralama Konusu Malın Zilyetliğini Kiracıya Geçirme Borcu 43
2. Sözleşme Süresi Boyunca Kiracının Her Türlü Yararı Sağlayacak Biçimde Malı Kullanmasına Katlanma Borcu 44
3. Malı Sigorta Ettirme Borcu 45
4. Malın Mülkiyetini Üçüncü Kişilere Devretmeme Borcu 46
5. Ayba Karşı Tekeffül Borcu 48
III. KİRACININ HAK VE BORÇLARI 50
1. Genel Olarak 50
2. Finansal Kiralama Bedelini Ödeme Borcu 50

3. Kiralananı Özenle Kullanma Borcu 54
4. Kiralananın Her Türlü Bakımını Yapma Borcu 56
5. Kiralananın Hasar ve Ziyanına Katlanma Borcu 57
6. Kiralanana İlişkin Sigorta Primlerini Ödeme Borcu 58
7. Kiralananın Zilyetliğini Bir Üçüncü Kişiye Devretmeme Borcu 59
8. Sözleşme Sonunda Kiralananı Kiralayana Geri Verme Borcu 60
9. Finansal Kiralama Sözleşmesinde Kiracının Diğer Borçları 60

BEŞİNCİ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I. GENEL OLARAK…….. 62
II. SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ 62
1. Genel olarak……. 62
2. Sözleşme Süresinin Sona Ermesi 63
3. Finansal Kiralama Şirketinin Sona Ermesi veya Tüzel Kişiliğini Kaybetmesi 65
4. Kiracının İflası veya Aleyhine Yapılan İcra Takibinin Semeresiz Kalması 66
5. Kiracının Ölümü, Fiil Ehliyetini Kaybetmesi veya İşletmesini Tasfiye Etmesi 68
III. SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI 71
IV. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN FESHİ 73
1. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Fesih Nedenleri 74
a) Kiracının Finansal Kiralama Bedellerini Ödemede Temerrüde Düşmesi 74
b) Taraflardan Birinin Sözleşmeye Aykırı Harekette Bulunması 78
c) Kiralananın Kiracıya Zamanında Teslim Edilmemesi 78
2. Sözleşmenin Feshedilmesinin Sonuçları 79
V. SÖZLEŞMEDEN DÖNME 80
VI. TARAFLARIN KUSURU OLMAKSIZIN İŞLEM TEMELİNİN ÇÖKMESİ 81

SONUÇ……. 84
KAYNAKÇA 87
ÖZGEÇMİŞ… 90

KISALTMALAR CETVELİ

A.Ş. **:**Anonim Şirket

ABD **:** Amerika Birleşik Devletleri

BK **:** Borçlar Kanunu

Bkz **:** Bakınız

C. **:** Cilt

E. **:** Esas

FKK **:** Finansal Kiralama Kanunu

İBD **:** İstanbul Barosu Dergisi

İİBF **:** İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

İTO **:** İstanbul Ticaret Odası

K. **:** Karar

m. **:** Madde

MK **:** Medeni Kanun

s. **:** Sayfa

S. **:** Sayı

T. **:**Tarih

TCK **:** Türk Ceza Kanunu

TMK **:** Türk Medeni Kanunu

vd. **:** Ve devamı

Y…HD **:**Yargıtay … Hukuk Dairesi

YHGK : Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

GİRİŞ

Leasing uygulamalarının önemli bir türü olarak ortaya çıkan finansal kiralama kavramına geçmeden önce, leasing kavramının ne ifade ettiği ve tarihsel gelişimi üzerinde durmak gerekmektedir.

Leasing kelimesi ingilizce kökenli "lease" sözcüğünden türemiş bir kavramdır. Lease kelimesi, "kira" "kira kontratı" anlamlarına gelmektedir. II.Dünya savaşından sonra bu terim Amerika'dan Avrupa'ya gelmiş ve çeşitli dillerde kullanılmaya başlanmıştır[1]. Çeşitli dillere girmiş olan leasing kavramı, bugün bir çok ülkede herhangi bir değişikliğe uğramadan ingilizce aslıyla kullanılmaktadır[2]. Leasing kelimesinin sözcük anlamı, *kiralama*, *kiraya vermektir*. Hukuki terminolojimize *makine kirası*, *fabrika kirası, kira finansmanı, kredili kira, finansman kirası* olarak giren leasing terimi[3], 28/06/1985 tarih ve 18795 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu ile, "finansal kiralama" şeklinde kullanılmıştır. Aynı kanun ile sözleşmenin taraflarından leasing veren için "kiralayan"; leasing alan için "kiracı" kavramlarının kullanılması tercih edilmiştir. Biz bu çalışmada kanuni düzenlemeye uygun olarak mümkün mertebe "finansal kiralama" kavramını kullanacağız.

Son yıllarda dünya ticaretine paralel olarak işletmelerin ihtiyaç duydukları ve işletmede kullanılabilecek varlıkların finanse edilmesinde, finansal kiralama yöntemi, çok önemli bir yer edinmiştir. Bu yöntem, ilk kez Amerika Birleşik Devletleri'nde ekonomik bunalım sonrası yaşanan finansman krizlerini gidermek amacıyla ortaya çıkarılmıştır. Fakat söz konusu yöntemin ABD'de yaygınlaşması, ancak II.Dünya Savaşı sonrasında gerçekleşmiştir. Çünkü, II. Dünya savaşından sonra ortaya çıkan teknolojik gelişmelerle birlikte, işletmeler de buna paralel olarak yenileşme ve modernleşme ihtiyacı duymuştur. Finansal kiralama yöntemi ABD'den İngiltere'ye oradan da hızla Avrupa ülkelerine yayılmıştır. 1970'li yıllarda ortaya çıkan enflasyon ve

---

[1] "Günümüzün en çarpıcı finansman yöntemlerinden birisi haline gelen leasing kavramının geçmişi Sümerler'e kadar uzanmaktadır. Yine Fenike'liler zamanında gemiler ve çiftlik toprakları kiralamaya konu ediliyordu. Orta çağ'da ise köylüler, feodal beyin toprağını kiralayıp üründen pay vererek kiralarını ödüyorlardı", **Söyler,** İlhami, Mali Teşvik Uygulamaları Açısından Finansal Kiralama, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara 2007, s.21.

[2] **Bahşi,** Gökhan, Leasing ve Faktoring Uygulamasına Öneriler, İstanbul Sanayi Odası Dergisi, 1987, S.262, s.27.

[3] **Akyol,** Şener, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1984, s.57.

antienflasyonist politikalar, birçok işletmenin uygun koşullarda kredi bulmalarını güçleştirmiştir. Bu olumsuz gelişmeler, işletmeleri finansman sorunlarını çözmekte etkili olan finansal kiralama müessesesine yönlendirmiştir[4].

Yukarıda da belirtildiği üzere pozitif hukukumuza 3226 sayılı kanunla giren finansal kiralama müessesesi, yirmi yılın üzerinde bir süreden bu yana ülkemizde uygulanmaktadır. Mevcut duruma bakıldığında, ilk zamanlardakinin aksine son zamanlarda finansal kiralama sözleşmelerinin yapılma sayısında artış gözlenmekte ve bu sözleşme türünün hukukumuza oturduğu söylenebilmektedir. Buna paralel olarak, finansal kiralama şirketlerinde de artış gözlenmektedir.

Finansal kiralama sözleşmesi, 3226 sayılı kanunun 4.maddesinde tanımlanmıştır. Bu hükme göre, *Sözleşme; 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 sözleşmedir.* Görüldüğü gibi bu sözleşmenin kiralayan ve kiracı olmak üzere iki tarafı bulunmaktadır. Bu sözleşme ile üçüncü kişiden satın alınan veya başka suretle temin edilen mal, belli bir süre için kira bedeli karşılığında kiracının kullanımına bırakılmaktadır. Borçlar Kanunu'nda yer alan diğer sözleşme türlerinde olduğu gibi, bu sözleşmede de bir takım şekil kuralları, unsurlar, hükümler vs. bulunmaktadır.

Tezi bu konuda yazmamın sebebi, hukukumuza yerleşme evresini tamamladığını ve artık gelişmiş şekilde uygulanabildiğini düşündüğümüz finansal kiralama sözleşmesini *"bir özel hukuk sözleşmesi"* olarak ele almaktır. Bu kapsamda amortisman hesaplaması gibi muhasebe alanını ilgilendiren işlemlerden ziyade bu sözleşme tipinin tanımı, tarafları, unsurları, çeşitleri, hükümleri, sona erme şekilleri ve diğer özelliklerini ele alarak sözleşmenin hukuki yönlerini irdeleyerek bir sonuca varmaya çalışacağız.

Çalışmamızı beş bölüm halinde ele alacağız. İlk bölümde genel olarak sözleşme kavramına, unsurlarına ve türlerine değineceğiz. İkinci bölümde, finansal kiralama (leasing) sözleşmesinin tanımına, hukuki niteliğine, benzer sözleşmelerden farkına, unsurlarına ve taraflarına değineceğiz. Üçüncü bölümde finansal kiralama

[4] **Kocaağa,** Köksal, Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Yetkin Yayınevi, Ankara 1999, s.25.

sözleşmesinin şekline, özel sicile kaydedilmesine, türlerine ve fayda ve sakıncalarına değineceğiz. Dördüncü bölümde de, sözleşmenin hükümlerine değindikten sonra son bölüm olan beşince bölümde finansal kiralama sözleşmesinin sona erme hallerini inceleyerek çalışmayı bir sonuç yazısıyla tamamlayacağız.

BİRİNCİ BÖLÜM
GENEL OLARAK SÖZLEŞME KAVRAMI, NİTELİKLERİ, UNSURLARI ve TÜRLERİ

I. SÖZLEŞME KAVRAMI

Bir kimse ne kadar kuvvetli olursa olsun, bütün ihtiyaçlarını kendi gücü ile karşılayamaz. Sosyal hayatta birlikte yaşamak zorunda olan insanlar, birbirleriyle yardımlaşmak durumundadırlar. İnsanları sözleşme yapmaya götüren temel neden, işbölümü ve yardımlaşma durumlarıdır. Yani sosyal ilişkiler, zorunlu olarak insanları sözleşmeye yapmaya götürmektedir[5].

Sözleşme, iki veya daha fazla kişinin aralarında hak ve hukuki yükümlülük doğuracak şekilde iradelerinin birbirine uygun olarak açıklanması şeklinde tanımlanabilir[6]. Bir başka tanıma göre sözleşme kavramı, bir mutabakatı, yani uygunluğu ifade etmekte olup, bununla iki kişinin karşılıklı ve uyumlu davranış biçiminden bir borç kaynağının doğduğu ifade edilmeye çalışılmaktadır. Bu nedenle böyle bir borç kaynağının doğumu için, iki kişinin uyum içinde bulunan bir davranışı ortaya koymaları gerekir[7].

---

[5] **Güriz,** Adnan, Hukuk Başlangıcı, Gözden Geçirilmiş, Değiştirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara Eylül 1999, s.163.
[6] **Güriz,** s.164.
[7] **Kılıçoğlu,** Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 4.Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s.37; "Sözleşmenin hukuk bakımından etkili olabilmesi için tarafların iradelerini birbirine uygun olarak belirtmeleri gerekir.", **Güriz**, s.164.

II. SÖZLEŞMENİN ÖZELLİKLERİ

Sözleşme, iki tarafın hukuksal sonuca yönelik olarak karşılıklı ve birbirine uygun iradelerini açıklamalarıyla meydana gelen bir hukuksal işlem olduğuna göre, bu hukuksal işlemin bir takım niteliklere sahip olması gerekir.

1. Sözleşmede En Az İki Taraf Vardır

Bir hukuksal işlemin sözleşme sayılabilmesi için en az iki tarafın varlığı zorunludur. "İki taraf" kavramından, "iki kişi" kavramını anlamamak gerekir. Çünkü sözleşmenin taraflarından birinde birden fazla sayıda kişi bulunabilir. Örneğin bir satım sözleşmesinde satılan malın mülkiyeti üç kişiye ait olabileceği gibi, yani satıcı tarafın birden fazla kişiden oluşması mümkün olabileceği gibi, alıcı tarafında birden fazla kişiden oluşması mümkündür.

2. Sözleşmede İradeler Karşılıklıdır

Sözleşmede, tarafların iradeleri *karşılıklıdır*. Yani örneğin bir kurul tarafından alınan kararlarda olduğu gibi *aynı yönde değildir.* Örneğin kira sözleşmesinde kiralayan malını kiraya verme; kiracı ise bu malı kiralama iradesindedir. Dolayısıyla bu iradeler karşılıklıdır.

3. Sözleşmede İradeler Birbirleriyle Uyumludur

Sözleşmenin kurulabilmesi için, tarafların iradelerinin birbirine uyumlu olması gerekir. Bu iradelerin birbiriyle uyumlu olmaması halinde sözleşme meydana gelmez. Örneğin dairesini kiralamak isteyen kiralayan, bu daire için aylık 1.000,00 TL fiyat belirlemiş olmasına rağmen bu daireye kiracı olarak oturmak isteyen kiracının bu fiyattan daha az fiyat önermesi ve bunun da kiralayan tarafından kabul edilmemesi halinde bir sözleşmeden bahsedilemez.

III. SÖZLEŞMENİN UNSURLARI

1. Genel Olarak

Sözleşmenin kurulmuş sayılabilmesi için, tarafların karşılıklı irade beyanının, yani teknik tabirle ***icap*** ve ***kabul'***ün birbirine uygun olması gerekir.

2. İcap

İcap, tek taraflı bir işlemdir ve genel bir ifade ile sözleşme yapma çağrısıdır. Bir diğer tanıma göre, bir tarafın diğer tarafa olan bağlayıcı beyanına icap denir[8]. İcap, sözleşmenin esaslı unsurlarını içermelidir. Esaslı unsurların neler olduğu her sözleşme türüne göre değişir. Örneğin satım sözleşmesinin en esaslı unsurlarından birisi, satım sözleşmesine konu malın fiyatıdır. Yine bunun gibi satılan malın ne olduğu da esaslı bir unsurdur. Dolayısıyla satılacak malı ve bu malın fiyatını içermeyen bir icap, icap sayılmaz.

İcapçı açıkladığı iradesiyle sözleşmenin kurulması niyet ve amacını taşımalıdır. Yani icapçı, böyle bir irade açıkladığında artık son sözü söylediğini, diğer tarafın bu icapla uygun kabul iradesi geldiğinde borç altına gireceğini, yani sözleşme ilişkisini kurmuş olacağı niyetini taşımalıdır. Bu unsur, icabı reklam ve tanıtım faaliyetlerinden ve özellikle icaba davetten ayırmaktadır[9].

3. Kabul

Sözleşmenin iki taraflı bir hukuksal işlem olmasından ötürü, sadece icabın bulunması sözleşmenin kurulmasına yetmez. Bunun için sözleşmenin diğer tarafının bu icaba olumlu cevap verdiğini belirten **kabul** iradesinin ortaya konulması gerekir. Bu anlamda kabul, icabı değiştirmeyen ve onunla uyum içinde bulunan irade beyanıdır. Bu nedenle sözleşmeyi kurucu etki doğuran kabul, icapla tam bir uyum içinde olmalı, onu değiştirmemelidir. İcabın içerdiği şart ve durumlara tam uyum göstermeyen bir kabul beyanı, kabul değil, yeni bir icap olarak değerlendirilmelidir. Örneğin evini kiraya vermek isteyen kiracı, evin aylık kira bedelinin 500 TL olduğunu kiralamak isteyen

---

[8] **Güriz,** s.164; "Bir sözleşmenin esaslı unsurlarını içeren ve bağlanma iradesini taşıyan irade açıklamasına icap denir", **Kılıçoğlu,** s.40.
[9] **Kılıçoğlu,** s.41-42.

kiracıya bildirmesine rağmen, kiracı, bu rakamı yüksek bulup 450 TL olsun şeklinde bir beyanda bulunursa, bu beyanı bir kabul değil, yeni bir icaptır. Bu icap, kiraya verecek olan ev sahibi tarafından kabul olunursa sözleşme kurulmuş olur.

Bunun haricinde sözleşmenin kurulabilmesi için kanun koyucu tarafından öngörülmüş şekil şartlarına uyulmalıdır. Şekil şartlarına uyulmadan yapılan sözleşmeler geçerlilik kazanamaz. Örneğin finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olabilmesi için 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 8. maddesi uyarınca noterlikçe düzenleme şeklinde yapılmalıdır. Finansal kiralama sözleşmesinin noterlikçe yapılmaması veya noterlikçe yapılmasına rağmen düzenleme şeklinde değil de imza onaylaması şeklinde yapılması halinde geçerliliği yoktur.

IV. SÖZLEŞME TÜRLERİ

1. Genel Olarak

Borçlar Kanunu'nda düzenlenmiş bulunan sözleşmeler, içerik ve amaçları bakımından birbirlerinden farklıdır. Ancak sözleşmeleri bir sisteme bağlamak, yani amaçları bakımından birbirine benzeyenleri ortak bir isim altında toplamak ve sınıflandırmak mümkündür. Doktrinde de buna paralel olarak sözleşmeler, amaçları esas alınarak bir ayrıma tabi tutulmuştur. Buna göre sözleşmeler aşağıdaki gruplara ayrılmaktadırlar;

2. Mülkiyetin Devri Amacını Güden Sözleşmeler

Bu grubu oluşturan sözleşmelerde güdülen amaç, bir şeyin mülkiyetinin kesin bir biçimde karşı tarafa devredilmesini gerçekleştirmek olup en önemli türü satım sözleşmesidir. Yine bunun gibi bağışlama ve trampa sözleşmeleri de mülkiyetin devri amacını gütmektedir.

3. Kullandırma Amacı Güden Sözleşmeler

Kullandırma amacı güden sözleşmeler, bir şeyin üzerindeki kullanma ve yararlanma hakkının belli bir süreliğine karşı tarafa devredilmesini öngören

sözleşmelerdir. En yaygın örneği kira sözleşmesidir. Yine bunun gibi ariyet sözleşmesi de bu tip bir sözleşmedir.

4. İş Görme Amacını Güden Sözleşmeler

Bu tip sözleşmelerin konusunu, bir işi görme, bir hizmeti yerine getirme oluşturmaktadır. Yani sözleşmenin bir tarafının edimini "emek" oluşturur. Hizmet sözleşmesi, vekalet sözleşmesi, yayın sözleşmesi gibi sözleşmeler, iş görme amacı güden sözleşmelerdendir.

5. Saklama Amacını Güden Sözleşmeler

Emanet sözleşmeleri de denilen bu sözleşme türlerinde, bir şeyin saklanması söz konusudur. Vedia sözleşmesi, bu sözleşme tipinin en yaygın olduğu sözleşmedir.

6. Güvence Altına Alma Amacı Güden Sözleşmeler

Bu sözleşme tiplerinde amaç, mevcut bir borcun ifasını teminat (güvence) altına almaktır. Bu sözleşme türlerine kefalet sözleşmeleri ile rehin sözleşmelerini örnek gösterebiliriz.

İKİNCİ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİNİN TANIMI, HUKUKİ NİTELİĞİ, BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI, UNSURLARI ve TARAFLARI

I. GENEL OLARAK FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİ TANIMI

Amerikan hukukunda doğmuş ve gelişmiş olan "Leasing" sözcüğünün kelime anlamı "kira"dır. Finansal kiralama (leasing) konusunda birbirinden farklı tanımlar yapılmıştır. Bu tanımlara değinmeden önce finansal kiralama sözleşmesinin hukukumuzdaki dayanağını oluşturan 28.06.1985 tarihli resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu (FKK)'ndaki tanıma değinmek gerekir. Söz konusu 3226 sayılı FKK'nun 4.maddesine göre, "*Sözleşme; 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 sözleşmedir.*"

Doktrinde, bu tanımın sözleşmeyi diğer sözleşmelerden ayırdetmeye yeterli kesin çizgileri göstermediği belirtilmiş ve şöyle bir tanım yapılmıştır: *"Finansal kiralama sözleşmesi, işletme sahibi kullanıcının, kredi kurumu olan kiralayanla yaptığı bir sözleşmedir ki, buna göre kredi kurumu, kullananın işletmesinde gereksinim duyduğu ve belirlediği bir malın finansmanını sağlamak üzere, üçüncü kişilerden satın alarak ya da başka yollarla elde ederek, belli bir bedel karşılığı ve belli bir süre sözleşmeden*

dönmeme koşuluyla, üretim faaliyetlerinde kullanmak üzere onu kullanıcıya bırakmasıdır"[10]

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 03.12.1997 T., 1997/19-781 E., 1997/100 K. Sayılı kararında konuyla ilgili şu hususlara yer verilmiştir; *"3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 1. maddesi ile finansal kiralama münasebetinin "finansman sağlamaya" yönelik bir tip sözleşme olduğu amaçlanmıştır. Bu tür sözleşmede; finansman şirketi sözleşmeye konu malın hukuki mülkiyetini muhafaza ederken, ekonomik mülkiyet malı teslim alan kiracı (işletici)'ye geçmektedir. Finans şirketi, işletenin (kiracı) ihtiyaç duyduğu yatırım mallarını teminde ona kredi vermek suretiyle değil bir üçüncü şahıstan kiracının beğenip seçtiği hatta pazarlığını yapmış olduğu nesneyi satın almak ve kiracıya kullanımını bir bedel karşılığı devretmek yolu ile karşılamak biçiminde gerçekleştirmektedir. Böylece kiracı adeta bir malikin yetkilerine sahip olmakta ve finansman yükünden kurtulmuş bulunmaktadır (F.K.K. madde 4). Az yukarıda değinildiği gibi kiralamanın ancak bir bedel karşılığında olacağı, yasanın koyduğu kurallar karşısında finansal kiralama şirketinin ise bir "finans kurumu" olduğu tartışmasızdır."*[11]

Yukarıdaki açıklama ve içtihattan çıkan sonuca göre, finansal kiralama ilişkisinin üç tarafı bulunmaktadır. Bunlar; kiralayan (leasing veren), kiracı (leasing alan) ve sözleşmeye konu olan malı satan veya üreten, imal eden yapımcıdır[12].

Aynı doğrultudaki Danıştay 7.Dairenin bir kararına göre;

"O halde, bir kira mukavelesinin Finansal Kiralama Kanununa tabi olabilmesi için bu kanunun 4'üncü ve 7'nci maddesinde hükme bağlandığı gibi:

1-Ortada bir kira sözleşmesi olmalı

2-Bu kira sözleşmesi en az 4 yıllık olmalı

3-Bu sözleşme kiralayanın, kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyetliğini kira bedeli karşılığı kiracıya bırakması gerekmektedir.

---

[10] **Zevkliler,** Aydın, Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 8.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004, s.300.
[11] AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).
[12] **Özeroğlu,** Ömer Faruk, Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmeleri, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1998, s.54; **Zevkliler,** s.301 vd.

Kanunun bu amir hükümleri niçin konulmuştur? Tatbikatta teknolojisi çok hızlı değişen ve maliyeti çok pahalı fabrika aletleri ve uçak şirketlerine pahalı yolcu uçağı temin etmek için Leasing şirketleri bu pahalı aletleri fabrikalardan satın alıp ihtiyaç sahibi şirketlere kiralamaktadır. Yani tatbikatta da kanunun amir hükmünde şart koşulduğu gibi: A-bir malı üçüncü kişiden satın alan veya başka bir surette temin eden Leasing şirketi, B- Bu malı Leasing şirketinden en az 4 yıl için kiralayan kiracı firma, C-Bu malı Leasing şirketine satan malın ilk sahibi olarak 3 taraf gerekmektedir."[13]

II. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HUKUKİ NİTELİĞİ VE BENZER SÖZLEŞMELERDEN FARKI

1. Sözleşmenin Hukuki Niteliği

FKK, Finansal Kiralama Sözleşmesini yeni bir sözleşme tipi olarak emredici ve tamamlayıcı hükümlerle düzenlemiştir. Bu nedenle Türk Hukuku açısından finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği hakkındaki tartışmalar önemini büyük ölçüde yitirmiştir. Ancak Finansal Kiralama Kanunu'nda hüküm bulunmayan durumlarda, FKK m.26 gereğince sözleşmenin niteliğine uygun düştüğü müddetçe diğer özel hukuk sözleşmelerine ilişkin kurallar kıyasen uygulanabilecektir.

Finansal kiralama sözleşmesinin ne tür bir sözleşme olduğu konusunda FKK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde finansal kiralama sözleşmesine "mal satımı veya taksitle satım sözleşmesi", "satıma çevrilebilir kira sözleşmesi", "hak satım sözleşmesi", "ödünç sözleşmesi", "vekalet sözleşmesi", "su-i generis kredi sözleşmesi", "karma sözleşme", "intifa sözleşmesi", "kira sözleşmesi" gibi nitelemeler yapılmaktadır[14]. Finansal kiralama sözleşmesi, bir çok unsuru içerisinde barındırmaktadır. Bu unsurlar, kira, satım, kullanım gibi unsurlardır. Bu nedenle finansal kiralama sözleşmesi karma bir nitelik taşımaktadır. Diğer bir deyişle finansal kiralama sözleşmesi, mülkiyetin devrini esas alan bir satım sözleşmesi olmadığı gibi,

[13] Danıştay 7.Daire, 14.12.1999 1999/1898 E, 1999/4121 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).
[14] **Altop,** Atilla, Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Türkiye İş Bankası Vakfı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Yayın No:238, Ankara 1990, s.110-126.

sadece kullandırma gayesi güden kira sözleşmesi de değildir. Finansal kiralama sözleşmesi, kendine özgü (su-i generis) bir yapıya sahiptir[15].

Finansal kiralama sözleşmesinin benzer sözleşmelerden farkını açıklamaya geçmeden önce bu sözleşmenin niteliği ve bu sözleşmenin konusunu oluşturan malın özelliği konusunda şunları belirtebiliriz;

Sözleşme konusu mal, kural olarak üretim uğraşlarında kullanılmaya elverişli, yani üretici bir işleve sahip olmalıdır. Çünkü kiracı, genellikle işletmesinin uğraşlarında gereksinim duyduğu taşınmazı, makine, donanım, tezgah gibi üretim araçlarını sağlamak için bu sözleşmeyi yapmaktadır ve kendi parasal kaynaklarını zorlamadan bu malın finansmanını kiralayana belli bir ücret karşılığında vermektedir[16].

Sözleşme konusu mal, taşınır veya taşınmaz mal niteliğinde olabilir. 3226 sayılı FKK m.4 ile taşınır yada taşınmaz malların sözleşmenin konusu olabileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Patent gibi fikri ve sınai hakların bu sözleşmenin konusunu oluşturamayacağı kanun hükmünde açıkça belirtilmiştir. Tekrar ifade etmek gerekir ki, sözleşme konusu malın niteliği gereği üretici bir işleve sahip (Fabrika binası, imalathane gibi taşınmaz mal, makine, motor, donanım, tezgah gibi taşınır mal) olması gerekir[17].

Malın seçimi ve belirlenmesi *kiracıya (yani leasing alana)*, sağlanması ise *kiralayana (yani leasing verene)* ait olmalıdır. Finansal kiralama sözleşmesi niteliği gereği, temelde bir kredi kullandırma işlemidir. FKK m.4 hükmüne göre, kiralayanın, "kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyedliğini" kiracıya bırakması söz konusudur. Kiracı, işletmesinde gereksinim duyduğu üretim mallarının sağlanmasını kiralayandan istemekte; kiralayan da, bu nitelikte malı sağlamayı üstlenmekle kiracıya bir kredi açmış olmaktadır.

---

[15] **Söyler**, s.56; "3226 sayılı Kanunla, finansal kiralama sözleşmesi, onun kendine özgü (su-i generis) sözleşme olduğunu ve dolayısıyla hukuki yapısına uygun düştüğü ölçüde Borçlar Kanununda düzenlenen çeşitli sözleşmelere ilişkin hükümlerin uygulanacağını öngören görüşlere yer vermeyecek tarzda bir sözleşme tipi (tipik sözleşme) olarak, bu finansman tekniğinin kötüye kullanılmasını önleyecek şekilde emredici hükümlerle düzenlenmiştir. Aynı zamanda bu düzenleme, bu sözleşmenin, hukuki yapısına açıklık sağladığı için getirdiği çeşitli hükümlerle geniş bir uygulama alanı bulmasına hizmet edecektir.", **Yavuz,** Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 7. Baskı, Beta Yayınevi, Haziran 2007 İstanbul, s. 417.

[16] **Altop,** s.105 vd.

[17] **Karahasan,** Mustafa Reşit, Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Birinci Cilt, 2002, s.1181.

Gerçekte de istenilen malı sağlayan ve o malı kiracının kullanımına bırakan kiralayan, böylece kiracıya kredi açmaktadır. Kısacası, kiracı gereksinim duyduğu malı seçecek, kiralayan da o malı "satın alacak" veya "başka suretle" sağlayacaktır[18].

2. Sözleşmenin Benzer Sözleşmelerden Farkı

Finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğinin tam olarak ortaya konabilmesi açısından diğer sözleşmelerden farkının ne olduğu üzerinde durulmalıdır.

a) Kira Sözleşmesinden Farkı

Kira sözleşmesi, kullandırma amacını güden sözleşmelerdendir ve bu sözleşmelerin en yaygınıdır. Bu sözleşme ile bir kimse (kiralayan, kiraya veren), bir bedel karşılığında bir şeyin kullanılmasını veya kullanılmakla birlikte ondan yararlanılmasını belli bir süre için başka bir kimseye (kiracıya) bırakmayı taahhüt eder. Bu sözleşme sonunda kira konusu mal, kiraya verene iade edilmektedir.

Finansal kiralama sözleşmesi, kira sözleşmesinden farklı bir nitelik arzetmektedir. Çünkü kira sözleşmesinde malın mülkiyeti kiracıya geçmemekte, kiralayanda kalmaktadır[19]. Fakat FKK'nun 9.maddesinde de belirtildiği üzere, finansal kiralama sözleşmesinde, sözleşmenin sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılabilir. FKK'nun 9.maddesine göre, *Finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayan şirkete aittir. Ancak taraflar sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilirler.* Oysa kira sözleşmesine böyle bir hüküm konduğunda sözleşme kira sözleşmesi olmaktan çıkmaktadır. Bu nedenle Finansal kiralama sözleşmesi, klasik kira sözleşmesinden farklıdır[20].

---

[18] **Karahasan,** s.1181.

[19] Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin 11.11.1996 T, 1996/9473 E, 1996/11114 K sayılı kararında aynı husus açıklanarak *"3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu 4 ve 13. maddeleri hükümlerine göre kira konusu olan aracın mülkiyeti kiralayanda kalmış olmasına karşın, kullanımı sonucu getireceği ekonomik yararlar kiracıya devredilmiştir. Diğer bir anlatımla kira konusu malın kullanımı ve getireceği yararlan bu süre için kiracıya bırakılmış bulunmaktadır."* ifadelerine yer verilmiştir., AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[20] *"3226 sayılı Kanunun konusu olan sözleşmeyi belirleyen ve tanımlayan 4'üncü maddesi "sözleşme, 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*

Bunun yanısıra kira sözleşmesinde, kiracının kusuru dışında kiralanandaki önemli eksiklikler ve zararları karşılamak Borçlar Kanunu'nun 250/1. madde ve fıkrası uyarınca kiralayana aittir. Finansal kiralama sözleşmesinde ise bu eksiklik ve zararları gidermek borcu kiracıya aittir.

b) Satım Sözleşmesinden Farkı

Satım sözleşmesi, alıcının ödemeyi yüklendiği bir bedel karşılığında satıcının satış konusu olan şeyin mülkiyet ve zilyetliğini devretmeyi yüklendiği bir sözleşmedir. Bu tanımdan anlaşılacağı üzere, satış sözleşmesi iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerdendir. Yani satış sözleşmesinde satıcı ve alıcı karşılıklı olarak hem alacaklı, hem de borçlu durumundadır[21].

Finansal kiralama sözleşmesi, yukarıda kısaca tanım ve niteliğine değindiğimiz satım sözleşmesinden de farklıdır. Satım sözleşmesinde ikili bir ilişki bulunmakta ve bu ikili ilişkide satıcı, malın mülkiyetini alıcıya geçirme borcu altına girmektedir. Oysa finansal kiralama sözleşmesinde üçlü bir ilişki vardır ve bu sözleşmede malın mülkiyetinin geçirilmesi gibi bir amaç yoktur[22]. Bu sözleşmede, kiralanan şey, belli bir süre zarfında kiracının kullanımına tahsis edilir. Sözleşmede ayrıca kararlaştırılırsa süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçirilmesi mümkündür (FKK m.9). Fakat temel amaç mülkiyetin geçirilmesi olmadığından bu yönüyle satım sözleşmesinden ayrılır.

---

bedeli karşılığında, kiracıya bırakılmasını öngören bir sözleşmedir." hükmünü koymuştur. Bu maddeden sarahaten anlaşıldığı gibi, Finansal Kiralama Kanuna tabi sözleşmeler malın zilyetliğini kira karşılığı kiracıya devretmek üzere yapılan kira sözleşmesidir. Ancak bu kira sözleşmelerinin diğer kira sözleşmelerinden farkı, malı kiraya veren finans şirketinin bu malı 3'üncü bir şahıstan satın alarak kiracıya zilyetliğini vermesi ve bu sözleşmenin belli bir süre feshedilmemek şartı mevcut olmasıdır. Bu süreyi de Kanunun 7'nci maddesi tespit etmektedir. Kanunun 7'nci maddesi "Sözleşmeler en az dört yıl süre ile feshedilemez. Hangi kiralama hallerinde bu sürenin kısalacağı Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir." hükmünü koymuştur.", Danıştay 7.Daire, 14.12.1999 1999/1898 E, 1999/4121 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[21] **Akıntürk,** Turgut, Borçlar Hukuku, Genişletilmiş 13.Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2007, s.213.

[22] "Kiralayan, üçüncü kişiyle ilişkiye geçerek malın sağlanması konusunda kiracıya temsil yetkisi verebilir. Böyle bir durumda da üçüncü kişiyle yapılan sözleşmenin tarafı yine kiralayan kredi kurumudur. Kiracı ise, malın sağlanması işleminde onun temsilcisidir. Eşdeyişle kiracı, üçüncü kişiyle yapılan işlemin tarafı değildir. Sözleşme konusu malın, üçüncü kişiye ait olması ve kiralayan tarafından üçüncü kişiden sağlanarak kiracının kullanımına bırakılması gerekir. Bu, finansal kiralama sözleşmesinin önemli bir özelliğidir. Eğer mal doğrudan doğruya kredi kurumuna ait olsaydı, yapılan sözleşme, koşullarına göre bir satım yada kira sözleşmesi sayılabilecekti. Oysa kiralayan bir satıcı, bir kiracı yada bir üretici olmayıp bir kredi kurumudur ve sözleşme konusu mal üçüncü kişiden sağlanacaktır.", **Karahasan,** s.1181, 1182.

c) Ariyet Sözleşmesinden Farkı

Ariyet (kullanma ödüncü) sözleşmesi, ariyet (ödünç) verenin, ariyet (ödünç) verdiği şeyin kullanılmasını bir **karşılık almaksızın** belirli bir süreyle ariyet (ödünç) alana bırakmayı, ariyet (ödünç) alanın da o şeyi bizzat kullanarak belirlenmiş olan sürenin sonunda ariyet (ödünç) verene geri vermeyi yüklendikleri bir sözleşmedir (BK m.299).

Yukarıdaki ariyet sözleşmesi tanımından da anlaşılacağı üzere, ariyet sözleşmesinde, finansal kiralama sözleşmesinde olduğu gibi kullanım karşılığı bir bedel ödenmesi söz konusu değildir. Oysa finansal kiralama sözleşmesinde kullanım karşılığında bir bedel ödenmesi söz konusudur. BK'nun 304 maddesi hükmüne göre ariyet veren, verdiği malı her zaman isteme hakkına sahip iken, FKK'nun 7.maddesine göre tarafların dönülmez süre içerisinde sözleşmeden dönmeleri mümkün değildir.

d) Ödünç (Karz) Sözleşmesinden Farkı

Karz sözleşmesi de, kira ve ariyet gibi kullandırma amacını güden sözleşmelerdendir. Karz sözleşmesi (tüketim ödüncü sözleşmesi), ödünç verenin bir miktar paranın veya tüketilebilen misli bir şeyin kullanılmasını sağlama üzere mülkiyetini ödünç (karz) alana devretmeyi, ödünç (karz) alanın da miktar ve vasıfta eşit aynı türden misli şeyi veya parayı ödünç (karz) verene geri vermeyi yüklendikleri bir sözleşmedir (BK m.306). Bu tanımdan da anlaşılacağı üzere, karz sözleşmesinin konusunu ancak para ve diğer misli şeyler oluşturabilir. Örneğin şeker, pirinç, buğday, zeytinyağı, ekmek, yumurta vs. gibi tüketilebilen şeyler ödünç (karz) olarak verilebilir. Buna karşılık ferden belli olan –örneğin 06 MN 222 plakalı otomobil- karz olarak verilemez. Kısacası karz sözleşmesine konu edilen misli şeyler, genellikle tüketim maddeleridir. Fakat uygulamada en çok rastlanılan karz konusu paradır.

Yukarıda karz sözleşmesi ile ilgili olarak yapılan kısa açıklamadan da anlaşılacağı üzere, Borçlar Kanunu'nun 306.maddesine göre, ödünç sözleşmesinin konusunu bir miktar para veya misli eşya oluşturmaktadır. Oysa finansal kiralama sözleşmesinde sözleşmeye konu olan mal, kural olarak tüketilebilir nitelikte bir mal değildir. Bunun yanısıra ödünç sözleşmelerinde para veya misli bir malın mülkiyeti ödünç alana

geçirilmesine rağmen, finansal kiralama sözleşmesinde bu durum açıkça kararlaştırılmadıkça mülkiyet kiracıya geçmez, kiralayanda kalır (FFK'nun m.9). Mülkiyeti kiralayanda kalan mal, kiralayana sözleşme süresinin sonunda teslim edilir. Oysa ödünç sözleşmesinde, ödünç alınan nesne (para veya misli şey) aynen değil, eşit tutar veya nitelikte geri verilir.

III. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN UNSURLARI

1. Sözleşmenin Konusunu Oluşturan Mal

a) Genel Olarak

FKK m.5 hükmüne göre, sözleşmenin konusunu taşınır veya taşınmaz mallar oluşturabilmektedir. Bir diğer deyişle fikri ve sınai haklar bu sözleşmenin konusunu oluşturamamaktadır. Bu konudaki bir görüşe göre[23], bir bütün halinde bir işletme, fabrika, makineler, teçhizatlar, personelin finansal kiralamaya konu olması durumunda bu işletmenin sahip olduğu patent gibi fikri ve sınai haklar, sözleşmenin konusunu oluşturabileceklerdir. Ayrıca her türlü taşınır ve taşınmaz mallar arasında, her türlü makine, kara, hava, deniz taşıtları, tıbbi cihazlar, petrol sondaj ve çıkarma alet ve ekipmanları, fabrikalar, bunların binaları, bilgisayarlar, arazi üzerindeki binalar gibi diğer benzer taşınır ve taşınmaz mallar finansal kiralama konusu yapılabilir[24].

Kanunun 5.maddesinde, taşınır ve taşınmaz mal kavramları kullanılmış, tüketim ve yatırım malları ayrımına yer verilmemiştir. Oysa finansal kiralama müessesesi yatırım ve finansman sağlamaya yönelik bir müessese olduğu için sözleşmenin konusu da doğal olarak yatırım malları olabilecektir[25]. Yatırım malı niteliğinde olmayan mallar, örneğin bireysel ve ailevi ihtiyaçlar için temin edilen değişik türdeki tüketim malları veya

---

[23] **Sözer,** Bülent, Finansal Kiralama Kanunu'nun 8 Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, No.148, Ankara 1988, s.63.

[24] **Özeroğlu**, s.56, 57; "Finansal Kiralama Kanunu'nun 5.maddesi, patent gibi fikri ve sınai hakların sözleşme konusu yapılamayacağını öngörmektedir. Ancak ülkemizde bilgisayar kullanımı ve teknolojisinin giderek yaygınlaşması nedeniyle yazılım ve program (software) kiralanması ağırlıklı olarak ortaya çıktığından söz konusu hüküm bu ihtiyacın karşılanmasında engel oluşturmaktadır. Bilgi çağının yaşanmaya başlandığı bir dönemde bilginin bir unsuru olan fikri ve sinai haklarının kiralama konusu olamayacağını öngören bu düzenlemenin değiştirilesinin kaçınılmaz olduğu açıktır.", **Karal** Kemal, Türkiye'de Leasing (Finansal Kiralama) Hakkında Bilgi Tenkitler, Maliye Yazıları Dergisi, Sayı 8-9, Ağustos-Kasım, 1987.

[25] **Kocaağa**, s.66; **Söyler,** s.63;

sadece bireysel kullanıma veyahut tüketime tahsis edilen mallar Finansal Kiralama Kanunu'nun kapsamı dışında tutulmuştur[26].

b) Taşınır Mallar

Türk Medeni Kanunu'nun 762. maddesinde taşınır mallar "*nitelikleri itibariyle taşınabilen maddi şeyler ile edinmeye elverişli olan ve taşımaz mülkiyetinin kapsamına girmeyen doğal güçlerdir"* şeklinde tanımlanmıştır. Edinilmeye elverişli doğal güçlere örnek olarak elektrik ve atom enerjisi gösterilebilir. Taşınır mallarda mülkiyet teslimle başkasına geçmekte, bir kimse iyi niyetle ve malik olmak niyetiyle bir taşınırı teslim alırsa, devreden, devre yetkili olmasa bile devralan o şeyin maliki olmaktadır.

Sözleşmenin konusunu oluşturabilecek taşınır mallara örnek olarak otobüs, otomobil, makine, bilgisayar, gemi, uçak gibi verilebilir. Bu eşyalar da kendi aralarında tüketim ve yatırım malları olarak sınıflandırılabilir. Tüketim malları genellikle dayanıklı tüketim mallarıdır. Bu mallar, otobüs, otomobil, buzdolabı, çamaşır makinesi, radyo, televizyon gibi dayanıklı tüketim mallarıdır. Yatırım mallarına örnek olarak ise, iş makineleri, bilgisayar sistemi, konteynır, baskı ve tekstil makineleri sayılabilir[27].

Finansal Kiralama Kanunu esas itibariyle yatırımları teşvik amacıyla çıkarılmasına rağmen kanunda yer alan boşluktan yararlanılarak yatırım amaçlı olmayan televizyon, mobil telefon, binek otomobili, buzdolabı gibi tüketim amaçlı finansal kiralamalar yapılmaktadır. Bu ise esasen Finansal Kiralama Kanunu'nun getiriliş amacına ters düşmektedir. Finansal Kiralama Kanunu'nda yapılacak değişiklikle bunun önüne geçilmelidir[28].

c) Taşınmaz Mallar

Türk Medeni Kanunu'nun 704.maddesine göre yerinde sabit olan mallar taşınmaz mal kapsamına girmekte olup, aşağıda sıralanan mallar taşınmaz mal sayılmaktadır;

---

[26] **Kocaağa,** s.66.

[27] **Nazlıoğlu,** Gültekin, Açıklamalı ve İçtihatlı Finansal Kiralama Kanunu, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 1998, s.16; **Kocaağa**, s.67.

[28] **Söyler,** s.63, 64.; "Gerçekten de, özel kullanım için satın alınacak bir malın niteliği itibariyle üretime tahsis edilebilse bile finansal kiralama ile sağlanması mümkün değildir. Çünkü leasing alan kiracı, kredi borcunu aldığı malın gelirinden ödeyeceğinden özel kullanım amacıyla operating leaisng şeklinde alınan bir otomobilin bu amaca ters düşen bir durum yarattığı ortadadır. Ancak bir taksi işletmesi leasing sözleşmesi yapabilecektir.", **Köteli,** Argun, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri), İstanbul 1991, s.62.

-Araziler,

-Tapu kütüğünde ayrı sayfaya kaydedilen bağımsız ve sürekli haklar,

-Kat mülkiyeti kütüğüne kayıtlı bağımsız bölümler.

Taşınmaz malların intikali, tapuya tescil suretiyle gerçekleştirilmektedir. Bununla beraber, işgal, miras, kamulaştırma, cebri icra yoluyla veya mahkeme kararıyla bir taşınmaz malı elde eden kimse, tescilden evvel ona malik olur. Ancak, tescil işlemi yapılmadıkça temliki tasarrufta bulunulamaz.

Konusu taşınmaz mal olan finansal kiralama sözleşmesinde, sözleşmeye taşınmazın aynından ziyade üzerindeki yapı konu edilmektedir. Genelde fabrika binası, depo, otel, hastane, okul gibi yapılar söz konusudur[29]. Finansal kiralama şirketi, arazi ve üzerindeki binanın mülkiyetini kazandıktan sonra buna ilişkin zilyetliği kiracıya bırakır, veya arazi maliki kiracıdır. Kiracı araziyi finansal kiralama şirketi lehine bir üst hakkı tesis eder, daha sonra finansal kiralama şirketi bir bina tesis ettirir ve bu yapının zilyetliğini kiracıya devreder[30].

"Finansal kiralama sözleşmeleri, taşınmaz mal edinilmesinin güçlüğü nedeniyle uygulamada pek fazla görünmemektedir. Esasen finansal kiralamanın amacı, bir taşınmaz mal satın almaktan ziyade, var olan (kiralayana veya kiracıya ait) taşınmaz mal üzerinde kurulacak yapı ile ilgilidir. Fakat taşınmazın satın alınması veya mevcut bir binanın satın alınarak finansal kiralama sözleşmesine konu edilemeyeceğini yasaklayan bir hüküm de bulunmamaktadır."[31]

d) Sözleşme Konusu Malın Bedeli

Finansal Kiralama Sözleşmesi, FKK m.4'te tanımlanmıştır. Bu tanımdan çıkan sonuca göre, finansal kiralama konusu malın zilyetliğinin kiracıya devredilmesi, bir bedel karşılığında olmalıdır. Yine bunun gibi FKK m.6 da finansal kiralamanın ancak bir bedel karşılığında olabileceği belirtilmiş ve kira bedelinin sözleşmenin esaslı

[29] **Nazlıoğlu,** s.16.
[30] **Özeroğlu,** s.58.
[31] **Nazlıoğlu,** s.16.

unsurunu oluşturduğu ifade edilmiştir. Bu özelliği nedeniyle finansal kiralama sözleşmesi, karşılıklı kullanma ve yararlanma hakkı veren sözleşmelerdendir[32].

Finansal Kiralama Kanunu'nda finansal kiralama bedelinin nasıl saptanacağına dair bir düzenleme bulunmamaktadır. Kanunun 6.maddesinde, bedelin ve ödeme dönemlerinin taraflarca belirleneceği, bedelin sabit veya değişken olabileceği, Türk Lirası veya Merkez Bankasınca alım-satımı yapılan döviz cinsinden saptanabileceği öngörülmüştür. Bu nedenle, gerek bedel miktarının gerek ödeme zaman ve şeklinin belirlenmesi, tarafların serbest iradelerine bırakılmıştır[33]. Finansal kiralama bedellerinin tespitinde genellikle kiralayanın satıcıya ödeyeceği satış bedeli ve refinansman giderleri ve idari masraflar da dahil olmak üzere, sözleşmeler ile ilgili diğer masraflar, belli bir riziko pirimi ve kar payı dikkate alınarak belirlenmektedir[34].

Finansal kiralama sözleşmelerinde, kira bedellerini ödeme planı, genellikle mümkün mertebe kiracının isteklerine uygun olarak belirlenmektedir. Devri ödemeler genellikle eşit olarak belirlenmekle beraber, azalan ve artan devri ödeme türlerine de rastlanmaktadır. İlk başta düşük bir ödeme planı ile başlayan ve gittikçe artan devri ödeme sistemi, özellikle teknik açıdan komplike mallarda tam randıman alınması belli bir süreyi gerektirdiği için, kiracıların işine gelmektedir. Fakat bu sistemde kiralayanların garanti riski artığından, bu durum sadece kredi geçerliliği sağlam olan kiracılar bakımından söz konusu olabilmektedir. Oysa başlarda yüksek olan ve gittikçe azalan devri ödeme sistemi, garanti rizikosunu azalttığı için, kiralayanların işine gelmektedir. Bu ödeme sistemi ise, nakit sıkıntısı çeken kiracılar için cazip gelmemektedir[35].

2. Feshedilmezlik Süresi

Finansal kiralama sözleşmesinin bir diğer unsuru, tarafların sözleşmeyi belli bir süre feshedememeleri hususudur. Malın yararlılık süresi dikkate alınarak finansal kiralama sözleşmesinin feshedilemeyeceği süre taraflarca belirlenmektedir. Finansal

---

[32] **Kocaağa,** s.72; **Altop**, s.178.
[33] **Altop**, s.179; "Finansal kiralama bedellerinin belirlenmesinde, sözleşme süresince ekonomik değişiklikler gözönünde tutulmakta, fiyat değişikliği sözleşmeye yansıtılmaktadır.", **Nazlıoğlu** s.19; **Kocaağa**, s.72; **Söyler,** s.66.
[34] **Nazlıoğlu**, s.19.
[35] **Kocaağa,** s.72, 73.

kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan eşyaya göre yararlılık süresi ikiye ayrılabilir. Bunlardan ilki 'teknik yararlılık süresi'dir. Bu tür yararlılık süresi malın amaca uygun bir şekilde kullanılabildiği süre olup, kendisinden beklenen görevi yerine getirebildiği müddetçe devam eder. Tüm yatırım malları, belli bir süre sonra kimyasal ve fiziksel olaylar sonucu yıpranır ve amaca uygun olma niteliğini yitirirler. Teknik yararlılık süresi sona eren bir malın ise, yalnızca hurda değeri söz konusu olur. Finansal kiralama sözleşmesinde ikinci tür yararlılık süresini ise, "ekonomik yararlılık süresi" oluşturmaktadır. Bu süre, malın kullanılmasının yatırımcı için ekonomik yönden faydalı olduğu zaman zarfında devam eder. Malın yatırımcı için ekonomik yönden faydalı olma özelliği kaybolunca, ekonomik yararlılık süresi de sona erer.[36].

Finansal Kiralama Kanunu m.7'ye göre, "sözleşmenin feshinin mümkün olmadığı süre" şu şekilde belirlenmiştir. "Sözleşmeler en az dört yıl süre ile feshedilemez. Hangi kiralama hallerinde bu sürenin kısalacağı, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. Çıkarılan 85/9866 sayılı yönetmeliğin 88/3469 sayılı yönetmelikle değişik 1.maddesine göre, "Finansal kiralama sözleşmeleri aşağıdaki hallerde 4 yıldan kısa olabilir:

a) Teknolojik niteliği itibariyle kullanımının dört yıldan kısa olduğu Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'nca onaylanan mallar,

b) Yurt içinde ve yurt dışında yerleşik finansal kiralama şirketleri tarafından yapılan kiralama işlemlerinde, ilk sözleşmenin devamı mahiyetinde yeniden finansal kiralama sözleşmesine konu olan mallar.

Bu yönetmeliğin ilgası ile getirilen yeni düzenlemede ise, finansal kiralama sözleşmesi süreleri aşağıdaki hallerde dört yıldan kısa olabilir;

a) Teknolojik niteliği veya ekonomik yararlanma ve işletme süresi itibariyle kullanmanın dört yıldan kısa olduğu Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'nca onaylanan mallar,

b) Yurt içinde ve yurt dışında yerleşik finansal kiralama şirketleri tarafından yapılan kiralama işlemlerinde, ilk sözleşmenin devamı mahiyetinde yeniden finansal kiralama sözleşmesine konu olan mallar,

---

[36] **Kocaağa,** s.75.

c) Yurt içinde ve yurt dışında savaş hali ile savaşa yol açabilecek durumlar veya sabotaj, yangın, ağır kaza ve tabii afetler sebebiyle kiralama konusu malın, bu malı kiralayanın yada kiracısının zarar gördüğü hallerdir[37].

Bu hükümden de anlaşılacağı üzere yönetmelik, süre tayinindeki ölçütü değiştirmektedir. Çünkü Finansal Kiralama Kanunu'nun 7.maddesinin gerekçesinde açıklandığı üzere, sözleşmenin feshedilemeyeceği süre için amortisman süresi kıstas alınmıştır. Oysa yönetmelik hükümleri incelendiğinde amortisman ölçütüne değil, "teknolojik kullanım", "ekonomik yararlılık" ve "yeniden finansal kiralama konusu olma" gibi ölçütler kabul edilmiştir. Ölçüt sayısının bu şekilde artırılmış olması, finansal kiralama sözleşmesi kavramının da kanunun öngörmediği bir biçimde genişletilmesi anlamına gelmektedir. Ayrıca, kısaltılacak sürenin de ne kadar olabileceğinin belirtilmemesi, bu sonucu kuvvetlendirmektedir[38].

3. Tarafların Anlaşması

Finansal kiralama sözleşmesi, adı üzerinde bir sözleşme olduğundan, sözleşmeye taraf olan kiralayan ile kiracının, finansal kiralama konusu malın kiracıya bırakılacağı ve bunun karşılığında da kiracının belirli bir bedel ödeyeceği konularında anlaşmaya varması gerekir. Bu öğesinden ötürü finansal kiralama sözleşmesi, tam karşılıklı (her iki tarafa borç yükleyen) sözleşme niteliğindedir[39].

IV. SÖZLEŞMENİN TARAFLARI

1. Genel Olarak

Finansal kiralama sözleşmesinin taraflarının ayrıntılı incelemesine geçmeden önce şu hususun altı çizilmelidir ki, finansal kiralama sözleşmesinde finansal kiralama şirketi ve kiracı olmak üzere iki taraf bulunmaktadır. Oysa geniş anlamda finansal kiralama işlemi duruma göre iki, üç veya dört taraflı olabilmektedir. 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun esas aldığı finansal kiralama ilişkisi, kural olarak üçlü taraf sistemine dayanmaktadır. Bu ilişkide, malın satıcı veya üreticisi, finansmanı sağlayan

[37] 92/3170 sayılı Yönetmelik 1. Madde.
[38] **Kocaağa,** s.78.
[39] **Karahasan,** s.1183, 1184.

finansal kiralama şirketi (kiralayan-leasing veren) ve maldan yararlanan (kiracı-leasing alan) olmak üzere üç taraf vardır. Kanunun bu sistemi ile, finansal kiralama şirketi mali bir kurum durumuna gelmiştir[40]. Üçlü taraf sistemi nedeniyle, finansal kiralama şirketi ile kiracı arasında "finansal kiralama sözleşmesi" ve yine finansal kiralama şirketi ile satıcı arasında malın sağlanmasına yönelik "satım sözleşmesi" olmak üzere iki ayrı sözleşme söz konusudur[41].

Bu açıklamalardan da anlaşılacağı üzere finansal kiralama sözleşmesinin taraflarını finansal kiralama şirketi ile kiracı oluşturmaktadır. Yani satıcı bu sözleşmenin taraflarından değildir. Bu başlıkta finansal kiralama sözleşmesinin tarafları olarak "finansal kiralama şirketi (kiralayan-leasing veren) ve kiracı (leasing alan)'ı inceleyeceğiz.

2. Finansal Kiralama Şirketi (Kiralayan-Leasing Veren)

a) Genel olarak

Finansal Kiralama Kanunu'nun 3.maddesindeki tanımların içerisinde, ***kiralayanın***, finansal kiralama şirketini ifade ettiği belirtilmiştir. Dolayısıyla finansal kiralama sözleşmesinin taraflarından ilki olan kiralayan, bir şirkettir. O halde gerçek kişiler ile şirketler dışındaki tüzel kişilerin finansal kiralama faaliyetinde bulunmaları mümkün değildir. Ancak bu kişiler, kiralayan sıfatıyla bir finansal kiralama sözleşmesi yaparlarsa, bu sözleşme hükümsüz olmamakla beraber, Finansal Kiralama Kanunu açısından onun hükümlerine tabi bir finansal kiralama sözleşmesi olarak kabul edilemez[42].

b) Finansal Kiralama Şirketleri

Finansal Kiralama Kanunu m.3'te kiralayan olarak geçen ifade, finansal kiralama şirketi olarak tanımlanmaktadır. Nitekim tanımlamanın yapıldığı FKK m.4'te kiralayan olarak adı geçenin finansal kiralama şirketi olacağı anlaşılmaktadır. FKK m.10'da ise

---

[40] **Tekinalp,** Ünal, Hukuki Yönden Finansal Kiralama Kanunu, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası "Finansal Kiralama Semineri", İstanbul 1985, s.5.
[41] **Kocaağa,** s.79; **Söyler,** s.69, 70.
[42] **Kuntalp,** Erden, Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing), Ankara 1988, s.37.

şirketin hukuki yapısı ifade olunmakta ve sadece anonim şirket olarak kurulabilecekleri belirtilmektedir. Bu hükümden çıkan sonuca göre, anonim şirket dışında örgütlenen şirketler, finansal kiralama şirketi olamamaktadırlar. Kanun koyucu, finansal kiralama sözleşmesinin finans sağlama amacını göz önüne alarak finansal kiralama sözleşmesini oluşturacak olan finansal kiralama şirketinin ancak anonim şirket olabileceğini kabul etmiştir.

08.02.2008 tarihli resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı yasayla eklenen cezai hükümler ile son halini alan FKK m.10'da, finansal kiralama şirketinin hukuki yapısına ilişkin hükümlere yer verilmiştir. Söz konusu 10.madde hükmü şu şekildedir:

Madde 10 - *Kiralayan şirketler, yalnızca anonim ortaklık şeklinde kurulabilir.*

Kiralayan şirketlerin kuruluşu ve şube açmaları ile yabancı şirketlerin Türkiye de şube açması Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlığın ön iznine bağlıdır. 6224 sayılı Yabancı Sermayeyi Teşvik Kanunu hükümleri saklıdır.

Kiralayan şirketler ile yabancı kiralayan şirketlerin Türkiye'deki şubeleri Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Bakanlığın denetimine tabidir.

Ön iznin verilme şekil ve şartları ile kiralayan şirketlerin denetimine dair hükümler çıkarılacak yönetmelikte gösterilir.

(Değişik fıkra: 23/01/2008-5728 S.K./444.mad) Bu Kanun hükümlerine göre izin almadan kiralama faaliyetinde bulunanlar altı aydan iki yıla kadar hapis ve beşyüz günden beşbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun yararına olarak işlendiği tüzel kişi hakkında tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.

(Değişik fıkra: 23/01/2008-5728 S.K./444.mad) Bu Kanunda yazılı sair yükümlülük ve zorunluluklara uymayan kiralama şirketleri ve ilgililerine Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından onbin Türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.

Yukarıda metni verilen FKK m.10 uyarınca Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığının bağlı bulunduğu Devlet Bakanlığı ve Başbakan Yardımcılığı'nca çıkarılan ve 28.09.1985 tarih ve 18882 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Finansal Kiralama İşlemlerinde Bulunacak Şirketlerin Kuruluş ve Şube Açmaları ile Denetlenmelerine Dair Yönetmelik'in 3.maddesi uyarınca;

a) Türkiye'deki finansal kiralama şirketlerinin,

1. Anonim ortaklık şeklinde kurulması,

2. Sermayelerinin Kanunda belirtilen tutardan az olmaması,

3. Kurucularının müflis olmaması, yüz kızartıcı suçlardan mahkumiyetlerinin bulunmaması,

4. Hisse senetlerinin tamamının ada yazılı olması, nakit karşılığı çıkarılması, menkul kıymetler borsasında kote edilmesi, kuruluştan sonra sermayenin % 10 ve daha fazlasını devir olan ortakların kuruculardaaranan özellikleri taşınması,

5. Anasözleşmelerinin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olması,

b) Türkiye'de şube açmak suretiyle faaliyet gösterecek yabancı finansal kiralama şirketlerinin,

1. Türkiye'deki şubeleri için ayırdıkları sermayenin Kanunda belirtilen tutardan az olmaması,

2. Anasözleşmelerinin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olması,

3. Kuruldukları veya faaliyette bulundukları ülkelerde mevzuata aykırı hareketlerinden dolayı kiralama işlemlerinden men edilmiş bulunmamaları,

4. Türkiye'deki şube müdürleri ile yardımcılarının Türkiye'de mukim veya Türk vatandaşı olması,

5. Bakanlıkça istenecek diğer şartları taşımaları,

gerekir.

Burada şu hususu da hatırlatmak gerekir ki, asgari sermayeye ilişkin miktarları Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu beş katına kadar arttırmaya yetkilidir.

Bu şartlar sağlandıktan sonra;

a) Türkiye'de finansal kiralama şirketi kurmak için,

1. Kurucular tarafından Ek : 1'deki örneğe uygun olarak doldurulacak formlar,

2. Şirket ana sözleşmesi,

3. Şirketin kurulmasıyla ilgili olarak hazırlanan ve yapılması düşünülen kiralama türleri hakkında açıklamaları da ihtiva eden rapor,

4. Yönetim kurulu üyelikleri ile genel müdürlük ve genel müdür yardımcılıklarına atanılması düşünülen kişilerin ayrıntılı özgeçmişleri,

5. Kanunda ve ilgili mevzuatta yer alan sınırlama ve kısıtlamalara uyulacağına dair beyanname (Ek : 2),

b) Yabancı ülkelerde kurulmuş Finansal kiralama şirketlerinin Türkiye'de şubesini açmak için,

1. Şirketin uyruğunda bulunduğu ülke makamlarınca tasdikli anasözleşmesi ve Türkçe çeviri ile, uyruğunda bulunduğu ülkeden alacağı finansal kiralama işleri ile iştigal ettiğini ve bu konuda herhangi bir kısıtlamasının bulunmadığını gösterir belge,

2. Şirketin Türkiye'de faaliyette bulunmasına ilişkin olarak hazırlanan ve yapılması düşünülen kiralama türleri hakkında açıklamaları da ihtiva eden rapor,

3. Son üç yıla ait bilanço ve kar/zarar cetvelleri,

4. Kanunda ve ilgili mevzuatta yeralan sınırlama ve kısıtlamalara uyulacağına dair beyanname (Ek :2) ile birlikte Bakanlığa müracaat edilir.

Bakanlıkça yapılan inceleme ve değerlendirmeler sonucu yeterli sermayeye, kiralama işlemlerini yürütebilecek ihtisasa ve kredi değerliliğine sahip oldukları anlaşılan ve durumları Kanuna ve ilgili mevzuata uygun bulunanlara Türkiye'de finansal kiralama işlemleri yapma izni verilir.

Yukarıda metni verilen FKK m.10 hükmüne 08.02.2008 tarihli resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5728 sayılı kanunla iki fıkra eklenmiştir. Bu fıkralar, cezai yaptırım içermektedirler. Zaten 5728 sayılı kanunun amacı, Türk Ceza Kanunu'na uyum amacıyla özel kanunlarda düzenleme yapmaktır. Bu kapsamda FKK'nun 10.maddesine iki farklı fıkra eklenerek cezai yaptırım öngörülmüştür. Söz konusu 10.maddenin 5.fıkrasına göre, *Bu Kanun hükümlerine göre izin almadan kiralama faaliyetinde bulunanlar altı aydan iki yıla kadar hapis ve beşyüz günden beşbin güne kadar adlî para cezası ile cezalandırılır. Bu suçun yararına olarak işlendiği tüzel kişi hakkında tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunur.* Görüldüğü gibi bu fıkra hükmü ile kanun koyucu, izin almaksızın finansal kiralama faaliyetinde bulunan şirketlerin bu faaliyetlerini engellemek amacını gütmüştür. Burada hem hapis cezası, hem de para cezası birlikte öngörülmüştür. Hakim hem para cezasına, hem de hapis cezasına hükmedecektir. Bunun yanısıra suçun yararına işlendiği tüzel kişi hakkında da TCK'nın sistemine uygun olarak tüzel kişilere özgü güvenlik tedbirlerine hükmolunacaktır.

Yine bunun gibi FKK'nun 10.maddesinin 6.fıkrasına göre, *Bu Kanunda yazılı sair yükümlülük ve zorunluluklara uymayan kiralama şirketleri ve ilgililerine Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu tarafından onbin Türk Lirasından ellibin Türk Lirasına kadar idarî para cezası verilir.* Bu hüküm ile kanun koyucu kabahat nevinden bir ceza öngörmüştür. Kanun koyucu bu hüküm ile kanunun öngördüğü yükümlülük ve zorunlulukları işler hale getirme amacını gütmüştür.

c) Kiracı (Leasing Alan)

Sanayi ve tüm endüstri kollarında mevcut bütün işletmeler, yatırım şirketleri, yatırımcı kamu tüzel kişileri ve nihayet gerçek kişiler bir finansal kiralama işleminde kiracı olarak leasing alan sıfatını taşıyabilirler[43]. Ülkemizde leasing mevzuatını düzenleyen kanun ve yönetmeliklerin hiçbirisinde kiracı ile ilgili tanımlayıcı bir vasıflandırma yapılmamıştır[44]. Aynı şekilde Türk doktrininde yapılan çalışmalar ve yayınlanan eserlerde de daha çok kiralayan şirket üzerinde durulmuş, kiracı hakkında yeterli inceleme yapılmamıştır[45]. Finansal kiralama sözleşmesinin diğer yanını oluşturan kiracının gerçek kişi veya tüzel kişi olması arasında bir fark bulunmasa da, kiracının iktisadi bir işletme sahibi olması şarttır. Sözleşme konusu malın yatırım malı veya teçhizat olması, bu durumu gerektirmektedir. Kiracının mutlaka bir işletme sahibi olması gerektiği hususunda herhangi bir tereddüt bulunmamaktadır. Fakat, işletmenin mutlaka bir ticari işletme mi olması gerektiği; yoksa herhangi bir iktisadi faaliyetin de bu anlamda işletme sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır[46].

Finansal kiralama sözleşmesinin amacı yatırımların kredilendirilme suretiyle teşvik edilmesidir. Kiracı, üretime ve yatırıma yönelik bir iştigal içerisinde olmalıdır. Bu nedenle bizim de katıldığımız bu görüşe göre[47] finansal kiralama yoluyla gerçekleştirilen yatırımın gelir getiren veya böyle bir iktisadi amaca tahsisli olması yeterli sayılarak, ayrıca TTK 12.maddesi kapsamında sayılan faaliyetlerden biri olmasına gerek yoktur.

---

[43] **Altop,** s.90, 91.
[44] **Özeroğlu,** s.63; **Kocaağa**, s.90.
[45] **Kocaağa**, s.90.
[46] **Köteli,** s.59, 60; **Kocaağa**, s.90.
[47] **Köteli**, s.63

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ, ÖZEL SİCİLE KAYDEDİLMESİ, TÜRLERİ, FAYDA VE SAKINCALARI

I. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN ŞEKLİ, ÖZEL SİCİLE KAYDEDİLMESİ

Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.maddesine 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 şerhden sonra, üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu mal üzerindeki ayni hak iktisapları kiralayana karşı ileri sürülemez.

Yurt dışında yerleşik kiralayan şirketin Türkiye'de şubesi yoksa sözleşmeler Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumunca tescil edilir.

Bu hükümlere göre, finansal kiralama konusu malın taşınır veya taşınmaz mal olması arasında bir fark yoktur. Her iki durumda da noterce düzenleme biçiminde yapılmasıyla sözleşme geçerli olarak kurulmuş olur. Hatta, FKK m.9/2 hükmü uyarınca kiracıya kiralama sonunda *alım hakkı* tanınması durumunda, sözleşmenin konusu taşınmaz mal olsa bile noterlikçe düzenleme biçiminde yapılmış bir sözleşme geçerlidir[48].

[48] **Kocaağa,** s.92; **Özeroğlu,** s.73, 74.

Yargıtay 19. Hukuk Dairesinin 2003 yılında verdiği bir kararında, netice itibariyle finansal kiralama sözleşmesinin özel sicile kaydedilmesinin bu sözleşmenin geçerlilik şartı olmadığı belirtilerek şu açıklamalara yer verilmiştir:

"Mahkemece 3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanununun 8.maddesine uygun olarak kiralama sözleşmesi tanzim edilemediğinden davanın reddine karar verilmiş, hüküm davacı vekilince temyiz edilmiştir.

Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.maddesine göre finansal kiralama sözleşmesi düzenleme şeklinde noterlikçe yapılır. Sözleşmenin geçerliliği resmi şekilde bağlanmış olup düzenleme şeklinde noterlikçe yapılmayan sözleşmeler BK'nun 20.maddesi uyarınca geçersiz olup, tarafları bağlamaz.

Aynı hükümde taşınır mallara ilişkin sözleşmelerin kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edileceği, tescil ve şerhten sonra üçüncü kişilerin finansal kiralama sözleşmesine konu mal üzerinde ayni hak iktisabını kiralayana karşı ileri süremeyeceği belirtilmiştir.

*Uyuşmazlık kiracının ikametgahı noterliğinde tutulan özel sicile tescil kaydedilmeyen finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olup olmadığı konusunda toplanmaktadır. Finansal Kiralama Kanunu'nun 8.maddesinin gerekçesine göre" "kiracıdan mal almak isteyenler bu sicile (kiracının ikametgahı noterlerinde tutulan sicil) ve tapu sicilini incelemek suretiyle finansal kiralama konusu olup olmadığını öğrenebilmekte, şayet özel sicili incelememişlerse MK'nun 3/2.maddesi uyarınca gerekli özeni göstermemiş olduklarından artık iyiniyetli sayılamayacaklar ve iktisapları da geçerli olmayacaktır". **Görüldüğü gibi kanun finansal kiralama sözleşmesini sicile işlemenin üçüncü kişilerin iyiniyetini ortadan kaldıran bir foksiyonu olacağını kabul etmektedir. Bu nedenle özel sicile kaydedilme finansal kiralama sözleşmesinin geçerlilik koşulu değildir.** Sözleşme tescil edilmese dahi geçerli ve tarafları hukuken bağlar. Mahkemece bu yönler gözetilmeden yazılı şekilde hüküm kurulmasında isabet görülmemiştir."* [49]

[49] Y19.HD, 27.6.2003 T, 2002/2957 E, 2003/6938 K, Aynı doğrultuda, YHGK 22.10.2008 T, 2008/21-535 E, 2008/586 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

Gerçekten de, finansal kiralama sözleşmesinin geçerli olması noterce düzenleme biçiminde yapılmasına bağlı olup[50], özel sicile tescil edilme, sözleşmenin geçerliliğiyle ilgili bir husus değildir.

Burada şu hususa da değinmek gerekir ki, her ne kadar sözleşmenin geçerliliği için özel sicile kaydedilmesi bir önem arzetmese de, sözleşmenin özel sicile kaydedilip kaydedilmemesinin bir takım önemli hukuki sonuçları bulunmaktadır. Bu nedenle sözleşmenin özel sicile kaydedilip kaydedilmediği somut olayda hakim tarafından re'sen araştırılmalıdır. Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun yeni tarihli bir kararında konuyla ilgili olarak şu önemli hususlara yer verilmiştir;

"Yerel mahkeme ile Özel Daire arasındaki uyuşmazlık; Finansal Kiralama Sözleşmesinin kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edilip edilmediğinin araştırılmasının gerekip gerekmediği noktasında toplanmaktadır.

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 1. maddesi ile finansal kiralama münasebetinin "finans sağlamaya" yönelik bir tip sözleşme olduğu amaçlanmıştır. Bu tür sözleşmede; finansman şirketi sözleşmeye konu malın hukuki mülkiyetini muhafaza ederken, ekonomik mülkiyet ve zilyetlik, malı teslim alan kiracıya geçmektedir.

Bu sistemde, iyiniyetli üçüncü kişilerin finansal kiralama konusu maiın mülkiyetini kiracıdan kazanmalarını önlemek ve bu kurumun sağlıklı işleyebilmesini temin amacı ile sicile tescil sistemi kabul edilmiştir.

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 8. maddesinde; "Finansal kiralama sözleşmesinin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılacağı" emredici bir kural olarak konulmuştur.

Diğer bir deyişle, sözleşme noterlikçe yapılmamış ya da noter sadece imza tasdiki yapmış ise, BK'nın 20. maddesi karşısında bir butlan nedenidir ve mahkemece de re'sen nazara alınır (Reisoğlu, Özsunay İTO, S. 14 Semineri-Nisan 1986).

Bundan ayrı, Finansal Kiralama Kanunu'nun 8. maddesinin 1. paragrafının 2. cümlesi, "taşınır mala ilişkin finansal kiralama sözleşmesinin, kiracının ikametgahı noterliğinde bu iş için tutulan Özel sicile tescili gerektiği" hükmünü amirdir.

---

[50] *"Diğer bir deyişle, sözleşme noterlikçe yapılmamış ya da noter sadece imza tasdiki yapmış ise, BK'nın 20. maddesi karşısında bir butlan nedenidir ve mahkemece de re'sen nazara alınır"* YHGK 22.10.2008 T, 2008/21-535 E, 2008/586 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

Bu düzenleme ilk planda, İyiniyetli üçüncü kişilerin, emin sıfatı ile zilyet olan kiracıdan finansal kiralama konusu mal üzerinde bir ayni hak kazanmalarını engellemek amacıyla getirilmiş olup, finansal kiralama işlemlerine aleniyet kazandırılarak finansal kiralama kurumunun sağlıklı İşlemesi ve gelişmesi amaçlanmıştır (Atilla Altop, Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Ankara-1990, s: 96).

O halde, kanunda özel sicile tescil ve şerh bir ön şart olup, kiralayanın mülkiyet hakkını, iyiniyetle kiralama konusu malı ve mal üzerindeki ayni 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 Kanunu'nun 18., 19. ve 20. maddeleriyle ilgili bazı sonuçlarının bulunduğu açıktır.

Bu bağlamda, 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 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 Kanunu'nun 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 sözleşmesinin noterce düzenleme şeklinde yapılıp yapılmadığı ve taşınır mala dair sözleşmenin, kiracının ikametgahı noterliğinde özel sicile tescil edilip edilmediği re'sen araştırılacak konulardandır.

Bu itibarla; yargılamanın her safhasında taraflar finansal kiralama sözleşmesinin geçerliliği ve özel sicile tescili konusunda gerekli tüm delilleri ibraz edebileceği gibi, bu konuda tarafların ileri sürmediği deliller de mahkemece kendiliğinden araştırılabilecektir.

Somut olayda; davacı haczedilemezlik şikayetini 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'na dayandırmıştır. Davacı H... Finansal Kiralama A.Ş. tarafından, E... Plast. ve

Kal. San. Dış Tic. Ltd. Şti. arasında İzmir .... Noterliği'nce düzenlenen ... gün ve ... yevmiye numaralı sözleşme, 3226 sayılı FİnansaI Kiralama Kanunu'nun 8. maddesi birinci paragrafının 1. cümlesinde ifadesini bulan düzenleme şeklindeki sözleşmedir. Anılan sözleşmenin, kiracının ikametgahı noterliğinde bulunan Özel sicile tescil edilip edilmediği dosya kapsamından anlaşılamamaktadır. Her ne kadar, İzmir .... Noteriiği'nin ... gün ve .... sayılı yazısında noterliklerinin mahsus defterlerinin 2003/34. sırasına kaydedildiği bildirilmişse de, kiracının yerleşim yeri Ege Serbest Bölgesi A... Caddesi, Numara ..., Gaziemir olup, İzmir/Gaziemir'de müstakil bir noter bulunmaktadır.

Hal böyle olunca mahkeme tarafından; kiracının yerleşim yeri noterinin neresi olduğu tam olarak tespit edilip, sözleşmenin yetkili noter tarafından yapılıp yapılmadığı ve sözü edilen finansal kiralama sözleşmesinin buradaki özel sicile tescil edilip edilmediğinin saptanarak, buna göre davacının 3226 sayılı Yasa'nın getirdiği koruyucu hükümlerden yararlanıp yararlanmayacağının belirlenmesi ve sonucuna göre karar verilmesi gerekir. Bu arada Türk Medeni Kanunu'nun 2. maddesinde yer alan İyiniyet kuralı itiraz niteliğinde olduğundan, şartları varsa yargılamanın her aşamasında gözönüne alınabileceği hususu da bilinmelidir. Öyle ise; açıklanan şekilde araştırma ve inceleme yapılarak sonucuna göre karar verilmesi gerekirken, davanın reddine dair önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır. Direnme kararı bu nedenle bozulmalıdır."[51]

II. FİNANSAL KİRALAMA (LEASİNG) SÖZLEŞMESİNİN TÜRLERİ

1. Genel olarak

Bir sözleşmenin konusu, tarafların edimleri, sözleşmenin şekli ve hukuki niteliği incelendiğinde nasıl bir sözleşme olduğu hususunda bir tanımlama yapılabilir. Finansal kiralama sözleşmeleri ise adi kira ilişkisinden bir yatırım finansmanına kadar değişik şekil ve türde nitelenmekte, getirdiği avantajlar nedeniyle farklı ülkelerde farklı tanım ve kabullerle yapılmaktadır[52].

"leasing" kavramının çok geniş ve çeşitli işlemleri kapsıyor olması, tam bir tanım yapmayı hemen hemen imkansız kılmaktadır. Bu nedenle, leasingin türlerini incelemek

[51] YHGK 22.10.2008 T, 2008/21-535 E, 2008/586 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).
[52] **Uyanık**, Senan, Proje Finansmanında Finansal Kiralamanın Rolü "Türkiye Örneği", TOBB Yayınları, Ankara 1990, s.22.

ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu karşısındaki durumlarını değerlendirmek yerinde olacaktır.

2. Doğrudan Kiralama (Direct Leasing) – Dolaylı Kiralama (İndirect Leasing)

a) Doğrudan Kiralama (Direct Leasing)

Bu sınıflandırma, daha çok Kıta Avrupası'nda kullanılmaktadır[53]. Bu tip leasing sözleşmesinde yer alan taraflar açısından, leasing sözleşmesi, kiracının kiralamaya konu malın kullanımını, direkt olarak ve bir aracı olmaksızın malın satıcısından veya yapımcısından veya müteahhitten veya ithalatçısından devralması, diğer bir deyişle kiralayan sıfatıyla, yapımcı, satıcı veya müteahhitin, kiralama konusu malı kiracıya aracısız ve doğrudan, direkt olarak devretmesi ile tesis olunur[54]. Bu tür kiralamada, üretici veya satıcı aynı zamanda kiralayan durumundadır ve bu durumda arada ayrıca bir kiralama şirketinin bulunması söz konusu değildir[55]. Doğrudan kiralama, doktrinde "üretici yada satıcı kiralaması" olarak da isimlendirilmektedir[56].

Doğrudan finansal kiralama, daha çok otomobil, bilgisayar üreticisi firmaların pazarlama ünitesi veya kendine bağımlı bir pazarlamayı amaçlayan leasing şirketi aracılığıyla gerçekleştirilen leasing türü olup, malın bakım ve onarım masraflarını da leasing veren sıfatıyla yapımcı, satıcı üstlenmektedir[57].

Ülkemizde halen yürürlükte bulunan 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 4.maddesinde, finansal kiralama ilişkisi için üç taraf öngörülmüş olması karşısında hukukumuzda doğrudan finansal kiralamanın düzenlenmediği sonucuna ulaşılmaktadır. Bir görüşe göre,[58] FKK m.4 metninde "… veya başka surette temin ettiği" ibaresinin

---

[53] **Varlık,** Levent, Tacir Bankacılık, Türkiye İş Bankası A.Ş. İktisadi Araştırmalar Müdürlüğü, Ankara 1987, s.100.
[54] **Kuntalp**, s.10;
[55] **Varlık,** s.100; **Sözer,** s.61; **Ceylan**, s.73; **Güneş,** Günter, Finansman Tekniği Olarak Kiralama, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası "Finansal Kiralama Semineri", İstanbul 1985, s.3; **Akgüç,** Öztin, Finansal Yönetim, 6.Bası, İstanbul 1994, s.613.
[56] **Akgüç,** s.613; **Varlık,** Levent/**Türkakın,** Özcan/**Gürcan,** M. Niyazi, Leasing, Faktoring, Forfaiting, İş Bankası A.Ş. İktisadi Araştırmalar Müdürlüğü, Ankara 1987, s.10; "Dolaysız leasing'e, *yapımcı leasingi* de denir. Bu tür leasing'te amaç finansal kaynağı yaratmak değil, malın pazarlanmasıdır. Yani malın sürümünü artırmaktır.", **Kuntalp,** Erden/**Kırman,** Ahmet, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve İşlemin Vergisel Boyutu, Coşkun Kırca'ya Armağan, İstanbul 1996, s.132.
[57] **Özeroğlu**, s.18.
[58] **Somuncuoğlu,** Ünal, Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesine Yüzeysel Bakış, İBD, 1986, S. 4, 5, 6, s.246, 247. (Nakleden: **Özeroğlu,** s.18)

doğrudan finansal kiralama sözleşmesine yer verildiği yorumu ileri sürülmüş ise de aynı madde metnindeki "…üçüncü kişiden" ibaresi karşısında bu görüş taraftar bulmamıştır[59].

b) Dolaylı Kiralama (İndirect Leasing)

Dolaylı kiralamada, doğrudan kiralamadan farklı olarak üretici veya satıcı ile kiracı arasına bir finansal kiralama şirketi olan üçüncü bir kişinin girmesiyle ortaya üçlü bir ilişki çıkmaktadır. Bu tür kiralamada, finansal kiralama şirketi, finansal kiralamaya konu malı kiracının talebi üzerine üretici veya satıcıdan temin ettikten sonra bunun kullanımını bir bedel karşılığında kiracıya bırakmaktadır[60]. Bu tür finansal kiralamada, kiralama şirketi, bir taraftan satıcı veya üretici ile malın temin edilmesine, diğer taraftan da kiracı ile bu malın kullanımının devrine yönelik bir sözleşme yapmaktadır[61].

Yukarıda da belirtildiği üzere FKK'nun incelenmesinden, ülkemizde kabul edilen finansal kiralama tipinin doğrudan değil, dolaylı kiralama olduğu sonucu çıkmaktadır.

3. Taşınır Mal Kiralaması-Taşınmaz Mal Kiralaması

a) Taşınır Mal Kiralaması

Taşınır mallar, finansal kiralama sözleşmelerine geniş ölçüde konu teşkil edebilirler. Ülkemizde FKK'nun 8.maddesi gereğince taşınır mallara ilişkin finansal kiralama sözleşmelerinde, sözleşme noter tarafından yapılır ve özel olarak tutulan sicile kaydedilir. Böylece üçüncü kişilerin iyi niyetli iktisabı ortadan kaldırılarak bir aleniyet tesis edilmiştir.

---

[59] **Özeroğlu,** s.18; "Ülkemizde FKK m.4 hükmü uyarınca, kiralayanın malı kiracının talebi üzerine üçüncü kişiden satın alması veya başka suretle temin etmesi gerektiğinden, doğrudan kiralama bu kanunun ve dolayısıyla finansal kiralamanın kapsamı dışında kalmaktadır.", **Kocaağa,** s.53; **Koç,** Mehmet, Bütün Yönleriyle Finansal Kiralama, Alfa Yayınları, Nisan 1999, s.8.

[60] **Özsunay,** Ergun, Leasing İşlemleri, Hukuksal Yapıları ve Güncel Sorunları, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73, s.26; **Sözer,** s.61; **Güneş**, s.4.

[61] "Üç taraflı leasingte kiralanacak varlık, kiracı tarafından seçilir, fiyat ve teslim koşulları için üretici veya dağıtıcıyla anlaşma yapılır. Daha sonra kiracı, bir leasing şirketiyle malın satın alınarak kendisine kiralanması için anlaşma yapar. Leasing şirketi de, malı satın alır ve kiracıya teslim edilmesini sağlar. Dolaylı finansal kiralama da denilen bu tür ile finansal kiralama türü iç içe uygulanır bir özellik taşımaktadır.", **Koç,** (Bütün Yönleriyle), s.8.

b) Taşınmaz Mal Kiralaması

Taşınmaz kiralamasına sadece araziler değil, bunlar üzerine inşa edilen işyerleri, evler, fabrikalar, hastaneler vb. de konu olabilmektedir.

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nda kiralamaya konu olabilecek varlıklar açık bir şekilde belirtilmemiştir. Ancak, kanunun 5.maddesinde, patent ve fikri ve sınai hakların dışında taşınır ve taşınmaz malların finansal kiralamaya konu olabileceği belirtilmiştir[62].

4. Yatırım Mallarına İlişkin Kiralama-Tüketim Mallarına İlişkin Kiralama

a) Yatırım Mallarına İlişkin Kiralama

Bu ayrım, finansal kiralamaya konu malın niteliğinden hareket edilerek yapılan ayrımdır. Bu ayrıma göre, finansal kiralama sözleşmeleri, yatırım malları kiralaması ve tüketim malları kiralaması olarak ikiye ayrılabilir.

Daha ziyade sanayi ve ticaret sektörünü ilgilendiren mallar üzerinde yapılan kiralama sözleşmeleri, yatırım malları kiralamasıdır. Taşıt araçları (otomobil, kamyon, çekici, uçak vs.), büro makinaları, tarım aletleri, tesisler (fabrika tesisleri, bilgisayar sistemleri vs) yatırım mallarını teşkil eder.

Ülkemizde 3226 sayılı FKK'nda her hangi bir sınıflandırmaya gidilmemiştir. Bu durum özel amaçla alınan bazı tüketim mallarının hiç gereği yokken leasing kurumuna tanınan vergi indiriminden yararlanmak amacıyla finansal kiralama yolu kullanılarak satın alınmasına yol açmıştır[63].

b) Tüketim Mallarına İlişkin Kiralama

Bu tip kiralamada, kiralamanın konusunu tüketim malları (beyaz eşyalar, radyo vs) gibi dayanıklı tüketim malları oluşturmaktadır. Söz konusu tüketim mallarının dayanıklı tüketim mallarından olması ve belli bir asgari değeri bulması gereklidir.

---

[62] **Koç** Mehmet, Finansal Kiralama (Leasing), Beta Yayınevi, s.13.
[63] **Yazman,** İrfan, Leasing Sözleşmelerinin Hukuki Mahiyeti, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1984, S.4, s.551.

Tüketim malları kiralamasında, finansal kiralamanın temel esaslarından birini oluşturan "kendi kendini finanse etme" kuralı söz konusu değildir. Dolayısıyla bu tür kiralamanın, sözleşme sonunda malın mülkiyetinin kiracıya geçip geçmeyeceğinin öngörülmüş olmasına göre, ya bir "kira-satım", ya da yalnızca olağan bir kira sözleşmesi olduğu kabul edilmektedir[64].

FKK'nun 5.maddesi hükmüne göre *Sözleşmeye taşınır veya taşınmaz mallar konu olabilir. Patent gibi fikri ve sınai haklar bu sözleşmeye konu olamazlar.* Görüldüğü gibi kanun koyucu sözleşme konusu malın taşınır ve taşınmaz mal olabileceğini belirtmekle yetinmiş, söz konusu malların tüketim malı veya yatırım malı olup olmaması arasında fark gözetmemiştir. Fakat özellikle zorunlu üçlü ilişki ve sözleşmenin feshedilemeyeceği sürenin dört yıllık süreye tabi olması nedeniyle, ülkemiz açısından tüketim mallarının sözleşmeye konu olamayacağı söylenebilir[65].

5. Birinci El Kiralama-İkinci El Kiralama

a) Birinci El Kiralama

Finansal Kiralama Kanunu'na göre, finansal kiralama konusu malın mutlaka yeni olması gerekmez. Ancak FKK'nun 10.maddesine istinaden yayımlanan Finansal Kiralama Şirketlerinin Kuruluş ve Faaliyetlerine İlişkin Yönetmelik'te bir takım kısıtlamar ve izin mecburiyeti getirilmiştir. Hangi malların eski olsalar dahi finansal kiralamadan yararlanacakları Hazine Müsteşarlığınca belirlenmektedir.

Kiralama konusu mal daha önce hiç kullanılmamış ise birinci el kiralamadan bahsedilecektir.

b) İkinci El Kiralama

Finansal kiralamaya konu malın daha önce kullanılmış bir mal olması halinde ikinci el kiralamadan bahsedilir.

---

[64] **Kocaağa,** s.54.
[65] **Varlık; Türkakın; Gürcan,** s.47; **Kocaağa,** s.54.

6. Brüt Kiralama-Net Kiralama

a) Brüt Kiralama

Kiralamanın giderlerinin karşılanmasının kıstas alınarak yapıldığı bu ayrıma göre, brüt kiralamada kiraya veren kuruluş, kiralama konusu malın tamir, bakım, sigorta vb. giderlerinin karşılanması ile vergi, resim, harç vb. mali mükellefiyetlerin yerine getirilmesinden sorumludur.

b) Net Kiralama

Net kiralamada, yukarıda belirtilen giderlerin karşılanması ve mali mükellefiyetler kiracının sorumluluğundadır.

Finansal Kiralama Kanunu'nun 14.maddesinde "sözleşmede aksine hüküm yoksa, kiracı, malın her türlü bakımından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir" denilmektedir. Aynı kanunun 17.maddesinde de, sigorta primlerinin kiracı tarafından ödeneceği belirtilmektedir. Bu hükümlerden, Finansal Kiralama Kanunu'nun prensip olarak "net kiralama"yı benimsediği anlaşılmaktadır. Ancak sözleşmeye hüküm konularak "brüt kiralama" usulünde sözleşme yapılması da mümkündür.

7. Süreli Kiralama-Değiştirilebilir Kiralama

a) Süreli Kiralama

Bazı ülkelerin uygulamalarında rastlanan bir diğer ayrım da, süreli kiralama ile değiştirilebilir kiralama ayrımıdır. Süreli kiralamada, sözleşme konusunu oluşturan mal, sözleşme süresi boyunca aynı kalmakta, değiştirilmemektedir.

b) Değiştirilebilir Kiralama

Bu tür kiralamaya ilişkin sözleşmede ise, yaşanan teknik gelişmeler sonucunda modası geçen sözleşme konusu malın sözleşme süresi içerisinde –genellikle belli bir asgari sürenin dolmasından sonra- yenisi ile değiştirileceği kararlaştırılmaktadır. Bu tür sözleşmeler, geniş bir mal birikimi gerektirdiğinden, genellikle sürümü arttırmak gayesiyle yapılan yapımcı leasingi şeklinde ve teknik gelişmenin çok hızlı olduğu –

bilgi işlem makineleri gibi- alanlarda karşımıza çıkmaktadır. Finansal Kiralama Kanunu'nda değiştirilebilir kiralamayı engelleyen bir hüküm bulunmamaktadır[66].

8. Yurt İçi Kiralama-Yurt Dışı Kiralama

a) Yurt İçi Kiralama

Yurt içi kiralamada, kiracı ile kiralayan aynı ülkede bir varlığın kiralanması amacıyla sözleşme yapmaktadırlar ve kiralama işlemi, söz konusu ülkenin mevzuatı ile sınırlı olmaktadır[67].

b) Yurt Dışı Kiralama

Yurt dışı kiralamada ise, kiracı ile kiralayan farklı ülkelerde bulunmaktadırlar[68]. Dolayısıyla kiracıya veya kiralayanın kendi ülkeleri dışındaki bir ülkenin mevzuatı da uygulanabilmektedir. Örneğin Türkiye'de mukim bir işletmenin, Fransa'da mukim bir finansal kiralama şirketiyle sözleşme yaparak bir varlığı kiralaması, yurt dışı kiralamadır ve bu işlemde üçüncü bir ülkenin hukuku uygulanabilir. Bu kiralama türünde, farklı ülkelerin sağladığı bazı olanaklardan yararlanılarak daha uygun şartlarda finansal kiralama yapılabilmektedir. Ülkemiz açısından finansal kiralama sözleşmelerinden doğacak uyuşmazlıklarda Milletler Arası Özel Hukukun 24, 31 ve 34.maddelerinin uygulanacağı konusunda tereddüt bulunmamaktadır[69].

III. FİNANSAL KİRALAMANIN FAYDA VE SAKINCALARI

1. Finansal Kiralamanın Faydaları

a) Kiralama Maliyetinin Düşük Olması

Finansal kiralama konusu mal, kiralama sözleşmesi sona erinceye kadar finansal kiralama şirketinin mülkiyetinde bulunmaktadır. Böyle bir garantiye sahip olan finansal

---

[66] **Altop,** s.71.
[67] **Koç,** Bütün Yönleriyle, s.9, 10.
[68] **Koç**, Bütün Yönleriyle, s.10; **Varlık**, s.101; **Ersan,** İhsan, Leasing'i Beklerken, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73, s.36.
[69] **Koç,** Bütün Yönleriyle, s.10.

kiralama şirketleri, kiracıya maliyet yönünden diğer kredi kuruluşlarından daha fazla avantaj sağlanmaktadır. Böylece kiralama maliyeti düşürülmüş olmaktadır.

b) Riskin Daha Sınırlı Olması

Son yıllarda teknolojinin süratle geliştiği gözönüne alınırsa, yatırım için kullanılan malların, teçhizatların vb. satın alma alternatifine karşın, kiralanması daha az risk taşımaktadır. Kiralamaya tabi mallar, teknik ömürlerini doldurmadan demode olduğu takdirde, risk unsuru makine ve teçhizatın sahibine ait olmaktadır. Bu durumda firma, riski finansal kiralama şirketi üzerinde bırakabilir. Kiralama, faaliyet kiralaması ise, bu takdirde sözleşmeye eklenecek bir madde ile kiralamaya tabi malın ihtiyacı karşılar durumda olmaması gibi durumlarda kiracıya makinenin değiştirilerek verilmesi hakkı sağlanabilir[70].

c) Teknolojiyi Yakından Takip Edebilme İmkanı

Yatırım mallarının kiralanması söz konusu olduğunda kira süresi genellikle kullanma süresine eşit olarak hesaplanmakta ve eskiyen, teknik ömrü tükenen teçhizatı yenilemek daha kolay olmaktadır. Böylece büyük fonlara gerek kalmadan teknolojik gelişmeyi izlemek ve uygulayabilmek mümkün olmaktadır.

d) Esneklik Sağlaması

Kira ödemeleri kiracının arzusuna göre düzenlenebildiğinden, kira konusu malın sağladığı gelire göre bir nakit ödeme planı yapılabilmekte, böylece işletmeye nakit akımı avantajları sağlanmaktadır[71].

e) Yatırımın Başlangıcında Finansman Sağlaması

Finansal kiralama, orta ve uzun vadeli finansman imkanlarının sınırlı olduğu dönemlerde, özellikle orta ve küçük ölçekli işletmelere uygun finansman kolaylıkları

---

[70] **Tecer,** Meral, Yeni Bir Finans Yöntemi:Finansal Kiralama, Amme İdaresi Dergisi, Aralık 1988, S.4, s.10; **Güngör,** Feridun, Finansal Kiralama Uygulamasında Gerçek Finansal Kiralama-Taksitli Satış Ayrımı ve Gereği, Vergi Dünyası, Temmuz 1993, S.143, s.40.

[71] **Söyler**, s.41; **Çalıka,** M. Gün, I Love Leasing, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73, s.17; **Varlık/Türkakın/Gürcan,** s.24; **İlkorur,** Korkmaz, Leasing ve Türkiye, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73, s.19.

temin ederek, finansal imkanlarını genişletmektedir[72]. Böylece bu kuruluşlar, ihtiyaç duydukları makine ve teçhizatı, büyük fonlara gerek kalmaksızın elde edebilirler. Yeterli fona sahip büyük firmalar dahi bu yönteme başvurmak suretiyle ellerinde bulunan sermayeyi başka alanlarda değerlendirme imkanına sahip olurlar[73].

f) Olumsuz Siyasi Kararlardan ve Enflasyondan Koruması

Uzun süreli bir finansal kiralama sözleşmesinde süre ve şartlar önceden belirlendiğinden, kiralayan, hükümet kararlarında ortaya çıkan değişikliklerden ve enflasyondan etkilenmemektedir. Böylece bir finansal kiralama işleminde maliyet belli olduğu için bütçe yapma şansı artmaktadır[74].

g) Uygun Olmayan İşletme Yerinin Değiştirilmesine İmkan Vermesi

Finansal kiralama, girişimcilere işletme yerinin seçiminde daha fazla esneklik sağlamaktadır. Böylece işyerinin satın alınması durumunda, kuruluş yerinin yanlış seçilmesinin sonuçlarına uzun süreli katlanmak gerekebilirken; kiralanması halinde, kira sonunda o yeri değiştirmek mümkündür[75].

h) Kiralanan Mala Sahip Olunabilmesi

Kira sözleşmesinin sonunda, kiralama konusu mala, önceden sözleşmede belirtilmiş olan sembolik bedel karşılığında, kiracı tarafından sahip olunabilmektedir.

ı) Karlılık Oranını Yükseltmesi

Finansal Kiralama, kiraya veren açısından, satış seçeneğine göre daha yüksek bir karlılık oranı sağlayabilmektedir. Zira sözleşme süresi sonunda kiracının seçim hakkını kullanarak malı satın almaması durumunda kiralayan, malı devralarak yeniden değerlendirme imkanını elde edebilir.

---

[72] **Varlık/Türkakın/Gürcan,** s.23; **Çalıka,** s.17; **Aşıkoğlu,** Rıza, Kiralama Yolu ile Finansman, Eskişehir Anadolu Üniversitesi İİBF Dergisi, Kasım 1985, C.III, S.2, s.53.

[73] **Varlık/Türkakın/Gürcan,** s.23; **Reisoğlu,** Safa, Türkiye'de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi, İTO Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1986, s.52; **Türkmenoğlu,** Demet, Finansal Kiralama (Leasing), Ankara Barosu Dergisi, 1990, S.3, s.399.

[74] **Koç**, Bütün Yönleriyle, s.15; **Kocaağa,** s.36; **Varlık/Türkakın/Gürcan,** s.24; **Ceylan**, s.80.

[75] **Kocaağa,** s.37; **Baş,** İ. Melih, Bir Finansman Yöntemi Olarak Finansal Kiralama (Leasing), Verimlilik Dergisi, Şubat 1987, 103.

j) Gümrük Vergisinden Muafiyet Sağlaması

FKK m.29 uyarınca yabancı finansal kiralama şirketi ile kiracı arasında yapılan ve kiracının satın alma hakkı bulunmayan bir finansal kiralama sözleşmesine dayanarak veya böyle bir hak bulunsa dahi teşvik belgesinde gümrük muafiyetinden yararlanması öngörülmemiş malların Türkiye'ye girişinde, gümrük mevzuatının süre kısıtlaması hariç, sözleşme süresine bağlı olarak geçici muafiyet rejimine dair hükümler uygulanır. Bu şekilde Türkiye'ye getirilen mallar için ileride doğabilecek vergileri karşılayacak miktarda teminat alınır.

k) Finansman Maliyetlerinin Düşmesini ve Yatırımların Artmasını Sağlaması

Finansal kiralama yöntemi, yatırımların teşviki ve onlara kaynak sağlamada önemli fonksiyona sahiptir. FKK m.28 gereği teşvik belgesine bağlanmış bulunan yatırımların tamamının veya bir kısmının finansal kiralama ile gerçekleşmiş olması durumunda, kiralayan, kiracının teşvik belgesinde belirtilen ve satın alma halinde onun tarafından kullanılmasına hak kazanılan teşvik tedbirlerinden teşvik mevzuatına göre belirlenecek esaslar çerçevesinde yararlanacaktır[76].

l) İstihdam Sağlaması

Finansal kiralama işlemi, ekonomik krizlerin sebep olduğu yatırım eğiliminin düşmesine paralel olarak artan işsizlik sorununa karşı, yatırım eğilimlerinin artmasına ve böylece işsizliğin azalmasına yol açar[77].

2. Finansal Kiralamanın Sakıncaları

a) Finansal Kiralama Konusu Malın Hurda Değerinden Yararlanılamaması

Türkiye gibi enflasyonun yüksek olduğu ülkelerde, malların hurda değerleri büyük tutarlara ulaşabilmektedir. Ancak, özellikle faaliyet kiralamalarında, yani malın sözleşme süresince kullanıldıktan sonra finansal kiralama şirketlerine iade edildiği hallerde, kiracı malın hurda değerinden yoksun kalmaktadır.

---

[76] **Özeroğlu**, s.51.
[77] **Baş,** s.102.

b) Kullanım Serbestisinin Kısıtlanması

Bir işletme, satın aldığı malı istediği gibi kullanma imkanına sahiptir. Halbuki aynı işletme, finansal kiralama yoluyla elde ettiği mallar üzerinde böyle bir serbestiye sahip değildir. Kiracının hareketleri gerek kanunda belirtilen nedenlerle, gerekse sözleşme hükümleri uyarınca sınırlandırılmaktadır. Kiracının hareket serbestisini kısıtlayan hususlara örnek olarak malın yerinin değiştirilmesi, bakım ve onarım hallerinde kiraya verene başvurularak izin alınması gösterilebilir[78].

c) Kredi Darboğazına Sebep Olması

Finansal kiralama uygulamasında finansal kiralama şirketleri büyük fonlara ihtiyaç duyduklarından, bu fonları elde edebilecekleri kaynakları bulmakta zorlandıklarında kredi darboğazıyla karşılaşmaktadırlar. Özellikle ekonomik çalkantıların olduğu dönemlerde kredi bulma imkanı zorlaşmaktadır.

d) Kaynak Savurganlığına Yol Açma İhtimali

Bir çok ülkede olduğu gibi ülkemizde de kamu harcamaları kanunlarla belirlenen belli kurallara bağlanmış durumdadır. Kiralama olanağı, bütçenin veya tasarruf tedbirlerinin getirmiş olduğu sınırlamalardan kaçma olanağı yaratabilmektedir. Bu nedenle, kamu kurum ve kuruluşlarının mevzuattaki çeşitli engeller nedeniyle satın almak suretiyle karşılayamayacakları ihtiyaçlarını finansal kiralama yoluyla karşılama yoluna gitmeleri mümkündür. Bu da kaynakların israfına neden olabilir.

e) Kiracının Kredibilitesinin Düşük Olması Sonucunu Doğurması

Bir işletmenin menkul değerlerinin büyük bir bölümünün kiralanmış olması, o işletmenin finansman kurumları tarafından kredibiletisinin düşük olarak değerlendirilmesi sonucunu doğurur ve kredi bulmasında sıkıntılar meydana getirir[79].

[78] **Koç**, Bütün Yönleriyle, s.17.
[79] **Koç**, Bütün Yönleriyle, s.19.

DÖRDÜNCÜ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN HÜKÜMLERİ

I. GENEL OLARAK

Her sözleşmenin olduğu gibi, bir özel hukuk sözleşmesi olan finansal kiralama sözleşmesinin de bir takım hükümleri bulunmaktadır. Bu kapsamda, sözleşmenin taraflarının hak ve borçları, sözleşmenin hükümlerini oluşturmaktadır. Bu bölümde, finansal kiralama sözleşmesinin taraflarından olan kiralayanın (Leasing verenin) hak ve borçları ile kiracının (leasing alanın) hak ve borçlarını ayrıntısıyla incelemeye çalışacağız.

II. KİRALAYANIN HAK VE BORÇLARI

Finansal kiralama sözleşmesinin taraflarından olan kiralayan, yani finansal kiralama şirketi, sözleşmeye konu malı satın alarak veya başka surette temin ederek sözleşme gereği kiracının kullanması ve yararlanması amacıyla malın zilyetliğini sözleşmede belirlenen süre için devretmektedir. Bu sürecin başlangıcında, esasen sözleşme konusu malın kiralama şirketi tarafından temin edilerek kiracıya verilmesi söz konusu olmamaktadır. Kiracının öncelikle bir "icap" ve kiralayanın bu icabı "kabul" etmesiyle kiracının malı ve satıcıyı seçtiği, malı kiralayan adına satın aldığı, daha sonra maddi ayıp kontrollerini yaptırtması, ayıplı olduğunun tespiti halinde malın değişimi ve ayıbın giderimi için bunun satıcıya ihbarı ve bu konuda gerektiğinde yargıya başvuru hak ve yükümleri yerine getirmesi söz konusu edilmektedir. Buna karşılık, kiralayanın da bir takım yükümlülükleri vardır[80]. Bu başlıkta kiralayanın, yani finansal kiralama şirketinin hak ve borçlarını ele alıp inceleyeceğiz.

---

[80] **Özeroğlu,** s.91, 92.

1. Kiralama Konusu Malın Zilyetliğini Kiracıya Geçirme Borcu

FKK m.4 hükmüne göre, *Sözleşme; 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 sözleşmedir.* Bu hükümden çıkan sonuca göre, kiralayanın sözleşme nedeniyle en temel borcu, kiracı tarafından seçilen malı satın alma ya da başka bir yolla sağlamak ve bu malın zilyetliğini kiracıya geçirmektir. Bu şekilde temin edilerek kiralayana bırakılan kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayanda kalmakta ve kiracı ise o mal üzerinde fer'i zilyet statüsüne geçmektedir. Fakat FKK m.9 gereğince[81] taraflar sözleşme süresi sonunda malın mülkiyetinin kiracıya devredileceğini sözleşmede kararlaştırabilirler. Ancak bu durum zorunlu bir öge olmayıp, tarafların iradesine bağlı bir durumdur.

Finansal kiralama konusu malın zilyetliğinin kiracıya sağlanmaması durumunda, kiracının hakları FKK'nun 16. maddesi ile düzene konulmuş, bu bağlamda BK'nun 106.maddesinin uygulanacağı öngörülmüştür. FKK m.16'ya göre, *Finansal kiralama konusu malın, kiralayanın malın imalatçısı veya satıcısı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemeyi zamanında yerine getirmemesi veya diğer sebepler ile kiracıya teslim edilmemesi halinde Borçlar Kanununun 106 ncı maddesi hükmü uygulanır.* Bu hükmün atıf yaptığı BK'nun 106.maddesi hükmüne göre, *Karşılıklı taahhütleri havi olan bir akitte iki taraftan biri mütemerrit olduğu takdirde, diğeri borcun ifa edilmesi için münasip bir mehil tayin veya münasip bir mehilin tayinini hakimden isteyebilir. Bu mehil zarfında borç ifa edilmemiş bulunduğu surette alacaklı her zaman onun ifasını talep ve teahhür sebebi ile zarar ve ziyan davası ikame eylemek hakkını haizdir; birde aktin icrasından ve teahhürü sebebiyle zarar ve ziyan talebinden vaz geçtiğini derhal beyan ederek borcun ifa edilmemesinden mütevellit zarar ve ziyanı talep veya akdi fesh edebilir.* Görüldüğü üzere Borçlar Kanunu'nun 106.maddesi hükmünde finansal kiralama konusu malın zilyetliğinin devredilmemesi durumunda

[81] **FKK m.9:** Finansal kiralama konusu malın mülkiyeti kiralayan şirkete aittir. Ancak taraflar sözleşmede, sözleşme süresi sonunda kiracının, malın mülkiyetini satın alma hakkını haiz olacağını kararlaştırabilirler.

kiracının haklarını düzenlemektedir[82]. Bu durum, finansal kiralama sözleşmesinin tam iki taraflı sözleşme olmasının sonucudur[83].

Yukarıda metnini verdiğimiz Borçlar Kanunu'nun 106. maddesi ile 107 ve 108. maddeleri, tam iki tarafa borç yükleyen sözleşmelerde borçlunun temerrüdünü düzenlemektedir. Finansal Kiralama Kanunu m.16 hükmü dikkatle incelendiğinde, sadece BK m.106'nın uygulanmasını öngörmekte, BK m.107 ve BK m.108 hükümlerinin bu sözleşmede uygulanamayacağı düşüncesini uyandırmaktadır. Oysa hem finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliği, hem de FKK m.26'nın düzenleme tarzı, bu düşünceye aykırı olduğundan FKK'nun söz konusu 16.maddesinde geçen "106.madde" ifadesi, "106 ve 108. maddeler" şeklinde yorumlanmalıdır[84].

2. Sözleşme Süresi Boyunca Kiracının Her Türlü Yararı Sağlayacak Biçimde Malı Kullanmasına Katlanma Borcu

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayan, sözleşmede belirlenen süre boyunca, kullanıcının, yani kiracının sözleşme konusu malı kullanmasına katlanmak zorundadır. Finansal kiralama sözleşmesinin özünde, kullananın, yani kiracının, sözleşme konusu maldan her türlü yararı sağlayacak kapsamda bir kullanma hakkı bulunmaktadır. Bu sebepten ötürü kiralayan, kiracının maldan yararlanmasını belli bir biçime bağlama ya da kısıtlama yoluna gidemez. Her türlü yararı sağlama yoluyla kullanma, malın ekonomik değerini önemli ölçüde azaltabilir. İşte bu nedenle çıkarını düşünen kiralayan, malın amortisman bedelini de hesaplayarak kullanma bedeline yansıtır[85].

Konuyla ilgili olarak Yargıtay 4. Hukuk Dairesinin bir kararında şu hususlara yer verilmiştir *"Leasing işlemi, finansal kiralama şirketi tarafından belli bir süre için kararlaştırılacak finansal kira bedeli karşılığında, finansal kiralamayı kabul edene onun talebi ve seçimi üzerine temin ettiği finansal kira konusu malın ekonomik kullanımını bırakan bir sözleşmedir (m. 4). Yasanın 13. maddesinde de, kiracının*

---

[82] "Ancak kiralayanın sorumlu tutulabilmesi için, satım sözleşmesinin kurulamamasının veya bedelin zamanında ödenmemesinin kendi kusuruna dayanması gerekmektedir. Söz konusu durumların yerine getirilmemesi kiralayanın kusurundan ileri gelmiyorsa, BK m.106 hükmünün uygulanması söz konusu değildir.", **Kocaağa,** s.113.
[83] **Altop**, s.173.
[84] **Yavuz,** s.1190; **Reisoğlu** s.48; **Kocaağa**, s.114.
[85] **Zevkliler**, s.305; **Yavuz,** s.1190, 1191.

sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın zilyedi olup, sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü yararlanmayı elde etme hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Yasanın bu ve diğer tüm hükümleri gözönünde tutulduğunda, sözleşme konusu olan malın mülkiyet hakkı ile ekonomik işe yararlılığını birbirinden ayırmak amacının güdüldüğü böylece, malın mülkiyeti kiralayanda kalmış olmasına karşın, kullanım ve ekonomik işe yararlılığının kiracıya devredildiği anlaşılmaktadır. Diğer bir anlatımla, kira konusu malın kullanımı ve getireceği yararlar, kiracıya devredilmiş bulunmaktadır."[86]

3. Malı Sigorta Ettirme Borcu

FKK m.17/2 hükmüne göre*, Kiralayan şirket, mülkiyeti kendisine ait olan finansal kiralama konusu malı sözleşme süresince sigorta ettirmek zorundadır*. Bu hükmün gereği olarak kiralayan şirket, mülkiyeti kendisine ait olan finansal kiralama konusu malı sözleşme süresince sigorta ettirmek zorundadır. Sigorta pirimlerinin ödenmesi ise kiracıya aittir. Maddenin gerekçesinde finansal kiralama konusu malın finansal kiralama şirketi için bir teminat teşkil etmesinin, onun kendisi tarafından sigorta ettirilmesi zorunluluğunun getirilmesine sebep olduğu belirtilmiştir. Sigortanın kapsamı hakkında yasada bir açıklama bulunmadığından, Avrupa ülkelerinde olduğu gibi, sözleşmeye konulacak bir hüküm ile malın yeni değeri üzerinden branş gereği olağan –ve sigorta edilebilir- olan ziya ve hasar rizikolarına karşı sigorta ettirileceğinin öngörülmesi yerinde olacaktır[87].

Sigorta primleri kiracı tarafından ödeneceğinden, kiralayanın, yapacağı sigorta sözleşmesinde kararlaştırılan primlerin normal ölçüyü aşan yükseklikte olmamasına dikkat etmesi ve buna dikkat etmeyip sigorta şirketi ile anlaşarak primleri yüksek belirlemesi gibi durumlarda, kiracının Medeni Kanun'un 2.maddesinde hükme bağlanan dürüstlük kuralına ve kıyasen Borçlar Kanunu'nun 70.maddesinin 2.fıkrasına dayanarak itiraz edilebilmesi gerekmektedir.[88]

Kiralayan, finansal kiralama konusu malı sigorta ettirme yükümlülüğünü yerine getirmezse, sigortasız durumda kalan malın kiracının elinde iken hasar ve ziyaa uğraması durumunda, meydana gelen zarardan, kiracı, FKK m.14/1, 2 hükmünün

[86] Y4.HD, 02.06.1992 T, 1991/3276 E, 1992/7309 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).
[87] **Altop**, s.176.
[88] **Altop**, s.176, 177.

kıyasen uygulanması ile mal sigortalı olsa idi ödenmesi teorik olarak gereken sigorta tazminatının mahsubundan sonra kalan miktar ile sınırlı olarak sorumlu olacaktır. Bunların dışındaki zarara yasal sigorta yaptırma yükümlülüğüne aykırı hareket eden kiralayan, yani finansal kiralama şirketi katlanacaktır[89].

"Kiralayanın finansal kiralama konusu malı sigorta ettirme yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde, kiracı, ondan bunun yerine getirilmesini isteyemez. Sigorta ettirmemenin olumsuz sonucu, bu durumda kiralayanın, malın hasara uğraması halinde kiracıdan ancak sigorta yaptırmış olsaydı elde edeceği tazminat dışında kalan kiralama bedellerini talep edebilmesidir"[90]

4. Malın Mülkiyetini Üçüncü Kişilere Devretmeme Borcu

FKK m.18/2'ye göre, kiralayan, sözleşme süresi boyunca sözleşme konusu malın mülkiyetini üçüncü kişilere devredemez. Kanun koyucu bu kuralı, kiracıyı korumak amacıyla getirmiştir. Ancak bu hüküm emredici bir kural değildir. Yani sözleşmenin tarafını oluşturan kiralayan ve kiracı, sözleşmede malın mülkiyetinin bir başka kişiye devredilebileceğini kararlaştırabilirler. Böyle bir durumda malın mülkiyeti, ancak finansal kiralama işi ile uğraşan bir başka kuruma devredilebilir ve mülkiyeti devralan kurum, sözleşme hükümlerine aynen uymak zorundadır. Ayrıca FKK'nun 18/3 hükmüne göre kiralayan, sözleşme ile tanınan böyle bir olanaktan yararlanarak malı devredeceği zaman da kiracıyı bundan haberdar etmek zorundadır. Yoksa devir işlemi kiracıya karşı geçersizdir[91]. Söz konusu ihbar, herhangi bir şekle tabi değildir. Hatta kiracının böyle bir devrin gerçekleştiğini kendisinin başka kaynaklardan öğrenmesinin de, devrin ona karşı geçerli olması için yeterli sayılacağı kabul edilebilir[92].

Uygulamada finansal kiralama sözleşmesinin gereği olan malın mülkiyetinin finansal kiralama şirketine ait olması ilkesi nedeniyle özellikle trafik kazalarının sonucunda ödenen sigorta bedelleri nedeniyle açılan rücu davaları finansal kiralama

---

[89] **Somuncuoğlu,** s.252; **Altop,** s.177, 178.
[90] **Kocaağa**, s.122; Aynı doğrultuda bkz. **Somuncuoğlu,** s.252.
[91] "FKK m.18'in gerekçesinde de belirtildiği üzere, finansal kiralama konusu mal üzerindeki mülkiyetin üçüncü kişiye devrinin kiracıya karşı geçerli olmasını, onun haberdar edilmesine bağlı tutan hükmün en önemli amacı, kiracının devir dolayısıyla zarara uğramasını, özellikle finansal kiralama bedellerinin iki defa ödemek tehlikesi ile karşı karşıya kalmasını önlemektir; yoksa devrin geçerliliği tıpkı alacağın temlikinde olduğu gibi kiracının onayına bağlı değildir.", **Altop,** s.175.
[92] Bkz. **Altop**, s.175.

şirketlerine karşı açılmakta, fakat Yargıtay, bu tür durumlarda kiracının araç işleteni sayılacağını ve bu nedenle finansal kiralama şirketinin rücu alacağında sorumlu olmayacağını belirtmektedir. Bu hususta aşağıdaki kararları örnek gösterebiliriz:

"3226 Sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 9 ve 17. maddelerine göre, kiralanan aracın mülkiyeti finansal kiralama şirketine ait ise de, anılan kanunun 13. maddesine göre, kiracı, sözleşme süresince finansal kiralama konusu malın zilyedi olup, sözleşmenin amacına uygun olarak her türlü faydayı elde etmek hakkına sahiptir.

2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanunu'nun 3. maddesinde"...aracın uzun süreli kiralama, ariyet ve rehin gibi hallerde kiracı... işleten sayılır." hükmüne yer verilmiş olup, aynı kanunun 85. maddesinde de işletenin ağırlaştırılmış sorumluluk kurallarına göre zarardan sorumlu olacağı kabul edilmiştir.

O halde,finansal kiralama sözleşmesinin tamamı ibraz ettirilip,sözleşmenin imzalanmasının ardından aracın kiracıya tesliminin gerçekleşip gerçekleşmediğinin de araştırılarak, hasıl olacak sonuca göre yukarıdaki ilkelerde gözönüne alınmak suretiyle davalı finansal kiralama şirketinin bu davada pasif dava ehliyetinin bulunup,bulunmadığının belirlenmesi gerekirken,bu davalı bakımından yazılı olduğu şekilde eksik incelemeye dayalı olarak karar verilmesi doğru görülmemiştir."[93]

2006 tarihli bir kararına göre ise, *"Somut olayda kazaya karışan .... plakalı aracın Beyoğlu ... Noterliğinin ... tarih ve ... yevmiye numaralı Finansal Kiralama Sözleşmesi ile dava dışı Selahattin Aydın'a kiralandığı sözleşme gereği aracın mülkiyeti davalı şirkete ait olmakla birlikte, kiralama tarihinden itibaren dört yıl süre ile kiracının bakım, gözetiminde işletilmesine ve zilyetliğine bırakıldığı anlaşılmaktadır.3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunun 9 ve 17. maddelerine göre aracın mülkiyeti Finansal Kiralama Şirketine ait geçici 13. maddeye göre kiracı, kira sözleşmesi süresince Finansal Kiralama konusu malın zilyeti olup, sözleşmenin amacına uygun her türlü faydayı elde etme hakkına sahiptir. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 03.01.2001 tarih ve 2000/10-1789 Esas 2001/6 karar sayılı kararında da benimsenen ilkeler doğrultusunda araç işleten sıfatına da haiz olmayan davalı şirketin*

[93] Y11.HD, 20.05.2003 T, 11. Hukuk Dairesi - 2002/12825 E, 2003/5132 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

rücu alacağından sorumlu olamayacağı dikkate alınmadan, yanılgılı değerlendirme ile yazılı biçimde hüküm kurulması usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir."[94]

Son olarak Yargıtay 11. Hukuk Dairesinin 2002 tarihli bir kararına değinecek olursak bu kararda, *"Trafik kazasına karışan aracın 14.10.1998 tarihli Finansal Kiralama Sözleşmesi ile dava dışı M... Mot.Taş.San.ve Tic.A.Ş'ne 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu hükümleri uyarınca uzun süreli olarak kiralandığı anlaşılmaktadır. Anılan Yasa'nın 9 ve 17.maddelerine göre aracın mülkiyeti Finansal Şirkete ait ise de, yararlanma ve kullanma hakkı 13.madde hükmünce kiracıya ait olup,kiracı malın zilyetidir. Sözleşme ve Yasanın diğer emredici hükümleri de göz önünde tutulduğunda, kiralama konusu malın kullanımı ve getireceği yarar ve zararlar kiracıya devredilmiş bulunmaktadır.*

2918 sayılı Yasa'nın 3.maddesi ile "...aracın uzun süreli kiralama, ariyet veya rehni gibi hallerde kiracı..."işleten sayılacağı ve 85.madde ile de işletenin ağırlaştırılmış sorumluluk kurallarına göre zarardan yükümlü olacağı kabul edilmiştir.

Somut olayda, davalı finansal kiralama şirketinin olaya karışan aracını, kazadan önce ve uzun süreli olarak sui generis bir kullanımın devri niteliğinde olan sözleşme ile Finansal Kiralama Kanunu hükümlerine uygun biçimde dava dışı şirkete kiraladığı dosyadaki belgelerden anlaşıldığından, finansal kiralama şirketi açısından husumet yokluğundan davanın reddi gerekirken bu husus üzerinde hiç durulmaksızın onun açısından dahi davanın kabulüne karar verilmesi hatalı olmuş ve kararın açıklanan nedenle davalı finansal kiralayan yararına bozulması gerekmiştir."[95] Şeklinde bir değerlendirmede bulunulmuş ve netice olarak bu tür durumlarda, davanın kiracıya karşı açılması gerektiği ifade edilmiştir.

5. Ayba Karşı Tekeffül Borcu

Finansal kiralama konusu malın, satıcı tarafından kiracıya maddi ayıplarla teslim edilmesi hali, kiracı için olduğu kadar kiralayan için de zararlı neticeler doğurur. Çünkü böyle bir durumda kiracı, maldan beklediği randımanı alamaz, elde edeceği gelir azalır ve bunun sonucu olarak kira bedellerini ödemesi zorlaşır. Sözleşme süresi sonunda kira konusu mal iade edilirken olağan yıpranma dışında kalan ve sözleşme başında var olan

[94] Y10.HD, 05.06.2006 T, 2006/6955 E, 2006/8081 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).
[95] Y11.HD, 11.02.2002 T, 2001/8925 E, 2002/1074 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

ayıplar nedeniyle de bir tazminat ödemek zorunda kalır. Kiracının içine düşeceği ekonomik sıkıntı nedeniyle, kira bedelini kiracıdan tahsil imkanı sağlayan teminatın azalması, kiralayan şirketin zarara uğramasına sebep olur. Bunun yanı sıra malın mülkiyeti kiralayan şirkete ait olduğundan, bu malda meydana gelecek değer kaybı, bir yönüyle kiralama şirketinin malvarlığının azalması sonucunu doğurur[96].

Bilindiği üzere finansal kiralama ilişkisinde üçlü taraf sistemi bulunmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinin haricinde, kiralayanın, kiracının bulup seçtiği malı satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir satıcı bulunmaktadır. Bu üçlü ilişkide taraf olan satıcı, finansal kiralama sözleşmesinin tarafı değildir. Finansal kiralama sözleşmesinin tarafları, kiralayan ve kiracıdır. Kiracı, bulup seçtiği malın satın alınması veya başka suretle temin edilmesi konusunda kiralayanla finansal kiralama sözleşmesini yapmak suretiyle malın kullanım hakkına kavuşmaktadır. İşte bu şekildeki ilişkiler zincirinde finansal kiralama konusu mal ayıplı çıkarsa, kiracı, satım sözleşmesinin tarafı olmadığı için, yani sadece finansal kiralama sözleşmesinin tarafı olduğu için, malı satan kişiye karşı ayıba karşı tekeffül hükümleri çerçevesinde başvuramayacaktır. Bu durum, kiracının ayıplı malı kullanmak ve buna katlanmak zorunda kalmasına neden olacaktır. Bu haksızlığı önlemek amacıyla kiralayan şirketin, kiracıya, satıcıya karşı bu konuda doğacak haklarını ya onun adına kullanabilmesi için yetki vermesi yada ona temlik etmesi gerektiği ileri sürülmektedir. Buna göre kiracı, malın ayıplı teslim edilmesi halinde, masrafları kendisine ait olmak üzere satıcı aleyhine satım sözleşmesinin ayıba karşı tekeffül hükümleri uyarınca harekete geçebilecektir[97].

Finansal Kiralama Kanunu'nda kiralayanın ayıba karşı tekeffül borcuna ilişkin her hangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Fakat daha önce de belirtildiği üzere bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri, sözleşmeye uygun düştüğü oranda ise özel hükümleri uygulanabilecektir (FKK m.6). Diğer bir yol ise, Türk Medeni Kanunu'nun 1.maddesi uyarınca boşluğun hakim tarafından doldurulmasıdır. Her iki durumda da kiracının malın seçiminde gereken bütün dikkat ve itinayı gösterdiğinin anlaşılması halinde, malın yine de ayıplı çıkması durumunda kiralayanın sorumlu tutulması gerektiği sonucuna ulaşılabilir. Böyle bir

[96] **Köteli,** s.171; **Kocaağa**, s.115.
[97] **Kocaağa,** .115, 116.

durumda kiracı, malın ayıpsız bir malla değiştirilmesini veya tamir edilmesini isteyebileceği gibi, bedelden indirim yapılmasını isteyebilir. Üçüncü bir seçimlik hak olarak sözleşmeyi feshedebilir. Ancak burada bir ayrım yapmak gerekmektedir. Zira ayıp, malın tesliminde ortaya çıkabileceği gibi, teslim sonrası malın kullanım aşamasında da ortaya çıkabilir. Malın teslim aşamasında mevcut ayıplardan kiralayanı sorumlu tutmak, finansal kiralama ilişkisinin yapısına uygun düşmemektedir. Zira, malı araştıran ve seçen kiracının kendisidir. Ancak istisnai bir durum olarak malı kiralayan teslim alarak, daha sonra kiracıya teslim ederse, bundan kiralayanı sorumlu tutmak gerekmektedir[98].

III. KİRACININ HAK VE BORÇLARI

1. Genel Olarak

Yukarıda da belirtildiği üzere finansal kiralama sözleşmesi de adı üzerinde bir sözleşme olduğu için ve bu sözleşme tam iki tarafa borç yükleyen sözleşme türlerinden olduğu için, kiralayan tarafın yukarıda belirttiğimiz borçları yanında kiracının da bir takım borçlarını içermektedir. Bu başlıkta kiracının borçlarını inceleyeceğiz.

2. Finansal Kiralama Bedelini Ödeme Borcu

Finansal Kiralama Kanunu'nun finansal kiralama sözleşmesini tanımlayan 4.maddesi uyarınca, kiralanan mal, bir kira bedeli karşılığında kiracıya bırakılmaktadır. Bu tanımdan çıkan sonuca göre, finansal kiralama sözleşmesinde, kiracıya yüklenmiş en önemli borç, kiralananı kullanma karşılığında bir kira bedeli ödenmesidir. Yine bunun gibi Finansal Kiralama Kanunu'nun 6.maddesine göre, finansal kiralamanın ancak bir bedel karşılığında olabileceği ve kira bedelinin sözleşmenin esaslı unsurunu oluşturduğu hükme bağlanmıştır. Fakat FKK'nda kira bedelinin miktarı ve ödeme zamanlarına ilişkin bir belirlemede bulunulmamıştır. Yani kira bedeli ve ödenme zamanı, tarafların serbest iradelerine bırakılmıştır. Zaten bu durumun böyle olması gerekirdi.

Finansal kiralama bedellerinin aylık, yıllık, üç aylık, altı aylık vs. gibi dönemlerde ödenmesinin kararlaştırılmasında her hangi bir sakınca yoktur. Bu durum tamamen

[98] **Söyler,** s.77, 78; **Kocaağa**, s.116.

tarafların serbest iradeleri kapsamındadır. Uygulamaya bakıldığında, sözleşmeye, finansal kiralama bedellerinin daha çok her ayın başında peşin olarak ödenmesi gerektiğine ilişkin hükümler konulduğuna rastlanmaktadır[99].

Finansal kiralama bedeli konusundaki açıklamalarımıza, FKK'nun 6.maddesi hükmüne yer vererek devam etmekte fayda bulunmaktadır. Söz konusu 6.madde hükmü şu şekildedir:

FKK Madde 6:

Finansal kiralama bedeli ve ödeme dönemleri taraflarca belirlenir. Bu bedeller sabit veya değişken olabilir. Türk Lirası veya Merkez 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.

Yukarıdaki madde hükmünden çıkan sonuçlara göre, finansal kiralama sözleşmesinin ana unsurlarından birisi finansal kiralama bedelidir. Madde, bu bedelin ne şekilde belirleneceğini ve ödenecek taksit miktarının sabit veya değişken olup olmayacağını belirlememiş, bu hususu tarafların iradesine bırakmıştır[100]. Yine bunun gibi kira bedelinin Türk Lirası veya Merkez Bankasınca alım ve satımı yapılan bir döviz cinsinden de belirlenebileceğini kabul etmiştir[101]. Fakat kanun koyucu, 6.maddenin 2.fıkrasında, "*Yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda kiralama bedeli yıllık 25.000 Amerikan Doları karşılığı Türk Lirasından az olamaz"* hükmünü

---

[99] **Kocaağa,** s.122.

[100] "Genelde finansal kiralama bedellerinin tespitinde kiralayanın satıcıya ödeyeceği satış bedeli ve refinansman giderleri ve idari masraflar da dahil olmak üzere, sözleşmeler ile ilgili diğer masraflar, belli bir riziko pirimi ve karpayı dikkate alınak belirlenmektedir.", **Nazlıoğlu**, s.19; *"Finansal kiralama bedellerinin nasıl saptanacağı Finansal Kiralama Kanunu'nun 6. maddesinde açıkça belirtilmemiştir. Bu hususları tarafların serbest iradesine bırakmıştır. Genel olarak finansal kiralama sözleşmeleri düzenlenirken finansal kiralama bedellerinin tesbitinde kiralayanın satıcıya ödediği satış bedeli, idari masraflar, refinansman giderleri, sözleşme ile ilgili diğer masraflar, belli bir riziko primi ve kar payı, sigorta primleri, değişen faiz oranları, vergi ve harç sözleşme anındaki oranlar esas alınarak finansal kiralama bedeline yansıtılmaktadır. Hatta sözleşme süresi içinde bunlarda bir değişiklik olduğu takdirde, kiralayanın sözleşmeye konu malın hukuki mülkiyetine sahip olması nedeniyle etkilenmesi sözkonusu olacağından bunların finansal kiralama bedellerine yansıtılacağına dair sözleşmeye konan klozların geçerli olacağı da kabul görmektedir."*, YHGK, 03.12.1997 T., 1997/19-781 E., 1997/1008 K., AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[101] "Böyle olunca, misli eşya olarak bir bedelin konması maddeye aykırılık teşkil eder.", **Nazlıoğlu,** s.20.

getirerek yurt dışından yapılacak finansal kiralamalarda, bedel konusunda asgari bir rakam belirlemiştir. Yine aynı maddeni son fıkrası ile bu bedeli artırmaya ve eksiltmeye Bakanlar Kurulu'nun yetkili olduğu belirtilmiştir.

"Finansal kiralama bedellerinin belirlenmesinde, sözleşme süresince ekonomik değişiklikler gözönünde tutulmakta, fiyat değişikliği sözleşmeye yansıtılmaktadır. Bu nedenle finansal kiralama konusu nesnenin satış bedelinin, döviz kurlarındaki artışına kiracı sözleşmeyi oluşturmakla sebep olmuş ise, bu artışın satış bedeline yansıyacağında veya kiralayanın bu artışa neden olması halinde artan miktarı satış bedeline yansıtamayacağında duraksama olmamalıdır. Ne var ki malın teslimine kadar geçecek sürede fiyat artışının satış bedeline yansıtıldığı ön bir anlaşma ile kabul edilmiş olmasın. Aynı düşünce ile finansal kiralama konusu nesnedeki fiyat düşüklüklerinin (döviz veya TL olarak) satış bedeline ne şekilde yansıyacağı taraflar arasında yapılacak sözleşmede kararlaştırılabilir. Bu fiyat değişiklikleri şüphesiz sözleşmenin kurulması veya malın teslimi anına kadar geçecek süre içinde oluşması gerekmektedir"[102]

Kiracı, taksitleri ödeme, malı kullanırken azami özeni gösterme, malın her türlü bakım ve onarım masraflarını üstlenme borçlarının yanısıra, sigorta primlerini ödeme, malın aynı ile ilgili mükellefiyetlerin yanısıra o mala ilişkin her türlü mali yükümlülükler, resim ve harçları ödeme borçlarını da üstlenmektedir[103].

---

[102] **Nazlıoğlu,** s.19

[103] Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 03.12.1997 T., 1997/19-781 E., 1997/100 K. Sayılı kararına göre *"Finansal Kiralama Kanunu hükümlerine göre; kiracı (işletmeci) finansal kiralama bedellerini ödeme (F.K.K. madde 4-6), malı kullanırken azami özeni gösterme, malın her türlü onarım ve bakım masraflarını üstlenme borçları yanısıra, sigorta primlerini ödeme (m. 17), malın aynı ile ilgili mükellefiyetlerin yanısıra o mala ilişkin her türlü mali yükümlülükleri de üstlenmektedir. Finansal Kiralama Kanunu'nun 13, 14 ve 17. maddelerinde bu yükümlülükler sayılmakla beraber mala ilişkin mali yük ve vergilerin kime ait olacağına dair bir açıklık yok ise de yukarıda açıklandığı gibi sözleşmede bu yükümlülüklerin dağılımına ait hükümler (klozlara), sözleşme hukukuna egemen olan sözleşmeye bağlılık (ahde vefa - Pacta Sund Servanda) ilkesine uygundur. Hukukumuzda da kabul edilmiş bu ilkeye göre; sözleşme yapıldığı andaki gibi aynen uygulanmalıdır. Sözleşme koşulları borçlu için sonradan ağırlaşmış; kararlaştırılan edimler dengesi sonradan çıkan olaylar nedeniyle değişmiş olsa bile borçlu sözleşmedeki edimini aynen ifa etmelidir. Bu kuralın tek istisnası koşulları gerçekleştiğinde "beklenmeyen hal" şartıdır. Sözleşmede yer alan bir beyanla değişen hal ve şartların rizikosunu üstlenen kimse sonradan bu rizikodan kendisini kurtaramaz ve bu istisnadan yararlanamaz.*
Taraflar arasında düzenlenen Finansal Kiralama Sözleşmelerinin 8/1. maddesinde aynen "... Halen mevcut ve ileride doğacak vergi, resim, harç ve ücretler ile cezalar ve bunlardaki artışlar ... kiracıya aittir." hükmü yer almaktadır. Keza sözleşme süresinin bitiminde 100.000.- TL. gibi düşük bir bedelle kiracının kiralananın mülkiyetini kazanacağı da kabul edilmiştir. Buna karşılık, kiracının isteği ile ona yatırım malını sağlayan ve salt finansman amacı güden finansal kiralama şirketinin, sadece mal (nesne) üzerinde bir teminat fonksiyonu taşıyan hukuki mülkiyetine sahip olduğu düşünüldüğünde malın aynına ilişkin her türlü yükümlülüğün sözleşmede yer alan, az önce açıklanan hüküm ile kiracıya

Bilindiği gibi finansal kiralama bedelinin zamanın ödenmemesi sebebiyle kiracının borçlu temerrüdüne düşürülebilmesi için, kural olarak kiralayanın ona ihtar göndermesi gerekmektedir. İhtar, normal olarak herhangi bir geçerlilik şartına bağlı olmamakla birlikte, TTK m.20 uyarınca tacirler arasındaki hukuki ilişkilerde, ihtarın noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü bir mektupla yada telgrafla yapılması zorunludur[104].

Temerrüde düşen kiracıya kiralayan tarafından gönderilecek olan ihtarnamede, kiracıya 30 günlük süre verilmelidir (FKK m.23/1). Taraflar sözleşmede kiracıya alım hakkı tanımışlarsa, bu 30 günlük süre, 60 günden az olamayacaktır. Verilen bu süreye rağmen kiracı ödemede bulunmamaya devam etmesi halinde kiralayan tarafından başvurulacak hukuki yaptırımların neler olacağı ihtanamede yer almalıdır. Tüm bunlara rağmen verilen sürede gerekenler kiracı tarafından yapılmazsa, kiralayanın, BK m.106 vd. maddeleri uyarınca çeşitli seçim hakları bulunmaktadır. Bu seçim haklarını şu şekilde sıralayabiliriz:

- Aynen İfa Ve Gecikme Tazminatı Talebi: Kiralayanın başvurabileceği ilk seçim hakkı, aynen ifa ile gecikme zammını talep etmektir. Kiralayanın bu seçimlik yolu tercih etmesi durumunda sözleşme ilişkisi sona ermemekte, bilakis sözleşme ilişkisi varlığını devam ettirmektedir. Bunun sonucu olarak kiralayan, kendi karşı edimini ifaya devam eder. Kiralayanın bu seçimlik hakkı kullanma niyeti varsa, bunu açıkça kiracıya bildirmesine gerek yoktur. Kiralayanın bu hususta herhangi bir beyanda bulunmasa bile, aynen ifa ile birlikte gecikme tazminatını istediği kabul edilir. Ancak aynen ifa ile birlikte gecikme tazminatından vazgeçmek niyetinde ise bu hususu açıkça bildirmelidir. Bu hususu açıkça bildirmesi sonucunda artık aynen ifa ve gecikme tazminatı talebinde bulunamaz[105].

- Müsbet Zararın Tazmini Talebi: Kiralayan, aynen ifa ile birlikte gecikme tazminatından vazgeçtiğini açıkça kiralayana bildirip sözleşmenin ifa edilmemesinden doğan zararın (müsbet zararın) tazminini isteyebilecektir. Müsbet zarar, kiralayanın malvarlığının mevcut durumu ile sözleşmenin zamanında ifa edilmesi halinde içinde

---

yansıtılmasının, finansal kiralama sözleşmesinin mahiyetine ve yasaya uygun ve hukuken geçerli olduğunun kabulü gerekir.

[104] **Eren,** Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.III, 4.Bası, İstanbul 1994, Beta Yayınları, s.270; **Oğuzman,** M.Kemal/**Öz,** Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2.Bası, İstanbul 1998, s.286.

[105] Bu hususta ayrıntılı açıklama için bakınız: **Eren,** C.III, s.292.

bulunacağı durum arasındaki farktır. Kiralayan, aynen ifa ile birlikte gecikme tazminatını istememek niyetinde ise, bu hususstaki iradesini kiracıya derhal bildirmelidir. Kiralayan aynen ifa ile gecikme tazminatından vazgeçip müsbet zararın tazmini yolunu seçmesi halinde finansal kiralama sözleşmesi sona ermemekle birlikte, kiracının kira ödeme ediminin karşılığını müsbet zarar olarak ifade edilen tazminat oluşturmaktadır.

Müsbet zararın tazmini yükümü kiracının kusuruna bağlı olup, kiracı, temerrüde düşmede kusurunun bulunmadığını ispatlayarak bu konudaki sorumluluktan kurtulabilir[106].

- Sözleşmeden Dönme ve Menfi Zararın Tazmini Talebi: Kiralayan, aynen ifa ile gecikme tazminatından vazgeçip, sözleşmeden dönerek (sözleşmeyi feshederek) menfi zararının tazminini isteyebilir. Menfi zarar, sözleşmenin geçerliliğine olan güvenin boşa çıkmasından doğan zarardır. Alacaklının sözleşme yapılmasaydı uğramayacağı zararlar buraya girer. Buna göre müsbet zararda sözleşme ifa edilmiş olsaydı doğmayacak zararlar söz konusu olduğu halde, menfi zararda, sözleşmenin ifa edilmemesi değil, yapılmamış olsaydı doğmayacak zararlar söz konusudur. Kiracı sözleşmeye aykırı hareket ettiğinden, kiralayan sözleşmeyi feshetmiş ve sözleşmenin feshedilmesi sonucu bir zarara uğramıştır[107].

Kiralayanın kira bedelini almada temerrüde düşmesi halinde, kiracı, BK m.91 uyarınca sulh hakimine bir tevdi yeri tayin ettirebilir. Tevdi yeri tayin ettirmeksizin kira bedelini kiralayan adına bir bankaya veya notere tevdi eden kiracı, borcunda kurtulmuş olmaz.

3. Kiralananı Özenle Kullanma Borcu

FKK m.13/2 hükmüne göre, *Kiracı, finansal kiralama konusu malı sözleşmede öngörülen şart ve hükümlere göre itinayla kullanmak zorundadır.* Genel olarak kiracı, kiralananı kullanırken tam bir özenle davranmaya ve tahsis olunduğu gayeye uygun şekilde ondan yararlanmaya mecburdur. Kiracı, kiralanan nesnenin onun özünü etkileyecek veya ona zarar verecek veya değerini düşürecek hatta yok olmasına neden

[106] **Kılıçoğlu,** s.539, 540; **Buz,** Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998, s.109.
[107] **Kılıçoğlu,** s.538, 539.

olacak şekilde kullanamaz. Ve hatta kiralayanın olurunu almadan değişiklik yapamaz. Kiracı,57 kendi malının korunması ve ömrünün uzun olması için göstereceği özeni kiralama konusu mal için de göstermelidir. Aksine davranışlar sözleşmeye aykırılık teşkil eder. Normal kullanım dışındaki hor kullanmalardan kaynaklanan zararlardan kiracı sorumludur. Kiracının bu borcu, hem taşınır, hem taşınmaz mallar için söz konusudur[108].

Finansal kiralama konusu malı kullanma borcuna aykırı davranılmasının sonucu, normal kullanma sonucu ortaya çıkacak eskime ve yıpranmayı aşan bozukluk ve eksikliklerdir. Normal kullanma sonucu oluşan yıpranmanın bedeli her taksit dilimi içinde yer alan amortisman miktarı ile karşılanır. Bu düşüldükten sonra kalan amortisman bakiyesi, nesnenin kalan ekonomik ömrünün mali değeridir. Bu değer, normal piyasa şartlarında o nesnenin emsal değerine de yakındır[109].

Kiracının, finansal kiralama konusu malı özenle kullanması gerektiğine yönelik olarak Yargıtay 7. Hukuk Dairesinin 2006 yılında verdiği bir kararında şu önemli hususlara yer verilmiştir;

3226 sayılı Finansal Kiralama Kanununun 15 inci maddesi hükmüne göre, kiralama konusu malın mülkiyeti, kiralayana ait ise de, aynı kanunun 13. maddesi hükmüne göre sözleşme süresince zilyet olan kiracının malı sözleşmede öngörülen şart ve hükümlere göre itinayla ***"müdebbir bir tacir gibi"*** *kullanma yükümlülüğü bulunmaktadır. Sözleşmede aksine hüküm bulunmaması halinde, kiracı malın her türlü bakımından ve korunmasından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir. Yine kiracının sorumluluk sınırını belirleyen 14. madde hükmüne göre de, malın sözleşme süresi içerisindeki hasar ve ziyaının sorumluluğu kiracıya ait olup,bu sorumluluk ödenen sigorta miktarının karşılanmayan bölümü ile sınırlıdır. Finansal kiralama sözleşmesinde de benzer hükümler bulunmaktadır. Anılan hükümler ile davacının hukuksal durumu dikkate alındığında, kiracı olan davacının, ister kendisi tarafından meydana getirilsin, isterse üçüncü kişiler tarafından sebebiyet verilsin, finansal kiralama süresi sonunda uçağı iade ederken kaza nedeniyle meydana gelen değer kaybından dolayı, kendi kiralayanına karşı sorumlu olacağından, ileride*

[108] Aynı doğrultuda bkz. **Kocaağa,** s.128 vd.
[109] **Nazlıoğlu**, s.118

kiralayanı tarafından kendisinden istenebilecek uçağın, değer kaybı zararını, davalılardan isteme hakkının bulunduğu kabul edilmek gerekir.[110]

4. Kiralananın Her Türlü Bakımını Yapma Borcu

FKK m.13/3 hükmüne göre, *Sözleşmede aksine hüküm yok ise kiracı, malın her türlü bakımından ve korunmasından sorumlu olup, bakım ve onarım masrafları kiracıya aittir.* Kiracının bu borcunun kapsamının belirlenmesi konusunda Borçlar Kanunu'nun adi kira ve hasılat kirasına ilişkin hükümlerinden[111] yararlanılabilir. Ancak Finansal Kiralama Kanunu'nun bazı noktalarda Borçlar Kanunu hükümlerinden ayrıldığı dikkate alınmalıdır. Şöyle ki, adi kira ve hasılat kirasında kiracı ancak sıradan kullanım için gerekli olan ufak çaplı bakım ve onarımları yerine getirmekle yükümlü olduğu halde, büyük çaplı bakım ve onarımlardan kiralayan sorumludur. Bunun yanı sıra, adi kira ve hasılat kirasında kiracı, kiralayana ait onarım işi çıktığında, bunu kiralayana ihbar etmek zorundadır. Aksi halde doğacak her türlü zarardan kiracı sorumlu tutulacaktır. (BK m.256/3 ve m.280). BK'da yer alan bu düzenlemeden farklı olarak, FKK m.13/3'de sıradan kullanım nedeniyle doğacak küçük çaptaki bakım ve onarım ile büyük çaptaki bakım ve onarım ayrımına yer verilmemiş, finansal kiralama sözleşmesi boyunca sözleşme konusu malın ihtiyaç duyduğu *her türlü bakım ve onarımdan* kiracı sorumlu tutulmuştur[112].

Maddede yer alan hüküm, "aksine hüküm yoksa" sözcükleri ile emredici bir niteliğe sahip olmadığı, tamamlayıcı bir hüküm olduğunu belirtmek istemiştir. Sözleşmelerde bu kuralın aksini veya esnek hallerini içerecek hükümlerin bulunması olanaklıdır.

Finansal kiralama konusu malın bakım ve onarımındaki eksiklikler nedeniyle üçüncü kişiler zarara uğramış iseler, bu zararlardan kim sorumlu olacaktır? Bu sorunun açık cevabı 3226 sayılı FKK'nda yer almamaktadır. Bu durumda Borçlar Kanunu'nun 58.maddesi kıyasen uygulanabilecektir. Söz konusu 58.maddeye göre, *(1)Bir bina veya*

---

[110] Y7.HD, 23.03.2006, 2006/372 E, 2006/775 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[111] "Borçlar yasasının adi kiralara ilişkin m.258/2 ve hasılat kirasına ilişkin m.279/2 hükümlerince kiralananın alelade kullanılması için, temizleme, ıslah, ufak tefek tamirat (bakım ve onarım) gibi işlerin kiracıya ait olacağı, m.256/3 ve 280.madde hükümleri uyarınca da esaslı tamirat gerektiğinde kiralayana haber vermek gerektiği, aksine davranışın kiracının sorumluğunu gerektireceği açıklanmıştır.", **Nazlıoğlu,** s.119.

[112] **Kocaağa,** s.129-130.

imal olunan herhangi bir şeyin maliki, o şeyin fena yapılmasından yahut muhafazadaki kusurundan dolayı mesul olur. (2) Bu cihetten dolayı kendisine karşı mesul olan şahıslar aleyhindeki rücu hakkı mahfuzdur. Madde hükmünün lafzından hareketle finansal kiralama konusu malın maliki olan kiralayanın, söz konusu zararlardan sorumlu olması gerektiği sonucuna varılabilir. Fakat BK 58.maddesi, nimet karşılığı risk esası üzerine kurulduğundan, doktrinde bu madde anlamında sorumlu malik araştırılırken, malik sözcüğünden her zaman ve mutlaka eşya hukuku anlamında teknik bir ifadeyi anlamamak; aksine malın ekonomik tahsis amacına göre kimin fiili hakimiyeti altında bulunduğunu ve malın bakımını kimin üstlenmesi gerektiğini araştırmak gerektiği ileri sürülmektedir[113]. Bu nedenle finansal kiralama konusu mal ekonomik yararlılık süresince kiracının fiili hakimiyeti altında bulunduğu ve maldan kiracı yararlandığı gibi, FKK m.13/3 uyarınca malın sözleşme süresince bakım ve onarımından da kiracı sorumlu olacağından, maldaki bakım ve onarım eksikliği nedeniyle oluşan zararlardan da kiracı sorumlu olacaktır[114].

5. Kiralananın Hasar ve Ziyanına Katlanma Borcu

FKK m.14/1 hükmüne göre, *"Malın sözleşme süresi içinde hasar ve ziyaı sorumluluğu kiracıya aittir. Bu sorumluluk ödenen sigorta miktarının karşılanmayan kısmı ile sınırlıdır."* Madde gerekçesinde "finansal kiralama münasebetinde bir yandan malın ekonomik mülkiyetinin kiracıya ait olması, öte yandan finansal kiralama şirketinin mala karşı ilgisinin çoğu kez bunun sağlanması için ödediği bedelin kendisine geri ödenmesi ile sınırlı olması karşısında, malın hasar ve ziyaına kiracının katlanacağı, bunun anlamının ise kira bedellerinin hasar ve ziyaa rağmen ödenmesi" belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan FKK m.14 hükmünden çıkan sonuca göre, finansal kiralama sözleşmesine konu malın sözleşme süresince hasar ve ziyaı sorumluluğunun kiracıya ait olacağı kabul edilmiştir. Mal hasara uğrasa bile finansal kiralama bedelleri ödenmektedir. Finansal kiralama konusu mal, FKK m.17/2 uyarınca sigorta ettirilmek mecburiyetinde olduğundan finansal kiralama şirketi malın hasar ve ziyaından dolayı hem sigorta tazminatını hem de kira bedellerini almak suretiyle haksız kazanç

---

[113] **Erten,** Ali, Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina veya İnşa Eseri Sahibinin Sorumluluğu, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara 1990, 216 vd; (Nakleden: **Kocaağa,** s.131, 132).
[114] **Kocaağa,** s.132.

sağlamasını önlemek için kira bedellerini ödeme borcu sigorta bedelleriyle karşılanmayan kısmı ile sınırlı olacağı ilkesi getirilmiş bulunmaktadır[115].

FKK m.14/1 hükmünde geçen "malın sözleşme süresi" söz öbeğiyle finansal kiralama konusu malın kiracıya teslimi ve feshedilmezlik süresi içinde hasar ve ziyaın kiracıya ait olduğu ve sorumluluğun malın kiracıya ayıpsız teslimi ile başlayacağı kabul edilmektedir. Ancak finansal kiralama sözleşmesinin kurulduğu andan malın kiracıya teslimine kadar olan evrede malın hasar ve ziyaından kim sorumlu olacaktır? Malın kiracıya tesliminden önceki evrede kural olarak kiralayanın sorumlu olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü finansal kiralama konusu malı kiracıya kullanılabilir uygun bir nitelikte teslim etme borcu kiralayana aittir. Kural bu olmakla birlikte, kiralayan bu evredeki sorumluluğunun satıcıya veya kiracıya ait olacağını sözleşmeye koyabilir[116].

Finansal kiralama sözleşmesinin unsurlarının tamamlanması açısından FKK m.14'teki kuralın sözleşme için geçerli olması şart değildir. Diğer bir deyişle FKK m.14/1 hükmü emredici bir hüküm değildir. Sözleşmeye bu hükmün aksine bir hüküm konabilir. Tarafların akit serbestisi içerisinde karşılıklı serbest iradeleri ile sorumluluğun biçimini ve sınırlarını belirlemeleri mümkündür.

Finansal kiralama konusu mal hasar ve ziyaa uğramış olmasına rağmen, kiracı finansal kiralama bedellerini ödemek zorundadır[117]. Bu durumda kiralayanın hem mal bedelini alması, hem de kira bedellerini tahsil etmesi sebebiyle haksız kazanç sağlayacağı düşünülerek kira bedellerini ödeme borcunun sigorta bedelleri ile karşılanmayan kısmı ile sınırlı olması ilkesi getirilmiştir. Maddede malın hasar ve ziyaı halinde sadece maddi tazminat öngörülmüştür[118].

6. Kiralanana İlişkin Sigorta Primlerini Ödeme Borcu

FKK m.17/2 hükmüne göre, finansal kiralama konusu malın sigorta primlerinin ödenmesi borcu kiracıya aittir. Burada tekrar hatırlatmak gerekir ki, malı sigorta ettirmek kiralayana, ***sigorta primlerini ödemek ise*** kiracıya aittir.

---

[115] **Nazlıoğlu**, s.132.
[116] **Altop**, s.212.
[117] **Nazlıoğlu,** s.135.
[118] **Nazlıoğlu,** s.135.

Burada kiracıya ait olan, sigorta primlerini ödeme borcudur. Yukarıda da belirttiğimiz üzere, malı sigorta ettirmek borcu kiralayana aittir[119]. Fakat sigorta primlerini ödeme borcu kiracıya bırakılmıştır. Kiralayan tarafından yaptırılan sigorta primlerinin ödenmesi kiracıya aittir.

Kiracının sigorta primlerini ödemeye ilişkin bu borcu iki şekilde yerine getirilebilir. Eğer taraflar arasında kurulan sözleşmede açık hüküm yoksa kiracının primleri sigorta şirketine ödeyeceği kabul edilmelidir. Bu hüküm emredici nitelikte olmadığından taraflar arasında kurulan sözleşme de konulacak genel işlem şartı ile bu primleri kiralayana ödemesi ve kiralayanın da sigortacıya ödemesi kabul edilebilir. Bunun aksine olarak sigorta primleri kira bedelleri içine de dağıtılmak suretiyle de ödenebilir.

7. Kiralananın Zilyetliğini Bir Üçüncü Kişiye Devretmeme Borcu

FKK m.15'e göre, *"kiracı, finansal kiralama konusu maldaki zilyetliğini başkasına devredemez."* Bu hükümde çıkan sonuca göre, kiracı, finansal kiralama sözleşmesi uyarınca kendisine tanınan kiralananı kullanma ve ondan yararlanma hakkını başkasına devredemez. Yine bunun gibi kiralama konusunu oluşturan malın zilyetliğinin kendisi dışında bir başkasına devri sonucunu doğuran kira, ariyet gibi sözleşmeleri de yapamaz. Kiracının burada belirttiğimiz FKK m.15 hükmüne aykırı davranışları sonucunda kurulan sözleşmeler, kiralayana karşı ileri sürülemeyecektir. Çünkü FKK m.15 hükmü emredici bir hükümdür[120]. Fakat bir görüşe göre, gerekçede de belirtildiği üzere, hükmün getirilmesinin birinci amacı, finansal kiralama şirketini korumaktır. İkinci amaç ise, tescilin gerçeği yansıtmasını sağlamak suretiyle finansal kiralama

---

[119] *Malı sigorta ettiren kiralayan, sigorta işlemini yaptırırken primlerin normal ölçüde olmasına özen göstermelidir. Bir yargıtay kararında, "Finansal kiralama sözleşmesinin süresi Finansal Kiralama Kanunu'nun 17.maddesi de gözetilmek suretiyle 4 yıl olarak kararlaştırılmıştır. Finansal Kiralama Kanunu'nun 17.maddesine göre, finansal kiralama konusu mal, kiralayanın mülkiyetindedir. Kiralayan şirket, mülkiyeti kendisine ait olan finansal kiralama konusu malı sözleşme süresince sigorta ettirmek zorundadır.* ***Sigorta primlerinin ödenmesi kiracıya aittir.*** *Taraflar arasındaki sözleşmenin 12.maddesi uyarınca 4 yıl süreyle davacı finansal kiralama konusu malı sigorta ettirecek, sigorta primlerini ise davalı kiracı ödeyecektir. Kiralayan şirket sigorta işlemini yaptırırken primlerin normal ölçüde olmasına özen göstermelidir. Aksi halde kiracı Medeni Kanun'un 2.maddesi uyarınca davacının hakkını kötüye kullandığını ileri sürebilir. Somut olayda ise sigorta primleri gözetildiğinde davacının MK m.2 maddesine aykırı hareket ettiği kabil edilemez. Mahkemece bu yönler gözetilerek yazılı şekilde hüküm kurulmasında bir isabetsizlik bulunmamaktadır.",* **Y19.HD, 11.12.1997 T., 1997/6184 E., 1997/10551 K.,** AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[120] **Reisoğlu,** s.47; **Altop,** s.217; **Kuntalp,** s.89; **Kocaağa,** s.136.

şirketlerinin işlemlerine kanun ve yönetmeliklerle getirilen sınırlamaların denetlenebilmesi ve kiracıya kredi veren kuruluşların finansal kiralama işlemlerinden haberdar kılınmasıdır. Birinci amaç sadece finansal kiralama şirketini koruduğundan, onun kendi iradesiyle bu korumadan vazgeçmesi mümkün olabilirse de, diğer amaçlar kamu yararına ilişkin olup, kiralayanın iradesiyle bu yasağın ortadan kaldırılması mümkün değildir[121].

FKK m.15 hükmünde belirtilen yasağa aykırı hareket ederek malı üçüncü bir kişiye devreden kiracıya karşı, kiralayanın FKK m.23/2 uyarınca sözleşmeyi feshedip m.25/1'e göre tazminat talep etme hakkı bulunmaktadır. Kiralayanın malın zilyetliğini devralan üçüncü kişiye karşı başvuracağı yol ise, menkul davaları açmak suretiyle malın kendisine verilmesini ve uğradığı zararın tazminini sağlamaktır[122].

8. Sözleşme Sonunda Kiralananı Kiralayana Geri Verme Borcu

FKK m.24 gereği sözleşme sona erdiğinde sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracı, finansal kiralama konusu malı derhal geri vermekle mükelleftir. Bu hükmün yanı sıra aynı şekilde sözleşmenin ihlali nedeniyle kiracı veya kiralayan tarafından fesh edilmesi durumunda kiracı malı iade veya geri vermekle yükümlüdür. Burada iade ve geri verme deyimleri uygun bir kullanım tarzı olmamakla beraber aynı anlamı yansıttığı, malın kiralayana verileceğini ifade ettiği kanaatindeyiz.

9. Finansal Kiralama Sözleşmesinde Kiracının Diğer Borçları

Finansal kiralama kanununda kiracının sözleşme konusu malı teslim alma şeklinde bir borcu bulunmamaktadır. Aynı şekilde adi kira sözleşmelerinde de böyle bir borçtan sözedilemez. Uygulamada ise kiralanan malların satıcıdan alınması ve zilyetliğin kiracıya geçirilmesi oldukça külfetlidir. Çünkü finansal kiralama kurumları birer kredi kurumlarıdır. Yani bu kurumların mal ile ilişkileri yoktur. Gerçekten de idari bakımdan da malı alıp, kiracıya tevdi işlemini yapmak yerine uygulamada sözleşmeye ekleyecekleri bir madde ile kiracının malı satıcıdan teslim alacağı ve bu eylemini

[121] **Kocaağa,** s.136.
[122] **Kocaağa,** s.137; **Özeroğlu,** s.115.

tesellüm ve kabul belgesi tanzim edilerek belirtileceği yolunda kayıtlar koymaktadır. Finansal kiralama sözleşmesinin hukuki niteliğine uygun bu değişiklik, geçerli bir değişikliktir[123].

Sözleşme konusu mal, kiralayanın kendisinin ayni teminatı olması nedeniyle malın iyi durumda bulundurulması için, kiralayanlar sözleşmeye, malı istedikleri zaman ve yerde malın durumunu kontrol ve muayene edebilecek veya masrafları kiracıya ait olmak üzere incelettirebilecekleri, kiralayanın talebi ile kar-zarar hesaplarını, mali tabloları kiralayana tevdi etme kaydını koymaktadırlar.

FKK'da finansal kiralama konusu mala ilişkin vergi, resim, harç vb. mali yükümlülükleri kimlerin ödeyeceği açık bir şekilde ortaya konulmamıştır. Sözleşme konusu malın maliki olan kiralayan, mala dair her türlü vergi, resim ve harçları malın maliki olması nedeniyle ödemek yükümündedir. Sorumluluk, kiralayanda olmasına rağmen, sözleşme ile bu yükümlülükler kiracıya devredilebilir. O halde taraflar arasında yapılacak böyle bir yükümlülüğün kiracıya devredilmesi geçerli bir kayıt olarak görülmektedir. Elbette ki bu kayıt sorumluluk devri olup, vergi idaresi nezdinde asıl sorumlu kimse (mükellef, yani malın maliki kiralayan), vergileri ödemek zorundadır. Kiralayan da sözleşmeye dayanarak ödediği vergileri kiracıdan talep edecektir.

Uygulamada kiracıya yüklenen bir yükümlülük de, finansal kiralama konusu taşınmaza el konulması, tecavüzde bulunulması veya bunlara ilişkin tehlikenin varlığı durumlarında derhal kiralayanı haberdar etme ve onun haklarını korumaya yönelik gerekli önlemleri alma borcu sözleşme ile kiracıya yükletilen bir borçtur.

---

[123] **Altop,** s.221; **Özeroğlu,** s.116.

BEŞİNCİ BÖLÜM
FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN SONA ERMESİ

I. GENEL OLARAK

"Sözleşmenin sona ermesi" başlığını taşıyan ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 21-25.maddeler arasında düzenlenmiş bulunan üçüncü bölümde, sözleşmenin sona erme halleri ile sona ermenin sonuçları ele alınmıştır. Sözleşmenin sona ermesi halleri iki ana başlık altında ele alınmaktadır. Bunlar, sözleşmenin kendiliğinden sona ermesi ile sözleşmenin feshedilmesi halleridir. Bu bölümde, sözleşmenin sona erme hallerini inceleyeceğiz.

II. SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİ

1. Genel olarak

Finansal Kiralama Kanunu, 21 ve 22. Maddelerde sözleşmenin kendiliğinden sona erme hallerini düzenlemiş, 24.maddesinde ise sözleşmenin kendiliğinden sona ermesinin sonuçlarını belirlenmiştir. Finansal Kiralama Kanunu, aynen adi kira sözleşmelerinde olduğu gibi sürenin dolmasını, kiracının ölümünü ve iflasını birer sona erme nedeni olarak düzenlemiştir. Bu benzerliğe rağmen, finansal kiralama işleminin kendine özgü yapısından kaynaklanan özelliklerden dolayı bazı farklılıklar bulunmaktadır. Borçlar Kanunu, gerek kiracının ölümünü (BK m.265), gerek iflasını (BK m.261) sözleşmenin fesih nedenleri olarak kabul ettiği halde, Finansal Kiralama Kanunu, bu halleri sözleşmenin kendiliğinden sona erme sebebi olarak zikretmiştir. Fakat şu hususun da altı

çizilmelidir ki, FKK m.22 uyarınca tarafların bunun aksini kararlaştırmaları da mümkündür. Diğer bir ifadeyle, tarafların maddede belirtilen sebeplerin tamamının veya bir kısmının sözleşmeyi sona erdirmeyen sebep olarak kabul edip sözleşmeye bu yolda hüküm koymaları mümkündür. Bu durumda sona erdirmeyen bir sebep olarak sözleşmeye eklenen sebebin meydana gelmesi halinde, sözleşme sona ermeyecektir[124]. Bu başlıkta sözleşmenin kendiliğinden sona erme hallerini irdeleyeceğiz.

2. Sözleşme Süresinin Sona Ermesi

3226 sayılı FKK m.21'e göre, *"Sözleşme kararlaştırılan sürenin dolmasıyla son bulur. Ancak, taraflardan her biri sürenin bitiminden en az üç ay önce bildirmek kaydıyla, mevcut veya yeni şartlarla sözleşmenin uzatılmasını talep edebilir. Sözleşmenin uzatılması tarafların anlaşmasına bağlıdır."*

Yukarıda metni verilen FKK m.21 hükmünden de anlaşılacağı üzere, finansal kiralama sözleşmesi, feshin mümkün olmadığı ana sözleşmenin süresinin dolmasıyla son bulur. Ancak maddenin ikinci ve üçüncü cümlelerinde taraflardan her birinin sürenin bitiminden en az üç ay önce bildirilmek kaydıyla mevcut veya yeni şartlarla sözleşmenin uzatılmasını talep edebileceği ve bu halde sözleşmenin uzatılmasının tarafların anlaşmasına bağlı olduğu ifade edilmektedir[125]. Sürenin bitiminden en az üç ay önce uzatma bildiriminde bulunma zorunluluğu, uzatmanın tarafların anlaşmasına bağlı olması kuralı karşısında hiçbir anlam ifade etmemektedir. Zira sözleşmenin uzatılabilmesinin tek şartı, tarafların bu yoldaki irade birleşmesi olup, böyle bir irade birleşimi ise hiçbir süreye bağlı değildir. Sözleşme süresi sona erdikten sonra bu yolda anlaşma yapılması sözleşmenin uzatılabilmesini sağlayabilecektir. Aksine bir yorumla irade uyuşmasına süre sınırı getirmek hiçbir makul gerekçeye dayandırılamaz[126].

---

[124] **Kocaağa**, s.147-148.

[125] Doktrinde FKK m.21 doğrultusunda sözleşmenin devamı halinde, yeni sözleşmenin adi bir kira sözleşmesi mi yoksa yine bir finansal kiralama sözleşmesi mi olduğu yolunda farklı düşünceler vardır. **Köteli'**ye göre, taraflar arasında kurulacak bu yeni sözleşme, alelade bir kira sözleşmesi olacaktır. Taraf iradeleri bu konuda bir açıklık getirmiyorsa, bu ikinci sözleşmenin artık alelade bir kira sözleşmesi olduğunu düşünmek gerekir. Zira dönülemez süre içerisinde amortismanı ödenmiş nesnenin kullanma karşılığında kiracı tarafından yapılacak ödemeler, artık leasing ödemelerinde olduğu gibi amortisman, faiz masraf bileşkesi değil, emsal kira bedelleri gibi hesaplanacaktır, **Köteli**, s.213, 254; Benzer görüşte **Nazlıoğlu**, s.199.

[126] **Altop**, s.253.

Çeşitli ülke uygulamalarına bakıldığında, finansal kiralama sözleşmesinin kuruluşu sırasında feshin mümkün olmadığı ana sözleşme süresi içerisinde malın satış bedelinin yaklaşık yüzde 130'unu ödeyecek olan kiracıya alım hakkı ile birlikte veya onun yerine sözleşmeyi ana sürenin sonunda tek taraflı bir beyanla ve düşük bir bedelle uzatma hakkının tanınması suretiyle kendisine yararlı olduğu sürece çok düşük bir ücretle finansal kiralama konusu maldan yararlanmaya devam etme olanağı sağlanabilecektir. Ülkemizde ise tarafların anlaşması ile sözleşmenin uzatılabileceğini öngören FKK m.21 hükmü, kiracıya sözleşmeyi tek taraflı beyanla uzatma hakkının tanınmasına engel oluşturmadığı gibi, üç ay önceden bildirimde bulunma şartı, uzatmanın tarafların anlaşmasıyla gerçekleştirildiği durumlarda hiçbir anlam taşımayıp ancak tek taraflı beyanla sözleşmeyi uzatma hakkının tanınması halinde bir anlam ifade edecektir[127].

FKK m.21 hükmü, adi kira sözleşmesinde "susma ile yenileme"yi düzenleyen BK m.263'ten farklı bir niteliktedir. Adi kira sözleşmesinde de sürenin dolması halinde kira sözleşmesi sona ermesine rağmen BK m.263 hükmüne göre kiracı, sürenin sona ermiş olmasına rağmen kiralanan şeyi kullanmaya devam eder de kiralayan da, sürenin sona erdiğini bilmekle birlikte kiracının kullanımına karşı çıkmazsa, kira sözleşmesi süresiz olarak yenilenmiş sayılır. Borçlar Kanunu'nun adi kiralara ilişkin bu hükmü, FKK'nun 21.maddesi ile aynı nitelikte olmayıp, bu hüküm gereğince sözleşmenin yenilenmesi, tarafların iradesine bağlıdır. Bunun sonucu olarak, finansal kiralama sözleşmesinde malın kiracı tarafından kiralayanın bilgisi altında kullanılmaya devam edilmiş olması, finansal kiralama sözleşmesinin uzatılmasına yol açmaz. Diğer bir ifadeyle sözleşmenin uzatılması, ancak buna ilişkin iradenin açıkça ortaya konulmasıyla mümkündür[128].

Yenileme sonucu kurulan sözleşme de bir finansal kiralama sözleşmesi niteliğinde olup kanunun finansal kiralama sözleşmesine bağladığı hükümlere tabidir. Çünkü taraflar, FKK m.6 uyarınca finansal kiralama bedelini serbestçe belirleyebilecekleri gibi, Finansal Kiralama İşlemlerinde Süre ve Sınırın Tespitine Dair Yönetmelik'in 1. Maddesine göre, sözleşme süresi sonunda yeniden finansal kiralama konusu mallarda asgari sürenin dört yıldan az olabileceği belirtilerek buna bir alt sınır getirilmemiştir. Bunun yanı sıra yenileme sonucu

[127] **Altop**, s.253-254.
[128] **Kocaağa,** s.149.

kurulan sözleşmenin de FKK m.8 hükmü gereğince noterlikçe düzenleme şeklinde yapılması gerekmekte ve kiracının ikametgahındaki özel sicile tescil edilmesi icap etmektedir[129].

3. Finansal Kiralama Şirketinin Sona Ermesi veya Tüzel Kişiliğini Kaybetmesi

Finansal kiralama şirketinin sona ermesi veya tüzel kişiliğini kaybetmesi, FKK'nun 22.maddesinde düzenlenen sona erme nedenidir. Bu hükme göre, finansal kiralama şirketinin sona ermesi veya tüzel kişiliğini kaybetmesi halinde, sözleşme de sona erer. Bu hükmün uygulanabilmesi için finansal kiralama sözleşmesinde bu hükmün aksine bir koşulun öngörülmemiş olması gerekir. Bir görüşe göre, her ne kadar FKK m.22 hükmünde hem finansal kiralama şirketinin sona ermesi, hem de bu şirketin tüzel kişiliğini kaybetmesi finansal kiralama sözleşmesinin sona erme sebepleri olarak kabul edilmiş ise de, finansal kiralama şirketinin bir tüzel kişi olması gerektiği düşünüldüğünde, tüzel kişiliğin kaybolması halinde şirketin sona ermesi söz konusu olduğundan, her iki nedenin arasında bir fark bulunmamaktadır. Ayrıca, kiralayan sıfatının ancak anonim şirket hüviyetindeki bir tüzel kişiye ait olabileceği konusundaki kanun hükmü karşısında, bu hüviyetini yitiren tüzel kişinin, sözleşmeye konulacak bir hükümle kiralayan sıfatını nasıl sürdürebileceği de anlaşılamamaktadır[130].

Kanunun 22.maddesi ile anonim şirket niteliğindeki kiralayanın tüzel kişiliğini kaybetmesi halinde, sözleşmenin mutlaka sona ermesi gerektiği öngörülmemiştir. Kiralayan şirketin sona ermesinin veya tüzel kişiliğini yitirmesinin doğrudan sözleşmenin sona ermesi sonucunu doğurması, kiracı bakımından tehlikeli sonuçlar doğurabilir. Çünkü kiracı, finansal kiralama işleminin, işletmesi için gerekli istikrar ve güveni daha iyi sağlayabileceğini düşünerek, yatırım kararında adi kira yerine şartları daha ağır ve masraflı olan finansal kiralama yolunu tercih etmiştir. Bu nedenle, kiralayanın kendi iradesiyle kendi yaşamına son vermesi durumunda, finansal kiralama sözleşmesinin kanun gereği kendiliğinden sona ermesi, kiracının çıkarlarına aykırı düşer. Ancak finansal kiralama şirketinin sona ermesine veya tüzel kişiliğini kaybetmesine rağmen, sözleşmenin uzun süre devamını sağlamanın teknik hukuk bakımından zorluğunu da kabul etmek gerekir. Bu konuda akla gelebilecek çözümler,

---

[129] **Kocaağa,** s.149; Aynı kanaatte, **Nazlıoğlu,** s.199.
[130] **Kocaağa**, s.150, Benzer görüşler için bkz. **Somuncuoğlu**, s.154.

sözleşmeye konulacak bir hükümle, sona eren şirketin tasfiyesini en geç bitecek sözleşmenin sonuna kadar uzatmak ya da bu husus çok masraflı olacaksa, finansal kiralama konusu malın, tasfiye sırasında FKK m.18/2 hükmü doğrultusunda ancak bir başka kiralama şirketine satılarak, sözleşmenin onunla kiracı arasında kararlaştırılan sürenin sonuna kadar devamının sağlanması olabilir[131].

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi, 2002 yılında vermiş olduğu bir kararında, şirketin faaliyet izninin kaldırılmasının şirketin tüzel kişiliğini sona erdirmeyeceği belirtilerek şu değerlendirmede bulunulmuştur:

"Borçlu İ... Finansal Kurumu A.Ş.nin, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Üst Kurulunun 9.2.2001 tarih 171 nolu kararıyla faaliyet izni kaldırması sebebi ile TTK 434 maddesi gereğince; şirket münfesih olduğundan tüzel kişiliğinin sona erdiği gerekçesiyle Finansal Kiralama Kanunun 7. maddesinin uygulanmasının mümkün olmayacağından bahisle ve 22 maddede dikkate alınarak haczedilmezlik şikayetinin reddine karar verilmiştir. İ... Finansal Kurumu A.Ş.nin Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca 9.2.2001 tarih ve 171 nolu kararıyla yalnızca faaliyet iznine son verilmiştir. İlgili Kurum, TTK. 434/2. maddesi uyarınca, tasfiye prosedürüne tabi tutulmuş olup, tasfiye işlemleri devam etmekte olduğundan şirketin halen tüzel kişiliği mevcuttur. Finansal Kiralama Kanunun 22. maddesinde gösterilen koşullar tasfiye nedeniyle gerçekleşmemiştir. Bu durumda, kiracının Finansal Kiralama Kanunun 20. maddede gösterilen hakları mevcut olup aynı kanunun 20/2. maddesinde belirlendiği şekilde kiralayan aleyhine icra yoluyla takip yapılması halinde finansal kiralama konusu malların sözleşme kapsamında kalması durumunda bu mallar haczedilemeyeceğinden İcra Tetkik Merciince anılan hususun dikkate alınması gerekmektedir. Tetkik Merciinin aksi düşünceyle şikayetin reddine karar verilmesi isabetsizdir."[132]

4. Kiracının İflası veya Aleyhine Yapılan İcra Takibinin Semeresiz Kalması

Borçlar Kanunu, 261.maddesinde kira sözleşmesinin sona erme nedenlerinden biri olarak yalnızca kiracının iflasını ele alırken, FKK ise 22.maddesinde kiracının iflasının

---

[131] **Kocaağa,** s.150; **Köteli,** s.254; **Altop,** s.261.
[132] Y12.HD, 06.05.2002 T, 2002/8266 E, 2002/9535 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

yanında ayrıca aleyhine yapılan icra takibinin semeresiz kalması nedenine de yer vermiştir. Bu durum, finansal kiralama işleminin, kira sözleşmesinden farklı bir nitelik göstermesinden kaynaklanmaktadır. Finansal kiralama işlemi, finansman amacına yönelik bulunduğundan, finansal kiralama şirketini asıl ilgilendiren malın bizzat kendisi değil, fakat bunun sağlanması amacıyla özgülediği fonun kira bedelleri ile kendisine geri dönüşümüdür. Şu halde bu geri dönüşümün tehlikeye düşmesi sonucunu yaratacak kiracı ile ilgili her olaya karşı, kiralayana bir koruma getirilmesi gerekmektedir. Geri dönüşümü tehlikeye düşürebilecek olayların başında, kiracının ekonomik durumunun bozulması gelmektedir. Kiracının ekonomik durumunun bozulmasının en önemli belirtileri ise iflas etmesi veya acze düşmesi, yani aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kalmasıdır. Bu durumlardan birinin ortaya çıkması halinde, kiralayanı sözleşme ile bağlı tutmak doğru değildir[133].

Bu hususa değindikten sonra konumuza dönecek olursak, FKK m.22'ye göre, kiracının iflası halinde, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa finansal kiralama sözleşmesi sona erer. Ancak şu husus belirtilmelidir ki, sözleşmeye bu kuralın aksine hüküm konulabileceğinden, bu kuralın uygulama alanı sınırlı ve hatta imkansız görülmektedir. Zira özel bir yasal düzenlemeye sahip olmayan ülkelerin çoğunda, uygulamada finansal kiralama sözleşmelerine konan bir hükümle (genel işlem şartı ile), kiracının iflası halinde kural olarak sözleşmenin devam edeceği ve kiralayanın fesih hakkına sahip olacağı hüküm altına alınmaktadır. Bu açıklamalara paralel olarak, ülkemizde yapılan finansal kiralama sözleşmelerine de konulacak bir hükümle, kiracının iflası halinde sözleşmenin kendiliğinden sona ermeyeceği kabul edilebilir[134]. Formüler finansal kiralama sözleşmesine konacak bir genel işlem şartı ile FKK m.22'deki tamamlayıcı hükmün değiştirilerek Borçlar Kanunu'nun 82.maddesi[135] doğrultusunda kiralayana, kiracının ekonomik durumunun bozukluğu nedeniyle finansal kiralama bedellerini ödemekten aciz olması –örneğin aleyhindeki bir icra takibinin neticesiz kalması- durumunda adil ve amaca uygun bir çözüm olarak borcun

---

[133] **Kocaağa,** s.151.
[134] **Altop**, s.255; **Kocaağa**, s.151.
[135] **Borçlar Kanunu Madde 82 -** Mütekabil taahhütleri muhtevi olan bir akitte akitlerden birinin borcunu edadan aciz olması ve bilhassa iflas veya aleyhindeki haczin neticesiz kalması sebebi ile diğer tarafın hakkı tehlikeye düşerse, bu taraf, lehindeki borcun ifası temin edilinceye kadar kendisine terettüp eden borcun ifasından imtina ve talebi üzerine bu teminat münasip bir müddet içinde verilmediği surette akti feshedebilir.

ifası için teminat verilinceye kadar malın zilyetliğini geri alma ve uygun süre içerisinde yeterli teminat verilmediğinde de finansal kiralama sözleşmesini feshetme hakkının tanınmasının tamamen geçerli sayılacağı kabul edilmelidir[136].

Kiracı aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kaldığında, FKK m.22 uyarınca sözleşmede aksine hüküm yoksa finansal kiralama sözleşmesi son bulacaktır. Bu açıklamadan anlaşılacağı üzere, sözleşmelere aksi düzenlemeyi içeren kayıtların konulması mümkündür. Zaten uygulamada da, formüler sözleşmeye konan bir hükümle, kiracının ekonomik durumunun kira bedellerinin ödenmesini tehlikeye düşürecek ölçüde kötüleşmesi halinde, kiralayana sözleşmeyi feshetme hakkı tanındığı gözlemlenmektedir[137]. Örnek verilecek olursa, kiracının alacaklılarının iflası veya konkordato talebinde bulunmaları, kiracının senetlerinin sürekli protesto edilmesi veya ödemelerini tatil etmesi hallerinde önemli kötüleşmenin varlığı kabul edilmektedir[138]. Buna karşılık kiracının tek bir senedinin protesto edilmesi, geçici nakit sıkıntısı çekmesi veya bir icra takibine uğraması halinde, bunların tek başlarına önemli bir kötüleşmenin varlığını kabule yeterli olmayıp, ek delillere ihtiyaç duyulmaktadır[139]. Ayrıca kiracının ekonomik durumunun önemli şekilde kötüleştiği belirlense bile, malın değerlendirilmesinden elde edilebilecek muhtemel bedelin açıkta kalan finansal kiralama bedelleri ile kiralayana ait artık değeri karşılayacak durumda olması halinde, fesih için önemli bir nedenin varlığından sözedilemeyeceğinden kiralayana fesih veya muacceliyet seçeneklerine başvurma olanağının tanınması gerekir.

5. Kiracının Ölümü, Fiil Ehliyetini Kaybetmesi veya İşletmesini Tasfiye Etmesi

FKK 22. maddeye göre, "…. kiracının ölümü veya fiil ehliyetini kaybetmesi veya işletmesini tasfiye etmesi hallerinde, sözleşmede aksine bir hüküm yoksa, sona erer." Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, Borçlar Kanunu'nun kira ile ilgili düzenlemesinden farklı olarak, FKK'nun 22. maddesi, sedece kiracının ölümünü değil, aynı zamanda onun fiil ehliyetini kaybetmesini de sözleşmeyi sona erdiren nedenler arasında zikretmiştir. FKK m.22 metninde geçen "sözleşmede aksine bir hüküm yoksa" ibaresinden de anlaşılacağı üzere, bu hususta finansal kiralama sözleşmelerine aksine

---

[136] **Altop**, s.257.
[137] **Altop**, s. 256; **Kocaağa**, s.151.
[138] **Kocaağa**, s.151-152.
[139] **Altop**, s.256; **Kocaağa**, s.152.

hüküm konularak kiracının ölümü, fiil ehliyetini kaybetmesi ve işletmesini tasfiye etmesi halleri, sözleşmeyi sona erdiren haller olmaktan çıkarılabilir. Çünkü FKK m.22 emredici bir hüküm değildir. Böyle bir durumda, yani sözleşmeye FKK m.22 hükmünün aksine bir şart konulduğu hallerde, finansal kiralama sözleşmesi, kural olarak kiracının ölümüne rağmen süre sonuna kadar varlığını sürdürmekte ve yalnızca kiralayanın sözleşmeyi feshetme imkanı bulunmaktadır[140].

Ülkemizde ölüm, yasal mevzuatla açıkça öngörülen durumlar dışında sürekli borç ilişkisini kendiliğinden sona erdiren genel bir sebep olmayıp, kişi unsurunun önem kazandığı sürekli borç ilişkilerinde kanun koyucular kişiliği önemli olan tarafın ölümüne bazen kendiliğinden sona erme sonucu bağlamış, bazen de olağanüstü fesih olanağını öngörmüşlerdir. Örnek vermek gerekirse ariyet ilişkisinde ariyet alanın, hizmet sözleşmesinde işçinin, yayın sözleşmesinde eserin tamamlanmasından önce yazarın, vekalet ilişkisinde taraflardan birinin ölmesiyle aradaki ilişki sona erecektir. Buna karşılık adi kira ve ürün kirası sözleşmelerinde, kiracının ölümü halinde hem mirasçıların, hem de kiralayanın yasal şartlara uymak kaydıyla sözleşmeyi tazminat ödemeksizin feshetmek hakkı bulunmaktadır. Finansal kiralama sözleşmelerinde kişiliği kendisi için çok önemli olan kiracının ölümü durumunda kiralayanın sözleşmeyi mirasçılar ile sürdürmek istememesini son derece normal karşılamak gerekmekle beraber, kiralayanın finansal fonksiyonunun doğal bir sonucu olarak feshin mümkün olmadığı ana süre içerisinde mirasçılara fesih hakkının tanınmaması gerekmektedir[141]. Finansal kiralama sözleşmelerine konacak bir hüküm ile, kiracının ölümü halinde sözleşmenin kural olarak kiralayan ile mirasçılar arasında feshin mümkün olmadığı ana sözleşme süresinin sonuna kadar devam edeceğinin, ancak işletmecilik ehliyetine ve kredi değerliliğine tam güvenemediği mirasçılar ile sözleşmeye devam etmek istemeyen kiralayanın, herhangi bir tazminat ödemeksizin sözleşmeyi feshetme hakkının bulunduğunun düzenlenmesinin en adil ve amaca uygun çözüm olacağı düşünülebilir[142].

FKK m.22'de kiracının fiil ehliyetini kaybetmesi halinde de finansal kiralama sözleşmesinin sözleşmede aksine bir hüküm yoksa sona ereceği düzenlenmiştir. Ancak

---

[140] **Altop,** s.258**; Kocaağa,** s.152.
[141] **Altop,** s.258.
[142] **Altop,** s.258-259.

bu durumun da kiracının ölümü hali için yaptığımız açıklamalarda geçerli olduğu üzere pek uygulama alanı yoktur ve sözleşmeye konulacak bir hüküm ile kiracının fiil ehliyetini kaybetmesi halinde sözleşmenin kural olarak kiralayan ile yasal temsilci arasında feshin mümkün olmadığı anasözleşme süresinin sonuna kadar devam edeceğinin kararlaştırılması mümkündür. Ancak işletmecilik ehliyetine ve kredi değerliliğine tam güvenemediği mirasçılar ile sözleşmeye devam etmek istemeyen kiralayanın, herhangi bir tazminat ödemeksizin sözleşmeyi feshetme hakkının bulunduğunun düzenlenmesinin en adil ve amaca uygun çözüm olacağı düşünülebilir[143].

Kiracının işletmesini tasfiye etmesi hali de FKK m.22'de –sözleşmede aksine bir düzenleme öngörülmediği takdirde- finansal kiralama sözleşmesinin sona erme sebeplerindendir. Ancak bu durumlarda özellikle iradi tasfiye durumunda, finansal kiralama konusu malı kullanan kiracıya dolaylı olarak sözleşmeyi tek taraflı sona erdirme yetkisi verilmiş ve kiralayanın finansal fonksiyonundan kaynaklanan feshin mümkün olmadığı ana sözleşme süresi ile kiralayanın bu süre içerisinde tüm harcamalarının karı ile birlikte karşılanması zorunluluğu gözden kaçırılmış olmaktadır. Bunun yanında, kiralayanın, işletmenin tasfiye sonucu ekonomik durumu büyük ölçüde bozulacak olan kiracı ile hiçbir teminat almadan finansal kiralama sözleşmesini sürdürmeyi haklı olarak istemeyeceği de açıktır. Bu sebepten dolayı yasal düzenleme ile çıkarları büyük ölçüde zedelenecek olan finansal kiralama şirketlerinin, finansal kiralama sözleşmelerine koyacakları bir genel işlem şartı ile kiracının işletmesini tasfiye etmesi durumunda sözleşmenin kural olarak bundan etkilenmeyeceğini, ancak tasfiye nedeniyle kiracının ekonomik durumunun finansal kiralama bedellerini ödemesini tehlikeye düşürecek ölçüde bozulması halinde, kiralayanın borcun ifası için yeterli teminat verilinceye kadar malın zilyetliğini geri alabileceği ve uygun süre içerisinde yeterli teminat verilmediğinde de finansal kiralama sözleşmesini feshedebileceğini düzenleyecekleri ve bu suretle ana kuralın uygulama alanı kabul edilmelidir[144].

---

[143] **Altop,** s.259.
[144] **Altop**, s.259-260.

III. SÖZLEŞMENİN KENDİLİĞİNDEN SONA ERMESİNİN SONUÇLARI

Finansal Kiralama Kanunu, 24.maddesinde finansal kiralama sözleşmesinin kendiliğinden sona ermesinin sonuçlarını düzenlemiştir. Bu hükme göre, *Sözleşme sona erdiğinde, sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya bu hakkı bulunmayan kiracı, finansal kiralama konusu malı derhal geri vermekle mükelleftir.* Bu hükümden[145] anlaşılacağı üzere, Finansal Kiralama Kanunu, geri verme yükümlülüğünü kiracıya tanınan satın alma hakkı ile sınırlandırmaktadır. Sözleşmeyle kiracıya satın alma hakkı tanınmış ise ve kiracı da bu hakkını kullanmış ise, kiracının geri verme yükümlülüğü yoktur. Fakat kiracının satın alma hakkını kullanabilmesi için, finansal kiralama sözleşmesinin FKK m.21 anlamında sürenin dolması sebebiyle sona ermesine bağlıdır[146].

Finansal kiralama konusu mal, feshin mümkün olmadığı ana sözleşme süresi içerisindeki kullanım sonucunda oluşan doğal aşınma dışında aynen teslim alındığı şekilde teslim edilmelidir. Finansal kiralama sözleşmelerinde malın uzun kullanılma süresinde normal şartlarda değerini büyük ölçüde yitireceği ve bu azalmanın da kural olarak malın değerini aşan finansal kiralama bedelleri ile karşılandığı gözden uzak tutulmamalıdır. Borçlar Kanunu kapsamındaki adi kira sözleşmelerinde malın ayıplı olarak geri verilmesi durumunda kiralayanın kural olarak bunu kabulden kaçınamayacağı, yalnızca tazminat talebini saklı tutabileceği kabul edilmektedir. Fakat malın eski haline getirilmesi orantısız derecede aşırı masraf gerektiriyorsa, malın kiracıya bırakılarak kiracıdan tam tazminat istenebileceği de kabul edilmektedir. Borçlar Kanunu kapsamındaki adi kira sözleşmeleri için ileri sürülen bu kabuller, finansal kiralama sözleşmelerindeki ilişkide de geçerlidir[147].

Finansal kiralama sözleşmesinde kiracının, feshin mümkün olmadığı ana sürenin dolması nedeniyle sözleşmenin sona ermesi üzerine sözleşmede kendisine tanınmış

---

[145] **Kocaağa**'ya göre, FKK'nun 24.maddesi, finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesinin hüküm ve sonuçlarını kısmen eksik bir biçimde düzenlemiştir. Çünkü söz konusu madde, yalnızca malın geri verilmesi sorununa değinmekte, kiralama bedelleri hakkında herhangi bir hüküm ihtiva etmemektedir. Oysa finansal kiralama sözleşmesinin finansman sağlama amacına yönelik özelliği dikkate alındığında, süresinin dolması dışındaki nedenlerle sona ermesi halinde, henüz muaccel olmamış kiralama bedellerinin akıbetleri sorunu ortaya çıkmaktadır, **Kocaağa,** s.154.

[146] **Kocaağa,** s.154**; Altop,** s.263.

[147] **Kocaağa**, s.155; **Altop**, s.263-264; "Hatta sözleşmeye, malın eski haline getirilmesi için götürü bir tazminat ödeneceğine dair hüküm konulabileceği ve bunun da malın değeriyle aşırı bir oransızlık arzetmediği ve iyiniyet kurallarına uygun düştüğü ölçüde kabul edilebileceği de ifade edilmektedir.", **Nazlıoğlu,** s.211.

bulunan alım hakkını kullanması halinde, kiralayan ile kiracı arasında oluşan satım ilişkisi sonucunda malın vasıtasız (doğrudan) fer'i zilyedi konumundaki kiracı, malın mülkiyetini, kiralayanın malın asli zilyetliğini kısa elden teslim yoluyla kendisine geçirmesi suretiyle kazanacağından, artık geri verme yükümlülüğünden söz edilemeyecektir[148].

Adi kira sözleşmelerinde olduğu gibi kiracı tarafından finansal kiralama sözleşmesinin uzun süreceği hususu dikkate alınarak finansal kiralama konusu mal üzerinde bir takım masraflar yapmak suretiyle onun ıslah edilmesi ve sonra da sözleşmenin FKK m.22'de sayılan nedenlerle feshin mümkün olmadığı ana sürenin dolmasından önce sona ermesi durumunda, yaptığı harcamalar, sebepsiz zenginleşme hükümlerine göre talep edilebilecektir. Bu hususiaki talep için zamanaşımı süresi, finansal kiralama sözleşmesinin sona ermesi anında işlemeye başlar. Eğer kiracı, finansal kiralama sözleşmesinin feshin mümkün olmadığı ana sürenin dolmasından önce sona ermesine sebep olmuşsa, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanarak talepte bulunması iyiniyet ilkeleriyle bağdaşmaz[149].

Daha önceki bölümlerde de değindiğimiz üzere finansal kiralama sözleşmesinin konusunu hem taşınır mallar, hem de taşınmaz mallar oluşturabilmektedir. Bu noktada FKK m.24'te belirtilen *"derhal geri verme"* söz öbeğinden ne anlaşılması gerektiği sorunu ortaya çıkmaktadır. Bu sorunun çözümünde, her somut olayda sözleşme konusu malın niteliği ve durumuna bakılarak hareket edilmelidir[150]. Adi kira sözleşmelerinde, kiralananın geri verilmesi gereken zamandan sonra da kiracıda kalmaya devam etmesi halinde, kiralayanın, bu yüzden uğradığı zararlarının tazminini kiracıdan isteyebileceği; burada artık fazla kullanılan günlere göre hesaplanacak bir kiranın değil, kiralayanın zararı daha fazla ise bu fazlayı da karşılayacak bir tazminatın söz konusu olacağı kabul edilmektedir. Söz konusu tazminat, sözleşmeden doğan geri verme borcunun

---

[148] **Altop**, s.263.
[149] **Altop**, s.264-265; **Somuncuoğlu,** s.255.
[150] **Altop**, s.265; "Kiralanan malın (nesnenin) sözleşmenin sona ermesi durumunda ne kadar süre içerisinde kiralayana teslim edileceği ve kararlaştırılacak teslim süresi içinde finansal kiralama bedeline eşit bir bedelin ödenip ödenmeyeceği, sökme ve nakil masraflarının ve sökme anındaki hasarların kime ait olacağının sözleşme kurulurken veya kurulduktan sonra taraflar arasında noterde yapılacak sözleşmede kararlaştırılması halinde sözleşme hükümlerine uyulacağından bu durumda önemli bir doğmayacaktır ve bu şekilde bir sözleşme kurulması da iyi niyet kuralları dahilinde olduğu sürece finansal kiralama sözleşmesinin amacına aykırı düşmeyecektir. Sözleşmede bu hususlarda açık ve eksik bırakılması veya hiçbir hüküm bulunmaması halinde FKK m.26 ve Borçlar Kanunu'nun genel ve özel hükümlerinden yararlanılacaktır", **Nazlıoğlu**, s.213.

zamanında yerine getirilmemesinden kaynaklandığından, bu talep on yıllık zamanaşımına tabidir. Kiralanan malı zamanında kiralayana geri verdiği ispat külfeti kiracıya aittir. Borçlar Kanunu kapsamında geçerli olan bu görüşler, finansal kiralama sözleşmesine de kıyasen uygulanabilir[151].

Finansal kiralama konusu malı kiracıdan alan kiralayan, bu mal üzerinde istediği tasarruflarda bulunabilir. Bu malı kendi seçimine göre en yüksek fiyatı veren üçüncü kişiye satabileceği gibi, üçüncü kişi ile ikinci el bir finansal kiralama sözleşmesine konu yapabilir. Yine bunun gibi normal adi kira yoluyla kiralayabileceği gibi hurdaya da ayırabilir. Bu sayede elde edeceği bedel tamamen kendisine aittir ve kural olarak kiracının bu bedel üzerinde hakkı yoktur. Bu bedel, sözleşmenin kuruluşu sırasında finansal kiralama bedellerinin belirlenmesinde hesaba katılmadığı için, kiralayana ek bir kazanç sağlanmış olmaktadır[152].

Finansal Kiralama Kanunu'nun 22.maddesi uyarınca sözleşmenin süre dolmadan kendiliğinden sona ermesi halinde, 24. maddede bu konuda bir hükme yer verilmediği ve 22.maddede sayılan durumlardan hiçbirisi sözleşmeye aykırılık oluşturmadığından, kural olarak taraflardan birinin diğerinden sözleşmenin erken sona ermesinden kaynaklanan tazminat talep etme hakları yoktur. Fakat sözleşmeye konulacak bir genel işlem şartı ile böyle bir tazminat ödenmesi kararlaştırılabilir[153].

IV. FİNANSAL KİRALAMA SÖZLEŞMESİNİN FESHİ

Kanunkoyucu, Finansal Kiralama Kanunu'nun 23.maddesinde finansal kiralama sözleşmesinin hangi nedenlerle feshedilebileceğini, 25.maddesinde de feshin sonuçlarını hükme bağlamıştır. Bu başlıkta bu düzenlemelere paralel olarak öncelikle finansal kiralama sözleşmesinin fesih nedenlerini inceleyip, ardından da feshin sonuçlarını inceleyeceğiz.

---

[151] **Kocaağa,** s.155-156; **Altop,** s.265; "Finansal kiralama konusu mal sözleşmenin sona ermesinde kiralayana teslimi m.24 hükmünce kiracıya yüklenmiş bulunduğuna göre verme ile ilgili tüm masrafların kiracıya ait olacağında duraksama yoktur. Hatta sökme ve nakil sırasında malın hasarından da kiracı sorumlu olmalıdır. Bu sorumluluğun malın yok olması veya kullanılmaz hale gelmesinde nakdi tazminat biçiminde olacağı öğretide ve adi kira hükümlerince kabul edilmektedir.", **Nazlıoğlu,** s.213.

[152] **Altop**, s.268.

[153] **Altop**, s.268; **Kocaağa**, s.156.

1. Finansal Kiralama Sözleşmesinin Fesih Nedenleri

a) Kiracının Finansal Kiralama Bedellerini Ödemede Temerrüde Düşmesi

Finansal Kiralama Sözleşmesinin 23.maddesinin 1.fıkrasına göre, *Kiralayan, finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de ödenmemesi halinde, sözleşmeyi feshedebilir. Ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise, bu süre altmış günden az olamaz.* Finansal Kiralama Kanunu'nda yer alan bu düzenleme, adi kira sözleşmelerinde kiracının kira bedelini ödemede temerrüde düşmesini düzenleyen Borçlar Kanunu'nun 260.maddesine büyük bir benzerlik göstermektedir[154]. Borçlar Kanunu'nun 260. maddesinde altı ay veya daha fazla süreli kiralar için otuz günlük bir sürenin saptanması gerektiği öngörülmektedir. Bunun yanında, süre sonunda kiracıya alım hakkı tanındığı durumlarda bu sürenin altmış gün olacağının kurala bağlanması, bu hususun da adi kira sözleşmelerindeki usule benzediğini güçlendirmektedir[155].

FKK'nun 23.maddesine bakıldığında, kiralayanın ancak kira bedelini ödemeyen kiracıyı genel hükümler çerçevesinde temerrüde düşürdükten sonra, kendisine süre vermek suretiyle fesih hakkını kullanabileceği sonucu çıkmaktadır. Fakat ana kuraldan bu şekilde ayrılmak için mantıklı bir gerekçe bulunmamaktadır. Gerçi finansal kiralama bedellerinin muacceliyet tarihleri genellikle takvim günü olarak belirlendiğinden, Borçlar Kanunu m.101/2 hükmü uyarınca kiracı ilk finansal kiralama bedeli hariç o günün geçmesiyle birlikte, ayrıca kiralayanın ihtarına gerek olmadan temerrüde düşmüş olacaktır. Fakat bu durumun aksine uygulamalarda yer aldığı hususu dikkate alındığında, söz konusu maddenin adi kiraya ilişkin BK m.260 ve ürün kirasına ilişkin 288.maddeleri doğrultusunda yorumlanmasının ve kiralayanın finansal kiralama bedelini vadesinde ödemeyen kiracıya göndereceği temerrüd ihtarında otuz günlük süreyi vererek, süre sonunda da sözleşmeyi feshedeceğini bildirebileceği kabul edilmelidir[156].

---

[154]**Borçlar Kanunu'nun 260.maddesine göre,** *(1) Müstecir icar müddetinin hitamından evvel muacceliyet kesp eden kiraları tediye etmemiş bulunursa, mucir altı ay veya daha fazla müddetli icarlarda otuz günlük ve daha az müddetli icarlarda altı günlük bir mehil tayin ederek birikmiş olan kira bu müddet zarfında verilmediği takdirde mehlin hitamında akdi feshedeceğini müstecire ihtar edebilir. (2) Bu mehil, ihtarın müstecire tebliğ edildiği günden itibaren başlar. Bu mehlin tenkisine yahut tediyeden teahhür halinde akdin hemen feshedilebileceğine dair yapılan mukaveleler batıldır.*

[155] **Kacaağa**, s.157.

[156] **Altop**, s.269; **Kocaağa**, s.158.

Temerrüt dolayısıyla fesih yoluna gidebilmek için kiracıya, gecikmiş bulunan finansal kiralama bedellerini ifa etmesi amacıyla tanınacak süre kural olarak 30 gündür. Fakat kiracıya alım hakkının tanınmış bulunduğu sözleşmelerde, bu süre 60 günden fazla olamaz[157]. Finansal Kiralama Kanunu tasarısının ilgili madde gerekçesinde, sürenin 60 güne çıkarılmasının nedeni olarak, mülkiyetin sözleşme sonunda kiracıya geçirileceğinin kararlaştırılmış bulunduğu hallerde, kiracının bu hususu gözönünde tutarak bir çok yatırım ve masrafa girmiş olabileceği gösterilmiştir.

Kiracının kendisine verilen sürede kiralama bedellerini ödeyip ödemediği somut olayın tüm yönleri ve bütün evraklar incelenerek tetkik edilmeli ve bunun sonucuna göre kiralama şirketinin fesih hakkının yerinde olup olmadığı belirlenmelidir. Yargıtay 19. Hukuk Dairesi'nin 2002 yılında verdiği bir kararında şu değerlendirmede bulunulmuştur:

"Dava, 9.6.1998 tarihli Finansal Kiralama Sözleşmesine konu bir adet torna tezgahına ilişkin kira bedelinin ödenmediği ve bu konuda çekilen ihtarnameye ve verilen 60 günlük süreye rağmen borcun ifa edilmediği iddiasıyla açılan finansal kiralamaya konu torna tezgahının davacıya iadesi isteminden ibarettir.

Davalı vekili, davacının keşide ettiği ihtarname üzerine ihtarnamede belirtilen süre içerisinde talep edilen kira bedelini fazlası ile ödediklerini belirterek davanın reddini savunmuştur.

Mahkemece, davalının 60 günlük süre içinde yaptığı ödemeler düşüldükten sonra dahi davalının ödenmeyen 1.071.472.622.TL kira borcu bulunduğu finansal kiralama sözleşmesinin 17 ve Finansal Kiralama Kanununun 23 ve 25.maddeleri gereğince davacının sözleşmeyi feshetme ve malın iadesini isteme yetkisinin doğduğu gerekçesiyle finansal kiralamaya konu torna tezgahının davalıdan alınarak davacıya iadesine karar verilmiş, hüküm davalı vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Davacının davalıya gönderdiği 19.3.1999 tarihli ihtarname davalıya 24.3.1999 tarihinde tebliğ edilmiş, anılan ihtarnamede 8.2.1999 ve 8.3.1999 tarihinde ödenmesi gereken kira borcu ve işlemiş 230.674.552.TL temerrüt faizi olmak üzere toplam 1.779.590.607.TL'nin 60 gün içinde ödenmesi, aksi takdirde sözleşmenin feshedileceği belirtilmiştir.

---

[157] **Altop**, s.269.

Yaptırılan bilirkişi incelemesi ve dosyaya ibraz edilen ödeme belgelerinden de anlaşılacağı üzere davalının ihtarnamede belirtilen 1.779.590.607.TL'lık borcunun 26.3.1999 tarihinde 3.000 Dolar karşılığı 1.096.737.000.TL, 7.5.1999 da 1.600 Dolar karşılığı 620.331.220.TL ve 10.5.1999 tarihinde de 700 Dolar karşılığı 271.866.000.TL olmak üzere toplam 1.988.934.200.TL olarak ödediği anlaşılmaktadır.

Davacı ise, davalının ihtarnamede belirtilen süre zarfında ödeme yapmadığı iddiası ile malın iadesini istemiştir.

Somut olayda davalının ihtarnamede belirtilen süre içinde talep edilen kira bedelini fazlası ile ödediği anlaşıldığından, davacının bu nedene dayalı fesih iradesinin haklı olduğu söylenemez.

Davacı, Finansal Kiralama Kanununun 23/2. maddesinde belirtilen "Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda sözleşme feshedilebilir" şeklinde bir iddiayı da davacı ileri sürmemiş olduğu gözetilmeden yazılı gerekçe ile davanın kabulüne karar verilmesi isabetli değildir."[158]

Finansal Kiralama Kanunu'nun 23.maddesinin 1.fıkrasına göre, her dönem kira borcu için, kiralayanın kiracıya tanıdığı otuz yada altmış günlük sürelerde kira borcunun ödenmiş olması, kiralayanın kiracının temerrüdü nedeniyle sözleşmeyi feshetme imkanını ortadan kaldırmaktadır. Hal böyle olunca sözleşme süresi zarfında kiracının sözleşme ihlali sayısı kaç olursa olsun, sözleşmenin bu nedenle kiralayan tarafından feshi kural olarak mümkün olmayacaktır. Ancak bu düzenlemenin ihtiyaçları tamamen karşıladığını söylemek oldukça zordur[159]. 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'un 7.maddesinde de iki ihtar sonucu sözleşme feshedilebileceği öngörülmüştür[160] [161]. Buna karşılık kiracının, sözleşme süresince finansal kiralama

---

[158] Y19.HD, 10.05.2002 T, 2002/3808 E, 2002/3591 K, AKİP (Açıklamalı Kanun-İçtihat Programı).

[159] "Maddenin düzenleniş şeklinin bu haliyle en mahzurlu tarafı yanı, sözleşme ihlalinin (kiracı temerrüdü) sayısının sınırlandırılmasıdır. Öyle ki, sözleşme süresi içinde, kiracının bu yöndeki sözleşme ihlali sayısı ne olursa olsun, sözleşmenin bu nedenle kiralayan tarafından feshi mümkün görülmemektedir. Yeter ki verilen 30 veya 60 günlük sürelerde kiralama bedeli ödenmiş olsun. Görülüyor ki Borçlar Kanunu'nun 101.maddesinde öngörüldüğü gibi sözleşme hemen feshedilememektedir.", **Söyler**, s.89.

[160] **6570 sayılı Gayri Menkul Kiraları Hakkında Kanun m.7/1-e hükmüne göre;** *Kira bedelini vaktinde ödememelerinden dolayı haklı olarak bir yıl içinde kendilerine iki defa yazılı ihtar yapılan kiracılar aleyhine, ayrıca ihtara hacet kalmaksızın, kira müddettinin hitamında, Tahliye davası açabilirler.*

[161] *"Davacı vekili, müvekkili ile davalı arasında 13.09.1993 tarihli finansal kiralam sözleşmesi imzalandığını ve sözleşme konusu malın davalıya teslim edildiğini, kira bedellerini zamanında ödemeyen*

bedelini ödemede sürekli temerrüdü halinde, kiralayanın artık sözleşmeyle bağlı kalmasının kendisinden beklenemeyeceğini belirterek FKK m.23/2 uyarınca sözleşmeyi feshedebileceği düşünülebilir. Fakat burada kastedilen çekilmezliğin kaç kere temerrüde düşme ile oluşacağının kesin olarak belirtilmemiş olması nedeniyle işleri zaten yoğun olan yargı organlarına her defasında sözleşmenin akıbetiyle ilgili yorum yapma külfeti yükleyeceğinden, kanuni düzenlemede değişiklik yapılmadıkça bu yola başvurulması da sakıncalı olur[162].

---

davalıya 11.1.1994 tarihli ihtarname keşide edilerek birikmiş kira bedelinin ödenmesi için 60 günlük süre verildiğini, bu sürede ödeme yapılmaması üzerine sözleşmenin 23.03.1994 tarihli ihtarname ile feshedildiğini ve kiralama konusu malın 5 gün içinde iadesinin istendiği halde iade edilmediğini ileri sürerek, sözleşme konusu ... model şaq makinasının aynen iadesine karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Bu dosya ile birleştirilen İstanbul 7. Asliye Ticaret Mahkemesinin 1994/... sayılı dosyada davacı vekili, finansal kiralama sözleşmesinin 5.maddesi gereği müvekkilinden boş bir senet alan Finansal Kiralama A.Ş'nin bu senedi anlaşmaya aykırı olarak doldurduğunu ve sözleşme konusu makinanın 2 katı değeri olan ... DM üzerinden takibe geçildiğini, müvekkilinin ödemelerinin sözleşmeye uygun olduğunu, sözleşmenin feshi ihtarının 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 7 ve 23.maddelerine aykırı olduğunu, bu nedenle müvekkilini bağlamayacağını, sözleşme hükümleri devam ettiği şirketin yaptığı hacizler nedeniyle müvekkilinin ticari itibarını sarstığını, takibin haksız ve kötüniyetli olduğunu ileri sürerek, ... vadeli ... DM tutarındaki senedin iptaline, %40 tazminata karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece iddia, savunma ve toplanan delillere göre, davalının (birleştirilen dosyanın davacısının) finansal kiralama sözleşmesindeki edimlerini yerine getirdiği, takibe konu ... vadeli .... DM'lik senetten dolayı davalının davacıya borcu bulunmadığı gerekçesiyle finansal kiralama konusu malın iadesine ilişkin davanın reddine, menfi tespit davasının kabülü ile ... vadeli .... DM'lik senetten dolayı borçlu olmadığının tespitine ve senedin iptaline, takip kötü niyetli olduğundan .... TL tazminatın Finansal Kiralama A.Ş'den alınarak ödenmesine karar verilmiş, karar davacı Finansal Kiralama A.Ş. vekilince temyiz edilmiştir.

1-Finansal Kiralama sözleşmesinin fesih nedeni ile sözleşmeye konu malın istirdadı için kiralayan Finansal Kiralama A.Ş. tarafından finansal kiralama bedellerinin tahsiline ilişkin alacağın tahsiline yönelik icra takibine konulan senede karşı da kiracı tarafından açılan menfi tespit davalarının aynı yer ve Ticaret Mahkemesinde birleştirilerek birlikte sonuçlandırılmasında HUMK m.45/1 maddesine aykırı bir yön bulunmadığı ve 3226 sayılı Finansal Kiralama Kanunu'nun 23.maddesi; sözleşmenin ihlali halinde hangi hallerde sözleşmenin feshedilebileceğini hükme bağlamıştır. Davacının anılan maddenin 1.fıkrası hükmünce, akdi feshetme yolunu tercih ettiği gözlenmektedir. Bu durumda taraflar arasında kurulmuş bulunan finansal kiralama sözleşmesinde, süre sonunda malı satın alma hakkı tanınan kiracıya, yine sözleşmede belirtilen sürede finansal kiralama bedelinin gecikmiş faiz ve masrafları ile birlikte 60 gün içerisinde ödenmesi ihtarı üzerine bu sürede ihtarda belirtilen miktar kiracı tarafından ödenmediği takdirde kiralayanın sözleşmeyi fesih ile birlikte Finansal Kiralama Kanunu'nun 25.maddesi uyarınca malın iadesi ve tüm finansal kiralama bedelini ve varsa zararını isteme hakkı doğar. Her bir döneme ait kira parasının ödenmemesi halinde, kiralayan tarafından gönderilecek 60 günlük ihtar süreleri içerisinde kira bedellerinin ödenmesi halinde kiracının sözleşmeyi ihlal olgusu ortadan kalkacağından, kiralayanın fesih hakkı doğmayacaktır. Sözleşmenin devamlı anlatıldığı biçimde ihlali ancak mad.23/2'deki çekişmezlik hakkının kullanılması imkanını verebilir.

Somut olayda, davacı taraf noter aracılığıyla gönderdiği ... tarihli... yevmiye numaralı ihtarında; Aralık 1993 kira bedeli, bu tarihe kadar işlenmiş temerrüt faizi ve sigorta primi toplam alacağının ödenmesini istemiş, ... tarihinde ihtar tebliğ edilmiş, ... tarihinde kiralama bedelinin ödendiği saptanmıştır.

O halde yukarıda açıklanan yasal ve maddi olgu karşısında, davacı finansal kurumun akti feshetme hakkı doğmamıştır. Sözleşmeyi fesih hakkı doğmayan davacının 3226 sayılı FKK'nun 25.maddesi hükmünce, malın iadesi ve tüm kiralama bedellerini isteme hakkı da doğmamış olması nedeniyle davacı Finansal Kiralama A.Ş. vekilinin ... temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.(Y19.HD, 30.01.1996 T., 1995/11263 E., 1996/753 K.), Aktaran: **Nazlıoğlu**, s.205 vd.

[162] **Kocaağa,** s.160.

b) Taraflardan Birinin Sözleşmeye Aykırı Harekette Bulunması

Finansal Kiralama Kanunu'nun 23.maddesinin 2.fıkrasında genel olarak taraflardan birinin sözleşmede belirlenmiş bulunan borçlarından birini ihlal etmeleri halinde diğer tarafın sözleşmeyi sürdürmesinin beklenemeyeceği, bu nedenle sözleşmeyi feshedebileceğini düzenlemiştir. Şu husus belirtilmelidir ki, tarafların bir tarafın sözleşme borçlarından birini salt ihlali yeterlidir. Ayrıca bu aykırılık halinin diğer tarafın katlanamayacağı ağır neticeler doğuran bir durum olması gerekir. Böyle bir durumu Medeni Kanun m.2 anlamında hakim tayin edecektir. Uygulamada haklı nedenle fesih nedenleri sözleşme şartı olarak sözleşmeye dercedilmekte, fesih ile ortaya çıkacak masrafların da kiracıya yükletilmesi şartı getirilerek kiracının mümkün olduğunca sözleşmeyi feshetmemesi amaçlanmaktadır[163].

c) Kiralananın Kiracıya Zamanında Teslim Edilmemesi

Finansal Kiralama Kanunu'nun 4.maddesi uyarınca kiralayan, finansal kiralama sözleşmesinin gereği olarak kira konusu mal, kiralayan tarafından kiracıya sağlanmalıdır. Kiralayanın en esaslı borcu budur. Kiralayanın bu borcuna aykırı hareket ederek, sözleşme konusu malı, kiralayanın üretici veya satıcı ile zamanında sözleşme yapmaması veya gerekli ödemenin zamanında yerine getirilmemesi veya diğer nedenlerine bağlı olarak kiracıya zamanında teslim etmemesi halinde, FKK m.16 uyarınca kiracı, Borçlar Kanunu'nun 106.maddesindeki seçimlik hakları kullanabilir. Buna göre kiracı, malın tesliminin gecikmesi üzerine, kiralayana göndereceği bir ihtar ile onu hem temerrüde düşürür, hem de borcu yerine getirmesi için kendisine uygun bir süre verir. Bu süre içinde de belirtilen borç yerine getirilmezse, kiracı, aynen ifaden vazgeçip sözleşmenin ifa edilmemesinden kaynaklanan müspet zararının ödenmesini veya sözleşmeyi feshedip menfi zararının ödenmesini talep edebilir. Belirtilen son durumda, kiralanan malın kiracıya zamanında teslim edilmemesinden kaynaklanan bir fesih söz konusu olur ki bu da özleşmeyi sona erdiren bir hal olarak burada zikredilebilir[164].

---

[163] **Özeroğlu,** s.124; **Kocaağa,** s.160-161; "…Almanya ve İsviçre'de uygulamada formüler sözleşmeye konan bir genel işlem şartı ile sadece kiracının sözleşmeden doğan herhangi bir yükümlülüğünü hiç veya gereği gibi ifa etmemesi dumunda, kiralayana fesih veya muacceliyet klozuna başvurma olanağı tanınmaktadır. Ancak her türlü sözleşme ihlali değil, sadece kiralayanın haklarını önemli ölçüde zedeleyen, finansal kiralama konusu malı önemli ölçüde tehlikeye düşüren ve kiralayandan sözleşmenin devamına katlanmasını beklemeyi olanaksız kılacak ağırlıkta olan ihlaller kiralayana sözleşmeyi feshetme hakkını verecektir.", **Altop,** s.273.

[164] **Kocaağa,** s.161.

2. Sözleşmenin Feshedilmesinin Sonuçları

Fesih kavramı ve finansal kiralama sözleşmesinin fesih suretiyle sona ermesi durumunda feshin sonuçlarına değinmeden önce, bu konudaki kanuni düzenleme olan FKK m.25 hükmüne yer vermekte fayda vardır. *"Sözleşmenin Feshinin Sonuçları"* başlığını taşıyan söz konusu hüküm şu şekildedir:

Madde 25 - *Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi halinde kiracı malı iade ile birlikte vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödemek yükümlülüğü altında olduğu gibi kiralayanın bunu aşan zararından da sorumludur.*

Sözleşme kiracı tarafından feshedilirse kiracı malı geri vermekle beraber uğradığı zararın tazminini kiralayandan talep edebilir.

Fesih, sözleşmenin taraflarından birinin tek taraflı yöneltilmesi gerekli bir irade beyanı ile sürekli borç ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdiren bir bozucu yenilik doğuran hak yada işlemdir. Fesih beyanının muhataba ulaşması ile sürekli borç ilişkisi ileriye etkili olarak sona erer. Böylece borç ilişkisinden doğup yerine getirilmiş olan edimler oldukları gibi kalaca ve bunlar hakkında dönmede olduğu gibi borç ilişkisinin çözülmesi dolayısıyla doğacak geri verme borcu söz konusu olmayacaktır. Fesih anına kadar doğmakla birlikte henüz yerine getirilmemiş olan edimlerin ise, feshe rağmen aynen ifası talep edilebilecektir. İcrasına başlanmış sürekli borç ilişkilerinde geçmiş varlıklarını konuma menfaati önem kazanmakta olup, zorunlu olmadıkça yerine getirilmiş olan edimlere değerlerini yitirmeleri düşünülmeyeceğinden, yerine getirilen edimlerin geri verilmemesi çoğu zaman tarafların da çıkarlarına uygun olacaktır[165].

Finansal kiralama sözleşmesini, finansal kiralama konusu malın kiracıya teslim edilmesi suretiyle hükümlerini doğurmaya başladıktan yani sürekli edimin ifası safhasına geçilmesinden sonra FKK m.23/1 ve 2 uyarınca kiralayan tarafından feshi halinde, kiracı malı kiralayana teslim etmek ve vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödemek yükümlülüğü altında olduğu gibi, kiralayanın bunu aşan zararından da sorumludur (FKK m.25/1). Bu arada kiracının feshe kadar muaccel olup da ödemediği finansal kiralama bedellerini de yasal faizleriyle birlikte ödemeyle yükümlü olacağı açıktır. Bu düzenleme ile sözleşmeyi fesheden kiralayana olumlu zararını tazminini talep

[165] **Altop,** s.276.

etmek hakkı tanınmış olmaktadır. Oysa gerek fesih gerekse dönme, borç ilişkisini sona erdiren haklarındandır. İkisi arasındaki fark, feshin sürekli borç ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdirip, geçmiş süre üzerinde etki yapmaması, dönmenin ise yerine getirilmiş edimlerin geri verilmesi borcu doğurması olduğundan, dönmemin sürekli borç ilişkilerinin niteliği gereği bir fesih olarak görüldüğü ve ileriye etkili olduğu söylenebilecektir. Bunun sonucunda Borçlar Kanunu m.108'de düzenlenen dönmenin sonuçları fesih anından ileriye etkili olarak sözleşmenin feshine de uygulanabilecek olup, burada tazmini gereken zarar sadece olumsuz zarar (menfi zarar), yani sözleşme hiç kurulmamış olsaydı alacaklının uğramayacak olduğu zarardır[166].

V. SÖZLEŞMEDEN DÖNME

Sürekli borç ilişkisi niteliğine rağmen finansal kiralama sözleşmelerinde bazı durumlarda sözleşmeden dönme ile karşılaşılmaktadır. Zira dönmenin sürekli borç ilişkisinin niteliğine uymaması, yerine getirilen sürekli edimin geri verilmesindeki olanaksızlık veya büyük güçlük olduğuna göre, geri verilme konusunun ortaya çıkmadığı bir aşamada dönme mümkün olabilecektir. Buna göre henüz sürekli edimin ifasına başlanılmadığı aşamada dönme hakkı söz konusu olmakta ve ancak sürekli edimin ifasına başlanılması ile olanaksızlaşan dönmenin yerini sürekli borç ilişkilerinin niteliği gereği sözleşmeyi ileriye etkili olarak ortadan kaldıran fesih almaktadır[167]. Kısacası dönmenin yapısı sürekli sözleşmelere uymadığından, sürekli sözleşme niteliğindeki finansal kiralama sözleşmelerinde sürekli edimin ifasına başlanılmadığı aşamada dönme mümkündür. Sürekli edim ifa edildikten sonra dönme mümkün olmamakta ve dönme yerine fesih yolu kullanılmaktadır.

Finansal kiralama sözleşmelerinde özellikle bir durumda sözleşmeden dönme ile karşılaşılabilmektedir. Bu durum da, FKK m.16'da düzenlenmiş olan, finansal kiralama konusu malın zamanında kiracıya teslim edilmemesi halidir. Kiracının bu takdirde BK m.106/2 gereğince sözleşmeden dönebilmesi mümkündür. Malın zamanında kiracıya teslim edilmemesinin, kiralayanın veya üçüncü kişi durumundaki satıcının kusurundan kaynaklanması, kiracının sözleşmeden dönme hakkını kullanması açısından bir fark oluşturmamaktadır. Sözleşmeden dönme halinde kiracı, kiralayandan müspet zararının

[166] **Altop**, s.276-277.
[167] **Altop,** s.286.

tazminini isteyecektir. Kiralayanın, sözleşmeden dönmeye yol açan olgunun meydana gelmesinde herhangi bir kusurunun bulunmadığını kanıtlaması halinde, tazminat ödemekten kurtulması mümkün olup, finansal kiralama ilişkisinde genellikle kusur, kiracının bulduğu üçüncü kişi durumundaki satıcıya ait olacağından, kiracının kiralayandan tazminat talep debilmesi, ancak onun kişisel kusurunun bulunduğu istisnai durumlarda mümkün olabilecektir[168].

Finansal kiralama konusu malın satıcı (veya yapımcı) tarafından kiracıya teslim için ayıplı olarak sunulması halinde, ayıplı mal teslim almaktan kaçınan kiracı, ayıbın giderilmemesi üzerine, formüler sözleşmeye konan genel işlem şartı ile kendisine tanınan yetkiye dayanarak sözleşmesinden dönebili. İki sözleşme aasındaki sıkı ekonomik bağlılık nedeniyle, satım sözleşmesinin bu şekilde geçersiz kalması durumunda, finansal kiralama sözleşmesini her iki tarafı da (kiracı ve kiralayan) kusurları bulunmadığı sürece kusursuz imkansızlığa ilişkin BK m.117 uyarınca borcundan kurtulabilecektir[169] [170].

VI. TARAFLARIN KUSURU OLMAKSIZIN İŞLEM TEMELİNİN ÇÖKMESİ

Finansal Kiralama Kanunu'nun düzenlemediği, fakat Borçlar Kanunu'nda düzenlenen haklı nedenle fesih hükümleri sürekli borç ilişkisi doğurur nitelikte olması sebebiyle sözleşmenin çekilmez hüle gelmesiyle fesih hükmü burada da uygulanmalıdır. Sözleşme temelini oluşturan şartların yokluğu veya çökmesi durumunda adi kiralarla ilgili Borçlar Kanunu'nun 264.maddesi hükmü ile hasılat kirasına ilişkin 286.maddesi hükmü kıyasen, yine FKK m.23/2 hükmünde yer alan sözleşmeyi devam ettirmenin kendisinden beklenemeyeceği (çekilmezlik) lafzının atfı

---

[168] **Altop,** s.287.
[169] **Altop**, s.287
[170] **Borçlar Kanunu m.117:** *(1)Borçluya isnat olunamıyan haller münasebetiyle borcun ifası mümkün olmazsa, borç sakıt olur. (2) Karşılıklı taahhütleri havi akitlerde bu suretle beri olan borçlu haksız iktisaplara müteallik hükümlere tevfikan almış olduğu şeyleri iadeye mecbur ve kendisine henüz tediye edilmemiş bulunan şeyi istemek hakkından mahrum olur. Kanun veya akit ile, borcun ifasından evvel bile vukua gelen zararın, alacaklıya tahmil edilmiş olduğu haller bundan müstesnadır.*

ve FKK m.26'da yer verilen genel atıf doğrultusunda finansal kiralama sözleşmesine de uygulanabilir[171] [172].

Bugün gerek öğreti ve gerekse uygulama FKK m.23/2'de hükme bağlanan haklı neden kavramını çekilmezlik açısından ele almakta ve fesih beyanında bulunan için ilişkiyi devamı çekilmez hale getiren bir olgu saymaktadır. Öyle ki, bu olgunun, hem sürekli borç ilişkisinin taraflarından birinin davranışı ile meydana gelebileceği, hem de tarafların davranışı dışında kalan nedenlerden –özellikle sözleşme kurulduğu sırada mevcut olan şartlardaki değişiklikler böyledir- ileri gelebileceği kabul edilmektedir. Diğer bir ifadeyle işlem temelini oluşturan şartların yokluğu veya çökmesi biçiminde ortaya çıkan olgular da haklı neden olarak kabul edilebilecektir. İşlem temeli, clausula rebus sic stantibus kuralını da kapsayacak şekilde geniş olup, bu kural işlemin ekonomik temelinde sonradan meydana gelen değişikliklerin edim ve karşı edim arasındaki dengeyi bozduğu istisnai durumlarda çözüm getirmek için ortaya atılmıştır. İşte haklı neden kavramının bu ikinci türüne, FKK m.23/2'de yer verilmemiştir. Bu boşluk, yukarıda da belirtildiği ve yukarıda dipnotta metinlerine yer verildiği üzere adi kiraya ve hasılat kirasına ilişkin hükümlerin kıyasen uygulanması suretiyle doldurulacaktır[173].

"Haklı nedeni çekilmezlik açısından değerlendirmede aslolan, gözetilen çıkarların tartılması suretiyle, borç ilişkisinin gelişmesinde ortaya çıkan anormal durumlardan doğan rizikonun adil bir biçimde dağıtılmasıdır. Hakimin takdir yetkisi de, kendisini burada göstermektedir. Hak ve nesafet kuralı hakimin takdir yetkisinin kullanılmasında bir sınır olarak görülmektedir. Hakim somut olayın bütün şartlarını göz önünden tutarak adil bir hüküm vermeli ve vereceği hüküm, somut ve objektif bir gerekçeye dayanmalıdır."[174]

---

[171] **Borçlar Kanunu m.264:** *(1)Muayyen bir müddetle aktedilen gayrimenkul icarında, mucip akdin icrasını tahammül edilmez bir hale getiren sebepler hudusünde; iki taraftan her biri, diğerine tam bir tazminat vermek ve kanuni mehillere riayet etmek şartiyle ve icar müddetinin hitamından evvel feshi ihbar edebilir. (2)İcar bir sene veya daha uzun bir müddet için akdedilmiş ise, mucir veya müstecire verilecek tazminat altı aylık bedeli icardan az olamaz. (3)Müstecir kendisine tazminat verilmedikçe mecuru terke icbar olunamaz.*

Borçlar Kanunu m.286: *(1) İcar, birden ziyade seneler için akdedilmiş ise mucir akdin icrasını tahammül edilmez bir hale getiren sebepler hudusünde iki taraftan her biri diğerine tam bir tazminat vermek ve kanuni müddetlere riayet etmek şartiyle akdi hitamından evvel feshedebilir. (2)Bu takdirde, mucire veya müstecire verilecek tazminat bir senelik kiradan aşağı olamaz. (3)Müstecir, kendisine tazminat verilmedikçe mecuru terke icbar olunamaz.*

[172] **Özeroğlu,** s.124.

[173] **Altop,** s.273-274.

[174] **Altop,** s.275.

Haklı nedenle fesih hakkı doğduktan sonra bu hakkın kullanılıp kullanılmayacağının takdiri hak sahibine aittir. Fesih hakkı kullanılmadan önce fesih hakkını doğuran olgunun ortadan kalkması durumunda, artık ortadan kalkmış bu sebebe dayanılarak olağaüstü fesih yoluna gidilemeyecektir. Fesih hakkı, doğumundan itibaren uygun bir süre içerisinde kullanılmalı, hak sahibine durumu incelemesi ve düşünmesi için bırakılacak yeterli süre somut olayın şartlarına göre belirlenmelidir. Hak sahibinin fesih hakkının doğduğunu bilmesine rağmen, uzun süre bu hakkını kullanmaması halinde, hakkını kullanmaktan vazgeçtiği kabul edilmelidir. Böyle kabul edilmese bile, fesih hakkı sahibi yüzünden karşı taraf için bir belirsizlik ve güvensizlik doğmasının, onun zararına spekülasyonlara girişilmesinin önlenmesi amacıyla haksız bir gecikmenin MK m.2'de yer alan dürüstlük kuralına aykırı olduğu ve hakkın kötüye kullanılması durumuna sebebiyet vereceği için bu aşamadan sonra fesih hakkının kullanılmaması yerinde olur[175].

[175] **Altop,** s.275-276.

SONUÇ

Finansal kiralama sözleşmesi, işletme sahibi kullanıcının, kredi kurumu olan kiralayanla yaptığı bir sözleşmedir ki, buna göre kredi kurumu, kullananın işletmesinde gereksinim duyduğu ve belirlediği bir malın finansmanını sağlamak üzere, üçüncü kişilerden satın alarak ya da başka yollarla elde ederek, belli bir bedel karşılığı ve belli bir süre sözleşmeden dönmeme koşuluyla, üretim faaliyetlerinde kullanmak üzere onu kullanıcıya bırakır.

Finansal kiralama sözleşmesinin ne tür bir sözleşme olduğu konusunda FKK'da açık bir hüküm bulunmamaktadır. Doktrinde finansal kiralama sözleşmesine "mal satımı veya taksitle satım sözleşmesi", "satıma çevrilebilir kira sözleşmesi", "hak satım sözleşmesi", "ödünç sözleşmesi", "vekalet sözleşmesi", "su-i generis kredi sözleşmesi", "karma sözleşme", "intifa sözleşmesi", "kira sözleşmesi" gibi nitelemeler yapılmaktadır. Finansal kiralama sözleşmesi, kira, satım, kullanım gibi birçok unsuru içerdiğinden karma bir nitelik taşımaktadır. Bu çerçevede finansal kiralama sözleşmesi, mülkiyetin devrini esas alan bir satım sözleşmesi olmadığı gibi, sadece kullandırma gayesi güden kira sözleşmesi de değildir. Finansal kiralama sözleşmesi, kendine özgü (su-i generis) bir yapıya sahiptirler.

Sözleşme konusu mal, taşınır veya taşınmaz mal niteliğinde olmalıdır. FKK m.4 ile taşınır yada taşınmaz malların sözleşmenin konusu oluşturabileceği açıkça hükme bağlanmıştır. Patent gibi fikri ve sınai hakların bu sözleşmenin konusunu oluşturamayacağı kanun hükmünde açıkça belirtilmiştir.

Finansal kiralama sözleşmesinin konusunu oluşturan mal, kural olarak üretim uğraşlarında kullanılmaya elverişli, yani üretici bir işleve sahip olmalıdır. Çünkü kiracı, genellikle işletmesinin uğraşlarında gereksinim duyduğu taşınmazı, makine, donanım, tezgah gibi üretim araçlarını sağlamak için bu sözleşmeyi yapmaktadır ve kendi parasal kaynaklarını zorlamadan bu malın finansmanını kiralayana belli bir ücret karşılığında vermektedir.

Malın seçimi ve belirlenmesi *kiracıya (yani leasing alana)*, sağlanması ise *kiralayana (yani leasing verene)* ait olmalıdır. Finansal kiralama sözleşmesi niteliği gereği, temelde bir kredi kullandırma işlemidir. FKK m.4 hükmüne göre, kiralayanın,

"kiracının talebi ve seçimi üzerine üçüncü kişiden satın aldığı veya başka suretle temin ettiği bir malın zilyedliğini" kiracıya bırakması söz konusudur. Kiracı, işletmesinde gereksinim duyduğu üretim mallarının sağlanmasını kiralayandan istemekte; kiralayan da, bu nitelikte malı sağlamayı üstlenmekle kiracıya bir kredi açmış olmaktadır. Gerçekte de istenilen malı sağlayan ve o malı kiracının kullanımına bırakan kiralayan, böylece kiracıya kredi açmaktadır. Kısacası, kiracı gereksinim duyduğu malı seçecek, kiralayan da o malı "satın alacak" veya "başka suretle" sağlayacaktır.

Finansal kiralama sözleşmesinin tipik unsurlarından biri de, tarafların sözleşmeyi belli bir süre feshedememeleridir. Finansal kiralama sözleşmesinin feshedilemeyeceği bu süre, kira konusu malın yararlılık süresi dikkate alınarak taraflarca kararlaştırılmaktadır. Finansal Kiralama Kanunu m.7'ye göre, "Sözleşmeler en az dört yıl süre ile feshedilemez. Hangi kiralama hallerinde bu sürenin kısalacağı, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir." Gerçekten de çıkarılan bir yönetmelikle bazı durumlarda sözleşme süresinin 4 yıldan az olabileceği belirlenmiştir. Finansal kiralama sözleşmesinin süresi, finansal kiralama konusu malın kiracıya teslimi ile başlar.

Finansal kiralama sözleşmesi noterlikçe düzenleme şeklinde yapılmalıdır. Bu husus, sözleşmenin geçerlilik şartıdır. Yapılan finansal kiralama sözleşmesi, FKK m.8/1 gereğince taşınırlarda noter özel siciline tescil edilirler. Taşınmazlarda ise tapu kütüğüne şerh konulmak suretiyle iyi niyetli üçüncü şahıslara karşı onların iyi niyeti ortadan kaldırılmaktadır. Sözleşmenin noterlikçe düzenleme şeklinde yapılması geçerlilik şartıdır, fakat bu sözleşmenin özel sicile tescil edilmesi veya tapu kütüğüne şerh konulması bir geçerlilik şartı değildir.

Finansal kiralama sözleşmesiyle birlikte sözleşmeye konu olan mal kiracıya teslim edilir. Fakat malın mülkiyeti kiralayanda kalır (FKK m.9/1 ve 17/1). Fakat taraflar arasında sözleşmeye konulacak bir hükümle sözleşme süresi sonunda önceden belirlenen bir bedelle kiracıya sözleşme konusu malı satın alma (iştira) hakkı tanınabilir.

Finansal kiralama sözleşmesinde kiralayanın bir takım borçları bulunmaktadır. Kiralananı kiracıya teslim etme, ayba karşı tekeffül, kiracının kiralanandan

yararlanmasına engel olacak davranışlardan kaçınma, kira konusu malı üçüncü kişiye devretmeme ve kiralananı sigorta ettirme borçlarıdır.

Kiracının borçları ise, finansal kiralama bedelini ödeme, kiralananı özenle kullanma, kiralananın her türlü bakımını yapma ve onu koruma, kiralananın hasar ve ziyaına katlanma, kiralanana ilişkin sigorta primlerini ödeme borçları ile kira konusu malın zilyetliğini bir üçüncü kişiye devretmeme ve kiralananı sözleşme sonunda kiralayana geri verme borçlarıdır.

Finansal kiralama sözleşmesi, kararlaştırılan sürenin dolması, kiracının iflası veya aleyhine yapılan bir icra takibinin semeresiz kalması, kiracının ölümü, fiil ehliyetini kaybetmesi veya işletmesini tasfiye etmesi, finansal kiralama şirketinin sona ermesi veya tüzel kişiliğini kaybetmesi hallerinde sona erer. Fakat bunun için sözleşmede aksine bir hüküm bulunmaması gerekir.

Finansal Kiralama Kanunu m.24 uyarınca sözleşme sona erdiğinde, sözleşmeden doğan satın alma hakkını kullanmayan veya böyle bir hakkı bulunmayan kiracı, finansal kiralama konusu malı geri vermek zorundadır.

Finansal kiralama sözleşmesinden bir diğeri de sözleşmenin feshedilmesi halidir. FKK m.23/1 hükmüne göre kiralayan, finansal kiralama bedelini ödemede temerrüde düşen kiracıya verdiği otuz günlük süre içinde de ödenmemesi halinde, sözleşmeyi feshedebilir. Ancak, sözleşmede, süre sonunda mülkiyetin kiracıya geçeceği kararlaştırılmış ise, bu süre altmış günden az olamaz. Aynı maddenin 2.fıkrasına göre, Taraflardan birinin sözleşmeye aykırı harekette bulunduğu hallerde, bu aykırılık nedeniyle diğer tarafın sözleşmeyi devam ettirmesinin beklenemeyeceği durumlarda, sözleşme feshedilebilir.

FKK m.25 hükmüne göre, Sözleşmenin kiralayan tarafından feshi halinde kiracı malı iade ile birlikte vadesi gelmemiş finansal kiralama bedellerini ödemek yükümlülüğü altında olduğu gibi kiralayanın bunu aşan zararından da sorumludur. Sözleşme kiracı tarafından feshedilirse kiracı malı geri vermekle beraber uğradığı zararın tazminini kiralayandan talep edebilir.

KAYNAKÇA

1- **Akgüç,** Öztin, Finansal Yönetim, 6.Bası, İstanbul 1994.

2- **Akıntürk,** Turgut, Borçlar Hukuku, Genişletilmiş 13.Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 2007.

3- **Akyol,** Şener, Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İstanbul 1984.

4- **Altop,** Atilla, Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Türkiye İş Bankası Vakfı, Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Yayın No:238, Ankara 1990.

5- **Aşıkoğlu,** Rıza, Kiralama Yolu ile Finansman, Eskişehir Anadolu Üniversitesi İİBF Dergisi, Kasım 1985, C.III, S.2.

6- **Bahşi,** Gökhan, Leasing ve Faktoring Uygulamasına Öneriler, İstanbul Sanayi Odası Dergisi, 1987, S.262.

7- **Baş,** İ. Melih, Bir Finansman Yöntemi Olarak Finansal Kiralama (Leasing), Verimlilik Dergisi, Şubat 1987.

8- **Buz,** Vedat, Borçlunun Temerrüdünde Sözleşmeden Dönme, Ankara 1998.

9- **Ceylan,** Ali, Finansal Kiralama Teknikleri, Uludağ Üniversitesi Basımevi, Yıl 1993.

10- **Çalıka,** M. Gün**,** I Love Leasing, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73.

11- **Eren,** Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C.III, 4.Bası, İstanbul 1994, Beta Yayınları.

12- **Erten,** Ali, Türk Borçlar Hukukuna Göre Bina veya İnşa Eseri Sahibinin Sorumluluğu, (Yayınlanmamış Doktora Tezi), Ankara 1990.

13- **Güneş,** Günter, Finansman Tekniği Olarak Kiralama, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası "Finansal Kiralama Semineri", İstanbul 1985.

14- **Güngör,** Feridun, Finansal Kiralama Uygulamasında Gerçek Finansal Kiralama-Taksitli Satış Ayrımı ve Gereği, Vergi Dünyası, Temmuz 1993, S.143.

15- **Güriz,** Adnan, Hukuk Başlangıcı, Gözden Geçirilmiş, Değiştirilmiş ve Genişletilmiş 7. Baskı, Siyasal Kitabevi, Ankara Eylül 1999.

16- **İlkorur,** Korkmaz, Leasing ve Türkiye, Para ve Sermaye Piyasası, Mart 1985, S.73.

17- **Karahasan,** Mustafa Reşit, Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, Birinci Cilt, 2002.

18- **Kılıçoğlu,** Ahmet, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 4.Bası, Turhan Kitabevi, Ankara 2004.

19- **Kocaağa,** Köksal, Türk Özel Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing) Sözleşmesi, Yetkin Yayınevi, Ankara 1999.

20- **Koç,** Mehmet, Bütün Yönleriyle Finansal Kiralama, Alfa Yayınları, Nisan 1999 (Bütün Yönleriyle).

21- **Koç,** Mehmet, Finansal Kiralama (Leasing), Beta Yayınevi.(Finansal Kiralama)

22- **Köteli,** Argun, Karşılaştırmalı Hukuk ve Türk Hukukunda Finansal Kiralama (Leasing Sözleşmeleri), İstanbul 1991.

23- **Kuntalp,** Erden, Finansal Kiralama Kanununa Göre Finansal Kiralama (Leasing), Ankara 1988.

24- **Kuntalp,** Erden/**Kırman,** Ahmet, Finansal Kiralama Sözleşmesinin Hukuki Niteliği ve İşlemin Vergisel Boyutu, Coşkun Kırca'ya Armağan, İstanbul 1996.

25- **Nazlıoğlu,** Gültekin, Açıklamalı ve İçtihatlı Finansal Kiralama Kanunu, Genişletilmiş ve Gözden Geçirilmiş 2. Baskı, Ankara 1998.

26- **Oğuzman,** M.Kemal/**Öz,** Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 2.Bası, İstanbul 1998.

27- **Özeroğlu,** Ömer Faruk, Leasing (Finansal Kiralama) Sözleşmeleri, Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1998.

28- **Reisoğlu,** Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Bası, Beta Yayınevi, İstanbul 1999.

29- **Reisoğlu,** Safa, Türkiye'de Finansal Kiralama Kanunu ve Değerlendirilmesi, İTO Finansal Kiralama Semineri, İstanbul 1986.

30- **Söyler,** İlhami, Mali Teşvik Uygulamaları Açısından Finansal Kiralama, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara 2007.

31- **Sözer,** Bülent, Finansal Kiralama Kanunu'nun 8 Maddesi ile Öngörülen Sisteme İlişkin Bazı Görüşler ve Değerlendirmeler, Türkiye Bankalar Birliği Yayınları, No.148, Ankara 1988.

32- Tecer, Meral, Yeni Bir Finans Yöntemi:Finansal Kiralama, Amme İdaresi Dergisi, Aralık 1988, S.4.

33- Tekinalp, Ünal, Hukuki Yönden Finansal Kiralama Kanunu, Türkiye Sınai Kalkınma Bankası "Finansal Kiralama Semineri", İstanbul 1985.

34- Tuncer, Selahattin, Yeni Bir Finansman Yöntemi "Leasing", İstanbul Sanayi Odası Dergisi, 1985, S.231.

35- Türkmenoğlu, Demet, Finansal Kiralama (Leasing), Ankara Barosu Dergisi, 1990, S.3.

36- Uyanık, Senan, Proje Finansmanında Finansal Kiralamanın Rolü "Türkiye Örneği", TOBB Yayınları, Ankara 1990.

37- Varlık, Levent, Tacir Bankacılık, Türkiye İş Bankası A.Ş. İktisadi Araştırmalar Müdürlüğü, Ankara 1987.

38- Varlık, Levent/**Türkakın,** Özcan/**Gürcan,** M. Niyazi, Leasing, Faktoring, Forfaiting, İş Bankası A.Ş. İktisadi Araştırmalar Müdürlüğü, Ankara 1987.

39- Yavuz, Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler, Yenilenmiş 7. Baskı, Beta Yayınevi, Haziran 2007 İstanbul.

40- Yazman, İrfan, Leasing Sözleşmelerinin Hukuki Mahiyeti, Ankara Barosu Dergisi, Ankara 1984, S.4.

41- Zevkliler, Aydın, Özel Borç İlişkileri, Genişletilmiş 8.Baskı, Seçkin Yayınevi, Ankara 2004.

ÖZGEÇMİŞ

1982 yılında Ordu'da doğan Aynur Arslan Polat, İlkokul ve kısmen ortaokulu Elazığ Palu'da okudu. Lise eğitimini 2000 yılında Ankara'da tamamladıktan sonra aynı yıl Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesine kaydolarak 2004 yılında mezun oldu. Avukatlık stajını tamamladıktan sonra 2005 yılında girdiği hakimlik-savcılık sınavını kazanarak 2006 yılında Ankara Adalet Sarayı'nda hakim adayı olarak staja başladı ve bu stajın bitiminde 2007 yılının Mayıs ayında Dazkırı hakimi olarak göreve başlamış olup halen aynı görevi sürdürmektedir.

İletişim Adresi:

Dazkırı Hükümet Konağı/Adliye
DAZKIRI/AFYONKARAHİSAR

E-mail Adresi

aynur.arslan@adalet.gov.tr